



Roj: **STSJ M 3094/2016 - ECLI:ES:TSJM:2016:3094**

Id Cendoj: **28079340062016100185**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **29/02/2016**

Nº de Recurso: **25/2016**

Nº de Resolución: **161/2016**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **LUIS LACAMBRA MORERA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 06 de lo Social**

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta Baja - 28010

Teléfono: 914931967

Fax: 914931961

34002650

**NIG** : 28.079.00.4-2014/0024521

#### **Procedimiento Recurso de Suplicación 25/2016**

**MATERIA:** RECLAMACIÓN DE CANTIDAD

Jzdo. Origen: JDO. DE LO SOCIAL N. 3 de MADRID

Autos de Origen: DEMANDA 566/14

RECURRENTE/S: D. Marino

**RECURRIDO/S: COMUNIDAD DE MADRID**

**SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA**

**DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE MADRID**

En Madrid a veintinueve de febrero de dos mil dieciséis.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de MADRID formada por los Ilmos. Sres. **DON ENRIQUE JUANES FRAGA, PRESIDENTE, DON LUIS LACAMBRA MORERA, DON BENEDICTO CEA AYALA** , Magistrados, han pronunciado

**EN NOMBRE DEL REY**

la siguiente

#### **SENTENCIA nº 161**

En el recurso de suplicación nº **25/16** interpuesto por el Letrado D. JAVIER SERRANO HUERTAS en nombre y representación de **D. Marino** , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº **3** de los de MADRID, de fecha **nueve de octubre de 2015** , ha sido Ponente el **Ilmo. Sr. D. LUIS LACAMBRA MORERA**.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Que según consta en los autos nº **566/14** del Juzgado de lo Social nº **3** de los de Madrid, se presentó demanda por D. Marino contra, **COMUNIDAD DE MADRID** en reclamación de **RECLAMACIÓN DE CANTIDAD**, y que en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia en **nueve de octubre de 2015** cuyo fallo es del tenor literal siguiente: "*Procede desestimar la demanda planteada por el demandante*



Marino contra COMUNIDAD DE MADRID sobre reclamación de derecho y cantidad; y absolver a los organismos demandados de las peticiones formuladas en su contra."

**SEGUNDO.-** En dicha sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes:

"PRIMERO.- El demandante Sr. D. Marino con DNI NUM000 con anterioridad a esta demanda, presentó demanda judicial, junto con otros trabajadores, en reclamación por despido nulo y cesión ilegal contra la empresa GSS VENTURE SL Y LA COMUNIDAD DE MADRID, por turno de reparto correspondió al Juzgado de lo Social nº 29 que dictó sentencia en fecha 22-4-2008 autos 143/2008, por la que estimó la demanda, declaró la nulidad de los despidos de 21-11-2007 y condenó a la demandada Comunidad de Madrid a la inmediata readmisión de los trabajadores demandantes en las mismas circunstancias que regían sus relaciones laborales antes del despido y el abono de los salarios de tramitación devengados desde el despido hasta la fecha de la readmisión, siendo responsable solidaria del pago de dichos salarios de tramitación la empresa codemandada de aquel hasta la fecha de la readmisión siendo responsable solidaria del pago de dichos salarios de tramitación devengados desde el despido la empresa codemandada GSS Venture SL en virtud de la constatada cesión ilegal de trabajadores, absolviendo a los demandados del pago de otras indemnizaciones adicionales en virtud de la constatada cesión ilegal de trabajadores, absolviendo a los demandados de las pretensiones de abono de otras indemnizaciones adicionales. En dicha sentencia en el ordinal primero de los hechos declarados probados consta que el actor ha venido prestando servicios desde el 12-2-2005, con la categoría profesional de titulado superior especialista (abogado) y con un salario mensual de 1.644,22 euros . Dicha sentencia fue recurrida en suplicación por la Comunidad de Madrid y el Tribunal Superior de Justicia de Madrid Sala de lo Social dictó sentencia en fecha 3-11-2008 por la que desestimó el recurso de suplicación interpuesto y confirmó la sentencia recurrida. Contra dicha sentencia la Comunidad de Madrid interpuso recurso de casación para unificación de doctrina ante la Sala de lo Social el Tribunal Supremo, que dictó en auto en fecha 30-9-2009 por la que inadmitió dicho recurso y declaró la firmeza de la sentencia recurrida.

SEGUNDO .- La Comunidad de Madrid procedió a la readmisión provisional del actor el 3-11-2009; a tiempo parcial 50% de la jornada ordinaria, para realizar funciones como titulado superior, Area A, en la Dirección General de la Vivienda y Rehabilitación, a tiempo parcial y en horario de 9,30 h a 13,00 h de lunes a viernes. Mediante providencia de 9-2-2010 se liquidaron los salarios de tramitación del actor hasta la fecha de la firmeza de la sentencia del TSJM 30-9-2009 . Mediante auto de 15-4-2010 "quedaron definitivamente, las cuantías adeudadas al actor desde el 1- 10-2008 al 30-9-2009 según consta en el antecedente de hecho segundo y tercero del auto dictado por el Juzgado nº 29 en fecha 10-6-2010 que es firme".

TERCERO.- A partir de febrero de 2010 la Comunidad de Madrid dejó de abonar al actor, el complemento de sueldo base, a fin de que percibieran el salario fijado en la sentencia (antecedente de hecho cuarto del auto dictado por el Juzgado nº 29 en fecha 10-6-2010.)

CUARTO.- Mediante orden de la Jefe de Area de Régimen Jurídico de Personal de la CAM de fecha 27-1-2010 , notificada el 29-1-2010 el actor fue readmitido definitivamente a tiempo parcial (40% de la jornada ordinaria) con un promedio semanal de 14 horas para realizar funciones como Titulado Superior, Area A, nivel retributivo 9, en la Dirección General de la Vivienda y Rehabilitación y en horario de 10 h a 13 horas de lunes a jueves y de 11 a 13 horas los viernes. (antecedente de hecho quinto del auto dictado por el Juzgado nº 29 en fecha 10-6-2010.)

QUINTO.- Mediante auto de fecha 19-4-2010 se despachó ejecución definitiva de la sentencia de despido y con fecha 12-5-2010 la empresa GSS Solutions Line SL procedió a ingresar en la cuenta de este Juzgado la suma de 119,266, 83 euros en concepto de principal para abono a los demandantes, según correspondiese, y las cantidades que se especificaban en dicha resolución en concepto de costas e intereses , siendo puesta a disposición de los actores dicha cantidad , y convocadas las partes a la vista del incidente de readmisión irregular que se celebró el 10- 6-2010.

SEXO.- En fecha 10-6-2010 se dictó auto por el Juzgado de lo Social nº 29 resolviendo el incidente de readmisión irregular y en el Fundamento de Derecho segundo recoge, que "ha quedado acreditado los incumplimientos reseñados en el escrito de solicitud de readmisión irregular. En primer lugar, el salario establecido en la sentencia de despido les debe ser reconocido y respetado a título individual y en proporción a la parcialidad de su jornada aún cuando sea superior al del Convenio Colectivo, como ha señalado el TSJ de Madrid en sentencias, entre otras de 17-9-2007 ....; y en cuanto a las condiciones de trabajo...". Dicho auto estimó la solicitud de incidente de readmisión irregular y condenó a la Comunidad demanda a la reposición de los actores en las condiciones de salario, jornada de trabajo, horario y funciones que disfrutaban antes del despido nulo...". Dicho auto fue recurrido en reposición por la Comunidad de Madrid siendo desestimado por auto de 20-12-2010. Contra dicho auto se interpuso recurso de suplicación por la Comunidad de Madrid y el Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia en fecha 9-7-2012 por la que estimó dicho recurso y revocó el auto, recogiendo en el Razonamiento Jurídico Primero en cuanto al salario que:



"en caso de preferir continuar prestando servicios para la empresa cesionaria, como en este caso sucede, los derechos del trabajador serán los que en dicha empresa correspondan en condiciones ordinarias a un trabajador del mismo o equivalente puesto de trabajo. Este resultado no puede eludirse por el hecho de que se haya ejercitado una acción de despido, pues ello introduciría una desigualdad de trato injustificada entre los trabajadores que se incorporen a la empresa cesionaria en virtud de demanda ordinaria o en virtud de demanda de despido. Por ello la condena a la readmisión en las mismas condiciones "debe entenderse atemperada, en el caso de la opción por la empresa cesionaria, a lo dispuesto en el art. 43.4 del ET y jurisprudencia citada. De ahí, que si la Comunidad de Madrid viene abonando a los actores, desde que alcanzo firmeza la sentencia, el salario convenio colectivo, no puede entenderse que la readmisión haya sido irregular por esta circunstancia, lo que implica la estimación del motivo."

SEPTIMO.- Por Orden del Consejero de Economía y Hacienda de 22 de noviembre de 2012 se modificó la relación de puestos de trabajo de la Consejería de Transportes, Infraestructura y Vivienda, y se procede a la creación del puesto de trabajo nº 67704, denominado Titulado Superior y se adscribe al demandante, con relación laboral indefinida, no fija, en ejecución de sentencia a dicho puesto denominado Titulado Superior nivel 9, Grupo I, reasignado a la Subdirección General de Calificaciones y Subvenciones de la Dirección General de la Vivienda y vinculado a la oferta de empleo público, con las condiciones de trabajo establecidas en el vigente Convenio Colectivo para el personal laboral al servicio de la Comunidad de Madrid, siendo el salario y la jornada a tiempo parcial 40% de la jornada ordinaria de trabajo, de lunes a viernes de 10 a 13 horas, siendo los efectos de dicha adscripción el 1-1-2013 y se extenderá hasta el momento en que el puesto de trabajo nº 67704 vinculado a la Oferta de Empleo Público sea provisto por personal laboral fijo a través de cualquiera de los procedimientos de selección o provisión establecidos en el Convenio Colectivo para el personal laboral de la Comunidad de Madrid.

OCTAVO El Juzgado de lo Social nº 32 de los de Madrid en autos 1535/2010, dictó sentencia en fecha 23-1-2013, (tras la declaración de nulidad dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid de sentencia anterior dictada por dicho juzgado, en reclamación de cantidad por importe de 1.809,74 euros donde el actor solicitó "el abono de la parte proporcional del complemento de antigüedad correspondiente al período de noviembre de 2009 a agosto de 2010, así como el complemento del 101 por el exceso de jornada que en su opinión, se ha visto compelido a hacer.") La sentencia del 23-1-2013 del Juzgado de lo Social 32 estimó en parte la demanda y condenó a la Comunidad demandada a que abone al actor la cantidad de 1.581,54 euros, en concepto de diferencias salariales, por los conceptos de "exceso de jornada y antigüedad" del período de noviembre 2009 mayo 2011". En dicha sentencia se advierte al as partes que contra la misma no cabe recurso alguno. En dicha sentencia el ordinal primero de los hechos declarados probados se recoge que " el demandante Don. Marino presta servicios por cuenta y orden de la Comunidad de Madrid, a tiempo parcial, con la categoría profesional de titulado superior especialista, con antigüedad de 18-2-2005 y un salario de 1644,22 euros, con inclusión de la pp de las pagas extras".

Así mismo, en el Ordinal Quinto de los hechos probados consta que "el actor ha presentado incidente de readmisión irregular que se ha seguido ante el Juzgado (de lo Social nº 29) con el nº de autos de ejecución 269/2009, el cual finalizó por auto de 10 de junio de 2010, estimando el incidente promovido por el actor. La CAM presentó recurso de reposición contra dicho auto, que fue desestimado por auto de 20-12-2010. En fecha 22-3-2011 la CAM presentó recurso de suplicación contra dicho auto, pendiente de pronunciamiento sobre su admisibilidad a trámite, por lo que el auto impugnado no ha devenido firme. "

NOVENO.- El Juzgado de lo Social nº 8 de los de Madrid, dictó sentencia nº 135/2013 en fecha 14-3-2013 autos 879/2011, en reclamación de cantidad, en la que el actor solicita "el abono de la pp proporcional del complemento de antigüedad correspondiente al período de septiembre 2010 a enero de 2012 en la cuantía de 416,73 euros." Dicha sentencia estimó la demanda y condeno a la comunicad demandada a su abono al considerar que el actor tiene derecho a un complemento salarial por antigüedad, en proporción a su jornada del 40%, por cada trienio cotizado y por el período reclamado. Dicha sentencia es firme, al no darse recurso de suplicación contra ella.

En dicha sentencia en el ordinal primero de los hechos declarados probados se recoge que "" el demandante Don. Marino presta servicios por cuenta y orden de la Comunidad de Madrid con antigüedad de 18-2-2005, categoría profesional de titulado superior Grupo A1, con una jornada a tiempo parcial, y un salario bruto de 1.644,22 euros". Y En el ordinal segundo que " Por sentencia firme del Juzgado de lo Social nº 29 de los de Madrid de 22-4-2008 seguidos por despido, se condenó a la demandada a la inmediata readmisión del actor en las mismas circunstancias que regían sus relaciones laborales antes del despido. Por auto de 10-6-2010 se estimó incidente de readmisión irregular, que fue revocado por STSJ de Madrid de 9-7-2012 ".

DÉCIMO.- En el período reclamado de marzo 2013 a marzo 2014, el actor ha percibido mensualmente por el concepto de salario base la cantidad de 823,20 euros mes.



**UNDÉCIMO.-** El trabajador reclama a la Comunidad demandada la cantidad total de 6.587,83 euros, por el concepto de diferencias salariales, entre el salario base percibido de 823,20 euros mes y el que reclama de 1.409,41 con exclusión de la pp de las pagas extras, en el período comprendido de marzo 2013 a marzo de 2014 mas dos pagas extras, a razón de 586,21 euros cada uno .

**DUODÉCIMO.-** La relación laboral entre las partes se rige por el Convenio Colectivo para el personal laboral de la Comunidad de Madrid.

**DÉCIMOTERCERO.-** El actor interpuso reclamación previa el 24-3-2014 que fue desestimada.

**DÉCIMOCUARTO.-** Se ha agotado la vía administrativa previa."

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a esta Sala de lo Social, se dispuso su pase al Ponente para su examen y posterior resolución por la Sala. Habiéndose señalado para votación y fallo el día **24 de febrero de 2016**.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- Se recurre en suplicación por la parte actora sentencia dictada en procedimiento sobre reclamación de cantidad, a través de dos motivos que, respectivamente, se amparan en los apartados b ) y c) del art. 193 de la LRJS . Incurrir el actor en deficiencia procesal que hace inviable el examen y resolución del primer motivo, en el que se limita a formular meras alegaciones, obviando los requisitos que la jurisprudencia exige para que cualquier revisión fáctica se considere debidamente articulada. Así, y por citar entre las más recientes, la STS de 12-11-2015 (recurso número 182/2014 ) señala que:

(...)

**SEGUNDO.-** 1.- *Con carácter general conviene recordar que para que la denuncia del error pueda ser apreciada, es precisa la concurrencia de los siguientes requisitos: a) Que se concrete con claridad y precisión el hecho que haya sido negado u omitido en el relato fáctico [no basta mostrar la disconformidad con el conjunto de ellos]. b) Que tal hecho resulte de forma clara, patente y directa de la prueba documental obrante en autos, sin necesidad de argumentaciones o conjeturas [no es suficiente una genérica remisión a la prueba documental practicada]. c) Que se ofrezca el texto concreto a figurar en la narración que se tilda de equivocada, bien sustituyendo o suprimiendo alguno de sus puntos, bien complementándolos. d) Que tal hecho tenga trascendencia para modificar el fallo de instancia ( SSTS 02/06/92 -rec. 1959/91 -; .. 23/06/15 -rco 315/13 -; y SG 16/07/15 -rco 180/14 -).*

Fácil es constatar que el recurrente no propone el texto alternativo del ordinal fáctico sometido a modificación, desarrollando en el motivo los argumentos proclives a la demanda conectados con el objeto de la acción. Introduce además aspectos jurídico-procesales, como el de la cosa juzgada, sin tener en cuenta que en los motivos destinados a la revisión del relato histórico solo y exclusivamente han de aducirse hechos, fundados en prueba documental o pericial, y ofreciendo siempre, de modo claro y preciso, en qué términos ha de quedar constatada cualquier modificación que se postule. Se desestima por ello el motivo.

**SEGUNDO** .- Seguidamente se cita como infringida por la sentencia la disposición transitoria cuarta (querrá decir adicional cuarta) de la Ley 9/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad de Madrid , norma cuyo enunciado en nada es aplicable al caso enjuiciado. Antes de resolver la denuncia jurídica, es preciso referir la doctrina sobre el salario que ha de abonarse cuando en virtud de cesión ilegal judicialmente declarada, el trabajador opta por incorporarse a la empresa cesionaria. Por ejemplo, la STS de 9-12-2009 (recurso núm. 339/2009 ) indica lo siguiente:

(...)

**TERCERO**

1.- *Para empezar, el art. 43.4 ET ( RCL 1995, 997) ofrece apodíctica claridad al afirmar que los trabajadores sometidos al tráfico prohibido tendrán derecho a adquirir la condición de fijos en la empresa cesionaria, y que sus «derechos y obligaciones» en ella «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». Y en coherencia con ello, esta Sala ha afirmado que «la opción tiene el sentido de proteger el posible interés del trabajador de permanecer en la empresa cedente, aunque eliminado el efecto de la cesión. Pero esto no impide que si se ejercita la opción -como lo será normalmente- por la relación laboral real, esta opción despliegue los efectos que le son propios y que son además los efectos naturales que se derivan de la eliminación de la interposición. En este sentido la opción cuando se ejercita por la relación laboral real no tiene propiamente un efecto constitutivo, porque con ella y con la sentencia que la acoge no se crea una*



relación nueva, sino que se declara la que en verdad existía, deshaciendo así la mera apariencia creada por la interposición» ( STS 05/12/06 ( RJ 2007, 91) -rec. 4927/05 -).

Y está claro que los «efectos propios» de la relación de la actora con CHN -desde el principio- no podían ser otros sino los establecidos en el Convenio Colectivo aplicable, por cuanto que la previsión normativa sobre equiparación salarial -aparte de su inequívocidad- tiene el claro objetivo de proteger al trabajador afectado por el ilícito tráfico, no el de situarle privilegiadamente sobre sus compañeros en la empresa por la que se ha optado, consitiéndole una suerte de «espiguelo» entre las condiciones laborales más beneficiosas que establezca el convenio aplicable y los posibles contratos perfeccionados en fraude de ley; espiguelo que ha es objeto de rotundo y habitual rechazo por parte de la jurisprudencia (entre las recientes, SSTS 14/07/06 ( RJ 2006, 6337) -rcud 196/05 -; 07/12/06 ( RJ 2006, 8246) -rco 122/05 -; 14/02/07 -rcud 196/05-, de Sala General ; 13/06/07 ( RJ 2007, 6352) -rco 129/06 -; y 04/06/08 ( RJ 2008, 7541) -rcud 1771/07 -).

2.- Al hilo de esta afirmación ha de destacarse: a) que la trabajadora no ha suscrito nunca contrato laboral alguno con la demandada CHN y únicamente había concertado con ella un contrato administrativo [siquiera fraudulento] dos años antes a la fecha en que -ya prestando servicios formalmente para la cedente «TRAGSATEC» y materialmente para la recurrente CHN- solicita la integración en la plantilla de la recurrente CHN; b) que en el momento en el que se opta por integrarse en la plantilla de la empleadora «real» [la referida CHN] estaba formalmente vinculada -por contrato de trabajo- con la indicada «TRAGSATEC», de la que percibía el salario anual de 36.722,84 euros; y c) que en la misma fecha -año 2008- el salario previsto por el Convenio de CHN [CCU para el Personal Laboral de la Administración General del Estado] era de 26.003,32 euros.

Pues bien, si ya sería rechazable que se fijase como salario de «integración en la plantilla» de la cesionaria el previsto para relación ilegítima con la cedente [el art. 43,4 ET es claro y la interpretación finalística lleva a cabo por la Sala no lo es menos], con mayor motivo ha de censurarse que se le asigne la contraprestación de un contrato administrativo -fraudulento- que había estado vigente dos años antes, porque ni temporalmente correspondía esa extensión de efectos [la contraprestación económica únicamente procede en el marco de tiempo previsto], ni cabe desconocer que los términos de la misma comprendía algunos extremos del todo ajenos a la normal relación laboral [IVA, cotización al REA, costes de establecimiento ...], incluido -no nos parece dudoso- el precio de la exclusión del ámbito laboral [privación de estabilidad laboral y del ámbito protector del RGSS, singularmente]. Siendo del todo inargumentable una «mejor condición retributiva» respecto de la pactada en convenio colectivo, pues no se había tratado -ilícitamente, por supuesto- de mejorar la retribución pactada colectivamente, sino de defraudar la relación laboral con unas condiciones económicas en la contraprestación que interesasen al trabajador, pero que ya no serían tan siquiera sostenibles en el marco de la declarada relación laboral; y menos al cabo de los años.

3.- Esta última afirmación la hacemos teniendo en cuenta que la proposición contraria -la pretendida en demanda y admitida por la sentencia objeto de recurso- sería incoherente y opuesta a la doctrina de los propios actos, porque de un lado se mantiene la nulidad del contrato administrativo para justificar la persistencia de cesión ilegal de mano de obra y la unidad de vínculo contractual, pero a la par se sostiene no sólo su validez a efectos retributivos y su primacía sobre la propia regulación laboral, sino que llega incluso a sostenerse la proyección de su eficacia más allá -dos años- de su vigencia temporal [sobre los actos propios, recientemente SSTS de 24/02/05 ( RJ 2005, 2914) -rec. 46/04 -; 23/05/06 ( RJ 2006, 4473) -rec. 8/05 -; 19/12/06 ( RJ 2007, 222) -rec. 2659/05 -; y 02/04/07 ( RJ 2007, 3353) -rec. 11/06 -].

Y ni que decir tiene que tal planteamiento es insostenible desde la perspectiva del principio de igualdad, pues no se alcanza a comprender porqué la trabajadora -ciertamente sometida a tráfico ilegal de mano de obra- puede por tal circunstancia verse privilegiada con un salario que duplica -y algo más- el que corresponde a quienes ostentan la misma categoría y puesto de trabajo en la empresa por cuya integración en plantilla ha optado. Porque el principio general que rige la materia retributiva es el que representa el aforismo «a igual trabajo, igual salario», al que se refieren -incluso- la Declaración Universal de Derechos del Hombre [10/12/48] ( LEG 1948, 1) , el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales [19/12/66] ( RCL 1977, 893) , el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea [25/03/57] ( RCL 1999, 1205 ter y LCEur 1997, 3695) y el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa». Y como tal principio, que indudablemente tiene también amparo en el art. 14 CE ( RCL 1978, 2836) , ha de inspirar toda interpretación que haya de hacerse respecto de normas o pactos -o situaciones, añadimos ahora- que establezcan o pudieran establecer diversidad de regímenes en materia salarial (así, SSTS 21/12/07 ( RJ 2008, 2771) -rco 1/07 -; 27/02/09 ( RJ 2009, 1842) -rcud 955/08 -; 19/02/09 ( RJ 2009, 1717) -rcud 425/08 -; 05/05/09 ( RJ 2009, 3000) -rcud 2019/08 -; y 30/06/09 -rcud 2544/08 -).

4.- Como corolario argumental hemos de indicar que la demandada ostenta cualidad pública que la sujeta -en materia salarial- al principio de legalidad presupuestaria, lo que no solamente se afirma de manera incontestable en los actuales arts. 21 y 27 del EBEP [Ley 7/2007, de 12/Abril ( RCL 2007, 768) ], sino que se deduce -aunque con menor contundencia, todo hay que decirlo- del art. 15 de la Ley de Reforma de la Función Pública [Ley 30/1984,



de 2 /Agosto ( RCL 1984, 2000, 2317, 2427) ]. A lo que añadir -en todo caso- que las normas posteriores, aunque sean inaplicables por razones temporales, cumplen una evidente función orientadora, pudiendo «influenciar» el pronunciamiento de la Sala, en orden a una interpretación acorde con los principios inspiradores de la norma posterior (entre las más recientes, SSTS 07/03/07 ( RJ 2007, 2390) -rcd 132/05 -; 20/09/07 ( RJ 2007, 8304) -rcud 3326/06 -; 03/06/09 -rcud 2542/07 -; y 03/06/09 -rcud 387/08 - ( RJ 2009, 4997) ).

En análogo sentido se pronuncian, entre otras, las SSTS de 26-1-2011 , 6-7-2012 , 23-3-2015 , 20-5-2015 y 8-6-2015 .

Bajo tan claro criterio doctrinal, la solución que ha de darse al caso enjuiciado es la que adopta la sentencia de instancia, en línea orientativa a su vez con lo resuelto por esta misma Sala y Sección en sentencia de 9-7-2012 (recurso número 1928/2012 ) dictada en procedimiento ejecutivo de readmisión irregular, que, como el litigio actual trae causa de la sentencia de 22-4-2008 dictada por el Juzgado de lo Social número 29 de Madrid , confirmada en suplicación por la de 3-11-2008 , procedimiento en el que se declaró cesión ilegal entre la empresa GSS VENTURE, S.L y la Comunidad de Madrid, habiendo optado el actor por integrarse en la plantilla de este Organismo. Hecha la opción las consecuencias no pueden ser otras que la obligada aplicación de la norma convencional de la empresa cesionaria. Como dice la sentencia de la Sala referida de 9-7-2012 "(...) este mismo precepto impone, como la recurrente sostiene, que en caso de preferir continuar prestando servicios en la empresa cesionaria, como en este caso sucede, los derechos del trabajador serán los que en dicha empresa correspondan en condiciones ordinarias a un trabajador del mismo o equivalente puesto de trabajo. Este resultado no puede eludirse por el hecho de que se haya ejercitado una acción de despido, pues ello introduciría una desigualdad de trato injustificada entre los trabajadores que se incorporen a la empresa cesionaria en virtud de demanda ordinaria o en virtud de demanda de despido. Por ello la condena a la readmisión "en las mismas condiciones" debe entenderse atemperada, en el caso de opción por la empresa cesionaria, a lo dispuesto en el art. 43.4 del ET y jurisprudencia citada. De ahí que si la Comunidad de Madrid viene abonando a los actores, desde que alcanzó firmeza la sentencia, el salario de convenio colectivo, no puede entenderse que la readmisión haya sido irregular por esta circunstancia, lo que implica la estimación del motivo".

El recurso se sustenta esencialmente en el fallo de las sentencias dictadas por los Juzgados de lo Social número 8 y 32 de Madrid de 14-3-2013 y 23-1-2013 , respectivamente, y a las que se refiere el ordinal fáctico quinto, que son firmes por ser irrecurribles en razón de la cuantía, y en cuya virtud se alega cosa juzgada, que justificaría el reconocimiento de las condiciones salariales que regían en la empresa cedente. Sin embargo, el pronunciamiento anterior de la Sala-que aplica la jurisprudencia invocada- debe ser ahora seguido en términos idénticos, con aplicación de la doctrina ya citada del Tribunal Supremo. Como señala la STS más reciente de 23-3-2015 (recurso número 1789/2014 ) "aplicando la anterior doctrina al caso de autos hemos de concluir, de acuerdo con el dictamen del Ministerio Fiscal, que la doctrina ajustada a derecho, que coincide con precitada ya unificada de esta Sala, se contiene en la sentencia de contraste, no en la recurrida, en la que de forma jurídicamente inadecuada se sostiene que el salario que correspondía a la demandante era el derivado del contrato formalmente administrativo, cuando ya se ha explicado que la decisión ajustada a derecho es la que adoptó la sentencia referencial al establecer, en las mismas condiciones que las del resto de trabajadores de su categoría en la empresa, el salario con arreglo a las previsiones del Convenio Colectivo de aplicación".

Por otro lado y finalmente, la sentencia de instancia ya indica que, en cualquier caso, el salario que las sentencias de los Juzgados de lo Social núm. 8 y 32 de Madrid, de anterior cita, declara probado es el que consta en la sentencia de despido y que lo reclamado en dichos procesos se refiere al complemento de antigüedad.

**TERCERO** . - Atendiendo a lo expuesto, se desestima el recurso y la sentencia se confirma.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

## FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación número 25 de 2016, ya identificado antes, confirmando, en consecuencia, la sentencia de instancia.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, haciéndoles saber que contra la misma sólo cabe RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 220 , 221 y 230 de la L.R.J.S , advirtiéndose, que por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso: el ingreso en metálico del **depósito de 600 euros** conforme al art. 229.1 b) de la LRJS y la **consignación**



**del importe de la condena** cuando proceda, presentando resguardo acreditativo de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la c/c nº 2870 0000 00 **25/16** que esta Sección Sexta tiene abierta en el Banco Santander, oficina sita en la Calle Miguel Angel nº 17, 28010 Madrid, o bien por transferencia desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes: 1. Emitir la transferencia a la cuenta bancaria (CCC) siguiente: (IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274). 2. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el NIF/CIF de la misma. 3. En el campo beneficiario, se identificará al Juzgado o Tribunal que ordena el ingreso. 4. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al Procedimiento (2870 0000 00 25/16), pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito ( art. 230.1 L.R.J.S .).

Expídase testimonio de la presente resolución para su incorporación al rollo de esta Sala.

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

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