

BASE DE DATOS [NORMACEF](#)**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA (Sede en Málaga)**

Sentencia 655/2016, de 21 de abril de 2016

Sala de lo Social

Rec. n.º 499/2016

SUMARIO:

Extinción de la relación laboral por jubilación de empresario del sector del taxi. La explotación del servicio de auto-taxi por el titular de una licencia municipal, utilizando como conductor a otra persona que presta sus servicios remuneradamente, constituye una empresa de carácter individual, por lo que si el titular de la licencia de taxi se jubila, pone a la venta el vehículo y la licencia y el nuevo adquirente continúa con la actividad, lo transmitido es la misma unidad económica de producción, lo que conlleva la aplicación de la figura de la sucesión de empresas y la subrogación del nuevo empresario en el contrato del trabajador. Sin embargo, nada de esto sucede si en el momento en que se produce la compraventa del vehículo y la licencia municipal a un tercero, el trabajador no se encuentra efectivamente prestando servicios como conductor del taxi. En el supuesto analizado transcurrió un mes entre la extinción del contrato por jubilación del empresario, durante el cual el trabajador ya no prestó servicios y se produjo un efectivo y real cese de la actividad empresarial, y el alta como empresario del nuevo titular, por lo que debe hablarse de una válida extinción del contrato de trabajo.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/1995 (TRET), arts. 44, 49.1 g) y 55.

PONENTE:

Don Francisco Javier Vela Torres.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

SALA DE LO SOCIAL CON SEDE EN MÁLAGA

Avda. Manuel Agustín Heredia nº 16

N.I.G.: 2906744S20150000825

Negociado: VE

Recurso: Recursos de Suplicación 499/2016

Juzgado origen: JUZGADO DE LO SOCIAL Nº7 DE MALAGA

Procedimiento origen: Despidos / Ceses en general 111/2015

Recurrente: Patricio

Representante: DAVID BERNARDO NEVADO

Recurrido: Bruno y Héctor

Representante: ANTONIO MIGUEL GALLARDO GASPAS y MARIA JOSE MORENO RAMIREZ

ILTMO. SR. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES, PRESIDENTE

ILTMO. SR. D. JOSE LUIS BARRAGAN MORALES,

ILTMO. SR. D. MANUEL MARTIN HERNANDEZ CARRILLO

En la ciudad de Málaga a veintiuno de abril de dos mil dieciséis.

La SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA CON SEDE EN MÁLAGA, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente:

SENTENCIA

En el recurso de Suplicación interpuesto por Patricio contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número siete de Málaga, ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Que según consta en autos se presentó demanda por Patricio sobre despido siendo demandado Bruno y Héctor habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de referencia en fecha 29 de diciembre de 2015 en los términos que se recogen en su parte dispositiva.

Segundo.

En la sentencia aludida se declararon como hechos probados los siguientes:

Primero.

D. Patricio celebró contrato de trabajo con D Bruno con la actora de conductor y salario de 1.159,07 euros.

Segundo.

Entre D. Bruno y D. Patricio firman un documento privado que denuncia que " el sr Bruno dará de alta fijo en la Seguridad Social por un plazo no superior a 5 años como mínimo, que al menos cada 18 meses se dará de baja voluntaria por el mismo 15 días; todos estos gastos correrán por parte del asalariado, en concepto de vacaciones o buscará otra licencia municipal si así lo desea por 15 días (si no quiere perder los 15 días de cotización para la antigüedad para la obtención la licencia) y que dicha licencia permanecerá laboralmente parada y solo podrá usarse para uso y disfrute vacacional o para, mejoras del vehículo si lo necesitase. La cuentas o gastos serán entregados periódicamente horario laboral, etc. Las faltas graves, multas u otros menesteres que sean por parte de asalariado serán subsanados por éste y dicho propietario no tendrá responsabilidad alguna. El incumplimiento de tales faltas si no fuesen subsanadas serían con la anulación laboral de ésta La indemnización sería de otorgarle solamente el vehículo que ahora está en mi poder al día de la fecha 29/09/2004 el seat Córdoba KU KL ".

Tercero.

El uno de septiembre de 2014 D. Patricio inicia periodo de incapacidad termal.

Cuarto.

El 12 de noviembre de 2014 el actor presenta denuncia ante Inspección de Trabajo que inicia actuaciones inspectoras que finaliza en acta de liquidación por haber D. Bruno descontado durante los meses de septiembre y octubre cantidades sin efectuar pago delegado de IT al demandante.

Quinto.

El 4 de diciembre de 2014 el actor responde a requerimiento efectuado por D Bruno entregándole el vehículo destinado al servicio de taxi.

Sexto.

El 11 de diciembre de 2014 D. Bruno le comunica que había interesado del INSS la prestación de jubilación y que lamentaba tener que comunicarle que se retiraba de sus actividades profesionales e inicio del cese de actividad profesional. En consecuencia y al amparo del art 49 g del ET le notificaba que con fecha de 29 de diciembre de 2014 daba por terminado el contrato de trabajo que les unía. Está a su disposición en el despacho de abogado D. Antonio Gallardo un talón por el importe de una mensualidad de indemnización y liquidación de partes proporcionales que será consignada judicialmente en el plazo de tres días en caso de no ser retirada.

Consta dicha comunicación en el f. 99 de las actuaciones y se da por íntegramente reproducidas.

Séptimo.

El 21 de enero de 2015 D. Bruno y D Héctor solicitan del Instituto Municipal del taxi autorización para transferencia de la licencia de taxi con en citado vehículo.

Por el Gerente del mismo se autoriza al día siguiente condicionado a la presentación de determinada documentación.

Octavo.

El uno de febrero de 2014 D. Héctor se da de alta como empresario.

Noveno.

- El actor no es, ni ha sido, representante de los trabajadores.

Décimo.

Se cumplió el trámite de conciliación previa mediante papeleta presentada el 7 de enero de 2015 con el resultado de celebrado sin avenencia.

Tercero.

Que contra dicha sentencia anunció Recurso de Suplicación la parte actora, recurso que formalizó, siendo impugnado de contrario. Recibidos los autos en este Tribunal se proveyó el pase de los mismos a ponente para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.

La sentencia de instancia desestima la demanda sobre despido promovida por el actor y declara la extinción del contrato de trabajo por jubilación del empresario, absolviendo a los demandados de las pretensiones deducidas en la demanda. Contra dicha sentencia interpone recurso de suplicación el demandante, formulando sendos motivos para solicitar la revisión de los hechos probados de la sentencia recurrida y denunciar la infracción de normas sustantivas. Con carácter previo al examen de los concretos motivos de recurso planteados, debe analizarse la alegación de inexistencia de relación laboral entre las partes, ya planteada en la instancia por el codemandado Bruno y reiterada ahora en su escrito de impugnación del recurso, de conformidad con lo previsto en el artículo 197 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , el cual establece que en los escritos de impugnación del recurso de suplicación las partes recurridas podrán alegar motivos de inadmisibilidad del recurso, así como eventuales rectificaciones de hechos o causas de oposición subsidiarias aunque no hubieran sido estimadas en la sentencia.

Alega la representación del referido codemandado Bruno que realmente no le unía una relación laboral con el actor, por más que se hubiese suscrito entre los mismos un contrato de trabajo por tiempo indefinido, ya que ambas partes firmaron un documento privado del tenor literal que figura en el hecho probado segundo de la sentencia de instancia, documento del que se desprende que el actor realmente era un trabajador autónomo por cuenta propia, dado que el demandante se comprometía cada 18 meses a darse de baja voluntaria por 15 días, el mismo debía correr con los gastos por falta graves o multas que se impusiesen por la utilización del taxi y que

todos los gastos corrían por cuenta del asalariado; revelando todos estos datos en el presente caso no concurrían las notas de ajenidad y dependencia características del contrato de trabajo.

Debe desestimarse esta alegación, pues existen una serie de circunstancias que evidencia la existencia de relación laboral, como es la suscripción por las partes de un contrato de trabajo por tiempo indefinido, con la consiguiente alta del actor en el Régimen General de la Seguridad Social por cuenta del referido empresario Bruno, sin que esto pueda quedar desvirtuado por el hecho de que el demandante pudiese tener una cierta autonomía en el desempeño de su relación laboral o por el documento privado suscrito entre las partes, el cual en todo caso revelaría la existencia de unos acuerdos contrarios a las disposiciones legales y por lo tanto viciados de nulidad conforme a lo dispuesto en el artículo 3.1.c) del Estatuto de los Trabajadores, a tenor del cual las partes no pueden establecer condiciones de trabajo menos favorables o contrarias a las establecidas en las disposiciones legales y en los convenios colectivos. A mayor abundamiento, lo que resulta incuestionable es que el indicado empresario no puede ir contra sus propios actos, pues con fecha 11 de diciembre de 2014 dirigió expresamente comunicación al actor, indicándole que como consecuencia de su jubilación daba por terminado el contrato de trabajo que los vinculaba, al amparo de lo dispuesto en el artículo 49.1.g) del Estatuto de los Trabajadores, por lo que reconocía expresamente la existencia de una relación laboral entre las partes que ahora no puede ignorar.

Segundo.

Que al amparo de lo dispuesto en el apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, se formula por el actor su primer motivo de recurso para solicitar una redacción alternativa de los hechos probados primero quinto de la sentencia recurrida, así como la adición de un hecho probado nuevo, los cuales quedarían siguiente tenor literal respectivo: A) "Don Patricio celebró sucesivos contratos de trabajo con Don Bruno desde el 1 de octubre de 2004, en una única relación laboral, con categoría profesional de conductor y salario de 1159,07 € mensuales"; B) "El 4 de diciembre de 2014 el actor responde a requerimiento efectuado por Don Bruno entregándole el vehículo destinado al servicio de taxi de la licencia municipal número NUM000, concretamente el vehículo marca Volkswagen modelo Skoda, matrícula-HCC"; y C) "El 19 de enero de 2015, mediante escritura pública, Don Bruno procede a la venta a Don Héctor, de la licencia municipal de taxi número NUM000 y el vehículo adscrito a la citada licencia que es marca Volkswagen modelo Skoda, matrícula-HCC".

Deben estimarse las modificaciones fácticas solicitadas, pues las mismas encuentran debido apoyo en la prueba documental obrante en las actuaciones, concretamente en el informe de vida laboral del actor expedido por la Tesorería General de la Seguridad Social, el cual pone de manifiesto que la relación laboral entre el actor y Don Bruno se inició el 1 de octubre de 2004 (folio 126 de los autos), acta de entrega del vehículo matrícula-HCC por parte del actor al letrado del referido demandado con fecha 4 de diciembre de 2014 (folio 98 de los autos) y escritura pública de compraventa de vehículo y de licencia municipal de taxi de fecha 19 de enero de 2015 (folios 108 a 117 de los autos).

Tercero.

Que al amparo de lo dispuesto en el apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, se formula el segundo motivo de recurso para denunciar la infracción de los artículos 44, 49.1.g) y 55 del Estatuto de los Trabajadores. Alega la parte recurrente que en el presente caso no puede hablarse de extinción del contrato de trabajo por jubilación del empresario, pues dicha jubilación no ha llevado aparejada un cese en la actividad empresarial, sino una transmisión de la misma, mediante la venta a un tercero de la licencia municipal de taxi y del vehículo adscrito a la misma.

La jubilación del empresario individual se configura como un derecho reconocido por la ley que le permite cesar en la actividad empresarial que venía desarrollando. El ejercicio voluntario de este derecho por parte del empresario, cuando lleva consigo al mismo tiempo el cese de la actividad empresarial, sin solución de continuidad, permite que los contratos de trabajo preexistentes se extingan, por lo que la decisión empresarial no constituye despido, sino válida extinción por ley de la relación laboral. Dos son, pues, los requisitos que han de concurrir para la extinción de los contratos de trabajo por jubilación del empresario: A) La jubilación del empresario, de conformidad con las normas de la Seguridad Social; y B) El cese definitivo de la actividad desde la perspectiva del empresario jubilado, por lo que la continuidad de la actividad empresarial impide la extinción de los contratos por esta causa por llevar consigo la subrogación del nuevo empresario en la posición del anterior. Ambos requisitos (jubilación y cese definitivo de la actividad) han de concurrir simultáneamente, para que la extinción por esta causa sea válida. No obstante, esta necesaria concurrencia de ambos elementos no significa que hayan de coincidir exactamente en el tiempo, pues puede mediar un plazo prudencial. Por otro lado, la jubilación del empresario justifica la extinción de los contratos de trabajo, aun cuando la actividad empresarial no haya finalizado, siempre y cuando el negocio se encuentre en fase liquidatoria, pues por el descenso de productividad que todo proceso liquidatorio supone, el empresario no tiene que contar necesariamente con la plantilla completa de la empresa.

Pues bien, en el presente caso no se cuestiona la concurrencia del primer requisito, ya que resulta incuestionable que el empresario del actor (Don Bruno) se jubiló por resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social, con fecha de efectos económicos de 1 de enero de 2015. Ahora bien, se discute si efectivamente ha habido un cese definitivo en la actividad, pues mediante escritura pública de fecha 19 de enero de 2015 el referido empresario jubilado vendió al codemandado Don Héctor la licencia municipal de taxi número NUM000 y el vehículo adscrito a la citada licencia, matrículaHCC , precisamente el vehículo en que el actor había venido desarrollando últimamente su actividad como conductor por cuenta del repetido empresario jubilado. La Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha declarado en sentencia de 14 de febrero de 2001 que la explotación del servicio de auto-taxi por el titular de una licencia municipal, utilizando como conductor a otra persona que presta sus servicios remuneradamente, constituye una empresa de carácter individual, por lo que si el titular de la licencia de taxi se jubila, pone a la venta el vehículo y la licencia y el nuevo adquirente continúa con la actividad, lo transmitido es la misma unidad económica de producción, lo que conlleva la aplicación de la figura de la sucesión de empresas y la subrogación del nuevo empresario en el contrato del trabajador, por lo que la extinción del referido contrato ha de reputarse como un despido improcedente. Este supuesto, aunque tiene evidentes similitudes con el enjuiciado en la presente litis, no puede considerarse exactamente igual, pues en el caso analizado por la indicada sentencia del Tribunal Supremo en el momento en que se produce la compraventa del vehículo y de la licencia el trabajador se encontraba efectivamente prestando servicios como conductor del taxi, lo que no ocurre en el presente caso en que la relación laboral del actor se extingue con fecha 29 de diciembre de 2014, coincidiendo con el reconocimiento de la pensión de jubilación al empresario, produciéndose en ese momento un cese efectivo y real de la actividad empresarial y no produciéndose la compraventa del vehículo y de la licencia municipal de taxi a un tercero hasta el 19 de enero de 2015, solicitándose con fecha 21 de enero de 2015 la transferencia de la licencia al Instituto Municipal del Taxi y no dándose de alta Don Héctor como empresario hasta el 1 de febrero de 2015. Esto es, durante todo el mes de enero de 2015 se produjo un efectivo y real cese de la actividad empresarial, sin que pueda existir una obligación de subrogación por parte del nuevo empresario respecto de un trabajador cuyo contrato se había extinguido válidamente un mes antes, por lo que cuando se produce la extinción del contrato de trabajo la actividad empresarial si había cesado como consecuencia de la jubilación del empresario. En consecuencia, no cabe hablar en el supuesto de autos de despido, sino de válida extinción del contrato de trabajo por jubilación del empresario, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49.1.g) del Estatuto de los Trabajadores . Todo lo anterior nos lleva a desestimar el recurso de suplicación interpuesto y confirmar la sentencia recurrida.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por Don Patricio contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número siete de Málaga con fecha 29 de diciembre de 2015 , en autos sobre despido seguidos a instancias de dicho recurrente contra Don Bruno y Don Héctor , confirmando la sentencia recurrida.

Notifíquese esta resolución a las partes y al Ministerio Fiscal advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala 4ª del Tribunal Supremo, el que deberá prepararse en el plazo de los diez días siguientes a la notificación de este fallo, durante cuyo plazo se encontraran los autos a su disposición en esta Sede Judicial para su examen.

Líbrese certificación de la presente sentencia para el rollo a archivar en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente libro.

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

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.