



Roj: **STSJ GAL 2523/2014 - ECLI:ES:TSJGAL:2014:2523**

Id Cendoj: **15030340012014101792**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **29/05/2014**

Nº de Recurso: **724/2014**

Nº de Resolución: **2909/2014**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **MARIA DEL CARMEN NUÑEZ FIAÑO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIALA CORUÑA**

PLAZA DE GALICIA

Tfno: 981184 845/959/939

Fax:881881133 /981184853

**NIG:** 15030 44 4 2013 0001659

402250

**TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 0000724 /2014-CON**

**JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS:** DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000332/2013 JDO. DE LO SOCIAL nº 001 de A CORUÑA

**Recurrente/s:** Tatiana

**Abogado/a:** GUILLERMO GARRIDO COLLAZO

**Procurador/a:**

**Graduado/a Social:**

**Recurrido/s:** COBRA SERVICIOS AUXILIARES SA, AEROPUERTOS ESPAÑOLES Y NAVEGACION AEREA ( AENA )

**Abogado/a:** DAVID ALVAREZ DE CIENFUEGOS LOPEZ, GONZALO DE PRADO MARTINEZ

**Procurador/a:**

**Graduado/a Social:**

ILMA. SRA. D<sup>a</sup> BEATRIZ RAMA INSUA

ILMA. SRA. D<sup>a</sup> RAQUEL VICENTE ANDRÉS

ILMA SRA. D<sup>a</sup> MARIA DEL CARMEN NÚÑEZ FIAÑO

En A CORUÑA, a veintinueve de Mayo de dos mil catorce.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

**EN NO MBRE DE S.M. EL REY**

**Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE**

**EL PUEBLO ESPAÑOL**

ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A**



En el RECURSO SUPPLICACION 0000724/2014, formalizado por el/la D/D<sup>a</sup> Letrado D. Guillermo Garrido Collazo, en nombre y representación de Tatiana , contra la sentencia número 413/2013 dictada por XDO. DO SOCIAL N. 1 de A CORUÑA en el procedimiento DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000332/2013, seguidos a instancia de Tatiana frente a COBRA SERVICIOS AUXILIARES SA, AEROPUERTOS ESPAÑOLES Y NAVEGACION AEREA (AENA), con intervención del Ministerio Fiscal siendo Magistrado- Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/D<sup>a</sup> MARIA DEL CARMEN NÚÑEZ FIAÑO.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO:** D/D<sup>a</sup> Tatiana presentó demanda contra COBRA SERVICIOS AUXILIARES SA, AEROPUERTOS ESPAÑOLES Y NAVEGACION AEREA (AENA), siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 413 /2013, de fecha tres de Junio de dos mil trece

**SEGUNDO:** En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

1º.- La parte demandante prestaba servicios para la empresa demandada Cobra Servicios Auxiliares desde el 17 de junio de 1996 con categoría de telefonista, y correspondiéndole un salario mensual de 1.508,85 euros con prorrateo de pagas extraordinarias (hechos admitidos). Su relación laboral se inició con la empresa Tele Action, S.A: que posteriormente se denominó Sitel Ibérica Teleservices, S.A., siendo subrogada después y sucesivamente por la empresa Eulen, S.A.; Sermasa; GCS Instalaciones y finalmente, por Cobra, y siempre para prestar sus servicios en el Aeropuerto de A Coruña./2º.- El 17-11-2011 se firmó un contrato entre Aena Aeropuertos, S.A. y la empresa Cobra Servicios Auxiliares, S.A. Este contrato se firmó como consecuencia de la tramitación del expediente nº LCG-263/11-0 titulado "Servicio de información y atención al público y sala de autoridades en el aeropuerto de A Coruña", pues Cobra Servicios Auxiliares resultó adjudicataria de dicho contrato. En la cláusula 5ª se señala que "el adjudicatario se compromete a realizar por su cuenta y riesgo el objeto de contrato con estricta sujeción a los pliegos y demás documentos que sirvieron de base a la adjudicación a cuyo efecto suscribe en este acto un ejemplar de dichos pliegos". (contrato aportado por Aena como documento nº 28). En el índice del pliego de cláusulas particulares, se recogía en la cláusula 13ª.3 que el contratista, como único empresario de su personal adscrito a los trabajos contratados, está obligado al cumplimiento de las disposiciones legales vigentes en materia laboral (...). En el pliego de prescripciones técnicas del Servicio de información y atención al público y sala de autoridades en el aeropuerto de A Coruña se señala en el nº 2, duración del servicio, que la duración del contrato será de 12 meses. En el nº 3, en cuanto a la descripción del servicio objeto del contrato, se recoge que los servicios objeto del expediente se dividen en los siguientes: -servicio de información y atención al público. - Servicio de atención en salas de autoridades. - atención de reclamaciones y sugerencias. - Asistencia y acompañamiento. -objetos perdidos.

En dicho pliego, en el nº 8 se dispone: "la empresa adjudicataria dispondrá de todos los medios materiales, medios de comunicación, equipos y vehículos adecuados, y suministrará los materiales y repuestos necesarios para poder prestar de forma eficaz el servicio contratado. Asimismo será de cuenta de la empresa adjudicataria todos los gastos inherentes a estos medios materiales (...). Se indica que "será por cuenta del adjudicatario los uniformes y distintivos de los medios humanos, así como su limpieza y su reposición (...) En los uniformes deberá llevarse el logotipo de la empresa adjudicataria. También se señala que la empresa adjudicataria "dispondrá de los medios de comunicación suficientes para poder desarrollar los servicios de forma diligente y eficaz (...). Se recoge que los medios informáticos serán aportados por la empresa adjudicataria, recogándose expresamente que "en el caso de que se considere inviable el uso de los ordenadores de la empresa adjudicataria en las oficinas de Aena aeropuertos (cuando así lo exija la naturaleza del servicio) y debido a la imposibilidad de adaptar la infraestructura a las configuraciones de las distintas asistencias, Aena aeropuertos podrá facilitar los medios informáticos". Se prevé que la empresa adjudicataria dispone de todo el material de oficina necesario para el correcto desarrollo del servicio. En cuanto a los locales, se prevé que "del importe de licitación, ya figura descontado el importe del arrendamiento del mostrador destinado a punto de información fijo y de las instalaciones y equipamiento de las salas de autoridades. Se recoge que el equipamiento interior de los locales puestos a disposición de la adjudicataria será totalmente a cargo de ésta. En cuanto a los medios humanos, se prevé que sea la empresa adjudicataria la que aporte tales medios, si bien Aena considera que "para que el servicio se preste con el nivel de calidad exigido, estima necesario que tales medios tengan la formación y los conocimientos y experiencia suficiente para resolver cualquier contingencia; y que posean las cualificaciones profesionales necesarias para prestar tales labores". Se prevé que durante la vigencia del contrato, la adjudicataria ha de contar con los medios humanos necesarios para garantizar el buen



funcionamiento de la prestación y calidad del servicio, señalándose que los profesionales que sean asignados por la adjudicataria para la prestación del servicio serán reemplazados por la misma por otros profesionales de igual valía en los supuestos de incapacidad temporal, vacaciones, asuntos personales. En el anexo II, en cuanto a la cláusula de medios humanos, se prevé que "la facultad de dirección, organización y control de los trabajadores le corresponde a la empresa adjudicataria por disponer la misma de una titularidad independiente de Aena así como de organización autónoma"; "Respecto del personal, el adjudicatario se obliga expresamente a realizar su actividad con una plantilla de trabajadores adecuada para el rendimiento óptimo y calidad del servicio (...) Respecto al personal del adjudicatario, adscrito a la actividad objeto de este pliego, una vez finalizada ésta o si la misma se resolviera antes de finalizar la vigencia pactada se estará a lo dispuesto en la legislación vigente y en los propios convenios colectivos que resulten de aplicación en materia de subrogación empresarial. En ningún caso, el personal de la adjudicataria se incorporará a la plantilla de Aena, ni ésta se subrogará en las relaciones laborales existentes entre el adjudicatario y sus trabajadores, siendo Aena totalmente ajena a las referidas relaciones laborales, así como a las eventuales responsabilidades que de las mismas pudieran derivarse (...)" /3º.- La demandante realizaba en el Aeropuerto de A Coruña las funciones que se recogen en el pliego referido en el número anterior. Los medios materiales para llevar a cabo sus funciones le eran suministrados por Cobra. El poder de dirección sobre sus condiciones de trabajo era ejercitado por Cobra, con quien negociaba el periodo de vacaciones a disfrutar y la solicitud de permisos, y era ésta quien le pagaba sus retribuciones. Por razones del servicio, recibían datos de la propia dirección del aeropuerto para que pudiera cumplir con su cometido de informar a los pasajeros, tales como los retrasos de algunas aeronaves, nuevos horarios de vuelos etc./4ª.- La demandante ha presentado una demanda judicial junto con otras compañeras frente a Aena, Servicios Materiales, S.A. y Sitel Ibérica Teleservices, S.A. y Eulen, S.A. que fue resuelta por sentencia del juzgado de lo social de A Coruña nº 3 en sentencia de 15 de mayo de 2007 . Esta sentencia fue revocada parcialmente por la STJG de fecha de 5-3-2008 en la que no admitía la existencia de cesión ilegal de trabajadores que había sido declarada en la sentencia de instancia. (doc. nº 4 y 5 de los aportados por la demandada Aena). La demandante, en compañía de otras compañeras, interpuso una demanda judicial ante un Juzgado de lo Social de A Coruña frente a Eulén, S.A., Aena, GSC Instalaciones solicitando la declaración de nulidad de despido, y en su caso, de improcedencia; Dicha demanda fue estimada frente a GSC Instalaciones y se declaró la nulidad del despido (de fecha de 12-11-10) sentencia que fue confirmada por el TSJG (sentencia de fecha de 5-10-11). (doc. nº 9 y 10 de los aportados por la demandada Aena). No se admitió a trámite recurso de casación ante el TS ni frente a la STJG de 5-3-08 ni frente a la dictada el 5-10-11. (doc. nº 6 y 11 de los aportados por la demandada Aena). La demandante, junto con otras compañeras, promovió un procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo frente Cobra Servicios Auxiliares si bien este procedimiento ha sido archivado, al amparo del art. 22 LEC y en virtud de auto de 28-9-12, al no haberse aplicado por parte de la empresa tales modificaciones y al quedar el procedimiento carente de objeto (doc. nº 1 de los aportados por la actora)./5º.- El día 15 de noviembre de 2012 la demandante recibió un escrito de la empresa demandada que le comunicaba que Aena no iba a renovar el contrato de Servicio de información y atención al público y sala de autoridades en el Aeropuerto de A Coruña, por lo que se le despedía por causas objetivas, de producción, al amparo del artículo 52.c en relación con el art. 51.1 ET con fecha de efectos de 30 de noviembre de 2012. La carta de despido se ha acompañado como doc. nº 8 del escrito rector y aquí se da por reproducida (carta de despido y hechos admitidos)./6º.- Aena no renovó dicho contrato a su conclusión, 3011-12 (duración de 12 meses). La situación en el aeropuerto de A Coruña ha cambiado como consecuencia de la reducción de gastos impuesta por el Gobierno de la nación, siendo este el motivo por el cual el servicio no fue renovado. Ya no se mantiene un trato personalizado de atención a los pasajeros en el Aeropuerto de A Coruña, sustituyéndose ese servicio personal por una pantalla táctil ubicada en la terminal en la que se puede acceder a toda la información necesaria, así como a través de la página web de Aena. A través de esa pantalla táctil se pueden presentar las reclamaciones correspondientes. La gestión de los objetos perdidos se gestiona por Aena y la información se ofrece en internet. En cuanto a la gestión de las salas de autoridades, ha habido un cambio radical como consecuencia del nuevo modelo impulsado por Aena a consecuencia de los recortes presupuestarios. Este servicio ya no es gratuito, sino que es de pago y la autoridad que desee disfrutar de este servicio deberá de contratarlo. La mayor parte de las funciones que le correspondía hacer a la actora por razón de su puesto en el Aeropuerto de A Coruña, o bien se han sustituido por factores o mejoras tecnológicas, o bien se han dejado de prestar en el aeropuerto. (testifical de María Cristina Echeverría; María Luisa Castro y documentos nº 40 y siguientes de los aportados por la demandada Aena, especialmente el nº 44, sobre ajuste de 164.887 euros en gastos de explotación del aeropuerto de A Coruña y supresión de servicios no esenciales; el 46, fotografía actual del hall del aeropuerto; doc nº 48, fotografía de la pantalla táctil interactiva instalada en la terminal)./7º.- Se celebró acto conciliatorio previo sin efecto ante el SMAC el 27 de diciembre de 2012 con la empresa Cobra, así como reclamación administrativa previa frente a Aena (documental y hecho admitido).

**TERCERO:** En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:



Desestimo la demanda sobre Despido formulada por Dña. Tatiana frente a la empresa Cobra Servicios Auxiliares, S.A., y frente a AENA y, en consecuencia, les absuelvo de todos los pedimentos formulados frente a ellos.

**CUARTO:** Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por Tatiana formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

**QUINTO:** Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL en fecha 14 de febrero de 2014.

**SEXTO:** Admitido a trámite el recurso se señaló el día 29 de mayo de 2014 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- El magistrado de instancia desestima la demanda en el entendimiento de que no se ha vulnerado la garantía de indemnidad, no existe cesión ilegal de la trabajadora a la empresa AENA, ni sucesión empresarial de ésta en las funciones y servicios prestados por COBRA, absolviendo a las codemandadas de todos los pedimentos contra ellas formulados.

Frente a la sentencia de instancia la actora interpone recurso de suplicación solicitando, al amparo del artículo 193 b) LRJS, la revisión de los ordinales tercero y quinto de la declaración de hechos probados y denunciando, con la cobertura del artículo 193 c) LRJS, infracción del artículo 24.1 CE, en relación con el artículo 5 del Convenio 158 de la OIT y artículo 4.2.g) ET; 53.1.c ET en relación con el 52 c ET; artículo 43.2 ET y 44 del mismo texto legal.

**SEGUNDO**.- Comenzando por la revisión fáctica instada, recordar lo dicho en la sentencia de 3 de julio de 2012 -AS\2012\2786- "para que proceda la revisión de hechos probados, al amparo del artículo 191.b) de la Ley de Procedimiento Laboral -hoy 193.b LRJS - es preciso que se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que se señale concretamente el hecho cuya revisión se pretende y se proponga texto alternativo o nueva redacción que al hecho probado tildado de erróneo pudiera corresponder.
- b) Que la revisión pretendida pueda devenir trascendente a efectos de la solución del litigio.
- c) Que se identifique documento auténtico o prueba pericial obrantes en autos, de los que se deduzca de forma patente, evidente, directa e incuestionable, el error en que hubiera podido incurrir el Juzgador de instancia, a quien corresponde valorar los elementos de convicción.
- d) La valoración de la prueba efectuada por el Juez «a quo» en uso de la facultad-deber que el ordenamiento jurídico le confiere, no puede ser sustituida por el parcial e interesado criterio valorativo de la parte".

Interesa la demandante la revisión del ordinal tercero del relato fáctico, proponiendo la siguiente redacción con base en el informe del presidente del comité de centro de AENA obrante al folio 75 y ratificado en el acto del juicio por su autor: "La demandante realizaba en el aeropuerto de A Coruña las funciones que se recogen en el pliego referido en el número anterior. Los medios materiales para llevar a cabo sus funciones le eran suministrados por Cobra. El poder de dirección sobre sus condiciones de trabajo era ejercitado por Cobra, con quien se negociaba el periodo de vacaciones a disfrutar y la solicitud de permisos, y era ésta quien le pagaba sus retribuciones. La demandante realizaba la práctica totalidad de las funciones recogidas en las fichas de ocupación de los "Técnicos de Atención a (pasajeros, usuarios y clientes (IC- 13)", sin intervención de ningún encargado o responsable de empresa ajena a AENA...".

También interesa la adición al ordinal quinto del siguiente párrafo: "...En la carta de despido no consta se comunicara el mismo a la representación de los trabajadores y el representante de la empresa manifestó desconocer dicha circunstancia". Se basa tal revisión en la carta de despido (folios 49-50) y testimonio del representante de la empresa.

La revisión postulada ha de rechazarse porque el informe aludido, aun ratificado en juicio, no es en sentido estricto una prueba pericial o documental y, en todo caso, ya ha sido valorado por el magistrado de instancia, al igual que la carta de despido, que ya se da por reproducida en el hecho probado quinto.

Por tratarse la suplicación de un recurso extraordinario, esta Sala ha de limitarse ordinariamente al control de la legalidad de la sentencia y tan sólo procede censurar las afirmaciones de hecho de la sentencia cuando - supuesto excepcional- determina pruebas, que conforme al art. 191.B y 194 LPL (ahora 193 b) y 196 LRJS) han de ser pruebas documentales y periciales, o motivos valorables excepcionales, pongan de manifiesto de manera incuestionable el error del Juez «a quo, hasta el punto de que - precisamente- se haya dicho que la





certidumbre del error excluye toda situación dubitativa, de manera que si la parte recurrente no aduce un hábil medio revisorio y el mismo no acredita palmariamente el yerro valorativo del Juzgador, estaremos en presencia del vano e interesado intento de sustituir el objetivo criterio judicial por el comprensiblemente subjetivo de la propia parte. Resumiendo, la testifical como hemos dicho en reiteradas ocasiones no pierde su naturaleza por reflejarse en al acta del juicio.

**TERCERO.-** Con amparo procesal en el apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, la demandante denuncia la infracción del artículo 24,1 de la Constitución en relación con el artículo 4,2 g) del Estatuto de los Trabajadores y artículo 5,c) del Convenio 158 de la OIT, interesando la declaración de la nulidad del despido, por lesión de derechos fundamentales, en este caso la garantía de indemnidad.

El Tribunal Constitucional en sentencia de 21 de julio de 2005 señala lo siguiente: "Como reiterábamos muy recientemente en la STC 38/2005, de 28 de febrero (RTC 20058) (F. 3), la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva no sólo se produce por irregularidades acaecidas dentro del proceso que ocasionen privación de garantías procesales, sino que tal derecho puede verse lesionado igualmente cuando su ejercicio, o la realización por el trabajador de actos preparatorios o previos necesarios para el ejercicio de una acción judicial, produzca como consecuencia una conducta de represalia por parte del empresario. Por tal razón, hemos dicho que el derecho consagrado en el art. 24.1 CE no sólo se satisface mediante la actuación de los Jueces y Tribunales, sino también a través de la garantía de indemnidad lo cual significa que del ejercicio de la acción judicial o de los actos preparatorios o previos al mismo no pueden seguirse consecuencias perjudiciales en el ámbito de las relaciones públicas o privadas para la persona que los protagoniza (entre las más recientes, recogiendo anterior doctrina, SSTC 5/2003, de 20 de enero [RTC 2003 ], F. 7 ; 55/2004, de 19 de abril [RTC 20045 ], F. 2 ; 87/2004, de 10 de mayo [RTC 20047], F. 2).

En el campo de las relaciones laborales, la garantía de indemnidad se traduce en la imposibilidad de adoptar medidas de represalia derivadas del ejercicio por el trabajador de la tutela de sus derechos ( SSTC 14/1993, de 18 de enero [RTC 19934], F. 2 ; 54/1995, de 24 de febrero [RTC 19954], F. 3 ; 197/1998, de 13 de octubre [RTC 199897 ], F. 4 ; 140/1999, de 22 de julio [RTC 199940], F. 4 ; 101/2000, de 10 de abril [RTC 200001], F. 2 ; 196/2000, de 24 de julio [RTC 200096], F. 3 ; 199/2000, de 24 de julio [RTC 200099], F. 4 ; 198/2001, de 4 de octubre [RTC 200198], F. 3 ; 55/2004, de 19 de abril [RTC 20045], F. 2 ; 87/2004, de 10 de mayo [RTC 20047], F. 2 ; y 38/2005, de 28 de febrero [RTC 20058], F. 3), de donde se sigue la consecuencia de que una actuación empresarial motivada por el hecho de haber ejercitado una acción judicial tendente al reconocimiento de unos derechos de los que el trabajador se creía asistido debe ser calificada como discriminatoria y radicalmente nula por contraria a ese mismo derecho fundamental, ya que entre los derechos laborales básicos de todo trabajador se encuentra el de ejercitar individualmente las acciones derivadas de su contrato de trabajo [ art. 24.1 CE y art. 4.2 g) del Estatuto de los Trabajadores (RCL 199597)]".

Además el mismo Tribunal Constitucional en sentencias de 20-9-93, 18-1993 y 14-2-94 , ha tenido ocasión de señalar que en los casos en que se alegue que el despido es discriminatorio o lesivo de algún derecho fundamental del trabajador, y tal alegación tenga reflejo en hechos de los que resulte una presunción o apariencia de aquella discriminación o lesión, el empresario tiene la carga de probar la existencia de causas suficientes, reales y serias para calificar de razonable la decisión extintiva [ STC 21/1992 (RTC 19921), fundamento jurídico 3.º, con cita de las SSTC 38/1981 ( RTC 19818 ), 104/1987 (RTC 198704 ), 114/1989 ( RTC 198914 ), 135/1990 (RTC 199035 ) y 197/1990 (RTC 199097)]. Esta doctrina responde no solamente a la primacía de los derechos fundamentales y libertades públicas, sino a la dificultad que el trabajador encuentra a la hora de probar la existencia de una causa de despido discriminatoria o lesiva de otros derechos fundamentales.

Pero la misma doctrina ha precisado que no se trata de situar al empresario ante la prueba diabólica de un hecho negativo, como es la inexistencia de un móvil lesivo de derechos fundamentales, sino de acreditar que el despido obedece a motivos razonables, extraños a todo propósito contrario al derecho fundamental en cuestión. Dicha entidad ha de ser interpretada no en el sentido de que la actividad o comportamiento irregular del trabajador tenga que configurar un incumplimiento pleno y total, susceptible de alcanzar la sanción de despido, sino en el de que tenga base real y ofrezca suficiente consistencia, en el bien entendido que no cualquier motivo sirve para justificar el despido, porque, de lo contrario, el empresario podría muy bien encubrir un despido discriminatorio bajo el pretexto de pequeños incumplimientos contractuales. La decisión empresarial será, así, válida, aun cuando sin completar los requisitos para aplicar la potestad sancionadora en su grado máximo, se presenta ajena a todo móvil discriminatorio o atentatorio de un derecho fundamental. Al propio tiempo, para imponer la carga probatoria expresada, no es suficiente la mera afirmación de la existencia de una causa atentatoria contra derechos fundamentales, sino que ha de comprobarse la existencia de indicios de que se ha producido una violación de un derecho de tal naturaleza ( STC 21/1992 , fundamento jurídico 3-C).



Y finalmente, señala dicho Tribunal, si el empresario ha de alcanzar resultado probatorio sin que le baste intentarlo, el órgano judicial ha de llegar a la paralela convicción no ya de que el despido razonablemente tachado de lesivo de un derecho fundamental no es extraño a la utilización del mecanismo disciplinario, sino de que el despido es absolutamente ajeno a una conducta lesiva de un derecho fundamental (por ejemplo, la garantía de indemnidad), de modo que pueda estimarse que el despido habría tenido lugar verosímilmente en todo caso, por existir causas suficientes, reales y serias para entender que es razonable la decisión disciplinaria adoptada por el empresario.

Por otro lado la doctrina constitucional en esta materia ha venido señalando como dato fáctico revelador de la existencia de indicios discriminatorios la simultaneidad temporal del ejercicio del derecho constitucional por parte del trabajador y la actuación empresarial ( TC ss 101/2000 y 49/2003 ).

Partiendo de que la Sala considera que no hubo infracción alguna del artículo 24,1 de la Constitución , puesto que es innegable que la actora recibió la debida tutela judicial, sin que exista atisbo de indefensión, ni tampoco se infringe el artículo 4,2, g) porque no consta que a la actora se le haya impedido el ejercicio de sus acciones judiciales en defensa de sus derechos, resta analizar si se vulneró con el despido la garantía de indemnidad.

El artículo 5,c) del Convenio de la OIT señala que no constituirá causa justificada para la terminación de la relación laboral el presentar una queja o participar en un procedimiento entablado contra un empleador por supuestas violaciones de las leyes o reglamentos o recurrir ante las autoridades administrativas, precepto que considera infringido la demandante y que la legislación española contempla dentro del contenido del artículo 55,5 del Estatuto de los Trabajadores que considera despido nulo el que tenga por móvil alguna de las causas de discriminación prohibidas en la Constitución, o en la ley o bien se produzca con violación de derechos fundamentales y libertades públicas del trabajador, precepto que aunque no se cita expresamente en el recurso, su denuncia se deriva no solo del artículo citado del Convenio de la OIT sino del propio contenido del recurso, en el que se pretende la declaración de nulidad del despido, por infracción del derecho fundamental señalado. Y ello porque aunque la tutela judicial efectiva ( art. 24.1 CE ) no ampara la inacción de la parte ni puede conducir a que la actividad procesal que a aquélla corresponde sea suplida por el órgano judicial, abocado a la neutralidad y a velar por el equilibrio procesal y tutela judicial en los términos exigidos por el art. 75.1 LRJS , se admite la iniciativa de la Sala cuando la cita de preceptos sea un claro error material o cuando el defecto de cita específica no represente obstáculo alguno para sobreentender -por obvio- el precepto que se considera conculcado, y cuya falta de referencia obedece a una simple omisión, sin que el formalismo exigible pueda llegar al extremo de obstaculizar el éxito del recurso.

Ante ello cumple examinar si se ha infringido el citado precepto y el despido reconocido como improcedente deriva realmente de una causa ajena que incurra en la citada vulneración.

Al mantenerse la redacción de hechos probados, las circunstancias a examinar son las de una trabajadora de COBRA con antigüedad en la empresa de junio de 1996, que interpuso demandas frente a AENA, Servicios Materiales, S.A., Sitel Ibérica Teleservices, S.A. y Eulen, S.A... Tales demandas no se plantearon en fechas próximas al despido y la única demanda dirigida contra Cobra fue archivada. Por otro lado, el artículo 52,c) del Estatuto de los Trabajadores autoriza la extinción del contrato de trabajo cuando concurren algunas de las causas contenidas en el artículo 51 y se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior. Se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado. El despido objetivo de la actora se funda en causas de producción, concretamente, por falta de renovación del contrato que vinculaba a Cobra con AENA, por lo que el motivo alegado concurre, debiendo por ello descartarse el móvil denunciado.

**CUARTO.-** Al amparo del artículo 193 c) LRJS se denuncia la infracción del artículo 43.2 del ET porque se entiende que concurren los requisitos para apreciar la cesión ilegal de la trabajadora de Cobra a AENA.

Por lo que se refiere a la definición de la cesión ilegal aludida, el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 23 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, en su artículo 43 , tras la modificación operada por la Ley 43/2006 de 29 de diciembre y antes por el R.D.L de 9 de junio de 2006 dispone: Cesión de trabajadores.- "1. La contratación de trabajadores para cederlos temporalmente a otra empresa, sólo podrá efectuarse a través de empresas de trabajo temporal debidamente autorizadas en



los términos que legalmente se establezcan. 2. En todo caso, se entiende que se incurre en la cesión ilegal de trabajadores contemplada en el presente artículo cuando se produzca alguna de las siguientes circunstancias: que el objeto de los contratos de servicios entre las empresas se limite a una mera puesta a disposición de los trabajadores de la empresa cedente a la empresa cesionaria, o que la empresa cedente carezca de una actividad o de una organización propia y estable, o no cuente con los medios necesarios para el desarrollo de su actividad, o no ejerza las funciones inherentes a su condición de empresario.

3.- Los empresarios, cedente y cesionario, que infrinjan lo señalado en el apartado anterior responderán solidariamente de las obligaciones contraídas con los trabajadores y con la Seguridad Social, sin perjuicio de las demás responsabilidades, incluso penales, que pro-cedan por dichos actos.

4. Los trabajadores sometidos al tráfico prohibido tendrán derecho a adquirir la condición de fijos, a su elección, en la empresa cedente o cesionaria. Los derechos y obligaciones del trabajador en la empresa cesionaria serán los que correspondan en condiciones ordinarias a un trabajador que preste servicios en el mismo o equivalente puesto de trabajo, si bien la antigüedad se computará desde el inicio de la cesión ilegal".

Como señala la Exposición de motivos de la Ley 43/2006, en relación al art. 43 que regula la cesión ilegal, se trata de deslindar la subcontratación de obras y servicios entre empresas de las prácticas que incurren en la figura de la cesión ilegal de trabajadores, teniendo presente que, según nuestra legislación, la contratación de trabajadores para cederlos temporalmente a otra empresa sólo podrá efectuarse legalmente a través de empresas de trabajo temporal. En todo caso cabe señalar y así lo afirma expresamente la exposición de motivos citada, que la definición de cesión ilegal que se contiene en el art. 43 2º traslada a la ley, la jurisprudencia sobre esta materia.

Como se advertía en la sentencia de 5/3/2007 de esta Sala, "la frontera entre la contrata de servicios y la cesión de trabajadores es ciertamente tenue y vino marcada por la jurisprudencia. Esta, y ahora la ley, ha dejado claro que la diferencia viene dada, en primer lugar, por la existencia o no de un verdadero empresario contratista cuya actividad consista en algo que vaya más allá del mero suministro de mano de obra, debiendo por ello existir una organización productiva de la que sea titular.

En este caso, éste no es el problema pues se ha acreditado, además, que la empresa SERMASA es una empresa real y dotada de una infraestructura propia, como se analizará más detenidamente en el fundamento decimoséptimo. Es también, como no podía ser de otro modo, una mercantil radicalmente independiente de la empresa AENA también demandada.

Por otro lado, también se ha acreditado la realidad de la contrata o en este caso, el con-trato suscrito entre Sermasa y Aena que acredita que estamos ante dos entidades diferencia-das que establecen entre ellos una relación jurídica de asistencia técnica. Relación consistente en que una parte, la contratante o empresa principal, encarga una asistencia técnica que la otra parte, contratista deberá realizar de acuerdo con las especificaciones técnicas y condiciones del contrato suscrito entre ambos.

Así, en lo que respecta a la actividad descentralizadora y sus límites, como declaró nuestro Tribunal Supremo en su importante sentencia de 27- 10-2.004 (RJ Aranzadi 8531/2002 ): "El ordenamiento jurídico no contiene ninguna prohibición general que impida al empresario recurrir a la contratación externa para integrar su actividad productiva y así lo reconoce el artículo 42.1 del ET cuando se refiere a la contratación o subcontratación para «la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de la empresa», lo que supone que, con carácter general, la denominada descentralización productiva es lícita, con independencia de las cautelas legales e interpretativas necesarias para evitar que por esta vía puedan vulnerarse derechos de los trabajadores"

También ha sido doctrina reiterada de los Tribunales, que, aún siendo la empresa que contrata los trabajadores una empresa real con actividad y organización propias también puede darse el fenómeno ilícito de cesión de mano de obra, cuando la organización empresarial no se ha puesto en juego, limitándose su actividad al suministro de la fuerza de trabajo necesarias para el desarrollo del servicio. Así se ha declarado, entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19-1-94 , en que se aprecia la existencia de cesión de trabajadores y no de contrata de servicios, entre otros motivos, porque la empresa cedente se había limitado a facilitar la mano de obra, habiéndose ejecutado los trabajos con los medios materiales y el instrumental y bajo el control de la empresa cesionaria.

Asimismo señalar que la naturaleza jurídica o pública de las empresas o empresarios real y/o formal no impide la posibilidad de la cesión ilegal, pues también la jurisprudencia ha declarado que las expresiones "contratas o subcontratas" del art. 42 del E.T ., no se refiere solamente a contratos de obra o servicio de naturaleza privado, ya que abarcan también negocios jurídicos de semejante objeto correspondientes a la esfera jurídica pública ( sentencias de T.S. de 15 de junio de 1996 , 27 de setiembre de 1996 , 14 de diciembre de 1996 , 23 de diciembre



de 1996 y 31 de diciembre de 1996). De modo que no puede ser obstáculo a la posibilidad de apreciar la cesión, el dato de que exista una aparente contratación administrativa o convenio efectuado por un ente público y un ente privado o de naturaleza semipública (como puede serlo una fundación), pues lo relevante es el resultado de la indagación respecto a las condiciones en que realmente se ha ejecutado la prestación de servicios. Esto es, no se pretende una declaración formal sobre la regularidad de la contratación administrativa o laboral que sirvió de cobertura a la contratación laboral de las trabajadoras, sino de decidir, si, con independencia de la apariencia de legalidad que proporciona aquella, se produjo o no una cesión ilegal de mano de obra.

Por lo tanto lo único que procede analizar es el objeto de la contrata y las condiciones en que el servicio se prestó.

DECIMOSEXTO.- Sobre esta cuestión esto es, las condiciones de la ejecución de la concreta prestación de servicios, también el T.S. en doctrina unificada por numerosas sentencias, entre las que pueden citarse las de 14 de enero de 1994 ( RJ 1994\ 352 ), 12 de diciembre de 1997 ( RJ 1997\ 9315 ), 14 de septiembre de 2001 (RJ 2002\ 582 ), 17 de enero de 2002 (RJ 2002\2755 ) y 16 de junio de 2003 (RJ 2003\7092) se establece que "Cuando la contrata se concreta en una prestación de servicios que tiene lugar en el marco de la empresa principal o arrendataria, no es fácil diferenciarla de la cesión, lo que se agrava porque en la práctica se recurre a las contratas como medio formal de articular el acuerdo interpositorio de facilitación de trabajadores entre el cedente y el cesionario y es difícil reconocer en las circunstancias de cada caso el límite entre un mero suministro de trabajadores y una descentralización productiva lícita". Por ello, la doctrina judicial ha recurrido a la aplicación ponderada de diversos criterios de valoración que no son excluyentes, sino complementarios, y que tienen un valor indicativo u orientador, pudiendo citarse, entre ellos: la justificación técnica de la contrata, la autonomía de su objeto, la aportación de medios de producción propios ( sentencia de 7 de marzo de 1988 [RJ 1988\1863]); el ejercicio de los poderes empresariales ( sentencias de 12 de septiembre de 1988 [RJ 1988\ 6877 ], 16 de febrero de 1989 [ RJ 1989\874 ], 17 de enero de 1991 [RJ 1991\ 58 ] y 19 de enero de 1994 [ RJ 1994\ 352 ] ) y la realidad empresarial del contratista, que se pone de manifiesto en relación con datos de carácter económico (capital, patrimonio, solvencia, estructura productiva..). A este último criterio se refiere también la citada sentencia de 17 de enero de 1991 cuando aprecia la concurrencia de la contrata cuando «la empresa contratista ejerce actividad empresarial propia y cuenta, por tanto, con patrimonio, instrumentos, maquinaria y organización estables», aparte de «mantener a los trabajadores de su plantilla dentro del ámbito de su poder de dirección» y, en sentido similar, se pronuncia la sentencia de 11 de octubre de 1993 ( RJ 1993\ 7586) que se refiere a la mera apariencia o ficción de empresa como «característica del supuesto de cesión ilegal». Pero esto no significa que sólo en el caso de empresas aparentes, sin patrimonio ni estructura productiva relevantes, pueda darse la cesión. Como fenómeno interpositorio de carácter jurídico, la cesión puede actuar completamente al margen de la realidad o solvencia de las empresas, aunque en la práctica sea frecuente la utilización de testaferros que suelen carecer de esa realidad empresarial. Así ya la sentencia de 16 de febrero de 1989 (RJ 1989\ 874) estableció que la cesión puede tener lugar «aun tratándose de dos empresas reales si el trabajador de la una trabaja permanentemente para la otra y bajo las órdenes de ésta» y la sentencia de 19 de enero de 1994 (RJ 1994\352) establece que, aunque se ha acreditado que la empresa que facilita personal a otra tiene una actividad y una organización propias, lo relevante a efectos de la cesión consiste en que esa organización «no se ha puesto en juego», limitándose su actividad al «suministro de la mano de obra o fuerza de trabajo» a la empresa arrendataria. El mismo criterio se reitera en la sentencia de 12 de diciembre de 1997 (RJ 1997\9315) (rec. 1281/1997). De ahí que la actuación empresarial en el marco de la contrata, es, por tanto, un elemento clave de calificación, aunque excepcionalmente, el ejercicio formal del poder de dirección empresarial por el contratista no sea suficiente para eliminar la cesión si se llega a la conclusión que aquél no es más que un delegado de la empresa principal.

Por último, como también ha señalado la doctrina del T.S. entre otras en sentencia de 20 de julio de 2007 ( en casación ordinaria) pero también en unificación de doctrina (sentencias 14 de diciembre de 2001 , 16 de junio de 2003 , 3 de octubre de 2005 y 5 de diciembre de 2005 ), el ámbito de la cesión del artículo 43 Estatuto de los Trabajadores es más amplio que el de las cesiones fraudulentas o especulativas. Lo que contempla el artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores -dice la sentencia de 14 de diciembre de 2001 - 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: 1) 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; 2) un contrato de trabajo simulado entre el empresario formal y el trabajador, y 3) 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

**DECIMOSÉPTIMO.-** En el caso decidido en la presente litis, debe partirse de la afirmación de que la empresa cedente es una empresa real, pues como ya se ha dejado escrito, la Sala considera que no fue negada en ningún momento por el juez de instancia la realidad de la contratista y por lo tanto, no será cuestionado tampoco aquí que Sermasa disponía de una organización propia y estable y de una actividad, elementos éstos que están presentes en el propio proceso de adjudicación de la contrata por las exigencias que Aena impone para contratar con ella y que se contienen en el pliego de cláusulas administrativas particulares del Expediente 418/2003, que es el adjudicado a Sermasa...

...La Sala concluye que no ha existido cesión ilegal de las trabajadoras demandantes, resultando ser empresario de las trabajadoras la empresa SERMASA y por ello, la sentencia recurrida ha infringido el artículo 43 del E.T. y art. 42 del mismo Texto legal al haber apreciado la existencia de cesión ilegal entre ambas codemandadas teniendo en cuenta que de lo antes escrito se desprende con claridad que la empresa SERMASA siguió ejerciendo las funciones inherentes a todo empresario y poniendo en juego su propia organización productiva, y ejerciendo AENA, en relación a ellas, un poder de dirección de carácter técnico y vigilando y comprobado, de conformidad a las prescripciones técnicas, que la referida prestación laboral se adecuaba a sus necesidades y a la normal gestión de la que era y es titular, supuesto éste que no encaja en la definición que el artículo citado hace de la figura de la cesión ilegal".

Idéntica conclusión se alcanza en el caso de autos pues las circunstancias concurrentes son análogas a laS allí analizadas. Cobra Servicios Auxiliares es una empresa real; a esta empresa era a quien se comunicaban vacaciones, permisos y bajas; la trabajadora aunque desempeñaba sus funciones, como no podía ser de otro modo, en espacio dentro del aeropuerto de A Coruña, que tenía alquilado Cobra Servicios Auxiliares a AENA, al igual que el teléfono que usaban las trabajadoras, recibía órdenes de una coordinadora del servicio perteneciente a Cobra, que también era quién abonaba las nóminas. En suma, los medios materiales para llevar a cabo las funciones que desempeñaba la actora le eran suministrados por Cobra; sociedad que ostentaba el poder de dirección sobre las condiciones de trabajo (hechos probados segundo y tercero). Por tanto, no existe cesión ilegal.

**QUINTO.-** Igual suerte desestimatoria ha de correr la infracción del artículo 44 ET en la medida en que no se ha acreditado la transmisión de una empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma, ni en términos materiales, ni en términos de trasvase sustancial de toda o parte de la plantilla sino simplemente la asunción por personal propio del servicio que tenía subcontratado AENA con Cobra, por lo que no concurren los presupuestos para apreciar subrogación empresarial.

**SEXTO.-** Con idéntico amparo procesal en el apartado c) del artículo 193 c) LRJS, se alega infracción del artículo 53.1.c) en relación con el 52 c), 43.2 y 44 todos ellos del ET.

Respecto de la falta de entrega de copia de la carta de despido a la representación legal de los trabajadores, en el escrito de impugnación se opone que es una cuestión nueva. Sin embargo, ya en la demanda se invoca en el hecho séptimo el incumplimiento de los requisitos legales de la decisión extintiva, que es rechazada por el magistrado de instancia, por lo que tal defecto no se plantea por primera vez en suplicación, de modo que procede su examen. Y sobre tal particular, el letrado de la empresa COBRA con facultad para absolver posiciones, respondió que desconocía si se había comunicado a la representación legal de los trabajadores la decisión extintiva; no constando en hechos probados ni a través de ninguno medio probatorio la realización de tal comunicación. Pues bien, habiendo aducido en la demanda el incumplimiento de los requisitos legales, entre ellos el ahora analizado, competía a la empresa acreditar su observancia, lo cual no hizo, por lo que el despido debe declararse improcedente.

La doctrina jurisprudencial ( SSTS 18/04/07 R. 4781/05 -; 07/03/11 -rcud 2965/10 -; 08/11/11 -rcud 364/11 -) precisa que: "basta con reiterar que debe incluirse entre las formalidades requeridas por la ley "la entrega de la copia de la carta de despido a los representantes de los trabajadores", y ello porque la omisión de esta exigencia no es un mero incumplimiento de un deber de información cuya represión se agote en una sanción administrativa. La información a los representantes de los trabajadores sobre los despidos objetivos económicos es una pieza esencial del sistema legal de control de la distinción institucional entre el despido colectivo y el objetivo. Sin una información de esta clase, que tiene necesariamente que centralizarse en la representación unitaria de los trabajadores, éstos tendrán importantes dificultades para conocer la situación



de la empresa en orden a la correcta utilización del cauce del despido objetivo económico y, por tanto, será muy difícil acreditar la eventual superación de los límites cuantitativos a efectos de mantener en el proceso la causa de nulidad del apartado d) del número 2 del artículo 122 de la Ley de Procedimiento Laboral [actual artículo 122.2.b) LJS] en relación con el artículo 51.1 del Estatuto de los Trabajadores : la utilización indebida del despido objetivo por sobrepasar los límites cuantitativos mencionados en el último precepto citado». Y, para ello, se acude a la literalidad del art. 53.1.c) ET , apreciando que «hay un error en la redacción de este precepto, pues la copia que ha de facilitarse a los representantes de los trabajadores no es la del preaviso, que no es en sí mismo una comunicación del despido, sino una parte del contenido de la comunicación del cese. Por tanto, la exigencia de información a los representantes sindicales del artículo 53.1.c) del Estatuto de los Trabajadores no se refiere realmente al preaviso, sino a la comunicación del despido del apartado a) de este número; comunicación en la que debe exponerse la causa de la decisión extintiva y en la que normalmente, aparte de esta mención preceptiva de la causa, deben contenerse también las referencias a la concesión del preaviso y a la puesta a disposición de la indemnización, si bien el preaviso podría no incluirse en la comunicación. Esto es claro, porque el preaviso no es la manifestación de la voluntad extintiva con su fundamento, sino simplemente un plazo que se establece entre ésta y la efectividad del cese con la finalidad de que el trabajador pueda "buscar un nuevo empleo", como indica el número 2 del artículo 53. No es, por tanto, una declaración de la voluntad extintiva de la que pueda darse "copia" a los representantes de los trabajadores, sino, sólo una parte accidental de la misma, cuya omisión no tiene consecuencias relevantes en orden a la calificación, pues, como dice el número 4 del artículo 53, "la no concesión del preaviso no anulará la extinción" [dicción anterior, ahora dice "la no concesión del preaviso o el error excusable en el cálculo de la indemnización no determinará la improcedencia del despido"], sin perjuicio de que el empresario deba abonar los salarios correspondientes. En resumen, la concesión del preaviso puede realizarse en la comunicación, fuera de ella o no realizarse y además en sí mismo el preaviso no contiene ninguna información útil a efectos del control de las decisiones extintivas del empresario. Por ello, no tiene sentido establecer una obligación de comunicación del preaviso y hay que entender que la información debe referirse a la comunicación del cese, lo que, por lo demás, podría constituir una ampliación de los derechos de información del artículo 64 del Estatuto de los Trabajadores ».

Como hemos dicho, no consta la comunicación de la carta de despido a los representantes legales de los trabajadores lo que conlleva la declaración de improcedencia del despido, lo que supone que -a opción de la empresa- se readmita a la trabajadora en las mismas condiciones disfrutadas antes del despido, con abono de los salarios de tramitación, a razón de 49.60 euros/día, o se le abone una indemnización de 36.195,6 euros (de la que habrá que deducir el importe recibido); obtenida con unos parámetros de antigüedad 17/06/1996, fecha de extinción 30/11/12 y módulo salarial diario de 49.60 € -y ello, de acuerdo con lo dispuesto en la Disposición Transitoria Quinta de la Ley 3/2012, de 6 de julio y respetando los límites establecidos de 720 días de salario. En cuanto a dicho aspecto, es una consolidada jurisprudencia del TS ( SSTS 27/10/05 -rcud 2513/04 -; y 30/06/08 -rcud 2639/07 -) el considerar que el salario regulador de la indemnización por despido improcedente ha de calcularse dividiendo el salario anual entre 365 días, y luego multiplicarlo por 45 [ó 33 ó 20, según el caso] días por año trabajado (computando los restos inferiores al mes como si de un mes completo se tratase [ SSTS 31/10/07 -rcud 4181/06 - y 12/11/07 -rcud 3906/06 -]). En consecuencia, acogemos el recurso en el sentido expuesto.

## FALLAMOS

Que estimando parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por D<sup>a</sup> Tatiana contra la sentencia de 3 de junio de 2013 del Juzgado de lo Social nº 1 de A Coruña , revocamos tal resolución y con estimación parcial de la demanda declaramos el despido de la actora con fecha de efectos 30/11/2012 improcedente, condenando a COBRA S.A. a que en el plazo de cinco días desde la notificación de la presente opte por su readmisión, con abono de los salarios de tramitación a razón de 49,60 €/día, o le indemnice con la cantidad de 36.195,6 €, teniendo en cuenta en ambos casos la indemnización ya percibida por la demandante. Absolvemos a AENA de todos los pedimentos contra ella formulados.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL

**MODO DE IMPUGNACIÓN:** Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Si el recurrente no tuviere la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá consignar la cantidad de 600 euros en concepto de depósito para recurrir, en la Cuenta de Consignaciones de esta Sala abierta en BANESTO con el nº 1552 debiendo indicar en el campo concepto, "Recurso" seguida del código "35 Social Casación". Si el ingreso se hace mediante transferencia



bancaria deberá incluir tras la cuenta referida, separados por un espacio, el código "35 Social Casación". Si efectuare diversos pagos en la misma cuenta deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa. Quedan exentos de su abono en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades locales y los Organismos Autónomos dependientes de ellos.

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

**PUBLICACIÓN** .- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencia de este Tribunal. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ