



Roj: **STSJ AND 16312/2016 - ECLI:ES:TSJAND:2016:16312**

Id Cendoj: **41091340012016103082**

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

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **19/12/2016**

Nº de Recurso: **252/2016**

Nº de Resolución: **3539/2016**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **LUIS LOZANO MORENO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Rº. 252/16-AU- Sent. 3539/16

Ilmos. Sres.:

D. Luis Lozano Moreno

D. Francisco Manuel Álvarez Domínguez

Dª Carmen Pérez Sibón

-----+  
En Sevilla, a diecinueve de diciembre de dos mil dieciséis.

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

**EN NOMBRE DEL REY**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA NÚM. 3539 /2.016**

En el Recurso de Suplicación interpuesto por Dª Elisa contra la Sentencia del Juzgado de lo Social Siete de Sevilla, dictada en los autos nº 196/14; ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. Luis Lozano Moreno, Magistrado.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Según consta en autos, se presentó demanda por la recurrente contra Sitel Ibérica Teleservices S.A. y Endesa S.A., se celebró el Juicio y se dictó Sentencia el cinco de mayo de 2015, por el Juzgado de referencia, en la que se desestimó la demanda.

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

**PRIMERO.-** Dña. Elisa, mayor de edad y con DNI NUM000, viene prestando su actividad por cuenta y dependencia de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICES, S.A., desde el 10/06/03, en virtud de un contrato de trabajo temporal, para obra y servicio determinado, teniendo por objeto "la realización de la obra o servicio el tiempo que dure la campaña de atención telefónica según el número de expediente NUM001 de nuestro cliente Grupo Endesa", con categoría profesional de gestor telefónico, percibiendo un salario diario de 31,76 euros y siendo de aplicación a la relación laboral el Convenio Colectivo de ámbito estatal del sector de Contact Center.

Se da por reproducido el contrato de trabajo, y nóminas, laboral unidos a los folios 162 a 175 de los autos.

Con anterioridad, prestó sus servicios por cuenta y dependencia de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICES, S.A., en virtud de un contrato de trabajo temporal, en la modalidad de eventual por circunstancias de la producción, suscrito el 15/01/03, finalizando el 14/02/03, teniendo por objeto "eventual por circunstancias de



la producción dentro de la campaña telefónica, según expediente NUM002 de nuestro cliente Grupo Endesa, por incremento de llamadas en el servicio de averías".

Se da por reproducido el contrato de trabajo unido a los folios 601 y 602 e informe de vida laboral unido al folio 597 de los autos.

SEGUNDO.- La empresa SITEL IBERICA TELESERVICIOS S.A. venía concertando desde el acuerdo marco de 15/12/1998, expediente nº NUM001, sucesivos contratos de prestación de servicios con las empresas del Grupo ENDESA para la atención telefónica a clientes, los cuales obran aportados a los folios 27 a 128 de las actuaciones que se dan por reproducidos.

En el acuerdo marco, el objeto del contrato, contemplaba la prestación de servicios del C.A.T., consistentes en la realización de los trabajos necesarios para la gestión completa de las llamadas telefónicas que recibe de sus clientes en el nivel que G.E. determine, entendiendo por gestión completa la respuesta a la llamada telefónica y a la realización de la gestión demandada por el cliente, aplicando los criterios, procedimientos operativos y sistemas informáticos del Grupo Endesa, comprendiendo el contrato las acciones de emisión de llamadas que el Grupo Endesa pudiera determinar y los trabajos asociados con las actividades anteriores, describiendo en el punto 1 y 2 del acuerdo marco, el objeto del contrato y su alcance.

De otra parte, en el contrato marco se estableció que para la prestación del servicio existiera un Director de C.A.T. responsable de la atención telefónica al cliente, con poder resolutivo en toda la actividad, y un responsable comercial "jefe CAT en cada centro que dependiendo del Director del CAT, sería el único interlocutor único con el contratista, quien realizaba funciones de supervisión del contrato, e implantaba las normas de funcionamiento y resolvía los trámites ordinarios, y un equipo dependiente del Director del CAT, que debía realizar el control de calidad, supervisión de la formación, al tiempo que el acuerdo marco previa que, en las instalaciones de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., debía reservarse un espacio adecuado y dotado de medios suficientes para el personal del Grupo Endesa que desarrollara las funciones de supervisión y control del contrato suscrito.

De otra parte, se exigía a la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A. la existencia de un Director de Servicio para la coordinación y supervisión global del servicios, siendo el único interlocutor válido con el Director del CAT, un jefe de servicio con dedicación exclusiva en cada plataforma quien debía dirigir y controlar todas las operaciones y un equipo de supervisores y teleoperadores que debían llevar a cabo la prestación directora del servicio.

Se preveía en el acuerdo marco, que la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A. era la encargada de garantizar que su personal se encontraba debidamente formado, al tiempo que el personal del Grupo Endesa debía informar de las especificidades para completar el plan de formación y a informar a las personas seleccionadas por la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A. acerca de los sistemas de información comercial y procedimientos operativos del Grupo Endesa.

CUARTO.- La empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., para la prestación del servicio, arrendó, al menos desde el año 2008, diversos locales a la empresa Inmobiliaria del Sur, S.A. Se dan por reproducidos los contratos de arrendamiento unidos a los folios 339 a 351 de los autos.

Para la prestación del servicio, algunos de los ordenadores y sistemas operativos utilizados por la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A. pertenecen a la empresa ENDESA S.A.

Personal del Grupo Endesa se encontraba en las instalaciones de los centros de trabajo de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., y tal personal no se relacionaba con los teleoperadores sino con los jefes de servicio de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., limitando su actividad a la supervisión de la ejecución del contrato.

Personal del grupo Endesa llevaba a cabo la formación de ciertos trabajadores seleccionados por parte de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., y estos últimos se encargaban de proporcionar formación al personal de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A.

Los procedimientos que aplicaban los trabajadores de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., en la atención de llamadas eran fijados previamente por parte de la empresa ENDESA S.A.

Se da por reproducida la documentación unida a los folios 607 a 1530 de los autos.

QUINTO.- Mediante correo electrónico de fecha 15/11/13, la empresa ENDESA S.A., comunicó a la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., la finalización del servicio prestado al amparo del contrato marco suscrito entre ambos.

Se da por reproducido el correo electrónico indicado unido a los folios 277 y 278 de los autos.



La empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A. comunicó a la representación de los trabajadores la finalización del servicio con efectos para el día 31/12/13.

Desde el 31/12/13, la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., dejó de prestar el servicio que hasta tal fecha le fue adjudicado por el Grupo Endesa.

Se dan por reproducida la indicada comunicación unida a los folios 179 a 183 de los autos.

SEXTO.- Mediante escrito de fecha 18/11/13, la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., comunicó a Dña. Carlota la finalización de su relación laboral con efectos para el día 31/12/13 por finalización de la campaña Endesa.

Se da por reproducida la comunicación indicada unida al folio 176 de los autos.

La empresa abonó a la parte actora, en concepto de indemnización la cantidad de 2.570,73 euros.

SÉPTIMO.- Dña. Elisa , no ostenta ni ha ostentado en el año anterior a la finalización de la relación laboral la condición de delegado de personal, miembro del comité de empresa ni delegado sindical.

OCTAVO.- En fecha 10/01/14, Dña. Elisa presentó papeleta de conciliación celebrándose el acto el día 29/01/14 sin avenencia respecto del a empresas comparecidas y sin efecto respecto del resto. Se da por reproducida el acta de conciliación unida al folio 18 de los autos.

**TERCERO** .- La actora recurrió en suplicación contra tal sentencia, siendo impugnado su recurso por Sitel Ibérica Teleservicios S.A. y por Endesa.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La actora recurre en suplicación la sentencia que desestimó su demanda por despido y declaró la validez de la extinción de la relación laboral que le unía con Sitel Ibérica Teleservicios S.A., que se produjo el 31 de diciembre de 2013, fecha de extinción de la contrata que la misma suscribió con Endesa S.A., tras negar que existiera cesión ilegal con esta última mercantil.

Recorre al amparo de los apartados a) b) y c) del art 193 Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , solicitando en el primero la nulidad de la sentencia, por no valorarse los 77 documentos por ella aportados; propone en segundo lugar redacción alternativa de los hechos probados en once motivos; y por último, denuncia, en dos motivos, la infracción de los arts. 43.1.2 y 4 y 56.1 y 3 ET con el argumento de que hubo una cesión ilícita de trabajadores. Se denuncia la infracción de los arts. 15.1.a ) y 15.3 ET en relación con el art. 9.3 RD 2720/98 y art. 14 del Convenio Colectivo de Contact Center con el argumento de ser fraudulentos los contratos.

**SEGUNDO.-** En primer lugar, y como ya hemos anunciado, formula un motivo al amparo del art. 193 a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , en el que denuncia que la sentencia "no se ha pronunciado, ni valorado los 77 documentos aportados por esta parte en el acto de juicio oral, ni tan siquiera los ha reflejado en los hechos probados de la sentencia, ni razona los motivos o causas que le han llevado a su no inclusión o no valoración por incongruencia omisiva", considerando que se han infringido los artículos 24.1 y 9.3 de la CE , 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , y 97 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

A idéntica cuestión que a la que ahora nos ocupa dio respuesta esta Sala en la sentencia de 6 de julio de 2016 , dictada en recurso de suplicación contra sentencia dictada en autos seguidos por otras trabajadoras de la demandada, empleadas en la misma contrata que la actora, que vieron extinguidas también su relación el mismo día que la ahora recurrente. Ahora, como en aquella, desestimamos la solicitud de nulidad de actuaciones. Como allí decíamos, "cuando el art. 97 LRJS dice "apreciando los elementos de convicción, declarará expresamente los hechos que estime probados, haciendo referencia en los fundamentos de derechos a los razonamientos que le han llevado a esa conclusión" implica que necesariamente la motivación de toda sentencia debe alcanzar un doble objetivo, consistente en no sólo argumentar los razonamientos jurídicos por los que llega a una conclusión determinante del contenido de la parte dispositiva de la misma, sino también un hacer igual respecto de las razones por las que llega a las conclusiones fácticas que refleja en el relato judicial de los hechos que declara como probados. Tal doble actividad razonadora judicial es obligada, cumpliéndose correctamente cuando, aunque sea de forma mínima pero bastante, se ofrezcan bien separadamente, bien conjuntamente con los argumentos jurídicos, los motivos por los que en lo fáctico se alcanzan determinadas conclusiones y sobre ellas se construye el "factum".

La sentencia recurrida reúne todos los requisitos del art. 97.2 LRJS y su pronunciamiento está suficientemente fundamentado en cuanto a los hechos, y para ello basta la lectura del último párrafo del FDº 1º en que se explicita de que medio concreto de prueba se obtiene el relato histórico.



*En cuanto a la incongruencia denunciada en relación con el art. 24 CE citado, recordamos que es doctrina consolidada del Tribunal Constitucional la que el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en la CE conlleva la exigencia de garantizar el acceso al proceso y a los recursos que la ley establece, como la necesidad de obtener una resolución razonable, y a ser posible "de fondo" sobre sus pretensiones, todo ello sin perjuicio de que hayan de observarse los presupuestos y requisitos procesales esenciales, uniforme criterio que señala -como se recuerda en reiteradas sentencias - que no existe indefensión cuando "no se llega a producir efectivo y real menoscabo del derecho de defensa" y tampoco cuando "ha existido posibilidad de defenderse en términos reales y efectivos", por lo que "no puede equipararse con cualquier infracción o vulneración de normas procesales, sino únicamente cuando el interesado, de modo injustificado, ve cerrada la posibilidad de impetrar la protección judicial o cuando la vulneración de las normas procesales lleva consigo la privación del derecho a la defensa, con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses del afectado" .*

*Por tanto, la indefensión consiste en un impedimento del derecho a alegar y demostrar en el proceso los propios derechos y en su manifestación más trascendente es la situación en la que se impide a una parte, por el órgano judicial, en el curso del proceso, el ejercicio del derecho de defensa privándola de ejercitar su potestad de alegar y en su caso de justificar los derechos e intereses para que le sean reconocidos o para replicar dialécticamente las posiciones contrarias en el ejercicio del indispensable principio de contradicción ( STC 145/1990 ) lo que en el presente supuesto no se ha producido.*

*No toda vulneración de una norma procesal acarrea indefensión y quebrantamiento de la tutela judicial efectiva, pero en cambio es necesaria una infracción de las normas procesales para que a partir de la misma pueda afirmarse que una de las partes ha quedado desarmada en el uso de sus medios de prueba o exposición de sus argumentos, al resultar afectado, por inacción del órgano jurisdiccional o arbitraria alteración en la práctica de los tramites.*

*Se nos alega que la sentencia adolece de falta de claridad, precisión y congruencia. Amen de ser un alegato meramente retórico en cuanto ex art. 196 LRJS no se argumenta en que consiste esa falta de claridad y precisión, lo cierto es que de la lectura de la sentencia queda diáfano el porqué se ha desestimado la pretensión: hay una lícita contratación, vinculada a una lícita contrata que con su fin causa el termino del contrato.*

*En definitiva ninguna razón asiste para requerir la declaración de nulidad, dado que la sentencia está suficientemente fundamentada, sin que pueda derivarse nulidad alguna de la actuación judicial".*

En cualquier caso, debemos añadir que, como declaran las sentencias del Tribunal Constitucional nº 28/1994 , 153/1995 y 32/1996 , el deber de motivación "no autoriza a exigir un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión que se decide, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, la "ratio decidendi" que ha determinado aquella".

Por otra parte, esta el Tribunal Supremo entiende cumplido el requisito de la motivación "si la lectura de la sentencia permite comprender las reflexiones tenidas en cuenta por el Juzgador para llegar al resultado o solución contenido en la parte dispositiva" ( sentencia de 15 de febrero de 1.989 ), o "si se expresan las razones de hecho y de derecho que las fundamentan, es decir, el proceso lógico-jurídico que conduce a la decisión" ( sentencias de 30 de abril de 1.991 y 7 de marzo de 1.992 ); considerando motivación inadecuada únicamente "cuando los argumentos consignados son insuficientes, contradictorios, irrazonables o carecen de sentido lógico." ( sentencia de 20 de junio de 1.992 ).

Y es obvio que de la sentencia recurrida se deducen con claridad los criterios tenidos en cuenta por la juzgadora para la decisión de la cuestión recurrida, y en concreto en el Fundamento de Derecho Segundo se consignan los datos fácticos tenidos en cuenta para desestimar la existencia de la cesión ilegal postulada por la actora, algunos de ellos coincidentes con los consignado en el Hecho Cuarto de la demanda, razonándose allí por qué se ha llegado a esa conclusión, sin que el hecho de que se hayan consignado en lugar inadecuado le priven de la condición de hechos declarados probados. En cualquier caso, siempre le queda a la parte, si considera que algún hecho relevante para su pretensión debió acceder a la relación fáctica, le queda el cauce del art. 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , y sólo en el caso de que no se pudiera completar el relato con los hechos imprescindibles para la solución de la cuestión planteada, procedería la declaración de nulidad de la sentencia, según se dispone en el art. 202.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

**TERCERO.-** A continuación formula once motivos al amparo del art. 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

En el primero de ellos, pretende que se añada un nuevo Hecho Probado que "Con fecha 15 de diciembre de 1998, se concertó entre SITEL IBERICA TELESERVICIOS, S.A. Y GRUPO ENDESA, S.A., un contrato de naturaleza



mercantil para la realización de los servicios de Atención Telefónica (CAT), contrato que con posterioridad fue objeto de varias alteraciones contractuales posteriores con fecha 1 de mayo de 2004; 25 de agosto de 2009, los cuales constan además de varios Anexos o Addendas, siendo los servicios contratados encargar a SITEL por parte de ENDESA, los servicios de Atención Telefónica (en adelante CAT), siendo su objeto: la realización de tareas necesarias para la gestión completa de las llamadas telefónicas que recibe ENDESA de sus clientes potenciales y actuales, entendiéndose por gestión completa la respuesta a la llamada telefónica y la realización de la gestión demandada por el cliente de acuerdo con los procedimientos y criterios definidos por ENDESA (tal como consta en la estipulación primera, párrafo 3º del contrato de 15.12.98 indicado, que consta al folio 27 del ramo de pruebas)".

La concertación de ese contrato y sus sucesivas prórrogas ya consta en el Hecho Probado Tercero de la sentencia, lo que supone una remisión implícita a su contenido, por lo que se ha de entender que se da por reproducido, pudiendo por tanto ser examinado por esta Sala.

A continuación pretende que se añada que "La organización del Grupo ENDESA (G.E.) en esta actividad será la siguiente: Un Director del CAT responsable de la atención telefónica al cliente, con poder resolutorio en toda la actividad; Un Responsable Comercial "Jefe del CAT" en cada Centro que, dependiendo del Director del CAT, será el único interlocutor con SITEL, correspondiendo comunicar e implantar las normas de funcionamiento, supervisar la labor del contratista. El Jefe del CAT, podrá estar apoyado por el personal que determine el GRUPO ENDESA; Existirá un Equipo dependiente del Director del CAT que realizará la labor de control de calidad, supervisión de la formación y llevará la administración central de la misma. Al mismo tiempo, la Organización de SITEL, estará determinada por las personas que se determine en el presente contrato, debiendo negociar SITEL CON EL Jefe del CAT del Grupo Endesa, el PLAN ANUAL DE VACACIONES DE SU EQUIPO", invocando la prueba documental que consta a los folios 25 a 27 del ramo de pruebas.

No se accede a tal adición pues en el Fundamento de Derecho Segundo de la sentencia, con indudable valor de hecho probado, consta que "Finalmente, era SITEL la que decidía en materia de vacaciones, permisos, excedencias, nóminas, horarios, demás cuestiones, como han referido las propias actoras en su declaración, sin que el personal de base recibiese instrucciones del personal de Endesa...", lo que ha extraído del conjunto de la prueba practicada, y en concreto, también, como se consigna, de las propias manifestaciones de la actora.

En tercer lugar, pretende que se añada que "Los trabajadores de SITEL que presten sus servicios en el CAT, lo harán de manera exclusiva", pero ya consta en el Hecho Probado Primero el objeto del contrato suscrito por la actora, consistente en "el tiempo que dure la campaña de atención telefónica según el número de expediente NUM001 / del cliente Endesa", y nadie mantiene que prestara servicios en otra contrata.

Acto seguido pretende que se añada que ENDESA pagará el Servicio de CAT contratado en base al número de horas de actividad en función de pts/hora presencia-actividad de Teleoperador, Supervisor, Jefe Servicio, entre otros., además el precio mensual del servicio así obtenido se modificará, si procede, atendiendo a la cláusula correspondiente a penalizaciones (tal y como consta al folio 81 del ramo de pruebas)".

No se accede dado que de la documental no se infiere tal hecho sino el contrario, como mantiene la juzgadora, es decir, que el precio se fijó por número de llamadas y no por hora de trabajo, y que así se facturaba, por llamada atendida: "se facturaba por llamada atendida, no por una cantidad fija mensual, y que SITEL sufría penalizaciones si las llamadas eran de mala calidad".

También pretende que se añada al relato de hechos probados que "ENDESA, a través de un sistema de monitorización conjunta lleva a cabo las tareas de control y supervisión y seguimiento del trabajo. También, a través del personal de coordinación de Sitel, emite instrucciones de trabajo, sugerencias, requerimientos de subsanación de errores o fallos denominados "improcedentes" y ordenaba informes, auditorías de trabajo, y también escuchas de llamadas de los operarios de SITEL para calificar su rendimiento. Los coordinadores de Sitel venían obligados a comunicar a ENDESA, con frecuencia diaria, todas y cada una de las incidencias que hubieran tenido lugar durante la jornada; igualmente podía efectuar llamadas de prueba para comprobar que los teleoperadores están al corriente de las aplicaciones y también realizaba escuchas directamente de las llamadas de los trabajadores de Sitel para valorarlas y calificarlos mediante una serie de ítems de excelencia telefónica y de adecuación de los procedimientos establecidos por la empresa de telecomunicaciones. La formación de los productos y servicios ENDESA era recibida, en algunas ocasiones, directamente su personal, como en el caso del departamento de móviles y las instrucciones para llevar a cabo determinadas funciones y el número de trabajadores asignado a cada una de ellas en cada momento, era el que establecía la empresa principal. De las instrucciones de ENDESA dependía la organización de las jornadas de los trabajadores de Sitel, vacaciones, permisos, que se hacen según el dimensionamiento de las llamadas e instrucciones de operativa recibidas, aunque efectivamente la distribución de jornadas y permisos lo hacía SITEL en función de tales necesidades. Igualmente es SITEL la que paga salarios y cargas sociales. ENDESA pone a



disposición el equipo informático y telefónico empleado en la prestación de servicios. Así las aplicaciones informáticas que contenían las bases de datos de los clientes eran de ENDESA, usando y disponiendo los Teleoperadores de SITEL, en los Ordenadores de los que disponían de titularidad de ENDESA, de los programas informáticos, aplicaciones, proyectos de puesta en marcha de los diversos servicios del CAT, propiedad de ENDESA y facilitados por ésta, debiendo seguir los Teleoperadores en su relación con los clientes, el Guión de Funcionamiento determinado por ENDESA en tales Programas."

Cita en apoyo de su pretensión revisora la prueba documental que consta a los folios 607 al 1530. Pero no procede acceder a lo que solicita pues, por un lado, en el recurso de suplicación no basta la cita global, genérica e imprecisa de documentos, sino que es necesario individualizar y concretar aquellos en que tal revisión se apoya, incluso destacando, si preciso fuera, los datos de los mismos en que se evidencie el error que se denuncia; por ello la simple alusión a todo un bloque de documentos, sin ningún tipo de concreción o particularismo, carece de valor y eficacia para revisar los hechos aludidos, debiendo, por el contrario, citarse el documento y folio concreto de las actuaciones del que se deduzca cada uno de los hechos cuya modificación o adición se pretenda. Además, la juzgadora, valorándolos, en relación con la prueba practicada, ha llegado a la conclusión que expresa en los dos últimos párrafos del Fundamento de Derecho Segundo, y como ya hemos visto, no hay designación concreta de cada uno de los documentos de los que se deduzcan los errores en los que haya podido incluir la juzgadora al consignar en ese fundamento de derecho los datos fácticos que le sirven para adoptar la decisión recurrida. En definitiva, no procede acceder a la revisión postulada.

En los motivos séptimo a decimosegundo pretende que se añadan seis nuevos hechos probados en los que consten diferentes apartados del contrato suscrito entre SITEL y ENDESA, pero ese contrato no fue impugnado por las demandadas y en el Hecho Probado Tercero de la sentencia se hace mención al mismo, lo que se ha de entender como una remisión implícita a su contenido, que por tanto puede ser valorado por esta Sala en cuanto que determinadas cláusulas sean alegadas por las partes, y ello con independencia de la relevancia que cada una de esas cláusulas puedan tener para la decisión del recurso, en cuanto que sí la tienen en el argumentario jurídico de la recurrente, por lo que resultaría irrelevante la consignación de apartados particulares de ese contrato.

**CUARTO.**- El siguiente motivo, decimotercero, lo plantea la actora al amparo del art. 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, denunciando que la sentencia, al desestimar la existencia de cesión ilegal, vulneró los artículos 43.1.2 y 4 del Estatuto de los Trabajadores, y los artículos 56.1 y 3 del mismo texto normativo en cuanto que los efectos del despido se deben extender por esa razón, si se declarara improcedente, a la empresa principal.

A cuestión idéntica a la ahora formulada por la actora se dio respuesta por esta Sala en sentencias de 13 de junio y de 6 de julio de 2016, que negaron la existencia de cesión ilegal de trabajadores entre SITEL Ibérica S.A. y Endesa S.A. y no hay motivo alguno para variar la solución adoptada en esas sentencias que resolvieron sendos recursos de suplicación contra sentencias dictadas en procedimientos por despido seguidos a instancias de otras trabajadoras de la primera que prestaban sus servicios en idénticas circunstancias que la ahora actora, sin que haya hecho o motivo alguno que aconseje ahora llegar a una solución distinta.

En esas sentencias se mantenía que no se podía inferir que haya existido cesión ilegal de mano de obra dado que tal relato evidencia que no nos hallamos ante un supuesto de mero suministro de trabajadores, propio del art. 43 ET, sino ante una descentralización productiva lícita (art. 42 ET y SSTSA Sevilla nº 148/11 de 25 de enero y nº 3574/11 de 20 de diciembre para supuestos similares al de autos) pues de los hechos se derivan: la justificación técnica de la contrata (el G.E. no dispone de personal específico para el desarrollo de las tareas contratadas por lo que debe acudir a la externalización del servicio de atención telefónica de clientes); la autonomía del objeto de la contrata, definido en el HP 2º; la realidad empresarial del contratista SITEL, que ya reconoce la propia Sentencia; la aportación de medios de producción propios (de locales propios, medios consistentes en teléfonos, cascos, sillas, mesas etc..., a excepción de la CPU que al ser exclusiva de Endesa, se facilita a SITEL para dar el servicio contratado); y por último, el ejercicio de los poderes empresariales esto es, el ejercicio del poder de dirección por SITEL que da las instrucciones de trabajo directamente a los trabajadores, que ejerce la potestad disciplinaria y autoriza las vacaciones, permisos, licencias, fijación de turnos, que decide, a través de los coordinadores, como atender las peticiones que le cursa su cliente, G.E., sin que éste intervenga en la ejecución de lo externalizado.

En definitiva, sostenemos que no nos hallamos ante un supuesto contemplado en el art. 43 E.T., al disponer la empresa de personal, locales propios, herramientas propias, dar las instrucciones de trabajo directamente a las trabajadoras, fijar turnos, llevar el control de sus trabajadores, así como las ausencias, salud laboral, organización de vacaciones, etc... La asunción por parte de la empresa del poder de dirección inherente a su condición de empresario, siendo el objeto de la contrata una actividad específicamente diferenciada de la



actividad del G.E. que ha procedido a adjudicar, por concurso, a la empresa SITEL el contrato del servicio de atención telefónica a clientes".

Y eso no puede quedar desvirtuado por el hecho de que en el contrato suscrito entre ambas empresas la comitente se reserve facultades como las de supervisión y control de la correcta ejecución y desempeño del servicio objeto de la contrata, que se ejercen frente a la empresa SITEL, a través de superiores de las trabajadoras teleoperadoras adscritas a la contrata, y de que Endesa impusiera la obligación de ser informada de las incidencias que ocurran en la prestación del servicio o de las vacaciones que disfrutaran las trabajadoras pero sin intervenir en su fijación del calendario concreto de vacaciones, más allá de los datos necesarios para comprobar que tales turnos eran compatibles con los servicios encomendados en cada momento. En definitiva, esos datos no denotan que no fuera SITEL la que mantuviera el control directo de las trabajadoras a su servicio, de manera que era esta empresa, y no la codemandanda ENDESA, la que ejercía las facultades empresariales respecto de las trabajadoras de la contrata, lo que comporta, en consonancia con la solución ya adoptada por esta Sala, que mantengamos la inexistencia de cesión ilegal, lo que conlleva la desestimación de este primer motivo.

**QUINTO.-** A continuación en el último motivo, que formula al amparo del art. 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, por el recurrente se denuncia que la sentencia, al declarar la válida extinción de la relación laboral, infringió los artículos 15.1.a) y b), art. 15.3 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el art. 9.3 del RD 2720/98, art. 14 del Convenio Colectivo de Contact Cener, 3.5 del Estatuto de los Trabajadores, 7.5 del Código Civil, y Clausula 5ª de Acuerdo Marco Europeo sobre el trabajo de duración determinada, manteniendo que la relación había devenido indefinida, por lo que el despido por finalización de la contrata debió ser declarado improcedente.

Este supuesto es igual a los resueltos por esta Sala en sentencias I nº 3101/15 de 10 de diciembre, rec 2897/14, nº 905/16 de 31 de marzo, rec 938/15, y 1680/16, de 13 de junio de 2016, y para supuesto idéntico, de trabajadora contratada en enero de 1990 con contrato de igual tenor que el de la actora, la primera de las sentencias reseñadas resolvía que el contrato de trabajo único suscrito por la allí actora el 20-01-1999, que se dice celebrado para obra o servicio determinado con duración desde esa fecha y por "el tiempo que dure la campaña de atención telefónica, según el número de expediente NUM001 de nuestro cliente GRUPO ENDESA en la provincia de Sevilla", ha durado durante el tiempo en que G.E. y SITEL suscribieron los siguientes contratos:

1º. Contrato nº NUM001 que tenía una duración prevista de 5 años (hasta el 1-1-2004), prorrogable tácitamente por otros dos años, salvo que alguna de las partes comunicase fehacientemente a la otra con un mínimo de seis meses de antelación su voluntad de darlo por terminado.

2º. Contrato de fecha 1 de abril de 2004 con ENDESA SERVICIOS, S.L., para la prestación de servicios del centro de Atención Telefónica de ENDESA con vigencia de tres años, desde el 1 de abril de 2004 prorrogable año por año por dos años más, prorrogándose dicho contrato a partir del 1 de abril de 2009 por 3 meses y una vez finalizada esa primera prórroga por periodos sucesivos mensuales, siendo la fecha máxima el 1 de octubre de 2009.

3º. Contrato de fecha 1 de mayo de 2004 con ENDESA ENERGÍA, S.A. para la prestación de servicios en las campañas de venta de productos y servicios de valor añadido que ENDESA ENERGIA comercialice y que se concretan en el anexo a dicho contrato este que, según se expresó en la cláusula Novena, estaría en vigor hasta el 21 de diciembre de 2004, prorrogándose por periodos sucesivos anuales, pudiendo cualquiera de las partes resolverlo en cualquier momento comunicándolo a la otra parte con una antelación de un mes (cláusula décima).

4º. Contrato de fecha 25 agosto 2009 con ENDESA ENERGÍA, SAU, para la realización de las tareas necesarias para la gestión completa de las llamadas telefónicas que recibe ENDESA de sus clientes potenciales o actuales, y con duración hasta el 31 diciembre 2011 prorrogable año a año por dos años más como máximo, salvo denuncia anterior con antelación de 6 meses.

5º. Y, contrato de esa misma fecha, 25 agosto 2009, con la misma duración y objeto que el anterior, con ENDESA RED, SAU.

Luego cuando con fecha 15 de noviembre de 2013 ENDESA comunicó a SITEL que la prestación del servicio finalizaba el 31 de diciembre de 2013, como consecuencia de la finalización del contrato vigente hasta esa fecha, se infiere que la obra o servicio objeto del contrato para cuya ejecución fue contratada la actora por su empleadora SITEL, por el tiempo que durase la campaña de atención telefónica, según el número de expediente NUM001 del cliente GRUPO ENDESA en la provincia de Sevilla, ya finalizó al concluir dicho contrato, lo que tuvo lugar el 1 de enero de 2004, al concluir el plazo de cinco años fijado en el contrato o cuando menos, en el caso de que se estime prorrogado tácitamente dicho contrato (las prórrogas de los contratos



posteriores fueron expresas), a partir de esa fecha, al suscribirse un nuevo contrato el 1 de abril de 2004, ahora con ENDESA SERVICIOS, S.L., para la prestación de servicios del centro de Atención Telefónica de ENDESA, que presumiblemente, al igual que el contrato último, fue precedido de una nueva licitación a través de un expediente obviamente distinto al indicado en el contrato inicial.

La conclusión no puede ser otra que la relación que vinculaba a las partes ha de reputarse indefinida, con la consecuencia de que su finalización, notificada a la actora por la demandada, por finalización del contrato temporal, constituye despido que ha de calificarse como improcedente y surtir los efectos que para dicho supuesto se establecen en los artículos 56.1 ET y 110.1 de la LRJS, debiendo estimarse por tanto el motivo y el recurso con la consiguiente revocación de la sentencia de instancia para estimar la demanda inicial del proceso en los términos que seguidamente se indican, que no son otros que condenar a la demandada Sitel Ibérica S.A. a optar en el plazo de 5 días hábiles desde la notificación de esta sentencia, mediante escrito o por comparecencia ante esta Sala, entre readmitir a la trabajadora en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, con abono en tal caso de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido y hasta la de notificación de esta resolución, a razón de 31,76 euros/día, calculados desde la fecha del despido hasta la notificación de esta sentencia que declara la improcedencia del mismo, o hasta que hubiera encontrado otro empleo, si tal colocación fuera anterior a dicha sentencia y se probase por el empresario lo percibido, para su descuento de los salarios de tramitación, o indemnizarla en la cantidad de 14514,32 €.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

## FALLAMOS

Que estimando parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por D<sup>a</sup>. Elisa contra la sentencia dictada el 11 de mayo de 2015 por el Juzgado de lo Social Número Uno de Sevilla, en autos seguidos a instancias de la recurrente contra SITEL IBERICA TELESERVICIOS, S.A., y contra Endesa S.A. sobre Despido, revocando la sentencia recurrida, declaramos que la finalización de su contrato notificada a la actora por la primera demandada constituye despido improcedente, condenando a la referida demandada a optar en el plazo de 5 días hábiles desde la notificación de esta sentencia, mediante escrito o por comparecencia ante esta Sala, entre readmitir a la trabajadora en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, con abono en tal caso de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido y hasta la de notificación de esta resolución, a razón de 31,76 euros/día, calculados desde la fecha del despido hasta la notificación de esta sentencia que declara la improcedencia del mismo, o hasta que hubiera encontrado otro empleo, si tal colocación fuera anterior a dicha sentencia y se probase por el empresario lo percibido, para su descuento de los salarios de tramitación, o indemnizarla en la cantidad de 14514,32 €, descontando de esa cantidad, en su caso, lo percibido en concepto de indemnización por finalización del contrato; todo ello entendido sin perjuicio de lo establecido en el artículo 57 del Estatuto de los Trabajadores y del derecho de la empresa a reclamar - en otro pleito dirigido contra el Estado, con citación del demandante- los salarios de tramitación que pague a éste y excedan de noventa días hábiles desde la fecha en que se presentó la demanda, hasta la fecha en que se notifique esta sentencia a la empresa. Se absuelve a Endesa S.A.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de Casación para la unificación de doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, así como que transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

Se advierte a la empresa condenada que, de hacer uso de tal derecho, al preparar el recurso, deberá presentar en esta Sala resguardo acreditativo de haber consignado la cantidad objeto de la condena, en la cuenta corriente de "Depósitos y Consignaciones" del Banco de Santander, Urbana Jardines de Murillo sita en esta Capital, Avda. de Málaga núm. 4, núm. de cuenta 40520000 65 Recurso 0252-16; tal consignación podrá sustituirla por aval bancario, en el que deberá constar la responsabilidad solidaria del avalista, quedando el documento presentado en poder del Sr. Secretario de esta Sala, que facilitará recibo al presentante y expedirá testimonio para su incorporación al rollo.

Asimismo se advierte al recurrente no exento que, si recurre, que deberá acreditar ante esta Sala haber efectuado el depósito de 600 €, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones, abierta en la entidad Banco de Santander, en la Cuenta -Expediente nº 4052-0000-35-0252-16, especificando en el campo concepto, del documento resguardo de ingreso, que se trata de un "Recurso".

Una vez firme esta sentencia, devuélvase los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.





Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN** .- Sevilla a diecinueve de diciembre de dos mil dieciséis

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ