



Roj: **STSJ PV 1044/2016 - ECLI:ES:TSJPV:2016:1044**

Id Cendoj: **48020340012016100684**

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

Sede: **Bilbao**

Sección: **1**

Fecha: **19/04/2016**

Nº de Recurso: **531/2016**

Nº de Resolución: **767/2016**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **MODESTO IRURETAGOYENA ITURRI**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**RECURSO Nº:** Suplicación / E\_Suplicación 531/2016

**N.I.G. P.V. 01.02.4-15/001618**

**N.I.G. CGPJ 01059.34.4-2015/0001618**

**SENTENCIA Nº: 767/2016**

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

**DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO**

En la Villa de Bilbao, a 19 de abril de 2016.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los/as Ilmos/as. Sres/as. D. MODESTO IRURETAGOYENA ITURRI, Presidente en funciones, D<sup>a</sup> ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA y D. JUAN CARLOS BENITO BUTRON OCHOA, Magistrados/as, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

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

En el Recurso de Suplicación interpuesto por Marcelino contra la sentencia del Juzgado de lo Social num. 4 DE VITORIA-GAZTEIZ de los de VITORIA-GASTEIZ de fecha 30 de diciembre de 2015, dictada en proceso sobre RPC, y entablado por Marcelino frente a **ATTEST INTEGRA SLP, CEGASA PORTABLE ENERGY SL, CEGASA S.L., CELAYA EMPARANZA Y GALDOS INTERNACIONAL S.A., SHERPA CAPITAL SGEGR S.A y ZUBIZARRETA PROCEDIMIENTOS CONCURSALES S.L.**

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. MODESTO IRURETAGOYENA ITURRI, quien expresa el criterio de la Sala.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

"PRIMERO.- El actor D. Marcelino ha venido prestando servicios para la empresa CELAYA EMPARANZA Y GALDÓS INTERNACIONAL S.A, con una antigüedad de 1 de Octubre de 1987, categoría profesional de técnico superior administrativo y un salario mensual bruto con inclusión de parte proporcional de pagas extras de 5.894,16 Euros.

SEGUNDO.- La empresa CELAYA EMPARANZA Y GALDÓS INTERNACIONAL S.A, fue declarada en concurso de acreedores por Auto del Juzgado de lo Mercantil de Vitoria de fecha 12 de Marzo de 2014 siguiéndose el procedimiento Nº 183/ 2014 ante dicho Juzgado.



TERCERO.- Con fecha 25 de Septiembre de 2014 por parte de la mercantil SHERPA CAPITAL ENTIDAD GESTORA S.G.E.C.R S.A se presentó ante el Juzgado de lo Mercantil de Vitoria una oferta vinculante para la compra de ciertos activos específicos y la subrogación de determinadas relaciones jurídicas de la concursada CELAYA EMPARANZA Y GALDÓS INTERNACIONAL S.A (CEGASA) que conforman una unidad productiva.

En la citada oferta se indicaba que SHERPA tenía la intención de continuar por si misma o a través de una sociedad designada al efecto, con la actividad desarrollada por las unidades productivas de manganeso, sistemas de energía y comercializados de energía y luz de CEGASA, bajo las mismas marcas comerciales manteniendo en esencia la estructura de producción y comercialización, y aprovechando el conocimiento del sector y de la empresa de algunos de los actuales directivos.

En cuanto al objeto de la oferta comprendía las unidades productivas de manganeso, sistemas de energía y comercializados de energía y luz habiéndose indicado respecto a los trabajadores afectos a las unidades productivas que SHERPA manifestaba sus voluntad de asumir , por si misma o por sociedades que ella designase, 130 trabajadores que prestan sus servicios en las sociedades del grupo CEGASA y que están afectos a las unidades productivas objeto de la oferta, acompañándose como Anexo IV un listado en el que se identificaban el área sección y la sociedad a la que están adscritos los trabajadores asumidos.

Una copia de la oferta para la adquisición de la unidad productiva de CELAYA EMPARANZA Y GALDÓS INTERNACIONAL S.A (CEGASA) obra a los folios 295 A 309 de las actuaciones dándose su contenido por reproducido.

CUARTO.- Para la ejecución de la transmisión con fecha 14 de Noviembre CEGASA INTERNACIONAL S.A, y la representación de los trabajadores, suscribieron un acta de acuerdo por la que se establecieron los criterios para identificar el perímetro de las unidades productivas autónomas incluidas en la oferta vinculante presentada por SHERPA CAPITAL.

En la citada acta se relacionaban en el anexo I el personal objeto de subrogación directa, en el Anexo II el personal subrogable por puestos singulares que por su posición organizativa y de dedicación persistían con tal carácter en la unidad productiva autónoma.

Asimismo se definían los pools presentándose dos tipos de situaciones:

Pools en los que la dotación de personal de la unidad productiva resultante se corresponde con la totalidad de los puestos del pool lo que conllevaba que todos los trabajadores del pool fueran subrogables identificándose en el Anexo III estos trabajadores por sociedad y centro agrupados por integración departamental y de dependencia, perspectiva de capacitación y clasificación funcional indicándose que no había ningún trabajador en dicha situación.

Y supuestos en los que el pool es más amplio que la dotación de personal de la unidad productiva fijándose en el Anexo IV los pools y trabajadores en esta circunstancia.

En el acta también se recogió que la prioridad de permanencia de los representantes legales de los trabajadores operaba con carácter previo a la aplicación de los criterios objetivos en los supuestos en que el pool es más amplio que la dotación de personal de la unidad productiva habiéndose asimismo establecido los criterios y procesos de determinación en los supuestos en los que el pool es más amplio que la dotación de personal de la unidad productiva.

En cuanto a los pools establecidos en el Anexo IV los mismos son los siguientes no apareciendo el actor adscrito a ninguno de ellos

*Personal de marketing,*

*Personal de diseño.*

*Administración comercial,*

*Contabilidad.*

*Tesorería.*

*Control de gestión general.*

*Recursos humanos.*

*Compras.*

Una copia del acta de ejecución del plan social de 14 de Noviembre de 2014 obra a los folios 356 a 368 de las actuaciones dándose su contenido por reproducido.



QUINTO.- Como personal adscrito al pool denominado administración comercial figuraban un total de siete trabajadores de los cuáles cuatro tendrían la condición de subrogable por adscripción a la unidad productiva objeto de transmisión habiéndose producido un proceso de valoración por cada uno de los criterios siendo los mismos los siguientes:

La experiencia en las empresas del grupo Cegasa en el desarrollo de las funciones contemplada en el perfil del puesto.

La eficacia en el desempeño de dichas funciones.

La formación que acredite el trabajador e idiomas.

SEXTO.- Por Auto de 28 de Noviembre de 2014 dictado por el Juzgado de lo Mercantil N° 1 de Vitoria se autorizó a la administración concursal de CELAYA EMPARANZA Y GALDÓS INTERNACIONAL S.A a proceder a la venta en fase común de las unidades productivas de manganeso, sistema de energía y comercializados de energía y luz en los términos delimitados y definidos en la oferta presentada a favor de SHERPA CAPITAL ENTIDAD GESTORA S.G.E.CR S.A por si misma o a través de una sociedad designada por esta al efecto.

Una copia del Auto obra a los folios 310 a 329 de las actuaciones dándose su contenido por reproducido.

SÉPTIMO.- El **27 de Enero de 2015** se elevó acta de consultas previas a la transmisión de las unidades productivas de manganeso , sistemas de energía y comercializados del grupo CEGASA a SHERPA 2 INVESTMENTS 02 S.L.U ( actual C.E.G.A.S.A S.L) y NOVATIUM S.L.U , concurriendo la representación de los trabajadores de CEGASA de los centros de Vitoria y Oñate. En dicha acta no se encontraba el actor en el listado de personal subrogado.

Una copia del acta obra a los folios 394 a 413 de las actuaciones dándose su contenido por reproducido.

OCTAVO.- En el acta final con acuerdo del período de consultas para la suspensión/ reducción de la jornada de trabajo llevado a cabo en CEGASA en Mayo de 2014 se había acordado en relación con los trabajadores de servicios generales no adscritos completamente a una unidad de negocio una reducción o suspensión de jornada de un 50% durante el período de aplicación y que los trabajadores de servicios generales adscritos a un negocio se verían afectados con el porcentaje de suspensión o reducción del negocio.

En el Anexo del acta final el actor aparecía adscrito a servicio generales en concreto al departamento de administración comercial afectado con una reducción de jornada del 50%.

NOVENO.- El actor ha prestado servicios para CEGASA INTERNACIONAL S.A realizando labores informáticas y realizando además la gestión de procesos para diferentes departamentos.

Entas las funciones que ha venido realizando el actor relativas a la informática se encuentran las siguientes:

*Desarrollar las funciones de todas las actividades del área de aplicaciones informáticas , coordinado el sistema de CEGA MULTIDISTRIBUCIÓN S.A y su desarrollo con el resto d empresa del grupo CEGRAS.*

*Gestión de los proyectos de desarrollo informáticos, desde le análisis de requerimientos hasta su implantación, tanto para desarrollos internos como apra adaptaciones a las necesidades de los clientes.*

*Aplicar lo establecido en el sistema de gestión de la calidad y medioambiente y prevención en relación con las no conformidades de su área y las acciones correctivas correspondientes.*

*Informar al servicio de atención al cliente de las reclamaciones recibidas de los clientes.*

*Revisión de transmisiones de pedidos de clientes.*

*Gestión y desarrollo de la aplicación de cega multidistribución S.A , así como del sistema de comunicación de datos vía radio frecuencia.*

*Análisis, desarrollo e implantación de los proyectos asignados.*

*Comunicar aspectos- efectos medioambientales gestionables.*

En relación con la mejora de procesos las funciones propias de un gestor mejoras de procesos son las siguientes:

*Auditar de forma permanente los procesos y procedimientos de trabajo en ll grupo procediendo en su caso las actuaciones de mejora que procesa.*

*Liderar proyectos de actualización y mejora de procesos, dinamizando la actuación de los responsables y agentes de los mismos.*



establecer , mantener y hacer seguimiento de los indicadores de mejora que procesa, planteando en su caso las oportunas medidas correctoras.

Coordinar con al áreas de Tics y Cempa la integración en los sistemas de las mejores operativas y automatización.

DÉCIMO.- En CEGASA existía un departamento denominado TIC dedicado a los temas informáticos al que estaban adscritos D. Jose Ángel y D. Juan Pablo , habiendo pasado estos dos trabajadores subrogados estando incluidos en el Anexo II del acuerdo de 14 de Noviembre de 2014, sin realizar proceso de selección por encontrarse dentro de los puestos singulares.

UNDÉCIMO.- El actor no es representante de los trabajadores, siendo delegado sindical y habiendo participado como tal en las actas de ejecución de los planes sociales de CELAYA EMPARANZA Y GALDOS INTERNACIONAL S.A

DUODECIMO.- Con fecha 2 de Octubre de 2015 se dictó por el Juzgado de lo Mercantil de Vitoria Auto en el que se acordó la extinción de colectiva de los contratos de trabajo de los 138 trabajadores de CELAYA EMPARANZA Y GALDOS INTERNACIONAL S.A, 101 de CEGA MULTIDISTRIBUCIÓN S.A, 3 de CIDETN CEGASA S.A.U Y 3 DE ELECTRODOMÉSTICOS SOLACS.A.U encontrándose el actor en el listado de trabajadores habiéndose tenido por efectuada la reserva respecto del mismo en la media en que la inclusión de su contrato de trabajo entre los afectados por la medida extintiva se encuentra supeditada a lo que se acordase en la jurisdicción social respecto a la integración subrogatoria del mismo en las plantilla de la empresa adjudicatarias de las unidades productivas comercializados energía- luz, manganeo- pila industrial.

DECIMOTERCERO.- Se ha intentado la conciliación entre las partes ante la Sección de Conciliación de la Delegación Territorial de Trabajo de Álava del Gobierno Vasco el 4 de Marzo de 2015 , concluyendo sin avenencia.

#### **SEGUNDO: La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:**

"Que con desestimación de las excepciones de incompetencia de jurisdicción y falta de litisconsorcio pasivo necesario planteadas, DESESTIMO la demanda interpuesta por D. Marcelino contra CELAYA EMPARANZA Y GALDOS INTRNACIONAL S.A SHERPA CAPITAL ENTIDAD GESTORA S.G.E.C. R. S.A y CEGASA PORTABLE ENERGY S.L Y COMPAÑÍA DE ENERGÍA GENERADORES ACUMULADAS SALINAS ALCALINAS S.L ( CEGASA S.L), los administradores concursales y ATTEST INTEGRA S.L.P y en consecuencia absuelvo a los demandados de las pretensiones deducidas en su contra."

**TERCERO** .- Frente a dicha resolución se interpuso el Recurso de Suplicación, que fue impugnado por la parte contraria.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Desestimada por la sentencia de instancia -previa desestimación de las excepciones de incompetencia de jurisdicción y de falta de litisconsorcio pasivo necesario planteadas por las demandadas- la demanda en la que D. Marcelino solicita frente a las mercantiles Cegasa Portable Energy SL, Celaya Emparanza y Galdós Internacional SA, Zubizarreta Procedimientos Concursales SL, Sherpa Capital SGEGR SA, Attest Integra SLP y Cegasa SL el reconocimiento de su derecho a ser incorporado en la plantilla subrogada por la nueva adquirente de las unidades productivas autónomas provenientes de la concursada Celaya Emparanza y Galdós Internacional SA con abono de los salarios dejados de percibir desde su cese definitivo en dicha mercantil hasta su incorporación a la plantilla de la nueva adquirente, por la representación letrada del demandante se interpone recurso de suplicación dirigido a la revisión de los hechos declarados probados y al examen del derecho aplicado. El recurso es impugnado por Cegasa Portable Energy SL.

**SEGUNDO.-** El primer motivo del recurso, al amparo del art. 193 b) de la LRJS , postula la modificación del hecho probado undécimo, de forma que, con apoyo en el documento nº 13 de la parte actora (folio 51), suprima de su redacción la referencia a que el actor no es representante de los trabajadores, y añada un nuevo párrafo que disponga que "La empresa ha venido reconociendo al actor como representante legal de los trabajadores, en su condición de delegado sindical, a lo largo del tiempo y en diferentes procesos, como en el caso del Expediente de Regulación de Empleo Temporal del año 2014".

Hemos de recordar que la prosperabilidad del recurso de suplicación por dicho cauce procesal exige: a) que la equivocación que se imputa al juzgador en los hechos probados, resulte del todo patente y sin necesidad de realizar conjeturas o razonamientos, más o menos fundados, de documentos o pericias obrantes en autos que así lo evidencien; b) que se señalen los párrafos a modificar, ofreciendo redacción alternativa que delimite el contenido de la pretensión revisoria; c) que los resultados postulados, aun deduciéndose de aquellos medios



de prueba, no queden desvirtuados por otras pruebas practicadas en autos, pues en caso de contradicción entre ellas debe prevalecer el criterio del juzgador "a quo", a quien le está reservada la función de valoración de las pruebas aportadas por las partes; d) finalmente, que las modificaciones solicitadas sean relevantes y trascendentes para la resolución de las cuestiones planteadas. Sin la conjunta concurrencia de estos requisitos, no puede prosperar la revisión fáctica en el recurso de suplicación, de naturaleza extraordinaria, que a diferencia de la apelación civil, no faculta a la Sala para la revisión de todo lo actuado.

Pues bien, no puede prosperar la modificación interesada porque, si bien en el listado de la prueba 2 (incluida en el CD aportado como documento nº 13) de la parte actora figura el Sr. Marcelino como trabajador RLT afectado por el ERTE, en el listado de la prueba 3 ya se especifica que su tipo de representación es la de delegado sindical, figurando también en otras de las pruebas aportadas (acta final del período de consultas para la suspensión/reducción de la jornada de trabajo en Cegasa; actas de ejecución de los planes sociales) no como representante de los trabajadores -sin que por ello las suscribiera como tal- sino como mero asesor de la parte social. Por ello, no procede revisar la convicción alcanzada por la Juzgadora a quo al no acreditarse que sea errónea.

**TERCERO.**- Los restantes motivos del recurso se canalizan a través del cauce procesal previsto en el art. 193 c) de la LRJS .

Los motivos segundo y segundo bis, denunciando la infracción del art. 43 del Convenio Provincial del Metal de Álava en relación con el Preámbulo del Convenio de la empresa Cegasa Internacional SA y con el Acta de fecha 14.11.2014, así como la infracción del art. 10.3 de la LOLS en relación con el art. 68 del ET y con el Acta de 14.11.2014, sostienen que el actor goza del derecho preferente que solicita, señalando para ello, por un lado, que siendo de aplicación el art. 43 mencionado por la remisión prevista en el preámbulo del convenio empresarial, y disponiendo el mismo que el delegado sindical tendrá preferencia para permanecer en la empresa en los casos de reestructuración de plantilla por ERE, no cabe la interpretación literal del acta de fecha 14.11.2014 que hace la sentencia recurrida señalando que la prioridad de permanencia en los supuestos en que el pool fuera más amplio que la dotación de personal de la unidad productiva afecta exclusivamente a los representantes de los trabajadores y no a los delegados sindicales, y por otro lado, como argumento subsidiario, que reconociéndose en las normas legales referidas a los delegados sindicales las mismas garantías que a los representantes legales de los trabajadores, entre ellas la prioridad de permanencia en la empresa o centro de trabajo respecto de los demás trabajadores en los supuestos de suspensión o extinción por causas tecnológicas o económicas, cabe el reconocimiento del derecho de subrogación preferente o prioridad de permanencia al demandante por su participación activa y en términos de igualdad con la representación legal de los trabajadores en el procedimiento de concurso llevado a cabo en la empresa.

Pues bien, sin que el razonamiento alegado de forma subsidiaria permita acoger la pretensión del actor porque, como ya hemos señalado al desestimar la revisión fáctica solicitada, su actuación como delegado sindical ha estado diferenciada de la de los representantes legales de los trabajadores, aunque entendamos que la normas legales y convencionales antes referidas impiden que el acuerdo alcanzado el 14.11.2014 en su punto sexto (*"la prioridad de permanencia de los representantes legales de los trabajadores opera con carácter previo a la aplicación de los criterios objetivos en los supuestos en los que el pool es más amplio que la dotación de personal de la unidad productiva"*) aparte de la prioridad de permanencia a los delegados sindicales, en cualquier caso la prioridad acordada solo opera, como específicamente se indica, respecto de los pools que tienen mayor amplitud que la dotación de personal de la unidad productiva, es decir, sobre los incluidos en el anexo IV del acuerdo. El acuerdo estableció un anexo I relativo al personal objeto de subrogación directa, un anexo II relativo al personal subrogable por su ocupación de puestos singulares, y un anexo IV con pools integrados por personal más amplio que la dotación de la unidad productiva, respecto de los cuales debía procederse para determinar el personal subrogable a un proceso de selección.

Debiendo procederse por ello al análisis de si el Sr. Marcelino reunía las condiciones para estar incluido en el anexo IV pudiendo así participar de la garantía de prioridad pretendida, cuestión que se plantea en el motivo tercero, con carácter previo hemos de subrayar, por tratarse de extremo que refuerza el resultado desestimatorio que ya adelantamos, que con fecha 28.11.2014, después de suscrito el acuerdo de 14.11.2014, el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Vitoria autorizó mediante Auto la venta de las unidades productivas de manganeso, sistema de energía y comercializados de energía y luz con indicación de su parte dispositiva de que *"la transmisión de la unidad de negocio no implica sucesión ni continuidad de empresa más que a los efectos meramente laborales respecto de los trabajadores asumidos por el adquirente y en los términos pactados con los representantes de los trabajadores"*, sin que en ese momento se impugnara esa concreta decisión, lo que supone, como ya dijimos en sentencia de 24.3.2015 -recurso suplicación 401/2015 - examinando un supuesto asimilable en ese punto, que el debate esté mal planteado desde un punto de vista temporal.



En el antes referido motivo tercero, considerándose vulnerado el contenido del Acta de Ejecución del Plan Social de fecha 14.11.2014 en relación con el art. 1181 del Código Civil (entenderemos que se quiere referir al art. 1281 del mismo texto legal ), se defiende que el demandante debió adscribirse a un pool de TIC por haber desarrollado labores informáticas y haberse encargado de la gestión de procesos, también informáticos, para diferentes departamentos, de forma que, integrando el pool junto con los dos trabajadores adscritos al departamento TIC dedicado a los temas informáticos, dejando de ser puestos singulares, la subrogación de dos de ellos debiera haberse resuelto conforme a los criterios de selección establecidos.

Lo primero que hemos de resaltar es que el actor recurrente, a pesar de haber participado en las actas de ejecución de los planes sociales como asesor de la parte social, no consta hubiera mostrado oposición a su no inclusión en los pools ni a su falta de equiparación a los TIC, siendo también destacable que ahora pretenda las consideraciones anteriores sin que cuestione su categoría de técnico superior administrativo fijada en el hecho probado primero y habiendo señalado en su ampliación de demanda presentada el 13.10.2015 (folio 36) que su labor desempeñada en Cegasa era encuadrable tanto en la "Administración Comercial" como en los "TIC".

De la propia actuación del actor y sus peticiones fluctuantes, sin que haya quedado demostrado que su gestión de procesos para diferentes departamentos sea de naturaleza informática (el incuestionado hecho probado noveno diferencia claramente sus servicios en Cegasa, sin que los de gestión de procesos tengan la naturaleza que dice), no puede derivarse que tenga cabida en alguno de los pools que integran el anexo IV del Acuerdo de 14.11.2014: ni en el pool de "administración comercial" previsto -cuya inclusión ya no solicita ni acredita se identifique con la actividad por él desarrollada-, ni en un inexistente pool de TICs -los dos trabajadores que integran el Departamento TIC, aunque dedicados a temas informáticos cuya identidad con las labores ejecutadas por el demandante no queda demostrada, forman parte del anexo II del Acuerdo por ser puestos singulares que persisten con tal carácter en la unidad productiva autónoma-.

Como ya señaló este Sala en sentencia de 5.6.2012 (rec. 1244/2012 ), la prioridad solo opera cuando en el ámbito en el que ejercen su representación los representantes de personal afectados existe puesto de trabajo funcionalmente equivalente respecto del que pudieran pretender ejercer el derecho de permanencia.

Por último, en el motivo cuarto se denuncia la infracción del art. 28.1 de la Constitución Española en relación con los arts. 2.2.d ) y 12 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical , 24 de la CE y 17 del Estatuto de los Trabajadores , así como de la doctrina constitucional y judicial que los ampara. Denuncia la existencia de una discriminación indirecta con vulneración del derecho a la libertad sindical porque, a consecuencia de su desempeño de las funciones de delegado sindical que le ha llevado a tener una actividad productiva parcial, no se le ha encuadrado en ningún departamento o unidad productiva, con la consiguiente exclusión de la subrogación conforme a baremo.

Sin dejar de ser cierto, en virtud de lo dispuesto en los arts. 4.2.c ) y 17.1 del ET , que el trabajador tiene derecho a no sufrir menoscabo alguno en su situación profesional o económica en la empresa como consecuencia de su afiliación o actividad sindical ( STC 73/1998, de 31 de marzo ), estando reiterada la garantía de indemnidad frente a cualesquiera consecuencias negativas derivadas del ejercicio de la libertad sindical ( STC 185/2003, de 27 de octubre ), en este supuesto no puede entenderse que concurra tal vulneración discriminatoria porque, al margen de que no ha quedado demostrada la vinculación de la pretendida reacción empresarial con la actividad sindical desarrollada por el demandante, lo que sí se ha probado es que en el Acuerdo de 14.11.2014, en el que se delimitó el perímetro de la dotación de personal de las unidades productivas autónomas de Cegasa que iban a tener continuidad por el adquirente, tuvo participación activa el demandante como asesor de la parte social, fijándose el personal subrogable sin su inclusión en ese colectivo con el beneplácito de los representantes de los trabajadores y del sindicato al que pertenece. Por ello, no aplicable en este caso el referido art. 12 de la LOLS que dispone que serán nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que contengan o supongan cualquier tipo de discriminación en el empleo o en las condiciones de trabajo, sean favorables o adversas, por razón de la adhesión o no a un sindicato, a sus acuerdos o al ejercicio en general de actividades sindicales.

En consecuencias, con desestimación del recurso interpuesto, debemos confirmar la sentencia recurrida.

CUARTO.- No cabe pronunciamiento alguno en materia de costas ( art. 235-1 LRJS ), al ser parte vencida en el recurso, a los efectos de la imposición de las costas, el recurrente, que no gozando del beneficio de justicia gratuita, ve desestimada su pretensión impugnatoria ( Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 1993 ).

## FALLAMOS

Que **desestimando** el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de D. Marcelino frente a la sentencia del Juzgado de lo Social nº 4 de los de Vitoria-Gasteiz, dictada el 30 de diciembre de 2015 en los



autos nº 380/2015 sobre derecho y cantidad, seguidos a instancia del ahora recurrente contra Cegasa Portable Energy SL, Celaya Emparanza y Galdós Internacional SA, Zubizarreta Procedimientos Concursales SL, Sherpa Capital SGEER SA, Attest Integra SLP y Cegasa SL, **confirmamos** la sentencia recurrida. Sin condena en costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgado, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/

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

#### **ADVERTENCIAS LEGALES.-**

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por **Letrado** dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los **10 días hábiles** siguientes al de su notificación.

Además, **si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar**, al *preparar* el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena; o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de *preparar* el recurso, la consignación de un depósito de 600 euros.

Los **ingresos** a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar, o bien en entidad bancaria del Banco Santander, o bien mediante transferencia o por procedimientos telemáticos de la forma siguiente:

A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000- 66-0531-16.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699-0000-66-0531-16.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del regimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.