

**JDO. DE LO SOCIAL N. 8
MURCIA**

SENTENCIA: 00342/2021

DOI DESPIDO OBJETIVO INDIVIDUAL 0000235 /2021

En MURCIA, a veintidós de noviembre de dos mil veintiuno.

D. JOSE-ALBERTO BELTRAN BUENO Magistrado-Juez del JDO. DE LO SOCIAL N. 8 tras haber visto el presente DESPIDO OBJETIVO INDIVIDUAL 0000235/2021 a instancia de D^a , que comparece asistida de Letrada D^a , contra la empresa , representada por la Letrada D^a , el EXCMO AYUNTAMIENTO DE CARAVACA DE LA CRUZ, representado por la Procuradora D^a , asistida de Letrado D. y el FONDO DE GARANTIA SALARIAL, que no comparece pese a constar citado en legal forma. EN NOMBRE DEL REY, ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- D^a presentó demanda en procedimiento de DESPIDO contra la empresa , el EXCMO AYUNTAMIENTO DE CARAVACA DE LA CRUZ y el FONDO DE GARANTIA SALARIAL, en la que exponía los hechos en que fundaba su pretensión, haciendo alegación de los fundamentos de derecho que entendía aplicables al caso y finalizando con la súplica de que se dicte sentencia accediendo a lo solicitado.

SEGUNDO.- Que admitida a trámite la demanda, se ha celebrado el acto de juicio con el resultado que obra en las actuaciones.

TERCERO.- En la tramitación de estos autos se han observado todas las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- La empresa . ha sido la adjudicataria del contrato de gestión del servicio público de



estacionamiento controlado de vehículos en vía pública bajo control horario del AYUNTAMIENTO DE CARAVACA DE LA CRUZ desde el 17-06-08.

La ejecución de dicho contrato se ha llevado a cabo con medios materiales aportados por la propia entidad, como parquímetros, central de comunicaciones, furgoneta, equipo de proceso de datos, y señalizaciones verticales y horizontales.

En el documento de adjudicación de 03-06-08, en el acuerdo quinto, se recordaba expresamente "a los efectos oportunos, a la empresa adjudicataria", el artículo 25 del Convenio Colectivo de la ORA, "Subrogación de Personal".

SEGUNDO.- La Junta de Gobierno Local del AYUNTAMIENTO DE CARAVACA DE LA CRUZ, en sesión de 15-04-19, acordó suscribir acta de ultimación del contrato y revertir el servicio para seguir prestándolo mediante gestión directa.

Por resolución de fecha 4 de febrero de 2021 se emplazó a para la firma del acta de ultimación para el día 18-03-21.

Establece el Fundamento Segundo de dicha resolución: "Que con la firma del Acta de Ultimación se llega al término de la concesión, quedando extinguido el contrato, desplegándose los efectos que se enuncian a continuación:

1.- En relación con los Medios Materiales:

- La reversión al Ayuntamiento del material y vehículos afectos al servicio y que tendrá carácter de recepción provisional...

- La reversión al Ayuntamiento en pleno dominio y libre de cualquier carga o gravamen, la totalidad de aparatos (art. 4.1.1), elementos de señalización (art. 4.2) y otros medios auxiliares (art. 4.1.2) afectos a la prestación del servicio, todos ellos en perfecto estado de conservación y funcionamiento.

2.- En relación con los Medios Humanos:

- No se producirá la subrogación del personal a la administración por dos motivos, principalmente: 1) La Cláusula 14.a) del Pliego de Prescripciones técnicas que rigen la licitación dispone que "el Ayuntamiento no tendrá ninguna relación jurídica, laboral o de cualquier índole con el personal adjudicatario, durante la vigencia del contrato, ni al término del mismo, siendo de cuenta del contratista todas las obligaciones indemnizaciones y responsabilidades que nacieren con ocasión de este contrato"; ii) La disposición adicional 43 de la ley 6/2018 General de Presupuestos del Estado, con vigencia indefinida, limita la incorporación de personal laboral al sector público, salvo resolución judicial ("los órganos de personal no podrán atribuir la condición de



indefinido no fijo al personal con un contrato de trabajo temporal, ni al personal de empresas que a su vez tengan un contrato administrativo con la administración respectiva, salvo cuando ellos se derive de una resolución judicial").

El 2/3/2021, presentó recurso de reposición contra la anterior resolución por la negativa del Ayuntamiento de Caravaca de la Cruz a subrogar al personal existente.

El 18 de marzo de 2021 se firmó acta de ultimación del contrato en la que se especificaron los medios materiales que revertía al Ayuntamiento, en concreto: "veintidós parquímetros Ciudad21, una central de telecomunicaciones, un Psion configuración parquímetros, un Software denuncias, cinco terminales denuncias PDA'S, cinco impresoras denuncias, un equipo informático PC, un vehículo furgoneta 8729GKP, sesenta y nueve señalización vertical, un cargador batería, dos carcasa parquímetros, una impresora Brother DCP-195C, 658 señalizaciones horizontales."

TERCERO.- La actora, D^a , ha venido prestando servicios para , desde el 11-11-08 con categoría profesional de Encargada, en virtud de contrato indefinido a jornada completa, y salario medio anual de 1.670,88 € mes, con inclusión de prorrata de pagas extraordinarias.

El convenio colectivo aplicable es el del sector de estacionamiento regulado en superficie y retirada y depósito de vehículos de la vía pública (B.O.E. 07-03-17).

CUARTO.- Mediante carta de 03/03/2021 comunicó a la demandante que se procedía a la extinción de su contrato por amortización de su puesto de trabajo, con efectos de 18-03-21, por causas productivas y organizativas; la cual se da aquí por reproducida.

Junto a ella se puso a disposición de la trabajadora una indemnización legal por importe de 13.690,47 €, que ésta rechazó.

QUINTO.- A partir del 19 de marzo de 2021 el Ayuntamiento de Caravaca ha continuado prestando el servicio público de estacionamiento de vehículos en vía pública bajo control horario de modo directo, con los medios materiales propiedad de que le fueron revertidos.

SEXTO.- era concesionaria del estacionamiento controlado de vehículos en vía pública bajo control horario en Caravaca de la Cruz y en Yecla. En Caravaca, contaba con cuatro trabajadores y en Yecla con cinco.

En la actualidad, siguen prestando servicios en Yecla cinco trabajadores.



SEPTIMO.- El demandante no es representante legal de los trabajadores ni lo ha sido en el último año.

OCTAVO.- En fecha 15-04-21 se celebró sin avenencia el preceptivo acto conciliatorio ante el S.R.L., en virtud de papeleta presentada el 26-03-21.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La anterior relación de hechos declarados probados se desprende de la documental aportada (arts. 217 de la L.E.C. y 90 y ss. de la L.R.J.S.).

SEGUNDO.- Se ejercita por la demandante la acción prevista en el artículo 121 de la L.R.J.S., a fin de que se declare la improcedencia del despido por causas objetivas del que ha sido objeto, al considerar que las causas invocadas por son infundadas y que el Ayuntamiento, al asumir la gestión directa del servicio público de estacionamiento controlado de vehículos en vía pública bajo control horario, debió de subrogarse en su contrato.

Frente a dicha pretensión alega que la actuación del Ayuntamiento es contraria a la doctrina del T.S. en materia de sucesión empresarial, por cuanto se le han revertido todos los bienes materiales que eran de su propiedad para que continuase prestando los servicios, solicitando su absolución y la declaración de improcedencia del despido frente al Ayuntamiento. Subsidiariamente, y para el caso de que no se declare la obligación de subrogación de la entidad pública en el contrato del actor, interesa que se declare procedente el despido por causas productivas y organizativas derivadas de la pérdida de la concesión.

Por su parte, el AYUNTAMIENTO DE CARAVACA DE LA CRUZ, solicita la desestimación de la demanda.

TERCERO.- Se centra la principal cuestión controvertida de estos autos en dilucidar si por parte del Ayuntamiento existe obligación de subrogación en la relación laboral con la demandante, en tanto, solo en caso de contestarse negativamente a tal cuestión, habrá de entrarse a conocer sobre el despido llevado a cabo por la codemandada.

A este respecto, conviene recordar la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo manifestada, entre otras, en STS de 12 de marzo de 2020: "Igualmente hemos afirmado, también, que el hecho de que una administración recupere la prestación del servicio, anteriormente externalizado, bien con los mismos trabajadores que tenía la empresa que prestaba el servicio, bien con las mismas instalaciones, maquinaria, infraestructura que las que utilizaba la empresa contratista, o bien con ambos elementos determina que, normalmente, estemos



ante un supuesto de transmisión de empresa que está situado en el ámbito de aplicación del artículo 44 ET. Así en la STS de 30 de mayo de 2011 (Rcud. 2192/2010) dijimos que la reversión de un servicio público desde una empresa concesionaria a un Ayuntamiento, que acuerda su gestión a través de empresa municipal, no excluye la aplicación del artículo 44 ET, si va acompañada de transmisión de medios materiales, recordando que "que si bien la doctrina de esta Sala es constante al afirmar con carácter general que la extinción de la contrata y la asunción con trabajadores propios de la actividad antes descentralizada no constituye, por si misma, un supuesto de subrogación empresarial, "no es menos veraz que tal criterio general resulta inaplicable cuando la empresa que venía llevando a cabo la actividad mediante sucesivas contratas con diferentes empresas, decide asumir aquélla y realizarla por sí misma, pero haciéndose cargo del personal de la empresa contratista, supuesto en el cual puede decirse que se ha producido una sucesión de empresa encuadrable jurídicamente en el referida art. 44 ET y en las diversas Directivas de la que aquél es transposición [77/1987; 98/50; y 2001/231 (así, la STS 27/06/08 -rcud 4773/06-, a contrario sensu). Como es también inatendible el criterio general cuando -así se ha dicho interpretando esa Directivas comunitarias- la transmisión vaya referida a cualquier "entidad económica que mantenga su identidad" después de la transmisión o traspaso, entendiéndose por tal "un conjunto de medios organizados, a fin de llevar a cabo una actividad económica, ya fuere esencial o accesoria"; o el "conjunto organizado de personas y elementos que permite el ejercicio de una actividad económica que persigue un objetivo propio". Y para cuya determinación -transmisión de la entidad que mantiene su identidad- han considerarse todas las circunstancias de hecho características de la operación de que se trata, entre las cuales figuran, en particular, el tipo de empresa de que se trate, el que se hayan transmitido o no elementos materiales, 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, así como el grado de analogía de las actividades ejercidas antes y después de la transmisión y la duración de una eventual suspensión de dichas actividades (SSTJCE 65/1986, de 18/Marzo, Asunto Spijkers; 22/2001, de 25/Enero, Asunto Oy Liikenne; 45/1997, de 11/Marzo, Asunto Süzen; 286/2003, de 20/Noviembre, Asunto Abler; 406/2005, de 15/Diciembre, Asunto Güney-Gdrres; y 241/2010, de 29/Julio, Asunto C-151/09. Y, reproduciendo tales criterios, entre otras las SSTS 12/12/02 -rcud 764/02-; 29/05/08 -rcud 3617/06-; 27/06/08 -rcud 4773/06-; 28/04/09 -rcud 4614/07-; y 23/10/09 -rcud 2684/08-).". Criterio reiterado, entre otras, en las SSTS de 26 de enero de 2012 (Rcud. 917/2011); de 7 de junio de 2012 (Rcud. 1886/2011) y de 23 de septiembre de 2014 (Rcud. 231/2013), entre otras."

Establece el artículo 44 del ET: "1. El cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma no extinguirá por sí mismo la relación



laboral, quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior, incluyendo los compromisos de pensiones, en los términos previstos en su normativa específica, y, en general, cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido el cedente".

En el caso de autos ha resultado acreditado, conforme se expone en los hechos probados, que el AYUNTAMIENTO DE CARAVACA ha continuado prestando de modo directo el servicio público de estacionamiento de vehículos en vía pública bajo control horario con los medios materiales propiedad que CONTINENTAL PARKING, S.L. le revirtió, tal y como contó D. Narciso, lo que nos sitúa de pleno en el supuesto del artículo 44 del ET. Por lo que no puede sino concluirse que pesaba sobre aquél la obligación de subrogarse en el contrato de trabajo del demandante, y que, su decisión de no hacerlo, constituye un despido improcedente con los efectos previstos el apartado 5 del artículo 53 y artículo 123 de la LRJS.

En cuanto a la codemandada , y sin necesidad de entrar a conocer sobre las causas organizativas o de producción alegadas en su carta de despido, procede su absolución en tanto no cabe duda de que dicha comunicación se vio forzada por la negativa del Ayuntamiento a la subrogación, careciendo de toda responsabilidad en la extinción de la relación laboral del demandante.

CUARTO.- El FONDO DE GARANTÍA SALARIAL deberá asumir las responsabilidades que, en su caso y con los límites legalmente establecidos, le correspondan (art. 33 del E.T. y demás preceptos complementarios).

QUINTO.- En virtud de lo dispuesto en el art. 191.3 a) de la L.R.J.S., contra esta Sentencia cabe interponer recurso de suplicación.

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

FALLO

Que estimando la demanda planteada por D^a contra el AYUNTAMIENTO DE CARAVACA DE LA CRUZ, la empresa y el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, debo declarar y declaro la improcedencia del despido enjuiciado, condenando al AYUNTAMIENTO DE CARAVACA DE LA CRUZ a que, a su elección ejercitable en el plazo de cinco días desde la notificación de esta sentencia, opte entre:

a) Readmitir a la actora en su puesto de trabajo y en idénticas condiciones que regían con anterioridad al despido, abonándole los salarios dejados de percibir, en función del que consta como probado, desde la fecha del despido hasta la de la notificación de esta sentencia o hasta que hubiere



encontrado otro empleo, si tal colocación fuera anterior a la sentencia y probase lo percibido, para su descuento.

b) Extinguir la relación laboral con efectos desde el cese efectivo en el trabajo, abonando a la trabajadora una indemnización en cuantía de 24.857,20 €.

Todo ello, sin perjuicio de las responsabilidades que, en su caso y con los límites legalmente establecidos, le corresponda asumir al FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, a quien únicamente se condena a estar y pasar por esta resolución. Y absolviendo a la empresa de todos los pedimentos deducidos en su contra.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma podrán interponer Recurso de Suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia que deberá ser anunciado por comparecencia, o mediante escrito presentado en la Oficina Judicial dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta Sentencia, o por simple manifestación en el momento en que se le practique la notificación. Adviértase igualmente al recurrente que no fuera trabajador o beneficiario del Régimen público de Seguridad Social, o causahabiente suyos, o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita, que deberá depositar la cantidad de 300 euros en la cuenta abierta en SANTANDER a nombre de esta Oficina Judicial con el núm. 5155-0000-65-0235-21, debiendo indicar en el campo concepto "recurso" seguido del código "34 Social Suplicación", acreditando mediante la presentación del justificante de ingreso en el periodo comprendido hasta la formalización del recurso así como; en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, deberá consignar en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta la cantidad objeto de condena, o formalizar aval bancario a primer requerimiento indefinido por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándolos a esta Oficina Judicial con el anuncio de recurso. En todo caso, el recurrente deberá designar Letrado para la tramitación del recurso, al momento de anunciarlo.

Así por esta Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

