



Roj: **STSJ AND 3219/2012 - ECLI:ES:TSJAND:2012:3219**

Id Cendoj: **41091340012012101178**

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

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **10/05/2012**

Nº de Recurso: **2653/2011**

Nº de Resolución: **1482/2012**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JOSE JOAQUIN PEREZ-BENEYTO ABAD**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Recurso.- 2653/11(L), sent. 1482/12

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA, CEUTA Y MELILLA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

ILTMOS. SRES.:

D^a. M^a ELENA DÍAZ ALONSO, Presidente

D^a. MARIA GRACIA MARTINEZ CAMARASA

D. JOSÉ JOAQUÍN PÉREZ BENEYTO ABAD

En Sevilla, a diez de mayo de dos mil doce.

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

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚMERO 1482 /12

En el recurso de suplicación interpuesto por **AGRUPACIÓN DE EMPRESAS AUTOMATISMOS MONTAJES Y SERVICIOS S.L.**, representado por el Graduado Social D. Manuel A. Navarro Maldonado, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Córdoba en sus autos núm. 1297/10; ha sido **Ponente el Iltmo. Sr. DON JOSÉ JOAQUÍN PÉREZ BENEYTO ABAD, Magistrado.**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, el recurrente fue codemandado, junto a INDRA SISTEMAS S.A., UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS DIASOFT- NOVASOFT-SADIEL, SAS por D. Imanol, en demanda de despido, se celebró el juicio y el 28 de marzo de dos mil once se dictó sentencia por el referido Juzgado, estimando la pretensión, declarando improcedente el despido y condenando a las consecuencias legales a la AGRUPACIÓN DE EMPRESAS AUTOMATISMOS MONTAJES Y SERVICIOS S.L. (GRUPO AMS).

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

"Primero.- D. Imanol (DNI NUM000) ha trabajado para Agrupación Empresas Automatismos Montajes y Servicios, S.L. -Grupo AMS- (CIF B- 91499152), domiciliada en C/ Bahía de Pollensa, 13 (OP 28042 de Madrid), con antigüedad que data de 01/02/01, categoría profesional de Auxiliar Técnico Organización (Técnico Informático), salario módulo de 1.448,00 /mes (47,60 /día) y sin ostentar o haber ostentado en el último año la condición de representante de los trabajadores o de delegado sindical.



Segundo.- Antes había trabajado para Sinfored, S.L. en base a distintos contratos de trabajo, e ininterrumpidamente de 01/02/01 a 31/07/06.

A partir de 01/08/06 comenzó a prestar servicios para Agrupación Empresas Automatismos Montajes y Servicios, S.L. (Grupo AMS), en virtud de un contrato cuyas circunstancias se desconocen, sólo que estuvo vigente hasta el 31/10/06.

El 01/11/06 suscribieron un contrato por obra o servicio determinado, cuyo objeto era "TÉCNICO DE SOPORTE A LAS APLICACIONES DE LOS SISTEMAS DE INFORMACIÓN EN CENTROS DE DISTRITO, CENTROS DE SALUD Y CENTROS DE URGENCIAS DEL SAS EN LA PROVINCIA DE CÓRDOBA SEGÚN PROYECTO ODISEA PARA INDRA", y con duración pactada hasta el 30/06/08.

Tercero.- Indra Sistemas, S.A. era la adjudicataria del Servicio para el soporte a las aplicaciones de los sistemas de información corporativos en los Centros de Distrito, Centros de Salud y Centros de Urgencias del SAS desde el 27/06/06 (Expediente NUM001), con vigencia 2006/2008, pero su ejecución fue prorrogada por otros dos años 2008/2010.

El objeto de esta adjudicación consiste en el trabajo para el correcto funcionamiento del hardware y software necesario para la plataforma "Diraya" (Historia Clínica Digital Única, que integra toda la información del paciente, y la Base de Datos de Usuarios y el Sistema de Receta Electrónica, Receta XXI) . En principio fue la implantación y luego su mantenimiento.

Indra Sistemas, S.A. y Agrupación de Empresas Automatismos, Montajes y Servicios. S.L. (Grupo AMS) el día 27/07/06 firmaron un Acuerdo Marco, en virtud del cual ésta se comprometía a la prestación de servicios que aquélla le requiera en materia de consultoría, asesoramiento, soporte técnico y administrativo. Concretamente, el citado servicio para el SAS.

Se pactó expresamente (Cláusula 7.1) que se prestaría con personal propio de la plantilla de Grupo AMS.

Anteriormente, esta empresa había sido adjudicataria de estos mismos servicios por parte del SAS y -según ha reconocido su representante en el acto del juicio- había subcontratado a Sinfored, S.L., empresa que desapareció pasando toda su actividad y su personal al Grupo AMS.

La finalización de los servicios de soporte tuvo como fecha el 15/09/10 y así se le comunicó por parte de Indra Sistemas, S.L. a Grupo AMS (Doc. 3 y 4 del ramo de prueba de Indra Sistemas, S.A.).

Cuarto.- El 15/09/10 se le notificó carta con el siguiente tenor:

"Por medio de la presente, le comunicamos que el próximo 15 de septiembre de 2010, cesará en la prestación de servicios que mantenía con nosotros con motivo de la finalización del contrato mercantil que la empresa AGRUPACIÓN EMPRESAS AUTOMATISMOS MONTAJES Y SERVICIOS, S.L., mantenía con la mercantil INDRA consistente en el servicio de soporte de los Sistemas de Información en los Centros de Salud Primaria del Servicio Andaluz de Salud, así como le informamos que usted será subrogado por la empresa UTE (Diasoft-Novasoft-Sadiel), según lo estipulado en el Convenio Colectivo de Siderometal de la provincia de Sevilla de fecha 28 de Enero de 2010, así como en los acuerdos sociales, firmados en el SERCLA de fecha 18 de Mayo de 2001, en los que se establece que se respetarán todos los derechos y obligaciones que mantiene en la actualidad con nuestra empresa de conformidad a lo establecido en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores ."

Quinto.- El SAS había convocado en mayo/10 concurso para la adjudicación de los servicios informáticos (2010/2012), consistentes en el "soporte la migración a la historia de salud Diraya, soporte a la configuración Hardware, soporte a la configuración del software, soporte y capacitación en uso de la historia de salud Diraya, soporte y capacitación en el uso de las aplicaciones instaladas en los Centros de Primaria, servicios de explotación de datos, soporte a la imagen digital, y otras tareas (sistema informático RIS, PACS y CR", resolviéndose el 02/09/10 a favor de la UTE Diasoft-Novasoft-Sadiel.

Según el Pliego de Cláusulas Administrativas la entidad adjudicataria tendrá su propia plantilla.

Sexto.- Grupo AMS y UTE Diasotf-Novasoft-Sadiel mantuvieron una reunión con el objeto de cambiar impresiones sobre la posibilidad de que la primera siguiera en condiciones similares a las que tenía con Indra Sistemas, S.A., pero la segunda no lo aceptó.

No obstante, la UTE -que cuenta con una plantilla total de 124 trabajadores- contrató a 10 de los 11 que tenía la empresa saliente en Córdoba. En el conjunto de la CC.AA., a 70 de un total de 87.

El trabajo que llevan a cabo es similar al que veían haciendo aunque el soporte técnico del sistema evoluciona y disponen de sus propios medios materiales (PC portátil, teléfono móvil, programas, soportes informáticos,



etc.), en mayor medida que con las con las anteriores empresas. Antes usaban muchos que eran propios del SAS, pese a las protestas de esta entidad.

Séptimo.- Después de haber dirigido sendas cartas -vía burofax- el 21/09/10 a Grupo AMS y la UTE en relación a su situación, sin recibir respuesta alguna, el día 30/09/10 presentó la papeleta y el 21/10/10 se celebró el preceptivo acto de conciliación previo en el CMAC, sin lograrse avenencia respecto de la UTE y teniéndolo por intentado sin efecto respecto de las otras dos codemandadas.

Octavo.- El mismo 30/09/10 también presentó reclamación previa administrativa, pero el SAS en resolución de 30/09/10 la declaró inadmisibile por falta de legitimación pasiva (se negaba relación laboral con el actor)

Noveno.- El Convenio Colectivo Provincial del Sector Industrias Siderometalúrgicas de la provincia de Sevilla -de aplicación, conforme al contrato entre el Grupo AMS y el actor en noviembre/06- 2009-2011 (BOP de 28/02/10) consta en autos (Pág. 75 a 91) y se da aquí por reproducido en aras a la brevedad.

No obstante, se dirá que en su art. 28 se establece la obligación de subrogación.

Décimo.- El Convenio Colectivo del Sector del Metal de Córdoba 2008-1011 (BOP de 20/01/09), cuya copia obra en autos Págs. 104 a 123) y al que se hace expresa remisión. También contiene en su art. 44 la obligación de subrogación."

TERCERO.- El demandado AGRUPACIÓN DE EMPRESAS AUTOMATISMOS MONTAJES Y SERVICIOS S.L. (GRUPO AMS) recurrió en suplicación contra tal sentencia, siendo impugnada por INDRA SISTEMAS S.A., UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS DIASOFT-NOVASOFT-SADIEL y por D. Imanol .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia estimatoria de la pretensión de despido, declarado improcedente y condenada la empresa AGRUPACIÓN DE EMPRESAS AUTOMATISMOS MONTAJES Y SERVICIOS S.L. (GRUPO AMS) a las consecuencias legales, se alza el demandado AGRUPACIÓN DE EMPRESAS AUTOMATISMOS MONTAJES Y SERVICIOS S.L. (GRUPO AMS) por el cauce de los apartados b) y c) del art 191 LPL , proponiendose redacción alternativa de los hechos probados, los 5º; como la infracción del art. 44 ET . Argumenta que hubo sucesión de empresas ya que el elemento esencial para la prestación de servicios es el talento de los operarios (sic) de la recurrente y que al ser contratados ex novo por la UTE entrante 87 trabajadores hubo una "sucesión de plantillas".

SEGUNDO.- La recurrente pretende la revisión del HP QUINTO para que se adicione un párrafo que diga: "Del examen del pliego de cláusulas administrativas y el pliego de prescripciones técnicas de ambos concursos, 2006, referido en el hecho tercero y 2010, se establece en primer lugar la continuidad temporal en la prestación del servicio, la Agrupación AMS cesa en el servicio el día 15/09/10 y la UTE el día inmediato, el 16/09/10 inicia la prestación de servicios. En segundo lugar puede considerarse que ambas contrata no solo son continuidad una de otra, lo que es evidente por la sucesión de fechas, además la contrata del 2010 contiene íntegramente la contrata del 2006, pudiendo establecerse la plena identidad de ambas."

Lo apoya en el doc. vto. nº 32 del T. II.

No se accede ya que lo que se pretende adicionar no son hechos sino conclusiones, que son conjeturas a partir de un párrafo de un folio.

TERCERO.- La empresa recurrente AGRUPACIÓN DE EMPRESAS AUTOMATISMOS MONTAJES Y SERVICIOS S.L. (GRUPO AMS) denuncia la infracción del art. 44 ET . Argumenta que hubo sucesión de empresas ya que el elemento esencial para la prestación de servicios es el talento de los operarios (sic) de la recurrente y que al ser contratados ex novo por la UTE entrante 70 de 87 trabajadores, que ya prestaban servicios en la contrata, hubo una "sucesión de plantillas".

Inalterado el relato histórico, se infiere -asi como de los HHPP 3º y 5º- que el contrato de prestación de servicios adjudicado por el SAS, y suscrito por la UTE, tiene un objeto similar: "el trabajo para el correcto funcionamiento del hardware y software necesario para la plataforma "Diraya" (Historia Clínica Digital Única)" y que es significativa el peso de la mano de obra, tanto como de un conjunto de 87 trabajadores se sucede en el contrato de 70, siendo el cliente único y marginales, en términos de coste económico, los medios materiales facilitados por la empresa entrante (PC portátil, teléfono móvil) son los obvios en una empresa TIC del S. XXI para sus trabajadores, pues estos para realizar los trabajos de la contrata de consultoría, asesoramiento, soporte técnico y administrativo correcto funcionamiento del hardware y software necesario para la plataforma "Diraya", soporte a la configuración Hardware, soporte a la configuración del software, soporte y capacitación en uso de la historia de salud Diraya, soporte y capacitación en el uso de las aplicaciones instaladas en los



Centros de Primaria etc...precisan de alguna herramienta para conectarse con la central ante las incidencias que acaezcan durante la prestación de servicios. Medios materiales de valor marginal al lado del montante del coste de la contrata para la que es esencial el elemento humano que es quien se pondrá al lado del médico de atención primaria, o del ATS o del administrativo del SAS para asesorar en el uso de lo ya implantado: la historia clínica única digital. En fin, no es imaginable el como la contrata entrante sin asumir la plantilla de la saliente hubiera asumido el encargo, salvo suspender la atención sanitaria en toda Andalucía en tanto la contrata entrante hubiera formado a una nueva plantilla, lo que hubiera sido un disparate inimaginable. Se hizo lo razonable y lógico: asumir la casi integridad de la plantilla saliente, pues era el elemento esencial en esta contrata.

Es obvio que la mayor parte de las situaciones contempladas en esta Sala no integran supuestos en los que se transmita una empresa en funcionamiento, pues ello eliminaría todo litigio sobre la subrogación empresarial, sino que el desacuerdo siempre pues se trata de ocultar esa sucesión, con el fin de evitar las consecuencias que entraña y se acude en el cambio de titularidad a mecanismos no transparentes (STSJ Galicia 20-9-11) de modo que la calificación de un cambio en la titularidad empresarial como constitutivo de sucesión de empresas, depende de circunstancias muy variadas (STS 9-12-09).

El elemento objetivo -que es el aquí cuestionado- de la sucesión de empresas supone la entrega real de todos los factores esenciales de la misma capaces de asegurar la continuidad del conjunto de sus elementos, tanto el técnico, como el organizativo y como el patrimonial, susceptibles de constituir un soporte productivo dotado de autonomía funcional (STS 4-4-05). Por tanto, la cesión de una serie de servicios que constituyen un negocio y cuya titularidad se trasmite, conlleva que lo cedido sea una entidad económica con identidad propia, como conjunto de medios organizado (SSTS 12-12-02 ; 12-12-07 ; 23-10-09 ; 12-5-10).

Para delimitar los parámetros objetivo hay que valorar conjuntamente todos los elementos que se transmiten (SSTJCE 15-12-05, C-232/04 y C-233/04; 20-1-11 , C- 463/09; STS 23-10-09) de modo que no concurre la sucesión si la actividad transmitida no descansa fundamentalmente en la mano de obra, por exigir un material e instalaciones importantes (SSTS 23-10-09 ; 20-9-11). No existe sucesión aunque la mayoría de la plantilla haya pasado a trabajar con la entrante, si las instalaciones y material necesario para continuar la actividad, pueden calificarse de importantes (STSJ C.Valenciana 17-5-11).

En sentido contrario, **una entidad económica puede funcionar en determinados sectores productivos, sin elementos significativos de activo material o inmaterial** (SSTJCE 11-3-97 , C-13/95; 29-7-10, C-151/09 ; 20-1-11 , C-463/09; 6-9-11 C-108/10) y así se incluye en **la noción de traspaso la transferencia de la mera actividad cuando la misma va acompañada de la asunción de las relaciones laborales con un núcleo considerable de la plantilla anterior dando la sentencia a ese conjunto el carácter de "entidad económica"**.

En tales supuestos, la denominada **mano de obra se constituye en elemento esencial, en términos de número y calidad** (SSTJCE 14-4-94 , C-392/92; 11- 3-97, **C-13/95 (asunto Süzen)** ; 10-12-98 , C-173/96 y C-247/96; 24-1-02 , C-51/00; 29-7-10, C-151/09 ; 20-1-11 , C-463/09; 6-9-11, C-108/10 ; SSTS 21-10-04 ; 25-1-06 ; 17-2-06 ; 14-6-06 ; 23-10-09 ; 12-7-10) pues son los conocimientos y la experiencia acumulados por el trabajador que ha venido allí desarrollando su actividad, el elemento estructural estable para el desempeño de la actividad empresarial (STSJ Asturias 16-9-11 ; SSTSJA Sevilla nº 1118/10 de 13 de abril , nº 95/09 de 13 de enero , nº 1753/08 de 19 de mayo -JUR 218532, AS 844, AS 1271-). En suma, **la sucesión viene determinada por la identidad de plantillas en los supuestos en los que la actividad descansa de forma sustancial en la mano de obra, y así es la plantilla, considerada en su conjunto, la que caracteriza la organización productiva que entra en juego, de forma que la pervivencia de la misma plantilla supone identidad de la organización productiva asumida.**

Para entender si concurre este parámetro, **el número de trabajadores que han pasado a incorporarse a la nueva plantilla, tiene que ser significativo** en la terminología de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo que ha establecido que para que se produzca "sucesión de plantillas" el número de los trabajadores que pasan a la nueva empresa no ha de ser mayoritario, sino que basta con que sea "significativo" (STS 25-1-06) es decir, hay que matizar que no es necesario acudir a un criterio estrictamente numérico y mayoritario -ni de identidad de plantillas- pues en estos casos, aun en el caso extremo de que no sean mayoría los afectados, han de compaginarse los datos referidos a la actividad de la empresa -tipo, lugares y modos de la prestación-, el número y porcentaje de los trabajadores que prestaban servicios en la antigua plantilla y que lo siguen haciendo en la nueva y también los elementos cualitativos relativos a la identidad de aquellos trabajadores con facultades directivas o de mando o con cualificaciones profesionales específicas, pues de acuerdo con la sentencia Süzen antes citada, es preciso valorar no solamente el número de los trabajadores, sino también sus competencias (SSTSJ Valladolid 31-10-07 ; 1-12-10) y en nuestro caso, en la provincia de Córdoba (vid HP 6º), de 11 trabajadores que prestaron servicios para la recurrente, 10 prestan servicios en la entrante en sus mismos puestos - centros de salud primaria- y localidades -por ejemplo, en Jaén de 5, todos continúan



(vid. STSJA Granada nº 2309/11 de 6 de octubre)- y es solo el actor, un auxiliar técnico de organización el que no es subrogado por la UTE, manteniéndose cualitativamente la plantilla. No olvidemos que del total de 87 trabajadores que prestaban servicios en esta CCAA para la recurrente, 70 continúan prestando servicios para la empresa entrante -la UTE-, no subrogándose la UTE en los trabajadores menos cualificados. Asumida por la UTE entrante una plantilla significativa, y siendo irrelevantes los medios materiales que aporta hasta el punto que "Antes usaban muchos que eran propios del SAS, pese a las protestas de esta entidad" pues reiteramos, que los medios materiales facilitados por la empresa entrante (PC portátil, teléfono móvil) son los obvios en una empresa TIC del S. XXI para sus trabajadores, pues estos para realizar los trabajos de la contrata de soporte y capacitación en uso de la historia de salud Diraya, como para el soporte y capacitación en el uso de las aplicaciones instaladas en los Centros de Primaria etc...precisan de alguna herramienta para conectarse con la central ante las incidencias que acaezcan durante la prestación de servicios. Medios materiales de valor marginal al lado del montante del coste de la contrata para la que es esencial el elemento humano que es quien se pondrá al lado del médico de atención primaria, o del ATS o del administrativo del SAS para asesorar en el uso de lo ya implantado: la historia clínica única digital. Hemos de entender que debió haber una subrogación por la contrata entrante, y que al no acaecer así, hubo un despido del que es responsable en sus consecuencias la UTE demandada, estimándose este motivo de recurso, revocando la sentencia en este extremo.

CUARTO.- Respecto a los salarios de tramitación, dado que la fecha del despido es anterior a la entrada en vigor del RDL 3/2012 todos los despidos previos a la entrada en vigor del RDL se rigen por la normativa previa, pues tiene plena eficacia extintiva originaria la decisión empresarial, y por tanto los salarios de tramitación se consideran indemnización (al considerar que el despido es plenamente eficaz y provoca la extinción originaria del contrato) siguiendo el planteamiento que nuestra jurisprudencia -posición no esta exenta de importantes críticas- realiza sobre esta cuestión, STS de 7-12-1990 (RJ 9760), que afirmaba con bastante rotundidad la eficacia extintiva del despido; por lo que el hecho de proceder al despido supone directamente la extinción del contrato de trabajo. En consecuencia, la decisión empresarial plasmada en el despido supone la extinción de la relación laboral, que se rompe, y tan sólo podrá recomponerse en caso de readmisión. Se detecta por parte de esta Sentencia, que existe una importante diferencia entre la extinción regulada en el ET y la resolución contractual que se recoge en el art. 1124 del CC, pues en esta última la resolución no da lugar a la extinción en modo automático e incluso, en caso de incumplimiento, si éste se discute, es necesario que haya resolución judicial; por el contrario, el ET permite la extinción por voluntad del empresario de manera directa y autónoma, sin necesidad de sentencia judicial. La mencionada sentencia es tan radical que incluso defiende los efectos extintivos del despido en caso de nulidad, señalando que el contrato se rompe con independencia de la posterior reconstitución de la relación laboral.

Lo anterior implica, como es lógico, que la extinción del contrato se produce en el momento del despido y no cuando se produce la sentencia judicial que califica el despido como procedente -en este caso nuestro ordenamiento siempre ha mantenido que el despido procedente produce efectos desde el momento mismo del cese efectivo de la prestación de trabajo- o improcedente (no en vano nuestro ordenamiento concede al empresario el derecho de opción entre la readmisión o el abono de las indemnizaciones, no entre readmisión y extinción, de donde puede considerarse que se produce una extinción originaria del contrato).

Consecuentemente, el vínculo contractual queda roto y desaparece por el hecho del despido, sin quedar en situación de pendencia hasta el posterior control judicial.

Sentada la eficacia extintiva originaria de la decisión empresarial solo resta considerar las reglas de derecho transitorio:

- a) Que solo hay una norma concreta en el RDL 3/2012: la DT 5.2, que se aplica a indemnización por despido improcedente producido luego de la entrada en vigor del RDL y en relación a contratos que nacieron antes de la misma. En lo demás, silencio, a diferencia de otras reformas.
- b) Ante este silencio, se debe acudir al principio general: art. 2.3 CC, irretroactividad, salvo disposición expresa en contrario.
- c) Además se debe acudir al principio general ya el art. 9.3 CE, porque es norma que restringe derechos.
- d) En el mismo sentido es de aplicación el principio de "tempus regit actum", de la DT 2 CC, que evita eventuales desigualdades en el trato de los mismos casos dependiendo solo de la fecha del trámite y resolución del despido.

Vistos los precedentes preceptos legales y los de general aplicación.

FALLAMOS



Con **estimación del recurso de suplicación** interpuesto por la AGRUPACIÓN DE EMPRESAS AUTOMATISMOS MONTAJES Y SERVICIOS S.L., contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Córdoba en sus autos núm. 1297/10, en los que el recurrente fue codemandado, junto a INDRA SISTEMAS S.A., UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS DIASOFT-NOVASOFT-SADIEL, SAS, por D. Imanol , en demanda de despido, y como consecuencia **revocamos dicha sentencia** en el sentido de absolver a la AGRUPACIÓN DE EMPRESAS AUTOMATISMOS MONTAJES Y SERVICIOS S.L. de las consecuencias del despido del 15-9-10 de D. Imanol siendo responsable del mismo la UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS DIASOFT-NOVASOFT-SADIEL que es condenada a que, a su elección, que deberá manifestar por escrito o comparecencia ante la Secretaría de esta Sala, dentro de los cinco días hábiles siguientes a aquel en que se le notifique esta sentencia, readmita a D. Imanol en su puesto de trabajo o le abone una indemnización ascendente a veinte mil setecientos seis euros (20.706), con advertencia de que si no opta en el plazo indicado procederá la readmisión y, en ambos casos, pagará al demandante una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir por éste desde el día del despido, inclusive, hasta el de la notificación de la sentencia de instancia al condenado, exclusive, sin perjuicio del derecho de éste a reclamar, en otro pleito dirigido contra el Estado, con citación del actor, los salarios de tramitación que pague a éste y excedan de sesenta días hábiles desde que se presentó la demanda, hasta el de la notificación de la sentencia al empresario condenado.

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 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 de "Depósitos y Consignaciones" del Banco Español de Crédito oficina urbana Jardines de Murillo sita en esta Capital Avda. de Málaga núm. 4, núm. de cuenta 4.052 0000 65 2653 11 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 deberá acreditar ante esta Sala haber efectuado el depósito de 600, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones, abierta a favor de esta Sala, en el Banco Español de Crédito (BANESTO), Oficina urbana Jardines de Murillo, en Sevilla, en la Cuenta-Expediente nº 4052-0000-35-2653-11, especificando en el documento resguardo de ingreso, campo concepto, que se trata de un "Recurso".

Se advierte a la parte condenada que, tanto si recurre ella como si lo hace la actora y se hubiera optado por la readmisión, deberá readmitir a la parte demandante en su puesto de trabajo, con abono de la misma retribución que viniera percibiendo con anterioridad al despido, salvo que prefiera realizar tal abono sin contraprestación alguna.

Una vez firme esta sentencia, devuélvase a la recurrente el depósito constituido en la instancia y la consignación en la cuantía que corresponda.

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 diecisiete de mayo de dos mil doce.

En el día de la fecha se publica la anterior resolución definitiva. Doy fe.