

**T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL A CORUÑA**

PLAZA DE GALICIA

Tfno: 981184 845/959/939 Fax:881881133 /981184853

**NIG:** 36057 44 4 2016 0000458 Modelo: 084000

**TIPO Y Nº DE RECURSO:** RSU RECURSO SUPPLICACION 0000428 /2017 PM

**JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS:** DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000090  
/2016 JDO. DE LO SOCIAL nº 004 de VIGO

**Recurrente/s:** INTERPARKING HISPANIA,S.A.

**Abogado/a:** BLANCA MERCADO GRANDE

**Procurador/a:** MARIA DOLORES DOLDAN PALACIOS

**Recurrido/s:** CONCELLO DE VIGO (PONTEVEDRA), Isidro

**Abogado/a:** LETRADO AYUNTAMIENTO, MARIA TERESA MOURIN GONZALEZ

**Procurador/a:** JUAN ANTONIO GARRIDO PARDO

**D/Dª. MARIA ISABEL FREIRE CORZO LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA DE LA SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA SECCIÓN Nº 001 DE GALICIA, DOY FE Y TESTIMONIO :**

Que en los citados autos se ha dictado resolución que literalmente dice:

ILMO. SR. D. MANUEL DOMÍNGUEZ LÓPEZ

PRESIDENTE

ILMA. SRA. Dª. MARÍA ANTONIA REY EIBE

ILMA. SRA. Dª. ISABEL OLMOS PARÉS

En A CORUÑA, a seis de abril de dos mil diecisiete.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

**EN NOMBRE DE S.M. EL REY**

**Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE**

**EL PUEBLO ESPAÑOL**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el RECURSO SUPPLICACION 428/2017, formalizado por INTERPARKING HISPANIA,S.A., contra la sentencia dictada por XDO. DO SOCIAL N. 4 de VIGO en el

procedimiento DESPIDO/CESES EN GENERAL 90/2016, seguidos a instancia de Isidro frente a INTERPARKING HISPANIA,S.A., CONCELLO DE VIGO (PONTEVEDRA), siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/D<sup>a</sup> MANUEL DOMINGUEZ LOPEZ.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** D/D<sup>a</sup> Isidro presentó demanda contra INTERPARKING HISPANIA,S.A., CONCELLO DE VIGO (PONTEVEDRA), siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia de fecha veinticuatro de noviembre de dos mil dieciséis.

**SEGUNDO.-** Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes:

Primero.- El demandante D. Isidro, mayor de edad, viene prestando servicios para la empresa INTERPARKING HISPANIA, S.A., desde el día 01-08- 85, con la categoría profesional de agente de aparcamiento y un salario mensual de 1.979,75 euros, incluido prorrateo de pagas extraordinarias. Segundo.- Por carta de fecha 27-11-15, se le comunicó que con efectos 14-12-15 se integraría en la plantilla del Concello de Vigo. Tercero.- Por acuerdo del Concello de Vigo de 28-12-01 se reconoció a INTERPARKING HISPANIA, S.A. como titular de la concesión administrativa para la explotación del parking sito en la Plaza de Portugal, estableciéndose como fecha de finalización de la contrata el 05-11-10. Cuarto.- En fecha 22- 10-10 se acordó la prórroga de la concesión hasta que el nuevo contratista se haga cargo del servicio sin que en ningún caso pueda exceder dicha prórroga de seis meses, finalizando en todo caso el 4 de mayo de 2011. Posteriormente se acordó que a partir del 4 de mayo la

forma de gestión del servicio sería la de gestión directa hasta en tanto no finalice la tramitación del expediente de la correspondiente concesión. Quinto.- A dichos efectos se suscribió contrato administrativo menor de servicios con INTERPARKING para la gestión del mismo. Con fecha 21-05-11 el Concello aprobó la gestión directa por la propia entidad local como forma de gestión provisional del servicio, en cuyo Anexo la administración local asumía el compromiso inequívoco de que una vez finalizada la vigencia de ese contrato los trabajadores adscritos a ese parking serían subrogados por la nueva titular de la concesión administrativa. Sexto.- En fecha 30-09-15 el Concello acordó aprobar el pliego de prescripciones técnicas para la concesión del mencionado parking, no habiendo sido aún adjudicado el servicio a fecha de la presente resolución. Séptimo.- El Concello comunicó a la empresa que a partir de las 00.00 horas del día 14 de diciembre debería cesar la actividad en el parking, lo que así se realizó, remitiendo INTERPARKING al Concello la documentación necesaria para la subrogación del personal, y entregando las instalaciones en adecuadas condiciones, haciéndose constar que el inmueble disponía de un conjunto de instalaciones y mecanismos que permitieron el uso del aparcamiento hasta el día de referencia. Octavo.- El Pleno del Concello, en sesión celebrada el 12 de enero de 2016, acordó por unanimidad que la Corporación Municipal asumiría y garantizaría que los cuadros de personal de los aparcamientos de la Puerta del Sol y de la Plaza de Portugal serían subrogados en obligaciones y derechos, conservando lo adquirido durante los años en los que llevaban trabajando en los servicios, con independencia del tiempo que se tardase en las nuevas adjudicaciones en ambos aparcamientos, ni utilizándose el artículo 10 del Convenio Colectivo.

**TERCERO.-** Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente:

FALLO: Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por D. Isidro, debo declarar y declaro improcedente el despido de que fue objeto el mismo con fecha 14-12-15 por parte de la empresa INTERPARKING HISPANIA, S.A., a la que condeno a que en el plazo de cinco días desde la notificación de esta resolución opte entre la readmisión del trabajador, con abono de los salarios de tramitación, o abonarle una

indemnización de 77.861,13 euros, advirtiéndole a la citada empresa que en caso de no optar en el plazo expresado se entenderá que procede la readmisión; absolviendo al CONCELO DE VIGO de las pretensiones en su contra deducidas.

**CUARTO.-** Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Recurre la parte codemandada, INTERPARKING HISPANIA SA, la sentencia de instancia, que acogió la demanda rectora de los autos, solicitando la revocación de la misma y la desestimación de las pretensiones en su contra deducidas para lo cual, asumiendo el relato fáctico de instancia en sede jurídica, con amparo procesal en el art. 193.c) LRJS, denuncia como infringidos: A) En primer lugar el art. 44 LET en relación con el art. 10 del Convenio colectivo autonómico para aparcamientos, garajes y estacionamientos en superficie, argumentando que existe sucesión empresarial del Ayuntamiento de Vigo en el contrato del actor por aplicación de dichas normas argumentando, en esencia, que la concesión que explotaba ha revertido al codemandado en pleno funcionamiento y apta para continuar con la actividad que se venía desempeñando y que, a mayores, resulta que el codemandado adoptó acuerdos y pactos en los cuales asumió el compromiso de asumir el personal que prestaba sus servicios en el centro de trabajo con respeto a todos los derechos adquiridos por dicho personal. B) En segundo lugar se denuncia, de forma subsidiaria y con igual amparo procesal que el precedente, la infracción del art. 51, 52 y 53 LET por inaplicación argumentando que, en todo caso se ha producido un despido objetivo dado el cierre del centro de trabajo, causa organizativa, y que por lo tanto se limite la indemnización a veinte días de salario por año de servicio.

En cuanto al primer motivo de recurso, el deber de subrogar al actor el Ayuntamiento de Vigo, por aplicación del art. 44 LET se ha de partir del relato fáctico de instancia resultando que: 1.- el bien objeto de transmisión es un parking público (HP 3º), que la recurrente explotaba a medio de una concesión administrativa, reconocida en 2001 hasta 5/11/ 2010, a la recurrente por el citado Ayuntamiento; 2.- La concesión fue prorrogada el 22/10/10 hasta el 4/5/11; 3.- Al vencimiento de la anterior prorroga el Ayuntamiento acordó la gestión directa de dicha actividad para lo cual suscribió un contrato administrativo menor de servicios con la recurrente, en este contrato el Ayuntamiento asumió el compromiso de que finalizada la vigencia del mismo los trabajadores adscritos a ese parking serian subrogados por la nueva titular de la concesión administrativa; 4.- El Ayuntamiento el 30/9/15 aprobó el pliego de prescripciones técnicas para la concesión del citado parking, no habiendo sido adjudicado. 5.- El Ayuntamiento comunica a la recurrente que a partir de las 00:00 horas del 14/12/15 debería cesar en la actividad del parking. 6.- La recurrente cesó en dicha actividad y remitió al Ayuntamiento la documentación necesaria para la subrogación del personal ocupado en dicha actividad; entregó las instalaciones en adecuadas condiciones haciéndose constar que el inmueble disponía de instalaciones y mecanismos que permitieron el uso del aparcamiento hasta el día de referencia; 7.- El Pleno del Ayuntamiento el 12/1/16 acordó que la Corporación Municipal asumiría y garantizaría que los cuadros de personal del aparcamiento litigioso y otro seria subrogados en obligaciones y derechos.

El recurso no puede ser atendido siguiéndose el precedente de este Tribunal establecido en la Sentencia de 13/12/16 para un supuesto igual al aquí planteado, por lo que existiendo identidad de supuestos, la seguridad jurídica, conlleva dar igual respuesta a la cuestión debatida, por lo que se reproducen los argumentos allí expuestos en los que se decía que "la prestación de los servicios vinculados a la gestión del estacionamiento subterráneo que venía explotando la empleadora recurrente en virtud de la adjudicación de una concesión municipal, no se puede considerar una unidad productiva autónoma en el sentido del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, pues no lo es -como regla general- la prestación de servicios constitutiva del objeto exclusivo de una contratación administrativa en cuanto esa

prestación de servicios, si no va acompañada de un traspaso de infraestructura material, no presenta ni una organización diferenciada ni una autonomía funcional propia dentro de la organización y actividad de la empresa -según se deriva de jurisprudencia bien conocida y además oportunamente citada en la sentencia de instancia, añadiendo aquí como ilustrativa la Sentencia de 21 de abril de 2015 de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, Recurso 91/2014, con cita de otras sentencias anteriores del Alto Tribunal-, siendo eso mismo lo que se aprecia en el caso de autos donde nos encontramos ante la prestación de un mero servicio en el cual lo relevante es la organización del personal adscrito a su ejecución sin que existan medios materiales significativos empleados en la ejecución del servicio y sin que, más específicamente, se pueda considerar el inmueble del estacionamiento como implicado en la prestación del servicio en cuanto que, aunque la empresa explotadora ha(ya) construido el estacionamiento en el momento inicial de la concesión municipal y, en consecuencia, a la fecha de reversión el inmueble ha sido recibido por el ayuntamiento codemandado, tal construcción tiene una función económico jurídica vinculada a la adjudicación de la concesión y su duración temporal y, en cualquier caso, diferente a la función económica jurídica de la gestión del servicio una vez se ha construido el estacionamiento, de manera que en consecuencia ello no altera el carácter personal del servicio a los efectos de apreciar una eventual sucesión de empresa, todo ello sin perjuicio de que, si se transmitiese la totalidad o una parte significativa del personal, se pudiera considerar con carácter excepcional a dicha regla general la existencia de una unidad productiva autónoma, lo que empero tampoco es el caso de autos dado que - como se verá a continuación- no se ha producido transmisión del personal. Con relación a lo segundo, la reversión del servicio por la administración concedente no se puede considerar un acto jurídico de sucesión en la titularidad susceptible de ser incluido, en sí mismo considerado y sin mayores aditamentos, en el ámbito del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, sino que exige tanto que lo transmitido sea una unidad productiva autónoma, lo que no es el caso de autos según ya hemos razonado, como que la administración revertiente continúe con la prestación del servicio revertido, lo que tampoco es el caso de autos -y en este sentido se podrían aquí traer a colación las mismas sentencias a las que se ha aludido con anterioridad, en particular la asimismo citada de 21 de abril de 2015 donde se afirma, en relación con la no

reanudación de los servicios de una contrata administrativa, que "esta circunstancia como es lógico obsta ... que pueda mantenerse la existencia de sucesión empresarial alguna"-.

No altera las anteriores conclusiones el hecho de que el propio ayuntamiento demandado a través de diversos actos administrativos haya manifestado la intención de que, en caso de nueva contratación del servicio con una nueva empresa gestora, se debería garantizar la estabilidad del personal, pues simplemente se trata de un desiderátum de carácter político en la actuación de una administración pública perfectamente razonable en especial en tiempos de crisis de empleo, pero - sin perjuicio de las consecuencias que tales manifestaciones pudieran tener en otros órdenes jurídicos- sin consecuencias jurídico laborales en orden a la continuidad del personal adscrito a la contrata si no se acompaña de la decisión administrativa de gestión directa del servicio, o, en su caso, de su concesión a alguna empresa con una obligación de readmisión del personal." Los argumentos expuestos son plenamente aplicables al presente supuesto y en consecuencia se ha de dar igual respuesta desestimatoria del recurso, confirmándose el fallo recurrido.

**SEGUNDO.-** En cuanto al último motivo planteado de forma subsidiaria, aun cuando no es preciso su análisis a la vista de lo resuelto precedentemente, el mismo no podría ser atendido por cuanto, en primer lugar, constituye una cuestión nueva no formulada en la contestación a la demanda, no suscitada ni discutida en el juicio, ni resuelta en la sentencia recurrida, lo que impide su enjuiciamiento en vía de suplicación en que las alegaciones han de referirse a lo que en el litigio se haya discutido como afirma el Tribunal Supremo entre otras coincidentes Sentencias de 22 de enero de 1981 (RJ 1981\234), 4 de mayo de 1984 (RJ 1984\2963) y 9 de octubre de 1996 (RJ 1996\7608), ya que lo contrario implicaría un quebranto de los principios de igualdad y preclusión que informan nuestro sistema jurídico procesal; en segundo lugar, la demanda se funda en la carta entregada al actor por la ahora recurrente, copiada en el hecho segundo de la demanda en la cual no se cumple ninguno de los requisitos de forma exigidos por el art.53.1 LET esto es, no indica la causa que conforme al art. 52.c) LET sustentaría la existencia de un despido objetivo, no cuantifica ni pone a disposición

del trabajador la indemnización legalmente exigible, ni otorga preaviso ni advierte de su sustitución por abono en metálico; en tercer lugar, aun cuando se pretendiera en juicio alegar tal cuestión la misma es inadmisibile por cuanto la carta de despido no sustenta tal alegato y no cabe su variación en dicho acto por la demandada al prohibirlo el art. 105.2 LRJS y, por último, la consecuencia final deviene en la declaración de improcedencia de la decisión patronal, con los mismos efectos que los reconocidos en instancia a dicha decisión, por incumplimiento de las formas de la exigible carta de despido objetivo, no pudiendo debatir en esta alzada cuestiones nuevas no alegadas en instancia ni introducir elementos nuevos, como la alegada causa objetiva, no constatada en la carta de despido que genera el procedimiento, por todo ello el motivo decae.

**TERCERO.-** La desestimación del recurso conlleva la pérdida del depósito constituido para recurrir así como que se mantengan los aseguramientos prestados hasta que en ejecución de sentencia se resuelva lo procedente (art. 204 LRJS). Se imponen las costas del recurso al recurrente a quien se condena al abono de 200 € en concepto de honorarios de letrado en favor de cada uno de los impugnantes del recurso(art. 235 LRJS).

Por todo lo expuesto,

## **FALLAMOS**

Que desestimamos el recurso de suplicación formulado por INTERPARKING HISPANIA S.A contra la sentencia dictada el 24/11/2016 por el Juzgado de lo Social Nº 4 de VIGO en autos Nº 90-2016 sobre DESPIDO, seguidos a instancias del actor Isidro y contra la recurrente y el codemandado CONCELLO DE VIGO resolución que se mantiene en su integridad.

En cuanto al depósito, aseguramiento y costas estese a lo razonado.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

**MODO DE IMPUGNACIÓN** : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de Casación para Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº **1552 0000 35 seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo** .

Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código **80** en vez del 35 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.

Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos **0049 3569 92 0005001274** y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento (**1552 0000 80 ó 35 \*\*\*\* ++**).

Una vez firme, expídase certificación para constancia en el Rollo que se archivará en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente Libro de Sentencias, previa devolución de los autos al Juzgado de lo Social de procedencia.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Concuerta bien y fielmente con su original al que me remito, y para que surta los efectos oportunos, expido el presente que firmo en A CORUÑA, a seis de abril de dos mil diecisiete. Doy fe.

**EL/LA LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**