



Roj: **STS 1998/2005 - ECLI:ES:TS:2005:1998**

Id Cendoj: **28079140012005100373**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **04/04/2005**

Nº de Recurso: **2423/2003**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **LUIS RAMON MARTINEZ GARRIDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cuatro de Abril de dos mil cinco.

Vistos los autos pendientes ante la Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Raimundo Lafuente Ruiz, en la representación que ostenta de GESTION INTEGRAL DE ESTACIONAMIENTOS, S.L., contra sentencia de 4 de febrero de 2.003 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, por la que se resuelven los recursos de suplicación interpuestos por las representaciones procesales del D. Carlos José y D. Germán y SABICO SERVICIOS AUXILIARES, S.A., contra la sentencia de 10 de octubre de 2.001 dictada por el Juzgado de lo Social de Toledo nº 1 en autos seguidos por D. Carlos José y D. Germán frente a SABICO SERVICIOS AUXILIARES, S.A., GESTION INTEGRAL DE ESTACIONAMIENTOS, S.L., ASFALTOS Y CONSTRUCCIONES ELSAN, S.A. y FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, sobre DESPIDO.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. LUIS RAMÓN MARTÍNEZ GARRIDO

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 10 de diciembre de 2001 el Juzgado de lo Social de Toledo nº 1 dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando la demanda formulada por D. Carlos José y Germán frente a Sabico Servicios Auxiliares, SA, Gestión Integral de Estacionamiento, SL, Asfaltos y Construcciones Elsan, SA y Fondo de Garantía Salarial, debo declarar y declaro improcedente el despido de los trabajadores demandantes, condenando a la empresa demandada Sabico Servicios Auxiliares, SA a estar y pasar por tal declaración, y a que, en el plazo de cinco días desde la notificación de la presente sentencia, opte entre la readmisión de los trabajadores en las mismas condiciones anteriores al despido o el abono a los mismos de una indemnización cifrada en las siguientes cantidades. 116.022 pesetas para el demandante don Carlos José y 188.329 pesetas para el demandante don Germán y asimismo a que en todo caso abone al actor señor Germán tanto los salarios dejados de percibir por éste desde la fecha del despido (23.5.01) hasta el 17-6-01 como los salarios dejados de percibir en el período 17.9.01 a 25.9.01 y a que abone al actor señor Carlos José todos los salarios dejados de percibir desde el despido y hasta la fecha de notificación de la presente Sentencia, todo ello absolviendo como absuelvo a los demandados Asfaltos y Construcciones Elsan, SA y Gestión Integral de Estacionamiento, SL de las pretensiones esgrimidas también frente a ellos de contrario en la demanda iniciadora del presente procedimiento».

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: «I.-Los demandantes don Carlos José y don Germán fueron contratados por la empresa Sabico Servicios Auxiliares, SA en fechas 4.9.00 y 1.4.00 respectivamente, ambos con categoría profesional de controlador y un salario respectivo de 104.563 pesetas/mes y 109.111 pesetas/mes con prorrata de pagas extras incluida. Ambas contrataciones se realizaron por contratos temporales para la realización de obra o servicio determinado con el objeto de 'prestar servicios como controlador en el parking ubicado en la Calle Bruselas s/n de la localidad de Toledo y que la empresa ha contratado con Asfalto y Construcciones Elsan, SA'. Su jornada de trabajo era de 164,27 horas mensuales distribuidas de lunes a domingo.- II.-El aparcamiento público subterráneo sito en la calle



Bruselas de esta ciudad es propiedad del Excmo Ayuntamiento de Toledo el cual adjudico a la empresa Asfalto y Construcciones Elsan, SA (en adelante Elsan) la construcción y explotación del mismo el 11.4.94. El 1.2.00 Elsan concertó con Sabico Servicios Auxiliares, SA (en adelante Sabico) un contrato de arrendamiento de los servicios de controladores de las instalaciones del aparcamiento por tiempo de un año. El 14.2.01 concertó nuevo contrato de duración de 3 meses (15.2.01 a 15.5.01). El 9.5.01 prorrogó el mismo ampliando su plazo de vigencia hasta el 21.05.01, día en que se estableció la finalización de dicha contrata. El 21.5.01 Elsan concertó un contrato de arrendamiento de servicios con Gestión Integral de Estacionamientos SL quien prestaría servicios de gestión y administración del aparcamiento a partir de las 00.00 horas del 22.5.01. Entre estos servicios se incluían los de vigilancia y control de las instalaciones del aparcamiento.- III.-El 22.5.01, martes laborable, la empresa Sabico depositó a las 19.01 horas en la Oficina de Correos correspondiente comunicación escrita de fecha del día anterior, el 21.5.01, dirigida a los demandados por la que les manifestaba la extinción de sus contratos de trabajo por 'fin de obra'. Los demandantes las recibieron el 23.5.01.- IV.-Cuando Gestión Integral de Estacionamientos SL inició la prestación de los servicios arrendados por Elsan utilizó para ello máquinas, pantallas, barreras y dispositivos mecánicos propiedad de Elsan.- V.-El demandante señor Germán ha comenzado a prestar sus servicios para otra empresa el 17.6.01 hasta el 17.9.01 y desde el 25.9.01 a la actualidad.- VI.-Se ha celebrado la preceptiva comparecencia previa ante el SMAC el 29.6.01».

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por D. Carlos José y D. Germán ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Castilla-La Mancha, Albacete, la cual dictó sentencia en fecha 4 de febrero de 2003 en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Que, con estimación del recurso formalizado por parte de la representación legal de «Sabico Servicios Auxiliares, SA», y con estimación parcial de formalizado por la de don Carlos José y de don Germán, contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de los de Toledo de fecha 10-10-2001, recaída en los autos 406/2001, resolviendo demanda sobre Despido, procede la revocación de la misma y que la declaración de condena optativa, entre readmisión de los demandantes don Carlos José y don Germán o indemnización, en la misma cuantía señalada en la Sentencia de instancia, de 116.022 pesetas (697,31 euros) para el primero de ellos, y de 188.329 pesetas (1.131,88 euros) para el segundo, vaya dirigida contra «Gestión Integral de Estacionamientos, SL», así como la condena, en todo caso, a los salarios de trámite dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de notificación de la presente".

CUARTO.- Por la representación procesal de GESTION INTEGRAL DE ESTACIONAMIENTOS, S.L. se preparó recurso de casación para unificación de doctrina. En su formalización se invocó como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 18 de mayo de 2.001.

QUINTO.- Por providencia de fecha 13 de enero de 2004 se procedió a admitir a trámite el citado recurso y, habiéndose impugnado el recurso, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó informe en el sentido de considerar procedente el recurso, e instruido el Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 25 de mayo de 2004. Con fecha 28 de abril de 2.004 se dictó providencia en la que se hacía constar: "Dada cuenta, habiéndose planteado por ésta Sala cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en el recurso de casación para la unificación de doctrina seguido en esta Sala bajo el número 899/02, en la Secretaria de la Sra. Mosqueira Riera, se suspende el trámite del presente recurso en tanto no se dicte sentencia en el referido recurso, todo ello con suspensión del señalamiento que venía acordado para el próximo día 25 de mayo de 2004". Una vez dictada la citada sentencia, por providencia de 8 de febrero de 2.005, se señaló nuevamente para votación y fallo el día 29 de marzo de 2.005, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se ventila en el presente litigio la calificación del cese de dos trabajadores, con motivo del final de una contrata y comienzo de otra distinta, en la actividad en la que venían prestando servicios. Según se resume en el cuarto fundamento de derecho de la sentencia recurrida, "nos encontramos en un caso de cadena de subcontrataciones por parte de una empresa principal, Ayuntamiento propietario del aparcamiento en que prestaban sus servicios los reclamantes, que adjudicó la construcción y explotación del mismo a determinada empresa privada, "Elsan, S.A." quien a su vez, subcontrató los servicios de gestión y administración de dicho aparcamiento con la codemandada «Sabico», empleadora de los dos demandantes. Y procediendo la mencionada "Elsan, S.A." al término de la subcontrata con la últimamente mencionada, a realizar una nueva adjudicación de tal servicio con otra nueva empresa «Gestión Integral de Estacionamientos, S.L.». Siendo ante ello por lo que «Sabico» procede a dar por extinguida la relación laboral con los demandantes", que habían sido contratados por dicha empresa para obra o servicio determinado para el tiempo que durase la contrata.



Extinguida la contrata de Sabico y comunicado el cese, los dos actores interpusieron demanda por despido que fue estimada en la instancia en sentencia que declaró que el cese constituye un despido que calificó de improcedente, efectuando el correspondiente pronunciamiento de condena frente a la empresa Sabico Servicios Auxiliares y absolviendo a las codemandadas Asfaltos y Construcciones Elsan S.A. y Gestión Integral de Estacionamientos S.L. de las pretensiones deducidas en su contra.

Frente a dicha sentencia interpusieron recurso de suplicación los actores y la empresa Sabico. Los primeros, denunciando la infracción del art. 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores e invocando la Directivas Comunitarias, postulaban la ilegalidad de su contrato. La empresa postuló su absolución por entender que, de no ser válida la extinción acordada, la condena debería recaer sobre la codemandada Gestión Integral de Estacionamientos, S.L.. La Sala de Albacete, desestimó el recurso de los demandantes y estimó el de Sabico. Razona esta resolución que es conforme a Derecho la contratación de los demandantes durante el tiempo de duración de la contrata, careciendo de eficacia, para transformar el contrato en indefinido, la prestación de servicios dos días después de haber finalizado la duración pactada. Analiza a continuación la doctrina que emana de las sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y termina concluyendo que se produjo una sucesión de empresas por lo que, no habiendo respetado la continuación de los servicios la nueva adjudicataria de la contrata era la responsable del cese de los actores.

SEGUNDO.- Frente a la anterior sentencia recurre únicamente la empresa condenada Gestión Integral de Estacionamientos que propone, como sentencia de contraste, la del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid de 18 de mayo de 2001 , resolución cuya idoneidad a los fines de este recurso no es objetada por la recurrida en su escrito de impugnación y es expresamente aceptada por el Ministerio Fiscal en su preceptivo informe. Resuelve esta sentencia supuesto de sucesión en contratas de aparcamiento y se desestima la pretensión actora por no haber existido transmisión de activos patrimoniales a favor de la nueva contratista. Cumplido el requisito de la contradicción, en los términos del art. 217 de la Ley de Procedimiento Laboral , debe la Sala pronunciarse sobre la doctrina unificada.

TERCERO.- Aunque de forma harto sucinta, denuncia la recurrente la infracción del art. 44 del Estatuto de los Trabajadores , censura que, de conformidad con el dictamen del Ministerio Fiscal, merece favorable acogida.

El precepto, cuya infracción se denuncia, ordena la continuidad de los contratos de trabajo y la subrogación en los derechos y obligaciones del empresario, cuando le suceda otro en la explotación de la empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma. Y la reiterada doctrina de esta Sala, contenida entre otras en las sentencias de 3 y 14 de octubre de 1998, 1 de febrero, 13 de octubre y 20 de diciembre de 1999, 22 de mayo de 2000 , ha venido declarando que para que exista sucesión de empresas es necesario que entre cedente y cesionario exista una transmisión de activo patrimonial. En otro caso, de conformidad con esa doctrina, la sucesión únicamente se produce por que la imponga el convenio colectivo estatutario que sea de aplicación, o, con determinadas restricciones, cuando se derive del pliego de condiciones de la concesión. Un sector de la doctrina estimó que la jurisprudencia de esta Sala se apartaba de la emanada del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, invocando al efecto la sentencia Schmidt de 14 de abril de 1994 , pero la tesis contenida en esa sentencia fue rectificada por la sentencia Süzen, de 11 de marzo 1997 , donde se afirmaba que "la mera sucesión en una actividad objeto de contrata no es suficiente para apreciar una transmisión de empresa, si no va acompañada de la cesión entre ambos empresarios de elementos significativos del activo material o inmaterial". Bien es cierto que añadía un elemento adicional cuando afirmaba que "si la actividad empresarial descansa fundamentalmente en la mano de obra puede mantenerse la identidad después de la transmisión cuando el nuevo empresario no se limita a continuar la actividad de que se trata, sino que además se hace cargo de una parte esencial, en términos de número y competencia del personal que su antecesor destinaba especialmente a dicha tarea". Esta misma tesis se mantuvo en las sentencias Hernández Vidal y Sánchez Hidalgo de 10 de diciembre de 1.998 y alcanzó su máxima expresión en las sentencias Temco, de 24 de enero de 2.002 y Sodexho, de 20 de noviembre de 2.003 , donde aquel elemento adicional llegó a hacerse efectivo e imponer la sucesión cuando el nuevo empresario se hacía cargo de parte de la plantilla del cedente. A la vista de esas resoluciones ésta Sala hubo de cambiar su anterior doctrina, cambio que ya se anunciaba en las sentencias de 20 de octubre de 2.004 y que se plasmó en la de 27 del mismo mes y año. Así se rectifica la doctrina en el sentido de que la sucesión procede, no sólo cuando hay transmisión de activos patrimoniales, sino también en aquellos otros supuestos en los que el cesionario de una actividad se hace cargo en términos significativos de calidad y número de parte de personal del cedente. Pero en el supuesto hoy enjuiciado no ocurre así. No se ha transmitido elemento patrimonial alguno. Tampoco el nuevo empresario ha incluido en su plantilla trabajadores procedentes de la anterior concesión. No hay así elemento alguno que sea determinante de una sucesión de empresas que obligue a la subrogación. No se ha transmitido posesión de bienes, simplemente se ha ordenado que se realicen las tareas de gestión del aparcamiento sin que ello implique titularidad alguna ni arrendaticia ni de ningún otro tipo de los bienes de cuya gestión se encarga el cesionario. Por ello no puede mantenerse que exista sucesión.



Implica lo expuesto que, de conformidad con el dictamen del Ministerio Fiscal hayamos de estimar el recurso, casar y anular la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, desestimar el recurso planteado por los demandantes que ya quedó firme, estimar el de Sabico Servicios Auxiliares, S.A. por las razones que ya constan en la sentencia recurrida, donde se declara que el contrato de los demandantes con Sabico, concertado por obra o servicio determinado era ajustado a derecho y que no se había transformado en otro por tiempo indefinido por el hecho de haberse prorrogado dos días, y, en definitiva desestimando las demandas y absolviendo a las demandadas de las pretensiones formuladas en su contra en los presentes autos.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Raimundo Lafuente Ruiz, en la representación que ostenta de GESTION INTEGRAL DE ESTACIONAMIENTOS, S.L., contra sentencia de 4 de febrero de 2.003 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha ; casamos y anulamos la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, desestimamos el de los actores y estimamos el formulado por SABICO, S.A.. Desestimamos las demandas y absolvemos a las demandadas de las pretensiones formuladas en su contra en los presentes autos.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social correspondiente ,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. Luis Ramón Martínez Garrido hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.