



JUZGADO DE LO SOCIAL UNO
MALAGA

AUTOS: 1015/23
SENTENCIA: 210/25
RECLAMACIÓN: DESPIDO-TUTELA

En la ciudad de Málaga a 28.5.25.

Por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez D. ANTONIO PABLO HIDALGO ARROQUIA, titular del Juzgado de lo Social número Uno de Málaga y su provincia, en nombre del REY, se ha dictado

SENTENCIA

En los presentes autos de juicio verbal seguidos entre [REDACTED] como demandante y como demandados "FACTUDATA XXI S.L." Y OTROS en reclamación de DESPIDO-TUTELA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 14.11.23. se registró en la Secretaría de este Juzgado, dimanante del correspondiente turno de reparto del Juzgado Decano, la demanda presentada con fecha 14.11.23, y en la que se pretende por la parte actora declaración de nulidad y, subsidiariamente, la improcedencia del despido con las consecuencias legalmente establecidas, consignando a tal objeto los hechos en que se funda dicha solicitud. Por Decreto del día 22.12.23., se acordó admitir la demanda a trámite. Tras varias ampliaciones de la demanda, se señaló la audiencia de 28.4.25., a las 11:00 horas para la celebración de los actos de conciliación y juicio en su caso, con citación en forma de las partes. Comparecieron la demandante asistida por el GDO./A. D/Dª. FRANCISCO JESÚS SOLANO MORENO, "FACTUDATA XXI S.L." representada/asistida por el LDO.D. MARÍA VICTORIA SANTAMARÍA GARCÍA, "INTEGRA MGSÍ CEE" representado por el LDO. D. MANUEL MARTÍNEZ TORRES, "MULTISER MÁLAGA S.L." representada por la LDA. Dª. ELENA ALCALDE UCEDA, el "AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA" representada por el LDO. D. JUAN MANUEL FERNÁNDEZ MARTÍNEZ. Iniciado el juicio expusieron las partes sus alegaciones después que el demandante ratificó la demanda. Se propusieron las pruebas, que, una vez que fueron declaradas pertinentes, se practicaron. Formularon las partes sus conclusiones por escrito, excepto



FACTUDATA XXI que los hizo oralmente antes de la interrupción por corte del suministro eléctrico. Tras lo cual quedarán los autos para sentencia.

SEGUNDO.- En la sustanciación de los presentes autos se han observado todas las prescripciones procesales legales, salvo los plazos para la celebración de los actos de conciliación y juicio y para dictar sentencia, y ello por causa de la acumulación de asuntos a despachar en este órgano jurisdiccional.

TERCERO.- HECHOS PROBADOS. Como tales se declaran.

1º.- La actora ha prestado servicios en la empresa Factudata XXI, con antigüedad de 25.10.21., jornada de 35 horas semanales, categoría profesional de Recepcionista (técnico auxiliar) y con una retribución mensual de 41,42 euros diarios, incluida prorata de pagas extraordinarias, prestando servicios en Centro de Servicios Sociales Comunitarios de Campanillas del Ayuntamiento de Málaga, siendo una persona con discapacidad de un 36%

A Factudata XXI le había sido asignado el servicio de control de acceso para centros sociales municipales, como centros de entrada de la ciudadanía al sistema público de servicios sociales y a su servicio de atención a la dependencia en la ciudad de Málaga, Lote 1, que incluía el centro de Campanilla, por resolución de 5.7.21. por un plazo de dos años.

2º.- Con fecha 18.10.23. la empresa "Factudata" comunicó a la actora su despido objetivo con efectos de 24.10.23. La carta consta unida a los autos y la damos por reproducida. A la actora se le abonó una indemnización de 1.680 euros mediante transferencia realizada el 20.10.23

3º.- Por correo electrónico de 7.8.23. el Ayuntamiento solicitó a Factudata XXI información para subrogación del personal para la nueva contratación del servicio. Por correo electrónico de 17.10.23., el Ayuntamiento comunicó a Factudata XXI la finalización de sus servicios

4º.- Entre el 24.10.23. y el 14.1.24. otros 15 trabajadores de Factudata vieron su relación laboral extinguida.

5º.- Por correo electrónico de 20.11.23. Integra MGSI CEE comunicó a Factudata que era la nueva adjudicataria del servicio y le solicitó la documentación necesaria para la subrogación. Por correo electrónico de 22.11.23. Factudata envió a Integra el personal que debía ser subrogado, incluyendo a [REDACTED].

6º.- El 23.11.23. la actora fue intervenida por eventración media supraumbilical. Fue alta médica el 18.1.24.



7º.- El servicio fue adjudicado a Integra MGSÍ CEE a través de un Procedimiento abierto simplificado abreviado por un plazo de 2 meses y 15 días. Para prestar el servicio se contrató con efectos de 29 y 30.11.23. a 5 trabajadores, 4 de ellos se subrogaron de Factudata XXI, no incluyendo a la actora.

8º.- La empresa tramitó un ERTE de los 4 trabajadores indefinidos que había subrogado, desde el 21.2.24. al 2.4.24., el periodo desde la finalización de la adjudicación hasta la nueva adjudicación del servicio a Multiser Málaga S.L.

9º.- Por correo electrónico de 25.2.24. Integra remitió a Multiser la documentación para la subrogación del personal adscrito al servicio

10º.- Multiser resultó adjudicataria del servicio, entrando a prestarlo con efectos de 3.4.24.

11º.- Las tres empresas demandadas son Centros Especiales de Empleo.

12º.- El día 30.11.23. se celebró acto de conciliación sin avenencia en virtud de papeleta presentada el 12.11.23. En este acto se comunicó por Factudada a la actora que el servicio se había adjudicado a Integra el 27.11.23. El 11.1.24. se presentó escrito de ampliación contra Integra. Por escrito de 6.6.24. se amplió demanda contra Multiser Málaga.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Las circunstancias laborales de la actora no han sido discutidas; el párrafo 2º del hecho 1º se ha acreditado con la resolución de adjudicación; el hecho 2º con la carta y transferencia; los hechos 3º, 5º y 9º con los correos electrónicos; el hecho 4º con la vida laboral de las empresas; el hecho 6º con los informes médicos; el hecho 7º con la resolución de la adjudicación, contratos y vida laboral; el hecho 8º con la documentación del ERTE; el hecho 10º con la resolución de la adjudicación; el hecho 11º no se discute; el hecho 12º con el acta de conciliación y escritos de ampliación de demanda.

Como excepciones previas se han alegado la falta de legitimación pasiva, la falta de acción y la caducidad de la acción de despido. Respecto de las dos primeras, cual es la empresa o empresas que deben responder, la cuestión está tan íntimamente vinculadas con el fondo del asunto que deben ser resueltas junto con el tema de fondo. La caducidad ha sido alegada por Integra y Multiser. Alega Integra que tanto si consideramos que la trabajadora tenía conocimiento de la no subrogación el día 22.11.23., como se dice en el escrito de ampliación de demanda, hechos 2º y 3º, como si consideramos que tuvo conocimiento de la misma el día del acto de conciliación



por la información suministrada por Factudata XXI, la acción de despido estaría caducada. Consideramos que la primera fecha no debe tomarse como día inicial del cómputo por ser una información verbal sin que Integra aún hubiese iniciado la prestación del servicio, ni contratado a sus anteriores compañeros. Sí consideramos debe iniciarse el cómputo el día del acto de conciliación, 30.11.23., en el que su anterior empresa le comunica que desde el 27.11.23. es Integra la adjudicataria del servicio, sin que a esa fecha ésta la hubiese contratado, y ya le hubiese comunicado su intención de no hacerlo. Y desde el 30.11.23. hasta el 12.1.23. habían pasado más de 20 días hábiles para accionar por despido contra Integra MGSI. Respecto de la caducidad opuesta por Multiser Málaga en la fase de alegaciones, debe ser rechazada porque no acredita, y sobre ella recae la carga de la prueba, la fecha en la que la trabajadora tuvo conocimiento de la adjudicación, fecha a partir de la cual podría haber accionado contra esa empresa. Resueltas las excepciones planteadas debemos entrar a conocer del fondo del asunto.

SEGUNDO.- La actora ha solicitado la nulidad del despido efectuada por varios motivos. Primeramente alega que el despido se ha realizado por Factudata con vulneración de las normas del despido colectivo porque superó el 10% de la plantilla en un periodo de 90 días, 15 trabajadores en una plantilla de 119. Factudata se opone porque en el centro de trabajo de la actora, lote 1, solo prestaban servicios 5 trabajadores. El art.51.1. del ET dispone “1. A efectos de lo dispuesto en esta ley se entenderá por despido colectivo la extinción de contratos de trabajo fundada en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción cuando, en un periodo de noventa días, la extinción afecte al menos a: a) Diez trabajadores, en las empresas que ocupen menos de cien trabajadores. b) El diez por ciento del número de trabajadores de la empresa en aquellas que ocupen entre cien y trescientos trabajadores. c) Treinta trabajadores en las empresas que ocupen más de trescientos trabajadores....Se entenderá igualmente como despido colectivo la extinción de los contratos de trabajo que afecten a la totalidad de la plantilla de la empresa, siempre que el número de trabajadores afectados sea superior a cinco, cuando aquel se produzca como consecuencia de la cesación total de su actividad empresarial fundada en las mismas causas anteriormente señaladas. Para el cómputo del número de extinciones de contratos a que se refiere el párrafo primero de este apartado, se tendrán en cuenta asimismo cualesquiera otras producidas en el periodo de referencia por iniciativa del empresario en virtud de otros motivos no inherentes a la persona del trabajador distintos de los previstos en el artículo 49.1.c), siempre que su número sea, al menos, de cinco. Cuando en periodos sucesivos de noventa días y con el objeto de eludir las previsiones contenidas en este artículo, la empresa realice extinciones de contratos al amparo de lo dispuesto en el artículo 52.c) en un número inferior a los umbrales señalados, y sin que concurren causas nuevas que justifiquen tal actuación, dichas nuevas extinciones se considerarán efectuadas en fraude de ley, y serán declaradas nulas y sin efecto.”.



Deben calificarse como despido colectivo y respetar el régimen legal aplicable en esta materia, tanto las situaciones en las que las extinciones de contratos computables superen los umbrales en la totalidad de la empresa cuando esta sea la unidad de referencia, como en aquellas otras en las que se excedan esos mismos umbrales afectando a un único centro de trabajo que emplee habitualmente a más de 20 trabajadores (Dir 98/59/CE art.1.1.a; TJUE 30-4-15, C-80/14, asunto Wilson; 13-5-15, C-392/13 asunto Rabal Cañas; TS 17-10-16, EDJ 175147; 14-7-17, Rec 74/17; 7-2-18, EDJ 10130). La jurisprudencia española ha asumido plenamente la doctrina del TJUE que concluye que no puede utilizarse la empresa como única referencia para el cómputo de los despidos (Dir 98/59/CE (TJUE 13-5-15, C-392/13, asunto Rabal Cañas). De manera que: a) Solo puede aplicarse la normativa del despido colectivo en los centros de trabajo que empleen habitualmente más de 20 trabajadores, descartando la posibilidad de extender estas garantías a aquellos en los que presten servicios un número inferior (TS 12-6-24, EDJ 598947). b) Tanto las situaciones en las que las extinciones de contratos computables superen los umbrales tomando la totalidad de la empresa como unidad de referencia, como aquellas otras, en las que se excedan esos mismos umbrales en un único centro de trabajo que emplee habitualmente a más de 20 trabajadores el régimen legal aplicable es el del despido colectivo (TS 17-10-16, EDJ 175147; 6-4-17, EDJ 58482; 7-2-18, EDJ 10130; 14-2-24, EDJ 513740). c) Si el centro de trabajo no emplea a más de 20 trabajadores, la unidad de referencia ha de ser la empresa. Concretamente la sentencia de 12.6.24. del TS señaló "...La STS 449/2023, de 22 de junio (rec. 223/2022) (EDJ 2023/613357), remitiéndose a la STS 197/2013, de 15 de marzo (rec. 212/2022), efectúa un recorrido por el criterio doctrinal elaborado por esta sala 4ª sobre la unidad de cómputo de los despidos colectivos, destacando aquellos precedentes que recuerdan que la aplicación del criterio de interpretación literal fue cuestionada por la STJUE de 13 de mayo de 2015 (C-392/13) (EDJ 2015/65758) que entendió que la normativa española no se adaptaba fielmente a la Directiva 98/59, puesto que esta se refería a centro de trabajo, mientras que la normativa interna expresamente señalaba a la empresa como el espacio físico y material donde hay que realizar los cálculos. Como consecuencia de ello, nuestra jurisprudencia concluyó que la unidad de cómputo debe ser el centro de trabajo de más de veinte trabajadores en aquellos casos en que los despidos que se producen en un centro de trabajo aisladamente considerado exceden de los umbrales del artículo 51.1 ET (EDL 2015/182832). En ese itinerario relacionamos las SSTS 848/2016, de 17 octubre (rec. 36/2016) (EDJ 2016/175147), 312/2017, de 6 abril (rcud. 3566/2015) (EDJ 2017/58482) y 787/2019, de 19 noviembre (rcud. 1253/2017) (EDJ 2019/770172) en los pasajes que manifiestan lo siguiente:- La interpretación conforme del Derecho español requiere tomar en cuenta lo dispuesto en el art. 1.1º de la Directiva 98/59, en relación con la doctrina de las SSTJUE de 30 de abril de 2015 (C-80/14) (EDJ 2015/56316) y 13 de mayo de 2015 (C-80/14).- Cuando los despidos acaecidos en un centro de trabajo superan los umbrales del artículo 51.1 ET (EDL 2015/182832), la unidad de cómputo debe ser el centro de trabajo que emplea a más de 20 trabajadores. - La unidad de



cómputo debe ser la empresa, cuando se superen los umbrales tomando como unidad de referencia la totalidad de esta...”.

En este caso se han producido 15 extinciones en la empresa en el periodo de 90 días en una empresa con 119 trabajadores, superándose los umbrales previstos legalmente. Ahora bien, también es cierto que el despido de la trabajadora, como la de los otros trabajadores adscritos al servicio, lote 1, se debió a la pérdida de la contrata, no existiendo una actuación fraudulenta de la empresa a fin de evitar la tramitación de un despido colectivo con las formalidades legales. Hubo una causa específica para el despido de los 5 trabajadores. En consecuencia debemos desestimar esta causa de nulidad.

TERCERO.- Subsidiariamente se pide la improcedencia del despido efectuado por Factudata, porque no puso a disposición del trabajador simultáneamente a la entrega de la carta de despido la indemnización debida. El art.53.1. del ET dispone “1. La adopción del acuerdo de extinción al amparo de lo prevenido en el artículo anterior exige la observancia de los requisitos siguientes: a) Comunicación escrita al trabajador expresando la causa. b) Poner a disposición del trabajador, simultáneamente a la entrega de la comunicación escrita, la indemnización de veinte días por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año y con un máximo de doce mensualidades. Cuando la decisión extintiva se fundase en el artículo 52.c), con alegación de causa económica, y como consecuencia de tal situación económica no se pudiera poner a disposición del trabajador la indemnización a que se refiere el párrafo anterior, el empresario, haciéndolo constar en la comunicación escrita, podrá dejar de hacerlo, sin perjuicio del derecho del trabajador de exigir de aquel su abono cuando tenga efectividad la decisión extintiva...”. La sentencia del TS de 12.1.22. señala sobre el cumplimiento de este requisito “...Sobre la cuestión suscitada en el recurso ya se ha pronunciado esta Sala de forma reiterada, no solo en la sentencia de contraste sino en las posteriores, como las SSTs de 13 de junio de 2018, rcuds 2200/2016, 28 de noviembre de 2018, rcud 2826/2016, y 12 de noviembre de 2019, rcud 1453/2017, entre otras, en las que se ha dicho que "La cuestión relativa a la puesta a disposición del trabajador de la indemnización por extinción del contrato de trabajo por causas objetivas, ha sido objeto de abundante doctrina de esta Sala en la que se ha señalado que ese abono debe ser simultáneo a la comunicación de la extinción. Así lo recuerda esta Sala en la sentencia de 17 de octubre de 2017, rcud 2217/2016 , que resuelve un caso similar, diciendo que "2.- Como hace tiempo puso de manifiesto la Sala, si "al Estado le interesa que las partes actúen en el cumplimiento de sus obligaciones con la debida prontitud y diligencia, ya que con ello se contribuye a lograr la paz social... en el ámbito del Derecho del Trabajo ... el retraso en el cumplimiento adquiere un matiz especial, en tanto en cuanto el trabajador no puede ver demorada la efectividad de la obligación sinalagmática..., ya que con esos cumplimientos se cubren necesidades perentorias y muchas veces vitales" (STS 17/07/98 - rec. 151/98 (EDJ 1998/18431) - ". Y es por ello que reiteradamente hemos manifestado que el despido por causas



económicas no es ajustado a Derecho si con la entrega de la comunicación escrita no se pone a disposición del trabajador la correspondiente indemnización, de forma simultánea y efectiva, pues "la ausencia de la simultaneidad entre la entrega al trabajador de la comunicación escrita y la puesta a disposición de la indemnización de 20 días por año de servicio a que se refiere la letra b) del número 1 del artículo 53 ET (EDL 2015/182832) y que exige sin matices o paliativos la norma, no puede conducir a otra solución jurídica que la prevista en el propio artículo 53.4 de esa misma norma, esto es, la nulidad -en la actualidad improcedencia- del despido así practicado, porque la trabajadora no tuvo ninguna posibilidad de disponer de la cantidad a la que legalmente tenía derecho en el mismo momento en que se le entregó la comunicación escrita ni la referida cantidad había salido en ese momento del patrimonio del demandado" (SSTS 17/07/98 - rcud 151/98 - (EDJ 1998/18431); 31/01/00 -rcud 118/99 - (EDJ 2000/5290); 23/04/01 -rcud 1915/00 - (EDJ 2001/5783); 28/05/01 -rcud 2073/00 - (EDJ 2001/16088); 25/01/05 -rec. 4018/03 -; 09/07/13 -rcud 2863/12 -; 24/02/14 -rcud 3152/12 -; y 17/12/14 - rcud 2475/13 - Ese criterio general se ha visto modulado por circunstancias especiales que permiten alcanzar otras conclusiones y, por tanto, tener por cumplido el requisito legal.... Pero este argumento no puede extenderse a la previsión del art. 53.1.b) ET (EDL 2015/182832), en que el legislador contrariamente no ha fijado método alguno para tener por cumplido el presupuesto de que tratamos, de manera que en diversas ocasiones ya hemos afirmado que la transferencia bancaria es un instrumento adecuado para hacer efectiva la puesta a disposición de la indemnización que exige el artículo 53.1. b) ET (EDL 2015/182832) y que, cuando dicha transferencia se realiza el mismo día de la entrega de la carta extintiva, debe entenderse cumplido el requisito de la simultaneidad previsto en el citado precepto legal, aún en el supuesto en que la transferencia no se abonase en la cuenta del trabajador ese mismo día sino el siguiente (SSTS 05/12/11 -rcud. 1667/11 - (EDJ 2011/312147); 17/12/14 -rcud 2475/13 - (EDJ 2014/285527); 17/03/15 -rcud 1145/14 - (EDJ 2015/69706); y 05/10/16 -rcud 1951/15 -) (EDJ 2016/202724); e incluso con mayor flexibilidad en la exigencia hemos afirmando que a los efectos de simultánea puesta a disposición en el caso de despidos objetivos, la transferencia bancaria hecha un día antes del cese y de la que no consta la fecha de su recepción, cumple el requisito de puesta a disposición de la indemnización en forma simultánea a la entrega de la comunicación escrita, porque "es razonable que se recibiera muy pocos días después -si no se había ya recibido-, con lo cual ha de entenderse cumplido el requisito de forma cuestionado" (SSTS 05/12/11 -rcud 1667/11-) (EDJ 2011/312147)"....".

Pues bien en este caso se entregó la carta el 18.10.23. y hasta el 20.10.23. no se le realizó la transferencia. Por tanto, no hubo la simultaneidad exigida legalmente y el despido debe ser declarado improcedente con las consecuencias legalmente establecidas. En este mismo sentido la sentencia de 1.2.23. de nuestra Sala establece "...CUARTO.- Y como es de ver, la aplicación al caso de la doctrina judicial anteriormente citada nos ha de llevar necesariamente a entender que la demandada, al tiempo de notificar al actor su despido objetivo, no cumplió el



presupuesto exigido en el artículo 53.1.b) del Estatuto de los Trabajadores , toda vez que al tiempo de entregar al actor la carta de extinción de su contrato por causas objetivas no puso - se recuerda, simultánea y efectivamente- a disposición del trabajador el importe de su indemnización extintiva, cuando ésta fue realizada de manera intempestiva mediante transferencia bancaria efectuada el día siguiente. Sentado lo anterior, claro resulta que media en autos la vulneración normativa denunciada por el demandante, por lo que procede, en consecuencia, la estimación del recurso de suplicación formulado para con ello, revocando la sentencia de instancia, declarar la improcedencia del despido enjuiciado, con las consecuencias legales que se expondrán en la parte dispositiva de la presente resolución...”.

CUARTO.- Ahora bien, como la empresa Factudata no puede readmitirla por haber perdido el servicio, la actora solicita la extinción de la relación laboral al amparo del art.110.1 b) de la LRJS “1. Si el despido se declara improcedente, se condenará al empresario a la readmisión del trabajador en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, así como al abono de los salarios de tramitación a los que se refiere el apdo. 2 del art.56 del TRET o, a elección de áquel, a que le abone una indemnización, cuya cuantía se fijará de acuerdo con lo previsto en el apdo. 1 del art.56 de dicha ley, con las siguientes particularidades:... A solicitud de la parte demandante, si constare no ser realizable la readmisión, podrá acordarse, en caso de improcedencia del despido, tener por hecha la opción por la indemnización en la sentencia, declarando extinguida la relación en la propia sentencia y condenando al empresario a abonar la indemnización por despido, calculada hasta la fecha de la sentencia...”. En base a este precepto, declarada la improcedencia del despido, existiendo petición de la actora, procede extinguir la relación laboral con el abono de las cantidades debidas. Por último señalar que ninguna responsabilidad puede recaer en el Ayuntamiento que no consta asumiera en ningún momento el servicio, ni tampoco en la última adjudicataria, Multiser Málaga, porque el despido enjuiciado se produjo 5 meses antes de la adjudicación a su favor y nunca se le comunicó documentalmente que la actora fuera una trabajadora a subrogar.

En su virtud

FALLO

Que debemos estimar la excepción de caducidad alegada por INTEGRAL MGSÍ CEE, desestimar la excepción de caducidad alegada de MULTISER MALAGA S.L. y debemos estimar parcialmente la demanda interpuesta por [REDACTED], declarar el despido improcedente y extinguir la relación laboral, condenando a FACTUDATA XXI al pago de una indemnización ascendente a 5.082 euros, con descuento de la cuantía ya abonada de 1.680 euros, y al





abono de los salarios de tramitación en cuantía de 24.360 euros; absolviendo al resto de demandadas.

Incorpórese esta sentencia al libro correspondiente, librándose testimonio para constancia en autos. Notifíquese esta resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma cabe recurso de Suplicación ante la Ilma. Sala de lo Social de Málaga del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, el que deberá anunciarse dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de este fallo. Y asimismo si no fuese el recurrente trabajador o demandado que tenga a su favor el beneficio de justicia gratuita, deberá consignar en la cuenta que este Juzgado tiene abierta en la sucursal del Banco, el importe de la condena, así como la cantidad de 300 euros.

Así por esta mi sentencia, juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, celebrándose audiencia pública en el día de la fecha, de lo que doy fé.-



