



Roj: **STS 4398/2009 - ECLI:ES:TS:2009:4398**

Id Cendoj: **28079140012009100444**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **29/05/2009**

Nº de Recurso: **152/2008**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JORDI AGUSTI JULIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 3903/2007,**  
**STS 4398/2009**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veintinueve de Mayo de dos mil nueve

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Abogado del Estado, en nombre y representación del MINISTERIO DE CULTURA, frente a la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 11 de abril de 2007, dictada en el recurso de suplicación número 86/2007, interpuesto por dicho recurrente, contra la sentencia del Juzgado de lo Social número 20 de los de Madrid, de fecha 4 de julio de 2006, dictada en virtud de demanda formulada por D<sup>a</sup> Salvadora , D<sup>a</sup> Sonsoles y D<sup>a</sup> Valentina , frente a Ministerio de Cultura, MDL Distribución Logística, S.A. Internacional Courier Solution, S.L., Castor Informática, S.L. y Docuteca Archivo y Tratamiento de Datos, S.A., sobre despido.

Han comparecido ante esta Sala en concepto de recurridas D<sup>a</sup> Salvadora , D<sup>a</sup> Sonsoles y D<sup>a</sup> Valentina , representadas por el Letrado Sr. Montejo Uriol.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Jordi Agusti Julia,

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 4 de julio de 2006, el Juzgado de lo Social número 20 de los de Madrid, dictó sentencia, en la que como hechos probados se declaran los siguientes : " **PRIMERO.-** Las actoras han venido prestando servicios para el Ministerio de Cultura (Archivo General de la Administración de Alcalá de Henares) ,con las siguientes circunstancias: -DOÑA Salvadora , desde el 13 de diciembre de 2001 con categoría profesional de Mozo y percibiendo un salario mensual con prorrateo de pagas extras de 537,77 e.-DOÑA Sonsoles , desde el 13 de diciembre de 2001, con categoría profesional de Mozo, y percibiendo un salario mensual con prorrateo de pagas extras de 537.77 e.- -DON Valentina , desde el 27 de octubre de 2003, con categoría profesional de Mozo y percibiendo un salario mensual con prorrateo de pagas extras de 537.77 e.- **SEGUNDO.-** Que las actoras DOÑA Salvadora y Sonsoles comenzaron a prestar servicios para el MINISTERIO DE CULTURA en el ARCHIVO GENERAL DE LA ADMINISTRACION DE ALCALA DE HENARES en fecha 13 de diciembre de 2001, mediante la suscripción de un contrato temporal de obra o servicio determinado con la empresa INTERNATIONAL COURIER SOLUTION, SL, teniendo por objeto, según cláusula sexta , prestar servicios como mozo para servicio en Dirección General del Libro, Archivo y Bibliotecas, contratos que se extendieron hasta el 31 de diciembre de 2003.- La actora DOÑA Valentina comenzó a prestar servicios para el MINISTERIO DE CULTURA en el ARCHIVO GENERAL DE LA ADMINISTRACION DE ALCALA DE HENARES en fecha 27 de octubre de 2003, mediante la suscripción de un contrato temporal de obra o servicio determinado con la empresa INTERNA TIONAL COURIER SOLUTION, SL teniendo por objeto, según cláusula sexta , prestar servicios como mozo para servicio en Dirección General del Libro, Archivo y Bibliotecas, contrato que se extendió hasta el



31 de diciembre de 2003.- **TERCERO.**- Sin solución de continuidad las actoras continuaron trabajando para el MINISTERIO DE CULTURA en el ARCHIVO GENERAL DE LA ADMINISTRACION DE ALCALA DE HENARES, mediante la suscripción de un contrato temporal de obra o servicio determinado con efectos de 2 de enero de 2004 con la empresa M.D.L. DISTRIBUCION LOGISTICA, SA teniendo por objeto, según cláusula sexta , la prestación de servicios de movimientos de fondos Documentales en el Archivo General de la Administración durante el año 2004. - **CUARTO.** -Las actoras prestan servicios desde el inicio de su relación laboral en el ARCHIVO GENERAL DE LA ADMINISTRACION DE ALCALA DE HENARES, con horario de trabajo de lunes a viernes de 8.00 a 15,00 horas, a igual que el resto del personal, laboral o funcionario, que trabaja en el Archivo realizando funciones de Mozo y dependiendo jerárquicamente del personal del Archivo, siendo éste Organismo el que suministra a mis representadas el material necesario para el desempeño de su cometido laboral ( carros, guantes, material de oficina, etc).- **QUINTO.**- Que las funciones que realizan las actoras como Mozos para el ARCHIVO GENERAL DE LA ADMINISTRACION DE ALCALA DE HENARES son las siguientes, estando ubicadas en la primera planta del Archivo, donde se encuentra la Sala de los Investigadores: A)- Trabajos Fijos: *Sala principal:* Es un departamento donde los investigadores acude a consultar la documentación disponible, previa petición de la misma. La actoras , una vez que les es facilitada la petición por los Ordenanzas que atienden a la gente, se dirigen al depósito y la trasladan a la Sala, devolviéndola al depósito una vez finalizada la consulta.- *Coam v Catastro:* Es otra Sala para la consulta de documentación relativa al Colegio de Arquitectos y Catastro, realizando las actoras idéntico cometido que en la Sala Principal.- *Laboratorio:* Es un departamento para la realización de todas las copias en formato de micro, fotos, diapositivas y fotocopias solicitadas por los investigadores en la Sala, cuando las copias solicitadas superar un pedido normal. Mis representadas acuden con la hoja de pedido al deposito, trasladan la documentación solicitada al Laboratorio y, una vez realizadas las copias, devuelven la documentación al depósito.- *Marina:* Es un departamento para la realización de fotocopias de planos y documentos, que no superen las 50 copias, siendo el trabajo realizada por las actoras similar al de las otras Salas.- B)- Trabajos Ocasionales: *Suministros:* Recogida de pedidos de material de oficina, líquidos de laboratorios, productos informáticos para distribuirlos por los diferentes departamentos.- *Peticiones:* Servir peticiones de documentación para presentaciones en el Salón de Actos y recogida de la documentación una vez finalizada la presentación.- **SEXTO.**- Que pese a haber suscrito los contratos anteriormente reseñados con las empresas, asimismo indicadas, las actoras han venido prestando sus funciones como Mozos para el MINISTERIO DE CULTURA en el ARCHIVO GENERAL DE LA ADMINISTRACION DE ALCALA DE HENARES ininterrumpidamente y sin solución de continuidad desde el 13 de diciembre de 2001, a excepción de DOÑA Valentina que inició su relación laboral el día 27 de octubre de 2003.- **SEPTIMO.**- Que las actoras siempre han prestado servicios en el ARCHIVO GENERAL DE LA ADMINISTRACION DE ALCALA DE HENARES, compartiendo dicho centro de trabajo con los funcionarios y personal laboral adscritos a dicho Archivo; para el desempeño de sus cometidos laborales el Archivo les suministra el material necesario ( guantes, batas, carros, material de oficina, etc), estando sometidas a la dirección y órdenes que reciben de sus superiores jerárquicos, todos ellos funcionarios de la Administración del Estado adscritos al Archivo; las tareas realizadas por las actoras son tareas propias y permanentes de la actividad del ARCHIVO GENERAL DE LA ADMINISTRACION DE ALCALA DE HENARES; y las actoras fichan a la entrada y salida al igual que el resto del personal adscrito al Archivo habiendo también recibido de la Administración en marzo de 2004 un curso de Prevención de Riesgos Laborales, junto con el personal de dicho Archivo.- **OCTAVO.**- Las actoras formularon demanda por Reconocimiento de Derecho y Reclamación de Cantidad en virtud de lo establecido por el artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores, demanda que correspondió al Juzgado de lo Social nº 12 de Madrid, Autos 185/2005 , que dictó Sentencia en fecha 17 de octubre de 2005 por la que estimó la demanda formulada por las actoras y declaró que la contratación de las actoras primero por la codemandada INTERNA TIONAL COURIER SOLUTION, SL, y después por la también codemandada MDL DISTRIBUCION LOGISTICA, SA para prestar sus servicios en el ARCHIVO GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE ALCALA DE HENARES constituyó Cesión Ilegal de dichas trabajadoras a dicho Organismo y los efectos que dicha declaración produce son el derecho de dichas trabajadoras a ser reconocidas como Personal Laboral Indefinido no fijo y donde vienen prestando sus servicios para el empresario real ( MINISTERIO DE CULTURA) con reconocimiento de la antigüedad que cada una de las demandantes ostenta desde el inicio de la prestación laboral en dicho Organismo, y con la categoría de Mozos ( Grupo Profesional 8) Y el salario que el Convenio Único fija para dicho grupo profesional de 864,29 euros mensuales con prorrata de pagas extraordinarias valor año 2004, condenando a las empresas codemandadas y al MINISTERIO DE CULTURA a estar y pasar por las anteriores declaraciones y en concreto a dicho MINISTERIO DE CULTURA ( ARCHIVO GENERAL DE LA ADMINISTRACION DE ALCALA DE HENARES) a incorporar en su plantilla con carácter de indefinido a las demandantes, así como a abonar las diferencias salariales reclamadas por el periodo Enero a Diciembre de 2004.- **NOVENO.** -La anterior sentencia fue recurrida en suplicación por la Abogacía del Estado y resuelto el recurso en virtud de sentencia de la Sala de lo Social del TSJ Madrid de fecha de 12.06.2006 ,que confirma íntegramente la sentencia de instancia Doc nº 7 ramo actora.- **DECIMO.**- Que la codemandada MDL DISTRIBUCION LOGISTICA SA ha notificado a las actoras el 21 de diciembre de 2005 cartas de finalización de contrato de idéntico tenor literal que se transcribe a continuación:



Madrid, a 21 de diciembre de 2005.- Estimada Sra....., por la presente le comunicamos la finalización de su contrato de trabajo el día 31 de diciembre del 2005 (31.12.2005), al finalizar los servicios para los cuáles usted fue contratada en el Archivo General de la Administración de Alcalá de Henares.- Sin otro particular, y rogando firme la copia de la presente carta a efectos de acreditar su notificación, le saludamos atentamente.- Fdo: Lorenzo .- Jefe de Personal Doc. nº 8, 9 y 10 ramo actora.- **DECIMO-PRIMERO.-**Con fecha 31.12.05 finalizó el contrato suscrito por este Departamento con la empresa MDL DISTRIBUCION LOGISTICA SA para la prestación del servicio de movimiento de fondos documentales del Archivo General de la Administración de Alcalá de Henares (Doc nº 1 ramo Abogacia Estado).- **DECIMO-SEGUNDO.-** La prestación del servicio de movimiento de fondos se ha realizado del 1.1.06 a 28.2.06 con la codemandada CASTOR INFORMATICA, SL (Doc nº 1 ramo Castor).- Desde el 1.3.06 al 31.8.06 el contrato de servicios se realizaba por la codemandada DOCUTECA, ARCHIVO y TRATAMIENTO DE DATOS, SA (Doc nº 8 y 9 ramo Docuteca).- Ninguna de estas dos empresas han suscrito contrato de trabajo con las demandantes.- Ambas empresas han continuando realizando el mismo cometido que MDL con otros trabajadores.- **DECIMO- TERCERO.-** El Convenio Único del personal laboral de la Administración del Estado fija para el Grupo Profesional 8 un salario mensual de 878,20 euros incluida la prorrata de pagas extras(año 2005).- **DECIMO-CUARTO.-** Los actores no ostentan ni han ostentado cargo representativo de los trabajadores.- **DECIMO-QUINTO.-** Se formuló reclamación previa en fecha de 12.01.2006 frente al Ministerio demandado y se intentó acto de conciliación frente a las empresa inicialmente codemandas en fecha de 26.01.2006 con el resultado de sin efecto".

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que estimando la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por CASTOR INFORMATICA S.L., DOCUTECA ARCHIVO y TRATAMIENTO DE DATOS S.A. e INTERNATIONAL COURIER SOLUTION S.L., estimando la demanda formulada por de D<sup>a</sup> Salvadora , D<sup>a</sup> Sonsoles y D<sup>a</sup> Valentina contra MINISTERIO DE CULTURA, MDL DISTRIBUCION LOGISTICA S.A, INTERNATIONAL COURIER SOLUTION S.L. CASTOR INFORMATICA S.L. y LA ENTIDAD DOCUTECA ARCHIVO y TRATAMIENTO DE DATOS S.A , debo declarar y declaro improcedentes los despidos de los demandantes, condenando al MINISTERIO DE CULTURA a que a su elección las readmita en los puestos de trabajo que venían ocupando con la condición de personal laboral indefinido con el salario y demás derechos inherentes al Convenio Colectivo Unico del Personal laboral de la Administración General del Estado para el Grupo profesional 8 , fijado en la suma de 878,20 euros con inclusión de prorrata de pagas extras, u optar expresamente dentro de los cinco días siguientes a la notificación de ésta sentencia, por la indemnización que se señala a continuación para D<sup>a</sup> Salvadora y D<sup>a</sup> Sonsoles la suma de 5.337,77 euros y para D<sup>a</sup> Valentina la suma de 2.871,38 euros satisfaciendo, en todo caso, los salarios devengados y dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de ésta sentencia a razón de 29,27 euros/día, declarando la responsabilidad solidaria de MDL DISTRIBUCION LOGISTICA S.A., y absolviendo al resto de codemandadas de los pedimentos de la demanda".

**SEGUNDO.-** Anunciado e interpuesto recurso de suplicación contra dicha sentencia, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia de fecha 11 de abril de 2007 , en la que como parte dispositiva consta la siguiente: "Que estimamos el recurso de suplicación interpuesto por DOÑA Salvadora , DOÑA Sonsoles Y DOÑA Valentina en procedimiento por despido seguido frente a MINISTERIO DE CULTURA, MDL DISTRIBUCIÓN LOGÍSTICA, S.A. INTERNACIONAL COURIER SOLUTION, S.L. , CASTOR INFORMÁTICA, S.L. y DOCUTECA ARCHIVO Y TRATAMIENTO DE DATOS, S.A. y en consecuencia revocamos la misma parcialmente y declaramos la nulidad del despido de las demandantes, condenando al MINISTERIO DE CUTURA a estar y pasar por tal declaración y a readmitirlas de inmediato en las mismas condiciones que tenían antes del despido, con la condición de personal laboral indefinido y a abonarles, hasta que la readmisión tena lugar los salarios dejados percibir, en la cuantía fijada en el fallo de la resolución impugnada, que se confirma, así como al responsabilidad solidaria de MDL DISTRIBUCIÓN LOGÍSTICA, S.A. y la absolución de las restantes codemandadas".

**TERCERO** .- Contra la sentencia dictada en suplicación, se formalizó, por la representación procesal de MINISTERIO DE CULTURA, el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Supremo, el día 7 de febrero de 2008, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 12 de marzo de 2007 (Rec. nº 5827/06).

**CUARTO.-** Por providencia de esta Sala de 28 de enero de 2009 , se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de diez días.

**QUINTO.-** Evacuado el trámite de impugnación por la representación de D<sup>a</sup> Salvadora , D<sup>a</sup> Sonsoles y D<sup>a</sup> Valentina , se dio traslado al Ministerio Fiscal para informe, dictaminado en el sentido de considerar el recurso improcedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 21 de mayo de 2009, fecha en que tuvo lugar.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- 1.- Aún cuando las trabajadoras demandantes han venido prestando servicios como Mozos, para el MINISTERIO DE CULTURA en el Archivo General de la Administración de Alcalá de Henares mediante la suscripción de dos contratos temporales a través, primero de la empresa "International Courier Solución, S.L.", y después de la empresa "M.D.L. Distribución Logística, S.A.", consta acreditado que las demandantes han prestado dichos servicios en el citado Archivo, desde el inicio de su relación laboral -en fecha 13 de diciembre de 2001, Doña Salvadora y Doña Sonsoles , y en fecha 27 de octubre de 2003, Doña Valentina - sin solución de continuidad, con horario de trabajo de lunes a viernes de 8.00 a 15.00 horas, al igual que el resto del personal laboral o funcionario, que trabaja en el repetido Archivo, dependiendo jerárquicamente del personal del mismo, y siendo este Organismo el que les ha suministrado el material necesario para el desempeño de su cometido laboral.

2.- Las demandantes formularon reclamación ante el Juzgado de lo Social por cesión ilegal e interesando se les reconociera el carácter de trabajadoras indefinidas al servicio del Ministerio de Cultura, al tiempo que reclamaban diferencias salariales, siendo estimada su reclamación por sentencia del Juzgado de lo Social nº 12 de Madrid de fecha 17 de octubre de 2005 , la cual recurrida en suplicación por la Abogacía del Estado fue confirmada por sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 12 de junio de 2006 .

3.- En fecha 31 de diciembre de 2005, las demandantes recibieron notificación de la finalización de su contrato de trabajo por finalización de la contrata de servicios firmada entre la empresa "M.D.L. Distribución Logística, S.A.", y la Administración demandada, interponiendo las trabajadoras contra dicho cese demanda por despido por vulneración de la garantía de indemnidad. Esta demanda fue estimada, si bien en parte, por el Juzgado de lo Social nº 11 de los de Madrid, de fecha 4 de julio de 2006 , declarando la improcedencia del despido y no su nulidad, por estimar la existencia de un motivo acreditado y real que ha llevado a la empresa a decidir la extinción de los contratos de las demandantes, como es la terminación de la relación contractual entre las demandadas. Recurrida en suplicación dicha sentencia, el recurso fue estimado por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid mediante su sentencia de fecha 11 de abril de 2007 (rec. 86/2007 ). En esta sentencia, la Sala de suplicación declara la nulidad del despido al existir un fuerte indicio de que efectivamente el cese de las demandantes no es sino una respuesta a la demanda anteriormente formulada en reclamación de reconocimiento de sus derechos como trabajadoras cedidas ilegalmente al Ministerio de Justicia, sin que ninguna trascendencia pueda tener la finalización del último de los contratos suscritos entre el cesionario y la sucesivas cedentes, que se revela como una represalia, al estar acreditado que las demandantes realizaban trabajos ordinarios del Ministerio, junto e indiferenciadamente con los trabajadores del mismo, careciendo de causa cierta la extinción.

4.- Contra la reseñada Sentencia ha interpuesto el Abogado del Estado, en representación de la Administración demandada, el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, eligiendo para el contraste la Sentencia dictada el día 12 de marzo de 2007 (rec. 5827/2006) por la misma Sala de lo Social de Madrid , cuya certificación obra en autos con expresión de su firmeza. Enjuició esta resolución referencial acción contra el Ministerio de Cultura prácticamente idéntica a la examinada en la recurrida, de cese por finalización de contrato, previa reclamación por cesión ilegal y reclamación de la condición de personal laboral fijo de dicho Ministerio, instada por otras trabajadoras con la misma categoría profesional, que prestaban servicios asimismo en el Archivo General de la Administración de Alcalá de Henares, y en las mismas condiciones, siendo cesadas en la misma fecha y con cartas de idéntico contenido y estando igualmente codemandadas las mismas empresas que en la recurrida. En este caso, el cese que se produjo después de la presentación de la reclamación previa y de la demanda, y antes de la sentencia dictada por el Juzgado de instancia, se declaró como despido nulo por dicha sentencia. Recurrida en suplicación esta decisión por el Ministerio de Cultura, la sentencia de contraste lo estimó en parte, declarando la improcedencia y no la nulidad del despido. Argumenta la Sala que no se ha producido vulneración de la garantía de indemnidad por la mera interposición de una reclamación previa anterior a la decisión de finalización del contrato por conclusión de la contrata de servicios, entendiéndose que ha habido dos contratos sucesivos, pero con distintas empresas que habían suscrito contratos de servicios con la Administración, sin intervención alguna de la misma en la decisión de no contratar nuevamente a las demandantes.

**SEGUNDO.**- 1.- Tanto el Ministerio Fiscal, en su preceptivo informe, como la parte recurrida en su escrito de impugnación, niegan que entre las sentencias comparadas se de la necesaria contradicción.

2.- Con carácter previo, pues, la primera cuestión que ha de resolver la Sala es la referente a la viabilidad de los recurso de casación para la unificación de doctrina interpuestos, comprobando si entre las resoluciones contrastadas concurre la necesaria contradicción que exige el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral ; y esta 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 de 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". Por otra parte, debe tenerse en cuenta que 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, según ha declarado la Sala en sentencias de 9 de febrero de 2004 (Rec. 2515/2003); 10 de febrero de 2005 (Rec. 914/2004); 15 de noviembre de 2005 (Rec. 4922/2004); 24 de noviembre de 2005 (Rec. 3518/2004); 29 de noviembre de 2005 (Rec. 6516/2003); 16 de diciembre de 2005 (Rec. 338020/04); 3 de febrero de 2006 (Rec. 4678/2004); 6 de febrero de 2006 (Rec. 4312/2004); 7 de febrero de 2006 (Rec. 1346/2005); y 28 de febrero de 2006 (Rec. 5343/2004).

3.- A la vista de lo relatado, siendo idéntica la acción de reclamación inicial instada en los dos supuestos resueltos por las sentencias comparadas, por trabajadoras con la misma categoría, prestando servicios en el mismo centro de trabajo y en las mismas condiciones laborales y de contratación, y para la misma Administración y empresas codemandadas, e idéntico el cese y motivación del mismo, es evidente que concurren entre ambas resoluciones todas las identidades de hechos, fundamentos y peticiones a las que se refiere el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral, al ser, pese a todo ello, el signo de lo decidido diferente en cada caso. La única diferencia existente de que el cese en la recurrida se produjo tras la sentencia dictada por el Juzgado de instancia, y en la de contraste después de la reclamación previa y de la demanda, pero antes de la sentencia, no enerva, a juicio de la Sala, la identidad sustancial, ya que lo trascendente, a efectos de apreciar la vulneración del derecho a la garantía de indemnidad, es que se produzca como consecuencia una conducta de represalia por parte del empresario, ya sea por el ejercicio de una acción judicial o por la realización por el trabajador de actos preparatorios o previos necesarios para el ejercicio de la misma. En su consecuencia, procede entrar en el tratamiento y decisión de la controversia que con el recurso se nos plantea.

**TERCERO.-** 1.- La recurrente cita como infringidos el artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores y el art. 108.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, en relación con el artículo 24.1 de la Constitución, argumentando, en esencia, que el mero hecho de que haya habido una declaración judicial de cesión ilegal de mano de obra, no es motivo suficiente para que no se puedan extinguir los contratos laborales, so pretexto de que habría habido dicha vulneración de la garantía de indemnidad.

2.- Es conocida la doctrina del Tribunal Constitucional en torno a la garantía de indemnidad, y en este sentido, basta con recordar la sentencia más reciente 125/2008, de 20 de octubre (y las que en ella se citan), en cuyo fundamento 3º se razona que *"En el campo de las relaciones laborales la garantía de indemnidad se traduce en la imposibilidad de adoptar medidas de represalia derivadas del ejercicio por el trabajador de la tutela de sus derechos (SSTC 14/1993, de 18 de enero, F. 2; 38/2005, de 28 de febrero, F. 3; y 138/2006, de 8 de mayo, F. 5), de donde se sigue la consecuencia de que una actuación empresarial motivada por el hecho de haber ejercitado una acción judicial tendente al reconocimiento de unos derechos de los que el trabajador se creía asistido debe ser calificada como discriminatoria y radicalmente nula por contraria a ese mismo derecho fundamental, ya que entre los derechos laborales básicos de todo trabajador se encuentra el de ejercitar individualmente las acciones derivadas de su contrato de trabajo [art. 24.1 CE y art. 4.2 g) del Estatuto de los Trabajadores].*

*Tratándose de la tutela frente a actos lesivos de derechos fundamentales, hemos subrayado de forma reiterada la importancia que en relación con la misma tiene la regla de la distribución de la carga de la prueba. Con objeto de precisar con nitidez los criterios aplicables en materia probatoria cuando están en juego posibles vulneraciones de derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones laborales resulta oportuno remitirse a lo señalado en nuestra STC 87/2004, de 10 de mayo (F. 2). Decíamos allí, sistematizando y resumiendo nuestra reiterada doctrina anterior, que la necesidad de garantizar que los derechos fundamentales del trabajador no sean desconocidos por el empresario bajo la cobertura formal del ejercicio por parte de éste de los derechos y facultades reconocidos por las normas laborales para organizar las prestaciones de trabajo, pasa por considerar la especial dificultad que en no pocas ocasiones ofrece la operación de desvelar en los procedimientos judiciales correspondientes la lesión constitucional, encubierta tras la legalidad sólo aparente del acto empresarial. Una necesidad tanto más fuerte cuanto mayor es el margen de discrecionalidad con que operan en el contrato de trabajo las facultades organizativas y disciplinarias del empleador. Precisamente la prevalencia de los derechos fundamentales del trabajador y las especiales dificultades probatorias de su vulneración en aquellos casos, constituyen las premisas bajo las que la jurisprudencia constitucional ha venido aplicando la específica distribución de la carga de la prueba en las relaciones de hoy recogida en los arts. 96 y 179.2 de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL).*

*La finalidad de la prueba indiciaria no es sino la de evitar que la imposibilidad de revelar los verdaderos motivos del acto empresarial impida declarar que éste resulta lesivo del derecho fundamental (STC 38/1981, de 23 de*



noviembre, FF. 2 y 3 ), finalidad en torno a la cual se articula el doble elemento de la prueba indiciaria. El primero, la necesidad por parte del trabajador de aportar un indicio razonable de que el acto empresarial lesiona su derecho fundamental (STC 38/1986, de 21 de marzo, F. 2 ), principio de prueba dirigido a poner de manifiesto, en su caso, el motivo oculto de aquél; un indicio que, como ha venido poniendo de relieve la jurisprudencia de este Tribunal, no consiste en la mera alegación de la vulneración constitucional, sino que debe permitir deducir la posibilidad de que aquélla se haya producido (así, SSTC 114/1989, de 22 de junio, F. 5, y 85/1995, de 6 de junio, F. 4 ). Sólo una vez cubierto este primer e inexcusable presupuesto puede hacerse recaer sobre la parte demandada la carga de probar que su actuación tiene causas reales absolutamente extrañas a la pretendida vulneración de derechos fundamentales, así como que aquéllas tuvieron entidad suficiente como para adoptar la decisión, único medio de destruir la apariencia lesiva creada por los indicios. Se trata de una auténtica carga probatoria y no de un mero intento de negar la vulneración de derechos fundamentales -lo que claramente dejaría inoperante la finalidad de la prueba indiciaria (STC 114/1989, de 22 de junio, F. 4 )-, que debe llevar a la convicción del juzgador que tales causas han sido las únicas que han motivado la decisión empresarial, de forma que ésta se hubiera producido verosímelmente en cualquier caso y al margen de todo propósito vulnerador de derechos fundamentales. Se trata, en definitiva, de que el empleador acredite que tales causas explican objetiva, razonable y proporcionadamente por sí mismas su decisión, eliminando toda sospecha de que aquélla ocultó la lesión de un derecho fundamental del trabajador (SSTC 38/1981, de 23 de noviembre, F. 3, y 136/1996, de 23 de julio, F. 6 , por ejemplo). La ausencia de prueba trasciende de este modo el ámbito puramente procesal y determina, en último término, que los indicios aportados por el demandante desplieguen toda su operatividad para declarar la lesión del propio derecho fundamental (SSTC 197/1990, de 29 de noviembre, F. 4; 136/1996, de 23 de julio, F. 4 ).

En definitiva, el demandante que invoca la regla de inversión de la carga de la prueba debe desarrollar una actividad alegatoria suficientemente precisa y concreta en torno a los indicios de la existencia de represalia empresarial. Alcanzado, en su caso, por el demandante el anterior resultado probatorio, sobre la parte demandada recaerá la carga de probar la existencia de causas suficientes, reales y serias, para calificar de razonable y ajena a todo propósito lesivo del derecho fundamental la decisión o práctica empresarial cuestionada, único medio de destruir la apariencia lesiva creada por los indicios (SSTC 90/1997, de 6 de mayo, F. 5, y 29/2002, de 11 de febrero, F. 3 , por todas)."

3.- Pues bien, en el presente caso, frente al ya mencionado fuerte indicio al que se refiere la sentencia recurrida respecto a que efectivamente el cese de las demandantes no es sino una respuesta a la anteriormente demanda formulada en reclamación de reconocimiento de sus derechos, como trabajadoras cedidas ilegalmente al Ministerio de Cultura, la recurrente se limita a señalar que al comunicarse a las demandantes que la extinción de su contrato estaba motivada por la finalización de los servicios para los cuales habían sido contratadas (coincidente, a su vez, con el contrato administrativo de servicios de la empresa con la Administración), se desvirtuaba dicho indicio. Sin embargo, aún cuando en principio es cierto que cuando se analizan supuestos de finalización de contratos temporales, el hecho de que los mismos se extingan en la fecha y en las condiciones que habían sido previstas por las partes en el momento de su celebración puede permitir neutralizar el indicio probatorio aportado sobre la existencia de una conducta de represalia, dado que la extinción se produce en los términos previstos desde un principio y no parece, por tanto, que pueda estimarse influida por cualquier reclamación o acción judicial que hubiera podido ejercerse durante el transcurso de la relación, este dato -como tuvo ya ocasión de señalar la sentencia del Tribunal Constitucional 175/2005, de 20 de junio - no es siempre por sí mismo suficiente para entender que ello deba ser necesariamente así, como de hecho ocurre en el presente caso.

4.- En efecto, en el presente caso, declarada la cesión ilegal y acreditado que las demandantes sin solución de continuidad realizaban trabajos ordinarios del Ministerio, junto e indiferenciadamente con los trabajadores del mismo, como acertadamente señala la sentencia recurrida, es claro que no sólo carece de causa cierta la extinción del segundo contrato, sino que tanto éste como el anterior, al igual que los contratos de servicios suscritos entre el cesionario y las sucesivas cedentes se revelan como fraudulentos y, por consiguiente, ninguna trascendencia puede tener la finalización del último, estando acreditado, además, que tras el cese de las demandantes, el cometido que las mismas realizaban se continuó efectuando, a través de otras dos empresas formalmente empleadoras, con otros trabajadores.

5.- La conducta de la Administración demandada resulta claramente incardinable en el artículo. 55.5 del ET y en el artículo 108.2 de la LPL , que califican como nulo aquel despido que tenga por móvil algunas de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución o en la Ley, o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador.

**CUARTO.-** 1.- Los razonamientos precedentes ponen de manifiesto el acierto de la sentencia recurrida, que contiene la doctrina correcta, por lo que procede su confirmación, previa desestimación del recurso, con imposición de las costas a la recurrente.



Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

### FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina, interpuesto por el Abogado del Estado en representación del **MINISTERIO DE CULTURA** contra la Sentencia dictada el día 11 de abril de 2007 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el Recurso de suplicación 86/2007, interpuesto frente a la sentencia dictada el día 4 de julio de 2.006, por el Juzgado de lo Social núm. 20 de los de Madrid, en los autos núm. 81/2006, seguidos a instancia de Doña Salvadora, Doña Sonsoles y Doña Valentina, contra dicha recurrente y las empresas **MDL DISTRIBUCIÓN LOGÍSTICA, S.A., INTERNATIONAL COURIER SOLUTION, S.L., CASTOR INFORMÁTICA, S.L.** y **DOCUTECA ARCHIVO Y TRATAMIENTO DE DATOS, S.A.**, sobre Despido. Con imposición de costas a la recurrente.

Devuélvanse las actuaciones al Órgano Jurisdiccional de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Jordi Agustí Julia hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.