



III. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

De lo Social número Uno de Murcia

4717 Despido objetivo individual 521/2016.

NIG: 30030 44 4 2016 0004608

Modelo: N81291

Despido objetivo individual 521/2016

Sobre despido

Demandante: Antonio Rodríguez García

Abogado: José María Ippólito Giménez

Demandados: Hostelería y Restauración Romo, S.L., Burger King España S.L., Food Burger XXL S.L., Fondo de Garantía Salarial

Abogados: Alvaro Jiménez de la Iglesia Vergarajauregui,, Letrado de Fogasa

Doña Pilar Isabel Redondo Díaz, Letrada de la Administración de Justicia del Juzgado de lo Social número Uno de Murcia,

Hago saber: Que en el procedimiento despido objetivo individual 521/2016 de este Juzgado de lo Social, seguido a instancia de Antonio Rodríguez García contra Hostelería y Restauración Romo, S.L., Burger King España, S.L., Food Burger XXL S.L., Fondo de Garantía Salarial sobre despido, se ha dictado la siguiente resolución:

Juzgado de lo Social número Uno de Murcia

Sentencia: 00064/2017

Unidad Procesal de Apoyo Directo

Avda. de la Justicia, s/n - Ciudad de la Justicia - Fase I, 2.ª Planta - Cp. 30011 Murcia

Tfno: 968-817093

Fax: 968817088/068

Equipo/usuario: MLM

NIG: 30030 44 4 2016 0004608

Modelo: N02700

Despido objetivo individual 521/2016

Sobre: Despido

Demandantes: Antonio Rodríguez García

Abogado: José María Ippolito Giménez

Demandados: Hostelería y Restauración Romo, S.L., Burger King España S.L., Food Burger XXL S.L., Fondo de Garantía Salarial

Abogados: Alvaro Jiménez de Laiglesia Vergarajauregui, Letrado de Fogasa

Juzgado de lo Social número Uno

Sentencia n.º 64/2017

En Murcia, a quince de marzo de dos mil diecisiete.

Doña Henar Merino Senovilla, Magistrado Juez del Juzgado de lo Social número Uno de los de Murcia, habiendo visto los autos seguidos con los números 521 de 2016 sobre despido y cantidad entre las siguientes partes: de una, y como demandantes, Antonio Rodríguez García representados y asistidos por Letrado y, de otra, y como demandada, la empresa Hostelería y Restauración Romo, S.L., la empresa Burger King España, S.L., la empresa Food Burger XXL, S.L. y Fogasa, ha pronunciado en nombre del Rey la siguiente

Sentencia

Antecedentes de hecho

Primero.- La demanda tuvo entrada en este Juzgado por turno de reparto con fecha de 30/08/16, admitiéndose a trámite por providencia de la fecha que consta en autos, y que se procedió a dar traslado a la parte demandada, y a citar a las partes para la celebración de los actos de conciliación y juicio, después de una suspensión, para el día 18 de enero de 2017.

Segundo.-En el día señalado comparecieron las partes en la forma que reseña el acta practicada, en la que, previa ratificación a la demanda, igualmente consta la prueba propuesta y practicada, así como su resultado, elevándose las conclusiones a definitivas.

En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

Hechos probados

Primero.- La parte demandante don Antonio Rodríguez García, mayor de edad, cuyos demás datos personales consta en el encabezamiento de la demanda, y se dan por reproducidos.

El demandante ha prestado servicios para la empleadora Hostelería y Restauración Romo, S.L. desde el 4-10-2013 con la categoría profesional de Camarero, mediante contrato indefinido y con un salario nóminas de 1.091,87 con prorrata de pagas extras (documental de la actora y del Fogasa).

Segundo.- En fecha 20 de julio de 2016 la parte actora recibe comunicación de despido alegando la empresa la desaparición del puesto que ocupaba el actor: "la amortización y subsiguiente desaparición del referido puesto obedece a las siguientes razones: que con fecha de 19 de junio de 2015, el Juzgado de 1.^a Instancia número Sesenta y Uno de Madrid, despachó ejecución requiriendo, para que en el plazo de 01 mes, se procediera a cesar la utilización de la marca y derecho de propiedad de Burguer King, y el cierre y cese de la actividad de los restaurantes Burguer King.

En base al recursos presentado por esta parte, se dicta auto de fecha 03/03/2016, confirmando despacho de ejecución.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 53 del ET procedemos a: 1.º- Hacerle entre de esta comunicación escrita.

2.º- La cantidad de 1.491 euros en concepto de indemnización el equivalente a 20 días de salario...no es posible hacer efectiva en este acto por la situación económica de la empresa (doc. n.º 6 de la parte actora).

Tercero.- La empresa demandada Hostelería y Restauración Romo, S.L., dedicada a la actividad de Hostelería, tiene domicilio social en calle Londres, 38 Edificio Bruselas, 28020

Las Rozas de Madrid; y tiene dos delegaciones en Lorca en la calle de Enmedio y Travesía de Juan Carlos I, n.º 81; con un solo administrador único. Estas delegaciones son baja en Seguridad Social en fecha 20 de julio de 2016

En fecha 15 de junio de 2016 se constituye la codemandada Food Burguer XXL, S.L. como domicilio social calle de Enmedio, s/n, Lorca, y consta otro administrador único (doc. n.º 11 y 12 de la actora).

La empresa demandada Food Burger XXL, S.L., consta haber causado alta en TGSS en el CCC 30/128621948, correspondiente a actividad en centro de trabajo sito en Murcia, C/ De Enmedio, Centro Comercial Parque Almenara, s/n, 30800 de Lorca (Murcia), en fecha 1-7-16, con 25 trabajadores a esa fecha, y 27 a fecha 17-11-16.

Los trabajadores que consta como alta en la codemandada han pertenecido a la empleadora Hostelería y Restauración Romo, S.L., según acredita el Fogasa en la vida laboral de trabajadores de ambas empresas, con alta y bajas en cada una de ellas, y el alta en la codemandada Food Burger XXL, S.L. se produce sin solución de continuidad (documental del Fogasa).

Se aporta documento de comunicación del paso a la nueva empresa de Hostelería y Restauración Romo, SL a Food Burguer XXL, S.L. (documental de la actora (doc. n.º 14 y 15 de la actora).

Cuarto.- La empresa codemandada Burguer King, España, SL acredita que Burguer King Europe GmbH mantuvo contrato de franquicia con la empleadora (doc. n.º 1).

Por sentencia del Juzgado de 1.ª Instancia N.º 61 de Madrid de 21-7-14 dictada en proceso 236/14, se estimó la demanda interpuesta por Burger King Europe, G.M.B.H. y Burger King General Service Company, S.L. frente a Hostelería y Restauración Romo, S.L. en solicitud de Resolución de los contratos de Franquicia "Burger King" suscritos entre la citada empresa y Burger King Europe, G.M.B.H. para explotar 5 Restaurantes a los que se refería la demanda, declarando la citada sentencia resueltos los contratos, y declarando también el cese inmediato en la utilización de la marca y derechos de propiedad industrial de la demandante, condenando a la demandada al abono de determinadas cantidades a Burger King Europe, G.M.B.H. por Royalties y a Burger King General Service Company, S.L. por publicidad.

La sentencia fue recurrida en Apelación por Hostelería y Restauración Romo, S.L. y confirmada por Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 9.ª de 23-4-15 (en Recurso de Apelación 29/2015).

Por Auto de 19-6-15 del mismo Juzgado de 1.ª Instancia N.º 61, se acordó el Despacho de Ejecución en cuanto a las cantidades objeto de condena declaradas en la sentencia y en cuanto al cese inmediato en el uso de marcas y derechos de propiedad industrial de Burger King Europe, G.M.B.H. así como en cuanto al cierre y cese de la actividad en los Restaurantes Burger King sitios en:

* N.º 15.285 sito en el Centro Comercial Vega Plaza, local A-02, Molina de Segura (Murcia).

* N.º 16.285 sito en el Centro Comercial Plaza Mayor de Xàtiva (Valencia).

* N.º 14.868 sito en la Avenida Juan Carlos I, n.º 81 de Lorca (Murcia).

* N.º 14.6126 sito en la Carretera de Albalat, Centro Comercial El Punt de Alzira (Valencia).

* N.º 16.842 sito en el Centro Comercial Lorca 2, Autovía Lorca-Águilas (Murcia).

En fecha 15-7-15 la empresa demandada Hostelería y Restauración Romo, S.L. se opuso al despacho de ejecución, siendo desestimados los motivos de oposición por auto del Juzgado de 1.ª Instancia N.º 61 de Madrid, que recurrido en apelación, fue confirmado por Auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 30-3-16.

(Documental aportada por esa codemandada a la que nos remitimos).

Quinto.- La empleadora no ha abonado a la parte actora indemnización alguna.

Sexto.- Se celebró la preceptiva conciliación previa, con el resultado que consta en autos.

El actor no ha sido ni fue representante sindical ni de los trabajadores en el momento del despido ni en el año anterior al mismo.

Fundamentos de derecho

Primero.- Los hechos que se declaran probados resultan de los medios de prueba articulados y a los que anteriormente se ha hecho mención con el necesario detalle, a la vista asimismo del conjunto de la prueba practicada (art. 97.2 LRJS).

Segundo.- En relación con el fondo planteado, y según establece el art. 49 de la LET, la causa o motivo de extinción debe ser de las tasadas en dicho precepto. La empresa cumple con el requisito de notificar el despido por escrito, pero debe acreditar que los hechos allí descritos sean ciertos y ajustados a la legalidad de la extinción de los contratos. La función que la carta de despido tiene fundamentalmente, es el conocimiento de los hechos concretos imputados como causa de despido, la concreción de la controversia a dichos hechos así como la delimitación de la oposición y prueba de su justificación para conllevar la extinción lícita de la relación laboral.

La carta de despido se formula como despido objetivo, en el que se afirma que la causa o motivo del despido es debido a que no puede seguir utilizando la marca, por sentencia judicial, siendo propiedad de esa marca Burguer King; que ha recurrido esa ejecución y que se ha desestimado el recurso; y por ello afirma que tiene que amortizar el puesto de trabajo.

La empleadora no ha comparecido al juicio oral; al igual que no ha comparecido la empresa que se constituye en junio de 2016 y presenta actividad a partir de julio, y que se ha contratado y comunicado que es sucesora de la empleadora, la codemandada Food Burger XXL, S.L. Esta empresa no solo comunica dicha sucesión a los más de 20 trabajadores que prestaban servicios en esta zona, en concreto en Lorca. Sino que se acredita que lo fueron de la empleadora que comunica el despido a la actora.

La tercera demandada Burguer King España, SL se opone a la demanda y alega la excepción de falta de legitimación pasiva frente a ella; y ello porque las demandadas no han tenido relación ninguna con Burguer King España; sino con Burguer King Europe; pero además, lo que mantuvieron fue un contrato de franquicia, que esa parte ha resuelto por incumplimiento, y los tribunales han confirmado las razones alegadas de rescisión de la franquicia. De esta relación jurídica mantenida, de franquicia, no deriva responsabilidad respecto a los trabajadores de la franquiciadora.

El Fogasa entiende que existe responsabilidad entre la empleadora y la sucesora; y no así respecto de la propietaria de la marca. Se opone al salario, y entiende que es el que consta en las bases de cotización y es de 1.091,87 euros con prorrata de pagas extras.

Tercero.- Con carácter previo a resolver el fondo del asunto planteado, el despido, se debe analizar si concurre la excepción planteada de falta de legitimación respecto a la empresa codemandada.

Y habiendo acreditado esa parte que la relación jurídica que mantuvieron las empresas está basado en contrato de franquicia; que éste además fue resuelto y condenada la empresa demandada (empleadora), con condena de daños y perjuicios. Se debe apreciar la falta de legitimación pasiva frente a esa codemandada al no derivarse responsabilidad alguna respecto a los trabajadores de la empleadora. Y con ello absolver a esa parte de todos los pedimentos en su contra.

Cuarto.- El despido y los motivos del mismo debe ser acreditado por la empleadora que no ha comparecido al igual que no comparece la empresa que sucede en la actividad a la primera, como se desprende de la prueba documental aportada, y deben ser tenidas por confesas estas empresas respecto al despido y a la responsabilidad solidaria solicitada y que deriva del art. 44 del ET (acreditada la sucesión).

Y a efectos del salario para el cálculo de la indemnización, la parte actora debe acreditar que su salario es superior al que se acredita mediante las cotizaciones, y que coincide con algunas de las nóminas aportadas, y esas nóminas son de las últimas de la relación laboral. En cambio, el recibo de salario que aporta la parte actora, coincide con la cantidad que señala el FOGASA y consta la parte proporcional de pagas extras.

Así y por las razones expuestas se debe estimar la demanda y calificar el despido como improcedente, y se debe declarar responsables solidarias de las consecuencias de ese despido a la empresa empleadora Hostelería y Restauración Romo, S.L., y a la codemandada Food Burger XXL, S.L., y se debe condenar a las citadas empresas a estar y pasar por la presente resolución y se le condena a los efectos establecidos para la calificación de improcedencia establecida en el art. 56 del ET y en el art. 110 de la LRJS.

Se absuelve de los pedimentos de condena a la codemandada Burguer King España, S.L. al haberse apreciado la falta de legitimación pasiva frente a ella.

Respecto al Fogasa se establece la responsabilidad de dicha entidad en los supuestos establecidos en el art. 33 y con los límites allí dispuestos.

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

Fallo

Que estimando parcialmente la demanda formulada por Antonio Rodríguez García, frente y como demandadas, la empresa Hostelería y Restauración Romo, S.L., la empresa Burger King España, SL, la empresa Food Burger XXL, S.L. y Fogasa, debo declarar y declaro improcedente el despido del trabajador demandante y condeno a la empresas demandadas Hostelería y Restauración Romo, S.L., y a la codemandada Food Burger XXL, S.L., como responsables solidarias a estar y pasar por tal declaración, y a que, en el plazo de cinco días desde la notificación de la presente sentencia, opte entre la readmisión del

demandante en las mismas condiciones anteriores al despido (salario día de 35,80 euros,) o el abono al mismo de una indemnización cifrada en la cantidad de 3.347,21 euros; en el supuesto de que se optase por la readmisión debe esas demandadas abonar al demandante los salarios dejados de percibir por éste desde la fecha del despido (20 de julio de 2016) y hasta la fecha de la readmisión.

Finalmente se debe absolver y se absuelve de los pedimentos de condena a la codemandada Burguer King España, SL al haberse apreciado la falta de legitimación pasiva frente a ella.

Respecto al Fogasa se establece la responsabilidad de dicha entidad en los supuestos establecidos en el art. 33 y con los límites allí dispuestos.

Y se condena a las partes a estar y pasar por la presente resolución con las consecuencias jurídicas y económicas inherentes a la misma.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la presente resolución podrán interponer Recurso de Suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia que deberá ser anunciado por comparecencia, o mediante escrito presentado en la Oficina Judicial dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta Sentencia, o por simple manifestación en el momento en que se le practique la notificación. 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 Santander a nombre de esta Oficina Judicial con el núm. 3092-0000-64, debiendo indicar en el campo concepto "recurso" seguido del código "34 Social Suplicación", 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, deberá consignar en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta la cantidad objeto de condena, o formalizar aval bancario a primer requerimiento indefinido por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándolos a esta Oficina Judicial 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 Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

Y para que sirva de notificación en legal forma a Food Burguer XXL, S.L., en ignorado paradero, expido el presente para su inserción en el Boletín Oficial de Murcia.

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.

En Murcia, 19 de junio de 2017.—La Letrada de la Administración de Justicia.