



## Providencias Judiciales

### JUZGADOS DE LO SOCIAL

#### TOLEDO

##### NÚMERO 1

##### EDICTO

Don Juan Antonio Muñoz Sánchez, Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado de lo Social número 1 de Toledo, hago saber:

Que en el procedimiento despido/ceses en general número 177/2018 de este Juzgado de lo Social, seguido a instancias de don Domingo Tenaguillo Rodríguez, contra la empresa 508 Servicios Generales, S.L., Nazario Gallego Arocas, Luis Javier López-Guerrero de Vivar y Fondo de Garantía Salarial FOGASA, sobre despido, se ha dictado la siguiente resolución, cuya parte dispositiva se adjunta:

##### Sentencia:

En la ciudad de Toledo a 11 de abril de 2019.

Vistos por doña Pilar Elena Sevilleja Luengo, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social número 1 de Toledo, los presentes autos seguidos con el número 177/2018, siendo demandante don Domingo Tenaguillo Rodríguez, representado y defendido por el Letrado don Julio San Román González, y demandados la mercantil 508 Servicios Generales, S.L., y don Nazario Gallego Arocas, que no comparece, con la intervención de la administración concursal Account Control-IUS Aequitas Administradores Concursales, S.L.P., y Fogasa, en materia de despido.

##### ANTECEDENTES DE HECHO

Primero: El día 15 de febrero de 2018 se presentó la demanda rectora de los autos de referencia, en la que, tras la alegación de los hechos y fundamentos que se estimaron oportunos, se suplica que se dicte sentencia en la que se estimasen las pretensiones interesadas en la demanda. Con fecha 26 de junio de 2018 se procedió por la parte actora a la ampliación de la demanda a la administración concursal.

Segundo: Admitida a trámite la demanda tuvo lugar con 28 de marzo de 2019 actos de conciliación y juicio. El acto de conciliación y vista compareció la parte actora no así la parte demandada ni la administración concursal, pese a su notificación en forma. No compareció el FOGASA. La parte actora se ratifica en su demanda y recibido el juicio a prueba fue practicada la prueba propuesta y estimada pertinente consistente en documental y testifical, y efectuada por las partes las conclusiones sobre la misma, interesando la parte actora que en caso de declaración de improcedencia se declare extinguida la relación laboral, quedó el procedimiento para dictar sentencia.

Tercero: En el presente procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

##### HECHOS PROBADOS

Primero: Don Domingo Tenaguillo Rodríguez ha prestado servicios en la mercantil Don Papel y Cartón, S.L., desde el 16 de mayo de 1995 al 31 de enero de 2000. Posteriormente figura de alta para la mercantil 508 Servicios Generales, S.L., en virtud de contrato indefinido de 2 de febrero de 2000, categoría de transportista. Con fecha 31 de marzo de 2007 figura su baja para tal mercantil en el Régimen General (doc. 3 de la parte actora).

Segundo: Con fecha 1 de marzo de 2007 causa alta el demandante en el RETA tras la firma con la empresa 508 Servicios Generales, S.L., a través de su administrador único Nazario Gallego Arocas, en fecha 28 de marzo de 2007 de un contrato de prestación de servicios.

La mercantil se dedica a la actividad de distribución y montaje de archivos y mobiliario de oficina, manipulación y ensobrado de documentación, embalajes y transportes y según la cláusula primera el objeto del contrato "es el transporte de mercancías, dentro del territorio nacional, para portes realizados con la actividad de la mercantil" (doc. 2 de la parte actora).

Tercero: La mercantil 508 Servicios Generales, S.L., sucedió en su actividad a la mercantil Don Papel y Cartón, S.L., en la cual prestaba servicios el demandante hasta el 31 de enero de 2000.

Cuarto: Con fecha 31 de diciembre de 2017 se ha procedido al cierre de la empresa 508 Servicios Generales, S.L., y al despido de la totalidad de los trabajadores de la plantilla, hallándose el centro de trabajo de la mercantil y el domicilio social de la misma sito en Casarrubios del Monte (Toledo) cerrado.

El demandante causó baja en el RETA el 31 de diciembre de 2017.

Quinto: Las facturas eran giradas por el demandante bien a nombre de la mercantil o a nombre de Nazario Gallego Arocas, y en el año 2017 el importe de las mismas ascendió a un total de 72.984 euros (doc. 12 de la parte actora). El actor era retribuido bien por la mercantil 508 Servicios Generales, S.L., o bien por el empresario Nazario Gallego Arocas, mediante transferencia bancaria a la cuenta del trabajador en las cuantías que figuran en los documentos número 13 de la parte actora, las cuales variaban en cada mensualidad y cuyos importes no eran coincidentes con las facturas emitidas por el demandante a nombre de la sociedad mercantil o del empresario.



Sexto.–La prestación de servicios bajo el RETA del demandante se ha llevado a cabo exclusivamente para la mercantil demandada, sin que existieran otros clientes del mismo. El demandante realizaba servicios de transporte con los vehículos de la empresa, recibiendo órdenes e instrucciones de Nazario Gallego y sustituyéndose entre los conductores durante los periodos vacacionales.

Séptimo: La mercantil demandada se halla en concurso de acreedores (concurso abreviado número 33/2018 del Juzgado de lo Mercantil de Toledo), publicado en el BOE de 21 de abril de 2018.

Octavo: El día 12 de febrero de 2018 tiene lugar ante el SMAC acto de conciliación, en virtud de papeleta presentada el 25 de enero de 2018, el cual concluye sin efecto.

### FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero: En cumplimiento de lo exigido en el apartado 2 del artículo 97 de la LJS debe hacerse constar que, los anteriores hechos, son el resultado de la documental aportada por la parte actora con su demanda y en el acto de la vista. Igualmente el hecho probado tercero, cuarto y sexto resulta acreditado por la testifical del Sr. Fernando Salvador Ares.

Segundo: En el presente procedimiento acciona la parte actora en reclamación de despido nulo o subsidiariamente improcedente, acción que dirige tanto contra la mercantil 508 Servicios Generales, S.L., como contra el administrador único de la misma Nazario Gallego Arocas, estimando que el mismo ostenta también la condición de empresario, y estimando que el cierre de la mercantil el 31 de diciembre de 2017 debe ser calificado respecto del actor como despido al hallarse el mismo vinculado con las partes demandadas por una relación de carácter laboral, pese a su alta en el RETA.

Mantiene la jurisprudencia del Tribunal Supremo que la relación laboral se caracteriza por la prestación de servicios en régimen de ajenidad, retribución y dependencia. La sentencia de 10 de julio del año 2000 señala que la línea divisoria entre una y otra opción, contrato laboral o contrato mercantil o civil, está en lo que la jurisprudencia llamó integración en el círculo rector y disciplinario del empresario, concepto que en la legislación vigente se formula como servicios dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica. La determinación del carácter laboral o no de la relación que una a las partes no queda a su libre disposición, siendo esencial establecer la concurrencia de las notas de ajenidad y dependencia, es decir, que la prestación de servicios se realice dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa, y por tanto, con sometimiento al círculo rector, disciplinario y organizativo de la misma. Junto a ello, para que sea efectiva la presunción favorable a la existencia del contrato de trabajo, que establece el artículo 8.1 del Estatuto, es preciso, como señala la sentencia del mismo Alto Tribunal de 5 de marzo de 1990, que concurren los requisitos antes apuntados, no bastando la mera realización de una determinada actividad a favor o por cuenta de la persona que la retribuye, señalándose por parte de la mayoría de los Tribunales que dado que el contrato de trabajo se encuentra dotado de una vis atractiva y se ha establecido una presunción iuris tantum favorable a su existencia, incumbe a quién la niega la carga de probar su inexistencia o la existencia de una relación contractual de otro tipo, en este sentido las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 14 de abril de 2000, de Galicia de 22 de noviembre del mismo año o de Navarra de 1 de septiembre del año 2000. En definitiva, tal presunción supone que el contrato existe aunque no se haya expresado de palabra o por escrito, que se traslada la carga de la prueba en el proceso laboral a quien alegue la inexistencia de contrato o a quién, reconociendo la existencia de un vínculo contractual niegue su carácter laboral y permite que, en caso de duda razonable sobre la calificación debida del contrato la presunción juegue a favor de la aplicación de la regulación laboral. Como señala la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 7 de septiembre de 1998, para determinar la existencia de una relación laboral no basta la mera realización de una determinada actividad a favor, o por cuenta, de la persona que la retribuye; bien entendido que la dependencia no se configura en la actualidad como una subordinación rigurosa e intensa, habiendo sido estructurada, primero por la jurisprudencia y luego por las propias normas legales, en un sentido flexible y laxo, bastando con que el interesado se encuentre, "dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona" (artículo 1 ET) (STS 21 de mayo de 1990), si bien la concurrencia de esta circunstancia debe exigirse en todo caso, en mayor o menor grado pero estando siempre presente en la relación entre las partes, pues en caso contrario se corre el peligro de desnaturalizar absolutamente el contrato de trabajo trayendo a este ámbito del derecho relaciones en las que no se dan los presupuestos fácticos que lo caracterizan, por lo que la flexibilización en la exigencia de este requisito debe hacerse de manera rigurosa, siendo muy escrupulosos a tal efecto, so pena de vaciar de contenido otras posibles tomas de colaboración o prestación de servicios por cuenta o, en interés de terceros, contempladas en el ordenamiento jurídico como ajenas al derecho del trabajo y en las que, en muchas ocasiones las partes convienen libremente en basar su relación rigiéndose durante su vigencia por normas ajenas al derecho laboral, pretendiéndose la aplicación de éstas últimas cuando la relación se rompe, sin que real y efectivamente hubieran concurrido en las prestación de servicios las notas características del contrato de trabajo. Es por tanto fundamental analizar la casuística que puede presentarse en cada supuesto concreto para determinar cual es la verdadera naturaleza jurídica del vínculo, sin que quepa establecer normas o principios generales para una determinada profesión o actividad, pues el modo y forma de realización de la misma puede diferir enormemente de unos casos a otros y no cabe aplicar en todos ellos una misma calificación.



Resulta totalmente acreditado en virtud de la documental aportada por la parte actora y de la testifical que se practica en el acto de la vista que el demandante inicio su prestación de servicios para la mercantil 508 Servicios Generales el 2 de febrero de 2000, si bien conforme a la prueba testifical practicada tal mercantil sucedió en la actividad de Don Papel y Cartón S.L. para la cual el actor prestaba servicios desde el año 1995 (16 de mayo) en virtud de contrato de trabajo de carácter indefinido como conductor. Tal prestación de servicios continuó para la misma mercantil hasta el 31 de marzo de 2007, procediendo el actor con fecha 1 de marzo de 2007 a causar alta en el RETA para la actividad de transporte de mercancías. Pese a tal alta en RETA el actor continúa prestando exclusivamente servicios para 508 Servicios Generales, S.L., con la firma de un "contrato de prestación de servicios" (doc. 2 de la parte actora), en virtud del cual el demandante llevaría a cabo el transporte de mercancías dentro del territorio nacional para portes relacionados con la actividad de la mercantil, esto es realizaría funciones de transportista las cuales, atendiendo al objeto social de la mercantil "distribución y montaje de archivos y mobiliario de oficina, manipulación y ensobrado de documentación. Embalajes y transportes" se hallan implícitas en las actividades que la misma realiza en el tráfico mercantil.

Conforme resulta de la testifical practicada, testigo Sr. Ares, cuyas declaración, valorada por esta juzgadora conforme a las reglas de la sana crítica, gozan de credibilidad suficiente, el actor desempeñó desde el inicio de su relación laboral para con la mercantil codemandada funciones de transportista, funciones que continuó desempeñando tras su alta en el régimen de autónomos, conduciendo vehículos tanto de la empresa como el de su titularidad y sustituyéndose con otros trabajadores de la mercantil durante los períodos vacacionales. De tal prueba testifical así como de la documental aportada (así correos electrónicos que obran en el documento nº 6 de la parte actora) se concluye que tales servicios de transporte eran prestados por el actor dentro de la organización y dirección tanto de la mercantil como del empresario demandados, el cual impartía órdenes e instrucciones al mismo a cambio de una retribución mensual que si bien cierto que variaba en cada anualidad y en cada mensualidad (conforme transferencias bancarias en la cuenta del actor que figuran en el documento número 13 de la parte actora), las mismas no coincidían con las facturas emitidas por el trabajador, oscilando tal remuneración en los últimos meses del año 2017 entre los 4.085 euros en junio, 4.877 euros en julio, 3.967 euros en agosto, 3.576 euros en septiembre, 3.982 euros en octubre, 3.850 euros en noviembre, o 6.100 euros en diciembre de 2017.

Ni por la mercantil ni por el empresario demandado se aporta prueba alguna de que la prestación de servicios del demandante se llevara a cabo de forma autónoma e independiente, falto de toda dependencia o sujeción. Concorre por tanto en la prestación de servicios del demandante para la mercantil y empresario demandados las notas de dependencia y ajeneidad, repercutiendo evidentemente los frutos de su trabajo en la sociedad demandada y concurriendo igualmente la nota de la retribución conforme resulta de la documental aportada por la parte actora como documento número 13.

Acreditada, por tanto, con la documental aportada y testifical practicada, la existencia de una prestación de servicios efectiva y regular en régimen de dependencia, con la realización de trabajos propios de la categoría de transportista tanto para la mercantil 508 Servicios Generales, S.L. como para el empresario persona física Nazario Gallego Arocas, se acredita la existencia de una relación laboral con una y otra parte codemandada.

Tercero: La siguiente cuestión a dilucidar es la existencia o no del despido y la calificación del mismo.

En cuanto a la nulidad interesada nada se alega ni se acredita sobre la existencia de una vulneración de derechos fundamentales o discriminación prohibida por el ordenamiento jurídico. En cuanto a la nulidad reclamada en base a la no inclusión en ERE extintivo ninguna prueba se aporta sobre la existencia del mismo en el procedimiento concursal, sin que la no inclusión del actor determine por sí solo la nulidad planteada.

Respecto de la improcedencia resulta acreditado por la testifical practicada que el 31 de diciembre de 2017 la empresa procedió al cierre de su centro de trabajo con despido de la totalidad de los trabajadores que prestaban servicios en el mismo, sin que previamente haya mediado respecto del actor comunicación escrita alguna. Tal extinción de la relación de naturaleza laboral debe calificarse como despido que al carecer de causa alguna y dada la falta de notificación del mismo conforme al artículo 55.1 ET debe ser calificado de improcedente con las consecuencias legales inherentes a tal declaración conforme al artículo 56 ET y artículo 108 LJS. Al respecto de la antigüedad debe estarse a la fecha de inicio de la relación laboral con la mercantil Don Papel y Cartón S.L., como antesora de la mercantil 508 Servicios Generales, S.L., el 16 de mayo de 1995, pues la misma ha sido ininterrumpida desde entonces, no acreditando la demandada que la prestación de servicios desde el año 2000 al 2007 en el que figura de alta para 508 Servicios Generales, S.L., difiriera de los servicios prestados con anterioridad o con posterioridad por el mismo trabajador. En cuanto al salario mensual a efectos indemnizatorios debe estarse al importe que figura facturado en el año 2017, total anual de 72.984 euros, a falta de otra prueba en contrario.

Conforme al artículo 110.1 b) LJS, constando como no realizable la readmisión, al hallarse cerrado el centro de trabajo, y conforme a la solicitud de la parte demandante, se tiene por hecha la opción por la indemnización declarando extinguida la relación laboral y con condena a la parte demandada de la indemnización a fecha de la presente resolución.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación:

**FALLO**

Que estimando la demanda formulada por D. Domingo Tenaguillo Rodríguez contra el 508 Servicios Generales, S.L. con la intervención de la administración concursal, y contra D. Nazario Gallego Arocas, debo declarar la improcedencia del despido del que ha sido objeto el actor con fecha 31 de diciembre de 2017, condenando a los demandados con carácter solidario, a estar y pasar por esta declaración, y declarando extinguida la relación laboral, debo condenar y condeno a la mercantil demandada a abonar a la parte actora la indemnización por importe de 149.970 euros.

Contra esta sentencia cabe interponer recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla la Mancha, recurso de suplicación que ha de ser anunciado en los cinco días siguientes a la notificación de la misma. Adviértase igualmente al recurrente que no fuera trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social, o causahabiente suyos, o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita, que deberá depositar la cantidad de 300 euros en la cuenta abierta en Banesto a nombre de este Juzgado acreditando mediante la presentación del justificante de ingreso en el periodo comprendido hasta la formalización del recurso así como, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, consignar en la cuenta de depósitos y consignaciones abierta en Banesto a nombre de este juzgado, la cantidad objeto de condena, o formalizar aval bancario por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándose los a este Juzgado con el anuncio de recurso. En todo caso el recurrente deberá designar letrado para la tramitación del recurso al momento de anunciarlo.

Así por esta mi sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION: Fue leída y publicada la anterior sentencia por el Magistrado-Juez que la dictó, estando celebrando audiencia pública en el día de la fecha. Doy fe.

Y para que sirva de notificación en legal forma a Nazario Gallego Arocas, en ignorado paradero, expido la presente para su inserción en el "Boletín Oficial" de la provincia de Toledo.

Se advierte al destinatario que las siguientes comunicaciones se harán fijando copia de la resolución o de la cédula en el tablón de anuncios de la oficina judicial, salvo el supuesto de la comunicación de las resoluciones que deban revestir forma de auto o sentencia, o cuando se trate de emplazamiento.

Toledo, 15 de mayo de 2019.-El Letrado de la Administración de Justicia, Juan Antonio Muñoz Sánchez.

N.º 1.-2787