

Roj: **STS 9070/2002 - ECLI:ES:TS:2002:9070**Id Cendoj: **28079140012002101202**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **17/06/2002**Nº de Recurso: **4405/2000**

Nº de Resolución:

Procedimiento:

Ponente: **JOSE MARIA BOTANA LOPEZ**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diecisiete de Junio de dos mil dos.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recursos de casación para la unificación de doctrina interpuestos por el Letrado D. Angel Marquina Ruiz de la Peña, en nombre y representación de DON Daniel Y DOS MAS, y el Letrado D. Francisco Gonzalez García, en nombre y representación de DON Valentín , frente a la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, con sede en Burgos, de fecha 25 de septiembre de 2000, dictada en el recurso de suplicación número 613/00, formulado por los aquí recurrentes, contra la sentencia del Juzgado de lo Social número 1 de Burgos, de fecha 15 de mayo de 2000, dictada en virtud de demanda formulada por DON Daniel , D. Bartolomé y D^a. Cecilia , frente al EXCMO. AYUNTAMIENTO DE BURGOS y D. Valentín , en reclamación sobre despido nulo o subsidiariamente improcedente.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- El día 15 de mayo de 2000, el Juzgado de lo Social número 1 de Burgos, dictó sentencia en virtud de demanda formulada por DON Daniel , D. Bartolomé y D^a. Cecilia , frente al EXCMO. AYUNTAMIENTO DE BURGOS y D. Valentín , en reclamación sobre despido nulo o subsidiariamente improcedente, en la que como hechos probados se declaran los siguientes: "1.- D. Daniel y D. Bartolomé y D^a Cecilia formulan demanda por despido nulo o subsidiariamente improcedente contra el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE BURTOS y contra D. Valentín . 2º.- Que los actores prestaban sus servicios en la Recaudación Municipal (Agencia Ejecutiva del Excmo. Ayuntamiento de Burgos), desde el 22 de Septiembre de 1987 y con la categoría de Auxiliar de Recaudación de 2º y con un salario mensual de 93.788,- Ptas. con prorrata de pagas extraordinarias, el actor D. Daniel y, desde el 1 de Diciembre de 1983 como auxiliar Mayor y con un salario mensual de 648.851,- pts. incluida la parte de pagas extraordinarias D. Bartolomé , y des 1 de marzo de 1976 como Auxiliar de Recaudación de 1ª y con un salario mensual de 266.100,- Ptas con prorrata de pagas extraordinarias, D^a. Cecilia . 3º.- Que a los actores se les comunicó por cartas de 30.12.99 por parte del Recaudador D. Valentín , carta que literalmente dicen así: `Muy Sra. mía: como tiene conocimiento por la Comisión de Gobierno del pasado día 30 de Septiembre, se me comunicó mi cese de recaudador y Agente Ejecutivo del Excmo. Ayuntamiento de Burgos, a partir del próximo 1 de enero de 2000. En consecuencia, a partir de dicha fecha deberá ponerse a disposición directa del Excmo. ayuntamiento de Burgos como cesionario de la oficina de recaudación donde ha venido Vd. prestando sus profesionales a plena satisfacción a mis órdenes como Recaudador y Agente Ejecutivo, lo que comunico a sus efectos. 4º.- Que los actores agotaron la oportuna Reclamación Previa ante la Corporación Municipal demandada. 5º.- Que se celebró Acto de Conciliación el 24 de Enero de 2000, por razón de papeleta presentada por los actores el 31 de diciembre de 1999, ante la Unidad de Mediación, Arbitraje y Conciliación de la Junta de Castilla y León, con comparecencia de la representación del codemandado D. Valentín y sin avenencia. 6º.- Que el 30 de junio de 1978 se extendió Acta de la reunión celebrada por el Tribunal Calificador del concurso para la adjudicación de la plaza de Recaudador y Agente Ejecutivo Municipal del Excmo. Ayuntamiento de Burgos, adjudicándose dicho concurso a favor de D. Valentín . 7º.- Que el pliego de condiciones económico-administrativas en curso para la contratación de



los servicios de Recaudador y Agente Ejecutivo de exacciones municipales de exacciones municipales en sus periodos voluntario y ejecutivo, consta de veinte bases, que se dan íntegramente por reproducidas, si bien en la segunda bse se determina que el cometido de Recaudador y Agente Ejecutivo que se saca a concurso, no constituye plaza de plantilla ni tiene su titular, por tanto, la consideración de funcionario municipal, más que al solo efecto del ejercicio de las funciones de Recaudador y Agente Ejecutivo. Es decir, que no podrá adquirir la condición de funcionario de carrera ni empleo del Excmo. Ayuntamiento por la adjudicación del presente concurso, ni vínculo laboral alguno con la Corporación. Asimismo, nunca adquirirán la condición de funcionarios de carrera, de empelo, ni vínculo laboral alguno, en base de la adjudicación de este concurso, los empleados del Recaudador y Agente Ejecutivo con quien se contraten los servicios. 8º.- La base Décimoquinta del pliego de condiciones determina que el Recaudador y Agente Ejecutivo designado tomará a su servicio el personal que fuere adecuado y necesario para la gestión recaudatoria contratada, previo informe del Jefe de los Servicios de Recaudación y de la posterior aprobación municipal, quien podrá oponerse a los nombramientos que estime oportunos. En todo caso, los salarios, cargas, seguros sociales y obligaciones de cualquier otra índole respecto de dicho personal, será siempre de cuenta del adjudicatario. Las oficinas de Recaudación Municipal serán cedidas en uso por este Ayuntamiento, en los locales de propiedad municipal sitios en la calle Aranda de Duero número 5, planta baja de esta ciudad, en régmien de concesión administrativa y por el periodo de adjudicación de la recaudación y de sus prórrogas, devenándose en concepto de canon anual la cantidad de 300.000,- ptas. 9º.- La base octava determina, en su párrafo 2, que el contrato tendrá un periodo de duración de cinco años, prorrogables por anualidades naturales sucesivas si no se avisa su revisión o resolución, con otros tres meses de antelación por cualquiera de las partes. No obstante, la Jefatura de Servicios podrá proponer a la Corporación la resolución del contrato en cualquier momento, siempre que observare una gestión deficiente y perjudicial para los intereses municipales, o por incumplimiento de las demás obligaciones establecidas en el presente pliego de condiciones y de las disposiciones aplicables en materia de contratación de la Administración Local. 10º.- Que la Comisión de Gobierno, en sesión celebrada el día 30 de Septiembre de 1999 adoptó por unanimidad, entre otros, el acuerdo de denunciar el contrato actualmente en vigor suscrito con D. Valentín para la prestación de los servicios de Recaudador y Agente Ejecutivo de exacciones municipales en sus periodos voluntario y ejecutivo. 11º.- Que por escrito de 1 de Diciembre de 1983 del Recaudador, señala que `en cumplimiento de la legislación vigente, autorizo al Auxiliar Mayor de esta Recaudación a mi cargo, D. Bartolomé , licenciado en Derecho con D.NN.I. NUM000 , a a firmar en mi ausencia cuantos documentos se cursen por la Recaudación o se emitan por este Excmo. Ayuntamiento, sin perjuicio de mi ratificación posterior cuando así lo estime esa Tesorería. 12º.- Que por diligencia de 4 de Octubre de 1999 del Secretario General Accidental, se deja constancia de la entrega a D. Valentín del acuerdo de la Comisión de Gobierno de fecha 30.9.99, cumplimentándose dicha notificación por D. Claudio , Jefe de la Sección de Tesorería, al personarse en la oficina de Recaudación a las 14,50 horas, y, en ausencia del Recaudador, dirigirse a D. Bartolomé , que se negó a firmar el duplicado de la notificación al estimar la conveniencia de que dicho acuerdo se trasladará personalmente a D. Valentín . 13º.- Que con fecha 15 de Noviembre de 1999 por el Presidente de la Comisión de Personal y Régimen Interior, se fijaron las bases de la Convocatoria del concurso de méritos para la provisión como personal funcionario de 18 plazas con destino al Servicio de Recaudación Municipal (Área de Tesorería) del Excmo. Ayuntamiento de Burgos. 14º.- Por resolución de 5 de enero de 2000 y conforme a dichas bases, se nombró a D. Bartolomé , Técnico de Administración General-adjunto, Jefe de Sección Acon carácter funcionario interino y en la misma fecha como Agente Notificador a D. Daniel , y como Auxiliar Administrativo como funcionario interino a Dª Cecilia , con la misma fecha. 15º.- Que los hoy actores, tomaron posesión como funcionarios interinos del Excmo. Ayuntamiento de Burgos, el 10 de enero de 2000. 16º.- Que el 12 de enero de 2000 se reúnen el Ilmo. Sr. D. Gabino , como Alcalde de Burgos, y de otra parte D. Valentín , y D. Adolfo , acordándose el uso de las oficinas de recaudación municipal, el traspaso de valores, y entrega de expedientes y documentación y en caunto a los equipos informáticos que Recam, S.A. prestará al Ayuntamiento el servicio de instalación y mantenimiento de los equipos informáticos actualmente existentes en la recaudación municipal, propiedad de Recam, S.A. el uso del mobiliario existente en la recaudación municipal, propiedad de Recam. S.A. de un año y siendo representante de Recam, S.A. D. Adolfo . 17º.- Que D. Valentín , codemandado, cedió en alquiler al Ayuntamiento de Burgos el mobiliario de su propiedad. 18º.- Que los actores presentaron demandas sobre sucesión de **empresa** frente a los hoy codemanados, que han sido turnada unas a este Juzgado y otras al Juzgado de lo Social nn.2 de Burgos. 19º.- Que los actores presentaron recurso ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo impugnando la convocatoria del concurso de méritos para la provisión como personal funcionario interino de 18 plazas con destino al Servicio de Recaudación Municipal, y que también tiene presentado recurso ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo respecto al acuerdo plenario publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Burgos de 20 de Diciembre de 1999, con la creación en la plantilla de la Corporación de 19 plazas a partir del 1 de Enero de 2000. 20º.- Que durante el periodo de 3 de enero a 10 de enero de 1999, los servicios de recaudación fueron atendidos por los funcionarios pertenecientes a la plantilla del Excmo. Ayuntamiento de Burgos. 21º.- Que los actores vienen prestando servicios como funcionarios interinos en el mismo local que



lo hacían anteriormente y con el mismo horario de entrada y salida. 22º.- Que los actores suplican en sus demandas; solicitamos al juzgado de lo social de Burgos se sirva tener por presentado este escrito junto a sus copias, lo admita y en su virtud, tener por formulada demanda contra DESPIDO NULO O SUBSIDIARIAMENTE IMPROCEDENTE, contra el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE BURGOS, y contra DON Valentín ya circunstanciados, y tras los trámites legales pertinentes, cite a las partes señalando día y hora para la celebración del acto de conciliación y subsiguiente juicio, y en su día, dictar sentencia por la que, estimando la demanda: 1. Se condene solidariamente a las **empresas** demandadas a mi readmisión, 2. Subsidiariamente, se condene a las **empresas** demandadas, en caso de la improcedencia del despido, a su opción por la readmisión o por la indemnización que en su derecho proceda con el abono de los salarios dejados de percibir, lo que pido por ser de justicia en Burgos a 27 de enero de 2000. 23º.- Que en la tramitación de las presentes actuaciones se han observado las prescripciones legales, excepto el plazo para dictar sentencia por la complejidad del asunto". Y como parte dispositiva: "Que desestimando la excepción de litispendencia y estimando la excepción de falta de legitimación pasiva del EXCMO. AYUNTAMIENTO DE BURGOS, debo absolver y absuelvo a dicha Corporación Municipal de las pretensiones de los actores, y rechazando la pretensión de despido nulo, debo declarar y declaro que ha existido despido improcedente por parte de D. Valentín, al que se condena a la readmisión de los actores o a su elección, a una indemnización en cuanto a D. Daniel de 3.585.300,-Pas. (TRES MILLONES QUINIENTAS OCHENTA Y CINCO MIL TRESCIENTAS PESETAS), más los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la presente resolución, a razón de 6.460,- Ptas. diarias; y en cuanto a D. Bartolomé una indemnización de 15.651.432,- Ptas. (QUINCE MILLONES SEISCIENTAS CINCUENTA Y UNA MIL CUATROCIENTAS TREINTA Y DOS PESETAS), más los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la presente resolución, a razón de 21.628,- Ptas. diarias; y en cuanto a Dª Cecilia una indemnización de 9.615.840,- Ptas. (NUEVE MILLONES SEISCIENTAS QUINCE MIL OCHOCIENTAS CUARENTA PESETAS), más los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la presente resolución a razón de 8.970,-Ptas. diarias, previniendo a la propia **empresa** de que la elección deberá hacerla por escrito o comparecía ante la Secretaría de este Juzgado de lo Social en el plazo de cinco días a contar desde la notificación de la presente Sentencia, pues en otro caso, se entenderá que opta por la readmisión, y debiendo estar y pasar las partes por tal declaración".

SEGUNDO.- Anunciado e interpuesto recurso de suplicación contra dicha sentencia, la Sala de lo Social del Tribunal superior de Justicia de Castilla León (Burgos) dictó sentencia de fecha 25 de Septiembre de 2000, en la que como parte dispositiva figura la siguiente: "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto, de una parte, por la representación letrada de D. Daniel, D. Bartolomé y Dª Cecilia, y de otra, por la representación letrada de D. Valentín frente a la sentencia de fecha 15 de mayo de 2000 dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Burgos en autos número 78/00 seguidos a instancia de D. Daniel, D. Bartolomé y Dª Cecilia, contra el EXCELENTISIMO AYUNTAMIENTO DE BURGOS y D. Valentín, en reclamación sobre despido y, en su consecuencia, debemos confirmar y confirmamos la Sentencia recurrida. Se acuerda una vez sea firme la presente resolución, la pérdida del depósito y aseguramientos constituidos por el recurrente, D. Valentín, a los que se les dará el destino legal, y se imponen a dicho recurrente las costas en las que se incluyen los honorarios del letrado de la parte que impugnó su recurso (Excmo. Ayuntamiento de Burgos) dentro del límite cuantitativo legalmente establecido".

TERCERO.- Contra dicha sentencia prepararon las representaciones de la parte actora y **empresa** condenada, sendos recursos de casación para la unificación de doctrina, que formularon dentro del plazo legal. En el de la parte actora, se denuncia la contradicción producida con la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla León, con sede en Valladolid de fecha 5 de mayo de 1998, (recurso 829/98) y en el de la **empresa** fueron seleccionadas como sentencias contradictorias para los respectivos motivos las de los Tribunales Superiores de Justicia del País Vasco de 23 de julio de 1992, del Principado de Asturias de 2 de julio de 1999, de Andalucía (Sevilla) de 13 de enero de 1995 y de la Comunidad Valenciana de 19 de octubre de 1991.

CUARTO.- Se impugnó el recurso por el Ayuntamiento demandado, e informo sobre el mismo el Ministerio Fiscal, en el sentido de considerarlo procedente.

QUINTO.- Señalado día para la deliberación, votación y fallo de la sentencia, se suspendió la misma, elevándose a la Sala General del día 20 de febrero de 2002, celebrándose el acto de acuerdo con el señalamiento acordado.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- La sentencia aquí impugnada del Tribunal Superior de Justicia de Castilla León (Sala de Burgos), desestimó el recurso de suplicación formulado contra la resolución de instancia que rechaza la excepción de "litis pendencia" y estima la falta de legitimación pasiva del Ayuntamiento absolviendo a dicho demandado



y, que en relación a la codemandada, declara la existencia de despido improcedente y rechaza la pretensión de despido nulo.

Contra la citada sentencia de suplicación, formulan recurso de casación para la unificación de doctrina los actores, eligiendo como sentencia contradictoria la del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 15 de mayo de 1991. También recurre la parte condenada que articula cuatro motivos y, selecciona como sentencias de contraste las de los Tribunales Superiores de Justicia siguientes: en el primero, sobre incongruencia omisiva, la del País Vasco de 23 de julio de 1992; en relación al segundo, por entender que existe "litis pendencia", la del Principado de Asturias de 2 de julio de 1999; referente al tercero, concerniente a la existencia de subrogación empresarial, la de Andalucía (Sala de Sevilla) de 13 de enero de 1995; y por el cuarto, relativo a la inexistencia de "cuestión nueva" en el recurso de suplicación, la de la Comunidad Valenciana de 19 de octubre de 1991.

Denuncian los demandantes con carácter principal, infracción del artículo 44.1 del vigente Estatuto de los Trabajadores por entender que existió subrogación empresarial y, como subordinado a ello, infracción de los artículos, 15.3 del antes citado texto legal y 23.2 y 102.3 de la Constitución Española, así como infracción de la doctrina jurisprudencial contenida en las sentencias de la Sala Cuarta de 10 de noviembre de 1999, 10 de diciembre de 1996, 22 de septiembre de 1998, 25 de marzo de 1999, 30 de marzo de 1999 y 5 de julio de 1999.

Solicitan los actores en casación que "estimando íntegramente la demanda, se declare que, con efectos de 1 de enero de 2000, el Excmo. Ayuntamiento de Burgos se ha subrogado y sucedido al empresario D. Valentín , en la posición jurídica de empleador en la relación laboral `fija del demandante, declarando la existencia de despido de los actores efectuado por el Excmo. Ayuntamiento de Burgos, con efectos de 1 de enero de 2000, condenando a los demandados a estar y pasar por dichas declaraciones".

Por su parte el empresario recurrente denuncia: en el primer motivo, infracción de los artículos, 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral y 372.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con los artículos 24.1 y 120.3 de la Constitución, por abstenerse la sentencia combatida de razonar acerca del fraude de ley invocado por el interesado; en el segundo, infracción de la doctrina contenida en la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Granada) de 3 de marzo de 1997, en lo concerniente a no ser necesaria la concurrencia de la triple identidad (subjctiva, objetiva y de "causa pretendi") de una forma rígida y literal; en el tercero, infracción del artículo 44.1 del Estatuto de los Trabajadores; y en el cuarto, aplicación indebida de lo dispuesto en el artículo 49.1.c) de la antes citada Ley.

SEGUNDO.- En cuanto al requisito de contradicción en el recurso de casación para la unificación de doctrina formulado por los actores, en la sentencia de contraste alegada, dictada por la Sala de lo Social de Burgos, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, el día 15 de mayo de 1991, se confirmó la de instancia, que había condenado al Ayuntamiento que asumió directamente las funciones de recaudación en las que intervenía la actora, entendiendo que había sucesión empresarial. Como hechos probados en la sentencia referencial, se indica: Que la actora recibió en fecha 28 de diciembre de 1990, carta de la **empresa** para la que prestaba sus servicios, en la que se le notificaba el cese en sus funciones como auxiliar administrativo, asumiendo el Ayuntamiento la gestión de recaudación que venía realizando, y también le comunicaba su posible derecho a continuar su relación laboral con el Excmo Ayuntamiento; que dicha **empresa** se dedicaba a la recaudación de los impuestos municipales, en virtud de adjudicación concedida por el Excmo. Ayuntamiento de Segovia, con fecha 19 de octubre de 1979; que la **empresa**, de acuerdo con el pliego de condiciones, con fecha 21 de Junio de 1990, remitió un escrito al Ayuntamiento manifestando su decisión firme de rescindir el contrato con fecha 31 de diciembre de 1990; y finalmente, que el Ayuntamiento se hizo cargo de la gestión directa de la recaudación, a partir de Enero de 1991, sacando a concurso cinco plazas de auxiliar administrativo y una de administrativo para prestar servicios en la recaudación municipal. Partiendo de estos hechos se argumenta en la sentencia, que "nos encontramos en un supuesto de sucesión de **empresas**, al estimar oportuno el Ayuntamiento el llevar a cabo las funciones de recaudación por sí mismo, asumiendo éste la Gestión de Recaudación que venía realizando la **empresa** `Cucart Todoli, dándose así un cambio de empresario, que queda subrogado en los derechos y obligaciones laborales del anterior y que por sí mismo, no produce la extinción de la relación laboral, como declara el art. 44 del Estatuto de los Trabajadores".

Por su parte en la sentencia combatida que resuelve en sentido opuesto a la de contraste, son hechos probados: Que los actores prestaban servicios en la oficina de recaudación de impuestos municipales como auxiliares administrativos para el empresario codemandado como cesionario de tal servicio; que la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento demandado en sesión celebrada el día 30 de septiembre de 1999 adoptó el acuerdo de denunciar el contrato actualmente en vigor suscrito con dicho empresario para la prestación de los servicios de Recaudador y Agente Ejecutivo de exacciones municipales en sus periodos voluntarios y ejecutivos; que el Recaudador Municipal notificó a los actores cartas de 30 de diciembre de 1999 del siguiente tenor: "como tiene conocimiento por la Comisión de Gobierno del pasado día 30 de Septiembre, se



me comunicó mi cese de Recaudador y Agente Ejecutivo del Excmo. Ayuntamiento de Burgos, a partir del próximo 1 de enero de 2000. En consecuencia, a partir de dicha fecha deberá ponerse a disposición directa del Excmo. Ayuntamiento de Burgos como cesionario de la oficina de recaudación donde ha venido Vd. prestando sus profesionales a plena satisfacción a mis órdenes como Recaudador y Agente Ejecutivo".

Por tanto, concurre el requisito de contradicción del artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral, puesto que en ambos procesos se trata de demanda por despido de los trabajadores que venían prestando servicios para empresarios que se dedicaban a la recaudación de los impuestos municipales en virtud de adjudicación concedida por los correspondientes Ayuntamientos y, cuyos contratos fueron extinguidos en base a la reversión del Servicios de Recaudación a los Ayuntamientos y, frente a esta identidad de pretensiones y hechos, los fallos de las sentencias llegan a soluciones opuestas.

TERCERO.- Sobre igual recurso al aquí planteado por los actores con las mismas partes demandadas ya resolvió este Tribunal en sentencia de Sala General de 19 de marzo de 2002 (recurso 4216/00) en los siguientes términos:

"El problema central que plantea el recurso, al denunciar infracción del art. 44.1 del Estatuto de los Trabajadores es si el caso enjuiciado implica un supuesto de sucesión de **empresas** y en consecuencia el ayuntamiento que asume la gestión directa del servicio de recaudación, que anteriormente realizaba una **empresa**, se subroga necesariamente por Ministerio de la Ley en los derechos y obligaciones laborales de la **empresa** que cesa en el servicio de recaudación. Para resolver esta cuestión conviene en primer lugar hacer referencia al marco legal que autoriza a los Ayuntamientos arrendar o concertar la gestión recaudatoria de los impuestos locales y la modificación que este marco legal ha sufrido después de la promulgación de la Constitución. En segundo lugar los antecedentes jurisprudenciales sobre la materia y por último el estudio concreto del supuesto enjuiciado. En cuanto a la primera cuestión el Reglamento General de Recaudación aprobado por Decreto 3286/69 de 19 de diciembre y el texto articulado de las Leyes de Bases de Régimen Local aprobada por Decreto de 14 de junio de 1955, preveían la posibilidad de que cualesquiera impuestos o tributos se pudieran recaudar por gestión directa o mediante acuerdo, concierto o gestión afianzada. Estas normas son las que utilizan los Ayuntamientos para arrendar o concertar la gestión recaudadora con entidades privadas. Pero este marco legal se ha visto esencialmente afectado por la legislación posterior, así la ley de la Reforma de la Función Pública - Ley 30/84- en su art. 15, redactado por ley 23 de 1988 de 23 de julio, a consecuencia de la sentencia del Tribunal Constitucional de 11 de junio de 1987, dispone que los puestos de trabajo de las distintas Administraciones Públicas serán servidos por funcionarios, y solo podrán ser desempeñados por personal laboral los de naturaleza no permanente, los propios de oficios, etc..., entre los cuales es muy difícil entender que se encuentren los que desempeñan funciones recaudatorias... De modo ya más concreto, hay que considerar la ley 7/1985 de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, la ley 39/88 de 28 de diciembre de las Haciendas Locales y el Reglamento General de Recaudación, aprobado por Decreto 1684/90 de 20 de diciembre. La primera norma dispone en su art. 92.3 b) que entre las funciones básicas a desempeñar necesariamente por funcionarios públicos con habilitación de carácter nacional están las de contabilidad, tesorería y recaudación, si bien el Real Decreto Legislativo 781/86 de 18 de abril en la disposición transitoria novena dispuso: "Los actuales recaudadores contratados podrán continuar en el ejercicio de sus funciones de agentes ejecutivos durante la vigencia de los contratos establecidos, los cuales podrán ser prorrogados, de mutuo acuerdo, en tanto las entidades locales no tengan establecido el servicio con arreglo a lo previsto en esta ley, o bien, tratándose de Municipios, Mancomunidades y otras Entidades locales o Consorcios, no lo tenga establecido la Diputación como forma de cooperación al ejercicio de funciones municipales. Ahora bien, la ley 39/88 en su art. 12 dispone "la gestión, liquidación, inspección y recaudación de los Tributos locales se realizará de acuerdo con lo dispuesto en la Ley General Tributaria y demás leyes del Estado reguladoras de la materia, así como en las disposiciones dictadas para su desarrollo y el Reglamento General de Recaudación 1684/90 en su art. 6 dice: "Gestión recaudatoria de las entidades locales.- 1. De conformidad con el art. 12 de la ley reguladora de las Haciendas locales este reglamento es directamente aplicable a las Entidades Locales.- 2. La Gestión recaudatoria de estas Entidades esta directamente atribuida a las mismas y se llevará a cabo: a) directamente por las propias Entidades; b) por otros entes territoriales a cuya demarcación pertenezcan con el que se haya formalizado el correspondiente convenio o en los que se haya delegado esta facultad... En somero análisis del marco legal en que se mueve el servicio de recaudación de los Ayuntamientos, evidencia la clara tendencia a que este servicio sea llevado a cabo directamente por los Entes Locales a través de su funcionariado.- Viniendo al caso concreto de los autos es de considerar que la Sala interpretando el art. 44 del Estatuto de los Trabajadores, y disposiciones concordantes de la Directiva Comunitaria 77/87 de 14 de febrero viene declarando que el supuesto de hecho de la sucesión de **empresas** esta integrado por dos requisitos esenciales y constitutivos, el primero de ellos referente al cambio de titularidad de la **empresa** o de un elemento significativo de la misma que al decir del art. 44 sea un centro de trabajo o una unidad productiva autónoma, este cambio de titularidad puede producirse en razón de un acto intervivos de cesión o transmisión entre



el empresario anterior (cedente) y el empresario nuevo (cesionario) o en virtud de una transmisión `mortis causa de la **empresa** o de una parte significativa de la misma (art. 44 y 49.1 g) del E.T.). El segundo requisito esencial es que los elementos cedidos patrimoniales, constituyan una unidad de producción susceptibles de explotación o gestión separada, así pues no basta la simple transmisión de bienes, sino que estas han de constituir un soporte económico suficiente para que continúe activa la acción empresarial precedente.- Teniendo presentes estos dos requisitos es claro que en el caso enjuiciado si en cierto sentido puede aceptarse un cambio de titularidad en la actividad, se carece sustancialmente de segundo elemento necesario en la sucesión de **empresas**, pues la actividad actual se desarrolla, en un local propiedad del Ayuntamiento que había sido cedido por esta a D. Valentín , se lleva a cabo sobre expedientes y documentos del propio Ayuntamiento y solo permanecen como bienes que tuvieron relación con la anterior **empresa** los muebles y los equipos informaticos, pero estos bienes ni constituyen `un soporte económico suficiente para que continúe la acción empresarial precedente, ni son propiamente transmitidos por la **empresa** anterior al Ayuntamiento, pues como se especifica en los hechos probados (apartados 15 y 16 del relato fáctico de la sentencia) el mobiliario es objeto de un contrato de alquiler y los equipos informaticos no son cedidos por la **empresa** anterior sino que son objeto de un contrato por un año por parte de la **empresa** RECAM S.A. y el Ayuntamiento, es pues claro que no hay transmisión patrimonial de la anterior **empresa** al Ayuntamiento, y en consecuencia, se carece de un elemento esencial de la sucesión de **empresas** que postula el recurso, el cual por ello debe ser desestimado en su integridad, pues las infracciones legales que denuncia el recurso, al margen del art. 44 del Estatuto suponen la sucesión empresarial".

CUARTO.- El Ayuntamiento demandado, opone en el escrito de impugnación del recurso del empresario codemandado, que falta el requisito de contradicción entre la sentencia combatida y las alegadas como de contraste en los correspondientes motivos. Lo que también opone el Ministerio Fiscal, salvo en relación al motivo tercero en donde se cuestiona la sucesión empresarial. En el análisis de este requisito, proceden las siguientes consideraciones:

La sentencia invocada como de contraste en el primer motivo, que es la del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 23 de julio de 1992, carece de hechos probados, sin que se haya aportado ni citado siquiera la sentencia de instancia, por ello carece del elemento fáctico para juzgar y apreciar la contradicción. A mayor abundamiento, cabe tener en cuenta que la sentencia de contradicción anula de oficio la sentencia de instancia porque "se abstiene de razonar -con base en los artículos 6.4 del Código Civil, 6.7 del Estatuto de los Trabajadores y 5.1 del Real Decreto de 17 de octubre de 1984- acerca del fraude de Ley invocado por el interesado para justificar su pretensión de estabilidad contractual". Esta controversia no fue planteada en el recurso de suplicación por la aquí recurrente, que centró la cuestión de nulidad de la sentencia y del juicio, por considerar que se infringió el derecho a la tutela judicial efectiva y que se ha provocado indefensión a la parte, al no acceder a suspensión de los juicios de despido instados por los actores en base a la alegación de "litis pendencia" al tener los actores pendientes otras demandas.

Por su parte la sentencia de contradicción del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 2 de julio de 1999, seleccionada como de contraste para el motivo segundo, aprecia la excepción de "litis pendencia" en proceso sobre reclamación de cantidades adeudadas por los servicios prestados en determinados periodos, por entender que la condena (condición de deudor) depende de lo que se resuelva en proceso por despido seguido entre las mismas partes, en donde, corresponde discutir la sucesión empresarial, que es apreciada por la sentencia de instancia como fundamento de la condena pronunciada. Planteamiento distinto, al que se hace en el supuesto de autos sobre despido, en el cual, la "litis pendencia" se alega en relación a una acción meramente declarativa sobre sucesión empresarial desestimada en distintos recursos de casación para la unificación de doctrina, por falta de acción al carecer de interés jurídicamente protegido, porque dicho planteamiento -el de la subrogación-, ha de ser discutida en el proceso de despido correspondiente, cual es, el de la presente litis. Son diferentes los hechos probados de una y otra sentencia.

La sentencia de 13 de enero de 1995, dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, trata, como la sentencia recurrida, de trabajadores que venían prestando sus servicios para quien desempeñaba las funciones de Recaudador y Agente Ejecutivo de Jerez de la Frontera y que cesaron al desempeñar el servicio de recaudación la **empresa** "JEREYSSA" quien es condenada a la readmisión de los actores. Es cierto que en anteriores procesos declarativos planteados por trabajadores de la **empresa** aquí recurrente en los que, en relación con análoga cuestión de fondo a la hoy planteada -la existencia de subrogación empresarial ex artículo 44-, se citaba como referencial la misma Sentencia de 13 de Enero de 1995, se estimó la existencia de contradicción, pero se apreció de oficio la inexistencia de la acción en los demandantes frente a los demandados, sin entrar a decidir la cuestión de fondo ante la referida falta de acción. No obstante esta Sala constituida por todos los Magistrados que la integran al amparo del artículo 197 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ha llegado a la conclusión contraria de inexistencia de contradicción en su sentencia de 19 de marzo de 2002 (recurso 4216/00). Y ello porque "como pone de relieve el informe del Ministerio Fiscal existe una



diferencia esencial, entre ambas sentencias, pues en la recurrida, quien asume el servicio de Recaudación es el propio Ayuntamiento y no una entidad privada como en la sentencia de referencia, por lo que las sentencias no son contradictorias en los términos del art. 217 de la Ley de Procedimiento Laboral". Conclusión a la que lógicamente se a de estar, máxime cuanto en nada perjudica al empresario recurrente puesto que la Sala resuelve en el anterior fundamento de derecho la cuestión planteada en el motivo al haber apreciado la existencia del requisito exigido por el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral en el recurso de los trabajadores.

Existe por tanto en estos tres supuestos falta de contradicción entre la sentencia combatida y las sentencias de contraste.

El motivo cuarto, adolece de un requisito procesal indispensable, al no efectuarse una exposición detallada de los supuestos fácticos, pretensiones y fundamentos de las sentencias supuestamente contradictorias, que permita tener por cumplida la exigencia del artículo 222 de la Ley de Procedimiento Laboral en cuanto a la necesidad de que se lleve a cabo una relación precisa de la contradicción alegada que evidencia, en su caso, la posible divergencia en los respectivos pedimentos. Por otra parte, la certificación de la sentencia seleccionada para el motivo cuarto del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 19 de octubre de 1991, no fue aportada por la parte ni con el escrito de formalización del recurso ni dentro del plazo de subsanación concedido por providencia de 9 de febrero de 2001, lo que determina la aplicación de la doctrina de esta Sala contenida en la sentencia de 29-IX-1993 (recurso 2634/1992) y en los autos de fecha 18-III-1991, 3-IV-1991, 18-IX-1996 (recurso 640/1996), 1-X-1996 (recurso 1197/96), 12-XII-1996 (recurso 1294/1996), 16-IX-1997 (recurso 54/1997), 13-X-1997 (recurso 1258/1997), 5-XI-1997 (recurso 551/97) y 13-IX-2001 (recurso 574/01), recogida en los siguientes terminos: "a) De lo que disponen los artículos 217 y 222 LPL se deduce claramente que quien interpone el recurso de casación para la unificación de doctrina, está obligado, para la eficacia y operatividad del mismo, a presentar las certificaciones de las sentencias de contraste que alegue, unidas al escrito de interposición o formalización, o si no es así deberá acreditar en ese momento que ha solicitado previamente ante el órgano judicial competente la expedición de esas certificaciones. Si el interesado no cumple ninguna de estas dos exigencias, es decir no aporta las certificaciones de las sentencias ni demuestra que ha instado su expedición con anterioridad a la formalización del recurso, únicamente es posible subsanar estos defectos de planteamiento presentando ante la Sala IV del Tribunal Supremo las certificaciones dichas dentro del plazo de diez días que ésta le concederá a tal fin, como prescribe el art. 222 LPL .b) Además, las certificaciones de correos carecen de idoneidad para acreditar la solicitud en tiempo, ni tampoco son suficientes para acreditar el momento de la recepción por la Sala de destino, porque, de acuerdo con una reiterada doctrina de esta Sala en relación con el art. 44 LPL, ha de estarse no a la fecha de la presentación del escrito en la oficina de correos, sino a la de registro del mismo en el órgano judicial al que se dirija."

QUINTO.- Todo lo expuesto determina la desestimación del recurso formulado por los actores y la existencia de causas de inadmisión en el interpuesto por el empresario demandado que en el presente trámite procesal conlleva su desestimación. Y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 202.3 y 4 y 233.1 de la Ley de Procedimiento Laboral, procede mantener el aseguramiento prestado por la **empresa** recurrente a efectos del cumplimiento de la sentencia, así como decretar la pérdida del depósito constituido, y su condena en costas concepto de honorarios al abogado de la parte contraria que impugno el recurso.

FALLAMOS

Desestimamos los dos recurso de casación para la unificación de doctrina interpuestos por el Letrado D. Angel Marquina Ruiz de la Peña, en nombre y representación de DON Daniel , D. Bartolomé y D^a Cecilia , y el Letrado D. Francisco Gonzalez García, en nombre y representación de DON Valentín , frente a la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, con sede en Burgos, de fecha 25 de septiembre de 2000, dictada en el recurso de suplicación número 613/00, formulado por los aquí recurrentes, contra la sentencia del Juzgado de lo Social número 1 de Burgos, de fecha 15 de mayo de 2000, dictada en virtud de demanda formulada por DON Daniel , D. Bartolomé y D^a. Cecilia , frente al EXCMO. AYUNTAMIENTO DE BURGOS y D. Valentín , en reclamación sobre despido nulo o subsidiariamente improcedente. Se condena a D. Valentín al pago de las costas causadas en el presente recurso en concepto de honorarios de abogado de la parte contraria impugnante, así como a la pérdida del depósito constituido, y se mantiene el aseguramiento que se hubiese prestado a los efectos del cumplimiento de la sentencia.

Devuélvase las actuaciones al órgano de procedencia ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. José María Botana López hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ