



SENTENCIA 272

En la Ciudad de Málaga, 3 de Julio de 2017.

Vistos por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de lo Social número Siete de Málaga, DON Gonzalo Alonso Sierra los precedentes autos número 174/2017 seguidos a instancia de [REDACTED] frente a **CENTRO DE ESTUDIOS MATERIALES Y CONTROL DE OBRA SA (CEMOSA), EMPRESA MUNICIPAL DE INICIATIVAS Y ACTIVIDADES EMPRESARIALES DE MALAGA SA (PROMALAGA), Y AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA** sobre **DESPIDO**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 7 de marzo de 2017 tuvo entrada en este Juzgado demanda suscrita por la parte actora, en la que después de alegar los hechos y fundamentos que estimó pertinentes, solicitó se dictase sentencia de conformidad con los pedimentos contenidos en el suplico de su demanda.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se señaló día y hora para la celebración de los actos de conciliación y en su caso juicio 3 de mayo 2017, los cuales tuvieron lugar en el día y hora señalados. En trámite de alegaciones la parte actora se afirmó y ratificó en su demanda. Por su parte, las entidades demandadas se opusieron a las pretensiones esgrimidas de contrario, en los términos que constan en el acta extendida al efecto. En conclusiones las partes sostuvieron sus respectivas pretensiones interesando de este Juzgado el dictado de una Sentencia de conformidad con sus pedimentos.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- [REDACTED] trabaja como delineante para Centros de Estudios Materiales y control de obra SA (CEMOSA), desde el 15 de abril de 2002, con un salario a efectos de despido de



Código Seguro de verificación:rrQbLG5aSyLsSutds24D0g==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

| | | | |
|-------------|---|--------|------------|
| FIRMADO POR | GONZALO ALONSO SIERRA 03/07/2017 10:28:38 | FECHA | 03/07/2017 |
| | JUAN CARLOS RUIZ ZAMORA 03/07/2017 13:31:43 | | |
| ID. FIRMA | ws051.juntadeandalucia.es | PÁGINA | 1/11 |



rrQbLG5aSyLsSutds24D0g==



SEGUNDO.- CEMOSA entrega el 22 de marzo de 2016 carta de despido a la actora que por su extensión se da por reproducida y obra en los folios 23 y 24 de las actuaciones que se dan por reproducidas.

En resumen expone procede despido objetivo por causas organizativas y productivas. Alega en concreto que estando destinada la actora con soporte en el contrato de asistencia técnica para trabajos auxiliares de diseño gráfico y gestión de archivo de la oficina para la coordinación de infraestructuras básicas del Ayuntamiento de Málaga, suscrita con PROMALAGA para la que ha estado trabajado la actora en las instalaciones del paseo de Los Tilos, habían recibido el 15 de diciembre comunicación de PROMALAGA de no prorrogar el contrato. Se añade que su puesto estaba destinado a dicho contrato sin que exista otra vacante o puesto de delineante en la empresa. Cuantifica la indemnización a razón de 20 días de salario en y por los días que le restaban de preaviso

TERCERO.- La actora inició la relación laboral mediante un contrato temporal el 15 de abril de 2002. El 1 de abril de 2004, se transformó en indefinido y desde que CEMOSA efectuó contratación con PROMALAGA el 1 de octubre de 2005, ha estado prestando sus servicios en relación a los cometidos de dicho contrato (f.527y 528).

CUARTO.- CEMOSA contrata con PROMALAGA el 1 de octubre de 2005, por una vigencia anual la realización del servicio de asistencia técnica para trabajos auxiliares de diseño gráfico y gestión de archivo de la oficina, para la coordinación de infraestructuras básicas del Ayuntamiento de Málaga. Dicho contrato se prorroga anualmente siendo el último de los contratos el de 1 de junio de 2016,F.181.

QUINTO.- CEMOSA dirige a todos sus trabajadores entre los que se encuentra la actora un manual de registro de horas, el 21 de octubre de 2016 (f.190).

SEXTO.- El 5 de diciembre de 2016 le imponen sanción leve por incumplimiento de la obligación de registrar su parte de trabajo en plazo requerido (f.194).

SÉPTIMO.- La actora solicitó y le fue concedida el 28 de abril de 2011 por CEMOSA la reducción de la jornada por guarda legal a 7 horas diarias, 5 días a la semana con un máximo de 26 de enero de 2019, en que su hijo alcanzase los 8 años de edad. Igualmente CEMOSA remite certificado de retenciones fiscales a la actora según correo de 14 de abril de 2011. Trata con la actora dudas sobre la duración del periodo de lactancia y la entrega certificado de bases de cotización para la maternidad (f.205 yss).

OCTAVO.- Cuando la actora ha estado en situación de incapacidad temporal ha entregado los partes de baja a CEMOSA (f.224).

Código Seguro de verificación:rrQbLG5aSyLsSutds24DQg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

| | | | |
|-------------|---|--------|------------|
| FIRMADO POR | GONZALO ALONSO SIERRA 03/07/2017 10:28:38 | FECHA | 03/07/2017 |
| | JUAN CARLOS RUIZ ZAMORA 03/07/2017 13:31:43 | | |
| ID. FIRMA | ws051.juntadeandalucia.es | PÁGINA | 2/11 |



rrQbLG5aSyLsSutds24DQg==



NOVENO.- Cuando en la oficina en la que trabaja la actora junto a otro delineante y un auxiliar administrativo hacía falta material se requería a CEMOSA su aportación. No obstante los ordenadores que usaban no eran de CEMOSA (f.228).

DÉCIMO.- CEMOSA es una empresa de ámbito nacional dedicada a dar servicios técnicos de ingeniería. En el código cuenta de cotización que tiene la empresa durante el 2016 en Málaga, bajo Núm. 29 005584880 fueron dados de alta 126 trabajadores. Para la ejecución del contrato firmado con PROMALAGA se emplea a un auxiliar administrativo y dos delineantes, entre ellas la actora. Los tres trabajadores fueron despedidos en la misma fecha. El encargado de recursos humanos certifica en abril de 2017 la imposibilidad de reubicación de la trabajadora (f.239 y 248).

UNDÉCIMO.- Para la contratación de servicios PROMALAGA redacta un pliego en el que en su punto 14 de establece que el personal adscrito a los trabajos dependerá exclusivamente del contratista y que también serán de cuenta del mismo obtención de autorizaciones y licencias, gastos de comprobación, vigilancia de ejecución y posterior asistencia, pruebas y ensayos e indemnización de daños a terceros (f.356).

DÉCIMO SEGUNDO.-Para su adjudicación a su vez CEMOSA presenta una proposición técnica que incluye un equipo de trabajo con su coordinador Sr. Rodríguez, 2 delineantes y un auxiliar con una memoria de calidad del servicio y sus correspondientes mejoras, con personal con experiencia y dedicación exclusiva , suministro de material de oficina mensual, apoyo desde la unidad central y aportación de software, F.396 a F.400.

DÉCIMO TERCERO.-En el pleno del Ayuntamiento de Málaga de 22 de diciembre de 2015 se aprobó la moción 48 para la eliminación de la oficina de infraestructuras básicas ligada a PROMALAGA para su incorporación a la Gerencia Municipal de Urbanismo (f.594)

DÉCIMO CUARTO.-La sede donde trabaja la actora es titularidad de la Empresa Malagueña de Transportes

DÉCIMO QUINTO.- La actora no es ni ha ostentado condición de representante legal de los trabajadores.

DÉCIMO SEXTO.- Se presentó reclamación previa y papeleta de conciliación el 13 de enero de 2017, la conciliación ante el CMAC se celebró el 2 de febrero de 2017, con el resultado de sin avenencia.



Código Seguro de verificación:rrQbLG5aSyLsSutds24DQg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

| | | | |
|-------------|---|--------|------------|
| FIRMADO POR | GONZALO ALONSO SIERRA 03/07/2017 10:28:38 | FECHA | 03/07/2017 |
| | JUAN CARLOS RUIZ ZAMORA 03/07/2017 13:31:43 | | |
| ID. FIRMA | ws051.juntadeandalucia.es | PÁGINA | 3/11 |



rrQbLG5aSyLsSutds24DQg==



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La narración fáctica anterior, conforme al artículo 97.2 de la LRJS, se extrae de la prueba obrante en autos especialmente documental y testimonios vertidos en la vista.

SEGUNDO.- Con carácter previo se exceptiona por Cemosa indebida acumulación de acciones entre cesión ilegal y despido. La excepción debe desestimarse. A estos efectos, se ha de precisar que si bien no es posible acumular al pleito de despido el de cesión ilegal, resulta procedente y admisible a los solos efectos de determinar quién es el verdadero empleador, examinar para quién se ha producido la efectiva prestación de los servicios y quién ha ejercido el poder de dirección, lo que implica examinar si mientras la relación estuvo viva existió verdadera contrata o cesión ilegal pues ello tiene efectiva incidencia en la acción de despido ejercitada.

TERCERO.- En cuanto a la existencia de una cesión ilegal. Invoca la actora que Cemosa es empresaria formal y Ayuntamiento de Málaga o subsidiariamente Promálaga como empresaria real debe atenderse e la a disposición legal y jurisprudencial sobre la materia.

Incide ello en la acción de despido pues optaría el por Ayuntamiento de Málaga en primer lugar, subsidiariamente por Promálaga y en última instancia por Cemosa.-

1.- Dispone el Art.43.2 ET que *“ En todo caso, se entiende que se incurre en la cesión ilegal de trabajadores contemplada en este artículo cuando se produzca alguna de las siguientes circunstancias: que el objeto de los contratos de servicios entre las empresas se limite a una mera puesta a disposición de los trabajadores de la empresa cedente a la empresa cesionaria, o que la empresa cedente carezca de una actividad o de una organización propia y estable, o no cuente con los medios necesarios para el desarrollo de su actividad, o no ejerza las funciones inherentes a su condición de empresario”*.

2.- La jurisprudencia desarrolladora del precepto, como la STS 2 de noviembre de 2016 señala que *“2. Por lo que respecta al problema de la cesión ilegal, tal como hemos reiterado muy recientemente (STS4ª nº 892/2016, Pleno, de 26-10-2016, R. 2913/14), la doctrina de la Sala, en aplicación del art. 43.2 ET, es unánime cuando sostiene la necesidad de ceñirse al caso concreto, pues suelen ser muy distintas las situaciones que pueden darse en la práctica. Esta doctrina, como se comprueba, entre otras muchas, en nuestras sentencias de 18-1-2011 (R. 1637/10), 19-6- 2012 (R. 2200/11), 11-7-2012 (R.1591/11), 20-5-2015, Pleno (R. 179/14) y11-2-2016, Pleno (R. 98/15), y las que en ellas se citan y compendian, ha ido estableciendo criterios que, es sus líneas generales, se contienen en una serie*

Código Seguro de verificación:rrQbLG5aSyLsSutds24D0g==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

| | | | |
|-------------|---|--------------------------|-------------|
| FIRMADO POR | GONZALO ALONSO SIERRA 03/07/2017 10:28:38 | FECHA | 03/07/2017 |
| | JUAN CARLOS RUIZ ZAMORA 03/07/2017 13:31:43 | | |
| ID. FIRMA | ws051.juntadeandalucia.es | rrQbLG5aSyLsSutds24D0g== | PÁGINA 4/11 |

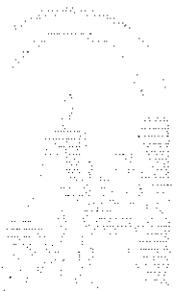


rrQbLG5aSyLsSutds24D0g==



de resoluciones que han abordado el problema en el marco de la gestión indirecta, por ejemplo, de determinados servicios municipales.

" Destacan estas sentencias, entre las que cabe citar las de 17 de febrero de 2010 y 26 de junio 2011], que ante la dificultad de precisar el alcance del fenómeno interpositorio frente a las formas lícitas de descentralización productiva, la práctica judicial ha recurrido tradicionalmente a la aplicación ponderada de diversos criterios de valoración que no son excluyentes, sino complementarios, y que tienen un valor indicativo u orientador, pudiendo citarse, entre ellos, la justificación técnica de la contrata, la autonomía de su objeto, la aportación de medios de producción propios, el ejercicio efectivo de los poderes empresariales y la realidad empresarial del contratista, que se pone de manifiesto a través de datos de carácter económico (capital, patrimonio, solvencia, estructura productiva). Pero esto no significa que sólo en el caso de empresas aparentes, sin patrimonio ni estructura productiva relevantes, pueda darse **lcesión**. Como fenómeno interpositorio de carácter jurídico, la **cesión** puede actuar completamente al margen de la realidad o solvencia de las empresas implicadas, aunque en la práctica sea frecuente la utilización de testaferros que suelen carecer de esa realidad empresarial. Así la sentencia de 16 de febrero de 1989 señalaba ya que la **cesión** puede tener lugar «aun tratándose de dos empresas reales si el trabajador de la una trabaja permanentemente para la otra y bajo las órdenes de ésta» y la sentencia de 19 de enero de 1994 establece que, aunque se ha acreditado que la empresa que facilita personal a otra tiene una actividad y una organización propias, lo relevante a efectos de la **cesión** consiste en que esa organización «no se ha puesto en juego», limitándose su actividad al «suministro de la mano de obra o fuerza de trabajo» a la empresa arrendataria.(1) De ahí que la actuación empresarial en el marco de la contrata sea un elemento esencial para la calificación, aunque excepcionalmente, el ejercicio formal del poder de dirección empresarial por el contratista no sea suficiente para eliminar la **cesión** si se llega a la conclusión que aquél no es más que un delegado de la empresa principal. En definitiva, para que exista **cesión** basta que se produzca un fenómeno interpositorio en virtud del cual aparezca en la posición contractual propia del empresario alguien que no tiene en realidad esa posición, es decir, lo que sucede es que quien se apropia efectivamente de los frutos del trabajo, dirige éste y lo retribuye no es formalmente empresario, porque su lugar está ocupado por un titular ficticio. El ámbito de la **cesión** del artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores es más amplio que el de las cesiones fraudulentas o especulativas, pues lo que contempla el artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores es -como dice la 14 de septiembre de 2001- un supuesto de interposición en el contrato de trabajo y la interposición es un fenómeno complejo, en virtud del cual el empresario real, que incorpora la utilidad patrimonial del trabajo y ejerce efectivamente el poder de dirección, aparece sustituido en el contrato de trabajo por un empresario formal. La finalidad que persigue el artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores es que la relación laboral real coincida con la formal y que quien es efectivamente empresario asuma las obligaciones que le corresponden, evitando así que se produzcan determinadas consecuencias que suelen



Código Seguro de verificación:rrQbLG5aSyLsSutds24DQg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

| | | | |
|-------------|---|--------|------------|
| FIRMADO POR | GONZALO ALONSO SIERRA 03/07/2017 10:28:38 | FECHA | 03/07/2017 |
| | JUAN CARLOS RUIZ ZAMORA 03/07/2017 13:31:43 | | |
| ID. FIRMA | ws051.juntadeandalucia.es | PÁGINA | 5/11 |



rrQbLG5aSyLsSutds24DQg==



asociarse a la interposición, como son la degradación de las condiciones de trabajo cuando la regulación profesional vigente para el empresario formal es menos beneficiosa para el trabajador que la que rige en el ámbito del empresario real, o la disminución de las garantías cuando aparecen empleadores ficticios insolventes. Pero ello no implica que toda cesión sea necesariamente fraudulenta por ocultar a la empresa real y solvente a través de una empresa ficticia o por perseguir un perjuicio para los derechos de los trabajadores " (STS 11/7/2012, R. 1591/11)."

3.- Aplicada la norma y jurisprudencia al caso de autos debe concluirse en este caso y en atención a la anterior jurisprudencia debe entenderse que no concurre prueba de la existencia de un fenómeno interpositorio constitutivo de una cesión ilegal. En base a los siguientes datos:

3.1.- CEMOSA es una empresa real. No es un dato cuestionado. No se trata de una empresa ficticia ni tampoco municipal. Declara el [REDACTED] encargado de recursos humanos, se trata de una empresa nacional. Se destinan dos delineantes, un auxiliar y un coordinador a la contrata con PROMALAGA. El CCC de la empresa para Málaga en 2016 recoge 126 trabajadores, su actividad prestar servios de ingeniería y por tanto se trata por tanto de una empresa real.

3.2.- Existe una justificación técnica para la contrata. Explica PROMALAGA que el Ayuntamiento de Málaga, decide encomendarle singulares obras de importancia de la ciudad al entender que dada su relevancia debían sacarse del ámbito de funcionamiento ordinario de la Gerencia de Urbanismo. Igualmente añade que lo que hace PROMALAGA es contratar con terceros la presentación de dichos grandes proyecto y que una vez que los presentan entra en juego el objeto de la contratación con CEMOSA se contrata la labor de delineante para la presentación de dichos proyectos recibidos. Que el acta del pleno aprobando que estas actuaciones las realice la gerencia de Urbanismo y no se contrate con terceras empresas no desnaturalizan la contratación administrativa. Esta se lleva a cabo anualmente con un pliego de licitación en el que se exige no solo que la contratista responda del personal sino otra serie de obligaciones económicas incluido la responsabilidad por daños a terceros. Por otro lado la oferta de CEMOSA aunque se hable de precio unitario de delineante y administrativo contiene otros objetos que pasan por suministro de material de papelería con máximo de 500 euros al mes así como de software, esencial este último para la labor de delineación (f.398 a 400).

3.3.- CEMOSA cuenta con un coordinador [REDACTED] que ejercita la representación de la empresa ante PROMALAGA.

3.4.- CEMOSA ejercita efectiva facultad de dirección empresarial que pasa por reconocimiento médico de trabajadores, abono de nómina, concesión de reducción de jornada, registro de jornada, sanción a trabajadores, etc.



Código Seguro de verificación:rrQbLG5aSyLsSutds24DOg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

| | | | |
|-------------|---|--------------------------|-------------|
| FIRMADO POR | GONZALO ALONSO SIERRA 03/07/2017 10:28:38 | FECHA | 03/07/2017 |
| | JUAN CARLOS RUIZ ZAMORA 03/07/2017 13:31:43 | | |
| ID. FIRMA | ws051.juntadeandalucia.es | rrQbLG5aSyLsSutds24DOg== | PÁGINA 6/11 |



rrQbLG5aSyLsSutds24DOg==



De todo ello se deduce que se trata de un supuesto de válida contrata y no de cesión ilegal.

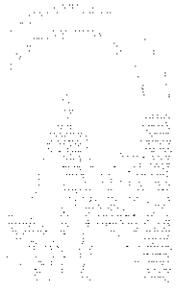
CUARTO.- Ya en cuanto al fondo y en lo que se refiere a las causas organizativas en base a la extinción del contrato debe Promálaga la jurisprudencia aborda la extinción de contrata como causa organizativa salvo prueba en contra y destaca la STS 1 de febrero de 2017 rec 1595/2015 que después de resumir la anterior jurisprudencia sobre la materia concluye en su FD 3º "La cuestión que resuelve la sentencia de contraste es la de determinar si la reducción de una **contrata** justifica la amortización de los puestos de trabajo sobrantes y el **despido** de los trabajadores afectados, y ha sido resuelta de manera unánime en múltiples sentencias de la Sala entre las que podemos citar -además de la referencial -, las de 14 de junio de 1996, rec.3099/1995 ; 7 de junio de 2007, rec.191/2006 ; 12 de diciembre de 2008, rec.4555/2007 ; 16 de septiembre de 2009, rec.2027/2008 ; 8 de julio de 2011, rec.3159/10 ; 31 de enero de 2013, rec.709/2012 ; 24 de abril de 2013, rec. 2396/2012 . Así como las más recientes de 30 de junio de 2015, rec.2769/2014 , y 3 de mayo de 2016, rec.3040/2014 , que diferenciamos porque fueron ya dictadas tras la reforma de los arts. 51 y 52 ET operada por RDL 3/2012 de 10 febrero 2012 y posteriormente ratificada en la Ley 3/2012 de 6 julio 2012.

2.- En todas ellas se mencionan los pilares sobre los que tal doctrina descansa, que pasamos a resumir:

"...la reducción de actividad de servicios a la finalización de la **contrata** inicial ha generado dificultades que impiden el buen funcionamiento de la empresa; como tal hay que considerar el exceso de personal resultante de tal reducción. A estas dificultades se puede hacer frente mediante amortizaciones de los puestos de trabajo sobrantes, de forma que se restablezca la correspondencia entre la carga de trabajo y la plantilla que la atiende. Y el ámbito de apreciación de la causa productiva sobrevenida puede ser el espacio o sector concreto de la actividad empresarial afectado por el exceso de personal, que es en el caso la **contrata** finalizada y renovada con menor encargo de servicios y consiguientemente de ocupación " (STS de 16 de septiembre de 2009 -rcud. 2027/2008 -, reiterando doctrina anterior) .

Por consiguiente, la **pérdida** o disminución de encargos de actividad ha de ser considerada por su origen una causa productiva, en cuanto que significa una reducción del volumen de producción contratada, y por el ámbito en que se manifiesta una causa organizativa, en cuanto que afecta a los métodos de trabajo y a la distribución de la carga de trabajo entre los trabajadores (ya se sostuvo así en la STS 14 de junio de 1996 -rcud. 3099/1995 -).

Se ha añadido que el art. 52 c) ET no impone al empresario la obligación de agotar todas las posibilidades de acomodo del trabajador en la empresa; incluso hemos dicho que ésta no está obligada a destinar al trabajador a otro



Código Seguro de verificación:rrQbLG5aSyLsSutds24D0g==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

| | | | |
|-------------|---|--------|------------|
| FIRMADO POR | GONZALO ALONSO SIERRA 03/07/2017 10:28:38 | FECHA | 03/07/2017 |
| | JUAN CARLOS RUIZ ZAMORA 03/07/2017 13:31:43 | | |
| ID. FIRMA | ws051.juntadeandalucia.es | PÁGINA | 7/11 |



rrQbLG5aSyLsSutds24D0g==



puesto vacante (aspectos ambos reiterados en la STS de 7 de junio de 2007 -rcud. 191/2006 -)

*[...] Es cierto que la mera **pérdida** de la **contrata** puede no resultar suficiente para concluir que siempre y en todo caso concurre causa justificativa para la extinción del contrato de trabajo.*

*Recordemos que el texto del art. 51.1 ET -al que se remite el art. 52 c) ET -vigente en la fecha del **despido** establecía, tras definir que se entendía por causas técnicas, organizativas y de producción e imponer a la empresa la carga de acreditar la concurrencia de la causa, que la empresa debería "justificar que de las mismas se deduce la razonabilidad de la decisión extintiva para contribuir a prevenir la evolución negativa de la empresa o a mejorar la situación de la misma a través de una más adecuada organización de los recursos, que favorezca su posición competitividad en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda".*

De ahí que, en relación con las causas organizativas o de producción, hayamos negado el efecto extintivo en el supuesto enjuiciado en la STS de 29 de noviembre de 2010 (rcud. 3876/2009), dictada por el Pleno de esta Sala, porque se daba la circunstancia de que la necesidad de amortizar puesto de trabajo que se presume insita en la decisión extintiva se veía desvirtuada por el dato de que la empresa cubría a la vez otros puestos vacantes o de nueva creación, lo que excluía la razonabilidad de la medida.

*No concurriendo circunstancias de esa o análoga índole, ni constando siquiera que hubiera vacantes adecuadas, habrá que partir de la afirmación de que la **pérdida** de uno de los clientes supone un descenso del volumen de actividad".*

*3. - Como singularmente destaca nuestra precitada sentencia de 30 de junio de 2015, es verdad "que alguna resolución de esta Sala puede haber introducido alguna "reticencia o reserva" (así se califica un determinado párrafo de la STS 16-9-2009, R. 2027/08) respecto a la jurisprudencia clásica, y es cierto también que, aunque no se haya vuelto a expresar en ninguna otra ocasión por nuestra Sala dicha "reticencia o reserva", la STS, de Pleno, del 29-11-2010 (R. 3159/10), en un supuesto ciertamente singular, en el que una empresa con más de 15.000 trabajadores, que en el período próximo al **despido** de uno de ellos, había suscrito, al menos, 81 contrataciones nuevas, varias de ellas en el propio centro de trabajo de la Estación Central de Ferrocarriles de Barcelona en el que trabajaba el despedido, declaró la improcedencia de ese **despido**".*

*" Pero, pese a todo ello, la posterior STS de 8-7-2011 (R. 3159/10) niega con suficiente claridad que la doctrina de la citada STS de 29-11-2010 haya significado rectificación de nuestra tesis clásica --que reitera--, conforme a la cual, en términos generales, la válida extinción de la **contrata** constituye causa suficiente que permite el **despido objetivo e indemnizado** de los trabajadores que en ella prestaban sus servicios".*

Código Seguro de verificación:rrQbLG5aSyLsSutds24DQg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

| | | | |
|-------------|---|--------|------------|
| FIRMADO POR | GONZALO ALONSO SIERRA 03/07/2017 10:28:38 | FECHA | 03/07/2017 |
| | JUAN CARLOS RUIZ ZAMORA 03/07/2017 13:31:43 | | |
| ID. FIRMA | ws051.juntadeandalucia.es | PÁGINA | 8/11 |



rrQbLG5aSyLsSutds24DQg==



" La STS 26-4-2013 (R. 2396) corrobora implícitamente la excepcionalidad de nuestro precedente de 29-11-2010 porque, como vimos, reitera la tesis tradicional, "inicial y general".

4.- De lo que se desprende que la inveterada doctrina de esta Sala en la materia sienta como criterio general que la reducción del volumen de una determinada **contrata** de servicios supone una dificultad que impide el buen funcionamiento de la empresa, y constituye por ello causa organizativa y productiva que permite acudir el mecanismo del **despido objetivo** para superar esa situación de exceso de plantilla que se presenta en aquel concreto espacio o sector de la actividad empresarial.

En el bien entendido que habrá supuestos en los que " la mera **pérdida** de la **contrata** puede no resultar suficiente para concluir que siempre y en todo caso concurre causa justificativa para la extinción del contrato de trabajo" (STS 26 de abril de 2013, rcud. 2396/2012), tal y como así resuelve la citada STS 29 de noviembre de 2010, rcud. 3876/09 , en un caso en el que concurría la excepcional circunstancia de que se trataba de una empresa de más de 15.000 trabajadores que había llegado a realizar un total de 81 nuevas contrataciones en periodos de tiempo próximos al **despido objetivo**, lo que evidenciaba la existencia de puestos vacantes en otras unidades productivas y centros de trabajo en los que podría haberse recolocado a los trabajadores cuyos contratos se extinguen.

Pero " no concurriendo circunstancias de esa o análoga índole, ni constando siquiera que hubiera vacantes adecuadas", (STS 26 de abril de 2013, rcud. 2396/2012) debe admitirse como presupuesto inicial que la **pérdida** de uno de los clientes o la reducción de alguna de las **contratas** supone un descenso del volumen de la actividad empresarial que, como regla general, justifica que la empresa pueda recurrir a la extinción objetiva de los contratos de trabajo que resulten excedentes y acordes con esa minoración de su actividad que resulta consecuencia indisoluble de la **disminución de la contrata**.

5.- Llegados a este punto debemos hacer una matización que resultará determinante para analizar la concurrencia de contradicción.

Recordemos que la sentencia recurrida conoce y analiza aquella doctrina general de esta Sala que acabamos de resumir, aunque sin embargo concluye que no es de aplicación en este caso por entender que la empresa está obligada a probar algo más que el solo hecho de la reducción de la **contrata** y debe acreditar la concurrencia de causas productivas y organizativas demostrativas de las dificultades que impidan su buen funcionamiento, siquiera sea en referencia al espacio o sector concreto de su actividad al que se circunscribe.

Pero esta aseveración no se apoya en ningún dato concreto que pudiere avalarla, con lo que en realidad constituye un razonamiento jurídico y no la constatación o el reflejo de unos hechos o elementos objetivos que pudieren poner de relieve la inexistencia de contradicción respecto a la sentencia referencial.

Código Seguro de verificación:rrQbLG5aSyLsSutds24DQg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

| | | | |
|-------------|---|--------|------------|
| FIRMADO POR | GONZALO ALONSO SIERRA 03/07/2017 10:28:38 | FECHA | 03/07/2017 |
| | JUAN CARLOS RUIZ ZAMORA 03/07/2017 13:31:43 | | |
| ID. FIRMA | ws051.juntadeandalucia.es | PÁGINA | 9/11 |



rrQbLG5aSyLsSutds24DQg==



No hay constancia ni alusión alguna a las singulares condiciones de la empresa de las que se desprenda que la reducción de la contrata no tiene que suponer un excedente de plantilla, porque pueda recolocar sin excesivas dificultades a los trabajadores afectados por la reducción del volumen de su actividad en modo análogo al supuesto de las tantas veces citada STS 29 de noviembre de 2010, rcud. 3876/09.

De haber identificado la sentencia recurrida los elementos de juicio de los que se desprende tal razonamiento cabría entender que no hay contradicción con la sentencia de esta Sala que se invoca de contraste, en la medida que esos elementos diferenciales pudieren justificar la distinta solución aplicada en este caso.

Pero al no constar ningún dato de hecho que permita alcanzar ese distinto resultado, se incurre sin duda en manifiesta contradicción con la sentencia referencial que como doctrina establece justamente lo contrario, esto es, que la reducción de la contrata comporta un excedente de plantilla que justifica el despido objetivo cuando no concurren circunstancias excepcionales que demuestren que la empresa puede recolocar a los trabajadores afectados."

2.- Tal es el caso de autos. En este caso concurre causa organizativa invocada por la empresa con las excepciones en la anterior jurisprudencia referida, la pérdida de una contrata supone un sobredimensionamiento de la plantilla que justifica el recurso a despido objetivo por causas organizativas.

No prueba el actor que no concorra dicha causa. El hecho de que el contrato de la trabajadora no fuera temporal vinculado a la contrata no es argumento para desvirtuar la causa organizativa. Lo cierto es que la actora junto con dos compañeros de trabajo llevaba más de 10 años efectuando servicios para el contrato que anualmente se tenía con PROMALAGA. Si ésta desiste del contrato existe un sobredimensionamiento de la plantilla. Como señala el [REDACTED] encargado de recursos humanos, la empresa no tenía vacantes que permitieran la reubicación y específicamente para el puesto de delineante, sin que se hubiere podido probar que hubiera sido posible dicha reubicación por contar dichos puestos de delineante, no constando prueba de ello debe entenderse que concurre la causa organizativas por pérdida de contrata y en consecuencia que el despido objetivo por causas organizativas es procedente.

QUINTO.- Contra esta resolución cabe interponer recurso de suplicación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 191 de la LRJS, de lo que se advertirá a las partes.

Vistos los preceptos legales y demás de pertinente y general aplicación.

FALLO

Código Seguro de verificación:rrQbLG5aSyLsSutds24DOg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

| | | | |
|-------------|---|--------|------------|
| FIRMADO POR | GONZALO ALONSO SIERRA 03/07/2017 10:28:38 | FECHA | 03/07/2017 |
| | JUAN CARLOS RUIZ ZAMORA 03/07/2017 13:31:43 | | |
| ID. FIRMA | ws051.juntadeandalucia.es | PÁGINA | 10/11 |





Que debo DESESTIMAR y DESESTIMO la demanda presentada por [REDACTED] frente a Centro de Estudios Materiales y Control de Obra SA (Cemosa), Empresa Municipal de Iniciativas y Actividades Empresariales de Málaga SA (Promálaga), y Ayuntamiento de Málaga declarando que el despido con fecha de efectos 31 de diciembre de 2016 es PROCEDENTE, absolviendo a las demandadas de los pedimentos efectuados en su contra.

2.- Que debo desestimar y desestimo la demanda de reconocimiento de cesión ilegal de trabajadores absolviendo a las demandadas de los pronunciamientos efectuados en su contra.

Notifíquese esta resolución a las partes advirtiéndoles que la misma no es firme y contra ella cabe recurso de suplicación en el plazo de cinco días desde el siguiente a su notificación.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior Sentencia por el/la Sr./Sra. MAGISTRADO/JUEZ que la dictó, estando el/la mismo/a celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, el/la Letrado de Administración de Justicia doy fe, en Málaga.

Código Seguro de verificación:rrQbLG5aSyLsSutds24D0g==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

| | | | |
|-------------|---|--------|------------|
| FIRMADO POR | GONZALO ALONSO SIERRA 03/07/2017 10:28:38 | FECHA | 03/07/2017 |
| | JUAN CARLOS RUIZ ZAMORA 03/07/2017 13:31:43 | | |
| ID. FIRMA | ws051.juntadeandalucia.es | PÁGINA | 11/11 |



rrQbLG5aSyLsSutds24D0g==

