

Id Cendoj: 28079140012009100442
 Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social
 Sede: Madrid
 Sección: 1
 Nº de Recurso: 2581/2008
 Nº de Resolución:
 Procedimiento: SOCIAL
 Ponente: GONZALO MOLINER TAMBORERO
 Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x DESPIDO x
- x SUCESIÓN DE **EMPRESA** x
- x EXTINCIÓN (CONTRATO DE TRABAJO) x
- x FALTA DE CONTRADICCIÓN x

Resumen:

RCUD. Sucesión de empresas. Trabajador que presta servicios en virtud de contrata. Extinción de contrata y cese del trabajador. Posible sucesión de empresas. Despido improcedente. Falta de contradicción.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintinueve de Mayo de dos mil nueve

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Letrada D^a Ana Carolina Marijuán Castro en nombre y representación de FERROVIAL SERVICIOS S.A. contra la sentencia dictada el 17 de junio de 2008 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, en recurso de suplicación núm. 51/08, interpuesto contra la sentencia de fecha 23 de noviembre de 2007, dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Logroño, en autos núm. 1004/07, seguidos a instancias de D. Marcelino contra TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA S.A., FERROVIAL SERVICIOS S.A. y ALTADIS S.A. sobre despido.

Han comparecido en concepto de recurridos D. Marcelino , representado por la Letrada D^a Alicia Martínez Ochoa y TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA S.A. representada por la Procuradora D^a Eugenia Fernández-Rico Fernández.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. **Gonzalo Moliner Tamborero** ,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 23 de noviembre de 2007 el Juzgado de lo Social nº 2 de Logroño dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos: **"1º)** Que el demandante prestaba sus servicios para la **empresa** codemandante Transportes Familia Santamaría, S.A. desde el día 9 de noviembre de 1999, con la categoría profesional de Carretillero, percibiendo un salario diario de 45,33 euros, incluida la parte proporcional de pagas extraordinarias. **2º)** Que el demandante venía prestando sus servicios mediante relación laboral de carácter indefinido en las instalaciones que la **empresa** Altadis, S.A. posee en Agoncillo, Polígono El Sequero, como consecuencia del contrato de arrendamiento de servicios suscrito entre la citada **empresa** y la codemandada Transportes Familia Santamaría, S.A. **3º)** Que en fecha 1/04/00 la mercantil Transportes Familia Santamaría, S.A. suscribe contrato de arrendamiento de servicios con la mercantil Altadis, S.A. para efectuar las operaciones auxiliares de carga y descarga y movimientos interiores, contrato obrante en autos a los folios 51 a 55, que se da por reproducido, y que textualmente dice: *"En Madrid, a 1 de abril de dos mil. (FOLIOS 51 A 55) REUNIDOS: De una parte D. Oscar con DNI NUM000 y domicilio a efectos de este documento en Logroño, C/ DIRECCION000 , nº NUM001 . Actúa en nombre y representación de TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARÍA, S.A., con CIF núm. A-26070938 y*

domicilio fiscal en Logroño, C/ Diego de Velázquez, nº 8. Y de la otra, D. Victorino , con DNI nº NUM002 y domicilio a estos efectos en C/ DIRECCION001 , NUM003 , 28010 MADRID, quien actúa en nombre y representación de ALTADIS, S.A. (en adelante ALTADIS) con CIF núm. A28009033 y en su calidad de Director Industrial Adjunto, cualidad y representación que le es expresamente reconocida por la contraparte. ACUERDAN: PRIMERO.- Por el presente contrato, TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. se compromete y obliga a efectuar las operaciones auxiliares de carta y descarga que se contienen en el Anexo I de este documento, en el centro de ALTADIS sito en Logroño. SEGUNDO.- El importe estipulado por la prestación de los servicios concertados es el que se contiene en el mencionado Anexo I, y su pago se efectuará con un vencimiento de 90 días a la fecha de presentación de la factura, previa conformidad de la factoría interesada. Junto a las facturas, el transportista presentará documento acreditativo de estar al corriente en los pagos de las obligaciones de naturaleza fiscal, laboral y de seguridad social. TERCERO.- El presente contrato tiene una duración de un año, contado a partir del día 1 de Abril de los corrientes, finalizado el 31 de Marzo de 2001. No obstante, lo anterior, salvo que medie denuncia expresa con una antelación de dos meses, la relación que aquí se establece se entenderá prorrogada por iguales periodos anuales, actualizándose el precio de acuerdo con el IPC de los doce meses anteriores, publicado por el Instituto Nacional de Estadística. Producida en tiempo la denuncia de este contrato, las partes podrán negociar con libertad de criterio y sin limitación de ningún tipo las estipulaciones que mejor convengan a su relación. CUARTO.- Salvo autorización expresa y escrita de ALTADIS queda absolutamente prohibida a TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. la subcontratación o cualquier otra forma de cesión de alguno de los trabajos descritos en el presente documento o sus anexos. El incumplimiento de esta condición será causa de rescisión de este contrato. QUINTO.- TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. se obliga a observar escrupulosamente los reglamentos y normas de seguridad e higiene vigentes durante la realización de los trabajos, asumiendo las responsabilidades derivadas de conformidad con lo preceptuado en la Ley 31/1995 y demás disposiciones vigentes en la materia, asimismo obligará a su cumplimiento a las restantes Empresas subcontratadas, de haber sido autorizada dicha subcontratación por parte de ALTADIS, S.A.- A efectos del Art. 42 del RD Legislativo 1/1995, de 24 de Marzo , ambas partes están conformes en que la actividad de la **Empresa**, TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. no incluye la actividad o labor a que se dedica la **Empresa** principal, siendo, por tanto, las actividades respectivas claramente diferenciables, actuando la **Empresa** TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. como persona jurídica propia e independiente y no como agente de la principal. Tampoco se considerará a su personal, en ninguna circunstancia, como dependiente de la principal, ni tampoco el personal de las Empresas subcontratadas si dicha subcontratación fuera expresamente autorizada. Se hace constar expresamente que en el presente contrato no se obliga a la **Empresa** TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. a prestar sus servicios en régimen de dedicación exclusiva a la principal, pudiendo prestar dichos servicios para otras Compañías de la forma en la que estime más conveniente. La **Empresa** TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A., organizará, realizará y dirigirá los servicios y actividades contratados a su entera responsabilidad y autonomía, sin que bajo ningún concepto su personal esté sometido a instrucción, ámbito de organización o dependencia de la principal. La coordinación necesaria para una mejor ejecución de los servicios contratados será siempre resuelta a través de las personas que ambas empresas designen para tal fin. La **Empresa** FAMILIA SANTAMARIA, S.A., se obliga a cumplir respecto a la nómina que satisfaga a su personal, las prescripciones sobre el impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, así como cualquier otra disposición de contenido fiscal, laboral y de seguridad social y obligará a las restantes empresas subcontratadas, en su caso, al cumplimiento de dichas obligaciones. Igualmente la **Empresa** TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A., se compromete a cumplir con la vigente legislación sobre seguros sociales y sobre cualquier gravamen estatal, provincial o local de obligado cumplimiento, debiendo poner a disposición de ALTADIS, S.A. en caso de ser requerida, copia de los seguros sociales de su personal, así como del personal de las empresas colaboradoras. ALTADIS, S.A. en caso de ser requerida, copia de los seguros sociales de su personal, así como del personal de las empresas colaboradoras. ALTADIS, S.A. podrá exigir a TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. y a cualquiera de las empresas subcontratadas a través de TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A., la retirada de cualquier empleado de este trabajo por faltas de respeto, mal comportamiento en el trabajo o imprudencia capaz de producir accidentes. A los efectos de su identificación cada empleado irá provisto de su DNI y el documento identificativo de pertenecer a TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. o a alguna de las Empresas colaboradoras. SEXTO.- La **Empresa** TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. se compromete y obliga a presentar a requerimiento de ALTADIS, S.A. la siguiente documentación:

1. Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil y Daños a Terceros por un importe de 100.000.000 Ptas.
2. Certificado, o documento que acredite el haberlo solicitado, de calidad ISO 9.002 en Servicios Logísticas.
3. Fotocopia de estar al corriente en el pago del Impuesto de Actividades Económicas.

SEPTIMO.- El contrato quedará resuelto automáticamente, bastando para ello el requerimiento de cualquiera de las partes, y con independencia de las circunstancias que con igual efecto ya han quedado consignadas en estipulaciones precedentes, si se produjera alguna de las causas siguientes:

Mutuo acuerdo de las partes.

Incumplimiento de cualquiera de las obligaciones pactadas.

Cualquier incumplimiento por parte de TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. de tipo laboral, fiscal, de seguridad social y en general de todas aquellas obligaciones de cuyo cumplimiento se pueda derivar una responsabilidad subsidiaria para ALTADIS, S.A.

El incumplimiento por parte de TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. de la normativa en materia de Seguridad e Higiene en el Trabajo.

Suspensión de pagos o quiebra de TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A.

Finalización del periodo contractual pactado.

Cierre total o parcial de centros afectos a este contrato.

OCTAVO.- Para cualquier divergencia surgida en la interpretación y/o aplicación del presente contrato ambas partes, renunciando a su propio fuero, acuerdan su sumisión a los Juzgados y Tribunales de Madrid capital. Y en estos términos sus otorgantes dejan redactado el presente documento en cuyo contenido se afirman y ratifican, firmándolo por duplicado ejemplar en el lugar y fecha expresados en el encabezamiento".

Operaciones auxiliares de carga y descarga que se contienen en el Anexo 1 de dicho contrato (folio 55) y que son las siguientes (copiar):

"OPERACIONES AUXILIARES DE CARGA Y DESCARGA

Las Operaciones a realizar y los precios quedan definidos de la siguiente forma:

A) Carga de Elaborado Precio unitario: 196 pesetas/palet.

B) Descarga palets vacíos Precio unitario: 19 pesetas/palet.

C) Carga/Descarga Rama Precio unitario: 750 pesetas/palet.

D) Envío Rama Cinta Precio unitario: 550 pesetas/palet.

E) Carga/Descarga Material Auxiliar Precio unitario: 196 pesetas/palet.

F) Marcación Material Auxiliar Precio unitario: 39 pesetas/palet.

G) Carga/Descarga Elaborado-Almacén Rama Precio unitario: 196 pesetas/palet.

Los medios humanos y materiales dispuestos por Transportes Familia Santamaría, S.A. para realizar las operaciones de carga y descarga son:

- 11 carretilleros*
- 1 mecánico de mantenimiento de las carretillas*
- 1 encargado de trabajo y control*
- 12 carretillas elevadoras*
- 2 transpaletas manuales*

El horario para realizar las operaciones auxiliares de carga y descarga será definido por el Director de la Dependencia".

4º) Que en fecha 6/02/02 las mercantiles Altadis, S.A. y Transportes Familia Santamaría, S.A. acordaron la revisión de las tarifas, documento obrante en autos al folio 56, que se da por reproducido, que son las siguientes:

OPERACIONES AUXILIARES DE CARGA Y DESCARGA 1/04/2000 A

31/03/2001 I.P.C. 1/04/2001 A

31/03/2002 EUROS

Carga de Elaborado (Palet) 196 4,00% 204 1,23

Carga/Descarga Elaborado Almacén Rama (Palet) 196 4,00% 204 1,23

Descarga palets vacíos elaborado (Palet) 19 4,00% 20 0,12

Carga granel elaborado (Caja) 25 4,00% 26 0,16

Carga/Descarga Rama (Tm) 750 4,00% 780 4,69

Envío Cinta Rama (Tm) 550 4,00% 572 3,44

Carga/Descarga material Auxiliar (Palet) 196 4,00% 204 1,23

Marcaje Material Auxiliar (Palet) 39 4,00% 41 0,25

5º) Que en fecha 1/01/06, y sin solución de continuidad, las mercantiles Altadis, S.A. y Transportes Familia Santamaría, S.A. suscriben un nuevo contrato de arrendamiento de servicios para continuar realizando las operaciones de carga y descarga, documento obrante a los folios 58, 62, y 89 a 93, que se da por reproducidos, y que textualmente dice: "REUNIDOS: De una parte D. Oscar con DNI nº NUM000 y domicilio a efectos de este documento en Logroño, C/ DIRECCION000 , nº NUM001 . Actúa en nombre y representación de TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. con NIF nº A28009033 y en calidad de Vicepresidente de Compras, cualidad y representación que le es expresamente reconocida por la contraparte. ACUERDAN: PRIMERO.- Por el presente contrato, TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. se compromete y obliga a efectuar las operaciones auxiliares de carga y descarga que se contienen en el Anexo I de este documento, en el centro de ALTADIS sito en el Polígono Industrial El Sequero en Logroño. SEGUNDO.- El importe estipulado por la prestación de los servicios concertados es el que se contiene en el mencionado Anexo I, y su pago se efectuará con un vencimiento de 90 días a la fecha de presentación de la factura, previa conformidad de la factoría interesada. Junto a estas facturas, el transportista presentará documento acreditativo de estar al corriente en los pagos de las obligaciones de naturaleza fiscal, laboral y de seguridad social. El importe estipulado se corresponde con las cantidades a percibir en el año 2006. Para los años 2007 y 2008 dichas cantidades se incrementarán con el IPC de los doce meses anteriores, publicado por el Instituto Nacional de Estadística. TERCERO.- El presente contrato tiene una duración de 3 años, contados a partir del 1 de Enero de 2006, finalizando el 31 de Diciembre de 2008. No obstante lo anterior, transcurrido el plazo de duración inicial y salvo que medie denuncia expresa con una antelación de dos meses, la relación que aquí se establece se entenderá prorrogada por un período de un año, actualizándose el precio de acuerdo con el IPC menos un punto, de los doce meses anteriores, publicado por el Instituto Nacional de Estadística. CUARTO.- Salvo autorización expresa y escrita de ALTADIS, queda absolutamente prohibida a TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. la subcontratación o cualquier otra forma de cesión de alguno de los trabajos descritos en el presente documento o sus anexos. El incumplimiento de esta condición será causa de rescisión de este contrato. QUINTO.- TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. se obliga a observar escrupulosamente los reglamentos y normas de seguridad e higiene vigentes durante la realización de los trabajos, asumiendo las responsabilidades derivadas de conformidad con lo preceptuado en la Ley 31/1995, RD 171/2004 de coordinación de actividades empresariales y demás disposiciones vigentes en la materia, asimismo obligará a su cumplimiento a las restantes Empresas subcontratadas, de haber sido autorizada dicha subcontratación por parte de ALTADIS. A efectos del Art. 42 del RD Legislativo 1/1995, de 24 de marzo , ambas partes están conformes en que la actividad de la **Empresa** TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. no incluye actividad o labor a que se dedica la **Empresa** principal, siendo, por tanto, las actividades respectivas claramente diferenciables, actuando la **Empresa** TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. como persona jurídica propia e independiente y no como agente de la principal. Tampoco se considerará a su personal, en ninguna circunstancia, como dependiente de la principal, ni

tampoco el personal de las empresas subcontratadas, si dicha subcontratación fuera expresamente autorizada. Se hace constar expresamente en el presente contrato no se obliga a la **Empresa TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A.** a prestar sus servicios en régimen de dedicación exclusiva a la principal, pudiendo prestar dichos servicios para otras Compañías de la forma en la que estime más conveniente. La **Empresa TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A.** organizará, realizará y dirigirá los servicios y actividades contratados a su entera responsabilidad y autonomía, sin que bajo ningún concepto su personal esté sometido a instrucción, ámbito de organización o dependencia de la principal. La coordinación necesaria para una mejor ejecución de los servicios contratados será siempre resuelta a través de las personas que ambas empresas designen para tal fin. TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. nombra a D. Oscar , en su ausencia al encargado del servicio, el cual tendrá facultades para representarle en todos los asuntos relacionados con este contrato. ALTADIS, S.A. podrá revocar en cualquier momento, por causas razonables, al representante de TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. previa comunicación por escrito. ALTADIS, S.A. nombra bajo las mismas condiciones a D. Darío , como su representante autorizado. Ambos representantes se reunirán cada vez que uno de ellos lo estime necesario, previo horario acordado, para analizar los trabajos realizados o por realizar y el plan a seguir. La **Empresa TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A.** se obliga a cumplir respecto a la nómina que satisfaga a su personal, las prescripciones sobre el impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, así como cualquier otra disposición de contenido fiscal, laboral y de seguridad social y de formación, capacitación profesional de su personal y obligará a las restantes empresas subcontratadas, en su caso, al cumplimiento de dichas obligaciones. Igualmente la **Empresa TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A.** se compromete a cumplir con la legislación vigente sobre seguros sociales y sobre cualquier gravamen estatal, provincial o local de obligado cumplimiento, debiendo poner a disposición de ALTADIS, S.A. en caso de ser requerida, copia de los seguros sociales de su personal así como del personal de las empresas colaboradoras. ALTADIS, S.A. podrá exigir a TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. y a cualquiera de las empresas subcontratadas a través de TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. la retirada de cualquier empleado de este trabajo por faltas de respeto, mal comportamiento en el trabajo o imprudencia capaz de producir accidentes o daños en las propiedades y bienes de la **empresa**. A los efectos de su identificación cada empleado irá provisto de DNI y el documento identificativo de pertenecer a TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. o alguna de las Empresas colaboradoras. SEXTO.- La **Empresa TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A.** se compromete y obliga a presentar a requerimiento de ALTADIS, S.A. la siguiente documentación:

1.- Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil a Terceros por un importe de 600.000 euros.

2.- Certificado, o documento que acredite el haberlo solicitado, de calidad ISO 9002 en Servicios Logísticos.

3.- Fotocopia de estar al corriente en el pago del Impuesto de Actividades Económicas.

4.- Cumplimiento de un plan programado de mantenimiento de las carretillas y transpaletas eléctricas.

5.- Adecuación de toda la maquinaria a la normativa vigente, en especial al RD 1215/97, Disposiciones mínimas de seguridad y salud en el trabajo para la utilización de Equipos de Trabajo y al RD 1435/1992 sobre máquinas, modificado por el RD 56/1995. SEPTIMO.- TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. se obliga a observar escrupulosamente la legislación y la reglamentación vigente, que aplique a los aspectos ambientales, durante la realización de los trabajos, así como con los procedimientos e instrucciones de gestión ambiental de ALTADIS en vigor que afecten al servicio prestado y le hayan sido comunicado por ALTADIS, asumiendo las responsabilidades derivadas. Asimismo obligará a su cumplimiento a las restantes Empresas subcontratadas, de haber sido autorizada dicha subcontratación por parte de ALTADIS. OCTAVO.- El contrato quedará resuelto automáticamente, bastando para ello el requerimiento de cualquiera de las partes, y con independencia de las circunstancias que con igual efecto ya han quedado consignadas en estipulaciones precedentes, si se produjera alguna de las causas siguientes:

Mutuo acuerdo por ambas partes

Incumplimiento de cualquiera de las obligaciones pactadas

Cualquier incumplimiento por parte de TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. de tipo laboral, fiscal, de seguridad social y en general de todas aquellas obligaciones de cuyo cumplimiento se pueda derivar una responsabilidad subsidiaria para ALTADIS, S.A.

El incumplimiento por parte de TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. de la normativa en

materia de Seguridad Social e Higiene en el Trabajo.

Suspensión de pagos o quiebra de TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A.

Finalización del periodo contractual pactado.

Cierre total o parcial del Centro afectado por este contrato.

El incumplimiento, por parte de TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. de las especificaciones ambientales que se adjuntan como anexo.

NOVENO.- Para cualquier divergencia surgida en la interpretación y/o aplicación del presente contrato ambas partes, renunciando a su propio fuero, acuerdan su sumisión a los Juzgados y Tribunales de Madrid capital. Y en estos términos sus otorgantes dejan redactado el presente documento en cuyo contenido se afirman y ratifican, firmándolo por duplicado ejemplar en el lugar y fecha expresados en el encabezamiento."

En cuyo Anexo 1 se estipulaban las operaciones a realizar y los medios humanos y materiales dispuestos por Transportes Familia Santamaría S.A. (folio 62), que son los siguientes:

"1. PRECIOS.-

Carga y descarga elaborados (palet) 1,40 #/palet

Descarga palets vacíos (palet) 0,14 #/palet

Carga granel tabaco elaborado (caja) 0,18 #/palet

Carga y descarga tabaco en rama (Tn) 5,32 #/palet

Envío cinta de tabaco en rama (Tn) 3,91 #/palet

Carga y descarga de material auxiliar (palet) 1,40 #/palet

Marcaje de material auxiliar (palet) 0,28 #/palet

Los medios humanos y materiales dispuestos por TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. para realizar las operaciones de carga y descarga son como mínimo:

11 Carretilleros

1 Mecánico de mantenimiento de las carretillas

1 Encargado del trabajo y control

8 Carretillas elevadoras

2 Transpaletas manuales

El horario para realizar las operaciones auxiliares de carga y descarga será definido por el Director de la Dependencia".

Tarifas de operaciones auxiliares de carga y descarga que fueron revisadas por ambas partes, según consta en documento obrante a los folios 65, 66 y 67, que se da por reproducido. 6º) Que en escrito de fecha 10/07/07 la mercantil Altadis, S.A. comunica a Transportes Familia Santamaría, S.A. lo siguiente: *"Después del proceso abierto de presentación de ofertas para el servicio de manutención en la Fábrica de Logroño, que como sabéis hemos llevado a cabo y en el que habéis participado, nos ponemos en contacto con vosotros para informarnos de la situación en la que nos encontramos. Tras las conversaciones mantenidas en el pasado mes de Abril y teniendo en cuenta los distintos correos recibidos de vuestra parte, con fecha 03/04/07 y 24/03/07, donde mostrabais vuestra imposibilidad a seguir trabajando con nosotros en las condiciones previamente pactadas, decidimos realizar un proceso de petición de nuevas ofertas. En este periodo de estudio de ofertas, hemos valorado múltiples parámetros además del coste final del servicio a prestar. A pesar de haberos tenido en especial consideración, dado los años que lleváis trabajando con*

nosotros, no hemos conseguido llegar a un acuerdo que sea beneficioso para todas las partes. Por vuestra parte, continuáis considerando imprescindible un aumento de la facturación en los movimientos para realizar el trabajo, y por la nuestra consideramos que ese aumento es excesivo, aún entendiendo las particularidades de vuestro servicio. Dada esta situación, y ante la imposibilidad de continuar con la misma, consideramos oportuno dar por finalizado el contrato de mutuo acuerdo entre ambas partes, quedando pendientes de organizar vuestra salida de nuestro centro de trabajo, de una manera lógica y organizada. En un principio y a la espera de vuestra propuesta, consideramos como posible fecha para la extinción del contrato el 1/09/2007. Os agradecemos sinceramente el esfuerzo que habéis venido realizando, y sentimos no poder seguir manteniendo nuestra relación contractual. Reciba un cordial saludo". Documento obrante a los folios 49, 87 y 88, que se da por reproducido. 7º) Que mediante correo electrónico de fecha 31/07/07 Altadis, S.A. comunica a Transportes Familia Santamaría, S.A. escrito de fecha 27/07/07 en el que textualmente dice: "Madrid, 27 de julio de 2007. "Estimado José; Como os comente en mi último correo del 10 de Julio y ante vuestra imposibilidad de seguir trabajando con nosotros en las condiciones previamente pactadas damos por extinguido el contrato de manutención en nuestras instalaciones de Logroño. En ese correo os apuntaba como fecha propuesta para la finalización de este contrato el 01/09/2007. Tras no recibir noticia alguna de vuestra parte, y una vez comentado vía telefónica con D. Ignacio , procederemos a dar por extinguido el mismo en la fecha indicada. Esperamos que esta fecha no os resulte especialmente gravosa y os cause el mínimo de inconvenientes. Para el trasvase de contrato entre vuestra **empresa** y el nuevo suministrador del servicio, te adelanto que en fechas 13/14 de Agosto, se va a proceder a desmontar en vuestras carretillas los equipos de radiofrecuencia, por lo que te solicito tengas dispuestas cuantas medidas sean necesarias para evitar problemas estos últimos días de servicio. Sin mas y agradeciéndote de nuevo vuestra colaboración, recibe un saludo." Documento obrante al folio 50. 8º) Que mediante correo electrónico de fecha 11/05/07 Altadis, S.A. comunica a Transportes Familia Santamaría, S.A. escrito de fecha 11/05/07 en el que textualmente dice: "Buenos días; Me pongo en contacto con ustedes desde la Dirección de Compras de Altadis. Desde este Departamento, vamos a sacar a concurso el servicio de manutención, carga y descarga de camiones, en nuestra fábrica de Logroño. Por ello, les adjunto los requisitos técnicos de la petición de oferta, así como el contrato que se llevaría a cabo. Para un mejor análisis de la información, les agradecería me envíasen sus ofertas a la mayor brevedad posible. Agradezco su amabilidad por adelantado." Documento obrante al folio 68. 9º) Que en fecha 1/09/06 la mercantil Ferroviales Servicios, S.A. suscribe contrato de arrendamiento de servicios con la mercantil Altadis, S.A. para efectuar las operaciones auxiliares de carga y descarga y movimientos interiores, contrato obrante en autos a los folios 97 a 105, que se da por reproducido, y que textualmente dice: "En Madrid, a 1 de septiembre de 2007. CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIO REUNIDOS: De una parte D. Luis con DNI nº NUM004 y domicilio a efectos de este documento en Madrid la CALLE000 , nº NUM005 , EDIFICIO000 , 28033 Madrid. Actúa en nombre y representación de FERROVIAL SERVICIOS S.A. con CIF Nº A-80241789 y domicilio fiscal C/ Príncipe de Vergara, nº 135, 28002-Madrid (en adelante FERROSER). Y de la otra D. Victorio , con DNI nº NUM006 y domicilio a estos efectos en la DIRECCION001 , nº NUM003 , 28010- MADRID, quién actúa en nombre y representación de ALTADIS, S.A. (en adelante ALTADIS) con NIF nº A28009033 y en calidad de Vicepresidente de Compras, cualidad y representación que le es expresamente reconocida por la contraparte. MANIFIESTAN: I. Que ALTADIS tiene como objeto la fabricación, distribución y venta de productos de tabaco. II. Que FERROSER cuenta con los medios técnicos y humanos para prestar el servicio de manutención de líneas y movimientos interiores en el centro objeto del presente contrato. III, Que FERROSER esta afiliado al Régimen General de la Seguridad Social, teniendo dados de alta a la totalidad de sus trabajadores. IV. Que FERROSER se encuentra al día de la fecha al corriente en el pago de las cuotas de la Seguridad Social y de los salarios de sus trabajadores. V. Que FERROSER está al corriente del pago de sus obligaciones fiscales. VI. Que FERROSER está al corriente del pago de sus obligaciones laborales y sociales. VII. Que FERROSER está en posesión de licencias, clasificaciones, autorizaciones, permisos, etc... necesarios para el desarrollo de las actividades objeto de este contrato. VIII. Que consecuentemente con lo manifestado en los puntos anteriores, FERROSER se encuentra en condiciones de ejecutar los servicios que le encarguen mediante este contrato, con absoluta garantía tanto en su ejecución material como en el cumplimiento de cuantas obligaciones legales de cualquier índole les sean inherentes, aceptando que las circunstancias antes expuestas sean consideradas básicas y determinantes para el establecimiento del presente contrato y cuya falta de veracidad inicial o sobrevenida provocará los consiguientes efectos anulatorios del mismo. En consideración a lo anteriormente expuesto, los comparecientes, en orden a sus respectivas competencias, otorgan el presente CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE MANUTENCIÓN Y MOVIMIENTOS INTERIORES con arreglo a los siguientes acuerdos. ACUERDAN: PRIMERO.- Por el presente contrato, FERROSER se compromete y obliga a efectuar las operaciones auxiliares de carga, descarga y movimientos interiores que se contienen en el Anexo 1 de este documento, en el centro de ALTADIS sito en el Polígono Industrial El Sequero en Logroño. FERROSER deberá aportar los medios humanos, medios materiales y medios técnicos, así como la maquinaria que sea necesaria para la correcta realización del servicio de manutención y movimientos interiores. Con un mínimo de medios (humanos y técnicos) recogidos en el Anexo I. SEGUNDO.- El pago del importe estipulado por la prestación de los servicios (ver Anexo I), se efectuará con un vencimiento de

90 días a fecha de factura, previa conformidad de la factoría interesada. Junto a estas facturas, FERROSER presentará documento acreditativo de estar al corriente en los pagos de las obligaciones de naturaleza fiscal, laboral y de seguridad social. Una vez dada la conformidad de la factura por la factoría interesada y de no hacerse efectivo el pago en los plazos establecidos en el párrafo anterior, ALTADIS quedará incurso en mora sin necesidad de previa intimación de FERROSER y obligada al abono del interés vigente el día del incumplimiento desde el momento en que el pago fuera exigible. El importe estipulado (ver Anexo 1) se corresponde con las cantidades a percibir por los distintos movimientos interiores en el año 2007 y 2008. Para los años 2009 y 2010 dichas cantidades se incrementarán con el IPC de los doce meses anteriores menos el 0.4%, publicado por el Instituto Nacional de Estadística. TERCERO.- El presente contrato tiene una duración de 3 años y 4 meses, contados a partir del 1 de septiembre de 2007, finalizado el 31 de diciembre de 2010. No obstante lo anterior, transcurrido el plazo de duración inicial y salvo que medie denuncia expresa con una antelación de dos meses, la relación que aquí se establece se entenderá prorrogada por un periodo de un año, actualizándose el precio de acuerdo con el IPC, de los doce meses anteriores, publicado por el Instituto Nacional de Estadística. CUARTO.- Salvo autorización expresa y escrita a ALTADIS, queda absolutamente prohibida a FERROSER la subcontratación o cualquier otra forma de cesión de alguno de los trabajos descritos en el presente documento o sus anexos. ALTADIS tendrá un plazo de 60 días para comunicar su decisión. El silencio administrativo se entenderá como respuesta negativa. El incumplimiento de esta condición será causa de rescisión de este contrato. QUINTO.- FERROSER se obliga a observar escrupulosamente los reglamentos y normas de seguridad e higiene vigentes durante la realización de los trabajos, asumiendo las responsabilidades derivadas de conformidad con lo preceptuado en la *Ley 31/1995, RD 171/2004 de coordinación de actividades empresariales y demás disposiciones vigentes en la materia*, asimismo obligará a su cumplimiento a las restantes Empresas subcontratadas, de haber sido autorizada dicha subcontratación por parte de ALTADIS. A efectos del *Artº 42 del RD Legislativo 1/1995, de 24 de marzo*, ambas partes están conformes en que la actividad de la **Empresa FERROSER** no incluye actividad o labora a que se dedica la **Empresa** principal, siendo, por tanto, las actividades respectivas claramente diferenciables, actuando la **Empresa FERROSER** como persona jurídica propia e independiente y no como agente de la principal. Tampoco se considerará a su personal, en ninguna circunstancia, como dependiente de la principal, ni tampoco el personal de las empresas subcontratadas, aunque dicha subcontratación fuera expresamente autorizada. Se hace constar expresamente que en el presente contrato no se obliga a la **Empresa FERROSER** a prestar sus servicios en régimen de dedicación exclusiva a la principal, pudiendo prestar dichos servicios para otras Compañías de la forma en la que estime más conveniente. La **Empresa FERROSER** organizará, realizará y dirigirá los servicios y actividades contratados a su entera responsabilidad y autonomía, sin que bajo ningún concepto su personal esté sometido a instrucción, ámbito de organización o dependencia de la principal. La coordinación necesaria para una mejor ejecución de los servicios contratados será siempre resuelta a través de las personas, que ambas empresas designen para tal fin. FERROSER nombra a Dª Emilia o Gestor Técnico que la sustituya, y en ausencia de éste, al encargado del servicio, el cual tendrá facultades para representarle en todos los asuntos relacionados con este contrato. ALTADIS podrá revocar en cualquier momento, por causas razonables, al representante de FERROSER previa comunicación por escrito. ALTADIS nombra bajo las mismas condiciones a D. Darío como su representante autorizado. Ambos representantes se reunirán cada vez que uno de ellos lo estime necesario, previo horario acordado, para analizar los trabajos realizados o por realizar y el plan a seguir. La **Empresa FERROSER** se obliga a cumplir respecto a la nómina que satisfaga a su personal, las prescripciones sobre el impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, así como cualquier otra disposición de contenido fiscal, laboral y de seguridad social y de formación, capacitación profesional de su personal y obligará a las restantes empresas subcontratadas, en su caso, al cumplimiento de dichas obligaciones. Igualmente la **Empresa FERROSER** se compromete a cumplir con la legislación vigente sobre seguros sociales y sobre cualquier gravamen estatal, provincial o local de obligado cumplimiento, debiendo poner a disposición de ALTADIS en caso de ser requerida, copia de los seguros sociales de su personal así como del personal de las empresas colaboradoras. ALTADIS podrá exigir a FERROSER y a cualquiera de las empresas subcontratadas a través de FERROSER, la retirada de cualquier empleado de éste trabajo por faltas de respeto, mal comportamiento en el trabajo o imprudencia capaz de producir accidentes o daños en las propiedades y bienes de la **empresa**. A los efectos de su identificación cada empleado irá provisto de DNI y el documento identificativo de pertenecer a FERROSER o alguna de las Empresas colaboradoras. SEXTO.- La **Empresa FERROSER** se compromete y obliga a presentar a requerimiento de ALTADIS la siguiente documentación:

- 1.- Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil a Terceros por un importe de 600.000 euros.
- 2.- Fotocopia de estar al corriente en el pago del Impuesto de Actividades Económicas.
- 3.- Cumplimiento de un plan programado de mantenimiento de las carretillas y transpaletas eléctricas.
- 4.- Adecuación de toda la maquinaria a la normativa vigente, en especial al RD 1215/97 Disposiciones

mínimas de seguridad y salud en el trabajo para la utilización de Equipos de Trabajo y al RD 1435/1992, sobre máquinas, modificado por el RD 56/1995. SEPTIMO.- La facturación por parte de FERROSER hacia ALTADIS, tendrá una serie de variaciones en función de distintos parámetros. De esta forma: 1.- Si se produjera una disminución de la carga de trabajo en alguno de los almacenes, por debajo de un 1,5% del volumen total de los mismos, el precio unitario por movimiento recogido en el Anexo 1 no se modificará. En caso de ser una disminución superior al 1,5& ALTADIS garantizará una facturación mínima por almacén recogida en el Anexo 1. 2.- Si se produjera un incremento de la carga de trabajo en alguno de los almacenes, FERROSER aplicara una serie de descuentos, quedando estos recogidos en el Anexo I. La regularización del contrato en uno y otro sentido se llevará a cabo con fecha 31 de diciembre en cada uno de los años del presente contrato. OCTAVO: FERROSER, se compromete y obliga a:

1.- La instalación y cesión de un polipasto para la labor de cambio de baterías. Siendo función de ALTADIS determinar el lugar más apropiado para la instalación de este equipo. El mantenimiento del mismo correrá a cargo de FERROSER por el periodo que se extienda el presente contrato.

2.- Realizar mejoras progresivas de productividad y aumento de rendimiento crecientes en el trabajo de sus operarios con la aplicación de una organización coherente y racional, de manera que podrá repercutir ALTADIS las ventajas evolutivas derivadas de las mismas. De esta manera, FERROSER se compromete a poner a disposición de ALTADIS 500 horas/año para trabajos distintos a los mencionados en el Anexo 1 durante el primer año. Estas horas irán incrementándose un 8% cada uno de los años sucesivos de contrato. NOVENO.- ALTADIS se compromete y obliga a la instalación de los terminales de radiofrecuencia una vez éstas lleguen al Centro de Trabajo en Logroño. FERROSER se hará cargo de todos los costes que este desmontaje y montaje sobre nuevas carretillas pueda generar. DECIMO.- FERROSER se obliga a observar escrupulosamente la legislación y la reglamentación vigente, que aplique a los aspectos ambientales, durante la realización de los trabajos, así como con los procedimientos e instrucciones de gestión ambiental de ALTADIS en vigor que afecten al servicio prestado y le hayan sido comunicados por ALTADIS, asumiendo las responsabilidades derivadas. Asimismo obligará a su cumplimiento a las restantes empresas subcontratadas, de haber sido autorizada dicha subcontratación por parte de ALTADIS. UNDECIMO.- El contrato quedará resuelto automáticamente, bastando para ello el requerimiento de cualquiera de las partes, y con independencia de las circunstancias que con igual efecto ya han quedado consignadas en estipulaciones precedentes, si se produjera alguna de las causas siguientes:

1.- Mutuo acuerdo por ambas partes.

2.- Incumplimiento de cualquiera de las obligaciones pactadas

3.- Cualquier incumplimiento por parte de FERROSER de tipo laboral, fiscal, de seguridad social y en general de todas aquellas obligaciones de cuyo cumplimiento se pueda derivar una responsabilidad subsidiaria para ALTADIS.

4.- El incumplimiento por parte de FERROSER de la normativa en materia de Seguridad e Higiene en el Trabajo.

5.- Suspensión de pagos o quiebra de FERROSER.

6.- Finalización del periodo contractual pactado.

7.- Cierre total o parcial del Centro afectado por este contrato.

8.- El incumplimiento por parte de FERROSER de las especificaciones ambientales que se adjuntan como anexo.

9.- El retraso reiterado o impago de las facturas objeto del alcance de este contrato.

DUODECIMO.- Para cualquier divergencia surgida en la interpretación y/o aplicación del Presente contrato ambas partes, renunciando a su propio fuero, acuerdan su sumisión a los Juzgados y Tribunales de Madrid capital. Y en estos términos sus otorgantes dejan redactado el presente documento en cuyo contenido se afirman y ratifican, firmándolo por duplicado ejemplar en el lugar y fecha expresados en el encabezamiento. Operaciones auxiliares de carga y descarga que se contienen en el Anexo 1 de dicho contrato (folios 104 y 105) y que son las siguientes.

TARIFAS MOVIMIENTOS UNITARIOS POR ALMACENES

ALMACEN DE ELABORADOS PRECIOS

2007/2008 ESTIMACION

MOVIMIENTOS

AÑO 2008

1.Carga camiones producto terminado.

2.Carga contenedores marítimos a granel con cajas sueltas

3.Descarga de palets vacíos 0,884 #/palet

0,249 #/caja

0,282 #/pale 63.154 palets/año

74.747 cajas/año

65.883 palets/año

ALMACEN DE EFECTOS

1.Carga/Descarga de todos los materiales no tabaco de fabricación y ubicación adecuada. Movimientos interiores.

2.Colocación de etiquetas con *código identificativo a cada bulto recepcionado* 1.551 #/palet

0,170 # bulto 29.452 palets/año

29.812 bultos/año

ALMACEN DE RAMA

1.Carga/Descarga de todos los materiales tabaco y ubicación adecuada. Movimientos interiores.

2.Alimentación de líneas de proceso de tabaco.

3.Embalado y movimientos de salsas y aromas e ingredientes; así como carga para envío externo. 3,210 #/Tn

4,645 #/Tn

188,045 #/bulto 25.804 Tn/año

17.829 Tn/año

Estimación de 100

movimientos año

· Todos los movimientos interiores van incluidos en las tarifas anteriores

OTRAS VALORACIONES #/HORA

TRABAJOS EXTRAORDINARIOS 19.15

HORAS EXTRAS 26,12

HORA EXTRA CARRETILLA 6,25

MINIMO DE MEDIOS HUMANOS, MATERIALES Y TÉCNICOS

PERSONAL MINIMO

1 Encargado

6 Carretilleros

Nº CARRETILLAS

6 Carretillas

VARIACIONES DEL PRECIO UNITARIO SEGÚN CARGA DE TRABAJO.-

a) Disminución en la facturación por debajo del 1,5% de lo estimado para 2007. ALTADIS garantizará una facturación mínima anual por almacenes. Esta facturación será:

ELABORADOS..... 91.550 #/año

EFFECTOS 49.950 #/año

RAMA181.000 #/año

b) Aumento de la facturación por encima de lo estimado para 2007

FERROSER aplicará una serie de descuentos sobre el total de la facturación de cada almacén. Estos descuentos serán:

ELABORADOS..... 1,75% sobre el total M almacén por cada 5% de facturación adicional

EFFECTOS..... 1,75% sobre el total del almacén por cada 5% de facturación adicional

RAMA..... 3% sobre el total del almacén por cada 5% de facturación adicional.

10º) Que la mercantil Transportes Familia Santamaría, S.A. realizó las labores de manutención en la **empresa** Altadis, S.A. hasta el día 31/08/07 y, a partir del día 1/09/07, dichas labores pasaron a ser realizadas por la mercantil Ferrovia Servicios, S.A. **11º)** Que la actividad asumida por Ferrovia Servicios, S.A. consiste en una continuación de la actividad desarrollada por la anterior contrata, y para ello utiliza los servicios e instalaciones de la mercantil Altadis, S.A., como anteriormente lo hacía la codemandada Transportes Familia Santamaría. **12º)** La plantilla de la mercantil Ferrovia Servicios, S.A., para la realización de la actividad concertada, es similar a la que poseía la mercantil Transportes Familia Santamaría, es decir, 8 carretilleros y 1 encargado. **13º)** Que las actividades desarrolladas por Transportes Familia Santamaría, S.A. y las que, en la actualidad, realiza Ferrovia Servicios, S.A. son las siguientes:

- En el Almacén de Elaborados (producto terminado); movimiento de palets:
- Carga de camiones en palets de producto terminado.
- Carga de contenedores marítimos a granel con cajas sueltas de producto terminado.
- Descarga de palets vacíos para producto terminado.
- En el Almacén de Efectos (materiales no tabaco no fabricación); movimiento de bultos.
- Descarga de todos los materiales no tabaco de fabricación y ubicación de los mismos en el almacén que corresponda.
- Carga de materiales de fabricación no tabaco enviados a destinos externos.
- Movimientos internos de cambio de ubicación de materiales.

- Colocación de etiquetas con código identificativo a cada bulto recepcionado.
- En el almacén de Rama (de materiales tabaco de fabricación); movimiento de kg:
- Descarga de todos los materiales tabaco y su ubicación en el almacen.
- Carga de materiales tabaco para envío a destinos externos.
- Movimientos internos de cambios de ubicación de materiales.
- Alimentación de líneas de proceso de tabaco en rama (Cinta).
- Embalado y movimiento de salsas, aromas e ingredientes, así como su carga para envío a destinos externos.

La cual se lleva a efecto por carretillas, transpaletas y pinzas, siendo éstas las mismas que han utilizado ambas empresas subcontratadas.

14º) Que la mercantil Transportes Familia Santamaría, S.A., en fecha 20/08/07 comunicó al demandantes el escrito del siguiente tenor literal: "Agoncillo (La Rioja), 20 de agosto de 2007. Estimado Señor: Hemos recibido comunicación por parte del Grupo Altadis de la extinción del contrato de manutención en sus instalaciones de Logroño a partir del 1 de septiembre de 2007. Por tal motivo, con fecha 31 de agosto de 2007 procederemos a tramitar su baja en la Seguridad Social y prepararemos su liquidación con esta **empresa**. Le solicitamos que pase a cobrar dicha liquidación y a recoger la documentación que corresponda por nuestras oficinas. Igualmente, ponemos en su conocimiento que existe un nuevo suministrador del servicio, que inicia su actividad a partir de esa fecha, o sea, el día 1 de septiembre de 2007; cuyos datos no nos han sido comunicados por el Grupo Altadis. Atentamente." **15º)** Que el día 1/09/07 el actor ser personó en el centro de trabajo para continuar prestando sus servicios, negándosele la entrada al mismo, y personado en las oficinas de la mercantil Ferroviál Servicios, S.A. le comunican que dicha mercantil no se subroga en la relación laboral que mantenía con la **empresa** Transportes Familia Santamaría, S.A., que prestaba anteriormente servicios, porque entendían que no tenían obligación de hacerlo. **16º)** Que se ha celebrado el preceptivo acto de conciliación en fecha 24 de septiembre de 2007, mediante papeleta instada en fecha 14 de septiembre de 2007, con el resultado de "sin avenencia".

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que debo declarar y declaro la falta de legitimación pasiva de la mercantil ALTADIS, S.A., y debo estimar y estimo la demanda interpuesta por D. Marcelino , en materia de despido, debo declarar y declaro la improcedencia del despido acaecido el día 1 de septiembre de 2007, condenando a la codemandada FERROVIAL SERVICIOS, S.A. a estar y pasar por esta declaración, y a que readmita al demandante en su puesto de trabajo en las mismas condiciones que regían con anterioridad al cese, o bien le indemnice con la suma de 15.978,83 euros, condenándole igualmente y en todo caso a que le abone los salarios dejados de percibir desde la fecha de la extinción y hasta la de notificación de esta sentencia, a razón del salario diario de 45,33 euros, debiendo advertir por último a la **empresa** que la opción señalada habrá de efectuarse ante este Juzgado de lo Social en el plazo de los cinco días siguientes desde la notificación de la sentencia, entendiéndose que de no hacerlo así se opta por la readmisión. Y debo absolver y absuelvo a TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. de los pedimentos deducidos en su contra."

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por D. Marcelino y FERROVIAL SERVICIOS, S.A. ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Rioja, la cual dictó sentencia en fecha 17 de junio de 2008 , en la que consta el siguiente fallo: "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la **empresa** FERROVIAL SERVICIOS, S.A., frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número Dos de la Rioja de fecha 23 de noviembre de 2007 , correspondiente a los autos números 1004/2007 seguidos frente a la parte recurrente y frente a las empresas TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA, S.A. y ALTADIS, S.A. por D. Marcelino en materia de despido, confirmando la sentencia recurrida en su integridad y condenando a la parte recurrente a abonar a cada uno de los letrados de las partes impugnantes del recurso la cantidad de 600 euros en concepto de honorarios, con la pérdida de la consignación y del depósito que constituyó para recurrir a los que se dará el destino que legal o reglamentariamente corresponda una vez sea firme la sentencia. Todo ello sin entrar a conocer del recurso planteado por el demandante, dado el carácter "ad cautelam" de su formalización."

TERCERO.- Por la representación de FERROVIAL SERVICIOS S.A. se formalizó el presente recurso

de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 8 de agosto de 2008, en el que se alega infracción errónea y aplicación indebida del *Art. 44 del ET* y de la Jurisprudencia del TSJ de las Comunidades Europeas que establece la denominada "sucesión de plantillas", en relación con el *artículo 56 del ET*. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada el 23 de noviembre de 2007 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Canarias en Santa Cruz de Tenerife (rec.- 656/07).

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 25 de noviembre de 2008 se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte demandada para que formalice su impugnación en el plazo de diez días.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar el recurso procedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon concluidos los autos, señalándose para votación y fallo el día 21 de mayo de 2009.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- El presente recurso de casación ha sido interpuesto por la representación de Ferrovial Servicios S.A. en cuanto **empresa** condenada por la Sala de lo Social del TSJ de La Rioja por medio de la sentencia de fecha 17 de junio de 2008 (rec.- 51/08) que ahora se recurre. En dicha sentencia se resolvió que la indicada **empresa** debía readmitir al trabajador accionante por considerar que se había producido un supuesto de sucesión de empresas como consecuencia de haber continuado la misma desde el 1 de septiembre de 2008 desarrollando para Altadis S.A. las mismas operaciones auxiliares de carga y descarga y movimientos interiores que hasta entonces había desempeñado Transportes Familia Santamaría S.A. cada una como consecuencia de sendas contrataciones de servicios. En el caso la nueva contratista del servicio lo asumió y lo realizó con el mismo material con el que la había desarrollado la anterior, y sin asumir el personal de esta última, razón por la que los trabajadores que lo habían prestado hasta entonces con la condición de fijos demandaron por despidos a las dos empresas.

2.- Como sentencia de referencia para la contradicción, la recurrente ha aportado la sentencia de 23 de noviembre de 2007 (rec.- 656/07). En ella se resolvió también un proceso por despido en el que el trabajador demandante había prestado sus servicios para una **empresa** concesionaria de los servicios de mantenimiento del aeropuerto de La Palma, y el trabajador demandó igualmente a la nueva concesionaria y a la anterior, habiéndose resuelto en la misma que la responsable del despido no era la nueva sino la anterior por entender que no se había producido sucesión de empresas sobre el argumento de que sólo se había producido sucesión en la actividad sin sucesión de plantilla. Concurriendo en ésta sin embargo, la circunstancia de que el trabajador demandante, aun cuando había trabajado para la concesionaria anterior, sin embargo en la nueva comenzó a trabajar bajo un contrato para obra o servicio determinado con un período de prueba pactado de 30 días, habiendo sido despedido precisamente dentro de ese mismo período por no haber superado la prueba.

SEGUNDO.- 1.- Las dos empresas recurridas personadas en el recurso han defendido la inexistencia de contradicción entre las dos sentencias comparadas, aunque el Ministerio Fiscal sostiene que sí que debe apreciarse. A este respecto conviene señalar cómo la exigencia de contradicción entre sentencias constituye el requisito de admisión del presente recurso y ello exige, como señala el *art. 217 de la Ley de Procedimiento Laboral*, que las dos sentencias comparadas contengan pronunciamientos distintos recaídos en conflictos sustancialmente iguales en cuanto a los hechos, los fundamentos y las pretensiones, lo que ha sido corroborado por reiterada doctrina de esta Sala - por todas en sentencias de 27 y 28 de enero de 1992 (recs.- 824/91 y 1053/91), 7 de abril de 2005 (rec.- 430/04) o 4 de mayo de 2005 (rec.- 2082/04).

2.- En el presente caso, al igual que ya ha dicho esta Sala en dos supuestos anteriores referidos a la misma **empresa** - SSTS 6-5-2009 (rec.- 2582/08) y (rec.- 2572/08) - esta exigida contradicción no puede apreciarse porque "el detenido examen comparativo de ambas resoluciones en presencia pone de manifiesto que, en efecto, aquéllas no ostentan la cualidad de contradictorias conforme a la doctrina que acabamos de exponer, pues las respectivas situaciones de hecho no son sustancialmente coincidentes, lo que trae como consecuencia que la causa de pedir (y de resolver) en cada una de tales resoluciones haya podido ser diferente. Es cierto que en ambos supuestos existe una **empresa** usuaria que da por concluido el contrato de arrendamiento de servicios con una determinada arrendadora y a continuación lo concierta con otra diferente; y también que uno de los trabajadores de la suministradora que prestaba sus servicios en un concreto centro de trabajo de la usuaria trata de incorporarse a la plantilla de la nueva contratista, pero ahí terminan las analogías y comienza la diferencia.

Consiste esta diferencia en que, en el caso de la resolución recurrida, el actor se ha visto obligado a

cesar en la **empresa** TFS como consecuencia de haberlo dispuesto así ésta, con apoyo en la finalización del contrato de arrendamiento de servicios que dicha empleadora tenía concertado con la usuaria, tratando el demandante de incorporarse a la plantilla de "Ferrovial" por entender que ésta venía obligada a admitirlo, por subrogación, al amparo del *art. 44 del ET*, sin que consiguiera tal admisión. En el caso de la resolución referencial, en cambio, el trabajador que había estado al servicio de la última de las empresas que mantenía el aeropuerto de La Palma, cesó en dicha **empresa** al dejar ésta de prestar sus servicios a AENA, pero no consta cuál fue la causa del cese, y es posible (y aun podríamos afirmar que altamente probable) que lo fuera por propia voluntad del trabajador, como parece deducirse del hecho de que inmediatamente fue contratado por "Moncobra" (a diferencia del supuesto anterior, en el que la nueva contratista nunca permitió que el actor formara parte de su personal) para obra o servicio determinado -el mantenimiento del aeropuerto-, pero pactándose un período de prueba de treinta días, dentro del cual fue cesado por entender su nueva empleadora que el operario no había superado la prueba.

Así pues, mientras en el caso enjuiciado por la sentencia recurrida se planteaba realmente un problema de sucesión de **empresa** (*art. 44 del ET*) y ello dio lugar a que el trabajador demandara, tanto a la **empresa** arrendadora saliente como a la entrante, pues el cese lo había dispuesto la primera de ellas y la segunda no lo admitía, en cambio en el caso de la resolución de contraste no consta que el cese fuera acordado por la **empresa** saliente y la entrante no admitiera al trabajador, constando, por el contrario, que la repetida **empresa** entrante lo contrató expresamente y luego fue ella la que dispuso el cese con apoyo en el *art. 14.2 del ET* (no superación del período de prueba), por lo que en este último caso no se ha suscitado, realmente, ningún problema de subrogación del trabajador por un hecho derivado de sucesión de **empresa**, por más que en el curso de la fundamentación de la resolución referencial existan razonamientos relativos a la sucesión de **empresa**. Pero esta circunstancia, teniendo en cuenta las diferentes situaciones fácticas concurrentes, a lo más que podría dar lugar sería a "una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias" que, como ya dijimos, no supone que exista contradicción en sentido legal."

3.- Como allí también dijimos, esta diferencia sustancial puede justificar perfectamente la discrepancia en los respectivos fallos de las dos sentencias sometidas a contraste, de tal suerte que cada una de ellas resolvió el supuesto particular que se sometía a su enjuiciamiento y, en consecuencia, no existe una verdadera discrepancia doctrinal que precise ser unificada.

TERCERO.- En definitiva, el recurso pudo haberse inadmitido en el trámite que prevé el *art. 223.2 de la LPL* y, como así no se hiciera, aquello que entonces constituyera motivo de inadmisión, se ha convertido en causa de desestimación en el presente momento procesal, procediendo declararlo así con las demás consecuencias legales a ello inherentes, cuales son la imposición de costas a la recurrente (*art. 223.1 LPL*) y la pérdida del depósito.

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

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación de FERROVIAL SERVICIOS S.A. contra la sentencia dictada el 17 de junio de 2008 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, en recurso de suplicación núm. 51/08, interpuesto contra la sentencia de fecha 23 de noviembre de 2007, dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Logroño, en autos núm. 1004/07, seguidos a instancias de D. Marcelino contra TRANSPORTES FAMILIA SANTAMARIA S.A., FERROVIAL SERVICIOS S.A. y ALTADIS S.A. sobre despido. Se condena al recurrente al pago de las costas causadas en el presente recurso, así como a la pérdida del depósito constituido para recurrir; debiendo darse a las cantidades consignadas el destino legal.

Devuélvanse las actuaciones al Órgano Jurisdiccional 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. Gonzalo Moliner Tamborero hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.