

Roj: **STS 891/2007 - ECLI:ES:TS:2007:891**Id Cendoj: **28079140012007100113**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **23/01/2007**Nº de Recurso: **641/2005**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**Ponente: **ANTONIO MARTIN VALVERDE**Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Enero de dos mil siete.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la UNIFICACIÓN DE DOCTRINA, interpuesto por DOÑA Maite Y DOÑA Begoña, representadas y defendidas por el Letrado D. Manuel José Guerrero Galán, contra la sentencia dictada en recurso de suplicación, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, de fecha 2 de diciembre de 2004 (autos nº 1413/2000), sobre DESPIDO. Es parte recurrida la entidad GAS MALAGA, S.L., representada y defendida por el Letrado D. Víctor J. Ramos Muñoz de Toro, BUTASOL, S.L., representado y defendido por el Letrado D. Marcos García Galacho y FONDO DE GARANTIA SALARIAL.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. ANTONIO MARTÍN VALVERDE

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, ha dictado la sentencia impugnada en recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia dictada el 10 de noviembre de 2003, por el Juzgado de lo Social nº 8 de Málaga, entre los litigantes indicados en el encabezamiento, sobre despido.

El relato de hechos probados de la sentencia de instancia, es el siguiente: "1.1. - D<sup>a</sup>. Maite comenzó prestar sus servicios para D. Eusebio el día 01-02-76, cesando en dicha relación laboral en fecha 31-12-94, en la que pasó a prestarlos para la mercantil Gas Málaga, S.L. que se subrogó en los derechos y obligaciones del anterior empresario respecto a dicha trabajadora. Ostenta últimamente la categoría profesional de Auxiliar Administrativo y percibe un salario mensual de 1.240,51 euros, incluida parte proporcional de pagas extraordinarias. 1.2.- D<sup>a</sup> Begoña comenzó a prestar sus servicios para D. Eusebio el día 14-07-77, siéndole reconocida por dicho empleador una antigüedad de 01-10-74, cesando en dicha relación laboral en fecha 31-12-94, en la que pasó a prestarlos para la mercantil Gas Málaga, S.L., que se subrogó en los derechos y obligaciones del anterior empresario respecto a dicha trabajadora. Ostenta últimamente la categoría profesional de Auxiliar Administrativo y percibe un salario mensual de 1.240,51 euros, incluida parte proporcional de pagas extraordinarias. 2.1.- Se dan por reproducidos los documentos números 1 y 5 del ramo de prueba de las demandantes, consistentes en Notas Simple Informativas del Registro Mercantil 5 Málaga, relativas a Gas Málaga, S.L. y Butasol, S.L. 2.2.- Los sistemas informáticos de gestión de Gas Málaga, S.L. y de Butasol, S.L. están interconectados. 2.3.- Las demandantes han prestado servicios indistintamente para Gas Málaga, S.L. y para Butasol, S.L. 2.4.- Las oficinas de atención al público de las demandadas se encuentra en el mismo inmueble, con números consecutivos (c/ Comandante Benítez, 14 y 15). 2.5.- El objeto social de "Gas Málaga, S.L." es la instalación de aparatos de gas. El de "Butasol, S.L.", el suministro, venta e instalación de aparatos de gas. 3.1.- Desde 1887 las cuentas de la mercantil "Gas Málaga, S.L." registran pérdidas. En particular, durante el año 1999 éstas ascendieron aproximadamente 96.000 euros, y en 2000 a 84.000 euros. 3.2.- Con fecha de efectos 31-12-99 la entidad "Repsol Butano, S.A." resuelve el contrato mercantil (Concesión de Servicio Oficial) con "Gas Málaga, S.L., Obra en autos y se da por reproducido. 4.1.- En fecha 10-11-00 y



mediante carta, Gas Málaga, S.L. comunica a las demandantes la extinción de su relación laboral; copia de dicha carta obra en autos y se da por reproducida. 4.2.- No se hizo entrega simultánea a los demandantes de la indemnización. 5.- Interpuesta papeleta de conciliación ante el CMAC en fecha 17-11-00, se celebró el acto el día 01-12-00, sin avenencia. 6.- Las demandas jurisdiccionales se presentaron el día 05-12-00".

El fallo de la sentencia de instancia es del siguiente tenor: "FALLO: 1.- Tener a las demandantes por desistidas respecto al demandado D. Eusebio . 2.- Desestimar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por BUTASOL, S.L. 3.- Estimar las demandas de despido promovida por D<sup>a</sup> Maite y D<sup>a</sup> Begoña contra Gas Málaga, S.L. y Butasol, S.L.; habiendo sido parte el Fondo de Garantía Salarial. 4.- Declarar DESPIDOS IMPROCEDENTES los ceses de las demandantes. 5.- Condenar, conjunta y solidariamente, a las empresas demandadas "GAS MALAGA, S.L." y " BUTASOL, S.L." a la readmisión inmediata de las actoras en sus puestos de trabajo, en idénticas condiciones anteriores al despido; o a indemnizarles, en la cantidad de 46.131,79 euros a D<sup>a</sup> Maite , y de 48.619,61 euros a D<sup>a</sup> Begoña ; debiendo optar entre una u otra posibilidad en el término de cinco días desde la notificación de la presente, entendiéndose caso de no hacerlo que procede la readmisión; más en todo caso, los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido".

SEGUNDO.- El relato de hechos probados de la sentencia de instancia ha sido mantenido íntegramente en la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, hoy recurrida en unificación de doctrina, siendo la parte dispositiva de la misma del siguiente tenor literal: "FALLAMOS: Que debemos estimar y estimamos parcialmente el Recurso de Suplicación interpuesto por BUTASOL, S.L. Y GAS MALAGA, S.L., contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº ocho de Málaga de fecha 10/11/03, recaída en los Autos del mismo formados para conocer de demanda formulada por DOÑA Maite Y OTROS contra BUTASOL, S.L., GAS MALAGA, S.L., y FOGASA sobre Despido, y, en su consecuencia, revocando la sentencia recurrida, desestimamos la demanda interpuesta por DOÑA Maite , contra la empresa BUTASOL, S.L., GAS MALAGA, S.L., y FOGASA sobre Despido Objetivo, y, en consecuencia, declaramos PROCEDENTE la extinción del contrato de trabajo por causas económicas de las actoras acordada por la empresa demandada, con efectos 10-11-00, absolviendo a las empresas demandadas de las pretensiones contenidas en la demanda, si bien declaramos el derecho de las actoras a la indemnización correspondiente prevista en el art. 53.1.b del Real Decreto Legislativo 1/1995 de 24 de marzo por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores".

TERCERO.- La parte recurrente considera contradictoria con la impugnada en el caso las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga de fecha 30 e enero de 1998 y 24 de abril de 2003 .

La parte dispositiva de la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, de fecha 30 de enero de 1998 , es del siguiente tenor literal: "FALLAMOS: Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por Pizzería Santa Paula S.L. Pizza Queen Málaga S.L., Solpian S.L. y Lancro S.L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número siete de Málaga con fecha 5 de mayo de 1997 , en autos sobre despido seguidos a instancias de Doña Asunción contra dichos recurrentes y Pizzapaula S.L., confirmando la sentencia recurrida y condenando a los recurrentes al abono de las costas del recurso, incluidos los honorarios del letrado de la parte recurrida en cuantía que no podrá superar las 1000.000 pesetas, así como a la pérdida de los depósitos y consignaciones constituidos para recurrir".

La parte dispositiva de la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, de fecha 24 de abril de 2003 , es del siguiente tenor literal: "FALLAMOS: Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación promovido por la representación letrada de Bingos Malagueños S.A. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº cuatro de Málaga de fecha 23 de abril de 2002 en autos seguidos a instancia de Plácido contra dicha parte recurrente, Juan Miguel y Fermín sobre Despido, y en consecuencia debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida".

CUARTO.- El escrito de formalización del presente recurso lleva fecha de 9 de febrero de 2005. En él se alega como motivo de casación al amparo del art. 221 de la Ley de Procedimiento Laboral , contradicción entre la sentencia reseñada en el antecedente de hecho anterior y la ahora impugnada en el caso. Alega también el recurrente infracción del art. 53.1.b) del Estatuto de los Trabajadores en relación con el art. 53.4 del mismo cuerpo legal, infracción de los arts. 1137 y 1144 del Código Civil, art. 52 .c) del Estatuto de los Trabajadores en relación con el art. 51.1 del mismo cuerpo legal. Finalmente alega quebranto producido en la unificación de la interpretación del derecho y la formación de la jurisprudencia.

El recurrente ha aportado la preceptiva certificación de las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, que considera contradictoria a los efectos de este recurso.

QUINTO.- Por Providencia de 17 de marzo de 2005, se tuvo por personado e interpuesto en tiempo y forma el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Pasados los autos al Magistrado Ponente, se



admitió a trámite el recurso. Personadas las partes recurridas, les fue efectuado el correspondiente traslado del recurso para su impugnación.

SEXTO.- Trasladas las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, dictaminó en el sentido de considerar procedente el recurso. El día 16 de enero de 2007, previamente señalado al efecto, tuvieron lugar la votación y el fallo de la presente resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de casación para unificación de doctrina versa sobre la calificación de dos despidos por causas empresariales acordados por la entidad empleadora con invocación del art. 52.c. del Estatuto de los Trabajadores (ET), y con efectos de 10 de noviembre de 2000. Las causas alegadas en las respectivas cartas de despido hacen referencia al deterioro de la situación económica de la empresa Gas Málaga S.L., que es la que las suscribe, deterioro reflejado en las cuentas de resultado de dicha entidad en los años 1999 y 2000 y agudizado por la rescisión, efectuada el 31 de diciembre de 1999, del contrato de concesión que existía entre la misma y Repsol Butano S.A. Las trabajadoras afectadas por los despidos mencionados han interpuesto demandas por despido improcedente, que fueron acumuladas por el Juzgado de lo Social, frente a Gas Málaga S.L. y a otra entidad mercantil denominada Butasol S.L. (también frente a un tercer codemandado, que ya no es parte en el recurso).

En los hechos probados de la sentencia de instancia, que no han sido modificados en la sentencia de suplicación, se ha acreditado: a) que Gas Málaga S.L. y Butasol S.L. tienen sistemas informáticos de gestión interconectados y sus oficinas de atención al público se encuentran en el mismo inmueble con números consecutivos; b) que coinciden el objeto social de dichas entidades (el de Gas Málaga es la instalación de aparatos de gas, y el de Butasol el suministro, venta e instalación de aparatos de gas) así como "los cargos y poderes" y los "administradores y accionistas" de las mismas; c) que las demandantes han prestado servicios "indistintamente" para ambas compañías mercantiles; d) que, de acuerdo con lo alegado por Gas Málaga, esta entidad ha registrado pérdidas económicas en 1999 (96.000 euros) y 2000 (84.000 euros); y e) que, como también decían las cartas de despido, con fecha 31 de diciembre de 1999 Repsol Butano S.A. ha resuelto un contrato mercantil de concesión de servicio oficial con Gas Málaga S.L.

SEGUNDO.- La sentencia recurrida ha mantenido, como ya se apreció en la instancia, la existencia de un grupo de empresas entre las entidades codemandadas, con la consiguiente "responsabilidad solidaria a efectos laborales". Pero, a diferencia del Juez de lo Social, ha considerado que la empleadora "acreditó la necesidad de amortizar el puesto de trabajo de las actoras por causas objetivas". En consecuencia, ha declarado procedente la extinción por causas objetivas de los contratos de trabajo de las actoras, reconociendo el derecho a la indemnización de "veinte días por año de servicio" prevista en el art. 53.1.b. ET.

El recurso de casación unificadora de las actoras propone dos motivos, uno relativo a la falta de puesta a disposición "simultáneamente a la entrega de la comunicación escrita" de despido, de la referida indemnización de veinte días por año de servicio. Para este motivo aporta como sentencia de contraste una dictada por la propia Sala de suplicación de Málaga el 24 de abril de 2003. El segundo motivo de unificación de doctrina propuesto se refiere a la consideración de ambas empresas codemandadas en lo que concierne a la acreditación de las causas empresariales que justifican en esta modalidad de despido la decisiones de amortizar puestos de trabajo y de poner fin a los contratos de trabajo de los trabajadores que los ocupaban. A tal efecto, la sentencia aportada para comparación corresponde también a la Sala de lo Social de Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, habiendo sido dictada el 30 de enero de 1998.

Respecto del primer motivo no cabe otra solución que su rechazo por razones jurídico-procesales, sin entrar en el fondo. Como se afirma en el dictamen del Ministerio Fiscal, y también en el escrito de impugnación de la parte demandada, las demandantes no han planteado ni en la instancia ni en suplicación el tema del cumplimiento o no del deber de puesta a disposición de la indemnización de despido prevista en el art. 53.1.b. ET. Se trata por tanto de una "cuestión nueva", que no es posible abordar por primera vez en unificación de doctrina.

En cambio, el segundo motivo del recurso sí cabe ser considerado. Sostiene la sentencia recurrida que las causas empresariales acreditadas para Gas Málaga S.L. - pérdidas económicas en los años 1999 y 2000 y rescisión de un contrato de concesión con la consiguiente merma de actividad del negocio - son suficientes por sí mismas, al margen de la situación de la otra empresa del grupo, Butasol S.L., de la que nada se dice en hechos probados. En la sentencia de contraste, por el contrario, se ha llegado a conclusión distinta, en cuanto a la calificación de despidos del art. 52.c. ET, en un supuesto de grupo de sociedades que desarrolla "una actividad única" en que las razones económicas alegadas se habían limitado a una sola de las sociedades del grupo. El fundamento de la decisión de esta sentencia aportada para comparación es que para acceder en las circunstancias del caso a la extinción por causas objetivas del contrato de trabajo de la demandante



hubiera sido precisa la cumplida acreditación de las pérdidas económicas alegadas respecto de las distintas sociedades integrantes del grupo. Debemos, por tanto, entrar en el fondo de esta segunda cuestión planteada, fijando sobre ella doctrina unificada.

TERCERO.- De conformidad con el dictamen del Ministerio Fiscal, la doctrina correcta sobre el tema abordado en el segundo motivo es la contenida en la sentencia de contraste, por lo que el recurso debe ser estimado.

Las causas empresariales aducidas por Gas Málaga S.L. probablemente serían suficientes para justificar los despidos de las demandantes, si hubiera sido la única entidad empleadora de la misma. Están acreditadas pérdidas cuantiosas en ejercicios sucesivos en su cuenta de pérdidas y ganancias, y, de acuerdo con nuestra jurisprudencia, tales números rojos constituyen el supuesto más típico de "situaciones económicas negativas" que enuncia el art. 52.c. ET al referirse a las "causas económicas" (en sentido estricto) de los despidos objetivos por necesidades de la empresa. La incidencia desfavorable de esta causa económica se ve agravada en el caso por la concurrencia simultánea de una "causa productiva", que es la terminación de un contrato de concesión entre la propia entidad Gas Málaga y Repsol Butano S.A.

Pero en el supuesto concreto examinado, la acreditación de los hechos anteriores no basta, teniendo en cuenta no ya sólo las relaciones de grupo existentes entre Gas Málaga S.L. y Butasol S.L., plenamente demostradas en la narración fáctica que figura en la sentencia recurrida, sino también, y sobre todo, el hecho de que las actoras prestaron servicios "indistintamente" para una y otra sociedad. En estos supuestos de prestación de trabajo "indistinta" o conjunta para dos o más entidades societarias de un grupo nos encontramos, como ha señalado esta Sala del Tribunal Supremo (STS 31 de diciembre de 1991, rec. 688/1990), 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, que no pueden diferenciar a cuál de las empresas aportan su actividad. A estas situaciones apuntan lo dispuesto 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 asalariados. La responsabilidad solidaria a efectos laborales, característica no de todos pero sí de determinados grupos de empresas, deriva en estos supuestos particulares de prestaciones de trabajo indistintas e indiferenciadas del hecho de que las empresas o sociedades agrupadas asumen la posición de único empleador.

Partiendo de la premisa anterior, es claro que no se han acreditado en el caso de manera suficiente las causas empresariales aducidas. Los hechos probados no dicen nada de la situación económica negativa de Butasol S.L., que es conjuntamente con Gas Málaga titular de las relaciones de trabajo de las actoras. Y la causa productiva de rescisión del contrato de concesión de Gas Málaga por parte de Repsol Butano S.A. no consta tampoco que haya afectado a Butasol. Así las cosas, no se ha demostrado en el despido de las demandantes hoy recurrentes la "necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo" - en concreto, los puestos de trabajo de las actoras - a que se refiere el pasaje inicial del art. 52.c. ET, por lo que los despidos de las mismas se han de calificar como improcedentes.

CUARTO.- La sentencia estimatoria de unificación de doctrina debe resolver el debate de suplicación con arreglo a la doctrina unificada. Ello comporta en el presente caso, teniendo en cuenta que la sentencia de instancia se había pronunciado por la improcedencia de los despidos enjuiciados, la confirmación de la misma, con desestimación del recurso de suplicación interpuesto por Butasol S.L. y Gas Málaga S.L.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por DOÑA Maite Y DOÑA Begoña, contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, de fecha 2 de diciembre de 2004, en el recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia dictada el 10 de noviembre de 2003 por el Juzgado de lo Social nº 8 de Málaga, en autos seguidos a instancia de dichas recurrentes, contra GAS MALAGA, S.L., BUTASOL, S.L., DON Eusebio, y FONDO DE GARANTIA SALARIAL, sobre DESPIDO. Casamos y anulamos la sentencia recurrida. Resolviendo el debate de suplicación, desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por Butasol S.L. y Gas Málaga S.L. y confirmamos la sentencia de instancia.

Devuélvanse las actuaciones al Organismo Jurisdiccional correspondiente, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Antonio Martín Valverde hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ