



Roj: **STSJ AND 598/2018 - ECLI:ES:TSJAND:2018:598**

Id Cendoj: **41091340012018100198**

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

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **24/01/2018**

Nº de Recurso: **3700/2016**

Nº de Resolución: **213/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **EVA MARIA GOMEZ SANCHEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

RECURSO: 3700/16 - E SENTENCIA Nº 213/18

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA, CEUTA Y MELILLA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

Recurso: 3700/2016 - E

Dª. ANA MARÍA ORELLANA CANO

Dª. EVA MARÍA GÓMEZ SÁNCHEZ

D. FRANCISCO MANUEL DE LA CHICA CARREÑO

En Sevilla, a veinticuatro de enero de dos mil dieciocho.

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

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente:

SENTENCIA Nº 213/2018

En el Recurso de Suplicación interpuesto por el Letrado de la Junta de Andalucía en representación de la CONSEJERÍA DE AGRICULTURA, PESCA Y DESARROLLO RURAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número DOS de los de Sevilla; ha sido Ponente la Magistrada, lltma. Sra. DOÑA EVA MARÍA GÓMEZ SÁNCHEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en autos número 182/2015 se presentó demanda por Dª. Inocencia , sobre Contrato de Trabajo, contra TECNOLOGÍA Y SERVICIOS AGRARIOS S.A. y la CONSEJERÍA DE AGRICULTURA, PESCA Y DESARROLLO RURAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, se celebró el juicio y se dictó sentencia el 22.7.2016 por el Juzgado de referencia, en la que se estima la demanda.

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

"PRIMERO.- Doña Inocencia (en adelante la actora) con DNI NUM000 , suscribió con fecha 15 de marzo de 2007 un contrato temporal de obra o servicio determinado, a tiempo completo (40 horas semanales, de lunes a viernes) con la empresa TECNOLOGÍA Y SERVICIOS AGRARIOS S.A. (en adelante TRAGSATEC) para prestar servicios como ingeniero agrónomo con la categoría, nivel o grupo de titulado de grado superior. El objeto del contrato era "trabajos propios de su especialidad y categoría en la asistencia para la gestión de



condicionalidad en Andalucía. Condicionalidad Andalucía /1994700" (contrato al bloque documental nº 1 del ramo de la actora, por reproducido)

SEGUNDO.- El salario diario percibido en marzo de 2016 asciende a 83,25 € por todos los conceptos (hoja de salarios al f. 57)

TERCERO.- Sobre las funciones de la trabajadora y las demás circunstancias de la relación laboral: lugar de trabajo, medios materiales, supervisión y control del trabajo etc...

La actora ha prestado siempre sus servicios en dependencias de la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía con sede en Sevilla, en la calle Tabladilla s/n, en la Dirección General de la Producción Agrícola y Ganadera, primero en el Servicio de Producción Agrícola y después en el Servicio de Seguros Agrarios y Adversidades Climáticas (hecho no discutido)

La actora disponía de una tarjeta de acceso al edificio de la Consejería (documental nº 2 del ramo de la actora)

El horario de trabajo era de 8 a 15 horas por la mañana y dos tardes en horario de invierno.

La trabajadora disfrutaba de un día libre en la festividad de San Isidro (hecho no discutido) y en Navidad tenía un turno específico.

Todos los medios materiales necesarios para el desempeño de sus tareas eran proporcionados por la Consejería (hecho no discutido).

En el puesto de trabajo el trabajador disponía de acceso a los sistemas informáticos (aplicaciones informáticas y bases de datos) contando con su propio usuario y cuenta de correo electrónico proporcionada por la Consejería (documental bloque 2 y 3).

Todas las tareas y funciones desempeñadas por la actora eran organizadas, supervisadas y controladas de forma directa por personal de la Consejería (Casiano , Jefe de Servicio de Producción Agrícola, entre otros) de quien recibían las órdenes e instrucciones de trabajo (bloque documental del ramo actora nº 7, 8, 9, 10, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 20, 21 , 22, 23, 24, 27, testifical de Zaira , veterinaria funcionaria del Servicio de Producción Agrícola y de Carlota , funcionaria del Servicio de Seguros Agrarios).

Cada trabajador, ya fuera funcionario, laboral o personal de TRAGSATEC, con la categoría de la actora, realizada en el servicio de producción agrícola el mismo tipo de trabajo, llevando cada uno una línea de ayuda (testifical de Zaira y de Carlota)

La trabajadora debían solicitar las vacaciones, permisos o reducciones de jornada a TRAGSATEC siendo su personal quien los autorizaba (documental nº 13, 14 y 15 de la empresa) siempre con conocimiento y previa coordinación con los Jefes de Servicio de la Consejería para que el servicio no quedara desasistido (testifical de Zaira y de Carlota) .

La trabajadora remitían mensualmente a TRAGSATEC informes con descripción de los trabajos desarrollados semana a semana así como los partes de presencia. Tanto los informes como los partes eran revisados por responsables de la empresa. El informe de actividad servía a la empresa a fin de comprobar los trabajos realizados y su adecuación a la encomienda. (documental nº 9 de la empresa)

TRAGSATEC ha informado a la actora en materia de riesgos laborales (documental 7 de la empresa) y ha ofrecido a sus trabajadores reconocimientos médicos (documental nº 16).

TRAGSATEC abonaba las nóminas de la trabajadora (hecho no discutido).

TRAGSATEC ha abonado dietas y otros gastos y ha entregado a la actora tickets de comida (documental nº 10 y 11 de la empresa).

CUARTO.- La trabajadora, junto con otros compañeros, fue trasladada con efectos del día 19 de marzo de 2015 (comunicación a la trabajadora fechada el día 6 de marzo) desde las dependencias de la Delegación a unas oficinas que la empresa tiene en al Polígono Parsi. (comunicación al f. 96) . No obstante lo cual la actora continuó realizando el mismo trabajo acudiendo a dependencias de la Consejería (testifical de Carlota)

QUINTO.- TRAGSATEC se constituyó mediante escritura pública de fecha 13-2-90 como una sociedad mercantil anónima y siendo su objeto social, entre otros, todo tipo de trabajos y prestación de servicios agrícolas, ganaderos, forestales y de desarrollo rural, elaboración de estudios, planes y proyectos, promoción, desarrollo y comercialización de nuevas tecnologías y la realización de trabajos y asistencias técnicas.

Es una empresa filial de la empresa TRAGSA, la cual es una sociedad estatal regulada por la ley 66/97 y RD 371/99, siendo el capital social de titularidad pública.

TRAGSA y TRAGSATEC son medios instrumentales de los poderes públicos articulándose sus relaciones a través de encomiendas de gestión.

SEXTO.- Sobre las encomiendas de gestión:

1.- Mediante Orden de fecha 12-09-08 la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía encargó a TRAGSATEC la ejecución de los trabajos "servicio para el apoyo y mantenimiento de la aplicación para la gestión del control de condicionalidad en el marco de la PAC en Andalucía. Campaña 2008-2009" todo ello de conformidad con el pliego de prescripciones técnicas de fecha 18-04-08, por reproducidas. El plazo de ejecución era hasta el 31 de diciembre de 2008.

2.- Mediante Orden de fecha 6-05-09 la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía encargó a TRAGSATEC la ejecución de los trabajos "apoyo a la gestión del control de condicionalidad en el marco de la PAC en Andalucía" todo ello de conformidad con el pliego de prescripciones técnicas de fecha 1-09-09, por reproducidas. El plazo de ejecución era hasta el 31 de agosto de 2009.

3.- Mediante Orden de fecha 30-04-10 la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía encargó a TRAGSATEC la ejecución de los trabajos "servicio para la implementación de procedimientos de gestión en el Servicio de Producción Agrícola perteneciente a la Dirección General de Producción Agrícola y Ganadea" todo ello de conformidad con el pliego de prescripciones técnicas de fecha 26-03-10, por reproducidas. El plazo de ejecución era hasta el 31 de diciembre de 2010.

4.- Mediante Orden de fecha 30-12-10, modificada por la Orden de 28-04-11 la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía encargó a TRAGSATEC la ejecución de los trabajos "servicio de seguimiento y verificación del plan nacional de control de la cadena alimentaria y de la gestión de la condicionalidad..." todo ello de conformidad con el pliego de prescripciones técnicas de fecha 30-11-10, por reproducidas. El plazo de ejecución era del 1 de enero de 2011 al 31 de diciembre de 2012.

5.- Mediante Orden de fecha 7-01-14, la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía encargó a TRAGSATEC la ejecución de los trabajos "servicio de apoyo técnico a la gestión de las ayudas previstas en el Reglamento CE 1698/2005 FEADER" todo ello de conformidad con el pliego de prescripciones técnicas de fecha 4-12-13, por reproducidas. El plazo de ejecución era hasta al 31 de diciembre de 2014.

6.- Mediante Orden de fecha 12-11-14, la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía encargó a TRAGSATEC la ejecución de los trabajos "servicio de apoyo técnico a la gestión de las ayudas previstas en el Reglamento CE 1698/2005 FEADER 2015" todo ello de conformidad con el pliego de prescripciones técnicas de fecha 6-10-14, por reproducidas. El plazo de ejecución era hasta al 31 de diciembre de 2015.

Se da por reproducido el pliego de pliego de prescripciones técnicas para el servicio de apoyo técnico a la gestión de las ayudas previstas en el Reglamento CE 1698/2005 FEADER 2016 a los f. 82 y ss)

6.- En las órdenes se designaba como responsable de la encomienda al titular del Servicio de Producción Agrícola o del Servicio de Seguros Agrarios de la Dirección General de Fondos Agrarios, según el caso, como persona encargada de dirigir las actuaciones a realizar.

7.- En los pliegos se indicaba que la dirección de los trabajos correspondía al Jefe del Servicio de Producción Agrícola o del Servicio de Seguros Agrarios, según el caso, de la Dirección General de Fondos Agrarios o la persona en quien este delegue, siendo este director quien fijará las reuniones necesarias así como la forma, amplitud y puesta en explotación de los trabajos a realizar así como la estructura, contenido y condiciones de entrega de la documentación generada.

8.- Todos presupuestos se calculaban en función de un coste por hora de trabajo del profesional correspondiente y del número de horas que se estimaban necesarias para realizar las distintas tareas más un porcentaje del 1% de costes indirectos (asistencias técnicas y servicios tecnológicos)

(documental nº 3 del ramo de la empresa y expediente administrativo aportado en formato CD al f. 35)

SÉPTIMO.- La trabajadora con fecha 13-02-15 presentó papeleta de conciliación ante el CEMAC en materia de declaración de derechos por cesión ilegal contra TRAGSATEC S.A. y ese mismo día reclamación previa con el mismo motivo y contenido ante la CONSEJERÍA DE MEDIO AMBIENTE DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA (f. 13) . La demanda se presentó el día 16-02-15".

TERCERO: Contra dicha sentencia se interpuso Recurso de Suplicación por la CONSEJERÍA DE AGRICULTURA, PESCA Y DESARROLLO RURAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, que fue impugnado por la parte actora.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



ÚNICO: Frente a la sentencia de instancia que estima la demanda, declarando la cesión ilegal, el derecho de opción y el carácter de indefinida, no fija de la trabajadora, se alza en Suplicación la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural de la Junta de Andalucía con su representación Letrada, al amparo procesal del apartado c), exclusivamente, del art. 193 LRJS, alegando la infracción de los arts. 1.1, 1.2 y 43 ET, al no existir relación laboral con la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural, ni los requisitos de la cesión ilegal, máxime desde el traslado de los actores a Tecnología y Servicios Agrarios S.A. desde marzo/2015 por razones organizativas.

La Sala no comparte dichas argumentaciones, y como ya estableció en supuestos análogos, sentencia de 8.2.2017, Rec 618/2016, para distinguir entre una subcontratación o externalización del servicio lícita y una cesión ilegal de trabajadores, es necesario que exista un «contratista real» del trabajador, entendiéndose por tal el empresario encargado de la organización, el control y la dirección de la actividad, por lo que sólo existirá una auténtica contrata «cuando la empresa contratista ejerce actividad empresarial propia y cuenta, por tanto, con patrimonio, instrumentos, maquinaria y organización estables, pudiéndosela imputar efectivas responsabilidades contractuales, aportando en la ejecución de la contrata su propia dirección y gestión, con asunción del riesgo correspondiente, manteniendo, en todo caso a los trabajadores de su plantilla dentro del ámbito de su poder de dirección conservando con respecto a la misma, los derechos, obligaciones, riesgos y responsabilidades que son inherentes a la condición de empleador» (sentencias del Tribunal Supremo de 17 y 31 de enero de 1991).

Desde esta conceptualización de la contrata, como empresa organizada con medios personales y materiales, la distinción con la cesión ilegal de trabajadores es más clara cuando la empresa cedente no cuenta con una infraestructura empresarial propia e independiente, y así con fundamento en los artículos 6 y 7 Código Civil y 1 y 43 Estatuto de los Trabajadores procede declarar la existencia de cesión ilegal de trabajadores cuando la empresa contratista es una empresa aparente o ficticia, sin estructura ni entidad propias, ni verdadera organización empresarial y su objeto no es otro que el de proporcionar mano de obra a otros empresarios (sentencias del Tribunal Supremo de 9 de febrero de 1987, 12 de septiembre de 1988, 17 de enero 1991, 17 de marzo de 1993, 15 de noviembre de 1993, 18 de marzo de 1994 y 21 de marzo de 1997).

Los problemas de delimitación más difíciles surgen cuando la empresa contratista es una empresa real y cuenta con una organización e infraestructura propias, en tales casos, debe acudir para diferenciar una contrata legal de una cesión ilegal de trabajadores a la concurrencia de otras notas, como son el hecho de que el objeto de la contrata sea una actividad específica diferenciable de la propia actividad de la empresa principal, o que el contratista asuma un verdadero riesgo empresarial (sentencia del Tribunal Supremo de 17 de enero de 1991), o incluso, aun tratándose de empresas reales, cuando el trabajador de una empresa se limite de hecho a trabajar para la otra empresa (sentencia del Tribunal Supremo de 16 de febrero de 1989), pues la cesión ilegal también se produce cuando la organización empresarial no interviene en la prestación del trabajo por el trabajador, limitándose su actividad al suministro de la mano de obra necesaria para el desarrollo del servicio, íntegramente concebido y puesto en práctica por la empresa contratante (sentencias del Tribunal Supremo de 19 de enero de 1994 y 12 de diciembre de 1997).

En esta línea interpretativa, la jurisprudencia unificadora, entre otras, en las citadas sentencias de 19 de enero de 1994 (recurso 3400/1992) y 12 de diciembre de 1997 (recurso 3153/1996), ha fijado como línea de distinción entre la contrata y la cesión ilegal no tanto el hecho de que la empresa cedente existiera realmente «sino si actuaba como verdadero empresario», analizando en el caso concreto si el cedente actuaba o no realmente como empresario, declarando que es cesión ilegal de mano de obra la mera provisión o suministro de fuerza de trabajo a otra empresa, aunque la cedente tenga infraestructura propia, si ésta no se pone a disposición de la cesionaria, señalando que aun cuando «nos encontremos ante un empresario real y no ficticio, existe cesión ilegal de trabajadores cuando la aportación de éste en un supuesto contractual determinado se limita a suministrar la mano de obra sin poner a contribución los elementos personales y materiales que configuran su estructura empresarial», añadiendo que «el hecho de que la empresa contratista cuente con organización e infraestructura propia no impide la concurrencia de cesión ilegal de mano de obra si en el supuesto concreto, en la ejecución de los servicios de la empresa principal, no se ha puesto en juego esta organización y medios propios, limitándose su actividad al suministro de la mano de obra o fuerza de trabajo necesario para el desarrollo de tal servicio».

En este mismo sentido la sentencia del Tribunal Supremo 14 de marzo de 2006, declara que: "Lo que contempla el artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores es un supuesto de interposición en el contrato de trabajo. La interposición es un fenómeno complejo, en virtud del cual el empresario real, que incorpora la utilidad patrimonial del trabajo y ejerce efectivamente el poder de dirección, aparece sustituido en el contrato de trabajo por un empresario formal. Esto implica, como ha señalado la doctrina científica, varios negocios jurídicos coordinados: 1º) un acuerdo entre los dos empresarios -el real y el formal- para que el segundo proporcione



al primero trabajadores que serán utilizados por quien, sin embargo, no asume jurídicamente la posición empresarial; 2º) un contrato de trabajo simulado entre el empresario formal y el trabajador y 3º) un contrato efectivo de trabajo entre éste y el empresario real, pero disimulado por el contrato de trabajo formal. La finalidad que persigue el artículo 43 Estatuto de los Trabajadores es que la relación laboral real coincida con la formal y que quien es efectivamente empresario asuma las obligaciones, que le corresponden, evitando así que se produzcan determinadas consecuencias que suelen asociarse a la interposición, como son la degradación de las condiciones de trabajo, cuando la regulación profesional vigente para el empresario formal es menos beneficiosa para el trabajador que la que rige en el ámbito del empresario real, o la disminución de las garantías cuando aparecen empleadores ficticios insolventes. Pero ello no implica que toda cesión sea necesariamente fraudulenta o tenga que perseguir un perjuicio de los derechos de los trabajadores y de ahí la opción que concede el artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores".

La empresa TRAGSATEC, constituida como medio instrumental y de servicio técnico de la Administración y regulada inicialmente en el artículo 88 de la Ley 66/1997 de 30 de diciembre y en el Real Decreto 371/1999 de 5 de marzo -como afirma la recurrente y ha declarado esta Sala con anterioridad al examinar otros supuestos- es un «medio propio» de la Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas, cuya regulación se incorporó a la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público -que derogó el citado artículo 88 de la Ley 66/1997 - regulándose en la Disposición Adicional trigésima de dicha Ley 30/2007 (Régimen jurídico de la «Empresa de Transformación Agraria, Sociedad Anónima» (TRAGSA), y de sus filiales) desde la entrada en vigor de dicha Ley (a los seis meses de su publicación en el BOE, de 30/10/2007, y hasta su derogación, verificada por el Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

El artículo 88 de la Ley 66/1997, disponía en su apartado Cuatro que "TRAGSA, como medio propio instrumental y servicio técnico de la Administración, está obligada a realizar con carácter exclusivo, por sí misma o sus filiales, los trabajos que le encomienden la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y los organismos públicos de ellas dependientes, en las materias que constituyen el objeto social de la empresa y, especialmente, aquellos que sean urgentes o que se ordenen como consecuencia de las situaciones de emergencia que se declaren".

En igual sentido, la Disposición Adicional trigésima de la Ley 30/2007 dispone: "1. El grupo de sociedades mercantiles estatales integrado por la «Empresa de Transformación Agraria, Sociedad Anónima» (TRAGSA), y las sociedades cuyo capital sea íntegramente de titularidad de ésta, tiene por función la prestación de servicios esenciales en materia de desarrollo rural, conservación del medioambiente, atención a emergencias, y otros ámbitos conexos, con arreglo a lo establecido en esta disposición. 2. TRAGSA y sus filiales integradas en el grupo definido en el apartado anterior tienen la consideración de medios propios instrumentales y servicios técnicos de la Administración General del Estado, las Comunidades Autónomas y los poderes adjudicadores dependientes de ellas, estando obligadas a realizar, con carácter exclusivo, los trabajos que éstos les encomienden en las materias señaladas en los apartados 4 y 5, dando una especial prioridad a aquellos que sean urgentes o que se ordenen como consecuencia de las situaciones de emergencia que se declaren.

Las relaciones de las sociedades del grupo TRAGSA con los poderes adjudicadores de los que son medios propios instrumentales y servicios técnicos tienen naturaleza instrumental y no contractual, articulándose a través de encomiendas de gestión de las previstas en el artículo 24.6 de esta Ley, por lo que, a todos los efectos, son de carácter interno, dependiente y subordinado."

Ahora bien, reiteramos ya en nuestra STSJA Sevilla nº 3274/13 de 5 de diciembre, y la nº 1919/2014 de 3-7-2014, transcribiendo la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de junio de 2009 como la de 14 de marzo de 2006 para concluir que "se considerará que existe una cesión ilegal de trabajadores cuando una empresa, cualquiera que sea su entidad económica, limite su actividad a ceder mano de obra a otra empresa, creando una apariencia de relación laboral con el trabajador sin ejercer los poderes de organización y dirección que le corresponden, teniendo la declaración de cesión ilegal de trabajadores como finalidad que el contrato de trabajo se ajuste a la realidad en la prestación de los servicios y evitar perjuicios para los trabajadores" como acaece en el presente caso, tal y como se infiere del relato de hechos probados de la sentencia, que se mantiene inalterado, y de lo declarado con valor fáctico en la fundamentación jurídica de la misma, a lo que ha de estarse.

De modo que la parte actora ha venido desarrollando la prestación de servicios más allá de lo que ha sido el objeto de cada una de las encomiendas de gestión tanto como que abarca las competencias propias y genéricas de la Consejería, por lo que la intervención de TRAGSATEC a partir de la formalización del primer contrato, se revela como meramente instrumental, formal y aparente, dado que la finalidad de la encomienda es que la empresa que constituye medio propio instrumental de la Administración aporte los medios personales, materiales y técnicos necesarios para la realización de los servicios de la competencia de



los órganos administrativos o de las Entidades de Derecho público encomendados, habiéndose limitado en realidad TRAGSATEC a suministrar la fuerza de trabajo necesaria para el desarrollo del servicio y permanecido la trabajadora desde el inicio incluida dentro del círculo organicista y rector de la Consejería, lo que pone de manifiesto la existencia de una cesión ilegal de los actores, por lo que, habiéndolo entendido así la sentencia impugnada, no cabe apreciar la concurrencia de las infracciones denunciadas y deben desestimarse los motivos y el recurso, máxime cuando el TS en sentencia de 7-5-2010 RcuD 3347/2009 establece: el momento en que ha de entenderse como determinante para analizar la posible existencia de una cesión ilegal de trabajadores y la pervivencia de la situación que puede dar origen a tal situación encuadrable en el artículo 43.2 del Estatuto de los Trabajadores no es el momento del juicio oral u otro anterior o posterior, sino el de la demanda interpuesta en el Juzgado de lo Social, pues en ese momento, tal y como disponen los artículos 410, 411 y 413.1 LEC, cuando se producen los efectos de la litispendencia.

Tal y como tiene establecido la Jurisprudencia de la Sala Primera de este Tribunal Supremo (STS 1ª 2 de diciembre de 2009, rec. 2117/2005) debe tenerse en cuenta el principio perpetuatio jurisdictionis, artículo 411 LEC, los presupuestos de actuación de los tribunales deben determinarse en el momento de presentación de la demanda siendo ineficaces las modificaciones que se produzcan con posterioridad tanto respecto de los hechos como de la norma jurídica. Del mismo modo, los efectos de la litispendencia, a los que ha de anudarse la perpetuación de la jurisdicción, se producen, con arreglo al artículo 410 LEC desde la interposición de la demanda si luego es admitida - SSTS de 8 de junio de 2006, 20 de abril de 2007, 30 de mayo de 2007, 21 de mayo de 2008.

Entonces, si es el momento en que procesalmente se ejercita de forma hábil la pretensión a través de la demanda en el que se produce la litispendencia - art. 411 LEC - de ello se desprende que no se ha producido la pérdida sobrevinida de objeto a que se refiere el artículo 22 de la misma norma cuando hay alteraciones posteriores, como ocurrió en el caso presente, puesto que, según se dice en el número 1 de aquel precepto, no cabe "que se tengan en cuenta en la sentencia las innovaciones que, después de iniciado el juicio introduzcan las partes o terceros en el estado de las cosas".

Lo que equivale a que, fijados los términos de la litis en el momento de la demanda, ha de analizarse si en ese momento concurren los elementos de hecho que conducirían a la declaración de la existencia de tal cesión ilegal, de la que habrá de desprenderse también la pretensión de fijeza que se postula por los demandantes, en este caso a ser fijos en la empresa cesionaria, como consecuencia de esa situación de cesión ilegal, cuya realidad corresponde analizar desde el momento en que se pide, teniendo en cuenta también que el artículo 43.2 ET dice que se entiende que concurre esa cesión ilegal cuando se produzca alguna de las circunstancias previstas en el precepto, de lo que no cabe desprenderse que esa situación descrita en presente de indicativo, que ha de referirse al momento en que se ejercita la acción, haya de tener una proyección de futuro suficiente como para alcanzar el acto de juicio oral o el momento en que se dicta la sentencia, confirmando la sentencia impugnada.

Vistos los precedentes preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Con desestimación del Recurso de Suplicación interpuesto por la CONSEJERÍA DE AGRICULTURA, PESCA Y DESARROLLO RURAL DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Sevilla, en sus autos núm. 182/2015, promovidos por D^a. Inocencia contra la recurrente y TECNOLOGÍA Y SERVICIOS AGRARIOS S.A., en demanda de cesión ilícita, y como consecuencia confirmamos dicha sentencia.

Se condena a la Administración autonómica recurrente al pago de los honorarios del Letrado de la actora recurrida por la impugnación del recurso en cuantía de seiscientos euros (600€) más IVA que, en caso de no satisfacerse voluntariamente, podrán interesarse ante el Juzgado de lo Social de instancia, por ser el único competente para la ejecución de sentencias, según el art. 237.2 LRJS.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, firmado por abogado -caso de no constar previamente, el abogado firmante deberá acreditar la representación de la parte-, con tantas copias como partes recurridas, expresando el propósito de la parte de formalizar el recurso; y en el mismo deberá designarse un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica y con los efectos del apartado 2 del artículo 53 LRJS.



En tal escrito de preparación del recurso deberá constar: a) exposición de "cada uno de los extremos del núcleo de la contradicción, determinando el sentido y alcance de la divergencia existente entre las resoluciones comparadas, en atención a la identidad de la situación, a la igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones y a la diferencia de pronunciamientos"; b) "referencia detallada y precisa a los datos identificativos de la sentencia o sentencias que la parte pretenda utilizar para fundamentar cada uno de los puntos de contradicción"; c) que las "sentencias invocadas como doctrina de contradicción deberán haber ganado firmeza a la fecha de finalización del plazo de interposición del recurso", advirtiéndose, respecto a las sentencias invocadas, que "Las sentencias que no hayan sido objeto de expresa mención en el escrito de preparación no podrán ser posteriormente invocadas en el escrito de interposición".

Se advierte a la parte recurrente que no goce del beneficio de justicia gratuita o de la exención de la obligación de constituir depósitos que, si recurre, deberá presentar ante esta Secretaría resguardo acreditativo de haber efectuado el depósito de 600€, en la cuenta corriente de Depósitos y Consignaciones, núm. 4052-0000-35-3700-16, abierta a favor de esta Sala en el Banco Santander, especificando en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

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.

Una vez firme la sentencia por el transcurso del plazo sin interponerse el recurso, devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de procedencia con certificación de la misma, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

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

PUBLICACIÓN.- Sevilla, a veinticuatro de enero de dos mil dieciocho.