



Roj: **STSJ CAT 6673/2016 - ECLI:ES:TSCAT:2016:6673**

Id Cendoj: **08019340012016104324**

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

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **11/07/2016**

Nº de Recurso: **3197/2016**

Nº de Resolución: **4529/2016**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER SANZ MARCOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

NIG : 08096 - 44 - 4 - 2013 - 8003105

EBO

Recurso de Suplicación: 3197/2016

ILMO. SR. JOSÉ QUETCUTI MIGUEL

ILMO. SR. FRANCISCO JAVIER SANZ MARCOS

ILMA. SRA. JUANA VERA MARTINEZ

En Barcelona a 11 de julio de 2016

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

SENTENCIA núm. 4529/2016

En el recurso de suplicación interpuesto por Airnou, S.L. frente a la Sentencia del Juzgado Social 2 Granollers de fecha 22 de mayo de 2015 dictada en el procedimiento Demandas nº 61/2013 y siendo recurrido Fondo de Garantía Salarial, Optimfred, S.L. (anteriormente Airnougarriga, S.L.), Sixto , Jose Enrique , Jesús Ángel , Adrian y Artemio . Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. FRANCISCO JAVIER SANZ MARCOS.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 16 de enero 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 22 de mayo de 2015 que contenía el siguiente Fallo:

SE ESTIMA PARCIALMENTE la demanda interpuesta por D. Sixto contra Airnou, S.L. (en situación de concurso; administrador concursal: D. Artemio) y Optimfred, S.L. (denominación anterior: Airnougarriga, S.L.) y **SE DECLARA IMPROCEDENTE** el despido del actor, por lo que **DEBO CONDENAR Y CONDENO solidariamente** a las mercantiles demandadas, a que, a su opción y en el plazo legal de *cinco días* , procedan a la readmisión del demandante en su mismo puesto y condiciones de trabajo, o a pagarle en concepto de indemnización la cantidad de **40.000 euros** y, en caso de que se opte por su readmisión y no por la indemnización, al abono de



los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido y hasta la de notificación de la sentencia, a razón de un salario diario de 75,87 euros.

Asimismo, **SE CONDENA solidariamente** a las dos mercantiles a pagar al actor la cantidad de 1.145,07 euros en concepto de incumplimiento del plazo de preaviso y de 1.054 euros correspondientes a salarios adeudados.

SE DESESTIMA la demanda interpuesta por D. Sixto contra D. Jose Enrique , D. Jesús Ángel y D. Adrian , absolviendo a los demandados de todos los pedimentos de la demanda.

SE ABSUELVE al Fondo de Garantía Salarial, sin perjuicio de las responsabilidades legales que le correspondan.

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

PRIMERO.- D. Sixto venía prestando servicios por cuenta y bajo la dependencia de Airnou, S.L. desde el 3 de enero de 2002, con la categoría de grupo 4 y salario de 2.307,97 euros brutos mensuales, incluida la parte proporcional de las pagas extraordinarias.

El contrato suscrito por las partes el día 1 de diciembre de 2010 es a tiempo parcial y de duración determinada para "reducir la jornada de trabajo y el salario en un 75%, cuando el trabajador reúna las condiciones generales exigidas para tener derecho a la pensión contributiva de jubilación de la Seguridad Social, de acuerdo con lo establecido en el artículo 4 de la Ley 40/2007, de 4 de diciembre de medidas en materia de Seguridad Social."

El citado contrato contiene dos cláusulas anexas. La primera de ellas se refiere a la indemnización en supuesto de despido y tiene el siguiente contenido:

"Ambas partes acuerdan reconocer que en el supuesto de producirse despido declarado como improcedente tanto si es objetivo como colectivo, la empresa se compromete a abonar en concepto de indemnización las siguientes cantidades:

Si el despido tiene efecto durante la vigencia del primer año de contrato: 50.000 euros

Segundo año de contrato: 45.000 euros

Tercer año de contrato: 40.000 euros

Cuarto año de contrato: 35.000 euros

Quinto y último año de contrato: 20.000 euros." (Folios 17 a 21)

El demandante no ostenta ni ha ostentado durante el último año cargo de representación legal de los trabajadores.

SEGUNDO.- El 10 de diciembre de 2012 la empresa le notificó al demandante su despido basado en causas objetivas y con efectos del 11 de diciembre de 2012.

La carta tiene el siguiente contenido:

"Por medio de la presente, la Dirección de esta empresa lamenta tener que comunicarle que, al amparo de lo establecido en el apartado c) del artículo 52 del vigente Estatuto de los Trabajadores , en relación con el artículo 51.1 del mismo cuerpo legal , hemos tomado la decisión de rescindir su contrato de trabajo por causas objetivas de carácter económico con fecha efectos 11 de diciembre de 2012.

Como usted bien sabe esta sociedad es una empresa cuya actividad es la de la instalación y posterior mantenimiento de equipos de climatización estando ubicada la sociedad en el domicilio que consta en el encabezamiento de la presente carta.

Los principales clientes de esta empresa pertenecen al sector de la construcción y la actividad empresarial derivada de la misma. Lo que supone que al darse una bajada creciente e ininterrumpida de dicho sector de actividad empresarial, ello incida directamente en los pedidos así como las demandas de mantenimiento que Airnou, S.L. venía recibiendo con anterioridad a dicha crisis. Dicha situación, ha generado de manera progresiva y constante una mengua de la clientela de esta empresa.

El impacto de la recesión económica en general, que ha venido afectando a todos los sectores de la economía, así como la falta de capacidad de endeudamiento basada en el recorte del circulante financiero al haber sido recortado en exceso por las entidades financieras, implica que se hayan generado deudas con la Seguridad Social, la Agencia Tributaria y otros organismos municipales.

Asimismo, la reciente subida del IVA el pasado septiembre ni ha hecho más que empeorar esta situación.



Esta empresa ha realizado verdaderos esfuerzos para no llegar a esta situación, intentando fidelizar a los clientes aumentando el abanico de productos, ha abaratado los precios, etc; sin embargo, estos esfuerzos no han sido suficientes.

La actividad industrial de la compañía trae consigo una carga excesiva de trabajo manual, lo que supone que los costes laborales de la empresa sean muy elevados.

Dicha partida se ha venido manteniendo a la espera de que los ingresos de la empresa dejaran de disminuir y se pudiera mantener dicho nivel de plantilla, que a la vista del descenso de los ingresos totales, se considera sobredimensionada.

La compañía viene soportando desde el ejercicio 2010 diversos impagados, como son Constructora Gestobrins, Insyte así como otros varios que no hacen más que agravar la situación financiera de Airnou, S.L.

Además debemos destacar que las grandes empresas, a la vista de la complejidad del sector, así como de la competitividad existente han decidido ampliar su red comercial incluyendo en la misma la captación de clientes de menor entidad.

De conformidad con todo lo expuesto y en aplicación del artículo 51.1 del Estatuto de los Trabajadores se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior.

Como a continuación se detallará, esta empresa no solamente ha sufrido una disminución en los ingresos, sino que de conformidad con los datos económicos que a continuación se detallarán ha existido una situación de pérdidas ascendiendo las mismas a octubre del presente ejercicio a -240.830,754 euros.

Ejercicio 2010

-Ingresos: 2.682.277,78 euros

-Resultado: + 23.967,68 euros

Ejercicio 2011

-Ingresos: 1.932.341,10 euros

-Resultado: -284.436,43 euros

Octubre 2012

-Ingresos: 1.543.425,23 euros

-Resultado: -240.830,75 euros

La existencia de estas causas económicas va unida a los malos resultados de la empresa tal y como se ha especificado anteriormente cerrando el balance del ejercicio 2011 con unas pérdidas de -284.436,43 euros que justifican, a su vez, la amortización de su puesto de trabajo por causas económicas.

Como puede observarse de la mera lectura de los datos mencionados, la situación económica de la empresa ha sido descendente, obligando a la misma a plantearse la más que probable solución concursal a la que viene obligada.

La decisión de amortizar su puesto de trabajo forma parte de un conjunto de medidas de urgencia adoptadas por la empresa para contribuir a la superación de la grave crisis del sector que actualmente está sufriendo y se adoptan como única medida viable.

En este sentido, las causas económicas descritas responden a una situación de crisis real, actual, objetiva y de suficiente entidad como para fundamentar la razonabilidad de la decisión extintiva de amortizar su puesto de trabajo, contribuyendo, con ello a superar la situación económica negativa de la empresa, su viabilidad y el nivel máximo de empleo necesario. Dicha medida extintiva nada tiene que ver con su persona y solo es el efecto de las causas económicas descritas.

A los efectos de dar cumplimiento a lo establecido en el vigente artículo 51 y siguientes del Estatuto de los Trabajadores ponemos a su disposición resumen de los datos económicos en los que se describen la situación contable de la empresa y cualquier otra documentación que precise al respecto.

Por otro lado y dando cumplimiento a lo establecido por el artículo 53.1.b) del vigente Estatuto de los Trabajadores le comunicamos que ponemos a su disposición la indemnización de 20 días por año de servicio,



prorrateándose por meses los períodos inferiores a un año y con máximo de doce mensualidades que en su caso asciende a 15.984 euros.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 53.1.c) del Estatuto de los Trabajadores tiene usted derecho a un plazo de preaviso de 15 días que como sea que no se le ha respetado, se le abona el importe de 15 días de salario en concepto de indemnización por incumplimiento de preaviso, 1.145,07 euros.

Asimismo, de acuerdo con lo previsto en el artículo 33.8 del Estatuto de los Trabajadores, de conformidad con la nueva redacción introducida por la Ley 3/2012 de 6 de julio de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, y cumpliendo la empresa los requisitos exigidos en el mismo en relación al abono por parte del Fondo de Garantía Salarial del 40% del importe de la indemnización de 20 días de salario por año de servicio a la que usted tiene derecho de conformidad con el artículo 53.b) del ET, esta empresa deberá abonarle la cantidad restante de la indemnización de 9.590,40 euros. Manifestándole que dada la situación económica negativa por la que atraviesa la empresa la misma carece de liquidez y tesorería, sin que sea posible abonar la cantidad fijada en concepto de indemnización derivada de la relación laboral, por ello esta empresa le informa a usted de la imposibilidad de poner a su disposición real y efectivamente dicha indemnización.

Dada la importancia y trascendencia de los datos facilitados en el presente escrito, fundamentalmente frente a terceras personas, le hacemos saber que tiene usted la obligación de guardar sigilo profesional sobre los mismos, no pudiendo ser utilizados dichos datos fuera del estricto ámbito de la presente extinción contractual y para fines distintos de los que motivan dicha resolución.

Esta carta le acredita en la situación legal de desempleo de acuerdo con lo previsto en el artículo 208.1.d) del Texto Refundido de la Seguridad Social.

Asimismo, mediante la presente se pone a su disposición el saldo y finiquito que en derecho le corresponde.

Lamentando el contenido de la presente, le hacemos saber, por último, que estamos a su disposición para aclararle cuantas dudas y consultas se sirva solicitarnos por escrito en relación con las medidas adoptadas y aportar los datos complementarios que considere de su interés." (Folios 13 a 16)

TERCERO.- Airnou, S.L., constituida el 6 de abril de 1992, tiene como objeto social "la comercialización, instalación, reparación y mantenimiento de material y aparatos de refrigeración, calefacción y acondicionamiento de aire en general, de material y aparatos eléctricos, electrónicos, electrodomésticos y en general, aparatos de uso doméstico accionados con cualquier tipo de energía; la intermediación comercial de productos manufacturados, con expresa exclusión de aquellos sectores específicos de actividad atribuidos con carácter exclusivo a determinadas sociedades, conforme a la legislación específica."

El domicilio social se encuentra situado en el Polígono Industrial Coll de la Manyà, calle Galileu Galilei, 24-26 (carretera nacional 152 PK 25,460) de la localidad de Granollers.

D. Jesús Ángel ostenta la condición de administrador único de la sociedad y D. Adrian, la de apoderado de la misma desde el año 2009.

CUARTO.- Airnougarriga, S.L. (en la actualidad, Optimfred, S.L.), constituida el 21 de octubre de 2004, tiene como objeto social "la comercialización, instalación, reparación y mantenimiento de material y aparatos de refrigeración, calefacción y acondicionamiento de aire en general, de material y aparatos eléctricos, electrónicos, electrodomésticos y en general, aparatos de uso doméstico accionados con cualquier tipo de energía; la intermediación comercial de productos manufacturados, con expresa exclusión de aquellos sectores específicos de actividad atribuidos con carácter exclusivo a determinadas sociedades, conforme a la legislación específica."

El domicilio social se encuentra situado en la Carretera Nova, 129, local 1 de la localidad de La Garriga.

El 19 de septiembre de 2012 se acordó en Junta General Extraordinaria el cambio de denominación social a Optimfred, S.L. Tal cambio consta en escritura pública de fecha 4 de octubre de 2012, se inscribió en el Registro Mercantil el 29 de noviembre de 2012 y se publicó el 10 de diciembre de 2012.

D. Jesús Ángel y D. Adrian fueron administradores solidarios de la entidad hasta el 2 de mayo de 2012, día en que D. Jose Enrique fue nombrado administrador único de la mercantil.

El 9 de enero de 2013 Airnou, S.L. fue declarada en situación de concurso voluntario abreviado. El administrador concursal de la mercantil es D. Artemio.

QUINTO.- Según las cuentas anuales de Airnou, S.L. el resultado del ejercicio 2010 ascendió a 23.967,68 euros, el del 2011 a -284.436,43 euros y el de 2012 a -281.199,26 euros.

SEXTO.- Se ha aportado a los autos el siguiente certificado:



" Jesús Ángel en calidad de administrador único de la sociedad Airnou, S.L. certifica que el saldo de efectivo en tesorería y en cuentas corrientes a la fecha 10 de diciembre de 2012 era de -159.193,52 euros, tal y como se detalla en el siguiente cuadro:

Caixabank: 373,03 euros

Banc Sabadell: 4.370,88 euros

Unnim: 29.379,04 euros

Bankinter: -43.122,93 euros

Banco Santander: -149.397,68 euros

Deutsche Bank: -4.122,78 euros

Efectivo caja: 3.326,92 euros

Total saldo disponible: -159.193,52 euros

SEPTIMO.- D. Adrian figura como trabajador de Airnou, S.L. desde el 1 de mayo de 2000 en el informe de vida laboral de la mercantil.

El citado informe evidencia que los testigos, D. Imanol y D. Leonardo , prestaron servicios para Airnou, S.L. desde el 19 de marzo de 2007 al 4 de abril de 2011 y desde el 1 de marzo de 2006 al 11 de diciembre de 2012, respectivamente. El Sr. Leonardo ha impugnado judicialmente su despido.

D. Romulo celebró contrato de trabajo de duración determinada con Airnougarriga, S.L. (Optimfred, S.L.) el 1 de febrero de 2011. Además, prestó servicios para Airnou, S.L. desde el 13 de marzo de 2012 al 17 de abril de 2012.

D. Vidal celebró contrato de trabajo de duración determinada con Airnougarriga, S.L. (Optimfred, S.L.) el 20 de diciembre de 2010. Tal contrato se prorrogó el 20 de febrero de 2011 por un plazo de siete meses. Asimismo, prestó servicios para Airnou, S.L. desde el 10 de mayo de 2010 al 20 de septiembre de 2010 y del 17 de mayo de 2011 al 16 de septiembre de 2011.

D. Juan Ignacio celebró contrato de trabajo de duración determinada con Airnougarriga, S.L. (Optimfred, S.L.) el 20 de diciembre de 2010. Asimismo, prestó servicios para Airnou, S.L. desde el 1 de marzo de 2011 al 19 de mayo de 2011 y del 21 de febrero de 2012 al 14 de marzo de 2012.

OCTAVO.- Las dos mercantiles disponían de extensiones telefónicas para comunicarse entre sí, según reconoció D. Adrian .

NOVENO.- El acta notarial de exhibición e incorporación de fecha 24 de julio de 2013 aportado a los autos hace constar que el día 24 de julio de 2013 en el apartado "quienes somos" de la página web de Optimfred, S.L. (<http://www.optimfred.com/quienes-somos>) figuraba la siguiente información:

"Queremos asimismo informarles que durante el año 2012 se produjo un cambio en la denominación de la sociedad, pasando de Airnougarriga, S.L. a llamarse Optimfred, S.L. Es por ello que quizás anteriormente nos haya conocido como Airnougarriga o simplemente Airnou."

DECIMO.- Las declaraciones anuales de operaciones con terceras personas de ambas mercantiles muestran un importe de 7.847,05 euros correspondientes a operaciones realizadas entre las mismas.

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 Airnou SL su solidaria condena (junto a la codemandada Optimfred SL) en las consecuencias económico-laborales dimanantes del despido objetivo notificado con efectos de 11 de diciembre de 2012 y lo hace a través de un primer motivo que "ampara en el apartado b del art. 193" de la Ley Adjetiva Laboral para destacar que el mismo "se basó en una carta...que si bien de contrario se ha calificado indebidamente como formulario...(su) contenido traslada de forma pormenorizada la situación económica de la empresa...", aludiendo seguidamente a la "declaración de los testigos propuestos" (en la persona de los Sres. Imanol y Leonardo). Sostiene a continuación (bajo igual norma de cobertura) que "no se da en absoluto confusión de plantilla, ni se trata del mismo empleador en ambas empresas... no se crea Optimfred de forma ficticia...y no existe prestamismo laboral...; razón por la cual el hecho de que ambas "tengan una



íntima relación de confianza y ayuda mútua no es para nada síntoma o sinónimo de que...conforman un grupo empresarial..." (motivo 1.3). Como tampoco lo es (añade en desarrollo del 1.4) que existiera una "estrecha colaboración" entre ambas por lo que "no se da...ninguna de las notas configuradoras" del mismo: ninguna de ellas ostenta el control de la otra, no existe confusión de patrimonios ni caja única (únicamente se constatan facturas aisladas entre las codemandas, como tampoco una "creación aparente de la empresa Optimfred").

Reitera, a continuación, la existencia de "una situación económica más que evidente de insolvencia y crisis empresarial" (con formal sustento en el "Informe...del Administrador Concursal"; que, de igual modo, concluye en contra de la existencia de un grupo de empresas -pag. 16 del documento obrante al folio 646; en relación con las manifestaciones vertidas por éste en el acto de la vista-). Ofreciendo así una manifestación contradictoria con lo declarado "por trabajadores que en prueba testifical alegaron de forma no precisa que habían trabajado para Optimfred SL..." (1.7).

Tras insistir (de forma reiterativa) que "no existe identidad de clientes entre ambas" y que "no se da ni una de las notas configuradoras de la existencia de grupo de empresas..." (remitiéndose, de nuevo, a lo informado por el Administrador concursal) dirige su motivo jurídico de censura a denunciar la infracción del artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores reproduciendo (en esta ocasión por la vía del apartado c del precepto adjetivo) lo ya alegado en contra del concurso de las notas definitivas de una "única" relación de trabajo en favor de una sola realidad empresarial.

SEGUNDO.- Desde el carácter extraordinario del recurso así articulado la respuesta al litigioso habrá de limitarse a las cuestiones invocadas en el mismo y, en concreto, a la responsabilidad solidaria que se imputa a las empresas concernidas por su escrito y sus efectos sobre la calificación del despido económico- objetivo acordado por la recurrente; con exclusión, por tanto, de aquellas otras no reproducidas ante la Sala o que no lo han sido en los términos legalmente exigibles.

Por remisión a lo manifestado por las SSTs de 31 de octubre de 1986 y 13 de noviembre de 1992 (en orden a la superación del rigorismo formalista en los recursos extraordinarios de de casación y suplicación), recuerda la Sentencia de la Sala de 11 de marzo de 2010 -reiterando lo ya manifestado en la de 23 de octubre de 2007- como "las mínimas exigencias formales de claridad y de contenido que (lo) regulan ...han de tenerse como requisitos que cumplen un papel de capital importancia para la ordenación del proceso. De no hacerse sí, es decir, *si el recurso se limita a hacer una serie de alegaciones o consideraciones mostrando su disconformidad con la resolución impugnada*, tanto de los hechos como del derecho aplicado, el recurso debe ser desestimado, puesto que con ello obligaría a construir ex officio el recurso por parte del Tribunal Superior de Justicia, cosa prohibida por la ley, ya que impera el principio de rogación".

En esta línea, se remite la de 18 de junio de 2007 a sus pronunciamientos de 27 de marzo, 22 de julio, 16 y 17 de octubre y 15 de noviembre de 1.991, y 10 y 31 de julio y 7 y 28 de octubre de 1.992 al recordar que "el Recurso de Suplicación requiere, dada la naturaleza extraordinaria del mismo y su finalidad en orden a comprobar la legalidad de la sentencia de instancia, su adecuación a los imperativos que al efecto establece" la Ley Adjetiva Laboral; imperativos que si bien es cierto que han venido siendo mitigados, especialmente por una interpretación jurisprudencial acorde con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (que nuestra Constitución -artículo 24.1 - proclama y garantiza, y con la conocida doctrina del Tribunal Constitucional sobre el carácter instrumental de los requisitos procesales y la prevalencia del principio "pro actione" -SS. 69/1984, de 11 de junio, 103/1986, de 16 de julio y 164/1986, de 17 de diciembre, entre muchas otras-), dicha flexibilidad no supone que el Tribunal pueda hacer dejación de su deber de velar por un mínimo orden público procesal que garantice el equilibrio entre las partes contendientes, el cual desaparecía si se consintiera que una parte pudiera prescindir absolutamente de los requisitos formales, y en su consecuencia el Tribunal procediera a suplir la inactividad o manifiesta deficiencia de dicha parte en la defensa de sus pretensiones, en la medida en que ello se traduciría en indefensión para la parte contraria".

Con cita de los pronunciamientos a los que se remite recuerda la reciente STS de 31 de marzo de 2016 la necesidad de que el recurso extraordinario (de suplicación) "cumpla con las exigencias legales" pues de no ser así "se estaría pretendiendo que fuera el propio Tribunal quien tuviera que construir y fundamentar el recurso, con la consiguiente pérdida de la obligada neutralidad ... y por otro, la decisión del recurso que hubiera de adoptar el órgano jurisdiccional en estas condiciones, necesariamente habría causado indefensión a la parte recurrida, porque le habría impedido conocer con la debida claridad y precisión el sentido y alcance de la tesis de su contrincante, de suerte que no hubiera podido rebatirla con la necesaria seguridad y eficacia (S. de 15 de junio de 2004); recordando la de 24 de noviembre de 2009 la necesidad de "razonar de forma expresa y clara sobre la pertinencia y fundamentación del recurso en relación con la infracción o infracciones que son objeto de denuncia". De tal manera que se hace preciso "no sólo citar los preceptos que se consideren infringidos, sino también razonar la pertinencia y fundamentos de la infracción en forma suficiente" (S. de 13 de febrero de 2013).



Insiste este último pronunciamiento que "Para que la denuncia del error pueda ser apreciada, es precisa la concurrencia de los siguientes requisitos: a) **Que se concrete con claridad y precisión el hecho que haya sido negado u omitido** en el relato fáctico. b) **Que tal hecho resulte de forma clara, patente y directa de la prueba documental** obrante en autos, sin necesidad de argumentaciones o conjeturas. c) **Que se ofrezca el texto concreto a figurar en la narración que se tilda de equivocada**, bien sustituyendo o suprimiendo alguno de sus puntos, bien complementándolos. d) **Que tal hecho tenga trascendencia** para modificar el fallo de instancia".

Advierte, por su parte, la de 26 de junio de 2013 que las exigencias legales del recurso no se cumplen "con sólo indicar los preceptos que se consideran aplicables, sino que además, al estar en juego opciones interpretativas diversas que han dado lugar a los diferentes pronunciamientos judiciales, es requisito ineludible razonar de forma expresa y clara sobre la pertinencia y fundamentación del recurso en relación con la infracción o infracciones que son objeto de denuncia".

En armonía con este consolidado criterio el pronunciamiento del Alto Tribunal de 23 de septiembre de 2014 (rec 66/2014) censura el escrito presentado para cumplir con las exigencias del recurso (también extraordinario) de casación al carecer "de cualesquiera motivos separados" pues "solo existe un texto único que analiza separadamente las distintas partes de la sentencia (antecedentes de hecho, hechos probados, fundamentos de derecho, valoración de las pruebas de interrogatorio de partes y testifical "y otras cuestiones cuya presencia en un recurso de casación se nos escapa por completo").

En el supuesto ahora examinado aunque la formalización del litigioso se ofrece de forma separada a través de los dos motivos que lo integran (al amparo de las letras b y c del artículo 193 de la LRJS) el desarrollo de los ocho subapartados que integran la revisión fáctica van unívocamente dirigidos en la mayor parte de su contenido a defender la inexistencia del grupo patológico de empresas en el que el pronunciamiento objeto de censura ubica a las codemandadas. Impugnado título de responsabilidad al que (con similares argumentos) alude en el segundo de sus motivos.

Desde la íntima conexión existente entre la propuesta de revisión fáctica y la correspondiente censura jurídica debe convenirse que, dirigida ésta a cuestionar el concurso de aquel título de imputación, resulta procesalmente congruente y formalmente correcto en su formulación el motivo dirigido a conformar los presupuestos excluyentes de aquella solidaria responsabilidad; en el bien entendido (en razón a este mismo principio) que no podrá la Sala entrar a solventar (sin perjuicio de lo que se dirá en respuesta a la formulación de un motivo que no resulta acorde a sus formales exigencias) cuestiones que, como las relativas al concurso de la causa económica alegada en la carta o a los requisitos que se imponen a su comunicación, no han sido objeto de la correspondiente censura jurídica.

Como se apuntó, el motivo que la recurrente formaliza bajo la cobertura que ofrece el artículo 193b de la LRJS no reúne los requisitos que impone dicho precepto en relación con el 196 de la LR y su hermenéutica jurisprudencial. Y ello es así porque, remitiéndose la parte, a unos irrevisables testimonios vertidos en el proceso (bien en la persona de los trabajadores o en la del Administrador Concursal de la codemandada), ni concreta "con claridad y precisión el hecho" objeto de censura ni se ofrece prueba eficaz que patentice el error del Juzgador como tampoco "el texto concreto a figurar en la narración que se tilda de equivocada...".

En el (reiterativo) desarrollo de su primer motivo de recurso la parte se limita a efectuar una serie de alegaciones en favor de sus intereses pero sin articularlas en términos tales que resulten jurídicamente operantes a los efectos de su pretendida censura fáctica que debe ser, por tal causa, rechazada por la Sala.

TERCERO.- Como se anunció ciñe aquélla su reproche jurídico a la supuesta vulneración del artículo 1.2 del Estatuto de los Trabajadores por entender que no concurren las notas definitorias de un grupo patológico de empresas entre las codemandadas; por lo que resulta obligado "a llevar a cabo una valoración global económica de ambas empresas" (la concursada y recurrente y la empresa Optimfred SL). Por lo que condiciona la calificación del despido a la existencia de aquella figura pero sin invocar norma o razonamiento de clase alguna vinculado a su situación.

Reproduce la STS de 20 de mayo de 2015 (con un criterio que reproduce la de 20 de octubre de 2015) la doctrina manifestada en sus pronunciamientos de 20 de marzo y 27 de mayo de 2013 y 28 de enero y 19 de febrero de 2014 al reiterar como "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... porque en un entramado de ... empresas ..., la intensidad o la posición en relación de aquéllas con los trabajadores o con el grupo no es la misma".



Aunque el Grupo de empresas (advierte aquella primera resolución) "es una realidad organizativa a la que se atribuye responsabilidad solidaria cuando concurren factores concretos, para lograr tal efecto de extensión de la responsabilidad hace falta un componente adicional ... tradicionalmente (residenciado) en la conjunción de alguno de los siguientes elementos: a) Funcionamiento unitario de las organizaciones de trabajo de las empresas del grupo; b) Prestación de trabajo común, simultánea o sucesiva, en favor de varias de las empresas del grupo; c) Creación de empresas aparentes sin sustento real, con las que se pretende la dispersión o elusión de responsabilidades laborales; y d) Confusión de plantillas y confusión de patrimonios"; en el bien entendido que "la legítima dirección unitaria o común no supone una causa de extensión de responsabilidad, salvo que se aprecie un ejercicio anormal y abusivo en perjuicio de los trabajadores" (SSTS de 27 de mayo y 19 de diciembre de 2013)....(...) La posible existencia de relaciones económicas dentro del grupo fruto de la especialización en las actividades empresariales y su coordinación bajo una dirección unitaria constituye, en principio (avanza aquélla en su razonamiento), un tipo organizativo adoptado por algunos grupos y ha de considerarse lícito, siempre que no dé lugar a confusión patrimonial o unidad de caja, confusión de plantillas en alguna de sus modalidades o abuso de la personalidad jurídica...".

Con singular referencia al requisito de la "confusión patrimonial" advierte el Alto Tribunal que no se puede considerar su concurso cuando las empresas concernidas "llevan contabilidades separadas y los movimientos de tesorería corrientes y contratos de prestación de servicios y entregas de bienes que celebran entre ellas, enmarcados dentro de su actividad corriente, quedan recogidos en la memoria de cuentas anuales y obedecen a contratos comerciales y financieros reales que se realizan a valor de mercado"; manteniendo "desde el punto de vista financiero y contable... una posición acreedora y deudora por cada contrato con respecto a las demás...".

Rechazaba aquélla la clase de responsabilidad que ahora se reitera al no existir "un solo dato del que resulte que se produce un funcionamiento integrado de la organización de trabajo o prestación de trabajo indistinta o común a las empresas del grupo o una búsqueda artificiosa de dispersión o elusión de responsabilidades laborales"; pues "ninguno de los trabajadores cuya relación laboral ha sido extinguida ha acreditado la prestación laboral indiferenciada requerida, o, más concretamente, que haya prestado servicios, algunos de ellos, varios o su mayoría para empresa distinta a la que les ha despedido, ni actuación de ninguna clase de cariz fraudulento y en su perjuicio tendente a eludir responsabilidades legales en el ámbito del contrato de trabajo". Conclusión que alcanza no sin antes advertir sobre la inoperancia jurídico-procesal que se deriva de la circunstancia de que la recurrente se limite "a reiterar su tesis de demanda relacionando los elementos... con la única precisión de que (la jurisprudencia) **exige la conjunción de alguno pero que no exige todos, sin mayores precisiones ...**".

Recuerda, por su parte la sentencia del mismo Tribunal de 21 de mayo de 2015 (por remisión a los pronunciamientos que en la misma se mencionan) como la doctrina del "levantamiento del velo" viene impuesta por "la realidad de la vida y el poder de los hechos" o "la preeminencia de las realidades económicas sobre las formas jurídicas"; apelándose, así, "al interés público o a la equidad para evidenciar posibles abusos de la estructura formal societaria en beneficio de otras personas físicas o jurídicas con el derivado y presumible perjuicio a los trabajadores y a otros acreedores ... con el fin de declarar la responsabilidad solidaria de todos los integrantes del grupo ...y o impedir la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir...". Avanza aquélla en su razonamiento advirtiendo que una correcta aplicación de dicha doctrina "exige que se tengan especialmente en cuenta las reglas sobre distribución de la carga de la prueba que se derivan del art. 217 de la LEC , de forma que una vez que los trabajadores acreditan suficientemente la concurrencia de datos y elementos de juicio que apuntan la existencia de la confusión patrimonial, corresponde a las empresas implicadas aportar la prueba necesaria para desacreditar estos extremos, al no ser exigible al trabajador un conocimiento exhaustivo de las interioridades del grupo, estando por el contrario las empresas más cercanas a la fuente de la prueba y disponiendo por ello de la plena posibilidad de acreditar perfectamente que los lazos y vínculos que pudieran darse entre ellas no suponen la existencia de una situación de confusión patrimonial o de plantilla".

Aun considerando que no existen datos para imputar responsabilidad a las personas físicas codemandadas (absueltas, en firme, por la sentencia de instancia) afirma ésta la realidad del cuestionado grupo patológico entre las empresas concernidas desde la dimensión jurídica que ofrece su relato fáctico del que extrae, entre otras, las siguientes notas definitorias de su existencia.

Alude en primer término a la prestación indistinta de servicios en relación algunos trabajadores, poniéndose de manifiesto que si bien de esta sola circunstancia no podría derivarse "necesariamente la existencia de un grupo de empresas" (cuando, como es el caso, no se acredita que el actor se hubiera visto concernido por la misma), también se acredita que las tres personas físicas codemandadas (en su condición de administradores de las empresas, vinculadas a nivel de administración al haber ostentado su cargo en una y otra) "impartían



órdenes conjuntas"; lo que denota la apreciada unidad de dirección. A lo que añade que ambas "compartían las herramientas de trabajo de mayor tamaño y valor" y disponían de "extensiones telefónicas internas para comunicarse. También se ofrecían al tráfico mercantil como una sola realidad empresarial a través de la web de Optimfred SL.

Elementos en su conjunto considerados que se revelan suficientes para apreciar la existencia de un grupo patológico de empresas. Y habiéndolo entendido así la Magistrada en su pronunciamiento procede su confirmación previo rechazo del recurso interpuesto por el formal empleador del actor al no haberse formulado por la empresa a la que judicialmente se extiende la responsabilidad litigiosa.

La desestimación del recurso determina la condena en costas de la parte en la que se incluirán los honorarios del letrado impugnante en cuantía de 400 euros (art. 235 LRJS)

Se decreta la pérdida la consignación y depósito efectuados (art. 204).

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

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de la empresa AIRNOU S.L. contra la sentencia de 22 de mayo de 2015 dictada por el Juzgado de lo Social 2 de Granollers en los autos 61/2013, seguidos a instancia de D. Sixto contra la citada mercantil, OPTIMFRED SL (anteriormente Aimougarriga SL), D. Jose Enrique , D. Jesús Ángel , D. Adrian y el FONDO DE GARANTIA SALARIAL; debemos confirmar y, en su integridad, confirmamos la citada resolución, con expresa imposición de costas a la parte vencida en la cuantía ya señalada.

Se decreta la pérdida la consignación y depósito efectuados; firme la presente.

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.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia se devolverán los autos al Juzgado de instancia para su debida ejecución.

La presente resolución no es firme y contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. El recurso se preparará en esta Sala dentro de los diez días siguientes a la notificación mediante escrito con la firma de Letrado debiendo reunir los requisitos establecidos en el Artículo 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 artículo 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , depositará 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, cuenta Nº 0937 0000 66, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , con las exclusiones indicadas en el párrafo anterior, y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER (oficina indicada en el párrafo anterior), cuenta Nº 0937 0000 80, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos. La parte recurrente deberá acreditar que lo ha efectuado al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

Podrá sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento de la condena por aval solidario emitido por una entidad de crédito dicho aval deberá ser de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento.

Para el caso que el depósito o la consignación no se realicen de forma presencial, sino mediante transferencia bancaria o por procedimientos telemáticos, en dichas operaciones deberán constar los siguientes datos:

La cuenta bancaria a la que se remitirá la suma es IBAN ES 55 0049 3569 920005001274. En el campo del "ordenante" se indicará el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y el



NIF o CIF de la misma. Como "beneficiario" deberá constar la Sala Social del TSJ DE CATALUÑA. Finalmente, en el campo "observaciones o concepto de la transferencia" se introducirán los 16 dígitos indicados en los párrafos anteriores referidos al depósito y la consignación efectuados de forma presencial.

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