



Roj: **STS 3077/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:3077**

Id Cendoj: **28079140012018100707**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **03/07/2018**

Nº de Recurso: **1300/2017**

Nº de Resolución: **703/2018**

Procedimiento: **Auto de aclaración**

Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ PV 199/2017,**  
**STS 3077/2018**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 1300/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

##### **Sala de lo Social**

##### **Sentencia núm. 703/2018**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

D<sup>a</sup>. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Angel Blasco Pellicer

D. Sebastian Moralo Gallego

D<sup>a</sup>. Maria Luz Garcia Paredes

En Madrid, a 3 de julio de 2018.

Esta Sala ha visto los recursos de casación interpuestos por D.<sup>a</sup> Alejandra , representada por la letrada D.<sup>a</sup> Iratxe Ordorika González, y por la mercantil Axpe Consulting, S.L. (Axpe), representada por el letrado D. Raúl Vázquez Ruiz, contra la sentencia dictada el 17 de enero de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el recurso de suplicación núm. 2465/2016 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 8 de los de Bilbao, de fecha 22 de abril de 2016 , recaída en autos núm. 669/2015, seguidos a instancia de D.<sup>a</sup> Alejandra frente a Axpe Consulting, S.L., General Technologies Consulting, S.L., Axpe Consulting Norte, S.L., Axpe Consulting Cantabria, S.L. y el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA), en materia de despido.

Ambas partes han comparecido en calidad de recurrentes y recurridas.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 22 de abril de 2016 el Juzgado de lo Social nº 8 de Bilbao dictó sentencia , en la que se declararon probados los siguientes hechos:



« 1º. La demandante, Alejandra , ha venido prestando sus servicios para la empresa AXPE CONSULTING S.L. con una antigüedad de 23-6-2008, categoría profesional de programadora ordenador y salario mes con prorrata de pagas extras de 2.214,95 euros para una jornada completa, si bien como quiera que está en reducción de jornada por cuidado de menor en 1/8 le corresponden 1.938,08 euros mensuales, conforme al Convenio Colectivo de oficinas y despachos de Bizkaia.

2º. Las relaciones entre empresa y trabajadores se han venido rigiendo por el XVI Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Consultoría y Estudios de Mercados y de la Opinión Pública (BOE 4/04/2009). Por sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de fecha 26/03/2013, en procedimiento de Conflicto Colectivo, se declaró la aplicación de Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de Bizkaia. Se da por reproducida la sentencia al obrar en la prueba documental. En el Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de Bizkaia 2009-2012, publicado en el B.O.B.6/06/11 su artículo 3 tiene el siguiente tenor literal: "Vigencia, Prórroga y Denuncia. El presente Convenio entrará en vigor en el momento de su firma por las partes legitimadas. El período de vigencia del presente Convenio será de cuatro años comprendidos entre el 1 de enero de 2.009 al 31 de diciembre de 2.012 con la excepción de los desplazamientos, dietas y kilometraje, que no tendrán carácter retroactivo, siendo su vigencia desde la firma del presente convenio. El presente Convenio se considerará denunciado el 15 de diciembre de 2.012 comprometiéndose ambas partes a iniciar las deliberaciones del siguiente Convenio en un plazo de quince días a contar desde la entrega del anteproyecto, bien por la representación de los trabajadores, bien por la representación empresarial". Se dan por reproducidos ambos Convenios Colectivos, como su prórroga de ultraactividad del Convenio Colectivo de oficinas y Despachos.

3º . La demandante con fecha 01/07/2015, recibió comunicación de carta de extinción, por causas objetivas (productivas y económicas) y efectos al día 1-7-2015, que, por su extensión y por obrar en autos, se da por expresamente reproducida. La empresa ha abonado a la actora la indemnización tal y como aparece en la carta de extinción, habiéndose calculado en base a las tablas salariales del Convenio de Oficinas y Despachos de Bizkaia, de forma preventiva, según se indica en la carta. Asimismo, la comunicación de cese fue notificada al comité de empresa del centro de Madrid y de Bilbao.

4º. La empresa AXPE CONSULTING SL tiene dos centros de trabajo en Euskadi, uno en Bilbao y otro en Vitoria. Parte de los trabajadores que prestaban servicios en el centro de Bizkaia han sido dados de alta en Vitoria, 15 trabajadores fueron dados de baja en Bilbao el 31.7.13 y dados de alta en Vitoria el 1.8.13, otro más el 14.4.14, otro el 23.6.14, otro el 31/05/2015. Tres trabajadores de Axpe Consulting Álava, son cesados en este centro y al día siguiente dados de alta en Axpe Consulting Cantabria SL. El gerente actual de Axpe Consulting Norte SL ha venido prestando servicios como gerente de Axpe Consulting SL y tiene poderes de ésta. La demandante ha venido desarrollando su actividad en el centro de trabajo de Erandio junto con otros 9 trabajadores. A todos los trabajadores de este centro se les ha extinguido el contrato de trabajo por causas objetivas. Con anterioridad a estos despidos se articularon despidos objetivos de otros trabajadores en el mismo centro de trabajo. El centro de trabajo de la demandada en Bizkaia está cerrado, resolviéndose el contrato de arrendamiento con efectos al 1/07/15.

5º. La mercantil AXPE CONSULTING, S.L. tiene su domicilio social en Madrid, se constituye el 26/10/04, siendo su objeto social genérico la realización de actividades informáticas y de tratamiento automático de la informática. Ricardo es consejero delegado de esta mercantil. Dicha mercantil es consecuente de la escisión de la anterior Axpe Consulting SA. La mercantil AXPE CONSULTING NORTE SL se constituye el 7/10/2013, su administrador único es el Sr. Ricardo , teniendo el mismo objeto social que la anterior, con domicilio social en Álava. La mercantil AXPE CONSULTING CANTABRIA SL se constituye el 13/06/2014, su administrador único es el Sr. Ricardo , teniendo el mismo objeto social que la anterior, con domicilio social en Camargo, Cantabria. No constan acreditados los resultados de la cuenta de pérdidas y ganancias, datos al mes de noviembre 2.014, si bien al final del año el resultado ha sido beneficios. La mercantil GENERAL TECNHOLOGIES CONSULTING SLU, se constituye el 22/12/2003, su administrador único es el Sr. Ricardo , teniendo el mismo objeto social que la anterior y el domicilio en Madrid. Los resultados de la empresa han sido tanto en el año 2.013 y 2014 de beneficios.

6º. Por contrato de 6/06/2014 se adjudica a la UTE AXPE CONSULTING SL y CONSULTING INFORMÁTICO DE CANTABRIA SL la ejecución del servicio unificado de mantenimiento de aplicaciones informáticas de la Administración de la CA de Cantabria. Para la ejecución de ese contrato la empresa AXPE CONSULTING SL suscribe contrato de arrendamiento de servicios con la empresa AXPE CONSULTING CANTABRIA SL en fecha 1/06/2014 con efectos a 10/06/2014, existiendo facturación del servicio prestado.

7º. Por resolución de 10/04/2013 se le adjudica a la empresa AXPE CONSULTING SL el contrato de SPRI para el servicio de atención al público y validación administrativa. Por contrato de 5/06/2015 se adjudica este servicio a la empresa WISIDW TELECOM SL. Por contrato de julio de 2010 se adjudica a la empresa AXPE CONSULTING SL el proyecto KZ GUNEA de Álava, adjudicación que finaliza el 14/05/2014, por adjudicación a otra mercantil.



**8º.** Por acuerdo suscrito el 18/03/11 por el Departamento de Interior del Gobierno Vasco y la demandada, se adjudica a AXPE CONSULTING, S.L. la ejecución del contrato de "soporte al Centro de Atención a Usuarios" (expediente NUM000 ) por un plazo inicial de 24 meses, y que fue prorrogado mediante Orden de la Consejera de Seguridad de 15/03/13, obrando los documentos expresados en el bloque documental de la empresa, que se da por íntegramente reproducido. Abierto el correspondiente procedimiento de adjudicación el 30/04/14, mediante Orden de la Consejera de Seguridad de 30/01/15 se adjudicó el servicio de "soporte al Centro de Atención a Usuarios" a las empresas INFORMÁTICA EL CORTE INGLÉS, S.A. y SERMICRO, S.A. UTE. El Antecedente de Hecho decimocuarto de la Orden indicada, tiene el siguiente contenido: "Con fecha 4 de noviembre de 2014, se envió requerimiento a la empresa AXPE CONSULTING S.L. a efectos de completar la documentación que dispone el artículo 151.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público , que debía ser atendido en el plazo de 10 días hábiles a contar desde el día siguiente a su recepción. Transcurrido dicho plazo, la empresa AXPE CONSULTING S.L. no aporta la documentación solicitada". Por la empresa no se presenta la documentación por ser inviable la oferta económica presentada en la licitación.

**9º.** En la página de info-job existen anuncios de puestos en la empresa AXPE CONSULTING SL para diferentes centros de trabajo de AXPE que no son el de Bilbao, anuncios del año 2015 y para programadores de JAVA. El 25.8.15 se publica en prensa que AXPE pretende duplicar su plantilla con una nueva plataforma en Cantabria.

**10º.** El abono de la indemnización por cese de un trabajador de AXPE CONSULTING SL se hizo por la empresa GENERAL TECHNOLOGIES CONSULTING SL. Por la empresa Banca March el 3/12/2015 se señala la existencia de un error respecto a ese apunte contable, siendo la ordenante del pago la empresa AXPE CONSULTING SL.

**11º.** Por la demandante y otros trabajadores se ha procedido a interponer demandas en reclamación de cantidades derivadas de la aplicación del Convenio colectivo provincial.

**12º.** Con fecha 25/11/13 se llevó a cabo expediente de suspensión temporal de contratos de trabajo, empresa y representación de los trabajadores alcanzando acuerdo el 19/12/13, consistente en aplicar la medida de suspensión temporal del contrato de trabajo de un máximo de 47 trabajadores (44 del centro de trabajo de Madrid y 3 del centro de trabajo de Bilbao) entre el 1/01/14 y el 31/03/14.

**13º.** La actora no ostenta ni ha ostentado cargo de representación legal ni sindical.

**14º.** La empresa AXPE COSNULTING SL ha cerrado el centro de trabajo en Bizkaia.

**15º.** Con fecha 18/08/2015, se celebró el preceptivo acto de conciliación con el resultado de sin avenencia y sin efecto, la papeleta de presentó el 18-8-2015».

En dicha sentencia consta el siguiente fallo: «Que debo desestimar y desestimo la excepción procesal de falta de legitimación pasiva alegadas por las codemandadas, y estimando la demanda interpuesta por la actora Alejandra , frente a las empresas AXPE CONSULTING SL, AXPE CONSULTING CANTABRIA SL, AXPE CONSULTING NORTE SL y GENERAL TECHNOLOGIES CONSULTING SL, en el que ha sido parte el FOGASA, declaro el despido efectuado por la empresa nulo, y condeno solidariamente a las codemandadas a la inmediata readmisión de la actora en su puesto de trabajo, en iguales condiciones que regían con anterioridad al despido, y condeno solidariamente a AXPE CONSULTING SL, AXPE CONSULTING CANTABRIA SL, AXPE CONSULTING NORTE SL y GENERAL TECHNOLOGIES CONSULTING SL a abonar a la actora los salarios dejados de percibir desde el 1-7-2015 hasta que la readmisión tenga lugar, salarios de tramitación que han de abonarse con arreglo a un salario diario de 64,60 euros. Quedando obligado el FOGASA a estar y pasar por esta declaración».

**SEGUNDO.-** La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación procesal de AXPE CONSULTING CANTABRIA S.L., AXPE CONSULTING NORTE S.L., AXPE CONSULTING SL y GENERAL TECHNOLOGIES CONSULTING S.L. ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, la cual dictó sentencia en fecha 17 de enero de 2017, en la que consta el siguiente fallo: «Estimamos en parte el recurso de suplicación interpuesto por Axpe Consulting Cantabria S.L., Axpe Consulting Norte S.L., Axpe Consulting SL y General Technologies Consulting S.L., contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 8 de los de Bilbao, de fecha 22 de abril de 2016 , que se revoca. En su lugar, desestimamos la demanda formulada por D.ª Alejandra frente a las ahora recurrentes, declaramos la procedencia del despido efectuado por Axpe Consulting SL en fecha 1 de julio de 2015, por concurrir las causas productivas alegadas en la carta de cese, y consolidada la indemnización percibida por la actora por la extinción de su contrato, con los pronunciamientos accesorios expuestos en el fundamento de derecho octavo de esta resolución».

**TERCERO.-** 1.- Por la representación de Axpe se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en fecha 1 de junio de 2015 (RSU 821/2015 ). El recurso se fundamenta en la infracción de lo dispuesto en el artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores .



2.- Por la representación de la trabajadora se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en fecha 22 de enero de 2014 (RSU 1576/2013).

**CUARTO.-** Admitido a trámite el presente recurso, se dio traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de quince días. Evacuado el traslado de impugnación, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, quien emitió informe en el sentido de considerar la improcedencia de ambos recursos.

**QUINTO.-** Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 3 de julio de 2018, fecha en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- 1.-** En este recurso han de examinarse dos cuestiones, la planteada en el recurso interpuesto por la empresa AXPE CONSULTING SL y la formulada en el recurso de la parte actora. La primera se ciñe a determinar si las condiciones laborales de un Convenio Colectivo fenecido, habiendo transcurrido el plazo de un año desde su denuncia, sin que se haya acordado un nuevo Convenio, continúan rigiendo las relaciones laborales de los incluidos en su ámbito de aplicación cuando existe un Convenio de ámbito superior aplicable. La segunda cuestión versa sobre si, teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes, las empresas demandadas constituyen un grupo de empresas con transcendencia laboral.

**2.-** El Juzgado de lo Social número 8 de los de Bilbao dictó sentencia estimando la demanda formulada por la trabajadora contra AXPE CONSULTING SL, AXPE CONSULTING CANTABRIA SL, AXPE CONSULTING NORTE SL, y GENERAL TECHNOLOGIES CONSULTING SL sobre DESPIDO, y declarando la nulidad de la decisión extintiva. Por autos de fechas 12 de mayo y 7 de junio de 2016 se aclaró dicha resolución.

-Del capítulo fáctico (en fase de suplicación se acogieron diversas revisiones), destacamos lo que sigue: la actora ha venido prestando servicios por cuenta de la demandada Axpe Consulting SL, en el centro de trabajo de Erandio.

-La empresa notificó a la trabajadora comunicación extintiva por causas objetivas fechada el 1.7.15 y con efectos a ese día. Carta que se basa en causas de índole productivo y organizativo, fundamentalmente derivadas de la inviabilidad del centro de trabajo de Erandio-Bizkaia, aunque hace referencia a pérdidas de la cifra de negocios de la empresa en general desde 2012. La indemnización expresada en la carta le fue abonada, calculada a prevención con el importe correspondiente al Convenio de oficinas y despachos de Bizkaia.

-La empresa AXPE CONSULTING SL tiene dos centros de trabajo en Euskadi, uno en Bilbao y otro en Vitoria. Parte de los trabajadores que prestaban servicios en el centro de Bizkaia han sido dados de alta en Vitoria, 15 trabajadores fueron dados de baja en Bilbao el 31.7.13 y dados de alta en Vitoria el 1.8.13, otro más el 14.4.14, otro el 23.6.14, otro el 31.5.15.

-Tres trabajadores de Axpe Consulting Álava, son cesados en este centro y al día siguiente dados de alta en Axpe Consulting Cantabria SL.

-La empresa Axpe Consulting SL se constituyó el 26 de octubre de 2004, tiene su domicilio social en Madrid y su Consejero Delegado es D. Ricardo , siendo su objeto social la realización de actividades informáticas y de tratamiento automático de la informática. La empresa Axpe Consulting Norte SL se constituyó el 7 de octubre de 2013, tiene su domicilio social en Álava y su Administrador único es el Sr. Ricardo , siendo su objeto social igual al de Axpe Consulting SL. La empresa Axpe Consulting Cantabria SL se constituyó el 30 de abril de 2014 y registró el 13 de junio de 2014, tiene su domicilio social en Camarego y su Administrador único es el Sr. Ricardo , siendo su objeto social igual al de Axpe Consulting SL. La mercantil GENERAL TECHNOLOGIES CONSULTING SLU se constituyó el 22/12/2003, su administrador único es el mismo, al igual que el objeto social, siendo su domicilio Madrid.

-Se adjudica a la UTE AXPE CONSULTING SL-CONSULTING INFORMÁTICO DE CANTABRIA SL la ejecución del servicio unificado de mantenimiento de aplicaciones informáticas de la Administración de la CA de Cantabria, formalizado el 6 de junio de 2014. Para la ejecución de ese contrato la empresa AXPE CONSULTING SL suscribe contrato de arrendamiento de servicios con la empresa AXPE CONSULTING CANTABRIA SL en fecha 1.6.14 con efectos a 10.6.14, existiendo facturación del servicio prestado. La Consejería de Presidencia y Justicia del Gobierno de Cantabria, mediante resolución de 2 de abril de 2014, adjudicó el contrato de servicio de mantenimiento de aplicaciones informáticas de la Administración de dicha Comunidad a la UTE Axpe Consulting SL-Consulting Informático de Cantabria SL, quedando la empresa adjudicataria obligada a la



formalización del contrato administrativo, no pudiendo efectuarse antes de que transcurran 15 días hábiles desde que se remita la notificación de la resolución.

-La evolución de la cifra de negocio de Axpe Consulting, SL durante los ejercicios 2012 a 2014 fue de 46.964.880,13, 42.375.728,98 y 37.909719,63 euros, respectivamente.

-El centro de trabajo de la demandada en Bizkaia está cerrado, habiéndose resuelto el contrato de arrendamiento el 1 de julio de 2015.

-Las relaciones entre la empresa y los trabajadores se han venido rigiendo por el XVI Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Consultoría de Mercados y de la Opinión Pública. El 26 de marzo de 2013 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictó sentencia en el recurso número 444/2013, sobre Conflicto Colectivo por el que se declara que el Convenio Colectivo de aplicación a la empresa es el de Oficinas y Despachos de Bizkaia 2009-2012 (BOB 06/06/2011).

**3.-** Recurrida en suplicación aquella resolución del juzgado de lo social, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictó sentencia el 16 de enero de 2017, recurso número 2465/2016, estimando en parte el recurso formulado por las mercantiles demandadas, declarando la procedencia del despido por concurrir las causas productivas alegadas en la carta de cese y consolidada la indemnización percibida por la actora por la extinción de su contrato.

En el extremo atinente al problema del módulo retributivo que debe servir de base para el cálculo del salario regulador correspondiente, la sentencia impugnada, tras precisar que la demandada no ha articulado ninguna pretensión de reembolso parcial de la indemnización abonada conforme al convenio provincial para el supuesto de que se declarase que el aplicable es el estatal, reproduce lo razonado en resolución de la propia Sala de 15 de marzo de 2016, señalando que en el asunto examinado, hay convenio de ámbito superior, en concreto, el Convenio Colectivo Estatal de Empresas Consultoras y Estudios de Mercado y de la Opinión Pública. Resuelve, no obstante, que es aplicable el Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de Bizkaia, que es el pretendido por el trabajador para fijar el salario regulador, en lugar del Convenio Colectivo Estatal de Empresas Consultoras y Estudios de Mercado y de la Opinión Pública, que es el que pretende aplicar la empresa. Fundamenta tal conclusión en que este último Convenio establece, en su artículo 8, que se han de respetar como derechos adquiridos, a título personal, las situaciones que pudieran existir a la fecha de la firma del Convenio que, computadas en conjunto y anualmente, resultasen superiores a las establecidas en el mismo. La sentencia razona: «En este supuesto, Axpe acude al convenio colectivo superior con amparo en el art. 86.3 ET, y lo hace en el aspecto retributivo (no nos consta su aplicación a otros aspectos de la relación laboral), y al hacerlo obvia parte del articulado de ese convenio colectivo como el art. 7 (compensación y absorción), o el art. 8 (respeto a las mejoras adquiridas, de aquellas situaciones que computadas en conjunto y anualmente, resultasen superiores a las establecidas en el mismo). Entendemos que esta actuación empresarial no tiene amparo en el art. 86.3 ET. La contraprestación económica a la que tiene derecho el trabajador por los servicios laborales prestados constituye la esencia misma de un contrato sinalagmático y bilateral como es el contrato laboral, que como tal genera obligaciones recíprocas para ambas partes contratantes de forma que, realizando la trabajadora demandante la misma prestación de servicios, su remuneración va a ser notablemente inferior (prácticamente un 20% menos), por decisión unilateral del empresario que acude al convenio colectivo superior sin considerar siquiera si ese mismo convenio colectivo superior exige respetar como mejora adquirida la retribución que venía percibiendo la trabajadora, que de esta forma ve alterada la esencia misma de su contrato de trabajo, pero además en un marco en el que desde el comienzo de su relación laboral tenía que percibir la retribución del convenio colectivo provincial de Oficinas y Despachos que esta Sala determinó en sentencia firme que era el aplicable y por ende, le correspondía la retribución económica establecida en el mismo, como en otra sentencia igualmente firme se ha establecido».

La resolución recurrida, con relación a la alegada existencia de grupo de empresas, se remite a lo expresado en pronunciamientos anteriores en procesos seguidos a instancia de otros trabajadores del centro de Erandio despedidos en análogas circunstancias. Así, en la datada el 4 de octubre de 2016 (Rec. 1786/16) se niega que concurren circunstancias subsumibles en alguno de los factores que permiten apreciar la existencia de un grupo empresarial de relevancia laboral, con los argumentos que transcribe: "con independencia de que ACC se constituyó el 30 de abril de 2014 (que no el 13 de junio de ese año), nada hay de patológico en que AC optara por constituir una sociedad a fin de que fuese ésta la que acabase ejecutando la contrata del gobierno cántabro, sin que la falta de inscripción registral le impidiera actuar en el tráfico jurídico realizando las operaciones propias de su objeto social, como sociedad en proceso de formación, no teniendo más relevancia que la de establecer un régimen especial sobre la responsabilidad por sus actos y contratos ( arts. 36 a 38 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital ). Cuestión distinta es que, pese a esa diferenciada personalidad jurídica, entremezclaran su modo de actuar, pero no hay el más mínimo indicio de ello, sin que desde luego suponga trasvase de plantilla que tres trabajadores de AC en su centro de Vitoria causaran baja en esa empresa



y pasaran a trabajar al día siguiente en ACC, ya que lo fueron debidamente dados de alta en ésta, no existiendo ocultamiento en la figura del empresario y sin que tampoco conste si se hizo con continuidad o no del vínculo laboral. En tal sentido, el fenómeno de movilidad de personal dentro de un grupo mercantil, debidamente dados de alta en cada empresa para la que momentáneamente presenten servicios, podrá conllevar, a lo sumo, la condición de grupo laboral para esos específicos trabajadores que trabajan para el "grupo", pero no para quienes, como la demandante, únicamente lo ha hecho en una de sus empresas.

D) En el caso de ACN, el Juzgado viene a sustentarlo en que su creación responde a proyectos concretos de AC en nuestra Comunidad Autónoma y su patrimonio neto es de 48.728,23 euros siendo de 49.488 euros las deudas con las sociedades del grupo, con lo que, viene a decir, tiene sentido sólo en función de éstas.

Los hechos probados, sin embargo, no reflejan más dato que la constitución de ACC el 7 de octubre de 2013, que su administrador lo es también de ACC y es el consejero-delegado de AC, teniendo su mismo objeto social, aunque no domicilio social y que su gerente actual prestó también servicios gerenciales en AC y tiene poderes de ésta. Escueto cúmulo de datos, que nada revelan de una actuación de ACC que no sea respetuosa con su diferenciada personalidad jurídica de la de AC. Reiteramos que ningún reproche jurídico cabe hacer a una empresa porque en un momento determinado considere oportuno segregarse parte de su actividad a sociedades de nueva constitución, en tanto en cuanto luego funcionen sin mezclarse, pudiendo tener relaciones entre ellas en tanto se realicen a precios de mercado. No se revelan, por tanto, datos de funcionamiento patológico.

E) Por último, en el caso de GTC, el Juzgado toma en cuenta que no ha aportado la escritura de constitución; que participa en una UTE con AC sin que las cuentas reflejen su 25% de participación en la misma por considerar su administrador que su funcionamiento es el propio de un cliente; su "supuesto" error al abonar una indemnización de una trabajadora de AC y la existencia de préstamos no comerciales sin que se haya acreditado que no eran préstamos a las sociedades del grupo.

En relación a dicha sociedad, los hechos probados de la sentencia recogen que se constituyó a finales de 2003, que tiene el mismo administrador y objeto social, aunque no domicilio social y que el pago de la indemnización a un trabajador de AC que aparecía como hecho por GTC se reveló que fue un error de Banca March, ya que la ordenante del mismo fue AC. A ello debemos añadir el relato resultante de haber aceptado el motivo tercero del recurso empresarial.

Conjunto de hechos que la Sala tampoco considera reveladores de una actuación de GTC y AC no sujeta a los cánones propios de su diferente personalidad jurídica, pues si bien el pago de la indemnización lo sería, se ha acreditado fehacientemente que no fue GTC quien ordenó el abono de la indemnización a un trabajador de AC sino ésta. Respecto a los préstamos no comerciales, los hechos probados no reflejan que GTC los hiciese a AC ni, desde luego, cabe presumir que así fue por el mero hecho de disponer de un mismo administrador societario o de participar conjuntamente en una UTE, máxime cuando GTC ni tan siquiera consta que forme parte del mismo grupo mercantil y, entre las operaciones con partes vinculadas efectuadas en 2013 y 2014 no consta ninguna entre ellas, sino únicamente, en lo que aquí interesa, las tenidas con la UTE de la que forman parte ambas junto a otras dos sociedades, expresamente reconocidas como efectuadas a precios de mercado, sin objeción alguna por parte del auditor externo. Estima de esta forma el motivo sexto del recurso, absolviendo a tres sociedades codemandadas, señalando que la existencia del grupo empresarial, que la Sala rechaza, "no proyectaría su incidencia en el conjunto de las causas alegadas en la carta de despido, sino únicamente en las económicas, no alcanzando a las productivas, cuyo ámbito de apreciación es el espacio concreto en que se manifiestan -en este caso el centro de trabajo de Erandio-, por lo que la decisión judicial de dar el mismo tratamiento a uno y otro tipo de causas se revela errónea."

**4.-** Contra dicha sentencia se interpusieron sendos recursos de casación para la unificación de doctrina, tanto por la representación de la mercantil AXPE CONSULTING SL, como la de la Confederación Sindical ELA en nombre y representación de su afiliada ( art. 20 de la Ley 36/2011 ).

La parte demandada aporta, como sentencia contradictoria, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco el 1 de junio de 2015, recurso número 821/2015 .

La parte actora invocó dos sentencias de contraste, siéndole otorgado el pertinente plazo para su selección, y no habiéndolo verificado, se entiende que lo es la más moderna de ellas: la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 22 de enero de 2014, recurso número 1576/2013 .

**5.-** Informa el Ministerio Fiscal que ambos recursos son improcedentes. Por los impugnantes se cuestiona la concurrencia de la necesaria contradicción, señalando la mercantil demandada que el recurso contrario adolece de la debida relación precisa y circunstanciada de la contradicción existente, así como de la infracción legal cometida y sostiene que debe ser desestimado ad limine, sosteniendo, en fin, la inexistencia



de la vulneración pretendida por la contraparte. El escrito de impugnación de la parte actora postula subsidiariamente a la inadmisión, la desestimación del recurso contrario.

**SEGUNDO.- 1.-** Examinaremos en primer término la sentencia de contraste invocada por AXPE CONSULTING SL, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco el 1 de junio de 2015, recurso número 821/2015, para determinar si concurre el requisito de la contradicción, tal y como lo formula el artículo 219 de la LRJS, que supone que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, las sentencias comparadas han llegado a pronunciamientos distintos. A tal efecto tomaremos en consideración los parámetros recogidos en nuestras sentencias de Pleno de fechas 30 de mayo de 2018 (rcud 2730/2016), 5 de junio de 2018 (rcud 364, 427 y 523/2017) y 21 de junio de 2018 (rcud 2602/2016).

**2.-** La sentencia referencial estimó el recurso de suplicación interpuesto por la empresa Tximela SA y desestimó el interpuesto por D. Modesto, en representación del Sindicato LAB frente a la sentencia de fecha 26 de marzo de 2014, dictada por el Juzgado de lo Social número 4 de los de Donostia, en autos número 104/2014, seguidos a instancia de D. Modesto, en representación del Sindicato LAB, frente a Tximela SA, revocando la resolución de instancia y desestimando la demanda.

Consta en dicha sentencia que la empresa demandada tiene su domicilio en Donostia y se le venía aplicando el Convenio Colectivo del metal de Gipuzkoa para los años 2005-2008, habiendo finalizado su vigencia el 31 de diciembre de 2008. Se han realizado numerosas reuniones entre los representantes de los empresarios y los de los trabajadores sin llegar a ningún acuerdo para un nuevo convenio. El 5 de julio de 2013 la dirección de la empresa Tximela SA entregó una carta a los trabajadores en la que les comunicaba que, a partir del 1 de agosto de 2013, se aplicaría en la empresa el Convenio del Comercio en general de Gipuzkoa para los años 2010-2014. El sindicato LAB interpuso demanda de conflicto colectivo recayendo sentencia el 23 de diciembre de 2013, del Juzgado de lo Social número 5 de Gipuzkoa, en la que se declaró la nulidad de la modificación de las condiciones de trabajo comunicada por la empresa a sus trabajadores el 5 de julio de 2013, condenando a la empresa a reponer a los trabajadores en sus anteriores condiciones. La citada sentencia es firme. El 30 de diciembre de 2013 la dirección de la empresa comunicó a los trabajadores que a partir de 1 de enero de 2014 se aplicaría en la empresa el Convenio Colectivo del Comercio en general de Gipuzkoa, para los años 2010-2014, se realizaría una jornada laboral de 1762 horas anuales y el exceso de horas realizadas entre el 1 de agosto y el 31 de diciembre de 2013, se regularizaría en 2014. A partir de esta fecha la empresa ha variado la estructura salarial de las nóminas, disminuyendo el importe del concepto salario y desdoblado el concepto complemento voluntario en cuatro, sin que haya variado la cuantía del salario.

La sentencia razona: «Luego en nuestro supuesto de autos, y siendo que aunque aparentemente las condiciones laborales que pretende establecer el empresario en virtud de la querencia aplicativa de un nuevo Convenio Colectivo superior, parecen empeorar, al menos en lo que se refiere a la jornada (más difícil el cambio en la estructura salarial por mantener aparentemente la cuantía) en relación al anterior convenio de aplicación, la inexigencia de la aplicación procedimental del art. 41 del Estatuto de los Trabajadores que llevaría aparejada la consiguiente constatación de la existencia del Convenio Colectivo Superior, haría inexistente la modificación sustancial de pronunciamiento de instancia, por lo que no habría incurrido la comunicación en vulneración normativa alguna, debiéndose revocar con ello el pronunciamiento del Juzgado de lo Social, reconociendo la existencia de este Convenio Colectivo Superior».

Continúa expresando «en resumen, como bien articula la empresarial recurrente, una vez perdida la vigencia del Convenio Colectivo del Comercio del Metal, y publicado un nuevo Convenio Colectivo que se entiende "superior", el del Comercio en General, aún ser de la misma provincia, no existe contractualización de las condiciones del anterior, y tampoco llevaría aparejada la existencia de una modificación sustancial de las condiciones por la comunicación efectuada por la empresarial a finales del año 2013, con lo que procedería la revocación de la resolución de instancia y la desestimación íntegra de la demanda».

**3.-** El artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales", SSTS 16/07/2013 (R. 2275/2012), 22/07/2013 (R. 2987/2012), 25/07/2013 (R. 3301/2012), 16/09/2013 (R. 302/2012), 15/10/2013 (R. 3012/2012), 23/12/2013 (R. 993/2013), 29/04/2014 (R. 609/2013), 17/06/2014 (R. 2098/2013), 18/12/2014 (R. 2810/2012) y 21/01/2015 (R. 160/2014).



Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales, SSTS 14/05/2013 (R. 2058/2012 ), 23/05/2013 (R. 2406/2012 ), 13/06/2013 (R. 2456/2012 ), 15/07/2013 (R. 2440/2012 ), 16/09/2013 (R. 2366/2012 ), 03/10/2013 (R. 1308/2012 ), 04/02/2014 (R. 677/2013 ) y 01/07/2014 (R. 1486/2013 ).

4. - A pesar de las diferencias fácticas existentes, de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal y siguiendo el criterio de recursos previos iguales al actual en cuanto a la cuestión suscitada, sentencia de contraste y empresa demandada, "la contradicción ha de considerarse existente puesto que las diferencias no inciden en el debate jurídico de fondo que consiste en decidir si, decaído en su vigencia un convenio colectivo y existente uno superior, procede aplicar la discutida contractualización de condiciones de trabajo a que se refiere la sentencia de la presente Sala IV de 22 de diciembre de 2014, rec. 264/2014 o, por el contrario, debe aplicarse el artículo 86.3 ET y considerar vigente el convenio de ámbito superior. En este sentido, no habrían de considerarse relevantes a efectos de contradicción el hecho de que la sentencia recurrida resuelva un conflicto individual y la de contraste uno colectivo; que en la recurrida la empresa sea renuente a aplicar el convenio de oficinas y despachos de Bizkaia -pues lo que se debate es que en el momento de iniciarse el conflicto que da lugar al pronunciamiento de suplicación éste no estaba vigente-; ni que en la de contraste se considere superior un convenio colectivo de la misma provincia. Igualmente, a ello no obsta que la sentencia recurrida aluda a la aplicación del artículo 8 del citado convenio sobre conservación de condiciones para mejoras adquiridas, pues el argumento se utiliza *ex abundantia* y por sí solo no constituye la *ratio decidendi* de la sentencia, habida cuenta de que la cuestión ni se planteó en la instancia, ni se alegó en el recurso de suplicación.

Lo relevante es que en ambos casos el convenio que resultaba de aplicación inicialmente había perdido su vigencia y que en ambos casos existía un convenio colectivo superior. Ante tales incontrovertidas circunstancias, las sentencias resuelven la cuestión discutida de manera diferente, pues mientras la referencial considera que debe aplicarse el convenio superior, la recurrida determina que deben continuar aplicándose las condiciones del convenio cuya vigencia ha decaído, núcleo del debate que igualmente se patentiza en el caso ahora enjuiciado, en el que debemos alcanzar análoga solución.

**TERCERO.- 1.-** Tal y como ha razonado la Sala en las sentencias de Pleno que acabamos de referenciar, " La cuestión debatida no ha sido resuelta directamente por la Sala, aunque nos hayamos referido indirectamente a ella. De entrada, la citada sentencia de 22 de diciembre de 2014, rec. 264/2014 , cuando estableció la contractualización de las condiciones establecidas en el convenio que perdía su vigencia, lo hizo, precisamente en un supuesto en el que no existía convenio colectivo de ámbito superior que resultase de aplicación; es más, de manera implícita -la redacción de la sentencia- y de forma explícita -los votos particulares- coincidían en que la referida contractualización se aplicaba en el supuesto final en el que, ni hubiera pacto en contrario, ni existiese convenio de ámbito superior que resultase aplicable.

Nuestras SSTS de 17 de marzo de 2015 ( rec. 233/2013) de 2 de julio de 2015 ( rcud. 1699/2014 ) y de 7 de julio de 2015 ( rec. 193/2014 ) no hicieron ninguna referencia al problema que aquí se suscita. En efecto, lo que se planteó en aquellas resoluciones se refería a la validez y aplicabilidad de los "pactos en contrario" suscritos en el propio convenio colectivo que perdía la vigencia y que había sido suscrito antes de la reforma del artículo 86.3 ET operada por el RDL 3/2012; concluyendo la Sala en su plena validez. Tal doctrina en nada afecta a la decisión que haya de tomarse en este caso.

2.- Nuestra sentencia de 23 de septiembre de 2015, rec. 209/2014 si se refirió a la aplicabilidad del convenio fenecido por finalización de su vigencia existiendo un convenio de ámbito superior aplicable; pero lo hizo en un supuesto que contenía una particularidad importante consistente en el hecho de que el convenio superior regulaba materias como "la estructura y concurrencia de convenios, la subrogación del personal, el régimen disciplinario, la clasificación profesional y la formación para el empleo, las modalidades de contratación, el periodo de prueba, la igualdad de trato y de oportunidades, los planes de igualdad y la prevención de riesgos laborales (art. 10.2), pero no contempla los aspectos más típicamente "normativos" y relevantes del vínculo laboral individual, tales como retribuciones, excedencias, licencias, jornadas, permisos, vacaciones, horas extraordinarias, etc. (arts. 6 a 21, entre otros, del convenio provincial), y sin duda fueron éstos los que nuestra sentencia de 22-12-2014 pretendía "conservar" (tesis "conservacionista", se decía), la solución ha de ser la misma, sin perjuicio, obviamente, no sólo de lo establecido legalmente en materia de concurrencia de convenios ( art. 84ET ) sino también de la incidencia que pudiera tener la tradicional doctrina jurisprudencial en torno a la rechazable técnica del "espiguelo normativo" (por todas STS de 15 de septiembre de 2014, rcud. 2900/12 , y las que en ella se citan), cuestiones ambas no suscitadas en absoluto en este proceso".

En definitiva, la *ratio decidendi* de tal sentencia por la que excluyó la aplicabilidad del convenio superior no fue negar la autoridad de la redacción del artículo 86.3 ET , ni siquiera establecer que una supuesta contractualización de las condiciones impediría la aplicación del precepto estatutario en cuestión, fue que el





convenio de ámbito superior no era un verdadero convenio en el que se establecen condiciones de trabajo sino que se trataba de un convenio cuyo objetivo declarado consiste en "regular materias de ordenación común para todo el Sector y distribuir competencias normativas reguladoras entre los distintos niveles negociables" (art. 2º.2) que, pese a ello, como hemos visto, no contempla en absoluto derechos y obligaciones relevantes que regulaba el convenio de ámbito provincial (retribuciones, jornada, permisos, vacaciones, etc.). Nada que ver, por tanto, con el presente supuesto en el que el convenio de ámbito superior regula las mismas materias que el convenio fenecido, tratándose ambos de convenios ordinarios que, típicamente, regulan condiciones de trabajo.

3.- Nuestra sentencia de 27 de noviembre de 2015, rec. 316/2014, se enfrentó, claramente, a un supuesto -similar al presente- en el que lo que se pretendía es la aplicación del convenio de ámbito superior en un asunto en el que el convenio aplicable hasta entonces había perdido su vigencia y no existía pacto alguno respecto de la ampliación de la ultraactividad del convenio fenecido, ni respecto al convenio aplicable en el futuro. En esas circunstancias, nuestra sentencia proclamó, sin ambages, la aplicabilidad del artículo 86.3 ET y, en consecuencia, que, en aquellas circunstancias, el convenio de ámbito superior pasaría a resultar de aplicación. Sin embargo, en aquél caso no aplicó tal doctrina porque entendió que el convenio cuya aplicación se pretendía no era "un convenio de ámbito superior que resulte de aplicación", porque lo que se pretendía en el caso es considerar como tal a un convenio colectivo que nada tenía que ver con la actividad que cubría el convenio que perdió la vigencia.

**CUARTO.- 1.-** La regla de la ultraactividad esté concebida, como norma disponible para la autonomía colectiva, para conservar provisionalmente las cláusulas del convenio anterior mientras continúe la negociación del convenio siguiente, durante un determinado tiempo que la ley considera razonable, pero no para cubrir vacíos normativos surgidos como consecuencia de la conclusión del convenio cuya vigencia ha terminado, ni para perpetuarse eternamente.

El legislador al objeto de evitar el vacío normativo que se produciría con la pérdida de vigencia del convenio, establece la aplicación del convenio de ámbito superior que resulte de aplicación. En este caso, no existe una sucesión natural de un convenio de ámbito inferior por otro de ámbito superior, sino una *sustitutio in integrum* del convenio inferior por el convenio de ámbito superior que pasa a ordenar, de manera independiente, las relaciones laborales de la empresa. No existe, pues, contractualización del convenio cuya vigencia ha terminado sino su total desaparición del ordenamiento jurídico por decaimiento de su vigencia y completa sustitución por el de sector.

La regulación del régimen de ultraactividad legal implica, como impone el artículo 86.3 ET, que transcurrido un año desde la denuncia del convenio "se aplicará, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación". La claridad de la voluntad del legislador resulta palmaria de la propia construcción normativa y de las exposiciones de motivos de las normas reformadoras. Éstas, con el fin de procurar también una adaptación del contenido de la negociación colectiva a los cambiantes escenarios económicos y organizativos, introducen modificaciones respecto a la aplicación del convenio colectivo en el tiempo. Se pretende, en primer lugar, incentivar que la renegociación del convenio se adelante al fin de su vigencia sin necesidad de denuncia del conjunto del convenio, como situación que resulta a veces conflictiva y que no facilita un proceso de renegociación sosegado y equilibrado. Pero, además, para cuando ello no resulte posible, se pretende evitar una "petrificación" de las condiciones de trabajo pactadas en convenio y que no se demore en exceso el acuerdo renegociador mediante una limitación temporal de la ultraactividad del convenio a un año. Parece evidente que a tal finalidad y, especialmente, a la de evitar vacíos normativos responde el mandato legal de aplicación, si lo hubiere, del convenio superior que resultase de aplicación. La solución legal implica tener que establecer si existe o no existe un convenio de ámbito superior y, de existir varios, delimitar cual es, precisamente, el aplicable.

En el presente supuesto ni hay duda sobre la existencia de convenio de ámbito superior, ni de que el existente resulta aplicable, por lo tanto, se impone el cumplimiento de la norma legal en su plenitud, sin que resulte procedente la aplicación de técnicas extrañas al precepto y a la propia configuración del sistema de fuentes del Derecho del Trabajo dispuestas excepcionalmente por esta Sala en un supuesto específico en que se produjo un vacío normativo absoluto y la única alternativa posible era la desregulación cuyas consecuencias resultan especialmente extrañas en el ámbito de las relaciones laborales.

Por otro lado, la referencia al artículo 8 del Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Consultoría y Estudios de Mercado y de la Opinión Pública resulta superflua. Por un lado, porque su contenido no se refiere al mantenimiento de condiciones normativas que procedan del Convenio Colectivo aplicable anteriormente, sino a las que disfrutase cada trabajador ad personam como mejora de las condiciones legales o convencionales; y, por otro, porque en modo alguno de su tenor puede deducirse que el convenio sectorial trate de mantener parcialmente vigente el convenio ya desaparecido.



2.- Consecuentemente, la doctrina correcta se encuentra en la sentencia de contraste, por lo que, oído el Ministerio Fiscal, se impone la estimación del recurso formulado por la representación de AXPE CONSULTING SL y la revocación de la sentencia recurrida en el extremo sobre el que se proyecta tal doctrina, atinente a la cobertura convencional que incide en la indemnización que debió percibir la trabajadora. Subrayamos aquí que la abonada por la empresa lo fue conforme a las tablas salariales del Convenio de Oficinas y Despachos de Bizkaia, manifestando expresamente que lo hacía de forma preventiva, como así consigna el relato fáctico de la sentencia. Y que, pese a la declaración de procedencia del despido de la trabajadora, interpone recurso en el que postula la aplicación del convenio de ámbito superior, por las razones ya expresadas.

**CUARTO.- 1.-** Se procede, a continuación, al examen de la sentencia de contraste, invocada por la representación de la Confederación Sindical ELA y de su afiliada D<sup>a</sup> Alejandra : la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 22 de enero de 2014, recurso número 1576/2013 , con las vicisitudes que arriba se expresaron.

2.- La citada resolución referencial desestimó el recurso de suplicación interpuesto por la representación legal de Euroinstalía Instalaciones Españolas SL y Service InstaL Iberia SL contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 29 de los de Madrid, el 14 de febrero de 2013 , en los autos número 774/2012, seguidos en virtud de demanda presentada por Doña Brigida , en reclamación por despido.

Consta en dicha sentencia que la actora ha venido prestando servicios para Euroinstalía Instalaciones Españolas SL. Dicha empresa tiene como administrador único a D. Cayetano . El objeto social de la empresa es la compraventa y comercialización de toda clase de equipos electrónicos e informáticos, teniendo declarada en la TGSS como actividad la de consultoría informática, con una plantilla de tres trabajadores. La empresa Service InstaL Iberia SL tiene como administrador solidario a Don Cayetano junto con su esposa D<sup>a</sup> Dulce y su actividad es la prestación de todo tipo de servicios de telecomunicaciones, electrónica e informática y venta de productos electrónicos. Esta empresa no tenía trabajadores ni cuenta de cotización a la SS. La actividad que realizan ambas mercantiles es la organización de eventos y relaciones públicas girando en el tráfico como Agencia de Marketing y Comunicación con el nombre de Eventos 4D.com, siendo remitidos los presupuestos y contenidos de los proyectos para los eventos contratados por los clientes por una u otra empresa demandada indistintamente con el nombre de ESG Event Sponsoring Group a través de la cuenta de correo eventsponsoringgroup.com. La demandante desempeñaba para ambas labores de Project Manager o Ejecutiva de Cuentas y participaba en numerosos eventos realizados a nivel nacional, siendo uno de sus principales clientes la empresa telefónica, eventos consistentes en jornadas gastronómicas en Segovia, Toledo, Huelva, torneos de golf en diversas localidades españolas y vela en Palma de Mallorca. La empresa le abonaba los gastos realizados con ocasión de dichos desplazamientos. La empresa Euroinstalía Instalaciones Españolas SL despidió a la trabajadora el 8 de mayo de 2012 por causas objetivas, con efectos de fecha 17 de mayo de 2012.

La sentencia entendió que ha quedado plenamente acreditada la existencia de un grupo de empresas a efectos laborales, dado que, según señala la sentencia de instancia, ambas demandadas tienen conexión a través del administrador, que es coincidente, y además del objeto social coincidente y la actividad social común, giran en el tráfico con una apariencia unitaria y gestionan su actividad de forma indistinta a través del trabajo de la actora, siendo ambas receptoras y beneficiarias de dichos servicios, y en consecuencia, conforme a la doctrina antecitada, ha de decaer dicho motivo.

**QUINTO.-1.** - De acuerdo con el artículo 224.1 a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social el escrito de interposición del recurso deberá contener una relación precisa y circunstanciada de la contradicción alegada en los términos de la letra a) del apartado 2 del artículo 221, evidenciando que concurre la sustancial contradicción de sentencias y argumentando sobre la concurrencia de las identidades del artículo 219. Este requisito exige una comparación de los hechos de las sentencias, el objeto de las pretensiones y de los fundamentos, a través de un examen comparativo que, aunque no sea detallado, resulte suficiente para ofrecer a la parte recurrida, al Ministerio Fiscal y a la propia Sala los términos en que la parte recurrente sitúa la oposición de los pronunciamientos, lo que exige una comparación de los hechos de las sentencias, del objeto de las pretensiones y de los fundamentos de éstas. Así lo ha venido exigiendo esta Sala en multitud de sentencias, entre las más recientes, de 18/02/2013 (R. 1078/2012 ), 13/03/2013 (R. 4346/2011 ), 15/04/2013 (R. 772/2012 ), 16/04/2013 (R. 1331/2012 ), 16/04/2013 (R. 2203/2011 ), 23/04/2013 (R. 622/2012 ), 13/05/2013 (R. 4432/2010 ), 25/06/2013 (R. 2408/2012 ), 16/10/2013 (R. 2736/2012 ), 25/11/2013 (R. 2797/2012 ), 21/01/2014 (R. 1045/2013 ), 24/06/2014 (R. 1200/13 ) y 18/12/2014 (R.2810/2012 ).

La finalidad y fundamento de esta exigencia de análisis pormenorizado o relación precisa o circunstanciada de la contradicción alegada es la garantía de defensa procesal de la parte recurrida, de suerte que ésta pueda apreciar con claridad los términos de un debate que dista mucho de ser simple, al consistir en la comparación de sentencias en la integridad de sus elementos. El análisis o argumento de contradicción ha



de consistir, no ya y no sólo en un examen de las doctrinas en que se apoyan las sentencias comparadas, lo que podría corresponder también a la argumentación de infracción legal, sino, sobre todo, de una comparación de las controversias concretas objeto de enjuiciamiento. La comparación de las controversias comporta normalmente un examen individualizado y pormenorizado de los hechos, los fundamentos, pretensiones y decisiones de las sentencias comparadas, dependiendo el detalle exigible de la argumentación del grado de complejidad y casuismo de la cuestión planteada. El análisis de la contradicción de sentencias exige, en su caso, expresar por qué no son relevantes para el correspondiente juicio de contradicción aquellas diferencias entre las sentencias comparadas que en una primera aproximación puedan plantear dudas sobre la concurrencia de este requisito. Así lo ha venido entendiendo esta Sala, entre otras, por citar las más recientes, en SSTs de 24/09/2012 (R. 3643/2011 ), 25/11/2013 (R. 2797/2012 ), 24/02/2014 (R. 732/2013 ).

**2.-** Prescinde por completo el presente recurso de la relación precisa y circunstanciada de la contradicción, limitándose a citar dos sentencias de contraste, y obviando el desarrollo de los hechos de la que finalmente ha resultado ser la que ha de tomarse en consideración para el pertinente juicio de contradicción. Tampoco los contrasta con los que sí desglosa de la recurrida. De manera genérica resume la jurisprudencia unificada que recogían dichas resoluciones, sin precisar los razonamientos concretos acerca de aquellas circunstancias que singularizaban los supuestos objeto de contraste.

Entiende que se infringe la reiterada jurisprudencia en esta materia, pero se limita, como decimos (e igualmente acaeció en el asunto enjuiciado por el Pleno identificado en último término), a exponer la existente sobre grupo de empresas, sin analizar las circunstancias concretas que han sido tenidas en cuenta en la sentencia de contraste para determinar que concurría grupo de empresas, ni comparar dichas circunstancias con las de la sentencia recurrida para determinar que eran las mismas y que las sentencias comparadas habían llegado a resultados contradictorios.

Y tampoco podría sostenerse formulada infracción normativa, pues tan solo se alude en el escrito a la tendencia legislativa en esta materia. Debería, en su caso, haber referido precepto o preceptos concretos, y además -salvo supuestos de innegable sencillez normativa- expresar de forma clara sobre la fundamentación de la infracción, tal como se deduce no sólo del art. 210.2 LRJS [«... razonando la pertinencia y fundamentación» de los motivos], sino del art. 481.1 de la supletoria LECV [«...se expondrán con la necesaria extensión, sus fundamentos...»].

El defecto observado determina también en el actual supuesto que este recurso haya de ser desestimado.

**SEXTO.- 1.-** A mayor abundamiento hay que señalar que entre las sentencias comparadas no concurre la contradicción exigida por el artículo 219 de la LRJS .

Hay datos en ambos supuestos que son sustancialmente iguales, como es que las empresas demandadas en cada uno de los asuntos tienen el mismo objeto social, se dedican a la misma actividad y tienen el mismo administrador-Consejero delegado en una de las empresas y administrador único en las otras, en la sentencia recurrida. Administrador único en una de las empresas y administrador solidario junto con su esposa en la otra empresa, en la sentencia de contraste- pero existen diferencias esenciales. Así, en la sentencia recurrida parte de los trabajadores que prestaban servicios en el centro de Bizkaia fueron dados de baja y pasaron a prestar servicios en el centro de Vitoria, donde fueron dados de alta, en tanto en la sentencia de contraste la prestación de servicios se realiza por la demandante de forma indistinta para ambas empresas como Project Manager o ejecutiva de cuentas, participando en diversos eventos a nivel nacional. En la sentencia recurrida se adjudica a la UTE de dos de las empresas demandadas -Axpe Consulting SL-Consulting Informático de Cantabria SL- el mantenimiento de aplicaciones informáticas de la Administración de la CA de Cantabria y para la ejecución del mismo la UTE suscribe contrato de arrendamiento de servicios con la empresa Axpe Consulting Cantabria SL, situación que no acaece en la sentencia de contraste en la que ambas mercantiles giran en el tráfico con el mismo nombre -Eventos 4D- siendo remitidos los proyectos para los eventos contratados por los clientes por una u otra empresa indistintamente, con el nombre de ESG Event Sponsoring Group, a través de una cuenta de correo.

**2.-** Partiendo de los datos anteriormente consignados la sentencia recurrida ha entendido que no existía grupo de empresas con transcendencia laboral, en tanto la sentencia de contraste ha apreciado que estamos en presencia de un grupo de empresas con transcendencia laboral al partir de hechos distintos, aunque las sentencias comparadas han llegado a resultados diferentes no son contradictorias, lo que determina la desestimación del recurso.

**SEXTO.-** Por todo lo razonado procede la estimación del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación de AXPE CONSULTING SL, y la desestimación del formalizado en representación de la Confederación Sindical ELA y de su afiliada D<sup>a</sup> Alejandra , casando y anulando en parte la sentencia impugnada. Y se resuelve el debate planteado en suplicación en el sentido de estimar el recurso



de tal clase formulado por la empresa y desestimar en su integridad la demanda interpuesta, con la correlativa absolución de la anterior.

En virtud de lo establecido en el artículo 235.1 de la LRJS no procede la condena en costas de los recurrentes.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1) Debemos estimar y estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Axpe Consulting, SL (AXPE), representado y asistido por D. Raúl Vázquez Ruiz, casamos y anulamos en parte la sentencia recurrida, dictada el 17 de enero de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el recurso de suplicación núm. 2465/2016 , que resolvió el formulado contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 8 de los de Bilbao, en el procedimiento número 669/2015, seguido a instancia de la Sra. Alejandra , contra AXPE CONSULTING SL, AXPE CONSULTING CANTABRIA SL, AXPE CONSULTING NORTE SL, GENERAL TECHNOLOGIES CONSULTING SL sobre DESPIDO, en el extremo relativo a la indemnización por despido objetivo, manteniendo el resto de sus pronunciamientos. Y, resolviendo el debate planteado en suplicación, se acuerda estimar el recurso de tal clase formulado por el demandante desestimando en su integridad la demanda interpuesta y absolviendo a la mercantil recurrente de los pedimentos deducidos contra ella.

2) Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la letrada D.<sup>a</sup> Iratxe Ordorika González, en representación de la Confederación Sindical ELA y de su afiliada D.<sup>a</sup> Alejandra frente a la citada sentencia.

3) No efectuamos declaración alguna sobre imposición de costas y decretamos la devolución del depósito y de las consignaciones efectuadas para recurrir, en lo que se deriva de nuestra sentencia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.