



Roj: **STSJ AND 13605/2018 - ECLI: ES:TSJAND:2018:13605**

Id Cendoj: **41091340012018103468**

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

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **05/12/2018**

Nº de Recurso: **4270/2017**

Nº de Resolución: **3510/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **JOSE JOAQUIN PEREZ-BENEYTO ABAD**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Recurso nº 4270/17-C, sentencia nº 3510/18

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA, MELILLA, CEUTA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

ILTMOS. SRES.:

D^a. M^a ELENA DÍAZ ALONSO

D^a. M^a BEGOÑA GARCÍA ÁLVAREZ

D. JOSÉ JOAQUÍN PÉREZ BENEYTO ABAD

En Sevilla, a cinco de Diciembre de dos mil dieciocho.

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

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚMERO 3510/18

En el recurso de suplicación interpuesto por D. Alvaro , representado por el Sr. Letrado D. José V. Marín Morales, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Jerez de la Frontera en sus autos núm. 0563/16; ha sido **Ponente el Iltmo. Sr. DON JOSÉ JOAQUÍN PÉREZ BENEYTO ABAD, Magistrado**, quien expresa el parecer de esta Sala sobre la resolución que merece el presente recurso.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, el recurrente fue demandante contra ASOCIACIÓN TENIS JEREZ (ATJ) (CIF G-11.673.407), TENIS CHAPÍN, S.L. y el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JEREZ DE LA FRONTERA, y emplazado el FOGASA, en demanda de despido, se celebró el juicio y el 23 de mayo de 2017 se dictó sentencia por el referido Juzgado, estimando la excepción de falta de legitimación pasiva del EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JEREZ DE LA FRONTERA y estimando parcialmente la demanda de despido calificandolo de improcedente y condenando a ésta empresa y al FOGASA a estar y pasar por la presente declaración y condenando a la empresa ASOCIACIÓN TENIS JEREZ (ATJ) (CIF G- 11.673.407) a que opte entre readmitir al trabajador en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido o por el abono de una indemnización de 35.753,47€) con abono, en el caso de optar por la readmisión, de los salarios de tramitación dejados de percibir desde la fecha del despido (12-05-16) hasta la de notificación de la presente Sentencia a razón de 54,44€ diarios; se absuelve a la empresa TENIS CHAPÍN, S.L. y sin pronunciamiento expreso respecto del FOGASA.

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



Primero.- D. Alvaro , con D.N.I. nº. NUM000 ha prestado sus servicios para la empresa demandada ASOCIACIÓN TENIS JEREZ (ATJ), mediante Contrato indefinido a tiempo completo, en la actividad "Deportiva-Club de Tenis", con centro de trabajo en las Instalaciones Deportivas del Complejo municipal Chapín en Jerez de la Frontera, con antigüedad de 01-10-2000, con categoría de "Recepción/Mantenimiento" y un salario de 1.656,01€ mensuales (diario de 54,44€), conforme al C.C. Estatal de Instalaciones Deportivas y Gimnasios.

Segundo.- Tras llevarse a cabo licitación administrativa pública por el Ayuntamiento de Jerez de la Frontera para la adjudicación del uso privativo y la explotación de las instalaciones deportivas municipales sitas en los terrenos de Chapín, con fecha 6 de Abril de 1.994, se formalizó Contrato Administrativo entre el Ayuntamiento de Jerez de la Frontera (Gerencia de Urbanismo) y la Asociación Tenis Jerez otorgándole dicha concesión administrativa por un periodo de quince años. Dicho Contrato administrativo fue modificado con fechas de 24-07-97 y 16-02-04. (folios 1 a 12 del Expediente del Ayuntamiento).

Tercero.- Las instalaciones deportivas municipales objeto de la concesión constaban de:

Edificio Social con oficinas, salones sociales cafetería y vestuarios.

Gimnasio.

Siete pistas de Tenis de hormigón.

Dos pistas de pádel acristaladas.

Cinco pistas de pádel hormigón.

Piscinas infantil y mayores.

Aparcamiento y zonas verdes. (entre otros folio 21 del Ayto.)

Cuarto.- Con fecha 29 de Mayo de 2009, en sesión celebrada por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera, al particular 13 de su Orden del Día, se declaró extinguida la concesión administrativa que anteriormente ostentaba a su favor la Asociación Tenis Chapín sobre los terrenos e instalaciones afectados al uso y dominio público municipal situados en el Sistema General Chapín, al haber finalizado el plazo de la concesión el día 06-04-2009. En sesión de 28-08-09 de la Junta de Gobierno Local se acordó la aprobación definitiva de la extinción. (Folio 61 vto. y 62 y vto. del Ayto.).

Quinto.- Paralelamente a la tramitación del expediente de extinción de la concesión administrativa otorgada a la Asociación Tenis Jerez, se tramitó nueva licitación pública para el otorgamiento de nueva concesión administrativa para el uso privativo y la explotación de las instalaciones deportivas municipales sitas en los terrenos de Chapín.

Tras la tramitación del nuevo expediente de concesión administrativa de las instalaciones de Chapín, en sesión celebrada el día 08-10-09, se acordó la adjudicación provisional de la concesión a la Entidad TENIS CHAPÍN, S.L. (folio 86 vto. y 87 y vto. del Ayto.).

Posteriormente, con fecha 26-02-10 se aprobó el decaimiento de la adjudicación provisional otorgada a TENIS CHAPÍN, S.L., dejándola sin efecto y renunciando el Ayuntamiento a la celebración de la concesión administrativa e iniciando los trámites para la redacción de un nuevo pliego de adjudicación. El Acuerdo fue recurrido por la Entidad TENIS CHAPÍN, S.L. ante la Jurisdicción Contenciosa-administrativa, dictándose Sentencia por el Juzgado de lo C-A de Jerez de la Frontera con fecha 28-11-12, anulando parcialmente el Acuerdo y acordando expresamente la continuación del procedimiento administrativo de contratación. (folios 113 a 118 y 144 a 146 del Ayto.)

Sexto.- Continuado el procedimiento de contratación, con fecha 11-10-13, la Junta de Gobierno Local acordó la adjudicación definitiva a la empresa TENIS CHAPÍN, S.L. de la concesión administrativa para el uso privativo y la explotación de las instalaciones deportivas municipales sitas en los terrenos de Chapín, por un importe de 1.502.000€. (folios 157 a 163 del Ayto.)

Séptimo.- Con fecha 04-11-13 el Ayuntamiento comunicó dicha adjudicación definitiva a la Asociación Tenis Jerez y a Tenis Chapín, S.L. (folios 164 a 189 del Ayto.).

Octavo.- No obstante, pese a lo acordado, los citados terrenos continuaron ocupados irregularmente por la ASOCIACIÓN TENIS JEREZ (ATJ), negándose a abandonar los mismos. Con fecha 28-01-14 el Delegado de Economía del Ayuntamiento requirió a la ATJ para que desalojara y pusiera a disposición municipal las obras e instalaciones afectas a la concesión administrativa, requerimiento al que la ATJ hizo caso omiso. A fin de recuperar las instalaciones deportivas afectas a la concesión el Ayuntamiento procedió a la tramitación de un procedimiento administrativo de Desahucio. (folio 195 a 198 y 243 a 245 del Ayto.)



Por Resolución de la Excm. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Jerez de Jerez de la Frontera de 30-06-14, se resolvió iniciar Expediente de desahucio administrativo frente a la Asociación Tenis Jerez para su desalojo de los terrenos e instalaciones afectados al uso y dominio público municipal situados en el Sistema General Chapín. (folios 247 a 249 del Ayto.).

Por Acuerdo del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera de fecha 31-10-14 se acordó la "Aprobación definitiva del Expediente de Desahucio Administrativo para el desalojo de la Asociación Deportiva "Asociación Tenis Jerez" de las Instalaciones Deportivas sitas en Chapín. (folios 254 a 264 del Ayto.).

Efectuados reiterados requerimientos a la ATJ para el desalojo de las instalaciones deportivas sin que esta diera cumplimiento a las mismas, el Ayuntamiento solicitó del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Jerez de la Frontera una autorización de entrada en domicilio que fue otorgada por Auto de 15-06-15 , llevándose a cabo el desalojo y lanzamiento de las personas, muebles y enseres habidos en dichas instalaciones con fecha 12-05-16. (folios 268 a 297 del Ayto.).

Noveno.- Con posterioridad al desalojo de la ATJ de las instalaciones deportivas de Chapín, y tras la recepción de las mismas por el Ayuntamiento, para su entrega al nuevo concesionario TENIS CHAPÍN, S.L., y debido al estado de deterioro y abandono en que se encontraban las instalaciones, el Servicio de Deportes municipal ha tenido que llevar a cabo una serie de actuaciones de carácter sanitario (Plan anti-legionella, fumigación, etc.), reconstrucción y adecentamiento de zonas comunes, trabajos de reparación de albañilería del edificio social, oficinas, salones sociales, cafetería y vestuarios, zonas verdes, reposición de luminarias, limpieza y reparación de pistas, reparación sistemas de riego, mallas de cerramiento, pintura, etc. Asimismo, y hasta tanto se produzca la entrega de las instalaciones al nuevo adjudicatario TENIS CHAPÍN, S.L. el Ayuntamiento ha tenido que hacerse cargo de la Seguridad de las instalaciones para evitar nuevos actos vandálicos, mandando a dichas instalaciones a personal del Ayuntamiento. (folios 312 a 339 del Ayto.).

Décimo.- Con fecha 25 de Abril de 2016, la ATJ comunicó al actor carta de Despido Objetivo, por causas económicas, con el siguiente tenor literal:

"D. Desiderio , actuando en nombre y representación de la Asociación Tenis Jerez, y dando cumplimiento al acuerdo adoptado por la Junta Directiva, de conformidad con lo dispuesto en nuestros Estatutos, por medio del presente escrito, procede a comunicarle:

Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53.1 del Estatuto de los Trabajadores se ha acordado extinguir su contrato de trabajo por la vía del DESPIDO OBJETIVO fundado en causas económicas previstas en el artículo 52 c) del referido Estatuto.

Como se acredita con la memoria explicativa que se acompaña a este escrito, las causas y efectos económicos impiden el mantenimiento de la actual estructura organizativa de la Asociación, resultando imposible asumir el pago de los gastos de gestión, nóminas de sus asalariados y obligaciones tributarias y de seguridad social.

La situación ha devenido insostenible, viéndose imposibilitada para hacer frente al pago de los salarios de los trabajadores. Además, el lanzamiento (desalojo) forzoso de las instalaciones de la Asociación Tenis Jerez, señalado por el Excmo. Ayuntamiento de Jerez de la Frontera para el próximo 12 de Mayo de 2016, hace inviable la continuación de la actividad y por ende de la empresa, que habrá de plantearse su disolución al carecer de recursos económicos ni emplazamiento en donde desarrollar su actividad.

Reiteramos que estas explicaciones se hallan avaladas por la MEMORIA que se acompaña a esta carta, pudiendo el trabajador, cuando lo crea oportuno, acceder a la documentación económica y contable que la Asociación pone a su disposición.

La actual situación económica nos obliga a extinguir su contrato de trabajo con fundamento en la causa prevista en el artículo 52 c) del Estatuto de los Trabajadores .

En cumplimiento de las previsiones legales procedemos:

1º.- Comunicarle (por escrito, mediante la presente carta) la EXTINCIÓN DE SU CONTRATO, señalando y detallando las causas motivadoras del despido objetivo, sustentadas además en la memoria adjunta.

2º.- Le participamos que la medida será efectiva en el día 12 de Mayo de 2.016."

El actor causó baja en Seguridad Social el día 11-05-16.

Undécimo.- Con fecha 16-05-16 el Ayuntamiento volvió a requerir a la nueva adjudicataria TENIS CHAPÍN, S.L. para que concurriera a formalizar el Contrato de Concesión Administrativa y a justificar el ingreso de la cantidad de 1.502.000€. (folio 298 y vto. del Ayto.).



Con fecha 30-06-16 la empresa TENIS CHAPÍN, S.L. presentó escrito de alegaciones solicitando una revisión del Contrato Administrativo para la reducción del coste del mismo manifestando que el estado de las instalaciones no es el mismo que el existente en el momento de la adjudicación en el año 2009, que para la puesta a punto de las instalaciones necesitaría realizar una inversión de 85.654,45€ y que no ha podido hacerse cargo de las instalaciones por haberse mantenido en la posesión indebida de las instalaciones la Asociación Tenis Jerez. (folios 299 a 302 del Ayto. y doc. 3 de la empresa TENIS CHAPÍN, S.L.).

Tras dicho escrito no consta se haya producido Resolución o comunicación del Ayuntamiento contestando al mismo.

Con fecha 13-02-17 la empresa TENIS CHAPÍN, S.L. dirigió nuevo escrito al Ayuntamiento. (doc. 3 de la empresa TENIS CHAPÍN, S.L.), solicitando información entre otras cuestiones de si se había procedido ya a la reparación de los desperfectos tras los nueve meses transcurridos. Tampoco consta contestación del Ayuntamiento.

Duodécimo.- La empresa TENIS CHAPÍN, S.L. no figura en alta en la Seguridad Social ni constan trabajadores en alta a su cargo (doc. 4 de la empresa TENIS CHAPÍN, S.L.).

Decimotercero.- El actor no ostenta, ni ha ostentado en el año anterior al despido, cargo de representación legal o sindical de los trabajadores.

Decimocuarto.- Con fecha 23-05-16 el actor presentó papeleta de conciliación ante el CEMAC, celebrándose el acto el día 06-06-16, con el resultado de "Intentado sin efecto", sin que consten las empresas debidamente citadas.

Decimoquinto.- Con fecha 23-05-16 el actor presentó Reclamación Previa frente al Ayuntamiento de Jerez de la Frontera desestimada por silencio administrativo."

TERCERO.- El demandante recurrió en suplicación contra tal sentencia, siendo impugnado por el Excmo. Ayuntamiento de Jerez de Jerez de la Frontera.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia estimatoria de la pretensión de despido objetivo y condenada la empresa TENIS CHAPÍN, S.L. a las consecuencias legales se alza el demandante por el cauce de los apartados b) y c) del art 193 LRJS, proponiéndose redacción alternativa de los hechos probados, el 9º; como la infracción del art.44 ET, pretendiendo la condena del Ayuntamiento de Jerez, argumentando que se ha producido sucesión de empresas, por recuperación y explotación con medios propios del servicio de las instalaciones deportivas. Se denuncia igualmente, la infracción del art. 1, ap. 1, de la letra c) de la Directiva 2001/2003, relativa a la sucesión de empresas y el efecto de la subrogación.

Se denuncia la infracción del art. 25 del Convenio Colectivo de instalaciones Deportivas y Gimnasios.

SEGUNDO.- El recurrente pretende la adición al HP 9º de un párrafo que diga que "El Ay. De Jerez tras la recuperación de las instalaciones deportivas de Chapín el 13-5-16 se ha hecho cargo del servicio para prestarlo de forma directa" y lo apoya en el doc del f. 98, 109 a 117.

No se accede dado que ni de esos documentos se infiere lo pretendido y se contradice con lo que con valor de hecho se dice en el FDº 2º: " *La adjudicación del uso privativo y la explotación de las instalaciones deportivas municipales sitas en los terrenos de Chapín, fue otorgada por el Ayuntamiento en el año 1994 a la ATJ, formalizándose con fecha 6 de Abril de 1.994 un Contrato Administrativo para su uso y gestión por un periodo de quince años. Dicho Contrato administrativo fue modificado por las partes con fechas de 24-07-97 y 16-02-04. Las instalaciones que formaban parte de la concesión administrativa eran: el Edificio Social con oficinas, salones sociales cafetería y vestuarios; el Gimnasio; Siete pistas de Tenis de hormigón; Dos pistas de pádel acristaladas; Cinco pistas de pádel hormigón; Piscinas infantil y mayores; Aparcamiento y zonas verdes. Esta empresa contrato al personal necesario para la gestión de dichas instalaciones, al parecer cuatro trabajadores, entre los cuales se encontraba el actor. Finalizado el periodo de adjudicación y producida por tanto la llegada a término del plazo de concesión de la misma el día 06-04-2009, con fecha 29 de Mayo de 2009 en sesión celebrada por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera se declaró extinguida la concesión administrativa. Paralelamente se llevó a cabo un nuevo procedimiento público de adjudicación de las instalaciones y el servicio de deportes, en el que licitaron cuatro empresas, entre ellas la ATJ y TENIS CHAPÍN, S.L., y en sesión celebrada el día 08-10-09 se acordó la adjudicación provisional de la concesión a la Entidad TENIS CHAPÍN, S.L. No obstante, la anterior titular de la Contrata, la empresa ATJ, se negó a dejar voluntariamente las instalaciones objeto de la concesión administrativa y de la contrata lo que ha dado lugar a un dilatado periodo en que se ha mantenido en la posesión de la misma, pese a haber sido requerida en diversas ocasiones para la devolución de las instalaciones, que ha provocado que el Ayuntamiento haya tenido*



que instruir un Expediente de Desahucio administrativo con solicitud final de autorización de entrada en domicilio al Juzgado de lo Contencioso-administrativo de Jerez de la Frontera para llevar a cabo el desalojo de la ATJ de las instalaciones y la recuperación de las mismas por el Ayuntamiento para ponerla a disposición de la nueva adjudicataria TENIS CHAPÍN, S.L. En esta situación de posesión irregular de las instalaciones por la ATJ, que se ha prorrogado durante tres años, se produjeron otros avatares jurídicos entre ellos el decaimiento de la adjudicación provisional de la contrata a la empresa TENIS CHAPÍN, S.L., formulando esta empresa recurso contencioso-administrativo que finalizó con Sentencia del Juzgado de lo C.A. de Jerez de la Frontera de fecha 28-11-12, por la que se anuló parcialmente el Acuerdo del Ayuntamiento y se acordó expresamente la continuación del procedimiento administrativo de contratación a favor de TENIS CHAPÍN, S.L.. Seguidamente, le fue adjudicada la concesión con carácter definitivo a la empresa TENIS CHAPÍN, S.L. por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 11-10-13. .../... en ningún momento el Ayuntamiento recuperó las instalaciones y el servicio para ser realizado por él. La adjudicación del Servicio por concesión administrativa pasó de la ATJ a TENIS CHAPÍN, S.L. sin solución de continuidad. Cuestión distinta es que hayan continuado los problemas y aún no se haya producido la formalización del Contrato administrativo y la entrega de las instalaciones a la citada empresa.../... se ha producido un proceso complejo en la transmisión del servicio de la anterior contrata ATJ a la nueva contrata TENIS CHAPÍN, S.L. pues pese a que se comunicó a la empresa ATJ la finalización y extinción de la concesión esta se negó a entregar las instalaciones y la gestión del servicio, por lo que tampoco pudo ponerse el mismo a disposición de TENIS CHAPÍN, S.L. pese a tener adjudicado el mismo desde el 10-11-13. El Ayuntamiento ha recuperado las instalaciones y el servicio, .../... para su entrega a la nueva adjudicataria lo que no ha podido llevar a cabo hasta el día 12-05-16, fecha en que se produce el desalojo y también el despido del actor por la ATJ. Pero .../... pese al desalojo de la ATJ de las instalaciones deportivas de Chapín y la recepción de las mismas por el Ayuntamiento, para su entrega al nuevo concesionario TENIS CHAPÍN, S.L., debido al estado de deterioro y abandono en que se encontraban las instalaciones el Servicio de Deportes municipal ha tenido que iniciar una serie de actuaciones de carácter sanitario (Plan anti-legionella, fumigación, etc.), reconstrucción y adecentamiento de zonas comunes, trabajos de reparación de albañilería del edificio social, oficinas, salones sociales, cafetería y vestuarios, zonas verdes, reposición de luminarias, limpieza y reparación de grietas y roturas en las pistas, reparación sistemas de riego, mallas de cerramiento, pintura, etc. Asimismo, y hasta tanto se produzca la formalización del Contrato administrativo y la entrega de las instalaciones al nuevo adjudicatario TENIS CHAPÍN, S.L., que también se encuentra pendiente de abonar el canon de la concesión al Ayuntamiento -1.500.000€, el Ayuntamiento ha tenido que hacerse cargo de la Seguridad de las instalaciones para evitar nuevos actos vandálicos. .../... como consecuencia de la nueva transmisión el Ayuntamiento ha tenido que proceder al desahucio de la empresa ATJ para poner las instalaciones a disposición de la nueva adjudicataria, previa la realización de las obras correspondientes ya que debe entregar las instalaciones y el servicio a TENIS CHAPÍN, S.L. en óptimas condiciones de uso, máxime tratándose de un servicio público. ".

TERCERO.- Se denuncia por el recurrente la infracción del art. 44 ET, pretendiendo la condena del Ayuntamiento de Jerez, argumentando que se ha producido sucesión de empresas, por recuperación y explotación con medios propios del servicio de las instalaciones deportivas. Se denuncia igualmente, la infracción del art. 1, ap. 1, de la letra c) de la Directiva 2001/2003, relativa a la sucesión de empresas y el efecto de la subrogación. Ambas denuncias se vinculan al éxito de la revisión fáctica, con lo que el motivo fracasa por diversas razones, la primera es que inalterado el antecedente histórico, como en nuestro particular acontece, que como probado, fija la Sentencia de instancia, determina el fracaso del motivo, en tanto se exige la necesaria subordinación de la censura jurídica al previo éxito de la revisión fáctica.

En segundo lugar la norma comunitaria invocada está traspuesta en el actual art. 44 ET.

En tercer lugar fracasa el motivo porque de la intervención del Ayuntamiento consistente en utilizar las instalaciones con motivo de la ausencia de actividad por parte de las contratadas (bien Asociación de Tenis de Jerez, bien Tenis Chapín, S.L.) limitándose la actividad de los trabajadores afectos a la coordinación y mantenimiento de las instalaciones, conlleva la asunción de los trabajadores que venían prestando servicios para la anterior empresa ocupante, que no adjudicataria (Asociación de Tenis de Jerez) como hemos reseñado.

La subrogación empresarial puede ser ex lege, por la vía convencional y, mediante pactos individuales o al recogerlo el pliego de condiciones. En nuestro caso sería, de ser, un supuesto de subrogación legal ex art. 44 ET, que a la vista de los requisitos exigidos legal y jurisprudencialmente admitidos para considerar que existe sucesión de empresas en los términos previstos en el art. 44 ET, en el presente supuesto **no opera el citado precepto**, habida cuenta de que:

a) No ha existido reversión de actividad ni continuación de la realización de la misma actividad. **El Ayuntamiento instó un procedimiento de desahucio y está pendiente de suscribir contrato con la nueva concesionaria.**



b) La **única actividad que realiza es la de mantenimiento** y alquiler puntual de las pistas de tenis. Esto es, si bien la concesión originaria recogía la explotación absoluta de las instalaciones que se ejecutaba, para lo que la entidad adjudicataria contaría con personal cualificado, el Ayuntamiento únicamente ha afectado a las instalaciones a tres trabajadores municipales que se encargan, únicamente, de poner a disposición de los ciudadanos las Pistas de Tenis Chapín y de la seguridad para evitar actos de vandalismo, pero sin desplegar ni suplir la actividad que correspondía a las concesionarias.

c) El servicio esencial es más amplio que el mero alquiler de pistas de tenis, por cuanto actualmente no se explota el Gimnasio, ni la cafetería, ni las pistas de pádel (que no están aptas para su uso) ni se organizan torneos, cursos o clases por parte del Ayuntamiento, servicios todos ellos propios de la actividad deportiva que anteriormente se prestaba. El mero alquiler puntual de las pistas no supone continuación de la actividad, impidiendo la aplicación del art. 44 ET .

d) No se ha producido la transmisión de elementos materiales o patrimoniales que constituyan una unidad de negocio susceptible de ser explotada directamente.

En resumen, no hay infracción del art. 44 ET , porque **en los supuestos de reversión de instalaciones tras finalización de concesiones administrativas no constituyen per se un supuesto de sucesión empresarial del art. 44 ET** en tanto no consta acreditado que el Ayuntamiento asumiera el control efectivo directo de la explotación de las instalaciones deportivas cosa que amen de quedar fuera de su objeto no se produjo, pues como se relata en los hechos es una actividad de mantenimiento de las instalaciones -tanto que la actividad de pádel, como otras, ni se prestan- que no olvidemos es dominio público adscrito a un servicio público y que conforme al art. 11 RD 147/1997 es una obligación legal; y la reversión de instalaciones en supuestos de concesiones administrativas no es suficiente para determinar la sucesión de empresas pues el mero cese, al finalizar ATJ 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 pues nada puede transmitir el Ayuntamiento cuando son bienes de dominio público que evidentemente no son suyos. Es más TENIS CHAPÍN aún no ha vuelto a prestar todos los servicios y aun no se vuelve a poner en explotación las instalaciones deportivas. En suma, está la explotación paralizada salvo el mantenimiento legalmente exigible y las instalaciones están paralizadas.

La reversión o rescate de una concesión por parte de las Administraciones no constituye, por ese hecho, un supuesto de sucesión de empresa y, en consecuencia, no implica su subrogación en las relaciones laborales de la empresa concesionaria pues no es bastante la reversión de elementos patrimoniales que son de dominio público.

El Tribunal Supremo en reiteradas ocasiones ha declarado que: no existe sucesión empresarial en el supuesto de sucesión de concesiones o contratos otorgadas por las Administraciones Públicas, si no existe una puesta a disposición de la nueva empresa concesionaria de los elementos patrimoniales y organizativos necesarios para la prestación del servicio objeto de la concesión (STS 9-7-91 , EDJ 7489); resulta difícil que exista sucesión empresarial en estos casos por parte de las Administraciones Públicas, ya que no es fácil identificar los requisitos a los que la jurisprudencia condiciona la misma; dichos requisitos se refieren a la infraestructura y organización empresarial básica que resultan necesarias para hacer posible la continuidad del servicio objeto de la concesión (SSTS 5-4-93, EDJ 3361 ; 25-10-96 , EDJ 7066). Consecuentemente con lo anterior, cuando la Administración rescata una concesión, si no existe sucesión empresarial, no se produce la subrogación de aquella en las relaciones laborales de la empresa concesionaria, sino que tales relaciones laborales se extinguen por terminación de la concesión.

En suma, no hay sucesión de actividad que permita concluir la existencia de subrogación ex art. 44 ET como acaeció en el caso de la STS 30-5-11 (EDJ 198194) consistente en una actuación de un Ayuntamiento, en el seno de un procedimiento de reversión de actividad y así podemos concluir que no existe sucesión y, por consiguiente, no se despliegan efectos subrogatorios al ser las instalaciones originariamente propiedad del Ayuntamiento, máxime cuando no se ha efectuado tal transmisión y que la Corporación Local no está explotando el servicio.

CUARTO.- El recurrente denuncia la infracción del art. 25 del Convenio Colectivo de instalaciones Deportivas y Gimnasios, que prevé la subrogación por sucesión de contratos, motivo que fracasa ya que el mismo no le resulta de aplicación al Excmo. Ayuntamiento de Jerez, y por tanto, del mismo no se pueden derivar consecuencias gravosas para la misma (STS 17-6-11 , EDJ 147469) puesto que "el convenio colectivo no puede.../... en su contenido normativo, establecer condiciones de trabajo que hubieran de asumir empresas que no estuvieran incluidas en su ámbito de aplicación. Así lo deja precisado el invocado art. 82.3 del citado Estatuto de los Trabajadores al disponer que los convenios colectivos regulados por su Título III obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos en su ámbito de aplicación en el que solo pueden estar comprendidos quienes, formal o institucionalmente, estuvieron representados por las partes intervinientes en la negociación



del convenio .../..." con lo que no puede operar la subrogación convencional al no existir previsión que obligue al Ayuntamiento, al estar fuera del ámbito de aplicación

Fracasados todos y cada uno de los motivos del recurso, se confirma en su integridad la sentencia, haciendo suyos esta Sala todos y cada uno de sus argumentos.

Vistos los precedentes preceptos legales y los de general aplicación.

FALLAMOS

Con **desestimación del recurso** de suplicación interpuesto por D. Alvaro , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Jerez de la Frontera en sus autos núm. 0563/16, en los que el recurrente fue demandante contra ASOCIACIÓN TENIS JEREZ (ATJ) (CIF G-11.673.407), TENIS CHAPÍN, S.L. y el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE JEREZ DE LA FRONTERA, y emplazado el FOGASA, en demanda de despido, y como consecuencia **confirmamos dicha sentencia** .

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 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 .

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".

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.