



Tribunal Supremo (Sala de lo Social, Sección 1ª). Sentencia de 29 julio 2013

[JUR\2013\301856](#)

Sucesión de empresas. El trabajador presta servicios para Ericsson Network Services SL, empresa que tenía un contrato de arrendamiento de servicios con France Telecom España SA para mantenimiento de primer nivel de la red, contrato que se resolvió el 1-12-09. En esa fecha pasa a ser el nuevo suministrador Nokia Siemens Networks OY, que no se subroga en el contrato del actor. Primer motivo del recurso: Subrogación en virtud del art. 44 ET: falta de contradicción. Segundo motivo del recurso: Subrogación en virtud de lo dispuesto en el convenio colectivo Provincial de la Siderometalurgia de Almería.

Jurisdicción: Social

Recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 4446/2011

Ponente: Excm. Sra. mª Luisa Segoviano Astaburuaga

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintinueve de Julio de dos mil trece.

Vistos los autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Pedro Escudero Arranz, en nombre y representación de NOKIA SIEMENS NETWORKS OY, contra la [sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede Granada, de fecha 20 de octubre de 2011 \(AS 2011. 2938\)](#), aclarada por auto de 8 de noviembre de 2011, recaída en el recurso de suplicación nº 2106/11, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 2, de Almería, dictada el 21 de Junio de 2010, en los autos de juicio nº 70/10, iniciados en virtud de demanda presentada por D. Iván, contra ERICSSON NETWORK SERVICES, S.L., NOKIA SIEMENS NETWORK, S.L., NOKIA SIEMENS NETWORK, O.Y., FRANCE TELECOM ESPAÑA, S.A., TECNOCOM TELECOMUNICACIONES Y ENERGIA, S.L. Y TECNOCOM TELEFONIA Y REDES, S.L., sobre DESPIDO.

Es Ponente la Excm. Sra. Dª. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga, Magistrada de Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO

Con fecha 21 de junio de 2010, el Juzgado de lo Social nº 2 de Almería, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando la demanda interpuesta por D. Iván, debo declarar y declaro improcedente el despido del actor, condenando a Ericsson Network Services, S.L. con Absolución del resto de las empresas codemandadas a, en el plazo de cinco días a partir de la notificación de la sentencia, a optar readmitir al actor en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, o alternatively, a que le abone la cantidad de 13.395,06 €, debiendo, en todo caso, abonarle los salarios de tramitación correspondientes."

SEGUNDO

Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes: " 1º.- El actor ha venido prestando sus servicios en la empresa Ericsson Network Services, S. L. con fecha 20-X-06. Con anterioridad había tenido lugar un contrato temporal celebrado con la empresa de trabajo temporal ETT Hispajob, S. A., concretamente un contrato eventual por circunstancias de la producción para la puesta a disposición de los servicios del actor en la empresa usuaria Newtelco Services, S.A., actualmente denominada Ericsson Network Services, S.L., y para el centro de trabajo sito en Carretera de Huércal-Almería nº 88 de Huércal de Almería. El objeto de este contrato consistió en atender las

incidencias del proyecto de mantenimiento de BSS para Amena en Almería y la categoría profesional del trabajador la de Técnico BSS (grupo 8). Tras la extinción de este contrato, el actor celebró contrato de trabajo con la empresa Ericsson Network Services S. L., con la categoría profesional de Técnico de Operación y Mantenimiento BSS con fecha 20-X-06. La empresa Ericsson Network Services, S. L. remitió carta al actor, en la que puso en su conocimiento que el día 30-XI- 09 procedería a extinguir la relación laboral con esta empresa, como consecuencia de la rescisión por parte de France Telecom España, S. A. del contrato de operación y mantenimiento de primer nivel de la red que tenía suscrito con Ericsson Network Services, S. L., al que el actor estaba suscrito en la provincia de Almería. **2º** .- En relación con el contrato temporal referido, el actor presentó demanda, que recayó ante el Juzgado de lo Social Número Tres de Almería, en la que reclamaba a Hispajob, S. A. y a Ericsson Network Services, S. L. los salarios devengados entre los días 1-IX-06 y 19-X-06 mas la parte proporcional de las pagas extraordinarias. En la sentencia recaída se condenó a ETT Hispajob, S. A. a abonar al actor la cantidad de 4.971,25#, con condena subsidiaria para el caso de insolvencia de dicha empresa a Ericsson Network Services, S.L. hasta el límite de 4.100,02 #, limitando por tanto esta responsabilidad a las cantidades recibidas al trabajador de naturaleza salarial. **3º** .- La empresa Ericsson Network Services S.L. se dedica a la actividad de redes de telefonía móvil, al igual que el resto de las empresas demandadas, con independencia de que, además de este objeto, su objeto social abarque otras actividades. La empresa Ericsson Network Services, S.L. celebró un contrato de arrendamiento para la operación y mantenimiento de primer nivel en zona de la red GSM/GPRS de Amena. Este contrato fue celebrado realmente entre las empresas Retevisión Móvil, S. A. (actualmente France Telecom España, S. A.) y Newtelco Services, S A. (actualmente Ericsson Network Services, S. A.) En este contrato se estableció una vigencia del mismo de seis años a contar desde su ejecución, siendo ésta el día 1-XII-03. El día 20-V-09 France Telecom España, S.A. comunicó a Ericsson Network Services, S. A. su intención de no prorrogar dicho contrato, y resolver el mismo con fecha 1-XII-09. La empresa Ericsson Network Services, S.L. se dirigió a France Telecom España, S. A. mediante escrito de fecha 9-VI- 09, en el que solicitaba la identificación del nuevo suministrador de servicios respecto al cual deba llevarse a cabo la transición inversa de los servicios objeto del Contrato de Operación y Mantenimiento. Por escrito de fecha 20-VI-09 France Telecom España, S.A. comunica a Ericsson Network Services, S.A. que el nuevo suministrador de servicios será Nokia Siemens Networks, O.Y., con domicilio en Karaportti, 3 P.O.Box 1, FI 02022 Nokia Siemens Networks, Espoo, Finlandia. En esta misma comunicación pone en su conocimiento que las comunicaciones de France Telecom España, S. A. con dicha empresa se dirigen a sus oficinas en España, en la Ronda de Europa, cinco, de Tres Cantos, en Madrid. La empresa Ericsson Network Services, S.A. dirigió un escrito a la empresa Nokia Siemens Networks para poner en su conocimiento lo anteriormente referido. En el mismo escrito se hace constar que en algunas

provincias los Convenios Colectivos del Sector de la Industria Siderometalúrgica prevén la subrogación de los contratos laborales, y remite los datos más relevantes relativos a los trabajadores que prestan sus servicios en estas provincias a efectos de su subrogación. Este escrito fue respondido por la codemandada Ericsson Network Services, S.L., y en su respuesta la misma hace constar que Nokia Siemens Networks, S.L. no ha suscrito con France Telecom España, S.A. ningún contrato que tenga por objeto específico el Servicio de Operación y Mantenimiento de primer nivel de la red de France Telecom, por lo que no es la nueva adjudicataria del servicio. También manifiesta en esta carta la empresa codemandada Nokia Siemens Networks, S.L. que el ámbito funcional de los Convenios Colectivos de las provincias de Palencia y Segovia de la industria siderometalúrgica no incluyen a dicha empresa en su ámbito funcional. **4º** .- El objeto del contrato de arrendamiento de servicios celebrado entre France Telecom España, S.A. (entonces Retevisión Móvil, S. A.) y Ericsson Network Services, S.L. (entonces Newtelco Services, S.A.) el día 24-X-03 tenía por objeto la realización de cuantas actividades y servicios resultaran necesarios para garantizar el correcto funcionamiento de la red de telecomunicaciones GSM/GPRS titularidad de Amena. El objeto del contrato celebrado entre France Telecom España, S. A. y Nokia Siemens Network OY incluye en su contenido las actividades y servicios anteriormente referidos, además del resto de los contenidos en este nuevo contrato. **5º** .- El ámbito funcional del Convenio Colectivo Provincial de Trabajo del Sector de la industria siderometalúrgica incluye las actividades, específicas o complementarias, relativas a las infraestructuras tecnológicas y equipos de la información y las telecomunicaciones. El artículo 22 de dicho convenio establece una norma de garantía para el personal en los casos de contrataciones de mantenimiento. Concretamente se establece que si a la finalización del contrato de mantenimiento, por terminación del contrato mercantil concertado al efecto, el servicio se continuase por otra empresa, la nueva empresa adjudicataria estará obligada a contratar a partir de la fecha del inicio efectivo de la prestación de servicios, excepto sus mandos intermedios, a todos los trabajadores de la contrata que haya cesado, siempre que concurren los requisitos siguientes: **1º**.- Que hubieran sido contratados por la empresa saliente para las funciones derivadas del contrato mercantil y así conste en los contratos de trabajo, siempre que no hayan estado vinculados a esta misma empresa en otros centros distintos al del contrato de mantenimiento finalizado. **2º**.- Que viniera prestando sus servicios en el centro de trabajo objeto del contrato mercantil durante un período mínimo de seis

meses antes de su finalización. Establece esta norma como requisitos que la empresa cesante deberá facilitar a la nueva adjudicataria, con un plazo mínimo de antelación de quince días hábiles, la relación de los trabajadores en los que concurren los requisitos antes mencionados, acompañada de los contratos de trabajo debidamente diligenciados, así como de las nóminas y TC2 donde se encuentren los mismos, de los últimos seis meses. También facilitará copia de documentos debidamente diligenciados por cada trabajador afectado, en el que se haga constar que éste ha recibido de la empresa saliente su liquidación-finiquito correspondiente. En el caso de que la contrata saliente incumpla las obligaciones establecidas en el párrafo anterior, quedará obligada al abono de los salarios e indemnizaciones correspondientes. 6º.- Se publicó en el [BOE de 20-XII-06 \(LEG 2007. 7947\)](#) un Acuerdo sobre la homogeneización de las condiciones laborales de los colectivos de trabajadores afectados por el proyecto Service Business Evolución de la empresa Ericsson Network Services, S.L. pertenecientes a las plantillas de Newtelco O & M, Newtelco Networks, Newtelco Services, Enditel y a los de Ericsson España. El contenido de este acuerdo, que se da por reproducido, es complejo, y en el mismo se hace constar que las partes negociadoras no han podido llegar a un completo acuerdo, y que trataron de llegar a una mediación, cuyo contenido fue el que se publicó en dicho boletín. En esta mediación se destacan como acuerdos, en primer lugar, en cuanto a la interlocución sindical, "que procede que la negociación del mismo se canalice por medio de los sindicatos más representativos con implantación mayoritaria en las empresas de gestión". En segundo lugar, se acuerda que "el marco jurídico laboral pretende homogeneizar las condiciones de trabajo... en base a los principios de no discriminación y seguridad jurídica y respeto a las condiciones laborales "ad personam" en cómputo global". En tercer lugar, se establece que "la norma básica de referencia será el CC de la Industria del metal de la Comunidad de Madrid de forma que en lo no previsto será de aplicación el referido Convenio Colectivo". En el Convenio Colectivo de la Industria del metal de la Comunidad de Madrid no existe una cláusula de subrogación como la que sí existe en el Convenio Colectivo Provincial de Trabajo del Sector de la industria siderometalúrgica, anteriormente analizada. 7º.- La empresa Nokia Siemens Networks, S.L. se dedica a la realización de proyectos de entrega, montaje e instalación de líneas de telecomunicaciones, así como al mantenimiento técnico de dichas líneas instaladas. La sociedad pertenece al grupo Nokia, y está controlada por Nokia Siemens Network Holding, SL., constituida en España, que posee el 99,9 % de las acciones de la sociedad. La dominante última del Grupo es Nokia Corporation, constituida en Finlandia. Según se desprende de la memoria de las cuentas anuales correspondiente al ejercicio anual terminado el 31-XII-08, aportada como documento número 93 y siguientes de los aportados por Ericsson Network Services, S.L. una de las actividades principales de esta empresa es la aportación de servicios a la empresa Nokia Siemens, OY. 8º.- Los servicios contratados entre France Telecom España, S. A. y Nokia Siemens, OY fueron a su vez subcontratados por esta última empresa con TecnoCom Telecomunicaciones y Energía, S.L. 9º.- Se celebró acto de conciliación con fecha 15-I-10, con el resultado de intentado sin avenencia respecto de Nokia Siemens Network S.L., y de intentado sin efecto, respecto de Ericsson Network Services, S.L. y TecnoCom Telecomunicaciones y Energías, S.L."

TERCERO

Contra la anterior sentencia, la representación letrada de ERICSSON NETWORK SERVICES S.L., formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sede Granada, dictó [sentencia en fecha 20 de octubre de 2011 \(AS 2011. 2938\)](#), en la que consta el siguiente fallo: "Que estimando en parte el Recurso de Suplicación interpuesto por la empresa ERICSSON NETWORK SERVICES S.L. contra la sentencia del Juzgado de lo Social Num. DOS DE LOS DE ALMERIA, de fecha 21 de Junio de 2010 en proceso de despido seguidos a instancias de DON Iván contra ERICSSON NETWORK SERVICES S.L.; NOKIA SIEMENS NETWORKS S.L.; NOKIA SIEMENS NETWORKS OY; FRANCE TELECOM ESPAÑA S.A.; TECNOCOM TELECOMUNICACIONES Y ENERGIA S.L Y TECNOCOM TELEFONIA Y REDES SL, debemos, revocando dicha resolución, declarar despido tácito improcedente la no asunción por la empresa codemandada, Nokia Siemens O.Y. del contrato de trabajo de quien acciona, en el que se ha subrogado, y ello con las consecuencias legales que, en orden a la indemnización y salarios de tramitación hasta la notificación de ésta sentencia, proceden en Derecho; Se absuelve a la otra empresa codemandada, Nokia Siemens Networks OY, que no se hace cargo de la contrata y al resto de las codemandadas. No ha lugar a la imposición de costas que se solicita en el Suplico de quien recurre. Procede devolver a la recurrente los depósitos hechos a los efectos de poder recurrir."

CUARTO

Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede Granada, la representación letrada de Ericsson Network Services SL, interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó ante esta Sala mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, el [13 de diciembre de 2010, recurso número 1754/10](#)

[\(PROV 2011, 49430\)](#).

QUINTO

Se admitió a trámite el recurso, y tras ser impugnado por las partes recurridas, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de estimar improcedente el recurso interpuesto.

SEXTO

Se señaló para la votación y fallo el día 23 de junio de 2013, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

El Juzgado de lo Social nº2 de Almería dictó sentencia el 21 de junio de 2010, autos 70/10, estimando la demanda interpuesta por D. Iván frente a Ericsson Network Services SL, Nokia Siemens Networks SL, Nokia Siemens Network OY, France Telecom España SA, Tecnocom Telecomunicaciones y Energía SL y Tecnocom Telefonía y Redes SL, declarando improcedente el despido del actor, condenado a Ericsson Network Services SL, con absolución del resto de las empresas codemandadas a que, en el plazo de cinco días a partir de la notificación de la sentencia, opte entre admitir al actor en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido o, alternativamente, a que le abone la cantidad de 13.395,06 euros, debiendo, en todo caso, abonarle los salarios de tramitación correspondientes. Tal y como resulta de dicha sentencia, el actor ha venido prestando servicios en la empresa Ericsson Network Services SL, desde el 20 de octubre de 2006, con la categoría profesional de técnico de operación y mantenimiento BSS. El 30 de noviembre de 2009 la empresa comunicó al actor que, como consecuencia de la rescisión por parte de France Telecom España SA del contrato de operación y mantenimiento de primer nivel de la red que tenía suscrito con Ericsson Network Services SL, al que el actor estaba adscrito en la provincia de Almería, procedería a extinguir su relación laboral. El citado contrato tenía por objeto la realización de cuantas actividades y servicios resultaran necesarios para garantizar el correcto funcionamiento de la red de telecomunicaciones GSM/GPRS, titularidad de Amena. El 20 de junio de 2009 France Telecom SA comunicó a Ericsson Network Siemens SA que el nuevo suministrador de servicios sería Nokia Siemens Networks OY. El objeto de dicho contrato incluye las actividades anteriormente contratadas con Ericsson Network Services SA, además de otros contenidos que se reflejan en el nuevo contrato. Ericsson Network Services SA dirigió escrito a Nokia Siemens Networks OY haciendo constar que en algunas provincias los convenios colectivos del sector de la industria siderometalúrgica prevén la subrogación de los contratos laborales, remitiéndole los datos mas relevantes de los trabajadores que prestan sus servicios en dichas provincias, a efectos de subrogación. Contesta la empresa que no ha suscrito con France Telecom España SA ningún contrato que tenga por objeto específico el Servicio de Operación y Mantenimiento de primer nivel de la red de France Telecom España SA, por lo que no es la nueva adjudicataria del servicio y que el ámbito funcional de los convenios de Palencia y Segovia no incluyen a dicha empresa en su ámbito funcional. El ámbito funcional del convenio colectivo Provincial del sector de la industria siderometalúrgica incluye las actividades específicas o complementarias relativas a las infraestructuras tecnológicas y equipos de la información y las telecomunicaciones. En el BOE de 20 de diciembre de 2006, se publicó Acuerdo sobre la homogeneización de las condiciones laborales de los colectivos de trabajadores afectados por el proyecto Service Business Evolución de la empresa Ericsson Network Services SL, pertenecientes a las plantillas de Newtelco O & M, Newtelco Networks, Newtelco Services, Endited y Ericsson España. Los servicios contratados entre France Telecom España SA y Nokia, Siemens OY, fueron a su vez subcontratados por esta última empresa con Tecnocom Telecomunicaciones y Energía S L.

Contra la citada sentencia se interpuso recurso de suplicación por Ericsson Network Services SL, recayendo [sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de Granada, el 20 de octubre de 2011 \(AS 2011, 2938\)](#), aclarado por auto de 8 de noviembre de 2011, recurso número 2106/11, estimando en parte el recurso formulado, declarando despido tácito improcedente la no asunción por la codemandada Nokia Siemens OY del contrato de trabajo de quien acciona y ello con las consecuencias legales que, en orden a la indemnización y salarios de tramitación proceda en derecho. Se absuelve a la codemandada Ericsson Network Services SL, que no se hace cargo de la contrata, y al resto de los codemandados. La sentencia, reproduciendo los razonamientos de la sentencia de la propia Sala, [recurso 346/11 \(PROV 2011, 227411\)](#), entiende que no ha existido subrogación de empresas y que no es de aplicación el artículo 44 del [Estatuto de los Trabajadores \(RCL 1995, 997\)](#). Señala que la doctrina del TSJCE no hace depender la existencia de una sucesión de empresas del solo hecho de que se haya producido una transmisión de elementos patrimoniales o

personales de la empresa, sino que obliga a tomar en consideración las diversas circunstancias concurrentes en cada caso si, a pesar de haberse producido la sustitución de un contratista por otro se puede afirmar que se mantiene una continuidad de la misma entidad económica o empresarial. Continúa razonando que en determinadas provincias el convenio colectivo del sector impone la asunción de la totalidad de los contratos de los trabajadores adscritos a dicho servicios. Concluye que en el supuesto examinado, con independencia de si se ha subrogado en todo o en parte de la plantilla, abstracción hecha de si solo una parte de los trabajadores han sido asumidos por la entrante, lo que es cierto es que la norma paccionada de la provincia, en la que presta sus servicios el actor, obliga a que la empresa adjudicataria se haga cargo de determinados contratos de mantenimiento, como el del actor, sin que dicha disposición pueda ser excluida por un Acuerdo de homogeneización de las condiciones laborales de los colectivos de trabajadores afectados por el proyecto "Servicios Business Evolution", firmado por Ericsson en el año 2006, en el que se indica que la norma básica de referencia será el convenio de la industria del metal de la Comunidad de Madrid, que no contiene cláusula de subrogación, porque este Acuerdo vincula a los firmantes del mismo en el contexto en que se produce, pero no desplaza ni afecta a la figura normativamente establecida.

Contra la citada sentencia se interpuso por la codemandada Nokia Siemens Networks OY recurso de casación para la unificación de doctrina, proponiendo dos motivos de contradicción, aportando como sentencia contradictoria para ambos, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, el [13 de diciembre de 2010, recurso número 1754/10 \(PROV 2011. 49430\)](#).

El recurso ha sido impugnado por el actor D. Iván y por la codemandada Ericsson Network Services SL, habiendo informado el Ministerio Fiscal que respecto al primer motivo de recurso no existe contradicción, si en cuanto el segundo, debiendo el recurso ser desestimado.

SEGUNDO

Procede el examen de la sentencia de contraste, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid el [13 de diciembre de 2010, recurso 1754/10 \(PROV 2011. 49430\)](#), para determinar si concurre el presupuesto de la contradicción, tal y como lo enuncia el artículo 219 de la [LRJS \(RCL 2011. 1845\)](#), que supone que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, las sentencias comparadas han llegado a pronunciamientos distintos.

La sentencia de contraste desestimó los recursos de suplicación interpuestos por D. Avelino y la Mercantil Ericsson Network Services SL contra la sentencia de 28 de abril de 2010, dictada por el Juzgado de lo Social nº1 de Palencia, autos 694/09, seguidos entre las mismas partes, como demandante y demandada respectivamente, siendo también demandadas France Telecom España SA, Nokia Siemens Networks SL y Nokia Siemens Network OY sobre despido, que había declarado la improcedencia del despido del actor, condenando a Ericsson Network Services S.L. Tal y como resulta de dicha sentencia el 24-10-03 la actual France Telecom España SA y Ericsson Networks Services SL suscribieron un contrato para el arrendamiento de servicios para la operación y mantenimiento de primer nivel en zona de la red GSM/GPRS de Amena. El 31-12-08 France Telecom España SA y Nokia Siemens Networks OY suscribieron un Acuerdo Marco de Servicios, siendo mas amplio que el contratado con Ericsson Network Services SL, contemplando ambos la operación de mantenimiento de primer nivel en zona de Red GSM/GPRS. El actor D. Avelino prestó servicios para Retevisión Móvil, actualmente France Telecom España SA, desde el 25 de junio de 2001, con centro de trabajo en Palencia. A partir de 1 de diciembre de 2003 figuró de alta para Newtelco Services SAU. Desde el 1 de julio de 2006 ha figurado en alta en Ericsson Network Services y desde el 1 de agosto de 2006 adscrito al contrato suscrito entre Retevisión Móvil SA y Newtelco Services SA en tareas de operación y mantenimiento de Primer Nivel en zona de la red GSM/GPR. France Telecom España SA remitió a Ericsson Network Services S.L. un escrito de fecha 20 de mayo de 2009, comunicándole la extinción del contrato con fecha de 1 de diciembre de 2009. El 29 de junio de 2009 le comunicó que el nuevo suministrador de servicios será Nokia Siemens Networks OY. El 7 de Julio de 2009 Ericsson Network Services SL remitió escrito a Nokia Siemens Networks OY remitiendo documentación de personas adscritas al servicio de operación y mantenimiento de primer nivel, con obligación de subrogación, entre los que está el actor. El 6 de octubre de 2009 Nokia contestó que no es adjudicataria del servicio de operación y mantenimiento de primer nivel de la red de France Telecom España SA, no teniendo ninguna obligación de subrogarse en su contrato de trabajo. La sentencia, invocando la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y de esta Sala, concluye que no se ha transmitido un conjunto organizado de personas y elementos que permitan el ejercicio de una actividad económica que persiga un objetivo propio, por lo que no procede la subrogación, en virtud de lo establecido en el artículo 44 del [Estatuto de los Trabajadores \(RCL 1995. 997\)](#). Examina, a continuación, si procede la subrogación convencional, con base en el convenio

colectivo provincial de la siderometalurgia de Palencia, razonando que tampoco procede ya que, conforme al [Acuerdo de 20 de junio de 2006 \(LEG 2007, 7947\)](#), el convenio a aplicar será el de Madrid, pues en el momento del despido estaba vigente el Acuerdo sobre homogeneización de condiciones laborales de 20 de junio de 2006 (BOE 20-12-2006) que tiene eficacia de convenio colectivo, por lo que, al prestar el actor servicios de carácter indefinido en la empresa Ericsson Network Services SL, esta empresa es la responsable del despido.

Entre las sentencias comparadas concurren evidentes similitudes. En efecto, en los dos supuestos se trata de trabajadores que prestan servicios en Ericsson Network Services SL, empresa que tenía suscrito con France Telecom España SA contrato de servicio de Operaciones y Mantenimiento de primer nivel para garantizar el correcto funcionamiento de la red de telecomunicaciones GSM/GPRS. En junio de 2009 France Telecom España SA comunica a Ericsson Network Services SL que el nuevo suministrador de servicios es Nokia Siemens Networks SY. Ericsson remite a esta última empresa documentación de las personas adscritas a dicho servicio, a efectos de su subrogación, contestando Nokia Siemens Networks SY que no procede la subrogación. Las sentencias comparadas han llegado a resultados contradictorios, en tanto la recurrida entiende que Nokia Siemens Networks SY ha de subrogarse, la de contraste razona que la responsable de las consecuencias del despido del actor es Ericsson Network Services SA.

Aunque las sentencias han llegado a resultados distintos no existe contradicción entre ellas, respecto al primer motivo de recurso alegado por la recurrente Nokia Siemens Networks SY, pues tanto la sentencia recurrida como la de contraste han entendido que no era aplicable el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores. Existe contradicción respecto al segundo motivo del recurso, a saber si se aplica el Acuerdo sobre homogeneización de condiciones laborales de 20 de junio de 2006, que establece que el convenio colectivo de aplicación será el de Madrid -que no tiene establecida la subrogación- o se aplica el convenio colectivo Provincial de la siderometalurgia -en la recurrida el de Almería en la de contraste el de Palencia- que tiene prevista la subrogación al término de la concesión de una contrata de mantenimiento y conservación.

TERCERO

Al no ser contradictorias las sentencias comparadas respecto al primer motivo de recurso invocado, la aplicación del artículo 44 del [Estatuto de los Trabajadores \(RCL 1995, 997\)](#), habiéndose cumplido los requisitos de los artículos 219 y 224 de la [LRJS \(RCL 2011, 1845\)](#), únicamente procede entrar a conocer del segundo motivo del recurso.

El recurrente alega vulneración del artículo 44.4 en relación con los artículos 91 y 83.1 y 84.1 del Estatuto de los Trabajadores. En esencia señala que si el [Acuerdo de 20 de junio de 2006 \(LEG 2007, 7947\)](#), (BOE de 20 de diciembre de 2006) tiene la eficacia jurídica de un convenio colectivo, conforme al artículo 91 del Estatuto de los Trabajadores y si, conforme al compromiso primero de ese acuerdo, con eficacia de convenio colectivo, a los trabajadores de Ericsson Network Services SL se les aplicará lo previsto en esta Mediación y, en su defecto, el convenio colectivo de la Industria de Metal de la Comunidad Autónoma de Madrid, no cabe duda de que estamos en presencia de un convenio colectivo de empresa que no puede resultar afectado por la entrada en vigor, en fecha posterior, de un convenio colectivo sectorial de ámbito provincial, ya que cuando entra en vigor el convenio colectivo Provincial de Almería ([BOPA 20-01-2009 \(LEG 2009, 1429\)](#)) ya había sido publicado el Acuerdo de 20 de junio de 2006.

Para una cabal comprensión de la cuestión debatida, procede reproducir la resolución de 1 de diciembre de 2006 de la Dirección General de Trabajo, por la que se dispone la inscripción del Acuerdo de 20 de junio de 2006, sobre la homogenización de las condiciones laborales de los colectivos de trabajadores afectados por el proyecto Service Business Evolution de la empresa Ericsson Network Services SL, pertenecientes a las plantillas de Newtelco O&M, Newtelco Networks, Newtelco Services, Enditel y Ericsson España, tratándose de un procedimiento de mediación.

En los antecedentes consta lo siguiente: 1.- Ericsson ha acometido una nueva línea de negocio en el ámbito de los servicios, lo que conlleva integrar en una sola unidad operativa, es decir una sola empresa, las plantillas de Newtelco O&M, Newtelco Network, Newtelco Services. Enditel y los trabajadores de determinadas unidades productivas de Ericsson España. Este proyecto se conoce por el nombre de "Service Business Evolución".

2. Como quiera que las condiciones de trabajo son distintas en cada empresa, se planteó un proceso negociador con el objeto de homogeneizar determinados aspectos básicos de la relación de trabajo, tales como convenio colectivo aplicable, categorías profesionales, estructura salarial, jornada, horarios y beneficios sociales en el que los interlocutores han sido Ericsson España S.A. y las federaciones

Minerometalúrgica de CCOO y MCA-UGT, quienes han incorporado a la mesa de negociación a miembros de los comités de las empresas afectadas".

Los compromisos que quedan sometidos a la aprobación de las partes son los siguientes:

"Primero.- Sobre el marco legal de referencia"

A todos los trabajadores incluidos en el proyecto. "Service Business Evolución", con la única excepción de aquellos que ocupan cargos de confianza según los criterios establecidos por los tribunales de justicia del orden jurisdiccional social, se aplicará lo previsto en esta Mediación y lo que en su cometido decida la Comisión de Seguimiento y en su defecto será de aplicación el Convenio Colectivo de la Industria del Metal de la C.A.M...

Sexto.- Sobre el procedimiento"

a) Esta mediación se ha elaborado teniendo presentes los siguientes conceptos jurídicos:

1.- El art. 83.3 del [E.T \(RCL 1995. 997\)](#). "dichas organizaciones de trabajadores y empresarios podrán igualmente elaborar acuerdos sobre materias concretas".

2.- El art. 91, párrafo 3 del E.T : "El acuerdo logrado a través de la mediación tendrá la eficacia jurídica y tramitación de los Convenios Colectivos".

3.- En suma nos encontramos con:

Un grupo de empresas.

Que pretenden un acuerdo concreto.

Con representación sindical suficiente. Es obligatorio destacar que nos encontramos en un marco de negociación en el que existen 6 Comités y 121 Delegados de personal, de ellos 59 pertenecientes a CCOO y 49 a UGT.

Que logran acordar a través de un proceso formal de mediación.

Resulta por tanto, en atención al 91 [ET \(RCL 1995. 997 \)](#) , que dicha mediación tiene la eficacia jurídica de Convenio Colectivo".

El recurrente alega que el Acuerdo, con eficacia de Convenio Colectivo de empresa, a tenor del artículo 91 del Estatuto de los Trabajadores , ha de aplicarse a los trabajadores de Ericsson Network Services SL, pues no puede resultar afectado por la entrada en vigor, en fecha posterior, de un convenio colectivo de ámbito provincial, en virtud de lo establecido en el artículo 84.1 del Estatuto de los Trabajadores , lo que determina que no se aplica el [Convenio Colectivo Provincial de Almería de la siderometalurgia. \(BOP de 21 de enero de 2009\) \(LEG 2009. 1429\)](#), por lo que no procede la subrogación.

La Sala no comparte tal parecer, ya que el [Acuerdo de 20 de junio de 2006 \(LEG 2007. 7947\)](#), (BOE 20-12-2006) se alcanzó tras un procedimiento de mediación y su finalidad es homogeneizar las condiciones laborales de los colectivos de trabajadores afectados por el proyecto Service Business Evolución de la empresa Ericsson Network Services SL, pertenecientes a las plantillas de Newtelco O&M, Newtelco Networks, Newtelco Services, Inditel y Ericsson España. Los trabajadores pertenecientes a las plantillas de estas empresas se han integrado en Ericsson Network Services SL y, para evitar la existencia de diferentes regulaciones de las condiciones de trabajo de cada uno de dichos colectivos, se reforman las mismas estableciéndose una regulación homogénea.

Dicho Acuerdo tiene este limitado alcance y no puede extenderse a todas las demás empresas del sector, que se rigen por el convenio colectivo que resulte de aplicación.

En el supuesto examinado el Convenio Colectivo Provincial de la Siderometalurgia de Almería (BOP 20-01-09), en su artículo 22 dispone: "Ártículo 22.- Garantía para el personal de contratas de mantenimiento.

.- Con el objeto de contribuir a dar una mayor seguridad en el mantenimiento del puesto de trabajo, se establece la siguiente norma de garantías para el personal en los casos de contratas de mantenimiento.

Si a la finalización del contrato de mantenimiento, por terminación del contrato mercantil concertado al efecto, el servicio se continuase por otra empresa, la nueva empresa adjudicataria estará obligada a contratar a partir de la fecha del inicio efectivo de la prestación de servicios, excepto sus mandos

intermedios, a todos los trabajadores de la contrata que haya cesado, siempre que concurren los siguientes requisitos:

1ª.- Que hubieran sido contratados por la empresa saliente para las funciones derivadas del contrato mercantil y así conste en los correspondientes contratos de trabajo, siempre que no hayan estado vinculados a esta misma empresa en otros centros distintos al del contrato de mantenimiento finalizado.

2ª Que vinieran prestando sus servicios en el centro de trabajo objeto del contrato mercantil durante un período mínimo de seis meses antes de su finalización".

En el supuesto examinado ha finalizado el contrato de France Telecom España SA con Ericsson Network Services SL y el servicio ha continuado prestándose por Nokia Siemens Networks OY, no negándose que se cumplan los restantes requisitos que establece el precitado artículo 22, por lo que procede la subrogación de esta última empresa en el contrato que Ericsson Siemens Network SL tenía con el actor y, al haberlo entendido así la sentencia recurrida, procede la desestimación del recurso formulado.

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 NOKIA SIEMENS NETWORKS OY contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, en fecha [20 de octubre de 2011, en el recurso número 2106/11 \(AS 2011. 2938\)](#), interpuesto por ERICSSON NETWORK SERVICES SL contra la sentencia dictada el 21 de junio de 2010 por el Juzgado de lo Social número 2 de Almería, en autos número 70/10, seguidos a instancia de Don Iván contra ERICSSON NETWORK SERVICES SL, NOKIA SIEMENS NETWORKS SL, FRANCE TELECOM ESPAÑA SA y TECNOCOM TELECOMUNICACIONES Y ENERGÍA SL, sobre despido.. Se condena en costas a la recurrente, incluyendo en las mismas las minutas de honorarios de los letrados de las recurridas que impugnaron el recurso, con el límite legalmente establecido. Se acuerda la pérdida del depósito efectuado para recurrir, al que se dará el destino legal. Se acuerda que se mantenga el aval prestado hasta que el recurrente cumpla la sentencia o hasta que, en cumplimiento de la misma se acuerde su ejecución.

Devuélvanse las actuaciones al órgano jurisdiccional de procedencia, 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. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

El presente texto se corresponde exactamente con el distribuido de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ), en cumplimiento de lo establecido en el artículo 3.6 b) del Reglamento 3/2010 (BOE de 22 de noviembre de 2010). La manipulación de dicho texto por parte de Editorial Aranzadi se puede limitar a la introducción de citas y referencias legales y jurisprudenciales.