

DESPIDO COLECTIVO POR CAUSAS ECONÓMICAS, GRUPO DE EMPRESAS, FRAUDE DE LEY Y DOCTRINA DEL LEVANTAMIENTO DEL VELO. COMENTARIO A LA STS, 4ª, 29.1.2014.

Rafael Senra Biedma
Abogado

Abstract

En el presente artículo se analiza la sentencia dictada en casación ordinaria por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en fecha 29 de enero de 2014. En esta sentencia se determina la calificación de un despido colectivo por pretendidas causas económicas, acordado por una empresa integrada en un grupo de sociedades, dominadas por personas físicas con lazos familiares entre ellos. El análisis de las pretendidas causas del despido objetivo pasa a un segundo plano, dándose prioridad a la determinación del sujeto patronal (empleadora formal versus grupo de empresas), y a la comunicación o no de responsabilidades a las personas físicas que adoptaban las decisiones.

This paper analyzes the decision of the Spanish Supreme Court of January 29, 2014. In this decision the court determines the judicial calcification of a collective dismissal due to alleged economic reasons agreed by a company member of a business group, dominated by individuals with family ties among them. The analysis of the alleged economic reasons is moved to second place, giving priority to the determination of the employer (formal employer versus business group) and to the attribution of liability to the individuals that adopted the decisions.

Title: Collective dismissal due to economic reasons, group of companies, fraud and the doctrine of the lifting of the corporate veil. Commentary of the decision of the Spanish Supreme Court of January 29, 2014.

Palabras clave: despido colectivo, grupo de empresas, fraude de ley, doctrina del levantamiento del velo.

Keywords: collective dismissal, group of companies, fraud, doctrine of the lifting of the corporate veil.

Sumario

1. Antecedentes de hecho de la STS, 4ª, 29.1.2014
2. La causa económica alegada en el despido colectivo y las incidencias en el período de consultas

3. La presunción de validez de las formas jurídicas versus la prohibición de la simulación ex artículo 6.4 del Código Civil y del abuso del derecho y del ejercicio antisocial del mismo ex artículo 7.2 del citado Código
4. La pretensión de revocación de la sentencia ejercitada solamente por dos de las personas físicas condenadas

1. Antecedentes de hecho de la STS, 4ª, 29.1.2014

La sentencia que se comenta, dictada en casación ordinaria por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en fecha 29 de enero de 2014, recurso de casación ordinario 121/2013, resuelve otro conflicto complejo, cuyo conocimiento en la instancia correspondió a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, que dictó sentencia en fecha 21 de marzo de marzo de 2013, estimatoria de la demanda de impugnación del despido colectivo interpuesta por el sindicato Confederación Intersindical Galega (CIG). Contra la referida sentencia de instancia recurrieron en casación ordinaria las dos de las personas físicas condenadas, recurso que es desestimado en la sentencia del Tribunal Supremo objeto del presente comentario.

1. La demanda interpuesta por el sindicato CIG, en solicitud de declaración de nulidad de un despido colectivo efectuado por la empresa SEMAR ALUMINIO S.L., así como contra otras siete sociedades más y tres personas físicas.

2. El despido fue notificado el 21 de agosto de 2012, con solicitud de que la sentencia que se dictase, tras declarar la nulidad de los despidos, ordenara la readmisión obligatoria de los trabajadores despedidos. De forma subsidiaria, se solicitaba que se declarara el despido efectuado como no ajustado a derecho y que se condenara solidariamente a todos los codemandados.

3. La sentencia de instancia, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, como antes se ha dicho, declaró el despido colectivo como no ajustado a derecho, y condenó solidariamente a las codemandadas SEMAR ALUMINIO S.L., SISTEMAS ESPECIALES METÁLICOS PARA LA ARQUITECTURA S.L., y MARCIAL GARCÍA S.L., así como a tres de las personas físicas codemandadas. Finalmente, la sentencia absolvió a otras tres sociedades codemandadas (URBANIZADORA DE BERTAMIRANS S.L., GESTIÓN INMOBILIARIA PREMOLAR S.L., y RESIDENCIALES NORGAL S.A.)

4. El **supuesto de hecho** viene construido en el relato fáctico del siguiente modo:

- La empleadora formal, SEMAR ALUMINIO S.L. notificó al Delegado de Personal la apertura de las consultas previstas en el artículo 49.1.i) y 51.4, del Estatuto de los Trabajadores sobre el Expediente de regulación de empleo que afectaría a todos los trabajadores de la empresa, con extinción de todos los contratos de trabajo de los 11 trabajadores.
- La empresa señala como causa del despido colectivo “las circunstancias económicas que atraviesa”, que concreta en pérdidas económicas en los dos ejercicios anteriores, por el descenso de las ventas, y la continuación de esa tendencia en el ejercicio del año 2012. Como causa de las pérdidas señala las deudas contraídas con Agencia Tributaria y la Tesorería de la Seguridad Social, que suman más de un millón de euros. Manifiesta que no es posible acudir al concurso de acreedores porque los costes del mismo, que sitúa en 10.000 euros, son inasumibles, así como que han desaparecido las “perspectivas de trabajo” por falta de confianza de los proveedores y por falta de liquidez, al estar embargadas las cuentas bancarias por las Administraciones Públicas.
- Tras detallar la empleadora formal los trabajadores afectados por el despido colectivo (los once de la plantilla), señala que las extinciones se producirán en los diez días siguientes a la finalización del período obligatorio de consultas.
- Durante el período de consultas se realizaron cinco reuniones, en las que la empresa siguió insistiendo en la imposibilidad de continuación de la actividad en base a la situación económica alegada. Por su parte, los representantes de los trabajadores solicitaron a la empresa la entrega de los documentos oficiales que acreditaran su situación (contabilidad oficial, factura de bienes y/o maquinaria de la empresa, justificación de gastos no relacionados con la actividad productiva, desvío de trabajos de la empleadora formal a otras sociedades del grupo). En la última reunión del período de consultas, el delegado de personal deja constancia en acta de que la empleadora formal no había facilitado con prontitud las cuentas correspondientes a los tres ejercicios anteriores, que le habían sido solicitadas, así como que las cuentas de 2012 estaban sin firmar.
- La Inspección de Trabajo destaca que la solicitud incluye la documentación pertinente, pero que no se ha informado en el plazo legalmente establecido a los representantes de los trabajadores afectados, porque se va aportando la documentación económica y la memoria con posterioridad al inicio del período de consultas.
- **Marcial García S.L.** se constituye el 26 de diciembre de 2000 con dos únicos

socios: Segismundo y su hijo Nicanor. El 9 de abril de 2012 Nicanor y su Madre Nicolasa intervienen como administradores mancomunados de la sociedad Marcial García S.L., cuyo nombramiento se había hecho el 20 de diciembre de 2011, y manifiestan que continua vigente. En dicha escritura no consta nada más. El 30 de diciembre de 2012 se produce una reducción de capital, reduciendo el valor de la participación a 6 € y una ampliación de capital en 5.139.060 € con la aportación de 89 fincas por parte del matrimonio constituido por Nicanor y Lucía; 6 fincas privativas de Nicanor y 19 del matrimonio y padres del anterior Nicanor y Nicolasa. Nicanor suscribe 387.076 participaciones, Lucía 344.63, Segismundo 62.212 y Nicolasa 62.592. Hay sucesivas ampliaciones de capital con aportación de fincas el 2, 28 y la última inscrita en el registro el 20 de marzo de 2012, en la que Lucía aporta sus participaciones en la empresa Urbanizadora Bertamirans S.L., contando la empresa con un capital final de 6.300.960 €. A fecha 11 de noviembre de 2011 la empresa no tenía trabajadores en alta. Y en las declaraciones de las rentas 2010 y 2011 consta que esta empresa no tiene actividad.

- **Semar Aluminio S.L.** se constituyó el 20 de enero de 1995. El 24 de marzo de 2009 se nombra nuevo administrador a Nicanor. Esta empresa tramitó un ERE de suspensión de contratos de 10 trabajadores (8 de los cuales constan en el actual ERE), autorizado por el periodo de 19 de febrero hasta el 30 de julio de 2012 y otro ERE de extinción de contrato de 10 trabajadores solicitado el 1 de diciembre de 2012 que es denegado. El patrimonio neto de la empresa se halla por debajo del capital social en los ejercicios 2010 y 2011 por lo que la empresa estaría en situación legal de disolución.
- **Sistemas especiales metálicos S.L.**, (a partir de ahora Sistemas), se constituye el 30 de marzo de 2012 como sociedad unipersonal y administrador único Andrés. Por escritura de compraventa de 2 de abril de 2012 Semar vende a Sistemas 11 vehículos por importe de 50.000 € de los que 3.000 € dice haber recibido, y 20.000 aplazados a 15 de julio de 2012, y 27.000 al 30 de septiembre. El 18 de mayo de 2012, Semar vende a Sistemas maquinaria y mobiliario industrial, con un total de 39 elementos y por importe de 40.000 € de los que 3.000 manifiestan que ya habían sido entregados difiriendo el pago de 17.000 € al 1 de octubre siguiente y los 20.000 restantes al 31 de diciembre de 2012. El 21 de junio de 2012 se traslada toda la maquinaria, material y vehículos de la empresa Semar Aluminio S.L., a la nave de la empresa Sistemas en Padrón. Trabajadores de Semar Aluminio S.L. pasan a Sistemas como: Carlos es dado de baja en Semar el 29 de junio de 2012 y de alta en Sistemas el 9 de julio de 2012. Cornelio es dado de baja en Semar el 7 de febrero del 2012 y de alta en sistemas el 25 de junio de 2012. Los trabajadores Bernardino, Elías, Rubén y Severiano prestaron servicios primero para Marcial García S.L. y con posterioridad

para Semar Aluminio S.L. Nicanor les ofreció pasarse a una nueva empresa que iba a constituirse, manifestándoles que los del ERE no iban a cobrar nada, salvo lo del FOGASA. Y otros como Plácido hasta el 1 de enero de 2008 trabajaron para Marcial García S.L. y desde el 4 de enero de 2008 para Semar Aluminio S.L. Al igual que Florentino hasta el 30 de septiembre de 2009 y desde el 1 de octubre de 2009. Al igual Faustino de forma sucesiva para Marcial García S.L., Nicanor, Marcial García S.L. y por último para Semar Aluminio S.L. Como Carmelo y Cándido. Darío lo hizo hasta el 21 de septiembre de 2007 en Marcial García S.L., y desde el 29 de septiembre de 2007 en Semar Aluminio S.L. hasta el 2 de noviembre de 2011, y desde el 14 de junio de 2012 para Sistemas. Pese a la venta de la maquinaria y vehículos, los trabajadores de Semar Aluminio S.L. siguieron utilizándolos hasta su traslado a la nueva nave de Sistemas.

- **En las instalaciones de Semar Aluminio S.L., trabajaba también la esposa de Nicanor, Lucía, que era la que llevaba la administración** de aquella, el pago a proveedores, pedidos, pago de nóminas y cobro de rentas de los pisos que la Sra. Nicolasa tenía en alquiler; incluso trabajadores de Semar Aluminio S.L. hacían en alguna ocasión traslado de muebles de un piso a otro.
- Andrés trabajó para Semar Aluminio S.L., posteriormente para Promolar Inmobiliaria en las instalaciones de Semar Aluminio S.L., donde había una Cartel anunciador de dicha empresa y donde aquel cobraba el IBI de las ventas de Promolar.
- **Gestión Inmobiliaria Promolar S.L.** se constituyó el 8 de mayo de 2008 entre Nicanor e Isidro y Elías, que eran administradores de Villalval Inmobiliaria.
- El 8 de junio de 2005 se constituyó la empresa **Residencial Norgal S.L., entre Nicanor (en nombre de la sociedad Marcial García SL de la que era administrador solidario), y Nemesio y Raimundo como socios de la empresa Invercon S.L.**
- El 17 de diciembre de 2010 **Nicanor y su esposa Lucía** y Luis Francisco otorgan escritura de constitución de la empresa Urbanizadora Bertamirans S.L. con un capital social de 1.6177.270 € por la aportación de 33 fincas gananciales. Como único socio está Nicanor, que suscribe el total de las participaciones y nombra administradores mancomunados a Nicanor y Luis Francisco.
- La Agencia tributaria incoa procedimiento sancionador y de liquidación contra la empresa Semar Aluminio S.L. y concluye que: la sociedad Semar Aluminio S.L. tiene como actividad mercantil la de Fabricación Artículos Carpintería Metálica

clasificada en el epígrafe 314.1 de las tarifas del Impuesto sobre Actividades Económicas. Se ha constatado que en los ejercicios en comprobación (2006, 2007 y 2008) el propio socio y administrador D. Nicanor y dos personas físicas más del mismo grupo familiar, Dña. Lucía (cónyuge del anterior) y Dña. Nicolasa (madre de Nicanor) aparecen matriculados individualmente en el epígrafe 505.5 Carpintería y Cerrajería y terminación y decoración de edificios y locales, habiéndose acogido todos ellos al régimen de estimación objetiva por signos, índices o módulos en relación con el IRPF y al régimen simplificado en cuanto al IVA. La comprobación inspectora ha acreditado numerosos hechos que evidencian la inexistencia de la actividad empresarial de cada uno de ellos. Este conjunto de hechos lleva a la conclusión de que la actividad empresarial es efectivamente desarrollada por Semar Aluminio S.L. y las personas físicas declaran falsamente la actividad con el fin de evitar la tributación de los beneficios obtenidos en la sociedad. Se deduce una simulación absoluta del ejercicio de la actividad, que solapa en los tres casos, por un lado la emisión de facturas que no se corresponden con operaciones reales y cuya emisión no supone coste fiscal alguno para los emisores y por otro lado, se corresponden con trabajos efectivamente realizados por la entidad Semar Aluminio, y esta conducta tiene como finalidad principal y real la de aprovecharse de un régimen fiscal específico de tributación, que conlleva un importante ahorro fiscal. La sociedad y la cónyuge del socio y administrador en primer lugar, el propio socio y administrador en segundo lugar y, en tercer lugar, la madre del anterior, simulan y declaran ante la Hacienda Pública el ejercicio, separado y diferenciado, de una actividad empresarial, cuando la realidad comprobada y querida es de forma efectiva el ejercicio único de la actividad por un único sujeto económico, la sociedad Semar Aluminio S.L. La voluntad de las partes es simular, aparentar una realidad inexistente, por lo que ha de considerarse irrelevante el negocio simulado (la actividad de Lucía, de Nicanor y de Nicolasa), y gravarse como actividad de la empresa Semar Aluminio S.L. las facturas que se corresponden con prestaciones de servicios reales, así como la deducción de los gastos de personal que simuladamente fueron asumidos por Lucía, Nicanor y Nicolasa.

- En Semar Aluminio S.L., Nicanor llevaba a cabo las mediciones de las obras que iban a realizarse, que se pasaban a las oficinas donde se hacían los presupuestos y se les daba una numeración. Cuando Sistemas comenzó trabajar después de su constitución, lo hizo en las instalaciones de la empresa Semar Aluminio S.L. hasta agosto, en que se trasladó a la nueva nave; las mediciones de sus obras las seguía realizando Nicanor, pero en dichas mediciones se ponía Bucanero, apodo de Andrés, que era el único socio de la empresa Sistemas y se les daba una numeración diferente porque alguno de los trabajadores no querían hacer trabajos para Sistemas por no ser su empresa. Muchas de esas obras eran contratos y clientes de Semar Aluminio S.L.,

que pasaron a Sistemas, como una obra de la constructora Outon Bayona, el presupuesto lo hace Semar Aluminio S.L., y la factura fue presentada al cobro por sistemas el 5 de julio de 2012. Otro cliente Eulalio, su obra es medida por Marcia-Kiko el 24 de julio de 2012 y la cobra Semar Aluminio S.L. el 2 de agosto de 2012. Las obras contratadas a Severino por Semar, las concluye Sistemas, desconociendo quien las cobra.

- La demanda se presentó el 18 de septiembre de 2012 y con un primer señalamiento para el día 30 de octubre de 2012. El día 3 de octubre de 2012 el letrado de Semar Aluminio S.L. pide la suspensión del juicio oral por tener otros señalamientos coincidentes en la misma fecha, a lo que se accede; 2º señalamiento el 6 de noviembre de 2012; el día 2 de noviembre de 2012 se amplió la demanda y a los efectos de llevar a cabo las nuevas citaciones se dicta Decreto el 5 de noviembre de 2012 señalando nuevamente para el 12 de diciembre de 2012; en dicha fecha se levanta acta de conciliación en la se señala que están en vías de acuerdo y se hace nuevo señalamiento para el día 10 de enero de 2013, en esta fecha del 4º señalamiento se levanta nuevamente acta de conciliación en la que se solicitan 15 días para llegar a acuerdo y se hace nuevo señalamiento para el 24 de enero de 2013. El 14 de enero de 2013 consta diligencia de ordenación por la que se dice que por problemas de agenda el nuevo señalamiento es para el 31 de enero de 2013; y el 29 de enero de 2013 el letrado de Semar Aluminio S.L. renuncia a su defensa. Se dicta Decreto el 29 de enero de 2013 suspendiendo el señalamiento del 31 de enero de 2013, para no causar indefensión, señalándole para el 7 de marzo de 2013. El día 6 a las 13 horas comparece D. Nicanor, y Lucía en el juzgado de Santiago de Compostela, y Andrés en el de Padrón pidiendo abogado de oficio y la suspensión del juicio. El mismo día 6 de marzo de 2013 se dicta Diligencia de ordenación acordando no haber lugar a la suspensión y manteniendo el señalamiento del día siguiente en que se celebra el juicio oral.

El supuesto de hecho, en los términos antes expuestos, aparte de los aspectos que plantean la causa alegada para los despidos colectivos y las incidencias en el período de consultas, tiene como elementos esenciales dos ámbitos legales y jurisprudenciales distintos que no pocas veces se confunden: la responsabilidad patronal patológica versus la responsabilidad patronal objetiva en los grupos de empresas de dominación vertical, y la presunción de validez de las formas jurídicas versus la prohibición de la simulación ex artículo 6.4 del Código Civil y del abuso del derecho y del ejercicio antisocial del mismo.

2. La causa económica alegada en el despido colectivo y las incidencias en el período de consultas

En el relato de hechos probados consta que el empleador formal de los trabajadores afectados funda el despido colectivo en la existencia de pérdidas en la empresa que hacen inviable la continuidad de la misma. Sin embargo, la referida causa es invocada en sentido impropio, ya que esas pérdidas no se alegan como consecuencia de avatares del proceso productivo o de mercado, sino como consecuencia de la existencia de unas deudas provocadas por impagos de la empleadora a las Administraciones Públicas (Hacienda y Seguridad Social), en varios ejercicios anteriores, lo que ha motivado el desarrollo de la correspondiente vía de apremio con el embargo consiguiente de bienes.

No parece que esas pérdidas puedan encuadrarse en la causa económica del artículo 51 del ET, que las vincula a “los resultados de la producción”, interrelación entre pérdidas y producción que no aparece en la causa invocada. Sin embargo, la sentencia que se comenta no entra en el análisis de la causa, en primer lugar porque, para ello, hubiera sido necesario que estimara, cuando menos, la modificación de los hechos probados propuesta por los recurrentes en el primer motivo del recurso y, en segundo lugar, porque el recurso lo interponen exclusivamente dos de las personas físicas condenadas, habiéndose aquietado a la sentencia de instancia la empleadora formal. Por otra parte, como recoge la sentencia de instancia en los hechos probados, durante el período de consultas, la empresa demoró reiteradamente la entrega de la documentación contable oficial que le solicitaba la representación sindical de los trabajadores afectados por el despido colectivo, cual se recoge en el informe de inspección. Ello implicaría la concurrencia de causa de nulidad de los despidos por impedir la negociación colectiva de los mismos en cuanto al fondo de la causa alegada. Pero tampoco en ello entra la sentencia que se comenta, por las mismas razones que ya se han expuesto inmediatamente antes.

El debate entre las partes en casación se centra esencialmente en la aplicabilidad o no al supuesto de hecho de la doctrina jurisprudencial sobre la legitimación pasiva de otras sociedades del grupo de empresas y de las personas físicas, codemandados con el empleador formal. Respecto de la jurisprudencia sobre el grupo de empresas, la sentencia se mueve en lo que ha venido a denominarse caracterización patológica del grupo, en alusión a las diferentes patologías exigidas para comunicar y, en ocasiones, trasladar la condición de sujeto patronal, desde la empleadora formal, a las otras sociedades que lo integran. La sentencia recuerda las diferentes patologías, a saber:

- 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.
- d) Confusión de plantillas, confusión de patrimonios, apariencia externa de unidad empresarial y unidad de dirección. Todo ello, no obstante, con las precisiones que se hacían en la referida STS de 27 de mayo de 2013 (RJ 2013/7656) (rec. 78/2012).

Conviene la lectura detenida de esta otra sentencia citada, en la que se realiza una exposición más exhaustiva de la fundamentación de esa determinación patológica de la responsabilidad solidaria de los grupos de empresa, pero, de entrada, ha de observarse que la sentencia que se comenta exige para que se dé esa comunicación de responsabilidades en el seno del grupo, que concurra “alguna” de las patologías citadas, a diferencia de otras sentencias anteriores que exigían una concurrencia plural o incluso exhaustiva de la lista. Ello es muy probable que obedezca a la aceleración del uso permanente de los grupos de empresa como instrumento defraudatorio de los intereses de los trabajadores y de Hacienda o de Seguridad Social. En cualquier caso, esa determinación patológica del grupo conlleva no pocos problemas de inseguridad jurídica. Por ello, sería mucho más acorde con las actuales circunstancias sociales y económicas que, contra lo que se afirma en la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2013 antes citada, se siguieran criterios de responsabilidad objetiva o “quasi objetiva”, tal y como se recoge en el ámbito mercantil o en el administrativo y fiscal, en los que, para prevenir el fraude, se establece claramente una presunción “iuris tantum”, con el consiguiente traslado del “onus probandi”, a favor de la responsabilidad compartida del grupo¹ en el momento en que concurra la *unidad de dirección* definida por los datos objetivos que, para los grupos de empresa de dominación vertical, exigen las directivas comunitarias y nuestro ordenamiento interno, incluso paradójicamente, en el ordenamiento laboral, cuando se trata de prevenir y evitar el fraude a la ley, en materias tales como la contratación temporal sucesiva y/o los beneficios fiscales y subvenciones de contratación a las empresas, ampliamente analizados en el trabajo que se cita a pie de página, sin necesidad de la concurrencia de una patología, sea acumulativa o alternativa, que genera importantes dosis de inseguridad jurídica, y que se inserta más en el ámbito del fraude de ley y el abuso del derecho.

¹ Vid. de este mismo autor, “Análisis introductorio de la técnica jurídica de la atribución de la condición de sujeto patronal” en el libro colectivo “Grupos de Empresas y Derecho del Trabajo”, páginas 161 a 203. Editorial Trotta 1994. ISBN. 84-87699-96-0.

3. La presunción de validez de las formas jurídicas versus la prohibición de la simulación ex artículo 6.4 del Código Civil y del abuso del derecho y del ejercicio antisocial del mismo ex artículo 7.2 del citado Código

Como antes se ha afirmado, el problema de la determinación conceptual de los grupos de empresa en la jurisprudencia del Tribunal Supremo es que el discurso jurídico que se realiza en las sentencias sobre responsabilidad de los grupos de empresa, es la utilización, en muchos casos conjunta e indiferenciada, de institutos jurídicos distintos, destinados a regular supuestos diferentes. Ha de partirse de que la definición del sujeto patronal se encuentra en el artículo 1 ET, como el que *detenta el ámbito de dirección y organización* en el que el trabajador presta su trabajo. Por tanto, desde el punto de vista objetivo, habrá de determinarse en cada supuesto si el titular del poder de organización y de dirección es el empleador formal o no. Y es lo cierto que, en los supuestos de empresas de dominación vertical, tanto el legislador comunitario como el legislador interno, establecen los supuestos en los que ha de entenderse que concurre la *unidad de dirección*, que es lo mismo que considerar la existencia de una dirección única compartida para todo el grupo. Por tanto, difícilmente puede sostenerse que esa unidad en la dirección del grupo no integra, por sí misma, a la dirección de la empresa del grupo que actúa como empleadora formal, en los términos de empleador material definido en el artículo 1 ET.

Lo anterior no debe confundirse con un supuesto totalmente distinto, cual es el de la extensión de la responsabilidad a terceros en cuanto hayan realizado conductas prohibidas expresamente por nuestro ordenamiento jurídico común, como ocurre con el fraude de ley y el abuso de derecho o el ejercicio antisocial del mismo, en los términos definidos en los artículos 6.4 y 7.2 del Código Civil, insertándose en el primero la doctrina del “levantamiento del velo”, la cual, desde su origen, a propósito de la utilización de nacionalidades falsas de embarcaciones mediante la utilización de banderas que ocultaban la real, pasa por combatir jurídicamente la simulación fraudulenta, con perjuicio a terceros y en beneficio propio. En estos casos, la carga de la prueba corresponde a quien alega la simulación o el abuso y, su constatación en sede jurisdiccional, ha de comportar la aplicación de la norma que se intenta eludir o la condena al cese de la conducta abusiva y a la indemnización de los daños y perjuicios causados con el abuso². Además de las anteriores responsabilidades han de tenerse presente, en el ámbito subjetivo y la normativa reguladora de las responsabilidades de quienes ejercen gobierno en las sociedades mercantiles y las que pudieran extenderse a

² Vid. del mismo autor, “Las responsabilidades civiles por las extralimitaciones del poder de dirección del empresario”. En el libro colectivo “Las limitaciones de los poderes empresariales y las responsabilidades por su utilización ilegítima”. Editorial Comares SL, pags. 53 a 116. ISBN 84-8444-607-7.

las personas físicas que tuvieran cargos de administración de las sociedades, de acuerdo con lo previsto en el Código de Comercio.

4. La pretensión de revocación de la sentencia ejercitada solamente por dos de las personas físicas condenadas

El supuesto de hecho de la sentencia comentado es un caso paradigmático de hasta dónde llega la utilización torticera de la legalidad en las conductas antisociales defraudatorias de las obligaciones fiscales, laborales, y muchas otras sociales, favorecidas por una ingeniería creciente de asesores especializados en la insolidaridad. Una constatación de ello son los hechos probados de la sentencia y la circunstancia de que ni siquiera presentan recurso contra la sentencia de instancia la sociedad empleadora formal y las otras del grupo condenadas, sino que lo presentan únicamente dos de las personas físicas condenadas que, como señala la sentencia comentada, se limitan a prescindir olímpicamente de los hechos probados que constan en la sentencia de instancia e intentar sustituirlos por su versión interesada de los hechos, así como a pretender una vulneración de la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la extensión de la responsabilidad del empleador formal a los grupos de empresa, a todas luces inexistente.