



Roj: **STS 3381/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3381**

Id Cendoj: **28079140012021100811**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **08/09/2021**

Nº de Recurso: **2554/2020**

Nº de Resolución: **876/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **CONCEPCION ROSARIO URESTE GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ GAL 4097/2020,**
STS 3381/2021

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 876/2021

Fecha de sentencia: 08/09/2021

Tipo de procedimiento: UNIFICACIÓN DOCTRINA

Número del procedimiento: 2554/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 08/09/2021

Ponente: Excm. Sra. D.^a Concepción Rosario Ureste García

Procedencia: T.S.J.GALICIA SOCIAL

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

Transcrito por: OLM

Nota:

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2554/2020

Ponente: Excm. Sra. D.^a Concepción Rosario Ureste García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 876/2021

Excmas. Sras. y Excmos. Sres.

D.^a. Rosa María Virolés Piñol

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastián Moralo Gallego

D.^a. Concepción Rosario Ureste García



D. Juan Molins García-Atance

En Madrid, a 8 de septiembre de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Ricardo Pérez Seoane, en nombre y representación de Ambuibérica, S.L., contra la sentencia de 3 de julio de 2020 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el recurso de suplicación núm. 5601/2019, formulado frente a la sentencia de 6 de mayo de 2019, dictada en autos nº 288/2017 y acumulado nº 6/2018, por el Juzgado de lo Social núm. nº 3 de Santiago de Compostela, seguidos a instancia de D. Blas contra Ambuibérica, S.L., Ambupadrón, S.L., Fondo de Garantía Salarial, sobre reclamación de cantidad.

Ha comparecido en concepto de recurrido la letrada D^a. Ángeles Cancela Regueiro, en representación que ostenta de D. Blas .

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Concepción Rosario Ureste García.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 6 de mayo de 2019, el Juzgado de lo Social nº 3 de Santiago de Compostela, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Se estima la demanda interpuesta por Don Blas frente a Ambuibérica SL y Ambupadrón SL y, en consecuencia, se condena solidariamente a las demandadas a abonar al actor la cantidad de 4.123,89 euros, más el 10% de interés por mora. Sin perjuicio de la responsabilidad del Fogasa, en su caso."

SEGUNDO.- En dicha sentencia, y como hechos probados, se declaraban los siguientes:

1º.- El trabajador demandante ha venido prestando servicios para la empresa Ambupadrón SL, con centro de trabajo base en Ribeira, desde el 1/5/1997, con categoría profesional de conductor y salario mensual bruto, incluida parte proporcional de pagas extraordinarias, de 1.956,39 euros, según nóminas.

2º.- El trabajador fue subrogado con fecha 1/07/2016 por la entidad Ambuibérica SL.

3º.- El 14/04/2016 la representación legal de los trabajadores y la empresa Ambupadrón SL alcanzaron el acuerdo de fijación de horario y regularización de nóminas según criterio de abono noches 7,5, dietas 7,5; 2 domingos; 12 horas de presencia desde diciembre de 2015, 15 horas desde septiembre 2016 y 20 horas desde septiembre 2017.

4º.- Entre 1/12/2015 y 31/03/2016 el actor realizó 109,50 horas extraordinarias, con precio de 2.0063,77 euros. Asimismo, devengó la cantidad de 1.416.15 euros en concepto de horas de presencia, de 259,20 euros en concepto de ayudas de coste y de 384.77 euros por dietas, noches y domingos/festivos.

5º.- Es de aplicación el Convenio colectivo para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia en Galicia (DOG3/05/2013).

6º.- Se presentó papeleta de conciliación el 11/04/2016 y el 23/02/2017 y se celebró sin avenencia el 26/04/2017 y el 13/03/2017, respectivamente, concluyendo, en el primer caso, respecto de Ambupadrón SL sin avenencia y, en el segundo, sin avenencia respecto de Ambupadrón SL y sin efecto respecto de Ambuibérica SL."

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación procesal de Ambuibérica, S.L., ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia la cual dictó sentencia en fecha 3 de julio de 2020 en la que, consta la siguiente parte dispositiva: "Desestimando el recurso de suplicación articulado por la mercantil Ambuibérica S.L. contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 de Santiago de Compostela, de fecha 6 de mayo de 2019, en autos nº 288/2017, instados por D. Blas frente a las mercantiles Ambupadrón S.L y Ambuibérica S.L.,sobre reclamación de cantidad, confirmamos la resolución de instancia e imponemos a la entidad recurrente el abono de las costas del recurso que incluirán los honorarios del Letrado de la parte actora impugnante del mismo en cuantía de 601 euros. Ha de darse a los depósitos y consignaciones, si hubiera, el destino legal correspondiente."

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, por la representación procesal de Ambuibérica SL se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina ante la misma Sala de suplicación. Se aportan como sentencias seleccionadas de contraste las dictadas por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia de Galicia en fecha 26 de septiembre de 2019 (RS 1678/2019). El motivo de casación alegaba infracción de lo dispuesto en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.



QUINTO.- La Sala procedió a admitir a trámite el citado recurso e impugnado el recurso por la parte recurrida personada, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso, e instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 8 de septiembre de 2021, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. La cuestión casacional que deduce la representación de Ambuibérica consiste en decidir si, producida una subrogación convencional, corresponde al demandante acreditar que se transmitió una unidad productiva autónoma -bien porque se transmitieron los medios materiales necesarios para el despliegue de su actividad o, bien que la actividad empresarial pivota esencialmente sobre mano de obra, y que la empresa entrante se subrogó en la mayor parte de la plantilla de la saliente-, o que, por el contrario, corresponde a la empresa demostrar la situación inversa.

La sentencia de instancia estimó la demanda declarando el derecho del actor a percibir 4.123,89 euros más el interés del 10%, condenando solidariamente a las dos empresas codemandadas. Aquél prestó servicios para Ambupadrón SL hasta que el 1 de julio de 2016 fue subrogado por Ambuibérica S.L. y solicitaba el abono de una cantidad resultado de un acuerdo con Ambupadrón SL sobre fijación de horario y regularización de nóminas.

En suplicación - STSJ de Galicia de 3 de julio de 2020, Rec. 5601/2019- se desestima el recurso de Ambuibérica aplicando la doctrina unificada por la STS/4ª de 25 de octubre de 2018 (rcud. 4007/2016) que recoge la STJUE de 11 de julio de 2018 (asunto Somoza Hermo). Indica que el hecho de que el personal subrogado no fuese cualitativa o cuantitativamente significativo o que la empresa entrante aportase los elementos materiales para el servicio en número suficiente debió demostrarse y recogerse en los hechos probados, lo que no consta ni acredita la recurrente Ambuibérica, que tiene una posición privilegiada para probar tales datos acerca de la inexistencia de una sucesión en una unidad productiva o económica. En consecuencia, confirma la sentencia de instancia.

2. El Ministerio Fiscal informaba la carencia de la necesaria identidad entre los supuestos objeto de comparación, indicando que este recurso se centra en determinar a quién corresponde la carga de la prueba en una sucesión de empresas, y en este punto, la sentencia recurrida entiende que correspondía a la empresa recurrente acreditarlo, y al no haberlo probado, confirmó la de instancia que había declarado la responsabilidad solidaria de ambas empresas. Y, en la referencial, aunque los hechos probados son similares y aborda también el problema de la sucesión de empresas, sin embargo, no trata el tema de la carga de la prueba limitándose a establecer que no ha quedado acreditada la transmisión de una unidad productiva o económica y por tanto no puede aplicarse la responsabilidad solidaria del art. 44 del ET

La parte recurrida sostiene en su escrito de impugnación que en ambas sentencias hay identidad de hechos y pretensiones, pero no identidad en los fundamentos de derecho (el art. 217 es el eje de la primera y el art. 44 y la normativa convencional el de la de referencia). Subsidiariamente postula la desestimación sobre el fondo, acudiendo al principio de facilidad probatoria.

SEGUNDO.-1. El primer extremo objeto de examen ha de ser el de la concurrencia o no del requisito de contradicción preceptuado en el art. 219 LRJS. Esa norma y la jurisprudencia perfilan una igualdad "esencial", sin que por lo tanto medie diferencia alguna que permita concluir que, a pesar de la contraposición de pronunciamientos en las sentencias contrastadas, ambos puedan resultar igualmente ajustados a Derecho y que por ello no proceda unificar la doctrina sentada. Entre otras muchas, recuerdan esta doctrina las SSTS de fechas 10.02.2021, rcud 3485/2018 y 3740/2018, y 2.03.2021, rcud 1577/2019.

La sentencia de contraste es la dictada por el mismo Tribunal Superior de Justicia de Galicia el 26 de septiembre de 2019, R. 1678/2019, en procedimiento de reclamación de cantidad. Allí el demandante había trabajado para Ambunova hasta que Ambuibérica se subrogó en la posición de ésta el 16 de agosto de 2016, en virtud del art. 9 f) del convenio colectivo para empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados de Galicia. En la instancia fueron condenadas ambas empresas solidariamente al pago de la cantidad reclamada. La sentencia referencial estima el recurso de Ambuibérica, que discutía su responsabilidad solidaria, siguiendo la doctrina establecida por la STJUE de 11 de julio de 2018 (asunto Somoza Hermo e Ilunión Seguridad) y la STS/4ª de 27 de septiembre de 2018, R. 2746/2016, de la cual destaca que el concepto de "entidad económica" es el único que puede definir una transmisión empresarial con efectos subrogatorios, debiendo ponderarse las circunstancias concurrentes en cada caso. Y en el supuesto enjuiciado resulta que no hay prueba de que Ambuibérica asumiera toda o la mayor parte de los trabajadores y especialmente sobre los vehículos, quién es la titular y si fueron transmitidos con el personal. La Sala niega que se den los requisitos perfilados en la citada STJUE porque no se acreditan, y aunque pudiera deducirse de los hechos probados que Ambuibérica subrogó al resto de la plantilla, nada se dice respecto de los elementos



patrimoniales ya que en este caso la identidad económica está integrada tanto por los elementos personales como por los materiales, entendiéndose que la actividad de la empresa no descansa notoriamente sobre la mano de obra, toda vez que el transporte de enfermos requiere la utilización de vehículos. Niega así la existencia de una transmisión de empresa definida en el art. 44 ET.

2. La Sala considera, al igual que lo apreciamos en rcud 1866/2020 deliberado en el misma fecha, y contrariamente al informe del Ministerio Fiscal, que concurren aquí los requisitos de contradicción, pues en ambos casos se trata de trabajadores subrogados por la empresa recurrente con arreglo a lo dispuesto en el art. 9.f) del convenio aplicable, a quienes adeudaba salarios la empresa saliente, que reclamaron la responsabilidad solidaria de ambas empresas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 44 ET. En ninguno de los capítulos fácticos consta que la actividad de la empresa se sustentara sobre la mano de obra, ni tampoco que la recurrente se subrogara en la mayor parte del personal de la saliente, ni se precisa, de ninguna manera, si la actividad de la empresa necesita obligadamente el despliegue de vehículos y otros medios materiales, ni se expresa finalmente si éstos fueron o no objeto de transmisión.

La recurrida recoge las previsiones del art. 217 LEC, considera que, "dados los términos en que el convenio colectivo disciplina la subrogación, será lógico que quien sostenga que no se ha producido la asunción suficientemente relevante de la mano de obra, así lo acredite (art. 217 LEC) y que se produzca el debate correspondiente cuando la cuestión sea controvertida", y condena solidariamente a ambas empresas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 44.3 ET, por cuanto se ha "...acreditado y no discutido que lo relevante es la mano de obra adscrita a la contrata y la empresa entrante ha subrogado al actor para prestar sus servicios como conductor, debe responder de las deudas salariales de la saliente por aplicación del art 44.3 del Estatuto de los Trabajadores". En cambio, la referencial sostiene que no se ha probado una sucesión de empresa del art. 44 ET, porque ni consta probado que la actividad de la empresa descansa en la mano de obra y que la contratista entrante hubiera asumido la mayor parte de la plantilla en los términos antes señalados y, además, porque considera notorio que aquélla requiere el despliegue de medios materiales, cuya transmisión no se ha acreditado, entendiéndose que, todo ello impide condenar solidariamente a las empresas implicadas.

Son similares los hechos probados y la pretensión ejercitada, y, sin embargo, los fallos resultan contradictorios, aunque la recurrida, como hemos advertido, destaca que la actividad de la empresa pivota esencialmente sobre la mano de obra y se ha subrogado en el contrato del actor, mientras que la referencial concluye que no se ha probado que la entrante contratara a la mayoría de la plantilla de la saliente, cuya actividad exige notoriamente el despliegue de medios materiales, pero, como señalamos en el recurso identificado, no podrá otorgarse valor de hecho probado a las manifestaciones de la sentencia recurrida, por cuanto no se explica la fuente probatoria de las que se han deducido y no se compadecen con los hechos de la demanda, que no fueron precisados en el acto del juicio, ni con la prueba practicada, ni con los hechos probados de la sentencia recurrida.

TERCERO.- 1. La empresa recurrente articula un único motivo de casación, en el cual, sin cita de ninguno de los apartados del art. 207 LRJS, denuncia que la vulneración del art. 44 ET, en relación con lo dispuesto en el art. 217 LEC, y recordando las previsiones del art. 9-f) del Convenio Colectivo de cobertura. Niega que se hubiere producido una subrogación estatutaria, toda vez que no se han transmitido activos patrimoniales en una actividad, cuyo ejercicio requiere necesariamente el despliegue de medios materiales -no se puede trasladar enfermos sin los correspondientes vehículos, se necesita equipamiento médico y asistencia, etc.-, lo que hace irrelevante que se haya subrogado en los contratos de la plantilla saliente con base a lo dispuesto en el art. 9.f citado, por cuanto la actividad de la empresa no se basa esencialmente en la mano de obra. Y afirma que la carga de la prueba sobre ese extremo correspondía al demandante, a tenor con lo dispuesto en el art. 217.2 LEC.

2. Los criterios jurisprudenciales en materia de sucesión de contratas, tal y como recordamos en la resolución de referencia, resumidos en STS (Pleno) 27-09-2018, rcud. 2747/2016, eran los que siguen:

A) La exclusión del régimen subrogatorio común (art. 44 ET) por parte del convenio colectivo únicamente es válida cuando no se transmite una unidad productiva con autonomía funcional.

B) El convenio colectivo puede mejorar la regulación del ET y de la Directiva 2001/23/CE, no preterirla o empeorarla. Las previsiones convencionales solo rigen "siempre y cuando no conculquen ningún precepto de Derecho necesario".

C) Cuando el convenio obliga a la asunción de la plantilla preexistente en supuestos adicionales a los legales, aunque materialmente haya una "sucesión de plantilla" no debe acudir a la regulación común, puesto que lo pactado opera como mejora de las previsiones heterónomas.

D) Siempre que haya transmisión de medios materiales o infraestructura productiva lo que procede es aplicar el régimen general de la transmisión de empresa con subrogación laboral.



En la sentencia citada, que adaptó la doctrina del Tribunal Supremo a la STJUE de 11 de julio de 2018, C-60/17, se llegó a las siguientes conclusiones:

Primera. - Hay transmisión de empresa encuadrable en el art. 44 ET si la sucesión de contratadas va acompañada de la transmisión de una entidad económica entre las empresas saliente y entrante.

Segunda. - En actividades donde la mano de obra constituye un factor esencial, la asunción de una parte relevante del personal adscrito a la contrata (en términos cuantitativos o cualitativos) activa la aplicación del artículo 44 ET.

Tercero. - Cuando (como en el caso) lo relevante es la mano de obra (no la infraestructura) la subrogación solo procede si se da esa asunción de una parte relevante (cuantitativa o cualitativamente) del personal.

Cuarto. - El hecho de que la asunción de una parte relevante de la plantilla derive de lo preceptuado por el convenio colectivo no impide la aplicación de la anterior doctrina.

En lo que afecta a las cargas probatorias, la sentencia reiterada concluye:

En principio, y siempre por referencia a estos supuestos en que lo relevante no es la infraestructura productiva puesta en juego, la adjudicación de una nueva contrata a empleador diverso del saliente nos sitúa ante la transmisión de la "entidad económica" recién aludida.

Pero no se trata de algo que pertenezca al terreno de lo abstracto o dogmático sino al de los hechos y de su prueba. Es decir, el examen de las características de la adjudicación (condiciones de tiempo, exigencias sobre el modo de suministrar los servicios a la empresa principal, dirección del grupo de personas adscrito, adscripción funcional permanente o aleatoria, etc.), de la realidad transmitida (afectación funcional y locativa, medios audiovisuales, programas informáticos, mobiliario para el personal, etc.), del alcance que tenga la asunción de personas (no solo cuantitativa, sino también cualitativa) son aspectos valorables para despejar esa incógnita, que constituye al tiempo un condicionante de la subrogación.

Eso significa, claro, que en sectores donde la mano de obra constituye lo esencial ha de valorarse de manera muy prioritaria el dato relativo al número o condición de quienes han sido asumidos por la nueva empleadora, al margen del título o motivo por el que ello suceda.

A partir de ahí, dados los términos en que el convenio colectivo disciplina la subrogación, será lógico que quien sostenga que no se ha producido la asunción suficientemente relevante de la mano de obra así lo acredite (art. 217 LEC) y que se produzca el debate correspondiente cuando la cuestión sea controvertida.

3. Su traslación al caso ahora enjuiciado requiere, en primer término, tomar en consideración que produzca una subrogación convencional, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 9.f) de Convenio Colectivo de Trabajo para empresas y trabajadores de transporte de enfermos o accidentados en ambulancia de la Comunidad Autónoma de Galicia, es requisito constitutivo, para que se active la responsabilidad solidaria del art. 44.3 ET, la transmisión efectiva de una unidad productiva, que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, esencial o accesorio. Y, por otra parte, que la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la pretensión corresponde al demandante, a tenor con lo dispuesto en el art. 217.2 LEC, donde se afirma que, "corresponde al actor y al demandado reconviniendo la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico a las correspondientes pretensiones de la demanda y de la reconvención" aludida. Así lo hemos venido manteniendo en múltiples sentencias, por todas 16 de junio de 2020, rec. 69/20. El mismo precepto alude a la facilidad probatoria igualmente

Como sucede en el asunto del que partimos, en tanto que guarda la necesaria identidad de razón: "La sentencia de instancia no reflejó en los hechos probados en qué condiciones se adjudicó la contrata a la empresa recurrente, ni consta tampoco si se le exigió la aportación de medios materiales para el despliegue de su actividad, como vehículos terrestres, aéreos o marítimos, así como equipos médicos, órganos, sangre o muestras biológicas, propias del ámbito funcional del convenio de aplicación, descritas en su art. 1, ni si fueron transmitidos por la empresa saliente, ni se precisó tampoco que la actividad de la empresa pivote esencialmente sobre la mano de obra, ni el número de trabajadores, dedicados por la empresa saliente a la ejecución del servicio, ni en cuantos se subrogó la empresa demandada, aunque como dijimos más arriba, la empresa, al contestar la demanda, admitió que se había subrogado convencionalmente en la plantilla de la saliente, negando, por el contrario, que se hubieran producido una transmisión de unidad productiva, como luce en el fundamento de derecho primero, párrafo segundo in fine de la sentencia de instancia.

Pues bien, la sentencia de instancia, tras reproducir íntegramente la STS 25/10/2018, rcud. 4007/16, concluye, sin mayores razonamientos, que debe condenarse solidariamente a ambas empresas, conforme a lo dispuesto en el art. 44.3 ET, perdiendo de vista que, en nuestra sentencia quedó acreditado que la actividad de la empresa,



dedicada a limpieza de edificios y locales, pivotaba esencialmente sobre la mano de obra, lo que no quedó acreditado, de ninguna manera, en los hechos probados de la sentencia del Juzgado, dándose, además, la circunstancia de que las empresas demandadas se dedican al transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, razón ésta por la que se les aplica otro convenio.

La Sala de suplicación confirma la sentencia de instancia, porque tiene por "probado y no discutido" que la actividad de la empresa pivotaba sobre la mano de obra, razón por la cual, una vez probado que "la empresa entrante ha subrogado al actor para prestar sus servicios como conductor, debe responder de las deudas salariales de la saliente por aplicación del art 44.3 del Estatuto de los Trabajadores". Como razonamos más arriba, no podemos dar ningún valor a dichas afirmaciones, por cuanto la sentencia recurrida no explica de ninguna manera de qué fuente probatoria deduce que la actividad de la empresa se basara esencialmente en la mano de obra y, que dicho extremo no se hubiera discutido, ya que en el relato fáctico de la sentencia de instancia no se contiene ningún pronunciamiento de ese tenor, sin que se produjera ningún tipo de modificación de los hechos probados en suplicación, habiéndose discutido, en todo caso, en la contestación a la demanda, así como en el recurso de suplicación y en el recurso de casación para la unificación de doctrina, que se produjera transmisión de la unidad productiva, reflejándose así en el fundamento de derecho primero, párrafo segundo in fine de la sentencia de instancia.

3. Así pues, no habiéndose alegado por el demandante, ni probado tampoco, que se hubiera producido la transmisión de una unidad productiva, ya sea porque se transmitieron medios materiales entre la empresa saliente y la entrante, ya sea porque la actividad de la empresa pivotara sobre medios personales, es evidente que no ha probado los hechos constitutivos de su pretensión, aunque la empresa admitiera que se subrogó convencionalmente en la plantilla de la empresa saliente, toda vez que la inversión de la carga probatoria, mantenida por nuestra doctrina en supuestos de sucesión de contratas, se predica de aquellas empresas, cuyas actividades se desarrollen esencialmente mediante mano de obra, lo que no se ha acreditado aquí, como no podría ser de otro modo, toda vez que no se puede transportar enfermos o accidentados en ambulancia, si no se dispone de ambulancias y vehículos medicalizados o, en su caso, de medios aéreos o marítimos, cuando en la adjudicación se contemple el despliegue de dichos medios, lo cual impide aplicar aquí el juicio de probabilidad cualificada, sentado por la jurisprudencia civil, por todas STS (Sala 1ª) 4-06-2009, rec. 2293/2004, 1-06-2011, rec. 791/18 y 4-07-2019, rec. 4171/2016, correspondiendo realizar ese juicio al juzgador de instancia, quien puede llegar a dicha conclusión, "tras valorar las conductas y circunstancias que el buen sentido o el sentido común señalan en el presente caso como índice de responsabilidad dentro del normal encadenamiento de conductas, causas y efectos", lo que no ha sucedido aquí.

Dicha conclusión no puede enervarse, porque la empresa recurrente no probara, ni intentara probar, que no se había producido la transmisión de una unidad productiva, por cuanto la carga probatoria de los hechos impositivos, extintivos o excluyentes, predicada por el art. 217.3 LRJS, se activa para neutralizar la eficacia jurídica de los hechos constitutivos, cuya incidencia se actualiza lógicamente cuando se han probados los mismos, de manera que, aunque no se hubieran probado hechos impositivos, extintivos o excluyentes, la demanda debe desestimarse, cuando no se hubieran probado los constitutivos, ya que, si no se hiciera así, se estaría otorgando tutela a pretensiones infundadas, como sostuvimos, entre otras muchas, en STS 23-07-2015, rcud. 2903/2014 y 22-11-2017, rcud. 3636/2016. Por lo demás, no puede olvidarse que, la parte demandante no precisó en su demanda, ni lo alegó al momento de su ratificación, ni probó, ni intentó probar, que concurrieran cualquiera de los supuestos que acreditan la transmisión de la unidad productiva, sin que se trate de una obligación excesiva, que pudiéramos considerar inaccesible al demandante, toda vez que, en su condición de conductor de ambulancias, pudo conocer perfectamente si se utilizaban los mismos vehículos por la nueva adjudicataria, siendo impensable, por otra parte, que transportaran a los enfermos sin ningún medio de transporte, como parece deducirse de la sentencia recurrida".

CUARTO.- Las precedentes consideraciones determinan también aquí, oído el Ministerio Fiscal, que la doctrina correcta sea la aplicada por la sentencia de contraste, lo cual comportará la estimación del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Ambuibérica S.L., casar y anular la sentencia impugnada, y, resolviendo el debate en suplicación, estaremos el de tal clase interpuesto por la misma mercantil, revocando parcialmente la resolución de instancia para absolver a Ambuibérica de los pedimentos de la demanda.

No procede efectuar pronunciamiento en costas, pero sí acordar la devolución de las impuestas en suplicación y la de los depósitos y consignaciones efectuadas en su caso para recurrir (arts. 235 y 228 LRJS).

FALLO

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



Estimar el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por la representación procesal de Ambuibérica, S.L.

Casar y anular la sentencia la sentencia recurrida de 3 de julio de 2020 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en recurso de suplicación nº 5601/2019 y, resolver el debate en suplicación, estimando el de tal clase interpuesto por la misma mercantil, y revocar parcialmente la resolución dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Santiago de Compostela en fecha 6 de mayo de 2019 en autos nº 288/2017 y acumulado 6/2018, y absolver a Ambuibérica, S.L. de los pedimentos formulados en demanda, manteniendo sus restantes pronunciamientos.

No procede efectuar imposición de costas, pero sí acordar la devolución de las acordadas en suplicación y la de los depósitos y consignaciones efectuadas en su caso para recurrir.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ