



ADMINISTRACIÓN  
DE  
JUSTICIA

Recurso Nº1856/19 - Negociado I

Sent. Núm. 3834/20

*D. ALONSO SEVILLANO ZAMUDIO, Letrado de la Administración de Justicia de la Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.*

*CERTIFICO que en el rollo arriba indicado se ha dictado por esta Sala la siguiente resolución:*



TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA  
SALA DE LO SOCIAL  
SEVILLA

**ILMOS. SRES.:**

**DOÑA BEGOÑA RODRÍGUEZ ÁLVAREZ**

**DON FRANCISCO MANUEL DE LA CHICA CARREÑO**

**DON JESÚS SÁNCHEZ ANDRADA**

En Sevilla, a 10 de Diciembre de dos mil veinte.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen,

**EN NOMBRE DEL REY**

1

Código Seguro de verificación:8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==. 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	ALONSO SEVILLANO ZAMUDIO 11/12/2020 12:27:59	FECHA	11/12/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	1/11



8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==



ha dictado la siguiente

**SENTENCIA Nº 3834/2020**

En el recurso de suplicación interpuesto por Margon Colectividades S.L., contra la Sentencia del Juzgado de lo Social número 10 de los de Sevilla, Autos nº 529/2017; ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. JERÓNIMO GÓMEZ ANDRADA, Magistrado Especialista del Orden Jurisdiccional Social.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** Según consta en autos, se presentó demanda por Doña [REDACTED] Palomo contra FOGASA, Margon Colectividades S.L. [REDACTED] to, sobre Despido, se celebró el juicio y se dictó sentencia el día 26 de noviembre 2018 por el Juzgado de referencia, que estimó la demanda.

**SEGUNDO:** En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los siguientes:

“**PRIMERO.** - Doña [REDACTED] ha venido prestando sus servicios por cuenta del codemandado [REDACTED] desde el día [REDACTED] de [REDACTED] de [REDACTED] como ayudante de cocina en virtud de 14 contratos temporales coincidentes con todos los cursos [REDACTED] desde el año 2004-2005 hasta el 2016-2017 pactándose en este último que el salario quedaría fijado conforme a convenio.

Código Seguro de verificación:8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==. 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	ALONSO SEVILLANO ZAMUDIO 11/12/2020 12:27:59	FECHA	11/12/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	2/11





**SEGUNDO.-** La actora desarrolló su trabajo principalmente en la cafetería de la [redacted] del campus [redacted] coincidiendo con el calendario lectivo.

**TERCERO.-** El 30 de enero de [redacted] se produjo un cambio en la concesionaria del servicio de restauración de la mencionada cafetería el cual fue asignado a MARGON subrogándose ésta en el contrato que la actora tenía con [redacted] firmado el 1 de septiembre de [redacted] y de duración pactada hasta fin de curso.

**CUARTO.-** MARGON, modificó el 13 de febrero de 2017 el centro de trabajo de la actora que pasó a desempeñar en la calle [redacted] de Sevilla.

**QUINTO.-** El 7 de abril de [redacted] la actora recibió carta de despido con efectos 10 de abril de 2017.

**SEXTO.-** El Convenio aplicable es el V Acuerdo Laboral de Ámbito Estatal para el Servicio de Hostelería hasta el 31 de diciembre de 2016 y el Convenio Colectivo Estatal del Sector Laboral de Restauración Colectiva.

**SÉPTIMO.-** El salario previsto en el convenio colectivo para la categoría de cocinera en la Sección III junto con la prorrata de pagas extras, pluses de convenio y asistencia asciende a [redacted] euros resultando un salario diario de 44,21 euros.

**OCTAVO.-** Entre los meses de mayo de 2016 y abril de 2017 la actora percibió nóminas de 1.258,46 euros salvo en la julio de 2016 (335,58 euros) existiendo una diferencia entre el salario percibido y el establecido en convenio de 699,27 euros. A 30 de enero de 2017 la deuda ascendía a 426,50 euros”.

Código Seguro de verificación:8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==. 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	ALONSO SEVILLANO ZAMUDIO 11/12/2020 12:27:59	FECHA	11/12/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	3/11
 8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==			



**TERCERO:** Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte Demandada (Margon Colectividades S.L.), que sí fue impugnado de contrario.

### FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.-** Recurre MARGON COLECTIVIDADES, S.L., contra la sentencia que declarando la improcedencia del despido y le condena en los términos que la misma indica, por medio del Sr. Gaduado Social que ostenta su representación, articulando dos motivos de suplicación, el primero, al amparo del apartado b), del art. 193, de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, LRJS, desde ahora.

Propone la adición al hecho primero, un nuevo párrafo, haciendo constar que *“Si bien es destacable, a la vista de los documentos recibos salariales aportados por la demandada, que la fecha de la antigüedad que figuraba en las nóminas de la trabajadora de los meses 09 a 12 de 2.016, antes de tal cesión del contrato de concesión administrativa a la nueva concesionaria Margón Colectividades, S.L. ea la de 01/09/2.016. Por ello, la información suministrada desde la empresa saliente [REDACTED] s la entrante Margón Colectividades, S.L., era falsa y no se correspondía con la realidad”*.

Declara esta Sala con reiteración, cuando se invoca error en la apreciación de la prueba, por todas, sentencias núms. 201, 511, 2539, de 18 enero, 8 de febrero, 17 de julio 2008, citando doctrina del Tribunal Supremo, Auto de 5 de marzo de 1992 y Sentencias de 12 marzo y 1 junio de 1992, 31 de marzo de 1993, 12 de julio 2004 y 4 de noviembre de 2005, jurisprudencia que se mantiene, SSTs. Sala 4ª, Pleno, de 22 de abril 2015, rec. 14/2014 y de 15 de diciembre 2015, rec. 34/2015, entre otras muchas que, para que la

Código Seguro de verificación:8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==. 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	ALONSO SEVILLANO ZAMUDIO 11/12/2020 12:27:59	FECHA	11/12/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	4/11





denuncia del error pueda ser apreciada, es precisa la concurrencia de los siguientes requisitos: a) Que se concrete con claridad y precisión el hecho que haya sido negado u omitido en el relato fáctico. b) Que tal hecho resulte de forma clara, patente y directa de la prueba documental o pericial obrante en autos, sin necesidad de argumentaciones o conjeturas. c) Que se ofrezca el texto concreto a figurar en la narración que se tilda de equivocada, bien sustituyendo o suprimiendo alguno de sus puntos, bien complementándolos y d) que tal hecho tenga trascendencia para modificar el fallo de instancia y en el presente caso, la modificación propuesta es de carácter valorativo, lo que no cabe incluir en este apartado, debiendo ser rechazado este primer motivo articulado.

**SEGUNDO.-** En su último motivo de suplicación, segundo del recurso, al amparo del apartado c) del art. 193 de la LRJS, invoca la infracción de los arts. 49.1.c) y 56 del Estatuto de los Trabajadores, ET, así como el art. 62.3 y Anexo IV, del Acuerdo Laboral de ámbito estatal para el sector de hostelería, BOE» núm. 121, de 21 de mayo de 2015, entendiéndose que la empresa saliente no cumplió el mismo, teniendo la recurrente que recabar por sus propios medios los escasos datos para la subrogación de los trabajadores, conociendo tan solo la antigüedad del trabajador que se le había facilitado, por lo que se debe declarar la responsabilidad de la empresa saliente en el abono de la indemnización por el despido improcedente o subsidiariamente se comparta entre las dos empresas.

Según el relato de la sentencia recurrida, la actora trabajaba para [REDACTED] desde el 31 de agosto 2004, como ayudante de cocina en la cafetería de la Facultad de [REDACTED] del [REDACTED], con 14 contratos temporales coincidentes con todos los cursos universitarios desde el año 2004/2005 a 2016/2017. El 30 de enero entra una nueva concesionaria, MARGON COLECTIVIDADES, S.L., la cual se subroga en el contrato de la actora tenía con al anterior, firmado el 1 de septiembre 2016 y de duración pactada hasta final de curso. La nueva adjudicataria el 13 de febrero 2017, traslada a la

FIRMADO POR	ALONSO SEVILLANO ZAMUDIO 11/12/2020 12:27:59	FECHA	11/12/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	5/11
 8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==			



actora a otro centro de trabajo en la calle Pirotécnia de Sevilla y el 7 de abril le despide con efectos de 10 de abril.

La actora reclama por despido y la sentencia, reconoce que el contrato era fijo desde el inicio y declara el mismo improcedente, condenando a la entrante al pago de la indemnización desde el año 2004, condenando a ambas al pago de diferencias por salarios, razonando que el art. 130.5, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, establece que en el caso de que una vez producida la subrogación los costes laborales fueran superiores a los que se desprendieran de la información facilitada por el antiguo contratista al órgano de contratación, el contratista tendrá acción directa contra el antiguo contratista, así como que el art. 61.1.a), del V Acuerdo Laboral de ámbito estatal para el sector de hostelería, BOE núm. 121, de 21 de mayo de 2015, establece que con la finalidad de garantizar el principio de estabilidad en el empleo de los trabajadores del subsector de colectividades y la subrogación empresarial en las relaciones laborales del personal, por quien suceda a la empresa saliente en cualquiera de los supuestos previstos en el artículo 60 de este Acuerdo, los trabajadores y trabajadoras de la empresa cedente pasaran a adscribirse a la empresa cesionaria que vaya a realizar el servicio, respetando ésta los derechos y obligaciones económicas, sociales, sindicales y personales que se disfrutasen en la empresa cedente, siempre que se den algunos de los siguientes supuestos: a) Trabajadores y trabajadoras en activo que presten sus servicios en dicho centro de actividad con una antigüedad mínima de los cuatro últimos meses en el mismo, sea cual fuere la naturaleza o modalidad de su contrato de trabajo. A efectos de este cómputo se entenderá como tiempo trabajado los períodos de vacaciones, incapacidad temporal u otros supuestos de suspensión de contrato por causa legal o paccionada y el art. 63, dispone que las deudas salariales y extrasalariales que pudieran existir generadas por la empresa cedente serán satisfechas por la misma, por lo que de la indemnización responderá la empresa entrante y de las salariales, la empresa

Código Seguro de verificación:8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==. 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	ALONSO SEVILLANO ZAMUDIO 11/12/2020 12:27:59	FECHA	11/12/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	6/11





saliente y solidariamente, la entrante, a las anteriores, 426.50 € y respecto a las posteriores, 272.77 €, la entrante.

Declara la STS. 4ª, núm. 764, de 12 de noviembre 2019, rec. 357/2017 que *“Para resolver el problema planteado en los términos señalados en los fundamentos anteriores, debemos comenzar por decir que esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo ha resuelto la cuestión de fondo en una reciente y relevante sentencia del Pleno, la número 873/2018, dictada el 27/09/2018 en el recurso 2747/2016. En ella se parte de la realidad de que la Sala ha abordado y resuelto el tema hoy suscitado en el presente recurso, en otros casos similares en los que también fueron parte las empresas aquí codemandadas, y en los que la recurrente Clece invocaba la misma sentencia de contraste. Se trata de las SSTS 6 (dos) julio 2017 (rcud. 1550/2016 y 1669/2016), 25 julio 2017 (rcud. 2239/2016), 3 mayo 2018 (rcud. 2346/2016), 29 (dos) mayo 2018 ( rrcud. 1481/2016 y 2748/2016), 31 mayo 2018 (rcud. 2586/2016), y 24 octubre 2018 (rcud. 2842/2016) entre otras muy similares. A los argumentos de estas sentencias nos remitimos dándolos por reproducidos en cuanto recopilan nuestra anterior doctrina y justifican un cambio de la misma con base en la sentencia de TJUE C/60/17, Somoza Hermo, de 11 de julio de 2018 para terminar señalando la nueva doctrina fijada a partir de nuestra sentencia del Pleno de 27 de septiembre de 2018, en la que se aborda que en el presente caso ha de aplicarse la STJUE de 11 de julio de 2018 (C-60/17), Somoza Hermo e Ilunion Seguridad, en la que se resuelve la petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en la que el supuesto litigioso es similar al presente. Se trataba de un vigilante del Museo compostelano de las Peregrinaciones que reclamaba ciertas cantidades que la empresa saliente le adeudaba y que la entrante no había asumido, y en cuya situación se había producido lo que venimos identificando como sucesión convencional. Literalmente en nuestra sentencia de Pleno resumimos esa doctrina del Tribunal de Justicia y la aplicamos para adaptar nuestra propia doctrina a las previsiones de la sentencia del TJUE”*.

Código Seguro de verificación:8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==. 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	ALONSO SEVILLANO ZAMUDIO 11/12/2020 12:27:59	FECHA	11/12/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	7/11
 8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==			



Tras ello, a las conclusiones a las que llega el Tribunal Supremo, respecto a la sucesión de contratas, en este caso no consta que se haya transmitido elemento material alguno, solo que prestaba servicios en la cafetería de la Facultad de Medicina del campus Macarena, desconociéndose a quien pertenecieran los elementos patrimoniales de la Cafetería, son las siguientes “Primera.- Hay transmisión de empresa encuadrable en el art. 44 ET si la sucesión de contratas va acompañada de la transmisión de una entidad económica entre las empresas saliente y entrante. Segunda.- En actividades donde la mano de obra constituye un factor esencial, la asunción de una parte relevante del personal adscrito a la contrata (en términos cuantitativos o cualitativos) activa la aplicación del artículo 44 ET. Tercero.- Cuando (como en el caso) lo relevante es la mano de obra (no la infraestructura) la subrogación solo procede si se da esa asunción de una parte relevante (cuantitativa o cualitativamente) del personal. Cuarto.- El hecho de que la asunción de una parte relevante de la plantilla derive de lo preceptuado por el convenio colectivo no impide la aplicación de la anterior doctrina”.

En este caso, el Convenio Colectivo aplicable es el V Acuerdo Laboral de ámbito estatal para el sector de hostelería, BOE núm. 121, de 21 de mayo de 2015 que establece que con la finalidad de garantizar el principio de estabilidad en el empleo de los trabajadores del subsector de colectividades y la subrogación empresarial en las relaciones laborales del personal, por quien suceda a la empresa saliente en cualquiera de los supuestos previstos en el artículo 60 de este Acuerdo, los trabajadores y trabajadoras de la empresa cedente pasaran a adscribirse a la empresa cesionaria que vaya a realizar el servicio, respetando ésta los derechos y obligaciones económicas, sociales, sindicales y personales que se disfrutasen en la empresa cedente, siempre que se den algunos de los siguientes supuestos: a) Trabajadores y trabajadoras en activo que presten sus servicios en dicho centro de actividad con una antigüedad mínima de los cuatro últimos meses en el mismo, sea cual fuere la naturaleza o modalidad de su contrato de trabajo. A efectos de este cómputo se entenderá como tiempo trabajado los períodos de vacaciones, incapacidad temporal u otros supuestos de suspensión

Código Seguro de verificación:8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==. 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	ALONSO SEVILLANO ZAMUDIO 11/12/2020 12:27:59	FECHA	11/12/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	8/11
 8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==			



de contrato por causa legal o paccionada y el art. 63.1.2 y 3, establecen que las disposiciones aquí contempladas son imperativas para las partes a las que afecta, empresa principal, cedente, cesionaria y trabajador o trabajadora, sin que sea válida ninguna renuncia de derechos, no desapareciendo dicho carácter imperativo en el caso de que la empresa cesionaria suspendiese total o parcialmente el servicio; la empresa entrante quedará subrogada en los derechos y obligaciones respecto de los trabajadores y trabajadoras y las deudas salariales y extrasalariales que pudieran existir generadas por la empresa cedente serán satisfechas por la misma, por lo que la sentencia de instancia deberá ser confirmada, procediendo por ello, la desestimación del motivo y del recurso, condenando a la recurrente a la pérdida del depósito efectuado para recurrir y las consignaciones, a las que se dará el destino correspondiente, cuando la sentencia sea firme, art. 204.1 y 4 LRJS, condenándole en costas, por así venir establecido en el art. 235.1 del referido Texto Procesal.

Vistos los artículos citado y los demás de general y pertinente aplicación,

### FALLAMOS

Que debemos desestimar el recurso de suplicación interpuesto en nombre de MARGON COLECTIVIDADES, S.L., contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 10, de Sevilla, de 26 de noviembre 2018, en reclamación por Despido, instado por DÑA. [REDACTED], debiendo ser confirmada la resolución recurrida, condenando a la recurrente a la pérdida del depósito efectuado para recurrir y las

FIRMADO POR	ALONSO SEVILLANO ZAMUDIO 11/12/2020 12:27:59	FECHA	11/12/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	9/11
 8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==			



consignaciones, a las que se dará el destino correspondiente, cuando la sentencia sea firme, condenándole en costas, en las que se deberá incluir la cantidad de 600 €, más IVA, para cada uno de los representantes, impugnantes del recurso.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra esta sentencia, cabe recurso de casación para la unificación de doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS HÁBILES siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, así como que transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

Se advierte al recurrente que durante el plazo referido, tendrá a su disposición en la oficina judicial del Tribunal Superior de Justicia los autos para su examen, debiendo acceder a los mismos por los medios electrónicos o telemáticos, en caso de disponerse de ellos.

También se le advierte que el recurso se preparará mediante escrito dirigido a esta Sala, con tantas copias como partes recurridas y designando un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica y con los efectos del apartado 2 del artículo 53; el escrito de preparación deberá estar firmado por abogado, acreditando la representación de la parte de no constar previamente en las actuaciones, y expresará el propósito de la parte de formalizar el recurso, con exposición sucinta de la concurrencia de los requisitos exigidos. El escrito deberá: exponer cada uno de los extremos del núcleo de la contradicción, determinando el sentido y alcance de la divergencia existente entre las resoluciones comparadas, en atención a la identidad de la situación, a la igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones y a la diferencia de pronunciamientos y hacer referencia detallada y precisa a los datos identificativos de la sentencia o sentencias que la parte pretenda utilizar para fundamentar cada uno de los puntos de contradicción, debiendo, las sentencias invocadas como doctrina

FIRMADO POR	ALONSO SEVILLANO ZAMUDIO 11/12/2020 12:27:59	FECHA	11/12/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	10/11
 8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==			



de contradicción, haber ganado firmeza a la fecha de finalización del plazo de interposición del recurso.

Asimismo se le advierte que, si recurre, deberá acreditar haber efectuado el depósito de 600 euros, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sala, abierta en la entidad Banco de Santander, en la Cuenta-Expediente nº 4052-0000-66-1865-19, especificando en el campo concepto, del documento resguardo de ingreso, que se trata de un recurso.

Una vez firme esta sentencia, devuélvase los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

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

*“Lo anteriormente inserto concuerda fielmente con su original al que me remito, para que así conste y su unión al procedimiento y sirva de notificación a las partes; expido y firmo la presente certificación en Sevilla a 11 de diciembre de dos mil veinte”*



Código Seguro de verificación:8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==. 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	ALONSO SEVILLANO ZAMUDIO 11/12/2020 12:27:59	FECHA	11/12/2020
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	11/11
 8LTkomdeaeVVa7SEYEvEuw==			

