



Roj: **STS 1555/2012** - ECLI: **ES:TS:2012:1555**

Id Cendoj: **28079140012012100091**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **27/02/2012**

Nº de Recurso: **202/2010**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **AURELIO DESDENTADO BONETE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 4321/2010,**
STS 1555/2012

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintisiete de Febrero de dos mil doce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de casación interpuesto por la CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO (CGT), representada y defendida por el Letrado Sr. Morano González, contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de 27 de septiembre de 2010, en autos nº 125/10, seguidos a instancia de dicha recurrente contra el CENTRO DE ATENCION TELEFONICA, S.A. (CATSA), INDRA SISTEMAS S.A., FEDERACION DE SERVICIOS DE LA UNION GENERAL DE TRABAJADORES (FES-UGT), CONFEDERACION SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS y la UNION SINDICAL OBRERA (USO), sobre conflicto colectivo.

Han comparecido ante esta Sala en concepto de recurridos la CONFEDERACION SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS, representada y defendida por el Letrado Sr. Cobos Sánchez, INDRA SISTEMAS S.A., representada y defendida por la Letrado Sra. López Villalba, CENTRO DE ATENCION TELEFONICA, S.A. (CATSA), representado y defendido por el Letrado Sr. Coll de la Vega.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. **Aurelio Desdentado Bonete**,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO (CGT), interpuso demanda de conflicto colectivo ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en el que ésta, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dicte sentencia por la que se declare el derecho de los trabajadores afectados por la medida de traspaso propuesta a permanecer integrados dentro de la empresa CATSA, S.A.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda de conflicto colectivo, se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se afirmó y ratificó en la demanda, oponiéndose la demandada, según consta en acta. Recibido el juicio a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha 27 de septiembre de 2010 se dictó sentencia, en la que consta el siguiente fallo: "En la demanda interpuesta por la CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO (CGT), FES-UGT y USO, la Confederación Sindical de CC.OO. no compareció citada en la debida forma, contra las empresas CENTRO DE ATENCION TELEFONICA, S.A., (CATSA, S.A.) e INDRA SISTEMAS, S.A. en proceso de conflicto colectivo, la Sala acuerda: desestimar la demanda y absolver a las demandadas de las pretensiones ejercitadas en su contra".

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "1º.- La empresa CATSA, Centro de Asistencia Telefónica, sociedad dependiente de SOGECABLE, SAU, está integrada en el grupo PROMOTORA



DE INFORMACIÓN, SA (PRISA). La vinculación al grupo se desprende de las certificaciones de los secretarios de los Consejos de Administración de las dos primeras sociedades y del Administrador solidario de la demandada, aportadas a los autos, según las cuales PRISA es titular de las acciones que corresponden al 100% del capital social de SOGECABLE, SAU, titular a su vez del 100% de las acciones del capital social de DTS, propietaria del 99,609% del capital social de CATSA. (Folios 379 a 383 de los autos). ---2º.- En fecha 22 de diciembre de 2009 PRISA suscribió un contrato marco con INDRA SISTEMAS, SA. cuyo objeto es delimitar los términos y condiciones generales a los que deberá adecuarse la prestación por parte de INDRA de los servicios de innovación y evolución tecnológica consistentes en la externalización global del servicio de gestión de tecnologías de información (outsourcing informático) y desarrollo de Proyectos de I+D+i al Cliente.

La vigencia del contrato se supedita a la fecha de incorporación mediante adhesión de la última de las Compañías Beneficiarias establecidas en el Anexo XIII del mismo y tendrá una duración de 7 años si no concurre alguna de las causas de extinción previstas en sus cláusulas. La empresa demandada CATSA está incluida como beneficiaria en primer lugar en el Anexo XIII. En la cláusula 9 se dispone que la prestación de los servicios objeto del presente contrato se realice mediante la transferencia del personal laboral del Cliente que se encuentra adscrito a tales servicios así como de los activos y contratos con terceros proveedores de acuerdo con la forma más adecuada en relación con la Compañía Beneficiaria. Esta forma si se cumplen los requisitos que establece la normativa laboral, se adaptará a lo dispuesto en el art. 44 del ET . El contrato está aportado a los autos y se da por reproducido íntegramente. (Doc 6 de la demandada CATSA).

3º.- En fecha 15 de mayo de 2010 se firma la adhesión de la empresa CATSA al contrato marco cuyo objeto se ha concretado en el ordinal anterior firmado por PRISA e INDRA el 22 de diciembre de 2009. En su cláusula relativa a la transferencia de personal se declara que los servicios objeto del contrato unidos a los activos y contratos previamente enunciados y el personal laboral adscrito a tales servicios constituyen desde una perspectiva jurídico-laboral una Unidad Productiva Autónoma de conformidad con lo dispuesto en el art. 44 del ET . En virtud del contrato y de la normativa citada, INDRA se subroga en la titularidad de los vínculos contractuales laborales del personal laboral a transferir en los términos previstos en el citado artículo y se compromete a cumplir las obligaciones especificadas en la normativa laboral, en especial las informativas reguladas en el art. 44.6 del ET . ---4º.- En fecha 23 de abril de 2010 se firma por PRISA y CSI RENTING DE TECNOLOGÍA, SAU el acuerdo marco de compraventa de los equipos detallados en los Anexos que se adjuntan y que eran los utilizados para la prestación de servicios por CATSA, comprados a su vez por PRISA a ésta, de acuerdo con las instrucciones recibidas mediante comunicación de INDRA en relación con lo dispuesto en la cláusula 8.1 del contrato marco sobre transferencia de activos. INDRA suscribe con CSI contrato de arrendamiento en fecha 23-4-2010 de los equipos vendidos a esta empresa por PRISA. (Docs 8,9 y 10 de la demandada CATSA y Doc. de INDRA). ---5º.- En fecha 23 de diciembre de 2009 la Dirección de RRÍH de CATSA comunica al Comité de Empresa, mediante carta aportada a los autos; el contrato firmado el 22 de diciembre de ese año entre PRISA e INDRA para la externalización global de los servicios, proceso que se había comunicado con anterioridad a los representantes de los trabajadores en el mes de junio. En este escrito se informa de la transferencia de personal de CATSA a INDRA que se realizará conforme a lo preceptuado en el art. 44 del ET (folio 72). ---6º.- En fecha 12 de febrero de 2010 se celebra una sesión informativa en la sede de INDRA para los trabajadores afectados a la que asistieron dos representantes de los trabajadores. En fecha 31 de marzo de 2010 la empresa demandada comunica a todos los trabajadores afectados por la externalización las fechas en que se producirá efectivamente el cambio de empresa y algunas de las condiciones laborales que serán afectadas por la subrogación (folio 72, y testifical). ---7º.- En fecha 15 de abril de 2010 CATSA informa a los representantes de los trabajadores de la externalización global de la función informática a la empresa INDRA y las condiciones, motivos y fecha en que se realizará la transmisión (folios 79 y 80). ---8º.- En fecha 20 de abril de 2010 se celebra una reunión entre la dirección de la empresa, los responsables del proyecto INDRA y los trabajadores a transferir en la que se comunica a estos la actividad, organización y condiciones laborales de la transferencia. En fecha 21 de abril de 2010 se produce un comunicado de la dirección de RRHH de CATSA dirigido a los representantes de los trabajadores donde se acuerda mantener una reunión para informar sobre el proceso de transferencia. (Doc. 34 de la demandada CATSA). ---9º.- La empresa INDRA celebra reuniones individuales con los trabajadores objeto de la transferencia en los días 23 de abril a 4 de mayo. (Doc. 35 de la demandada CATSA). ---10º.- En fecha 30 de junio de 2010 se celebró el preceptivo acto de conciliación ante el SIMA que resultó con falta de acuerdo. (Doc. que acompaña a la demanda)."

QUINTO.- Contra expresada resolución se interpuso recurso de casación a nombre de la CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO (CGT), y recibidos y admitidos los autos en esta Sala por su Letrado Sr. Morano González, en escrito de fecha 28 de junio de 2011, se formalizó el correspondiente recurso, autorizándolo y basándose en el siguiente motivo: UNICO.- Al amparo del artículo 205.e) de la Ley de Procedimiento Laboral , por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.



SEXTO.- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 22 de febrero actual, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida ha desestimado la demanda de la Confederación General de Trabajo (CGT), a la que se adhirieron las organizaciones sindicales que se relacionan en el antecedente tercero de la resolución de instancia; demanda en la que se impugnaba la externalización de los servicios informáticos del Centro de Atención Telefónica, S.A. (CATSA) a INDRA SISTEMAS, S.A. y se solicitaba el reconocimiento del derecho de los trabajadores afectados por esta medida a permanecer integrados dentro de CATSA. El fallo desestimatorio se funda en que ha existido transmisión de los elementos productivos, aunque a través de un sistema complejo que combina su venta a un tercero y el posterior arrendamiento a la empresa cesionaria; se ha producido igualmente la transferencia de la plantilla, salvo las excepciones que se justifican; la empresa cesionaria ha asumido además la actividad que desarrollaba la cedente y se han cumplido las obligaciones legales de información.

Contra este pronunciamiento recurre en casación la Confederación General de Trabajadores, formalizando un único motivo, en el que, con amparo en el apartado e) del art. 205 de la LPL, se denuncia la infracción del art. 44 del ET; denuncia que apoya en dos argumentos. El primero señala que no se han transmitido los recursos humanos precisos para la continuidad de la actividad porque de los 26 trabajadores que comprendían la plantilla de la empresa sólo han sido traspasados 22; el segundo argumento afirma que los medios productivos no han sido transmitidos por CATSA a INDRA, sino que fueron vendidos por la primera sociedad a CSI RENTING, suscribiendo ésta con INDRA un contrato de arrendamiento para la utilización de esos medios.

SEGUNDO.- Ninguno de estos argumentos puede aceptarse. El primero confunde el efecto jurídico de la transmisión de empresa -el mantenimiento de los contratos de trabajo y la asunción por la empresa cesionaria en la posición empresarial- con los elementos que normalmente constituyen el objeto de la transmisión en orden a apreciar el mantenimiento de "la identidad" de "una entidad económica" (número 2 del art. 44 del ET), sea ésta una empresa, un centro de trabajo o una unidad productiva (número 1 del artículo citado). Lo que se transmite es la empresa o las unidades productivas; no los contratos de trabajo. Éstos no son en sí mismos objeto de la transmisión, pues la prestación de servicios personales por los trabajadores no pueden convertirse en el objeto de un acuerdo entre empresarios al margen del consentimiento de aquél y ello incluso en el marco del art. 44 del ET, pues, como dice nuestra sentencia de 20 de octubre de 2007, "el trabajador no podría ser transferido obligatoriamente a la empresa adquirente" y ello aunque su contrato de trabajo con el cedente se verá sin duda "afectado por las consecuencias derivadas de esa transmisión". La transmisión existirá si los elementos productivos que definen la identidad económica de la empresa se transmiten a otra y, como consecuencia de esa transmisión, se producirán las consecuencias que en el ámbito de la conservación de los contratos, los cambios en la posición empresarial, la garantía del estatuto profesional anterior y la responsabilidad establece el art. 44 del ET. El mantenimiento del contrato de trabajo con el nuevo empleador es un derecho que la Ley concede al trabajador, del que éste puede disponer no aceptando el cambio de empleador, ya sea para conservar el vínculo con el cedente, como aquí ha sucedido respecto a los trabajadores que no han pasado a INDRA o para extinguir la relación en las condiciones que en cada caso puedan resultar aplicables.

Es cierto que la doctrina de la Sala, siguiendo en este punto la del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, ha aceptado con ciertas condiciones las denominadas "sucesiones de plantillas", que se producen en "determinados sectores económicos" en los que los que la actividad de la empresa descansa fundamentalmente en la mano de obra y los elementos de la estructura productiva se reducen "a su mínima expresión". En estos supuestos se admite que "un conjunto organizado de trabajadores que se hallan específicamente destinados de forma duradera a una actividad común puede constituir una entidad económica" después de la transmisión "cuando el nuevo empresario no se limita a continuar con la actividad de que se trata, sino que además se hace cargo de una parte esencial, de ese personal" (sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 10 de diciembre de 1998, asuntos Sánchez Hidalgo y Hernández Vidal, 24 de enero de 2002, asunto Temco, y 13 de septiembre de 2007, asunto Jouini, en relación con nuestras sentencias de 20 y 27 de octubre de 2004 y otras posteriores). Pero en el presente caso no se acredita que estemos ante una actividad económica en la que la infraestructura productiva sea marginal y la mano de obra constituya el elemento que define la entidad económica. En los hechos probados consta la transmisión de los activos detallados en los Anexos y no se cuestiona la relevancia de éstos en la actividad empresarial (en especial, hecho probado cuarto). Y aunque no fuera así y estuviéramos en la hipótesis de una "sucesión de plantillas", la mera exclusión de 4 trabajadores de un total de 26 no rompería "la identidad" económica en el



proceso de transmisión, pues lo que exige la doctrina de la "sucesión de plantillas" es el paso de una "parte esencial" de la plantilla y es claro que tiene este carácter esencial en el plano cuantitativo la incorporación a la nueva empresa de más del 84% de los trabajadores de la anterior. Así lo ha declarado recientemente la sentencia de 7 de diciembre de 2011 cuando señala que estamos ante una sucesión de plantillas cuando la empresa entrante en la contrata se hace cargo del 80% de la anterior empleadora, a la que ha sustituido en la ejecución de la contrata. La sentencia recurrida precisa además que la no incorporación de estos cuatro trabajadores está justificada por los razones que constan en el informe pericial que se refiere a la necesidad de gestionar y controlar los servicios informáticos que pasa a realizar INDRA.

TERCERO.- Tampoco puede aceptarse el segundo argumento, que cuestiona la aplicación del art. 44 del ET en atención al carácter indirecto de la transmisión, que opera a través de la venta de los activos a un tercero que los arrienda a INDRA. La parte recurrente considera que el hecho de que los activos no pertenezcan a la nueva empresa rompe la identidad económica e introduce una incertidumbre para el futuro de la explotación. Pero la identidad económica se mantiene, pues lo decisivo a estos efectos es la actividad empresarial de la empresa y los medios que utiliza; no el título en virtud del cual se produce esa utilización, como se advierte en los supuestos de las sucesiones de empresa a través de arrendamientos de industria o negocio (sentencia de 12 de diciembre de 2007 y las que en ella se citan) o de concesiones o contratas cuando a través de éstas se pone a disposición del nuevo empleador la infraestructura productiva.

En la sentencia de 12 de diciembre de 2007 se establece, con cita de la sentencia de 12 de diciembre de 2002 , que "para entender producido el cambio de titularidad o la transmisión de empresas a que se refiere el art. 44 del ET " basta que lo cedido sea una unidad productiva autónoma, es decir, una empresa, sin que sea obstáculo que el título sea un contrato de arrendamiento, pues para ser empresario no es necesario ser propietario de los bienes fundamentales de la empresa, sino poseer la titularidad del negocio. Por su parte, la sentencia de 28 de abril de 2009 , que reitera la de 23 de octubre de 2009 , señala, recogiendo la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que la inexistencia de vínculo contractual directo entre el cedente y el cesionario no es relevante en orden a excluir la transmisión, pudiendo producirse la cesión por etapas, a través de la intervención de un tercero.

En el presente caso la identidad económica de la explotación se mantiene sin ninguna duda, pues la nueva empresa realiza la misma actividad utilizando los elementos patrimoniales que antes empleaba la empresa saliente, aparte de la incorporación de la plantilla en los términos ya examinados.

Procede, por tanto, la desestimación del recurso de conformidad con lo informado por el Ministerio Fiscal y sin que proceda la imposición de costas en virtud de lo previsto en el art. 233 de la LPL .

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

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación interpuesto por la CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO (CGT), contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de 27 de septiembre de 2010, en autos nº 125/10 , seguidos a instancia de dicha recurrente contra el CENTRO DE ATENCION TELEFONICA, S.A. (CATSA), INDRA SISTEMAS S.A., FEDERACION DE SERVICIOS DE LA UNION GENERAL DE TRABAJADORES (FES-UGT), CONFEDERACION SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS y la UNION SINDICAL OBRERA (USO), sobre conflicto colectivo. Sin imposición de costas.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional ,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. Aurelio Desdentado Bonete hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.