



Roj: **STSJ CLM 1955/2016 - ECLI:ES:TSJCLM:2016:1955**

Id Cendoj: **02003340012016100571**

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

Sede: **Albacete**

Sección: **1**

Fecha: **15/06/2016**

Nº de Recurso: **145/2016**

Nº de Resolución: **823/2016**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **JESUS RENTERO JOVER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CAST.LA MANCHA SALA SOCIAL

ALBACETE

SENTENCIA: 00823/2016

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LA MANCHA

SALA DE LO SOCIAL-SECCIÓN 001 (C/ SAN AGUSTIN Nº 1 (PALACIO DE JUSTICIA) - 02071 ALBACETE)

C/ SAN AGUSTIN Nº 1 (PALACIO DE JUSTICIA) - 02071 ALBACETE

Tfno: 967 596 714

Fax:967 596 569

Equipo/usuario: ALG

NIG: 02003 34 4 2016 0107123

Modelo: N02700

TIPO Y Nº DE RECURSO: RSU RECURSO SUPPLICACION 0000145 /2016

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: DEMANDA 0001235 /2014 JDO. DE LO SOCIAL nº 001 de TOLEDO

Recurrente/s: PROMAN SERVICIOS GENERALES S.L.

Abogado/a: JUAN-CARLOS GUERRA MARTINEZ

Procurador/a:

Graduado/a Social:

Recurrido/s: MERCANTIL OMBUDS SERVICIOS, S.L., Antonieta Y DOS MAS , FOGASA FOGASA

Abogado/a:

Procurador/a: , ,

Graduado/a Social: , ,

RECURSO SUPPLICACION 145/16

Materia: DESPIDO

Recurrente/s: PROMAN SERVICIOS GENERALES S.L.

Letrado: JUAN CARLOS GUERRA MARTINEZ

Recurrido/s: MERCANTIL OMBUDS SERVICIOS, S.L., Gloria , Antonieta , Berta .J

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: JDO. DE LO SOCIAL N. UNO DE TOLEDO DEMANDA: 1235/14



Magistrado/a Ponente: Ilmo. Sr. D. JESÚS RENTERO JOVER

ILMOS/AS. SRES/AS. MAGISTRADOS/AS

PRESIDENTE: D. PEDRO LIBRAN SAINZ DE BARANDA

D. JESÚS RENTERO JOVER

D. ISIDRO MARIANO SAIZ DE MARCO

D^a. MARIA DEL CARMEN PIQUERAS PIQUERAS

En Albacete, a quince de Junio de dos mil dieciséis.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados citados al margen, y

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA N° 823/16

En el Recurso de Suplicación número 145/2016, interpuesto por la representación legal de PROMAN SERVICIOS GENERALES S.L. , contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número Uno de Toledo, de fecha 29-05-2014 , en los autos número 1235/14 , sobre DESPIDO, siendo recurridos: MERCANTIL OMBUDS SERVICIOS, S.L., Gloria , Antonieta , Berta , FOGASA.

Es Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JESÚS RENTERO JOVER.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Que la Sentencia recurrida dice en su parte dispositiva: "*Que ESTIMANDO la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por doña Gloria , DOÑA Antonieta y DOÑA Berta frente a PROMAN SERVICIOS GENERALES, S.L., sobre DESPIDO, debo declarar y declaro la IMPROCEDENCIA DEL DESPIDO que tuvo lugar con efectos de 1 de octubre de 2014, condenando a la empresa demandada a estar y pasar por esta declaración, así como a su elección proceda a readmitir a las trabajadoras en las mismas condiciones que regían con anterioridad al despido, debiendo tener en cuenta el carácter de indefinido del contrato de la trabajadora doña Gloria , con abono en tales casos de salarios de tramitación, o a indemnizarlas en las siguientes cantidades:*

A doña Gloria en la cantidad de 269,83 €.

A doña Antonieta en la cantidad de 7.282,73 €.

A doña Berta en la cantidad de 4.398,86 €.

Se advierte a la condenada que la opción señalada habrá de efectuarse ante este Juzgado de lo Social en el plazo de los CINCO DIAS SIGUIENTES, desde la notificación de la Sentencia, entendiéndose que de no hacerlo así se opta por la readmisión.

Que DESESTIMANDO las demandas interpuestas por las trabajadoras contra OMBUDS SERVICIOS GENERALES, S.L. debo absolver y absuelvo a dicha demandada de las pretensiones ejercitadas.

Se acuerda la desacomulación de la acción de reclamación de cantidad interpuesta por la parte actora, que deberá hacerla valer en procedimiento independiente."

SEGUNDO .- Que en dicha Sentencia se declaran probados los siguientes Hechos:

"primero.- Doña Gloria ha venido prestando sus servicios para la empresa Ombuds Servicios, S.L. desde el 18 de junio de 2014, con la categoría de auxiliar de servicios y salario según convenio colectivo de empresa. Tal relación laboral se articuló primero en virtud de un contrato de interinidad (NUM000) y después en virtud de contrato de trabajo temporal a tiempo completo, desde el 1/07/2014 hasta fin de servicio, figurando como obra o servicio determinado "Dirección de Asuntos Económicos-Alcázar de Toledo, 45001 Toledo" (documentos 1 y 4 de la actora). La relación laboral se rigió por el Convenio colectivo de la empresa Ombuds Servicios, Sociedad Limitada (BOE 12 de diciembre de 2006). Con fecha 1 de septiembre de 2014 la empresa notifica a la trabajadora comunicación por la cual se le indica que con fecha 30 de septiembre de 2014 finaliza su contrato por obra o servicio determinado en su día suscrito con la empresa (documento 3 de la parte actora). En fecha 1 de octubre de 2014 se celebró contrato de trabajo temporal por acumulación de tareas entre la trabajadora y la mercantil Proman Servicios Generales S.L, cuya duración se extendía hasta el 31-12-2014, con un salario bruto mensual de 752,85 €. La trabajadora fue despedida por despido disciplinario el 29 de octubre de 2014 (documento n° 12,



15 y 16 de la actora). El salario de la trabajadora a efectos de despido es de 24,53 € (documentos 18 y 19 de la demandada Ombuds)

Segundo.- Doña Berta ha venido prestando sus servicios para la empresa Ombuds Servicios, S.L. desde el 19 de abril de 2010, con la categoría de auxiliar de servicios y salario según convenio colectivo de empresa. Tal relación laboral se articuló en virtud de un contrato de trabajo temporal a tiempo completo, desde el 19/04/2010 hasta fin de servicio, figurando como obra o servicio determinado "Dirección de Asuntos Económicos-Alcázar de Toledo, sito en Cuesta Carlos V 45001 Toledo". La relación laboral se rigió por el Convenio colectivo de la empresa Ombuds Servicios, Sociedad Limitada (BOE 12 de diciembre de 2006). Con fecha 1 de septiembre de 2014 la empresa notifica a la trabajadora comunicación por la cual se le indica que con fecha 30 de septiembre de 2014 finaliza su contrato por obra o servicio determinado en su día suscrito con la empresa (documentos 2 y 5 de la demandante). En fecha 1 de octubre de 2014 se celebró contrato de trabajo temporal por acumulación de tareas entre la trabajadora y la mercantil Proman Servicios Generales S.L, cuya duración se extendía hasta el 31-12-2014, con un salario bruto mensual de 752,85 € (documento nº 18 de la demandante). La trabajadora fue despedida por despido disciplinario el 29 de octubre de 2014 (documento nº 13 de Promag). El salario de la trabajadora a efectos de despido es de 26,38 €/día (documento 21 y 22 de la codemandada Ombuds).

Tercero.- Doña Antonieta ha venido prestando sus servicios para la empresa Ombuds Servicios, S.L. desde el 19 de febrero de 2008, con la categoría de auxiliar de servicios y salario según convenio colectivo de empresa. Tal relación laboral se articuló en virtud de un contrato de trabajo temporal a tiempo completo, desde el 19/02/2008 hasta fin de servicio, figurando como obra o servicio determinado "Dirección de Asuntos Económicos-Alcázar de Toledo, sito en Cuesta Carlos V 45001 Toledo". La relación laboral se rigió por el Convenio colectivo de la empresa Ombuds Servicios, Sociedad Limitada (BOE 12 de diciembre de 2006). Con fecha 1 de septiembre de 2014 la empresa notifica a la trabajadora comunicación por la cual se le indica que con fecha 30 de septiembre de 2014 finaliza su contrato por obra o servicio determinado en su día suscrito con la empresa (documentos 3 y 6 de la demandante). En fecha 1 de octubre de 2014 se celebró contrato de trabajo temporal por acumulación de tareas entre la trabajadora y la mercantil Proman Servicios Generales S.L, cuya duración se extendía hasta el 31-12-2014, con un salario bruto mensual de 752,85 € (documento nº 19 de la demandante). La trabajadora fue despedida por despido disciplinario el 29 de octubre de 2014 (documento nº 20 de la demandante). El salario de la trabajadora a efectos de despido es de 27,56 €/día (documento 19 y 20 de la codemandada Ombuds).

Cuarto.- La empresa Ombuds Servicios, S.L. y la Junta de Contratación del Ejército de Tierra, con fecha 20 de diciembre de 2007, suscribieron contrato para la prestación del servicio de auxiliares de servicio y control en diversas BAE,s del Ejército de Tierra, contrato objeto de prórroga hasta el día 30 de septiembre de 2014. Solicitada por tal adjudicataria una nueva prórroga la misma le fue denegada mediante resolución de 21 de agosto de 2014 (documentos 1 a 8 de la codemandada Ombuds). Los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas que rigieron la prestación del servicio por tal adjudicataria se dan por reproducidos en esta sede.

Quinto.- Con fecha 1 de agosto de 2014 le fue adjudicado el servicio de servicios auxiliares y de control a la empresa Proman Servicios Generales, S.L., suscribiendo ésta el correspondiente contrato (documentos 5 y 6 de la codemandada Proman). Como documentos nº 1 y 2 de la codemandada Proman, obran los pliegos de cláusulas administrativas y prescripciones técnicas que rige la prestación del servicio por la codemandada Proman.

Sexto.- En el servicio en el que trabajaban las trabajadoras demandantes se hallaban empleados unos treinta y cinco trabajadores de los cuales 20 trabajadores con fecha 1 de octubre de 2014 pasaron a prestar servicios para la nueva adjudicataria Proman (documentos 14 y 15 de la codemandada Ombuds).

Séptimo.- A mediados de septiembre de 2014 el Jefe de Servicios de Proman se reunió con todos los trabajadores que prestaban servicios en el centro de trabajo del Museo del Ejército para la mercantil Ombuds Servicios, S.L. con objeto de informarles sobre las nuevas condiciones contractuales, pasando tal mercantil a contratar a los trabajadores que aceptaron tales condiciones (interrogatorio de la demandada).

Octavo.- Los trabajadores que pasaron a prestar servicios para la mercantil Proman Servicios Generales, S.L. siguieron llevando a cabo las mismas funciones que anteriormente llevaban a cabo para la mercantil Ombuds. Así en el caso de los auxiliares de servicios tales funciones consistían en atención al público, apertura y cierre de puertas, información en los accesos, tránsito y control de cumplimientos de normas. Los medios materiales puestos a su disposición son titularidad del Ministerio de Defensa. (hecho reconocido por ambas partes y testifical de don Doroteo).

Noveno.- La empresa Ombuds Servicios, S.A. tiene por objeto la prestación o desarrollo de los siguientes servicios y actividades (artículo 3 del Convenio Colectivo aportado como documento 19 de la demandada):



- a) Las de información en los accesos, custodia y comprobación del estado y funcionamiento de instalaciones, y de gestión auxiliar, realizadas en edificios particulares por porteros, conserjes y personal análogo.*
- b) En general, la comprobación y control del estado de calderas e instalaciones generales en cualesquiera clase de inmuebles, para garantizar su funcionamiento y seguridad física.*
- c) El control de tránsito en zonas reservadas o de circulación restringida en el interior de fábricas, plantas de producción de energía, grandes centros de proceso de datos y similares.*
- d) Las tareas de recepción, comprobación de visitantes y orientación de los mismos, así como las de control de entradas, documentos o carnets privados, en cualquier clase de edificios o inmuebles. (...)*
- g) La prestación de toda clase de servicios de recepción de personas, conserjería, jardinería, transporte de paquetes y mensajes, mantenimiento técnico de instalaciones de viviendas y locales de negocios y su reparación, seriación, limpieza y similares".*

Décimo.- Las demandantes no ostentan ni han ostentado cargo sindical alguno, así como tampoco consta su afiliación sindical.

Undécimo.- Con fecha 5 de noviembre de 2014 tuvieron lugar los actos de conciliación ante el SMAC, en virtud de papeletas presentadas el 23 de octubre de 2014, acto que concluyó sin avenencia respecto de Proman Servicios Generales, S.L. y sin efecto respecto de la mercantil Ombuds Servicios, S.L."

TERCERO .- Que, en tiempo y forma, por la parte demandada, se formuló Recurso de Suplicación contra la anterior Sentencia, en base a los motivos que en el mismo constan.

Dicho Recurso ha sido impugnado de contrario.

Elevadas las actuaciones a este Tribunal, se dispuso el pase al Ponente para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Contra la Sentencia del Juzgado de lo Social nº1 de los de Toledo de fecha 29-5-2014 , recaída en los autos 1253/14, dictada resolviendo de modo estimatorio la demanda sobre Despido interpuesta por parte de las trabajadoras D^a Gloria , D^a Antonieta y D^a Berta contra las empresas "PROMAN SERVICIOS GENERALES S.L." y "MERCANTIL OMBUDS SERVICIOS S.L.", en cuyas actuaciones ha sido parte el FONDO DE GARANTIA SALARIAL, por la representación letrada de la mercantil codemandada "PROMAN SERVICIOS GENERALES S.L." se formaliza el presente recurso de Suplicación mediante tres motivos, el primero de ellos, acogido al apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), dirigido a intentar la revisión de su contenido probatorio en los términos que propone, y los otros dos, con cobijo en el apartado c) de dicho precepto, ambos dedicados al examen del derecho que ha sido aplicado, mediante los que realiza denuncia de infracción de lo que viene establecido en, genéricamente citado, el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores (ET), en relación con los artículos 49,1 y 56 del mismo texto sustantivo laboral, así como del artículo 44 del citado ET . Lo que es impugnado de contrario por parte de la representación letrada tanto de las trabajadoras demandantes como de la mercantil codemandada "OMBUDS SERVICIOS S.L."

SEGUNDO.- En el motivo dedicado a intentar la modificación del relato de hechos declarados probados, lo que se propone por la recurrente es la del contenido del ordinal sexto de instancia, de tal modo que el mismo finalmente quedara redactado de acuerdo con el texto alternativo propuesto en su lugar, del siguiente tenor literal:

"En el servicio en el que trabajaban las trabajadoras demandantes se hallaban treinta y cinco trabajadores de los cuales 17 trabajadores con fecha de 1 de octubre de 2014 pasaron a prestar servicios para la nueva adjudicataria Proman Servicios Generales S.L."

Como apoyo de esta propuesta, señala la recurrente, literalmente "la fase testifical" y, genéricamente, "la documental aportada", con expresa mención, indica, a un correo electrónico que dice aportado.

De modo sucinto conviene señalar, como respuesta a este escueto motivo, que, la Sentencia del Tribunal Supremo de 29-4-14 indica, entre otras varias (como puede ser la de 23-4-86), con doctrina unificada que se entiende que es igualmente aplicable al Recurso de Suplicación, sirviendo así por lo tanto de interpretación del artículo 193,b) LRJS , lo siguiente:

"Tal y como recuerda la sentencia de esta Sala de 19 de diciembre de 2013, recurso 37/2013 , con carácter general, para que prospere la denuncia del error en este trámite extraordinario de casación, es preciso que concurren 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), y cuya modificación se pretende.
- b) Que tal hecho resulte de forma clara, patente y directa de la prueba documental o pericial obrante en autos, sin necesidad de tener que acudir a argumentaciones o conjeturas añadidas (no siendo 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 nuevo contenido tenga trascendencia para modificar el fallo de instancia, pues si resulta intrascendente, no procederá admitir la modificación (SSTS 2- 6-92, 28-5-13 o 3-7-13)".

Pues bien, en el presente caso, se incumple claramente por el recurrente con tales obligaciones procesales ineludibles, en cuanto que, de una parte, debe de resaltarse que la prueba testifical -si es a eso a lo que en parte se refiere- no es medio idóneo de prueba a los efectos de servir de soporte probatorio en este extraordinario recurso, de conformidad con el artículo 193,b) RJS, al solamente serlo la documental y/o la pericial. Además, también se incumple con la obligación de detallar de modo preciso y claro, la ubicación en los autos del soporte documental a que pueda referirse, con expresa identificación de los mismos y de su localización, como deriva del artículo 196,3 LRJS, permitiendo así, tanto al Tribunal como a las partes, su identificación, eventual crítica y valoración. Sin que sea admisible una mera remisión genérica a la prueba aportada, que de una parte, obligaría a que fuera la Sala la que debiera de indagar a que se pudiera estar refiriendo, construyéndole así el motivo a la recurrente, lo que obviamente excede de sus funciones y afectaría a su imparcialidad, y además, generaría indefensión a las otras partes, todo ello en contra del artículo 24,1 del texto constitucional. Sin que pueda tampoco considerarse adecuada la alusión abstracta a un correo electrónico que dice aportado, que quizás pueda ser una referencia al folio 415 de los autos, según localiza este Tribunal, que junto a no reconocido expresamente por nadie, tampoco tiene el contenido literal que propone, y desde luego, no deriva del mismo la equivocación de la juzgadora de instancia para alcanzar su propia conclusión. Sin que, además, tampoco razone de modo especial sobre la trascendencia que dicha modificación fáctica pudiera comportar, de cara a la resolución del litigio.

En definitiva, que por todo lo expuesto, debe desestimarse este primer motivo del recurso, quedando así inalterado el componente narrativo de instancia.

TERCERO.- Procede ahora dar contestación a los motivos del recurso dedicados al examen del derecho aplicado, en los que se plantean dos cuestiones, a saber: 1) La primera, en relación con dos de las reclamantes, por entender que, en cuanto que tenían un contrato para obra o servicio determinado, relacionado con la duración de la contrata que tenía adjudicada la empresa "OMBUDS SERVICIOS S.L.", a través de la Junta de Contratación del Ejército de Tierra (hecho probado cuarto) con la Dirección de Asuntos Económicos-Alcázar de Toledo, al término de la misma se extinguía el contrato de trabajo; 2) La segunda, en cuanto a la otra trabajadora, por considerar que no existe la posibilidad de sucesión empresarial acogida al artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores al término de dicha contrata, por lo que la recurrente, nueva adjudicataria de la contrata, considera que no tiene obligación alguna con respecto al personal que prestaba sus servicios para la anterior empresa contratista.

Conviene destacar que, conforme se ha mantenido, entre otras varias, en las Sentencias de este mismo Tribunal de fecha 8-10-13, dictada en el Rollo 350/13, o en la de 3-3-15, dictada en el Rollo1035/14, es de interés destacar ahora lo que en las mismas se ha venido indicando: "Al respecto, procede en primer lugar traer a colación que, tal y como se ha señalado, entre otras, en STSJ de Castilla-La Mancha de 3-7-13, dictada en el Rollo 289/13, cuando estamos ante motivos de Suplicación, dedicados al examen del derecho aplicado, que parten de haber alcanzado previamente la modificación propuesta de los hechos probados, de tal manera que se pueda entonces alcanzar la subsunción normativa que, en su opinión, resultaría la adecuada, es decir, ante los motivos dedicados a discutir sobre el derecho aplicado, cobijados en el apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, y los mismos tienen como premisa que se ha logrado modificar el relato de hechos declarados probados en la Sentencia que se combate, conforme a motivo o motivos formulado al amparo del apartado b) del citado artículo 193 LRJS, de tal modo que se haya conseguido por lo tanto un contexto fáctico que sea acorde a la postura mantenida por la parte recurrente, sobre la que se pudiera entonces en ese caso, aplicar las consecuencias jurídicas pretendidas en el recurso, estos motivos quedan esencialmente condicionados por esa previa obtención de la modificación del relato fáctico. Y así, a estos efectos, conviene resaltar como, conforme a la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 28-3-12, dictada en Unificación de Doctrina en el Recurso 119/2010, se ha establecido la doctrina jurisprudencial de que, 'si resulta inalterado el relato fáctico impugnado, procede desestimar los recursos cuyo éxito venga ligado al triunfo de la revisión de los hechos que se ha desestimado, cual evidencian la alegaciones y argumentaciones contenidas



en el motivo de los recursos dirigido al examen del derecho aplicado', lo que es también mantenido, entre otras, en la STS de 5-5-12. E igualmente esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, asumiendo dicha doctrina, ha manifestado, entre otras varias, en las Sentencias de 18-12-12, recaída en el Rollo 1400/12, o en la de 4-11-14, dictada en el Rollo 843/14, que, "tal y como viene manteniendo la doctrina jurisprudencial unificada, y es lógica conclusión de la razonabilidad y coherencia de la respuesta judicial, y de la congruencia interna de la misma, de lo que es manifestación la Sentencia del Tribunal Supremo de 28-3-12, si resulta inalterado el relato fáctico impugnado, procede desestimar los recursos cuyo éxito venga ligado al triunfo de la revisión de los hechos que se ha desestimado, cual evidencian las alegaciones y argumentaciones contenidas en el motivo de los recursos dirigido al examen del derecho aplicado". Doctrina esa que, aplicada de modo rígido, comportaría ya, sin más, la desestimación de estos motivos, que en buena medida, se basan en haber conseguido la previa modificación del relato fáctico. No obstante lo cual y en aras de una mayor efectividad de la tutela judicial (artículo 24,1 CE), se procederá a dar respuesta expresa a tales motivos. Para lo que también, finalmente, procede destacar algunos aspectos de lo actuado y de lo tenido como acreditado, tales como:

- a) Las trabajadoras reclamantes venía prestando sus servicios laborales para la empresa codemandada antes mencionada, prestando sus servicios en la indicada contrata que dicha empresa tenía adjudicada (hechos probados primero a tercero).
- b) El Convenio Colectivo de aplicación no indica nada sobre la obligación de una nueva adjudicataria de subrogarse en los contratos de trabajo del personal de la contratista saliente, ni tampoco en el Pliego de Condiciones, de prescripciones administrativas y técnicas se señalaba nada al respecto (fundamento jurídico cuarto, con valor fáctico).
- c) En la contrata adjudicada del servicio en que prestaban su trabajo las reclamantes había empleadas 35 personas (hecho probado sexto).
- d) La nueva contratista, la recurrente, asume a 20 de tales personas, que pasan a prestar sus servicios para la misma en dicho centro de trabajo (hecho probado sexto).

CUARTO.- No se cuestiona la legalidad de la contratación temporal por la duración de una contrata, acogida al artículo 15,1,a) ET, en cuanto que, aunque haya sido un tema discutible, así se ha entendido finalmente por la jurisprudencia unificada. Pero ello no afecta a la eventualidad de que, si existe un suceso de contratas, y bien sea ello por así venir contemplado en el Convenio Colectivo que pueda resultar ser el aplicable, o por venir así establecido en las cláusulas del Pliego de convocatoria de la contrata, o por aplicación de la normativa general (artículo 44 ET, y Directiva 2001/23), si se da alguno de los supuestos contemplados por la misma, surja una sucesión empresarial, que impida la extinción del contrato de trabajo por terminación de la contrata, y por el contrario, conduzca a un mantenimiento de la vinculación laboral de los trabajadores y trabajadoras, si bien sea con la nueva empresa contratista. Cuestión que, como es sabido, es más compleja cuando nos encontramos ante una sucesión de contratas en las que lo esencial pueda ser la mano de obra organizada. O, dicho con palabras del artículo 44,2 ET -que asume así la jurisprudencia al respecto del TJUE-, teniendo en cuenta que "se considerará que existe sucesión de empresa cuando la transmisión afecte a una entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, sea esencial o accesorio".

En definitiva, de acuerdo con la regulación comunitaria e interna con la interpretación que deriva del Tribunal europeo, deberán de valorarse una serie de elementos, muy casuísticamente, a los efectos de poder determinar si nos encontramos o no ante un caso de traspaso de empresa, de centro de actividad o de parte de empresa o de centro de actividad (artículo 1,1,a) Directiva 2001/23, de 12-3-2001).

Como respuesta jurisprudencial interna, tras varias decisiones del TJUE que cuestionaban en parte la interpretación que se venía dando al artículo 44 ET (así, dos del 10-12-1998), en relación con la regulación comunitaria, se puede encontrar, entre otras, en la STS de 5-3-2013, en la que se señala, con carácter general, lo siguiente:

"TERCERO.- El precepto de derecho interno cuya aplicación o inaplicación determina la decisión del caso es, como ya se ha dicho, el artículo 44 ET, cuya redacción vigente data de la Ley 12/2001, de 9 de julio. El supuesto de hecho legal, descrito de forma bastante abstracta, es en los términos del apartado 1 de esta disposición el " cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma". La consecuencia jurídica imputada a este supuesto de hecho legal es que " el nuevo empresario" queda en principio " subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior", sin que por tanto el referido cambio de titularidad genere " por sí mismo" la extinción de la relación laboral; el propio título o rúbrica del artículo 44 ET (" Sucesión de empresa") se refiere con una fórmula ya tradicional a este supuesto de hecho y a este efecto de subrogación en las relaciones de trabajo.



El apartado 2 del artículo 44 ET ha procurado aclarar el genérico supuesto de hecho de la norma mediante dos precisiones, una relativa al acto o hecho en que consiste (y que genera) la sucesión de empresa, y otra relativa al objeto de la misma. El cambio de titularidad de la empresa, centro de trabajo o unidad productiva consiste en el hecho o acto de "transmisión" de "unas entidad económica que mantenga su identidad". La entidad económica objeto de transmisión ha de ser "entendida como un conjunto de bienes organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, esencial o accesoria".

La redacción actual (del año 2001) del artículo 44 ET tiene su principal razón de ser en los cambios normativos derivados de las Directivas europeas en esta materia. Estas disposiciones de Derecho comunitario han sido tres; la primera es la Directiva 77/187 CEE, la segunda la Directiva 98/50 CE, y la tercera actualmente en vigor la Directiva CE 2001/23. Tales cambios normativos en el Derecho comunitario, determinantes a su vez de la modificación del artículo 44 ET acaecida en julio de 2001, se han debido en buena medida a la evolución de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, contenida en una multitud de sentencias procedentes algunas de ellas de cuestiones prejudiciales planteadas por tribunales de justicia españoles.

La jurisprudencia de esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo establecida para la anterior redacción del artículo 44 ET había mantenido que para que existiera transmisión de empresa era necesario que se hubiera producido una transmisión al cesionario de los elementos patrimoniales que configuran la infraestructura u organización empresarial básica de la explotación. Pero esta doctrina jurisprudencial ha sido modificada en parte, a raíz de la entrada en vigor de la nueva redacción del repetidamente citado artículo 44 ET, para adaptarse a la ampliación del supuesto de hecho legal que dicha redacción ha traído consigo. Exponentes recientes de esta línea jurisprudencial, cuyo arranque se remonta a varias sentencias del año 2004, son entre otras las sentencias de 28 de abril de 2009 (rcud 4614/2007) y de 7 de diciembre de 2011 (rcud 4665/2010), en las que se citan abundantes precedentes tanto de la jurisprudencia comunitaria como de nuestra jurisprudencia.

En estas dos sentencias de la Sala se ha inspirado el resumen de la doctrina jurisprudencial comunitaria y española que se expone a continuación, resumen en el que, en aras a la claridad de una exposición ya de por sí bastante compleja, se omiten las referencias a las sentencias precedentes.

CUARTO.- La doctrina general sobre la subrogación en las relaciones de trabajo establecida en el artículo 44 ET se puede resumir distinguiendo de un lado los puntos que se refieren al hecho o acto de la transmisión de empresa y de otro lado los relativos al objeto de dicha transmisión.

En cuanto al objeto de la transmisión en los supuestos de sucesión de empresa, deben destacarse aquí los siguientes puntos de nuestra doctrina jurisprudencial:

- 1) el objeto de la transmisión ha de ser "un conjunto organizado de personas y elementos que permita el ejercicio de una actividad económica que persigue un objetivo propio";
- 2) dicho objeto "no entraña necesariamente elementos significativos de activo material o inmaterial" reduciéndose "en determinados sectores económicos como los de limpieza y vigilancia" "a su mínima expresión", en tanto en cuanto "la actividad descansa fundamentalmente en la mano de obra";
- 3) de lo anterior se desprende que "un conjunto organizado de trabajadores que se hallan específicamente destinados de forma duradera a una actividad común puede constituir una entidad económica (objeto de la transmisión determinante de la sucesión de empresa) cuando no existen otros factores de producción";
- 4) por el contrario, no se considera que hay sucesión de empresa "si la actividad de que se trata no descansa fundamentalmente en la mano de obra, sino que exige material e instalaciones importantes, aunque se produzca la continuidad de la actividad por un nuevo empresario y éste asuma un número importante de trabajadores del anterior";
- 5) el mantenimiento de la identidad del objeto de la transmisión supone que la explotación o actividad transmitida "continúe efectivamente" o que luego "se reanude".

En cuanto a los hechos o actos de transmisión los puntos doctrinales a destacar para la decisión del caso son los siguientes:

- 6) La expresión del artículo 44.1 ET "transmisión de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva" es equivalente a la expresión del artículo 1 a) de la Directiva comunitaria vigente "traspaso de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o centros de actividad";
- 7) el acto o hecho de "transmisión de un conjunto de medios organizados" no requiere necesariamente que haya transmisión de elementos patrimoniales del cedente al cesionario;



8) tampoco es imprescindible que exista en la transmisión de empresas o unidades productivas una vinculación contractual directa entre cedente y cesionario, vinculación o tracto directo que tiene un mero valor indiciario de la existencia de sucesión de empresa;

9) puede producirse, por tanto, la cesión o transmisión de empresas o unidades productivas a través o por mediación de un tercero propietario, arrendador, o dueño de la obra.

Dos puntos doctrinales más de carácter general conviene reseñar de la jurisprudencia en la materia, que se desprenden en realidad de los anteriores, pero que no está de más resaltar para la solución del caso controvertido o de otros semejantes:

10) para determinar en un supuesto concreto si se reúnen los requisitos necesarios para las transmisión de una empresa o unidad productiva "han de tomarse en consideración todas las circunstancias de hecho características de la operación de que se trate", entre ellos "el tipo de empresa o de centro de actividad de que se trate", "el que se hayan transmitido o no elementos materiales como edificios o bienes muebles", "el valor de los elementos inmateriales en el momento de la transmisión", "el hecho de que el nuevo empresario se haga cargo o no de la mayoría de los trabajadores", "el que se haya transmitido o no la clientela", "el grado de analogía de las actividades ejercidas antes y después de la transmisión" y "la duración de una eventual suspensión de dichas actividades";

11) la obligación de subrogación en las relaciones de trabajo ("sucesión de empresa") generada en los supuestos normativos reseñados de la normativa comunitaria y del artículo 44 ET opera por imperativo de la ley (*ope legis*), sin requerir la existencia de un acuerdo expreso entre las partes del contrato de trabajo.

QUINTO.- Sobre la base de la compleja doctrina sobre la sucesión de empresa resumida en los puntos anteriores se ha construido la teoría denominada de la "sucesión de plantillas", de acuerdo con la cual se da el supuesto de hecho legal de la sucesión de empresa en los casos de sucesión de contratos o concesiones de servicios en que concurren determinadas circunstancias o requisitos.

El supuesto particular de sucesión de contratos o concesiones con "sucesión de plantillas" se caracteriza por la presencia de las siguientes relaciones y circunstancias entre personas físicas y/o jurídicas: A) una empresa contratista o adjudicataria de servicios ("empresa entrante") sucede a la que desempeñaba anteriormente tales servicios o actividades ("empresa saliente") por cuenta o a favor de un tercero (empresa "principal" o entidad "comitente"); B) la sucesión de contratos o adjudicaciones se ha debido a que la empresa o entidad comitente ha decidido dar por terminada su relación contractual con la "empresa saliente", encargando a la "empresa entrante" servicios o actividades sustancialmente iguales a los que desarrollaba la contratista anterior; C) la "empresa entrante" ha incorporado al desempeño de los servicios o actividades objeto de la contrata o adjudicación a un parte importante, cualitativa o cuantitativamente, de la plantilla de trabajadores de la "empresa saliente"; y D) el activo principal para el desempeño de los servicios o actividades objeto de la contrata es la "mano de obra" organizada u organización de trabajo".

QUINTO.- Se puede así observar como cada caso debe de ser resuelto analizando las concretas circunstancias que concurren, de una parte, así como, de otra, que no es tampoco descartable una evolución conceptual y/o interpretativa, dado que en la actual, como se ha criticado por alguna doctrina, en los casos de "sucesión de plantillas", se considera lo esencial el efecto, y no la causa, dejando en manos de la empleadora entrante el decidir si va a existir o no la sucesión empresarial, lo que no parece una solución interpretativa muy acertada, ni acorde a la finalidad de la norma comunitaria, que intenta mantener una cierta estabilidad en el empleo. En definitiva, parecería una interpretación más sensata la de entender que es la sucesión en la concreta actividad (cuando no la transmisión de elementos materiales resaltables), y no en la plantilla, lo que permite analizar el supuesto sucesorio. En todo caso, en el presente supuesto, según se ha dejado acreditado por la Sentencia de instancia, la empleadora ahora recurrente asumió una parte significativa de la plantilla del personal que venía prestando su trabajo con la anterior empresa contratista, 20 personas de un total de 35. Lo que claramente lleva el supuesto que ahora se analiza al ámbito de aplicación de la norma comunitaria y de la interna. Lo que quiere decir, en definitiva, que procede desestimar los motivos dedicados al examen del derecho aplicado, y en su consecuencia, el recurso en su totalidad, y ello, con la consiguiente confirmación de la Sentencia de instancia objeto del mismo, que no incurrió en infracción normativa de clase alguna, en cuanto entendió que existía sucesión.

SEXTO.- De conformidad con lo que viene establecido en el artículo 235,1 de la vigente Ley Reguladora de la Jurisdicción Social de 10-10-2011, procede acordar la expresa imposición de condena en las Costas del recurso a la parte recurrente vencida en el mismo (STS 18-5-94), en cuanto carece del derecho a justicia gratuita, que deben comprender el pago de la Minuta de Honorarios del Letrado de las partes impugnantes del recurso, en la cuantía que esta Sala, prudencialmente, y dentro de los límites legales, señalará en la parte dispositiva de esta resolución judicial. Así como igualmente, y tal y como preceptúa el artículo 204,4 del citado



texto procesal, también se le condena a la pérdida de los depósitos constituidos para poder recurrir a que se refiere el artículo 229,1,a) de la misma norma procesal, a los que, una vez firme la presente resolución judicial, se dará el destino legal pertinente, ingresándolos en el Tesoro público, de acuerdo con lo que viene establecido en el artículo 229,3 de la citada LRJS .

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y especial aplicación.

FALLAMOS

Que con desestimación del recurso formalizado por parte de la representación letrada de la empresa "PROMAN SERVICIOS GENERALES S.L." contra la Sentencia de fecha 29-5-2014 del Juzgado de lo Social nº 1 de los de Toledo , dictada en los autos 287/2015, recaída resolviendo de modo estimatorio las demandas obre Despido interpuestas por parte de D^a Gloria , D^a Antonieta y de D^a Berta contra la recurrente y contra "MERCANTIL OMBUDS SERVICIOS S.L.", y en cuyas actuaciones ha sido parte el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, procede su íntegra confirmación, con condena en Costas a la recurrente vencida en el mismo, comprensivas de la Minuta de Honorarios del Letrado de las partes impugnantes de los recursos, en cuantía de 500 (QUINIENTOS) euros para cada uno de los Letrados impugnantes, así como igualmente también procede la condena a la pérdida de los depósitos constituidos para poder recurrir.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete, haciéndoles saber que contra la misma únicamente cabe **RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA**, que se preparará por escrito dirigido a esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha en Albacete, dentro de los **DIEZ DIAS** siguientes a su notificación, durante dicho plazo, las partes, el Ministerio Fiscal o el letrado designado a tal fin, tendrán a su disposición en la oficina judicial los autos para su examen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 220 de la Ley reguladora de la jurisdicción social . La **consignación del importe de la condena**, cuando proceda, deberá acreditarse por la parte recurrente, que no goce del beneficio de justicia gratuita, ante esta Sala al tiempo de preparar el Recurso, presentando resguardo acreditativo de haberla efectuado en la Cuenta Corriente número **ES55 00493569 9200 0500 1274** que esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, Albacete, tiene abierta en el BANCO SANTANDER, sita en Albacete, C/ Marqués de Molíns nº 13, indicando el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso, y si es posible, el NIF/ CIF, así como el beneficiario (Sala de lo Social) y el concepto (cuenta expediente) **0044 0000 66 0145 16**, pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista. Debiendo igualmente la parte recurrente, que no ostente la condición de trabajador, causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o se trate del Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, los Organismos dependientes de todas ellas y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita, consignar como **depósito** la cantidad de **SEISCIENTOS EUROS (600,00 €)**, conforme al artículo 229 de citada Ley , que deberá ingresar en la Cuenta Corriente anteriormente indicada, debiendo hacer entrega del resguardo acreditativo de haberlo efectuado en la Secretaría de esta Sala al tiempo de preparar el Recurso.

Expídanse las certificaciones oportunas para su unión a los autos y al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente Libro de Sentencias.

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