



Roj: **STSJ AND 11243/2017 - ECLI: ES:TSJAND:2017:11243**

Id Cendoj: **41091340012017103193**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **08/11/2017**

Nº de Recurso: **3484/2016**

Nº de Resolución: **3192/2017**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **FRANCISCO MANUEL DE LA CHICA CARREÑO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TSJA. Sala de lo Social. Sevilla Recurso de Suplicación nº 3484/2016-F

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA, CEUTA y MELILLA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

ILMAS. SRAS. E ILMO. SR.:

Doña ANA MARÍA ORELLANA CANO

Doña EVA MARÍA GÓMEZ SÁNCHEZ

Don FRANCISCO MANUEL DE LA CHICA CARREÑO

En Sevilla, a 8 de noviembre de 2017.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por las Ilmas. Sras. y el Ilmo. Sr. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚMERO 3192/2017

En el recurso de suplicación interpuesto por el Letrado Don Manuel Andrés Monterrubio Gómez, en nombre y representación de Don Armando , contra la sentencia dictada el 31 de marzo de 2016 por el Juzgado de lo Social número 9 de los de Sevilla en sus autos nº 531/2014, ha sido ponente el Ilmo. Sr. Don FRANCISCO MANUEL DE LA CHICA CARREÑO, Magistrado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, el recurrente presentó demanda de despido contra FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A., FCC ÁMBITO, S.A., la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., AVANTIA TICSA, S.A.U., RECUPERADOS Y RECICLADOS ARCOS, S.L., FERROVIAL SERVICIOS, S.A., MAGASEGUR, S.L. y RENAULT ESPAÑA, S.A., se celebró el juicio y el 31 de marzo de 2016 se dictó sentencia por el referido Juzgado, que estimó parcialmente la demanda.

SEGUNDO.- En la citada sentencia se declararon los siguientes hechos probados:

«PRIMERO.- D. Armando , mayor de edad y con DNI NUM000 , viene prestando servicios retribuidos por cuenta y dependencia de la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., desde el 1/12/11, en virtud de contrato de trabajo temporal, suscrito en la modalidad de obra y servicio determinado, tiempo completo, teniendo por objeto el contrato "mantenimiento global factoría de Renault Sevilla" , con



categoría profesional de oficial de tercera, desempeñando funciones de carretillero en el ámbito de la gestión de residuos, percibiendo un salario diario a efectos de indemnización de 65,80 euros y siendo de aplicación a la relación laboral el Convenio Colectivo para las industrias siderometalúrgicas de la provincia de Sevilla.

Con anterioridad, D. Armando prestó sus servicios por cuenta y dependencia de la empresa MP PRODUCTIVIDAD, S.A., del 16/02/04 al 30/11/04; para la empresa ELIMCO SOLUCIONES INTEGRALES, S.A., del 1/12/04 al 31/12/05, del 1/01/06 al 31/12/06, y nuevamente del 6/02/07 al 30/06/07; para la empresa FERROVIAL SERVICIOS, S.A., prestó sus servicios del 1/08/07 al 30/04/09; para la empresa ELIMCO SOLUCIONES INTEGRALES, S.A., prestó sus servicios del 1/05/09 al 5/12/11.

Se da por reproducido el contrato de trabajo y nóminas de la parte demandante unidas a los folios 92 a 106, informe de vida laboral unido al folio 521 de los autos y contratos unidos a los folios 514 a 517 de los autos.

SEGUNDO.- La empresa RENAULT ESPAÑA, S.A., en fecha 1/12/11, suscribió con la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., un contrato de prestación de servicios de mantenimiento de la factoría de Sevilla, unido a los folios 289 a 367 vuelto de los autos, que se da por reproducido al objeto de integrar los hechos probados, por el cual, la primera encomendaba a la segunda, la prestación de servicios de mantenimiento la factoría de Sevilla que comprendía el servicio de mantenimiento integral de la fábrica, incluyendo conducción y mantenimiento de centrales de filtración, y el mantenimiento de los sistemas de seguridad de la factoría Sevilla 1 y Sevilla 2.

Dicho contrato encomendaba a la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., además del mantenimiento de las factorías referidas en el contrato, también la gestión de los residuos tanto metálicos como no metálicos.

TERCERO.- La UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., subrogó al trabajador de la empresa ELIMCO SOLUCIONES INTEGRALES, S.A., D. Herminio , en fecha 1 de diciembre de 2011, resultando que este último, prestaba, hasta dicha fecha sus servicios por cuenta y dependencia de la empresa ELIMCO SOLUCIONES INTEGRALES, S.A., reconociendo la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., al señor Herminio una antigüedad desde el 4/06/07.

Se da por reproducido el acuerdo de subrogación y nóminas unidas a los folios 107 a 148 de los autos.

CUARTO.- La empresa RENAULT ESPAÑA, S.A., dividió el contenido del contrato que, en su día adjudicó a la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., en dos contratos, de tal forma que en uno de ellos, se comprendía las labores de gestión de residuos no metálicos y en el otro las restantes labores de mantenimiento.

De esta forma, mediante correo electrónico de fecha 27 de enero de 2014, la empresa RENAULT ESPAÑA, S.A., comunicó a la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., su intención de dejar de realizar determinadas gamas, reduciendo, del contrato suscrito con la empresa, la cantidad de 3.657,85 euros mensuales, indicando que la fecha en la que se preveía comenzar con dejar de realizar las gamas indicadas sería abril del año 2014, concretando en un posterior correo, de fecha 26 de febrero de 2014, que tal reducción de gamas se produciría el 31 de marzo de 2014.

Las referidas gamas que quedaron excluidas del contrato de mantenimiento que tenía adjudicada la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., pasaron a quedar comprendidas en el contrato de gestión de residuos que fue adjudicado, a partir del 1 de abril de 2014 a la empresa FCC ÁMBITO, S.A., comunicando, mediante correo electrónico, la empresa RENAULT ESPAÑA, S.A., a la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., de fecha 27 de febrero de 2014, el correo electrónico de contacto de la nueva empresa adjudicataria, si bien indicando que la nueva adjudicataria era la empresa FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A.

Se dan por reproducidos los correos electrónicos unidos a los folios 188 a 196 de los autos.

QUINTO.- En fecha 1 de abril de 2014, la empresa RENAULT ESPAÑA, S.A., adjudicó a la empresa FCC ÁMBITO, S.A., los servicios de gestión de residuos no metálicos de las instalaciones de la empresa RENAULT ESPAÑA, S.A., en Sevilla, suscribiendo en la misma fecha, el correspondiente contrato de gestión de residuos unido a los folios 368 a 504 de los autos que se da por reproducido al objeto de integrar los hechos probados.

El mismo día 1 de abril de 2014 la empresa FCC ÁMBITO, S.A., subcontrató a la empresa RECUPERADOS Y RECICLADOS ARCOS, S.L. para la ejecución de los servicios de gestión de residuos no metálicos que le había sido adjudicado por la empresa RENAULT ESPAÑA, S.A.

SEXTO.- Mediante un correo electrónico de fecha 17 de marzo de 2014 y un posterior correo electrónico de fecha 31 de marzo de 2014, ambos remitidos a la empresa FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS,

S.A., la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U. comunicó a la empresa FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A., la documentación de los dos trabajadores que pasarían a ser subrogados por esta última empresa en la factoría de Renault Sevilla resultando que los trabajadores afectados eran el demandante, fijando una antigüedad desde el 1 de diciembre de 2011, con una categoría profesional de oficial de tercera de mantenimiento, y el otro trabajador era D. Herminio , con una antigüedad desde el 4 de junio de 2007 y con categoría profesional de oficial de tercera.

La empresa FCC ÁMBITO, S.A., mediante escrito de fecha 18 de marzo de 2014 comunicó A la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., que los convenios que regulaban la relación laboral con los trabajadores afectados no contemplaban la subrogación de personal y que el convenio colectivo siderometalúrgico de Sevilla únicamente otorgaba preferencia de ingreso al 50% de los trabajadores de la empresa cesante y de entre estos prevalecía el de mayor antigüedad y que tampoco procedía la subrogación por el artículo 44 ET .

Mediante correo electrónico de 31 de marzo de 2014 la empresa FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A., comunicó a la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., que para las cuestiones relativas a la subrogación debería dirigirse a los representantes de la empresa Ámbito.

Se dan por reproducidos los documentos correos electrónicos unidos a los folios 197 a 201 de los autos.

SÉPTIMO.- En fecha 1 de diciembre de 2014, la empresa RENAULT ESPAÑA, S.A., adjudicó a la empresa FERROVIAL SERVICIOS, S.A., el servicio de mantenimiento de la factoría Sevilla, asumiendo la empresa FERROVIAL SERVICIOS, S.A., los derechos y obligaciones que los trabajadores relacionados al folio 208 de los autos tenían en la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., anterior adjudicataria del servicio de mantenimiento.

Se dan por reproducidos los pedidos de compras, listado de personal adscrito al contrato de mantenimiento, y la resoluciones de alta unidos a los folios 205 a 237 de los autos.

OCTAVO.- D. Armando en el desempeño de su actividad profesional por cuenta y dependencia de la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., desempeñaba las funciones propias de carretillero, y se encargaba de las labores relacionadas con la gestión de residuos.

NOVENO.- Mediante escrito de fecha 17 de marzo de 2014 la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., comunicó a D. Armando , el siguiente tenor literal:

"En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 28 del convenio colectivo del sector industria siderometalúrgicas de la provincia de Sevilla, mediante el presente escrito le comunicamos que con fecha 27 de febrero de 2014 Renault España nos ha comunicado la extinción del contrato que nos vinculaba con dicha mercantil en fecha 31 de marzo de 2014. A partir esta fecha la nueva adjudicataria del mencionado contrato en la planta de Renault Sevilla será Fomento de Construcciones y Contratas (FCC).

Por tanto, a partir del próximo día 1 de abril de 2014, UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U. deja de prestar servicios a Renault en dicho proyecto, pasando usted a partir de esa fecha la plantilla de la mercantil Fomento de Construcciones y Contratas".

Se da por reproducida la comunicación unida al folio 508 de los autos.

El día 31 de marzo de 2014 la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U. procede a dar de baja la Seguridad Social D. Armando .

DÉCIMO.- En fecha 4 de abril de 2014, D. Armando remitió un burofax a la empresa FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A., requiriendo a esta empresa para que informara si se iba a llevar a cabo uno, por su parte, la subrogación que le había comunicado la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U.

Se da por reproducido el referido burofax unido a los folios 510 513 de los autos.

UNDÉCIMO.- D. Armando en fecha 4 de enero de 2014 inició un proceso de incapacidad temporal, sin que conste la fecha de su alta.

Se da por reproducido el parte debajo unido al folio 522 de los autos.

DECIMOSEGUNDO.- La empresa FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A., fue adjudicataria del servicio de limpieza la factoría de Renault España, Sevilla, adjudicado por la empresa RENAULT ESPAÑA, S.A., siendo formalizado el contrato el día 1 de septiembre de 2011, contrato unido a los folios 238 a 351 de los autos que se da por reproducido al objeto de integrar los hechos probados.



DECIMOTERCERO.- D. Armando no ostenta ni ha ostentado en el año anterior al despido la condición de delegado de personal, miembro del comité de empresa ni delegado sindical, encontrándose afiliados a la central sindical SAT.

DECIMOCUARTO.- En fecha 22/04/14 se presentó papeleta de conciliación, celebrándose el acto el día 8/05/14 sin avenencia respecto de las empresas que comparecieron y sin efecto respecto del resto.

Se da por reproducida el acta de conciliación unida al folio cinco de los autos.».

TERCERO.- El demandante recurrió en suplicación contra tal sentencia, recurso que fue impugnado por las demandadas Renault España, S.A., Ferrovial Servicios, S.A., FCC Ámbito, S.A. y U.T.E. Proyectos y Montajes Ingemont, S.A. y Abantia Ticsa, S.A.U.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Recurre en suplicación el trabajador demandante, con su representación letrada, frente a la sentencia que estimó parcialmente su demanda y condenó a la contratista entrante FCC ÁMBITO, S.A. por falta de subrogación constitutiva de despido improcedente, habiéndose calculado la indemnización legal alternativa, fijada en 5.444,95 euros, conforme una antigüedad de 1 de diciembre de 2011, fecha que la sentencia considera de inicio de la relación laboral ex novo con la contratista saliente UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A. Y AVANTIA TICSA, S.A.U. al no estimar acreditado que hubiese sido subrogado en tal fecha desde la anterior contratista ELIMCO SOLUCIONES INTEGRALES, S.A.

El recurso va dirigido a reclamar que se declare que su antigüedad a efectos del cálculo de la indemnización por despido debe retrotraerse a la fecha de 16 de febrero de 2004, subsidiariamente al 1 de agosto de 2007 y subsidiariamente al 1 de agosto de 2008, por entender que ha existido una sola relación laboral, con sucesivas subrogaciones, para la prestación de servicios para sucesivas contratistas del servicio prestado para la principal Renault España, S.A., y consecuentemente a obtener dicha mayor indemnización que la reconocida en la sentencia recurrida.

Para ello articula un primer motivo de revisión fáctica al amparo de la letra b) del art. 193 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social mediante el que interesa la modificación del hecho probado primero, proponiendo la siguiente redacción alternativa:

«D. Armando , mayor de edad y con DNI NUM000 , viene prestando servicios retribuidos por cuenta y dependencia de la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., desde el 1/12/11, con la categoría profesional de oficial de tercera, desempeñando funciones de carretillero en el ámbito de la gestión de residuos del contrato de mantenimiento global de la factoría de Renault de Sevilla, percibiendo un salario a efectos de indemnización de 65,80 euros siendo de aplicación a la relación laboral el Convenio Colectivo para las industrias siderometalúrgicas de la provincia de Sevilla.

Al inicio de la prestación de servicios con la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U. el actor y dicha empresa suscribieron un contrato de trabajo temporal, en su modalidad de obra y servicio determinado, tiempo completo, en el que se establecía como objeto de mismo "mantenimiento global factoría de Renault en Sevilla".

Con anterioridad, Don Armando prestó servicios por cuenta y bajo la dependencia de las anteriores adjudicatarias del servicio de mantenimiento de la factoría Renault de Sevilla, en los siguientes períodos: Para MP PRODUCTIVIDAD, S.A., del 16/02/2004 al 30/11/2004; para la empresa ELIMCO SOLUCIONES INTEGRALES, S.A., del 1/12/2004 al 31/12/2005, y del 1/01/2006 al 31/12/2006, y nuevamente del 6/02/2007 al 30/06/2007; para la empresa FERROVIAL SERVICIOS, S.A., prestó sus servicios del 1/08/2007 al 30/04/2009; para la empresa ELIMCO SOLUCIONES INTEGRALES, S.A., prestó sus servicios del 1/05/2009 al 5/12/2011.»

La jurisprudencia y la doctrina de suplicación, interpretando el artículo 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral , cuyo contenido reproduce actualmente el artículo 97.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social , han declarado con reiteración que la misión de valorar todos los elementos de convicción aportados al proceso y fijar los hechos probados corresponde al juzgador de instancia, conforme a la facultad que al efecto le confiere el precepto procesal citado, pudiendo esos hechos sólo excepcionalmente ser revisados, cuando se demuestre error en la apreciación de la prueba, evidenciado a través de la prueba documental o pericial [artículo 191.b) LPL y 193.b) LRJS], y exigiéndose, para poder apreciar el error de hecho en la valoración de la prueba y, en consecuencia, la pretensión revisora de los hechos declarados probados, la concurrencia de los siguientes requisitos: a) que el recurrente concrete el hecho impugnado, señalando con precisión cual es el hecho afirmado, negado u omitido que se entiende equivocado, contrario a los acreditados o que conste con evidencia y no se haya incorporado al relato fáctico; b) que, en caso de pedir su modificación ofrezca un



texto alternativo concreto que sustituya la totalidad o alguno de sus puntos o los complemente; c) que se cite pormenorizadamente los documentos o pericias de los que se desprenda la equivocación del Juzgador, sin que sea admisible una invocación genérica de los mismos, ni tampoco la revisión de cuestiones fácticas no discutidas a lo largo del proceso; d) que tales documentos o pericias pongan de manifiesto el error de manera clara, evidente, directa y patente, de forma contundente e incuestionable, sin necesidad de acudir a conjeturas, suposiciones o argumentaciones más o menos lógicas, naturales o razonables; e) que la revisión pretendida sea relevante o trascendente para la resolución de la litis, debiendo rechazarse la modificación que sea banal, es decir, se refiera a hechos irrelevantes absolutamente ajenos a la cuestión litigiosa, y sin que el hecho de que la revisión propuesta no sea determinante para el sentido del fallo de la sentencia de suplicación deba impedir acceder a la misma cuando pudiera ser trascendente a efectos de un eventual recurso de casación.

En aplicación de tal doctrina el motivo debe ser rechazado. No se citan pormenorizadamente las pruebas documentales en que la revisión se funde, pues solo se alude en el desarrollo del motivo al documento de "subrogación" de otro trabajador que consta a los folios 107 y 108, insuficiente para derivar del mismo de manera directa, sin conjeturas ni valoraciones, todo lo que se quiere modificar. Modificación que en su mayor parte no es sino redacción con otros términos de lo que ya consta en el mismo hecho probado y en la fundamentación jurídica con valor fáctico, así en cuanto a los dos primeros párrafos y casi todo el contenido del tercero, de ahí su innecesariedad; y sin que la versión del relato judicial sea predeterminante del fallo como se pretende, aunque ciertamente la que se propone sea aséptica y no valorativa. Finalmente, en cuanto a la precisión de que las mercantiles para las que el demandante prestó servicios con anterioridad (último párrafo propuesto) fueran las "anteriores adjudicatarias del servicio de mantenimiento de la factoría Renault de Sevilla", es algo que se deduce sin dificultad de la fundamentación jurídica, a veces así se expresa, y no es discutido por ninguna de las partes, pese a que por sí misma tal circunstancia no sea suficiente a los efectos que se pretende, como se dirá, por lo que resulta igualmente innecesaria la modificación en tal sentido.

SEGUNDO.- En el segundo motivo, con amparo procesal en el apartado c) del art. 193 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social, se denuncia la infracción de los artículos 44, 3.5 y 56.1 del Estatuto de los Trabajadores por cuanto la antigüedad o fecha de inicio del tiempo de prestación de servicios a tener en cuenta a efectos del cálculo de la indemnización alternativa por el despido improcedente declarado en la sentencia recurrida no es la de 1 de diciembre de 2011, fecha de la contratación temporal para obra o servicio determinado con la UTE codemandada, sino la del 16 de febrero de 2004 en que por primera vez comenzó a prestar servicios para MP PRODUCTIVIDAD, la empresa contratista del servicio de mantenimiento de la factoría Renault en Sevilla, relación laboral en la que se afirma han ido subrogándose las sucesivas contratistas ELIMCO SOLUCIONES INTEGRALES, FERROVIAL SERVICIOS y de nuevo ELIMCO SOLUCIONES INTEGRALES, por lo que la indemnización alternativa debería ser de 24.780,15 euros; subsidiariamente a dicha pretensión, que la fecha de antigüedad sería la de 1 de agosto de 2007, fecha en que ingresa en FERROVIAL SERVICIOS, en cuyo caso la indemnización debería ser de 18.275,95 euros; y subsidiariamente la de 1 de agosto de 2008, reconocida por ELIMCO, en cuyo caso la indemnización sería de 15.314,95 euros.

Impugnan el recurso las codemandadas Renault España, S.A., Ferroviales Servicios, S.A., FCC Ámbito, S.A. y la UTE Proyectos y Montajes Ingemont, S.A. y Abantia Ticsa, S.A.U., quienes, en esencia, niegan la existencia de las subrogaciones invocadas en el motivo, clave de bóveda del recurso.

Aun aceptando que el recurrente ha venido prestando sus servicios prácticamente de manera ininterrumpida en el mismo ámbito de la contrata adjudicada por Renault España, S.A. para el mantenimiento integral de su factoría de Sevilla, cuyas sucesivas adjudicatarias han sido las que se relatan en el párrafo segundo del hecho probado primero, no existen en el inalterado relato fáctico (incluso integrado con las afirmaciones fácticas de la fundamentación jurídica) ningún dato o circunstancia de la que pueda derivarse la conclusión jurídica de que se trató de una sola relación laboral en cuya titularidad empresarial se hayan ido sucediendo por subrogación de cualquier tipo las distintas adjudicatarias. Como bien se razona en la sentencia, tal subrogación solo podría plantearse en este caso por dos vías: por aplicación del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, o por la vía del convenio colectivo de aplicación, que todas las partes asumen que es el de las industrias siderometalúrgicas de la provincia de Sevilla cuyo texto vigente en la fecha del inicio de la prestación de servicios para la UTE (01.12.2011) era el publicado en el BOP de Sevilla de fecha 28 de enero de 2010.

Respecto de la posibilidad de aplicación directa del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, el mismo exige una transmisión de elementos patrimoniales que constituyan una unidad productiva autónoma, lo que en el caso no se relata ni es pensable que se dé en la actividad de mantenimiento industrial; y si bien la doctrina comunitaria del TJUE ha equiparado tal elemento transmisivo a la mera asunción por la contratista entrante -en virtud de la autonomía privada o colectiva- de una parte importante de la plantilla de la saliente en las actividades que descansan fundamentalmente en la puesta en aplicación de la mano de obra, fenómeno conocido como de "sucesión de plantillas" (Sentencias de 11/3/1997, 10/12/1998, 2/12/1999 y 24/1/2002,



en interpretación de las Directivas 77/178, de 14 de febrero y 1998/50/CEE, de 29 de junio), lo cierto es que tampoco el relato fáctico indica cuántos trabajadores vinieran prestando servicios en las sucesivas empresas salientes y cuántos de ellos pasaron a prestarlos en las sucesivas empresas entrantes, lo que impide concluir la subrogación por tal vía.

Y respecto de la posible subrogación convencional, el referido texto del Convenio Colectivo del sector del metal de Sevilla regula la "subrogación" en su artículo 28, si bien diferencia muy claramente la que se produce en el ámbito de la contratación pública -a la que dedica la mayor parte de su regulación y a la que expresamente se refiere con dicha expresión de "subrogación"-, de la que acontece en el ámbito de las contrataciones privadas, a la que dedica sus dos últimos párrafos, que son del siguiente tenor literal:

«En el caso de que la contrata hubiera sido suscrita entre una empresa subcontratista incluida en el ámbito funcional del presente Convenio y una empresa principal privada, si a su finalización se hiciera cargo de la citada contrata una nueva empresa y se mantenga la actividad objeto de la subcontrata, esta última deberá otorgar preferencia de ingreso al 50% de los trabajadores que hubiesen desempeñado para la empresa cesante las funciones de la categoría profesional para la que se vaya a producir la nueva contratación, prevaleciendo entre éstos los trabajadores de mayor antigüedad.

Para que resulte exigible el citado compromiso de ingreso preferente será necesario que, además, concurren todos los requisitos exigidos en el presente artículo para la subrogación de trabajadores de las contrataciones de mantenimiento suscritas con la Administración Pública.»

Es de ver que en ningún momento se utiliza en estos casos la expresión "subrogación", sino que se alude a "preferencia de ingreso", a "nueva contratación" y a "compromiso de ingreso preferente", expresiones cuyo significado es muy diferente al de subrogación, pues lejos de denotar el mantenimiento de la relación laboral y su continuidad con la mera novación subjetiva por sustitución de la empresa empleadora, claramente otorgan un mero derecho preferente a ingresar en la contratista entrante mediante una nueva relación laboral. Dicho precepto del convenio no impone, pues, la subrogación en caso de sucesión de contrataciones de las que sean contratistas empresas privadas.

Así debió entenderse incluso para resolver el fondo del asunto en el sentido de que no existiendo obligación de subrogación en cada una de las sucesivas nuevas adjudicaciones de la contrata por Renault, y estando ligado el demandante a la UTE saliente con un contrato temporal para obra o servicio determinado ligado a la contrata, el fin de ésta determinaba la extinción de la relación laboral en aplicación del artículo 49.1.c), por lo que no existía despido alguno en que pudieran haber incurrido ni la entrante ni la saliente, dicho sea sin perjuicio del derecho que tuviera el trabajador para reclamar en procedimiento ordinario el reconocimiento y cumplimiento de tal derecho de preferente contratación frente a la contratista entrante. Las partes, sin embargo, sobre todo la condenada, se ha aquietado con dicho pronunciamiento judicial de instancia, que no puede ser alterado de oficio por la Sala al resolver este recurso, vinculada como está por los términos en que se plantea el recurso, pues de hacerlo incurriríamos en incongruencia *extra petita* y en infracción del principio de prohibición de la *reformatio in peius*. Ahora bien, el que las partes se aquieten con dicha solución jurídica sobre el fondo del asunto no vincula a la Sala para apreciar que el inicio de la relación laboral que se da por finalizada por despido improcedente se produjo -como bien resuelve la sentencia recurrida- el día 1 de diciembre de 2011 y no en las fechas que se proponen principal y subsidiariamente por el recurrente, dado que -como queda dicho- ni el convenio colectivo determina que hubiera tal deber de subrogar, ni se han dado por acreditados los requisitos para la subrogación legal del artículo 44. Razones por las que el motivo y el recurso deben ser desestimados. Sin costas.

En su virtud, vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, por la autoridad que nos confiere el Pueblo español, la Constitución de la Nación Española y las leyes,

FALLAMOS

Con desestimación del recurso de suplicación interpuesto por el Letrado Don Manuel Andrés Monterrubio Gómez, en nombre y representación de Don Armando, contra la sentencia dictada el 31 de marzo de 2016 por el Juzgado de lo Social número 9 de los de Sevilla, recaída en autos nº 531/2014 sobre despido promovidos por dicho recurrente contra FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A., FCC ÁMBITO, S.A., la UTE PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., Y AVANTIA TICSA, S.A.U., PROYECTOS Y MONTAJES INGEMONT, S.A., AVANTIA TICSA, S.A.U., RECUPERADOS Y RECICLADOS ARCOS, S.L., FERROVIAL SERVICIOS, S.A., MAGASEGUR, S.L. y RENAULT ESPAÑA, S.A., confirmamos dicha sentencia. Sin costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes y a la representación del Ministerio Fiscal ante este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, CABE RECURSO de CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA, que podrá



ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, firmado por abogado -caso de no constar previamente, el abogado firmante deberá acreditar la representación de la parte-, con tantas copias como partes recurridas, expresando el propósito de la parte de formalizar el recurso; y en el mismo deberá designarse un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica y con los efectos del apartado 2 del artículo 53 LRJS ; así como que, transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

En tal escrito de preparación del recurso deberá constar: a) exposición de "cada uno de los extremos del núcleo de la contradicción, determinando el sentido y alcance de la divergencia existente entre las resoluciones comparadas, en atención a la identidad de la situación, a la igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones y a la diferencia de pronunciamientos"; b) "referencia detallada y precisa a los datos identificativos de la sentencia o sentencias que la parte pretenda utilizar para fundamentar cada uno de los puntos de contradicción"; c) que las "sentencias invocadas como doctrina de contradicción deberán haber ganado firmeza a la fecha de finalización del plazo de interposición del recurso", advirtiéndose, respecto a las sentencias invocadas, que "Las sentencias que no hayan sido objeto de expresa mención en el escrito de preparación no podrán ser posteriormente invocadas en el escrito de interposición".

Una vez firme esta sentencia, devuélvase los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

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

PUBLICACIÓN .- Sevilla a 8 de noviembre de 2017