



Roj: **STSJ AND 11891/2018 - ECLI: ES:TSJAND:2018:11891**

Id Cendoj: **41091340012018102944**

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

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **25/10/2018**

Nº de Recurso: **3591/2017**

Nº de Resolución: **2968/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **MARIA ELENA DIAZ ALONSO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Recurso nº 3591/17 (A) Sentencia nº 2968/18

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

ILMOS SRES. / ILMAS SRAS.:

DOÑA MARIA ELENA DIAZ ALONSO

DOÑA MARIA BEGOÑA GARCIA ALVAREZ

DON JOSE JOAQUIN PEREZ BENEYTO ABAD

En Sevilla, a veinticinco de octubre de dos mil dieciocho.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los lltmos. Sres. Magistrados citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY, ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚMERO 2968/2018

En el recurso de suplicación interpuesto por INSELMA S.A., contra la sentencia del Juzgado de lo Social Nº10 de Sevilla, en sus autos núm 397/16, ha sido Ponente la lltma. Srª. Magistrada Doña MARIA ELENA DIAZ ALONSO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, se presentó demanda por D. Luis Pedro contra INSELMA, S.A., COBRE LAS CRUCES, FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, INGEDEMO, sobre despido, se celebró el juicio y se dictó sentencia el día 29 de mayo de 2017 por el referido Juzgado, con estimación parcial de la demanda.

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

PRIMERO.- Luis Pedro, con NIF núm. NUM000, ha venido prestando servicios por cuenta de la empresa INSELMA, S.A. con antigüedad reconocida de 10 de marzo de 2010, en virtud de contrato temporal, suscrito bajo la modalidad de obra o servicio determinado "trabajos propios de su categoría para el mantenimiento mecánico M-42 Cobre Las Cruces", siendo su jornada de trabajo a tiempo completo y su categoría de montador de estructuras metálicas, oficial segunda.

El demandante ha venido desempeñando -al menos así lo ha hecho en los últimos seis meses- tareas de mantenimiento mecánico en la planta hidrometalúrgica de Cobre Las Cruces, percibiendo un salario bruto diario ascendente, en cómputo anual, a 68,63 euros.

SEGUNDO.- El 16 de febrero de 2016, INSELMA, S.A. remitió al actor burofax por el que se le comunica carta fechada el 12 de febrero de 2016, informándole de que el 22/02/2016 sería el último día en que INSELMA se



encargaría de los trabajos relacionados con el mantenimiento correctivo mecánico de Mina Cobre Las Cruces, pasando a partir del 23/02/2016 a ejecutarse ese contrato por INGEDEMO, empresa en la que -se dice- deberá ser subrogado el demandante y a cuya disposición habrá de estar a partir del día 23 de febrero de 2016, procediendo INSELMA a dar de baja a los trabajadores subrogados a partir de esa fecha. La referida misiva obra al folio 832 y se da por reproducida en su integridad.

El 22 de febrero de 2016, INSELMA, S.A. comunicó al actor nueva nota informativa con contenido similar al que se extracta en el párrafo anterior. Dicha comunicación que consta al folio 833 fue suscrita por el demandante con la mención no conforme.

TERCERO.- El 8 de octubre de 2008 Cobre Las Cruces, S.A. suscribió con INSELMA, S.A. contrato con referencia M-11 para la prestación de servicios para operación y/o mantenimiento en Cobre Las Cruces, Trabajos Mecánicos.

El 1 de diciembre de 2009 Cobre Las Cruces, S.A. suscribió con Inselma, S.A. contrato de prestación de servicios, con referencia M-42, cuyo objeto era el mantenimiento correctivo mecánico de la Planta Hidrometalúrgica de Cobre Las Cruces (folios 848 a 856), habiendo firmado las referidas partes una primera Adenda 1181 M-42 el 16 de septiembre de 2013 (folios 839 a 842) por la que se decide sustituir el servicio de 24 horas por un servicio de retén y una segunda Adenda 1181 M-42, que se firma el 18 de marzo de 2015, incluyendo en el reten nuevos servicios y estableciendo la tarifa y las condiciones particulares para la realización del trabajo (folios 836 a 838).

Según el contrato principal, los precios unitarios se calculaban en función de la hora de servicio a proporcionar por categoría del trabajador, incluyéndose en los mismos tanto los costes directos de la ejecución de los trabajos como los indirectos derivados de la formación, transporte, material de seguridad, gastos financieros, Dirección Facultativa, Recurso Preventivo, Supervisor, Responsables de turnos, Planificación etc... (folio 856)

Se dan por reproducidas las especificaciones técnicas y condiciones particulares para el contrato de servicio de mantenimiento correctivo mecánico en la planta hidrometalúrgica de Cobre Las Cruces obrantes a los folios 696 a 737, destacando, en cuanto a los materiales, que CLC suministraría los equipos, componentes, repuestos, lubricantes y consumibles necesarios para el trabajo, siendo, en cuanto a los medios auxiliares, por cuenta del contratista los medios de transporte, los edificios auxiliares -taller, oficinas, almacén, vestuarios y comedor- que habrían de situarse en el lugar designado por CLC y útiles y herramientas salvo los específicos para los activos de la planta, dadas sus características técnicas, que serían proporcionados por CLC, por cuya cuenta estarían, además, los medios de elevación y manutención y radiocomunicaciones, obligándose la contrista a reparar éstos últimos en caso de avería por abuso o mal uso.

El 21 de septiembre de 2010, Cobre Las Cruces, S.A. suscribió con INSELMA, S.A. Acuerdo de prestación de servicios de limpieza de Torres de Refrigeración, Filtros Polishing Primario y Secundario y Decantadores de SX en el complejo minero-hidrometalúrgico Las Cruces, con referencia SDC 1135 -folios 683 a 695-. El contrato prohíbe la subcontratación sin el consentimiento expreso, previo y escrito de CLC, estando excluida de la anterior prohibición respecto de los trabajos en las torres de refrigeración 33040-ct-001 y 002 y respecto de los filtros de pulido primario 33050-fl-001-002 y filtros de pulido secundarios 34560-fl-001-002, la subcontratación con Gruas Andalucía, S.L., UTE Trans Guillena, S.T. Sistemas Tubulares y Hermanos Mulatos, S.L. y respecto a Decantadores SX la subcontratación con Gruas Andalucía, S.L., UTE Trans Guillena y Hermanos Mulatos, S.L. Las Condiciones Particulares del referido contrato obran a los folios 1135 a 1148 a los que se hace expresa remisión; siendo por cuenta del contratista el suministro de todos los materiales considerados fungibles y que pudieran ser necesarios para la realización de los trabajos, así como el suministros, cuando fuera necesario, de andamios homologados, equipos de elevación, escaleras de mano, grúas, plataformas, camión-foco, etc...

El 22 de septiembre de 2010, Cobre Las Cruces, S.A. suscribió con INSELMA, S.A. contrato sobre mantenimiento preventivo mecánico de la planta hidrometalúrgica de Cobre Las Cruces, S.A., con referencia M-51, obrante a los folios 884 a 896 a los que se hace expresa remisión al igual que a las condiciones particulares que constan a los folios 1123 a 1134.

CUARTO.- El 19 de noviembre de 2015 CLC remitió correo electrónico a INSELMA informándole de la intención de no renovar el contrato 1181 de Mantenimiento correctivo mecánico, a su próximo vencimiento 30/12/15.

El 3 de febrero de 2016 CLC comunicó a INSELMA la resolución del contrato de fecha 8 de octubre de 2008 sobre prestación de servicios para Operación y/o Mantenimiento en Cobre Las Cruces-Trabajos Mecánicos-Ref M-11.

Con fecha 15 de febrero de 2016 CLC notificó a INSELMA la resolución del contrato de fecha 21 de septiembre de 2010, relativo a los servicios de limpieza de torres de refrigeración, filtros polishing primarios y secundarios y decantadores de SX en el complejo minero hidrometalúrgico Las Cruces, con referencia SDC 1135.



El 3 de marzo de 2016, CLC comunicó a INSELMA la resolución del contrato de fecha 22 de septiembre de 2010 relativo a los servicios de mantenimiento preventivo mecánico de la planta hidrometalúrgica de Cobre Las Cruces, con referencia M-51.

QUINTO.- En la ejecución de los anteriores contratos INSELMA ha facturado a CLC materiales y ha subcontratado determinados trabajos con otras empresas, así de montaje y desmontaje de andamios y alquiler de grúas, entre otros, a Grúas de Andalucía y de trabajos de limpieza interior, filtros y decantadores a Hermanos Mulatos, S.L. -documento 80 de INSELMA-.

SEXTO.- En el periodo 20 de agosto de 2015 a 20 de febrero de 2016 prestaron servicios en CLC, en la ejecución de los distintos contratos expresados, 50 trabajadores de INSELMA, incluido el Sr. Braulio que causó baja voluntaria en la empresa. El listado de los referidos trabajadores obra al folio 53, siendo el actor el noveno que menor antigüedad tenía.

SEPTIMO.- Las horas mensuales facturadas por trabajos de mantenimiento por INSELMA a CLC eran aproximadamente 5.700, siendo 168 el promedio de las horas mensuales realizadas por un trabajador. (Testifical de Celso)

OCTAVO.- Cobre las Cruces S.A. suscribió con los sindicatos UGT y CC. OO. y el Comité de Empresa un Pacto de Sistematización y Compendio de Condiciones de Trabajo el 11 de mayo de 2015, en el cual se estipuló que para los supuestos de cambio de proveedor, la empresa, dentro de sus facultades empresariales, exigiría al empresario entrante que aplique lo previsto en el convenio provincial en materia de subrogación de resultar aplicable en función de la actividad a desarrollar, es decir, que se aplicarán las previsiones del artículo 28 del convenio provincial relativo a la subrogación íntegramente, salvo lo que se refiere al porcentaje que tendrá un criterio de preferencia en el ingreso, que se mejora y asciende al 60%.

NOVENO.- A finales de 2015, Cobre las Cruces S.A., abrió un proceso de licitación para la nueva adjudicación de un contrato cuyo objeto era el mantenimiento integral de áreas de procesos hidrometalúrgicos de la Planta de Beneficio de Cobre Las Cruces.

DÉCIMO.- En correo electrónico remitido a los licitadores el 11 de diciembre de 2015, Cobre las Cruces S.A. manifestaba que "en cuanto a la subrogación del personal, aclarar que el porcentaje del 60% es una mejora recogida en el convenio de la empresa en relación a la cláusula del convenio del Metal que sólo otorga preferencia de ingreso al 50% de la plantilla de la empresa saliente", reproduciendo a continuación el contenido del acuerdo expresado en el hecho probado octavo.

Cobre las Cruces S.A. remitió el 28 de enero de 2016 un correo electrónico a los licitadores en el que, respecto a "subrogación de personal", expresaba que "el porcentaje de subrogación mínimo es el 60% de los trabajadores que lleven al menos seis meses afectos al servicio y centro de trabajo". Añadía que se trataba de 36 trabajadores de Inselma, por lo que al menos debían "subrogarse" 22 de estos trabajadores.

UNDÉCIMO.- Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento, S.L. (INGEDEM) resultó ser la nueva adjudicataria del servicio, habiendo suscrito el 14 de febrero de 2016 contrato con Cobre las Cruces S.A., sobre mantenimiento integral, en las especialidades mecánica, electricidad e instrumentación, de áreas de procesos hidrometalúrgicos de la Planta de beneficio de Cobre Las Cruces. Los Pliegos de Condiciones Particulares obran a los folios 721 a 737 a los que se hace expresa remisión, indicándose que la especialidad mecánica contempla todas las actividades mecánicas, entre las que cabe destacar, sin que sea límite: calderería, ajuste, estructuras,, tuberías metálicas y plásticas de HDPE, hidráulica y neumática, etc..., contemplando la especialidad eléctrica e instrumentación: operaciones en salas eléctricas, ajustes de protecciones, aislamiento eléctrico, alumbrado, instalaciones de BT y MT incluida su distribución desde Subestación Principal, motores, variadores de frecuencia, comunicaciones Fielbus, Profibus, instrumentos, válvulas, armarios eléctricos de instrumentación y comunicaciones, pararrayos, etc.... En lo que a medios y equipos auxiliares se refiere, tanto los medios de transporte y elevación, como los útiles y herramientas y andamiaje son por cuenta de la contratista, la cual podrá beneficiarse de las condiciones de los contratos de alquiler de medios de transporte y elevación firmados por CLC, si ello le resultara más económico y si llegaran a un acuerdo entre las empresas.

En la propuesta económica se contempla una tarifa fija, que anualmente asciende a 412.361,70 euros, y que comprende personal fijo de estructura, personal de estructura general con implicación o apoyo directo en el contrato, dirección facultativa, un retén de asistencia de averías, una licencia adicional a máximo, oficinas, vestuarios, almacenes, disponibilidad prioritaria de talleres e instalaciones externas a CLC descritas en la oferta, medios de transporte del personal asignado, medios de comunicación, equipos y herramientas específicos, disponibilidad de equipos y herramientas generales descritos en la oferta, equipos de protección individual, equipos de protección colectiva asignados al servicio y disponibilidad de otros equipos de



protección colectiva enumerados en la oferta, formación del personal, reconocimientos médicos específicos, mediciones higiénicas y gastos financieros.

Además, se contempla una tarifa variable adicional que se certifica con los consumos reales en función de una tarifa horaria de ayudante, oficial, jefe de equipo, grúa y tarifa de metro cuadrado de andamio con una estimación de horas anuales de 55.218 horas, ascendiendo el variable integral a 1.662.475,39 euros.

También se prevé un bono por objetivos y una tarifa variable adicional correspondiente a trabajos solicitados por CLC que no están incluidos en la tarifa integral.

DUODÉCIMO.- INGEDEMO fue constituida en escritura pública de 4 de noviembre de 2015 por las entidades Proyectos y Montajes Ingemont, S.A. e Idemo XXI Ingeniería de Montajes, S.L. que suscribieron al 50% las participaciones sociales.

DECIMO TERCERO.- Mediante acta notarial de 9 de febrero de 2016, Inselma S.A. depositó, para su comunicación a INGEDEMO, documentación que incluía una listas de 56 trabajadores que consideraba adscritos al servicio contratado, con expresión de la categoría y antigüedad, así como los TC1 y TC2 de mayo a diciembre de 2015, nóminas de mayo a diciembre de 2015 y contratos de los trabajadores.

El 17 de febrero INGEDEMO comunica a INSELMA que según el convenio colectivo no hay subrogación de plantilla sino obligación de otorgar preferencia de ingreso al 50% de la misma, lo que ha sido mejorado hasta el 60% por acuerdo interno de Cobre las Cruces S.A. y que por tanto procedían a contratar a dicho porcentaje, es decir a 16 trabajadores.

INGEDEMO comunica a INSELMA y a Cobre las Cruces S.A. el 4 de marzo que contratará a 22 trabajadores, de los 36 adscritos al servicio durante los últimos seis meses, encontrándose entre éstos últimos el demandante con el número 26 -folio 426-.

Entre los 22 contratados, seleccionados por orden de antigüedad, lo fueron el llamado administrador de contrato, que ejercía de jefe de obra (éste fue asumido por una subcontrata de Ingedemo S.L. en el servicio), el trabajador que realizaba funciones de responsable o supervisor, el recurso preventivo, tres de los seis trabajadores de planificación, el jefe de jefes de equipo y gestión y cinco de los siete jefes de equipo.

DECIMO CUARTO.- INGEDEMO suscribió contrato de trabajo para obra o servicio determinado con 21 trabajadores de la relación de 36 trabajadores facilitada por Cobre Las Cruces, entre el 25 de febrero y el 31 de marzo de 2016.

DECIMO QUINTO.- INGEDEMO para la ejecución del contrato de mantenimiento integral ha subcontratado con otras empresas diversas actividades tales como el suministro, montaje y desmontaje de andamios, alquiler de grúas y maquinaria y apoyo de trabajos de mantenimiento mecánico y limpieza, entre otras, con las empresas Ulma, Eurogrúas Occidental, Revestimientos y Plásticos, S.L., Hermanos Mulato, S.L. y Grúas Lozano.

DECIMO SEXTO.- INSELMA, durante el tiempo en que fue contratista de CLC no se ocupó del mantenimiento eléctrico, actividad ésta que si ha asumido INGEDEMO aún cuando parcialmente la haya subcontratado a INGEMONT que era la anterior contratista de este servicio. INGEDEMO no realiza trabajos de limpieza industrial de barreras, mantenimiento de patio, distribución de agua en planta y mantenimiento de torres de enfriamiento que antes si eran llevadas a cabo por INSELMA. (Testifical de Braulio)

DECIMO SEPTIMO.- El demandante, el 18 de julio de 2016, ha iniciado prestación de servicios, como operario de planta piloto, por cuenta de Cobre Las Cruces.

DECIMO OCTAVO.- El demandante no consta que ostentara la condición de representante legal o sindical de los trabajadores.

DECIMO NOVENO.- El 18 de marzo de 2016 la demandante presentó solicitud de conciliación ante el CMAC por despido y reclamación de cantidad frente a INSELMA, habiéndose celebrado el acto en la fecha señalada, 12 de abril de 2016, con el resultado de sin avenencia.

El Sr. Luis Pedro interpuso demanda el 14 de abril frente a INSELMA y frente a INGEDEMO.

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por INSELMA, que fue impugnado de contrario.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de suplicación lo interpone la empresa "Inselma S.A.", al amparo del artículo 193 b) y c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, contra la sentencia de instancia que declaró la



improcedencia del despido del actor acordado por esta empresa el día 22 de febrero de 2.016, por no existir obligación de la empresa "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMO)" de subrogarse en la relación laboral, al haber sucedido a la empresa "Inselma S.A." en las contrataciones de mantenimiento que tenía concertadas con la empresa minera "Cobre Las Cruces S.A.U.", mediante la suscripción de un contrato de mantenimiento integral.

En los 13 primeros motivos de recurso la empresa "Inselma S.A." solicita, por la vía del apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, varias revisiones fácticas, para que se de una nueva redacción al hecho probado 1º de la sentencia y se modifique el salario que se declara probado en este hecho ascendente a "68,63 €", y se declare que el salario que le corresponde percibir asciende a "64,19€", revisión que no podemos admitir, ya que el importe del salario solicitado en la demanda, no fue objeto de controversia en el acto del juicio, por lo que su revisión en el recurso constituye una cuestión nueva que no fue resuelta en la sentencia, pretendiendo además con la revisión la aplicación de normas jurídicas, como el Convenio colectivo provincial de Siderometalurgia, que no tiene la consideración de prueba documental a efectos de sustentar la revisión fáctica de la sentencia, sin perjuicio de que su contenido sea tenido en cuenta para resolver el litigio planteado.

La segunda revisión va dirigida a que se añada al hecho probado 4º, una frase en la que se declare que "El 24 de noviembre de 2.015, el Jefe de Logística de C.L.C., comunicó a INSELMA que se iban a licitar los servicios de mantenimiento de C.L.C., invitando a esta empresa a participar en la licitación, notificándose que por esta causa C.L.C. procedería a cancelar todos los contratos que estén afectados por estos servicios, y firmar nuevos contratos (f.805- 2382)", revisión que debemos rechazar por su absoluta intrascendencia para modificar el sentido del fallo al figurar en este hecho la fecha de resolución de los contratos de mantenimiento suscritos entre "Inselma S.A." y la empresa "Cobre Las Cruces" .

La Sala debe rechazar la siguiente revisión referida al hecho probado 7º, que establece el número de horas facturadas a la empresa minera "Cobre Las Cruces", para que se adicione un nuevo párrafo en el que figure "Estas horas no incluyen las del personal imputado como coste indirecto al contrato tales como dirección facultativa, recurso preventivo, supervisor, responsable de turnos, etc (según viene reconocido expresamente en el hecho probado 3º)", adición que es absolutamente innecesaria y reiterativa al figurar este dato como se reconoce en el recurso en el hecho 3º, y se añada otra frase en la que se declare que "el contrato de limpieza industrial y mantenimiento correctivo, no se facturaba por horas, folios 859 y ss", por ser también una revisión de carece de efectos para modificar el sentido del fallo, al estar el actor adscrito al contrato de mantenimiento mecánico.

La siguiente revisión se refiere al hecho probado 10º, para que se declare que el único que recibió el correo electrónico referido a la obligación de subrogación de trabajadores fue la empresa INGEDEMO y que "No se incluía en esta comunicación un listado o identificación de los trabajadores en cuestión", adición que no podemos admitir por ser una simple modificación en la redacción de este hecho y por pretender incluir en el relato fáctico un hecho negativo, lo que es inadmisibles en el recurso de suplicación por su naturaleza extraordinaria.

Interesa también la modificación del hecho probado 12º de la sentencia, para que sucintamente se declare que "el capital social con el que se constituye INGEDEMO es de "10.000 €" y que "El 22 de febrero de 2.016, cuando cesa la prestación del servicio de mantenimiento y limpieza industrial la contrata saliente, la nueva contrata INGEDEMO no tenía personal", identificando a los primeros 20 trabajadores contratados como ex-empleados de "Inselma S.A.", revisión que no puede prosperar ya que además de exigir una valoración global una amplia prueba documental aportada en el procedimiento, es innecesaria al figurar en el hecho probado 14º que "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMO)" contrató desde el 25 de febrero al 31 de marzo de 2.016 a 22 trabajadores de "Inselma S.A." de los 36 que figuraban en la relación facilitada por la mina "Cobre Las Cruces S.A.U.", por lo que la cuestión a resolver es la de sí en esta sucesión de contrataciones era esencial o no la mano de obra.

La siguiente revisión va dirigida a modificar el hecho probado 13º, para hacer constar que los trabajadores que prestaban servicios en la mina "Cobre Las Cruces S.A.U." por cuenta de "Inselma S.A." eran 51 trabajadores y no los 36 que declara probada la sentencia, revisión que no podemos aceptar, pues incluso se contradice el motivo principal de impugnación de la sentencia, ya que si estimáramos probada la prestación de servicios en la mina "Cobre Las Cruces S.A.U." de 51 trabajadores con derecho a la subrogación, es evidente que la contratación de 22 de ellos no supone una asunción de plantilla, por no haber contratado a la mayor parte de la misma.

Pero además se justifica la revisión en una serie de correos electrónicos, en el listado aportado por "Inselma S.A." que no deja de ser un escrito de parte sin carga probatoria alguna y en el registro de entradas y salidas



de la "Cobre Las Cruces S.A.U.", que son documentos que carecen de las notas de fehaciencia, idoneidad y veracidad necesarias para sustentar una revisión fáctica, lo que nos conduce a denegar esta revisión.

Seguidamente solicita la revisión del hecho probado 14º para que se declare que "INGEDEMOM suscribió contrato de trabajo para obra o servicio determinado con 21 trabajadores de una relación de 36 que según la propia INGEDEMOM reunían los requisitos para ser contratados preferentemente entre el 25 de febrero y el 31 de marzo de 2.016. Además de contar con los servicios del Sr. Braulio, administrador del contrato con Inselma, que fue contratado por INGEMONT como subcontrata de INGEDEMOM, como consta en el hecho probado 13º", revisión que no podemos aceptar ya que como se reconoce en la redacción que solicita el dato ya figura en el relato fáctico, siendo también evidente que la empresa Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMOM) contrató a los trabajadores que estimaba que debía contratar.

En la siguiente revisión, pretende que se adicione un nuevo párrafo al hecho probado 16º, para que se añada un nuevo párrafo en el que se declare que "INGEDEMOM, no obstante lo anterior, sí se encarga de actividades relacionadas con la limpieza industrial, tal y como tiene encomendado en su contrato, en la tarifa variable adicional y tal y como consta que factura por este concepto, limpieza industrial, a "Cobre Las Cruces", revisión que tampoco podemos aceptar ya que se justifica no sólo en una nueva valoración de la prueba testifical del Sr. Braulio, lo que es inadmisibles en el recurso de suplicación por su naturaleza extraordinaria, sino en la valoración de una gran cantidad de facturas no sólo emitidas por Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMOM), sino por la empresa "Hermanos Mulato S.L.", valoración global de la prueba que está vedada en el recurso de suplicación por su naturaleza extraordinaria.

Las siguientes revisiones van dirigidas a añadir varios hechos probados, para hacer la redacción de la sentencia más favorable a sus pretensiones y así pretende adicionar el hecho probado 19º, para que se añadan las tarifas que Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMOM) aplica a su relación mercantil con la empresa "Cobre Las Cruces", revisión que además es innecesaria por dar por reproducidos estos datos el hecho probado 11ª.

Tampoco procede la adición del hecho probado 20º, para que se declare que "En la ejecución inicial del contrato integral INGEDEMOM tuvo subcontratadas las tareas de mantenimiento eléctrico a la mercantil INGEMONT, socia propietaria al 50% de INGEDEMOM y anterior contrata encargada del mantenimiento eléctrico, desempeñado con su personal propio, proveniente de Inselma, exclusivamente las tareas de mantenimiento mecánico", por figurar este dato en el hecho probado 16º y carecer de trascendencia para modificar el sentido del fallo.

La siguiente revisión pretende incluir con el hecho probado 21º una simple conjetura, para lo que requiere la valoración de una amplia prueba documental, es decir, la totalidad de las facturas emitidas por "Inselma S.A.", y se llegue a la conclusión que si la facturación de la mina "Cobre Las Cruces S.A.U." en "Inselma S.A." era del 93,63 % de sus beneficios, que su plantilla en septiembre era de 69 trabajadores, revisión que debemos denegar por ser una simple elucubración sin trascendencia práctica, cuando además "Inselma S.A." sólo pretende que se declare probado que estaban adscritos 51 trabajadores a la contrata, por lo que este hecho incluso contradice sus pretensiones, ya que si consideráramos que la empresa tiene al menos 69 trabajadores, es claro que la contratación de 22 de ellos no puede suponer una asunción de plantilla.

Seguidamente interesa la introducción de un nuevo hecho probado el 22º, para incluir en el relato fáctico una conclusión jurídica, que los contratos suscritos por "Inselma S.A." e "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMOM)" con la mina "Cobre Las Cruces S.A.U." son "básicamente el mismo", lo que es inadmisibles, por pretender incluir expresiones predeterminantes del sentido del fallo.

Por último, solicita que se incluya un nuevo hecho el 23ª, para que se haga constar las facturaciones de las empresas de grúas y andamios que tenía subcontratadas "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMOM)", revisión también intrascendente para variar el sentido del fallo por figurar estas subcontrataciones en el hecho probado 15º de la sentencia, lo que nos conduce a denegar las revisiones solicitadas, y dejar inalterado el relato fáctico de la sentencia de instancia.

SEGUNDO.- En relación con el Derecho aplicado en la sentencia se denuncia en el recurso, por la vía del apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, la infracción de los artículos 44 y 82 del Estatuto de los Trabajadores, 1 de la Directiva 2001/23/CE y 27 del Convenio Colectivo de la Siderometalurgia de la provincia de Sevilla, publicado en el BOP de 18 de julio de 2.015, entendiéndose que dicho precepto establece la obligación de "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMOM)" de subrogarse en la relación laboral con la demandante, lo que eximiría de responsabilidad a "Inselma S.A." en el cese acordado.



La Sala debe mantener el criterio establecido en sus sentencias n.º 3736/17 de 13 de diciembre, n.º 3736/17 de 14 de diciembre, 3875/17 de 21 de diciembre y 2831/18 de 21 de junio, al no alegarse en el recurso ni hechos, ni fundamentos jurídicos que justifiquen un cambio de criterio.

Como declarábamos en estas sentencias el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, que regula en nuestro Derecho la sucesión de empresas establece que *"El cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma no extinguirá por sí mismo la relación laboral, quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior, incluyendo los compromisos de pensiones, en los términos previstos en su normativa específica, y, en general, cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido el cedente"*, esta norma de larga tradición en nuestro ordenamiento laboral y cuya última redacción procede de la ley 12/2.001, de 9 de julio, que incorporó al Derecho nacional las disposiciones de la Directiva 77/87/CEE de 14 de febrero, modificada por la Directiva 98/50/CE, establece una garantía de conservación de los derechos de los trabajadores en los casos de transmisiones totales o parciales de empresas.

La sucesión de empresas en nuestro ordenamiento puede revestir una triple modalidad: a) la legal, que regula el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores; b) la convencional, que se establece en un convenio colectivo; y c) la contractual que impone el pliego de condiciones de una contrata administrativa.

En este caso, la empresa recurrente justifica la obligación de la empresa "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMO)", nueva concesionaria del servicio de mantenimiento integral de la mina "Cobre Las Cruces S.A.U.", en el artículo 27 del convenio colectivo de la Siderometalurgia de la provincia de Sevilla, norma que establece que: *"A la finalización de un contrato de mantenimiento ejecutado por empresa a la que sea de aplicación el presente Convenio Colectivo, suscrito con la Administración Pública, la nueva empresa adjudicataria de dicho trabajo, y desde el momento en que sea efectiva dicha adjudicación, asume el compromiso de subcontratar a los trabajadores/as que vinieran llevando a cabo ese trabajo, los cuales tendrán derecho a subrogarse en la nueva adjudicataria, siempre que se den los siguientes requisitos:*

a) Que la anterior empresa llevase al menos doce meses prestando el servicio objeto del contrato con la Administración Pública.

b) No se podrá subrogar trabajadores/as que lleven menos de seis (6) meses afectos a ese servicio y centro de trabajo.

c) Solo será objeto de subrogación los trabajadores/as que hayan sido contratados para la función de mantenimiento y así conste en sus contratos, salvo que se acredite ante la nueva empresa a plena satisfacción de esta, que el trabajador/a se encuentra adscrito al servicio de mantenimiento, en cuyo caso quedaría subrogado.

Para que opere la subrogación la empresa cesante en el servicio de mantenimiento, deberá preavisar documentalmente al personal afectado la resolución del contrato firmado con la Administración Pública, así como a la nueva empresa adjudicataria del mismo, a la que deberá acreditar relación de los trabajadores/as afectados con sus contratos individuales debidamente diligenciados, así como las nominas y TC 2 donde se encuentren los mismos, de los últimos seis (6) meses....

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 mantuviera la actividad objeto de la subcontrata, esta última deberá otorgar preferencia de ingreso al 50% de los trabajadores/as 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/as 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/as de las contratas de mantenimiento suscritas con la Administración Pública."

En relación con la interpretación de los convenios colectivos, la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de Enero del 2013 (RJ 2013, 1961), declara que: *"... en materia de interpretación de cláusulas de convenios y acuerdos colectivos, en cuyo esclarecimiento se combinan las reglas de interpretación de las normas con las de la interpretación de los contratos, debe atribuirse un amplio margen de apreciación a los órganos jurisdiccionales de instancia, ante los que se ha desarrollado la actividad probatoria relativa a la voluntad de las partes y a los hechos concomitantes, de manera que la referida hermenéutica es facultad privativa de los Tribunales de Instancia, cuyo criterio, como más objetivo, ha de prevalecer sobre el del recurrente, salvo que aquella interpretación no sea racional ni lógica o ponga de manifiesto la notoria infracción de alguna de las normas que regulan la exégesis contractual"* (sentencias del Tribunal Supremo de 27/05/86 (RJ 1986 , 2827) , 17/07/12 (RJ 2012, 9970) -rco 203/11 -; y 17/12/12 -rco 8/12 -); o, más sucintamente, cuando no supere un "juicio de



razonabilidad" (sentencias del Tribunal Supremo -recientes- 17/07/12 (RJ 2012, 9602) -rco 36/11 -; 20/07/12 (RJ 2012, 8977) -rco 196/11 -; y 16/11/12 -rco 208/11 -)".

Como ha declarado reiteradamente el Tribunal Supremo entre otras en la sentencia de 13 de marzo de 2.007 (RJ 2007/2388), para interpretar los convenios colectivos hemos de tener en cuenta dos precisiones "La primera es que el carácter mixto del Convenio -norma de origen convencional/contrato con eficacia normativa- determina que en su interpretación haya de atenderse tanto a las reglas que se refieren a las normas jurídicas [artículos 3 y 4 Código Civil] como a aquellas otras que disciplinan la relativa a los contratos [artículos 1.281 a 1.289 Código Civil] (sentencias del Tribunal Supremo de 13 de junio de 2.000 [RJ 2000, 5114] -rec. 3839/99 -; 16 de octubre de 2.001 [RJ 2002, 2459] -rec. 33/01 -; 10 de junio de 2.003 [RJ 2003, 3828] -rec. 76/02 -; 23 de mayo de 2.006 [RJ 2006, 4473] -rec. 8/05 -; 08 de julio de 2.006 -rec. 294/05 -; y 08 de noviembre de 2.006 [RJ 2006, 8266] -rec. 135/05 -)... Y la segunda puntualización es relativa a la primacía que en principio ha de darse a la interpretación llevada a cabo en la instancia (sentencias del Tribunal Supremo de 23 de mayo de 2.06 -cas. 8/05 -; 13 de julio de 2.006 -rec. 294/05 -; y 08/11/06 -rec. 135/05 -),....

En esta línea hemos destacado con reiteración (sentencias del Tribunal Supremo de 23 de mayo de 2.006 [RJ 2006, 4473] -cas. 8/05 -; 13 de julio de 2.006 (sic) [RJ 2006, 6536] -rec. 294/05 -; 31 de enero de 2.007 [RJ 2007, 1024] -rec. 4713/05 -; y 31 de enero de 2.007 [RJ 2007, 1495] -rec. 5481/05 -) que el primer canon hermenéutico en la exégesis de la norma es "el sentido propio de sus palabras" [artículo 3.1 Código Civil] y en la de los contratos el "sentido literal de sus cláusulas" [artículo 1.281 Código Civil] de forma que las palabras e intención de los contratantes constituyen "la principal norma hermenéutica" (sentencia del Tribunal Supremo 1 de julio de 1.994 [RJ 1994, 6323] -rec. 3394/93 -). Por ello, cuando los términos de un contrato son claros y terminantes, no dejando lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, debe estarse al sentido literal de sus cláusulas, sin necesidad de acudir a ninguna otra regla de interpretación (sentencia del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 1.990 [RJ 1990, 2192] -infracción de Ley-). En este mismo sentido, la Sala Primera insiste en que **las normas o reglas interpretativas contenidas en los artículos 1.281 a 1.289 Código Civil , constituyen un conjunto subordinado y complementario entre sí, teniendo rango preferencial y prioritario la correspondiente al primer párrafo del artículo 1.281, de tal manera que si la claridad de los términos de un contrato no deja duda sobre la intención de las partes, no cabe la posibilidad de que entren en juego las restantes reglas contenidas en los artículos siguientes, que vienen a funcionar con el carácter de subordinadas respecto de la que preconiza la interpretación literal** (sentencias del Tribunal Supremo -Sala Primera- 29 de marzo de 1.994 [RJ 1994, 2304] -rec. 1329/93 -; 10 de febrero de 1.997 [RJ 1997, 665] -rec. 650/93 -; 10 de junio de 1.998 [RJ 1998, 3714] -rec. 1063/94 -; 5 de octubre de 2.002 [RJ 2002, 9264] -rec. 674/97 -; y 30 de septiembre de 2.003 [RJ 2003, 6849] -rec. 4128/97 -);".

Por su parte la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2010 (recurso 584/2009) (JUR 2010, 162584) añade que " la interpretación de las normas y, en particular la de los convenios colectivos, no puede limitarse a la consideración literal de un precepto aislado, sino que tiene que ponderar otros elementos en el marco de una interpretación sistemática del conjunto de la disposición y de la finalidad perseguida por la misma, teniendo en cuenta sus antecedentes históricos, la realidad social de su aplicación o la actuación de los negociadores en el convenio colectivo; elementos que son de muy difícil si no imposible coincidencia en dos normas distintas".

Conforme a esta doctrina el convenio colectivo debe interpretarse en su conjunto, relacionando unas normas con otras, teniendo en cuenta en primer lugar el tenor literal de sus palabras, y cuando estas son oscuras los antecedentes históricos y la voluntad de las partes negociadoras del convenio que justificaron la redacción de la norma convencional.

TERCERO.- En este caso aunque el artículo 27 del convenio se titula "subrogación", este derecho a la subrogación sólo se reconoce en relación con los trabajadores que prestan servicios en contratas suscritas con las Administraciones Públicas, siendo distintos los derechos que se reconocen cuando las contratas están concertadas con una empresa privada como es la mina "Cobre Las Cruces S.A.U.", en la que sólo se reconoce que a la "finalización" de la contrata y su sustitución por otra, una "preferencia de ingreso al 50% de los trabajadores/as que hubiesen desempeñado en la empresa cesante las funciones de la categoría profesional para la que se vaya a producir la nueva contratación, prevaleciendo entre éstos los trabajadores/as de mayor antigüedad".

En consecuencia, el convenio no establece ninguna subrogación convencional de los trabajadores entre empresas que suscriben contratas con empresas privadas, sino sólo un derecho preferente al ingreso, en el caso de nuevas contrataciones, por lo que estas contratación se realizan "ex novo" y no implican una subrogación en la relación laboral de los trabajadores que finalizan su contrato de trabajo como consecuencia de la pérdida de la contrata, ni la conservación de los derechos, únicamente se les respeta el derecho al reingreso en la categoría profesional que ostentaban, prevaleciendo los más antiguos, sobre los más modernos, no nos encontramos ante una subrogación, en la que sólo se sustituye la persona del empresario



en la relación laboral, sino ante una nueva contratación, en la que se pactan las condiciones de trabajo, con la única limitación del respeto a las condiciones laborales fijadas en el convenio colectivo.

CUARTO.- Ante la inexistencia de obligación de subrogación conforme al convenio colectivo de la empresa la empresa "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMO)" en la relación laboral que la actora mantenía con "Inselma S.A.", la siguiente cuestión a determinar es si esta obligación se contiene en el pliego de prescripciones técnicas de la contrata, o si es de aplicación el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, por asunción de plantillas.

En relación con la primera de las cuestiones el pliego de condiciones de la contrata entre la mina "Cobre Las Cruces S.A.U." e "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMO)" no contempla esa obligación de subrogarse en el personal laboral que tenía adscrito "Inselma S.A." de la empresa "Cobre Las Cruces S.A.U." para realizar funciones de mantenimiento, por lo que no cabe imputar a "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMO)" la obligación de contratar a la actora en todo caso, ni de respetarle los derechos que ostentaba en "Inselma S.A." en relación con la antigüedad, categoría, clase de contrato, o salario.

Tampoco podemos estimar que nos encontremos ante un supuesto del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, cuyo apartado 2º exige que para que se produzca una sucesión de empresas la transmisión de los elementos patrimoniales necesarios para el desarrollo de la actividad productiva, es decir, la transmisión de *"una entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, esencial o accesorio."*

La sentencia del Tribunal Supremo de 28 de abril de 2.009, resumiendo la doctrina comunitaria en la materia define la "entidad económica" como **"un conjunto organizado de personas y elementos que permite el ejercicio de una actividad económica que persigue un objetivo propio"**, concepto que supera y engloba a los conceptos de "empresa", "centro de actividad" y "parte de centro de actividad", requiriendo exclusivamente que exista un vínculo entre la "entidad económica" y el "mantenimiento de la actividad" para saber si nos encontramos ante una unidad productiva que permita la continuidad de la actividad empresarial.

En este caso las contratas de mantenimiento que tenía suscritas "Inselma S.A." con la mina "Cobre Las Cruces S.A.U.", no constituyen una *"entidad económica"* susceptible de transmisión, ya que la empresa entrante "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMO)" no ha adquirido de la empresa saliente "Inselma S.A." ningún elemento patrimonial que le permita continuar con las operaciones de mantenimiento de la mina, ni ha asumido la mayor parte de la plantilla al haber contratado a 22 trabajadores, por imposición del convenio, pues únicamente ha mejorado las previsiones del mismo en un 10% por imposición de la empresa "Cobre Las Cruces S.A.U.", por lo que no ha existido la transmisión de *"medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica"* necesaria para que se produzca la sucesión de empresas.

Como declara la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2.010 *"es requisito esencial en la sucesión de empresas que regula el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, la transmisión al cesionario de los elementos patrimoniales que configuran la infraestructura u organización empresarial básica de la explotación. Transmisión que puede afectar a la empresa, centro de trabajo o unidad productiva y en la que es cedente el empleador del trabajador cuyos derechos se discuten a la de la que se pretende sea su nuevo empleador..... El mero cese al finalizar la contrata en el uso de las instalaciones y de los enseres ...no es por sí mismo un acto "inter vivos" constitutivo de la transmisión de una empresa (o de un centro de trabajo, o de una unidad productiva autónoma), sino un mero hecho jurídico, consecuencia necesaria de la terminación de la relación contractual entre comitente y contratista. ...por lo que la única vía de una subrogación obligatoria sería la que pudiera imponer un convenio colectivo en cuyo ámbito estuviera la empresa supuestamente obligada, lo que, como ya concluyó la sentencia de instancia, no es el caso de autos"*.

Conforme a esta doctrina la adjudicación de una contrata o concesión administrativa no es motivo suficiente para justificar una sucesión empresarial, es necesario un elemento accesorio, o bien la transmisión de elementos patrimoniales, o la asunción de toda o gran parte de la plantilla; o que la subrogación venga impuesta por una norma convencional o por el pliego de condiciones de la contrata.

QUINTO.- La sucesión de contratas no es por lo tanto un supuesto de sucesión de empresas, pues **" en los casos de sucesión de contratas no hay transmisión de la misma sino finalización de una, y comienzo de otra formal y jurídicamente distinta, con un nuevo contratista, aunque materialmente la contrata sea la misma, en el sentido de que son los mismos servicios los que se siguen prestando, no produciéndose por tanto la subrogación del nuevo contratista en los contratos de los trabajadores, salvo que lo imponga el pliego de condiciones, o se derive de normas sectoriales....no siendo por tanto de aplicación en esos casos el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores "**. (sentencia del Tribunal Supremo de 27 de junio de 2.008).



En el mismo sentido la sentencia del Tribunal Supremo 14 de diciembre de 1994 (RJ 1994, 10093), declara que *"ni la contrata ni la concesión administrativa son unidades productivas autónomas a los efectos del artículo 44, salvo entrega al concesionario o al contratista de la infraestructura u organización empresarial básica para la explotación"*, por ello *"la mera sucesión en la actividad que se produce como consecuencia en el cambio de adjudicación de las contratas con salida de un contratista y la entrada de otro nuevo no constituye un supuesto de transmisión de empresa previsto en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores cuando no va acompañada de la cesión de los elementos patrimoniales precisos para la explotación"*. (sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 2.010).

La empresa "Inselma S.A." fundamenta la sucesión empresarial en una presunta sucesión de plantillas, que sería obligatoria, si consideramos como elemento primordial del servicio de mantenimiento adjudicado a la empresa "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMO)" la mano de obra, aún cuando la operación no fuera acompañada de ninguna cesión de elementos del activo, materiales o inmateriales, entre el primer empresario o el subcontratista y el nuevo empresario, siempre que el mantenimiento del personal se refiera a una parte esencial, en términos de número y de competencia del personal que el subcontratista destinaba a la ejecución del contrato, **"en la medida en que, en determinados sectores en los que la actividad descansa fundamentalmente en la mano de obra, un conjunto de trabajadores que ejerce de forma duradera una actividad común puede constituir una entidad económica, ha de admitirse que dicha entidad puede mantener su identidad aún después de su 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, en términos de número y de competencias, del personal que su antecesor destinaba especialmente en dicha tarea"** (sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 11 de marzo de 1.997 (caso Süzen).

En este caso, ni hay sucesión de plantillas, ni nos encontramos ante la misma contrata, ya que "Inselma S.A." tenía subcontratados de forma autónoma: 1º) los servicios de mantenimiento correctivo mecánico, 2º) los servicios de operación y/o mantenimiento en Cobre Las Cruces-Trabajos Mecánicos, 3º) la limpieza de las torres de refrigeración, filtros polishing primarios y secundarios y decantadores SX y 4º) los servicios de mantenimiento preventivo mecánico, mientras que "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMO)" tiene suscrita una contrata única de mantenimiento integral que incluye labores de electricidad, que durante la contrata de "Inselma S.A." eran realizadas de forma independiente por la empresa "Proyectos y Montajes Ingemont S.A.", siendo indiferente a estos efectos que en la actualidad "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMO)", realice este servicio mediante una subcontrata con "Proyectos y Montajes Ingemont S.A.", ya que lo cierto es que durante la prestación de servicios por "Inselma S.A." coexistían ambas empresas, y no eran una única contrata, como pretende hacer valer en el recurso, aunque fuera la propietaria al 50% de "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMO)", ya que son dos empresas distintas, y por ello pueden subcontratarse entre ellas.

Pero además si se aceptara la tesis de la empresa "Inselma S.A." de que el número de trabajadores adscritos a la contrata era de 51, es evidente que la contratación de 22 trabajadores no permite considerar que nos encontremos ante una sucesión de plantillas.

Por último, como declara la sentencia de instancia la mano de obra no es el elemento fundamental en el servicio de mantenimiento integral que tiene contratado la empresa "Cobre Las Cruces S.A.U." con "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMO)", ya que la prestación de este servicio exige una maquinaria precisa y especializada, y herramientas complejas, sin las cuales no pueden realizarse las labores de mantenimiento del centro de trabajo, maquinaria que tiene que ser proporcionada por "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMO)", siendo indiferente si la alquila o la compra, mientras que en el caso de "Inselma S.A." los medios materiales eran proporcionados en mayor medida por la empresa principal "Cobre Las Cruces S.A.U.", como se declara probado en el hecho 4º de la sentencia.

Nos encontramos ante una contrata en la que la mano de obra y los elementos materiales tienen una importancia equivalente, por lo que al no haber habido transmisión de la maquinaria y herramientas necesaria para la prestación del servicio de "Inselma S.A." a "Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento S.L. (INGEDEMO)", no cabe hablar de sucesión empresarial, ya que los trabajadores que ha contratado lo han sido por aplicación del convenio colectivo, no pudiendo obligar la mejora de incrementar un 10% estas contrataciones impuesta por la empresa "Cobre Las Cruces S.A.U." a la subrogación de toda la plantilla, cuando además el número de trabajadores se desconoce y cuando el convenio no impone esta obligación, por lo que fue correcta la sentencia de instancia declarando la improcedencia del despido acordado por la empresa "Inselma S.A.", que ante la pérdida de la contrata debería haber acordado un despido objetivo de los trabajadores adscritos a la contrata, sentencia que por esta causa debemos confirmar con previa desestimación del recurso de suplicación interpuesto por esta empresa, y sin que podamos dejar sin efecto la excepción de caducidad de la acción frente a la empresa Ingeniería Generalista de Montaje y Mantenimiento



S.L. (INGEDEMO), ya que esta petición no se puede formular en la impugnación del recurso de suplicación, sino a través de un recurso de suplicación al perjudicar este pronunciamiento únicamente al actor, y con su petición pretende la revocación parcial de la sentencia y no la confirmación de la misma en su integridad.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la empresa "INSELMA S.A." contra la sentencia dictada el día 29 de mayo de 2.017, en el Juzgado de lo Social nº 10 de Sevilla, en el procedimiento seguido por la demanda interpuesta por D. Luis Pedro en impugnación de despido contra las empresas "INSELMA S.A.", "INGENIERÍA GENERALISTA DE MONTAJE Y MANTENIMIENTO S.L. (INGEDEMO)" y "COBRE LAS CRUCES S.A.U." y confirmamos la sentencia impugnada en todos sus pronunciamientos, condenando a la empresa recurrente al pago de las costas causadas y al abono de honorarios de los Letrados impugnantes del recurso, por ser preceptivos en cuantía de 400 euros, más IVA, que en caso de no satisfacerse voluntariamente podrán interesarse ante el Juzgado de lo Social de instancia, por ser el único competente para la ejecución de sentencias, según el artículo 237.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá ser preparado por cualquiera de las partes o el Ministerio Fiscal 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 Ley reguladora de la Jurisdicción Social.

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".

d) Asimismo la parte recurrente que no goce del beneficio de la justicia gratuita o de la exención de la obligación de constituir depósitos o consignar el importe de la condena, si recurre, deberá presentar en esta Secretaría resguardo acreditativo del depósito de 600 euros en la cuenta corriente de "Depósitos y Consignaciones" núm. 4.052-0000-66-3591-17, abierta a favor de esta Sala en el Banco de Santander, especificando en el campo concepto que se trata de un recurso, y mantener la consignación efectuada en la instancia para recurrir.

Se condena a la pérdida del depósito constituido en la instancia, que deberá ingresarse en el Tesoro Público, y a destinar la consignación efectuada al cumplimiento de la condena, manteniéndose en su caso el aseguramiento hasta la total ejecución de la sentencia.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y firme que sea esta resolución, por transcurso del término indicado sin prepararse el recurso, devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de procedencia con certificación de la misma, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga dejándose otra certificación en el rollo a archivar por esta Sala.

Así, por nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.