

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA  
CATALUNYA  
**SALA SOCIAL**

Passeig Lluís Companys s/n  
Barcelona  
934866175

**Diego Javier Jareño López**  
**C. de Pau Claris 138 1r 4a**  
**Barcelona 08009 Barcelona**

SECRETARIA JUDICIAL DE SALA D/DÑA. ROSA EGEA GRAS. (mm0004)

**IMPORTANTE: SI PROCEDIERE, UNA VEZ FIRME LA SENTENCIA, EL IMPORTE DEL PRINCIPAL Y DE LA CONDENA EN COSTAS, DEBERÁ INGRESARSE EN LA CUENTA DE CONSIGNACIONES DEL JUZGADO DE LO SOCIAL CORRESPONDIENTE, DEBIENDO SOLICITAR EL NÚMERO DE CUENTA EN EL MISMO.**

**CÉDULA DE NOTIFICACIÓN DE PROVIDENCIA Y DE SENTENCIA**

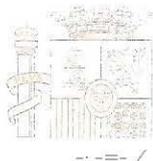
En el rollo de Sala núm.: 7164/2014 formado para resolver el recurso de suplicación interpuesto contra resolución dictada por el Juzgado Social 4 Barcelona en los autos Demandas núm. 355/2013, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, ha dictado, providencia de votación y fallo y con fecha 08/04/2015 la sentencia que por copia autorizada se acompaña a la presente.

Se le hace saber que tal resolución no es firme y que contra la misma puede interponerse Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina con los requisitos y advertencias legales que constan en la sentencia que se notifica.

Y para que sirva de notificación en forma a la persona que se indica, libro la presente que firmo en Barcelona a dieciséis de abril de dos mil quince.

LA SECRETARIA JUDICIAL





TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA  
CATALUNYA  
SALA SOCIAL

SECRETARIA JUDICIAL DE SALA D/DÑA. ROSA EGEEA GRAS

Recurso de suplicación: 7164/2014

Recurrente:

Recurrido: IBM Global Services España S.A., Estefanini Europa, S.L. y Alten Soluciones Productos, Auditoría e Ingeniería, S.A.U.

Reclamación: Reclam. derechos contrato trabajo  
JUZGADO SOCIAL 4 BARCELONA

**DILIGENCIA.-** En Barcelona, a veinticinco de marzo de dos mil quince.

La extiendo yo, la Secretario para hacer constar el estado que mantiene el presente procedimiento. Paso a dar cuenta a la Sala. Doy fe.

**PROVIDENCIA.-**

ILMO. SR. JOSÉ DE QUINTANA PELLICER

ILMO. SR. JOSÉ QUETCUTI MIGUEL

ILMO. SR. GREGORIO RUIZ RUIZ

En Barcelona, a veinticinco de marzo de dos mil quince.

Dada cuenta; se señala para deliberación, votación y fallo en el presente procedimiento el próximo día 26 de marzo de 2015.

Así lo acordó la Sala y firma el/la limo/a. Presidente. Doy fe.

**DILIGENCIA.-** Barcelona a la misma fecha.  
Seguidamente se cumple lo acordado. Doy fe.

COPIA

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA  
CATALUNYA  
SALA SOCIAL

**NIG : 08019-44-4- 2013-8016522**

mm

**Recurso de Suplicación: 7164/2014**

**ILMO. SR. IGNACIO MARÍA PALOS PEÑARROYA**  
**ILMO. SR. LUIS REVILLA PÉREZ**  
**ILMA. SRA. M. MACARENA MARTINEZ MIRANDA**

En Barcelona a 8 de abril de 2015

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los/as limos/as. Sres/as. citados al margen,

**EN NOMBRE DEL REY**

ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A** núm. 2423/2015

En el recurso de suplicación interpuesto por \_\_\_\_\_ frente a la Sentencia del Juzgado Social 4 Barcelona de fecha 18 de julio de 2014 dictada en el procedimiento nº 355/2013 y siendo recurridos IBM Global Services España S.A., Alten Soluciones Productos, Auditoría e Ingeniería, S.A.U. y Estefanini Europa, S.L.. Ha actuado como Ponente la llima. Sra. M. Macarena Martinez Miranda .

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Reclam. derechos contrato trabajo, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 18 de julio de 2014 que contenía el siguiente Fallo:

"Que DESESTIMANDO la demanda interpuesta por

contra ALTEN SPAIN SA, 18M Global Services España SA, ESTEFANINI EUROPA SL, sobre\_Cesión ilegal de trabajadores y reconocimiento de categoría, DEBO ABSQLVER a todas las demandadas de las pretensiones deducidas de contrario."

**SEGUNDO.-** En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

"PRIMERO.- Los actores han prestado sus servicios para la empresa ALTEN SOLUCIONES PRODUCTOS, AUDITORIA E INGENIERIA, S.A.U. con las siguientes circunstancias de antigüedad, categoría y salario:

DON : mediante contrato de trabajo de duración determinada y convertido en indefinido, antigüedad de , categoría profesional de analista y salario anual bruto

DON : mediante contrato de trabajo por tiempo indefinido, antigüedad de , categoría profesional de programador y salario anual bruto

DON : mediante contrato de trabajo por tiempo indefinido, antigüedad de , categoría profesional de auxiliar programador y salario anual bruto

(Hecho conforme y corroborado por contrato y expresa conformidad de 1 actora con salarios; la categoría del Sr. resulta del contrato y nóminas, doc 13 y ss de Alten).

SEGUNDO.- STEFANINI es una entidad que se dedica al comercio y distribución de productos y servicios en el sector de las tecnologías de la información, así como la prestación de servicios de consultoría informática.

En fecha de 23.03.2011 STEFANINI EUROPE SL suscribió contrato mercantil con ALTEN siendo su objeto la prestación a STEFANINI, por parte del proveedor de servicios consistentes en mantenimiento de hardware, desarrollo de software y consultoría informática. (folio 734 y 735).

ALTEN como proveedor cuenta con los medios necesarios para la prestación de servicios (contrato, folio 734, y testificales).

TERCERO.- 18M suscribió contrato con Stefanini, como integradora/coordinadora de proveedores, sin ninguna otra obligación para Estefanini, que no consta ser empleadora de los actores, contando con una estructura de personal media de 10 personas en 2012 y de 6 personas en 2011 (testificales y documental, doc 20 Estefanini). Los servicios informáticos prestados por 18M al Banco Sabadell se llevan a cabo conforme al pacto de que el servicio de explotación entorno sistemas intermedios será prestado por 18M desde los locales de IBM (folio 226).

CUARTO.- Los actores son empleados de Alten, quien hizo exclusivamente la selección de personal antes incluso de la prestación a IBM; el poder de organización y gestión en la prestación del servicios es de Alten; corresponde a Alten el poder

disciplinario, así como la prevención de riesgos laborales; los trabajadores de Alten e IBM llevan distintivos de color diferentes; las vacaciones son gestionadas por el gerente de Alten, Sr. (testificales y documental).

QUINTO.- El Artículo 20.7 del Convenio Colectivo aplicable, que es el 'Estatal de empresas de consultoría y estudios de mercado y de la opinión pública, prevé que "todo trabajador desplazado a otra empresa por razón de servicio se atenderá al horario del centro de trabajo de destino, si bien en cuanto al cómputo de las horas trabajadas mensualmente, se respetarán las existentes en su empresa de origen". (documental).

SEXTO.- El preceptivo acto de conciliación previa fue celebrado con resultado de INTENTADO SIN EFECTO, constando registrada la papeleta de conciliación en fecha de 27.02.2013 y la celebración del acto el 15.11.2013."

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandante, que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dió traslado impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Por la parte actora se interpone recurso de suplicación contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social que, desestimando la demanda formulada en materia de cesión ilegal de trabajadores y reconocimiento de categoría, absolvió a las codemandadas de las pretensiones deducidas en su contra. El recurso ha sido impugnado por las entidades codemandadas IBM Global Services España, S. A., Estefanini Europa, S. L. y Alten Soluciones, Productos, Auditoría e Ingeniería, S. A. U., que interesaron su desestimación, con íntegra confirmación de la resolución recurrida.

Constituye el objeto del recurso interpuesto la existencia de cesión ilegal de trabajadores entre las empresas Alten, Estefanini e IBM, con las consecuencias legales inherentes a tal declaración, así como el reconocimiento de categoría profesional para el trabajador don

Como primer motivo del recurso, al amparo del apartado a) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, la parte actora recurrente insta la nulidad de la sentencia recurrida, denunciando la infracción de los artículos 97.2 y 107 de aquella norma, así como 208, 209 y 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 24 y 129.3 de la Constitución, y doctrina jurisprudencia! contenida en la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de diciembre de 1997, por entender que concurre insuficiencia de hechos probados en relación a los extremos necesarios para pronunciarse sobre la eventual cesión ilegal de trabajadores.

Basándose la infracción denunciada en la insuficiencia del relato fáctico de la resolución de instancia, procede traer a colación la reiterada doctrina jurisprudencia! conforme a la cual es facultad privativa de la Sala la valoración sobre

la suficiencia o insuficiencia de los hechos probados (sentencias del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 2.009 y 21 de octubre de 2.010); dando lugar la insuficiencia de hechos probados a la nulidad de la sentencia únicamente en aquellos supuestos en que la resolución no haya reflejado todos los hechos del debate procesal relevantes para la decisión del Juez a quo, y para la eventual solución del recurso, causantes de indefensión (sentencias del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 1989 y 22 de octubre de 1.991), y matizando que las irregularidades formales o de redacción, así como la indicación en la fundamentación jurídica de los que se estimen probados, o la remisión a documentos obrantes en autos, no tienen fuerza invalidante de la resolución judicial por sí mismas (sentencias del Tribunal Supremo de 17 de octubre y 9 de diciembre de 1.989). En suma, la Jurisprudencia considera la anulación de la sentencia por tal causa corryo última ratio, para el supuesto en que las omisiones en que haya incurrido la decisión judicial no pueda subsanarse por una u otra vía (sentencia del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1.989, y sentencias de esta Sala de 23 de octubre de 2002, 14 de junio de 2.011, y 24 de enero de 2.012, entre otras).

En aplicación de la doctrina citada, la nulidad postulada tiene por objeto la ausencia de referencia en el relato de hechos probados de la sentencia recurrida a la totalidad de prueba testifical practicada, así como a la visita que fue girada a la empresa por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. Ahora bien, el fundamento jurídico segundo de la resolución recurrida se refiere de forma expresa al valor otorgado a las declaraciones testificales practicadas en el acto de la vista, así como a las circunstancias que conducen a no estimar acreditada la cesión ilegal de trabajadores, siendo así que tales manifestaciones, si bien integradas en sede de razonamientos jurídicos, ostentan valor fáctico, conforme a reiterada Jurisprudencia (entre otras, sentencia del Tribunal Supremo de 27 de julio de 1992), por lo que, sin perjuicio de la disconformidad de la parte actora recurrente -que, en su caso, podrá combatir por la vía de la revisión fáctica- no estimamos que la sentencia haya incurrido en defecto procesal que deba conducir a la nulidad de la sentencia.

Por todo ello, procede desestimar el primero de los motivos del recurso.

**SEGUNDO.-** Al amparo del apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, como segundo motivo, la parte actora recurrente insta la revisión de varios de los ordinales del relato de hechos probados de la sentencia de instancia, así como determinadas adiciones.

A) Como nuevo ordinal, que, a juicio de la parte recurrente, debiera ser el segundo del relato de la sentencia de instancia, se propone la siguiente redacción alternativa:

"Los actores, prestan servicios en las instalaciones de la  
mercantil IBM en su oficina sita en Avenida Diagonal, número 571 (folios 24 y  
siguientes, 258, 259 y 261)".

Dado que en el hecho probado tercero de la sentencia de instancia se recoge de forma expresa que los servicios informáticos prestados por

IBM al Banco Sabadell se llevan a cabo conforme al pacto de que el servicio de explotación entorno sistemas intermedios sería prestado por IBM "desde los locales de IBM", integra ya el relato fáctico el que los servicios eran prestados por los actores desde las instalaciones de esta mercantil, lo que conduce al fracaso del motivo formulado en relación a este particular, por innecesario.

8) Insta, asimismo, la parte actora recurrente la revisión del ordinal fáctico segundo, postulando que su redactado quede como sigue:

"Stefanini es una entidad que se dedica al comercio y distribución de productos y servicios en el sector de las tecnologías de la info\_rmación, así como la prestación de servicios de consultoría informática."

En fecha 23.03.2011 Stefanini Europe, S. L. suscribió contrato mercantil con Alten, siendo su objeto la prestación a Stefanini, por parte del proveedor de servicios consistente en mantenimiento de hardware, desarrollo de software, y consultoría informática (folio 73 y 735).

Alten como proveedor cuenta con los medios necesarios para la prestación de servicios (contrato, folio 734, y testificales).

Según el apartado primero de la dáusula segunda de dicho contrato mercantil, el proveedor (es decir, Alten) se obliga a prestar los servicios que, en cada momento, le fueran requeridos mediante un pedido de compra a remitir por Stefanini según el modelo que se adjunta al presente contrato como anexo 1 (en d lante, pedido de compra) (folio 735, antepenúltimo párrafo).

No existe prueba documental aportada por Alten o Stefanini de pedido de compra remitido por una mercantil a la otra, por lo que en el pláno material se desconoce el concreto servicio que el proveedor (Aiteri) le ha venido prestando a Stefanini, más aflá de la mera puesta a disposición de los trabajadores por éste último a favor de IBM (folio 254)".

No ha lugar a la revisión propuesta, consistente en la adición de dos nuevos párrafos al ordinal segundo, por cuanto, en lo que respecta al primero de ellos, no resulta trascendente en aras a modificar el fallo de instancia, sin que, por otra parte, se haya designado error alguno de la juzgadora que deba ser subsanado en esta sede, lo que conduce a su fracaso. Y por lo que se refiere al segundo párrafo cuya adición es interesada, además de contener expresiones de carácter jurídico, predeterminantes del fallo (cuales es la de "mera puesta a disposición"), lo que resulta impropio del relato fáctico conforme a reiterada Jurisprudencia (sentencias del Tribunal Supremo de 20 de mayo y 2 de junio de 1.987, 4 de abril de 1.991, 17 de junio de 1.993, y 17 de abril de 1.996, entre otras), pretende que se haga constar la ausencia de aportación de determinada prueba, lo que asimismo es ajeno al relato de hechos propiamente dicho, además de instarse una redacción negativa, que la Jurisprudencia considera nuevamente impropia de aquel relato (sentencia del Tribunal Supremo de 15 de junio de 2.010).

C) Como nuevo ordinal fáctico, numerado cuarto, postula la parte actora recurrente

el siguiente tenor literal:

"Los tres trabajadores demandantes se encuentran integrados en una unidad o grupo de trabajo de IBM denominado SYSOPS BCN (sistema de operaciones) en el que hay un total de 19 trabajadores incluidos los actores (folio número 77)".

Desprendiéndose de la documental invocada la pertenencia de los actores al equipo mencionado, si bien no así la totalidad del número de trabajadores al mismo (lo que, por otra parte, resulta intrascendente en aras a modificar el fallo de instancia), ha lugar a la estimación parcial del motivo formulado en relación a este particular, adicionándose un nuevo ordinal, numerado cuarto bis, con el siguiente redactado:

"L s tres trabajadores demandantes se encuentran integrados en una unidad o grupo de trabajo de IBM denominado SYSOPS BCN (sistema de operaciones)".

O) Nuevamente como ordinal a adicionar, numerado quinto, la parte actora recurrente propone el siguiente texto:

"El servicio prestado por los actores se organiza a través de ciclos de 5 semanas en los que se establecen tres turnos rotativos, por lo que el servicio informático se presta de forma ininterrumpida durante las 24 horas del día.

Los trabajadores instantes se encuentran en cada uno de esos turnos rotativos de forma conjunta o por separado cada uno de ellos con otros trabajadores, pudiendo cambiar el turno entre los mismos si así lo aprueba el responsable del servicio (folios 79 a 94, así como 99, 104, 107, 114, 151, 152, 161, 162, 163 y 164)".

El factum propuesto resulta intrascendente en aras a modificar el fallo de instancia, además de no ostentar la documental invocada la literosuficiencia probatoria pretendida, lo que conduce a su desestimación.

E) Como ordinal sexto, se postula la adición del siguiente texto:

"Los actores utilizan para la prestación de sus servicios ordenadores propiedad de IBM, ordenadores que a la sazón son puestos a disposición de los mismos por la propia mercantil 18M, utilizando igualmente para su comunicación tanto externa como interna extensiones de correo electrónico de IBM (folios número 95, 97, 108, 110, 142, 144, 258, 259 y 261)".

Ha lugar a estimar parcialmente la adición propuesta, en relación a la utilización para la prestación de servicios por los actores de ordenadores propiedad de IBM, al así resultar de la documental invocada. Ahora bien, decae el motivo formulado en relación a la última frase que se pretende adicionar, atinente al uso de ciertos correos electrónicos en dominios de IBM, al tratarse de extremo ya reconocido en el fundamento jurídico segundo de la

sentencia recurrida, por lo que resulta innecesario.

Quedará, con ello, el nuevo redactado del ordinal quinto bis, del siguiente modo:

"Los actores utilizan para la prestación de sus servicios ordenadores de la propiedad de IBM, ordenadores que se encuentran a disposición de los mismos por la propia mercantil IBM".

F) Como ordinal séptimo, se propone la adición del siguiente redactado:

"La concesión de vacaciones y días de permiso es solicitada por los trabajadores de forma directa al personal de IBM, personal que procede a la concesión de las mismas (folios 103 y 149).

Igualmente se autorizan cambios entre compañeros en los diferentes turnos por parte de personal de IBM (folios 99, 104, 107, 127, 152, 158, 159).

De igual forma, la organización del trabajo y las instrucciones a la hora de ejecutar el mismo viene dado por personal de IBM a cada uno de los actores (114, 117, 125, 126, 128, 129, 130, 132, 145)".

De la documental invocada (en particular, correos electrónicos), se desprende que, en efecto, por parte de IBM se autorizan los días de permiso, así como cambios de turnos entre diferentes compañeros, impartiendo por personal de aquella empresa instrucciones sobre la organización del trabajo y el modo de ejecutarlo a los actores. Ahora bien, no se colige que las vacaciones sean concedidas de forma directa por personal de IBM, por cuanto no ha resultado desvirtuado que las vacaciones resulten gestionadas por el gerente de Alten, Sr. [Nombre], en el modo expuesto en el ordinal fáctico cuarto, basado en prueba testifical.

Por ello, ha lugar a la estimación parcial del motivo en relación a este particular, y a la adición de nuevo ordinal, numerado cuarto bis (por coherencia interna de la resolución), con el siguiente contenido:

"La concesión de días de permiso es solicitada por los trabajadores de forma directa al personal de IBM, personal que procede a la concesión de los mismos (folios 103).

Igualmente se autorizan cambios entre compañeros en los diferentes turnos por parte de personal de IBM (folios 99, 104, 107, 127, 152, 158, 159).

De igual forma, la organización del trabajo y las instrucciones a la hora de ejecutar el mismo viene dado por personal de IBM a cada uno de los actores (114, 117, 125, 126, 128, 129, 130, 132, 145)".

G) Continuando con la revisión fáctica, la parte actora recurrente postula la supresión parcial de la primera frase del hecho probado tercero de la sentencia de instancia, así como la adición de un nuevo ordinal.

De este modo, se interesa la supresión del ordinal fáctico tercero de la frase desde "IBM suscribió contrato con Stefanini hasta (testificales y documental, doc 20 Estefanini)", proponiendo como nuevo redactado de este hecho, que se propone sea numerado como octavo, el siguiente:

"Existe un contrato firmado entre Stefanini e IBM en el que se sientan las bases a través de la cual Stefanini proporcionará a IBM entregables (artículos que la primera prepara o propordona al comprador o al cliente) sin que se pueda identificar si dichos entregables son los servicios de los actores u otro tipo de bienes o servicios (folio 450).

Los servicios informáticos prestados por IBM al Banco Sabadell se llevan a cabo conforme al pacto de que el servicio de explotación entorno sistemas intermedios será prestado por IBM desde los locales de IBM (folio 226)".

De la documental invocada no se colige la revisión propuesta en el primer párrafo en su totalidad, sino únicamente en relación a la existencia de un contrato firmado entre Stefanini e IBM en el que se sientan las bases a través de la cual aquélla proporcionará a ésta entregables. Ahora bien, el resto de redactado propuesto, además de referirse a redacción negativa, lo que resulta impropio del relato fáctico (sentencia del Tribunal Supremo de 15 de junio de 2.010, entre otras), constituye una valoración de parte que no se colige en su literalidad del contrato. Por otra parte, no ha resultado identificado error alguno del que pueda desprenderse la supresión instada en relación al original redactado.

Por todo ello, ha lugar a estimar parcialmente la revisión interesada, quedando el hecho probado tercero con el siguiente redactado:

"IBM suscribió contrato con Stefanini, como integradora/coordinadora de proveedores, sin ninguna otra obligación para Stefanini, que no consta ser empleadora de los actores, contando con una estructura de personal media de 10 personas en 2012 y de 6 personas en 2011 (testifical y documental, doc 20 Estefanini).

Existe Lin contrato firmado entre Stefanini e IBM en el que se sientan las bases a través del cual Stefanini proporcionará a IBM entregables (folio 450).

Los servicios informáticos prestados por IBM al Banco Sabad II se llevan a cabo conforme al pacto de que el servicio de explotación entorno sistemas intermedios será prestado por IBM desde los locales de IBM (folio 226)".

H) En relación al hecho probado cuarto, se propone que sea numerado como noveno, con el siguiente contenido:

"Los trabajadores de Alten e IBM llevan distintivos de color diferentes, si bien en todos los distintivos de acceso aparece el logotipo de IBM detrás de cada una de las fotografías de los trabajadores (folios 256, 257)".

No habiendo sido justificada la supresión del resto de redactado del original redactado, con invocación de la totalidad de documental de forma genérica, no ha lugar a la misma, al basarse por la magistrada a quo en pruebas de carácter testifical y documental (sin perjuicio de lo que más adelante se expondrá sobre el valor a otorgar a su redactado). Y por lo que respecta a la adición de que en todos los distintivos de acceso aparece el logotipo de IBM detrás de cada una de las fotografías de los trabajadores, ha lugar a su adición. Quedará, con ello el nuevo redactado del hecho probado cuarto (que continuará con idéntica numeración), como sigue:

"Los actores son empleados de Alten, quien hizo exclusivamente la sección de personal antes incluso de la prestación a 18M; el poder de organización y gestión en la prestación de servicios es de Alten; corresponde a Alten el poder disciplinario, así como la prevención de riesgos laborales; los trabajadores de Alten e IBM llevan distintivos de color diferentes, si bien en todos los distintivos de acceso aparece el logotipo de IBM detrás de cada una de las fotografías de los trabajadores (folios 256, 257); las vacaciones son gestionadas por el gerente de Alten, Sr. (testificales y documental)".

1) Como nuevo ordinal, numerado décimo, la parte actora recurrente propone la siguiente redacción:

"Todos los integrantes del equipo, incluido por tanto el Sr. , realizan absolutamente las mismas funciones con independencia de la categoría profesional asignada a cada uno (folio número 26, segundo párrafo)".

Tratándose la documental invocada de informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, no procede acceder a la revisión interesada, por cuanto la Jurisprudencia ha reiterado que las actas de infracción e informes de aquel organismo no resultan documentos idóneos a efectos de modificación de hechos probados, al no ostentar eficacia probatoria para evidenciar un error de hecho en el recurso extraordinario, y carecer de virtualidad revisora, por no ser vinculantes ni dar fe de los hechos que contienen, aportando simplemente elementos de juicio a tener en cuenta por el juzgador dentro de la valoración conjunta de la prueba practicada (sentencias del Tribunal Supremo de 15 de enero, 12 de febrero, 23 de julio y 5 de octubre de 1990, 23 de abril de 1.994, y 10 de julio de 1.995, así como sentencias de esta Sala de 25 de febrero de 2.000, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 15 de diciembre de 2.003 y 20 de julio de 2.012, de Cantabria, de 5 de julio de 2.001 y Extremadura de 8 de octubre de 2.091). A los meros efectos dialécticos, cabe añadir que el documento invocado no contiene el tenor literal alegado, sino que la redacción propuesta se refiere a las declaraciones de los trabajadores y no a las conclusiones alcanzadas por el propio Inspector actuante. Decae, por ello, el motivo formulado asimismo en relación a este particular.

J) Por último, no ha lugar a revisar la numeración de los dos últimos hechos del relato fáctico de la sentencia de instancia, al no haber prosperado la totalidad de adiciones propuestas.

Lo anteriormente expuesto conduce a la estimación parcial del segundo de los motivos del recurso.

**TERCERO.-** Como tercer motivo, al amparo del apartado e) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, la parte actora recurrente denuncia la infracción de la doctrina jurisprudencial invocada por la propia juzgadora a quo, así como el artículo 6.5 del Código Civil y 42.1 del Estatuto de los Trabajadores, considerando que del conjunto de la prueba practicada se colige que nos encontramos ante un equipo de trabajo, denominado SYSOPS BCN, integrado en las instalaciones de IBM, que usa medios de ésta empresa, y que se organiza de forma indiferente entre cada una de las personas de grupo, por lo que se produce una cesión ilegal de trabajadores.

Opone IBM Global Services España, S. A., al impugnar el recurso, que de los contratos suscritos entre las empresas se colige la improsperabilidad de la pretensión deducida en la demanda.

Por su parte, aduce Estefanini Europa, S. L., así mismo en su escrito de impugnación, que de la prueba practicada se desprende el objeto social de cada una de las entidades, así como los servicios que prestan.

Por lo que respecta a Alten Soluciones, Productos, Auditoría e Ingeniería, S. A. U., alega en su escrito de impugnación que la pertenencia y subcontratación de los servicios propios de la actividad de la empresa contratante da lugar a que los trabajadores de las empresas contratistas se incorporen en el canal de comunicación de la empresa principal para lograr el correcto desarrollo de los servicios encomendados, y de este modo poder garantizar un mejor resultado a todos los niveles de prestación de servicios, por cuanto no resulta posible limitar la subcontratación de servicios a prestaciones meramente residuales.

En aras a dirimir sobre el objeto del recurso, procede traer a colación el parcialmente modificado relato fáctico de la sentencia de instancia del que, en síntesis, se desprende:

1º.- Los actores han prestado sus servicios para la empresa Alten Soluciones Productos, Auditoría e Ingeniería S. A. U., con las circunstancias obrantes en el hecho probado primero que, por obrar en los antecedentes de hecho de esta resolución, damos por reproducido.

2º.- Estefanini es una entidad que se dedica al comercio y distribución de productos y servicios en el sector de las tecnologías de la información, así como a la prestación de servicios de consultoría informática:

En fecha 23 de marzo de 2011, Estefanini Europe, S. L.

suscribió contrato mercantil con Alten, siendo su objeto la prestación a aquélla, por parte del proveedor, de servicios consistentes en mantenimiento de hardware, desarrollo de software y consultoría informática.

Alten como proveedor cuenta con los medios necesarios para la prestación de servicios.

3°.- 18M suscribió contrato con Stefanini, como integradora/coordinadora de proveedores, sin ninguna obligación para ésta, que no consta ser empleadora de los actores, contando con una estructura de personal media de diez personas en 2012, y 6 personas en 2011.

Existe un contrato firmado entre Stefanini e IBM en el que se sientan las bases a través del cual Stefanini proporcionará a IBM entregables.

Los servicios informáticos prestados por 18M al Banco Sabadell se llevan a cabo conforme al pacto de que el servicio de explotación entorno sistemas intermedios será prestado por 18M desde los locales de IBM.

4°.- Los tres trabajadores demandantes se encuentran integrados en una unidad o grupo de trabajo de 18M denominado SYSQPS BCN (sistema de operaciones).

Los actores utilizan para la prestación de sus servicios ordenadores propiedad de 18M, ordenadores que a la sazón son puestos a disposición de los mismos por la propia mercantil 18M.

5°.- Los actores son empleados de Alten, quien hizo exclusivamente la sección de personal antes incluso de la prestación a 18M.

Los trabajadores de Alten e 18M llevan distintivos de color diferentes, si bien en todos los distintivos de acceso aparece el logotipo de 18M detrás de cada una de las fotografías de los trabajadores; las vacaciones son gestionadas por el gerente de Alten, Sr.

La concesión de días de permiso es solicitada por los trabajadores de forma directa al personal de 18M, personal que procede a la concesión de los mismos. Igualmente se autorizan cambios entre compañeros en los diferentes turnos por parte de personal de 18M.

De igual forma, la organización del trabajo y las instrucciones a la hora de ejecutar el mismo viene dado por personal de 18M a cada uno de los actores.

6°.- Dispone el artículo 20.7 del Convenio Colectivo estatal de empresas de consultoría y estudios de mercado y de la opinión pública que *"todo trabajador desplazado a otra empresa por razón del servicio se atenderá al horario del centro de trabajo de destino, si bien en cuanto al cómputo de las horas trabajadas mensualmente, se respetarán las existentes en su empresa de origen"*.

Sentados tales presupuestos fácticos, en relación a la Jurisprudencia aplicable, la línea divisoria entre la cesión legal o ilegal de trabajadores, esto es, entre lo dispuesto en los artículos 42 y 43 del Estatuto de los Trabajadores, ha sido precisada por la doctrina jurisprudencial, fruto de una larga evolución, que ha ido cercenando conductas abusivas, tal como recuerda el Alto Tribunal, concluyendo que no se produce cesión ilegal cuando concurren datos que acrediten la realidad y funcionamiento de una empresa, teniendo patrimonio propio, domicilio social también propio, organización empresarial, así como equipo de mandos intermedio, aunque en el ejercicio de su actividad mercantil preste servicios de forma regular a otras empresas distintas (sentencias de 17 julio y 11 de octubre de 1.993, y 18 de marzo de 1.994). Ahora bien, a partir de la sentencia de 12 de diciembre de 1.997 se resolvió que existe cesión ilegal de trabajadores cuando la aportación del empresario se limita a suministrar la mano de obra "*sin poner a contribución los elementos personales y materiales que conforman su estructura empresarial*" (en el mismo sentido, sentencia de 14 de septiembre de 2.001).

De este modo, la doctrina de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo ha sido abundante en la materia, tal como ha expuesto la reciente sentencia de 20 de octubre de 2014 (recurso 3291/2013):

*"La interpretación del precepto ha dado lugar a una muy abundante jurisprudencia de esta Sala, con arreglo a la que podemos decir como punto de partida que en nuestro ordenamiento no existe ninguna prohibición para que el empresario pueda utilizar la contratación externa para integrar su actividad productiva, lo que supone que -con carácter general- la denominada descentralización productiva sea lícita, con -independencia de las cautelas legales e interpretativas necesarias para evitar que por esta vía puedan vulnerarse derechos de los trabajadores (en tal sentido, las SSTs 27110194 -rec. 372411993 ; v 17112101 -rec. 24412001 ). Y que -se dice rectificando criterio anterior- no basta la existencia de un empresario real para excluir la interposición ilícita por parte del contratista ( STS 19101194 -rcud 3400/92 - ), pues «existe cesión ilegal de trabajadores cuando la aportación de éste en un supuesto contractual determinado se limita a suministrar la mano de obra sin poner a contribución los elementos personales y materiales que conforman su estructura empresarial» (STS 12112197 -rcud 3153196 -) y porque «mal puede ser empresario de una determinada explotación quien carece de facultades y poderes sobre los medios patrimoniales propios de la misma. También es difícil atribuir tal calidad a quien no asume los riesgos propios del negocio, pues esa asunción de riesgos es nota específica del carácter empresarial. Tampoco se compagina con la condición de empresario el tener fuertemente limitada la capacidad de dirección y selección del personal» ( STS 17107193 -rcud 1712192 -) (STS 17112101 -rec. 24412001 -).*

*Con mucha frecuencia y en la práctica se recurre a las contrataciones como medio formal de articular un acuerdo de facilitación de trabajadores entre el cedente y el cesionario en supuestos en los que la actividad que conlleva la contrata consiste en una prestación de servicios que tiene lugar en el marco de la empresa principal, como ocurre en el supuesto que resolvemos. En éstos casos la tarea de identificar los fenómenos interpositorios ilícitos se dificulta notablemente y exige un análisis detallado de cada caso concreto para tratar de establecer los límites entre una lícita descentralización productiva lícita ( art. 42 ET ) y una cesión ilegal de trabajadores*

del art. 42. ET .

*Además, en esa tarea la jurisprudencia ha recurrido a la aplicación ponderada de diversos criterios de valoración que no son excluyentes, sino complementarios, y que tienen un valor orientador que llevan a determinar el «empresario efectivo»: la justificación técnica de la contrata, la autonomía de su objeto, la aportación de medios de producción propios, el ejercicio de los poderes empresariales y la realidad empresarial del contratista, que se pone de manifiesto en relación con datos de carácter económico, como capital, patrimonio, solvencia, estructura productiva ... (entre las más modernas, SSTs de 14109101 -rcud 2142100 -: 17101102 -rec. 386312000 -: 16106103 -rcud 3054101 -: 14103106 -rcud 66105 -; v 19102109 -rcud 2748107 -). En palabras de la STS 30105102 (-rcud 194512001 -), «para proceder a la calificación que corresponda en cada caso es necesario en cada litigio considerar con detenimiento, a la vista de los hechos probados, las circunstancias concretas que rodean la prestación de servicios del trabajador, las relaciones efectivamente establecidas entre el mismo y las empresas que figuran como comitente y contratista, y los derechos y obligaciones del nexo contractual existente entre estas últimas».*

La subsunción del supuesto objeto del recurso en la doctrina expuesta comporta la estimación de la infracción jurídica denunciada, al estimarse acreditados los elementos constitutivos de cesión ilegal de trabajadores.

De este modo, si bien del parcialmente modificado relato de hechos probados de la sentencia de instancia se desprende que Alten Spain, S. A. es proveedor de servicios, con actividad propia, y contrató a los trabajadores antes de la prestación a IBM, no constan los términos del ejercicio de su poder empresarial durante la prestación de servicios e los trabajadores de su plantilla para IBM, ni la puesta en juego durante tal prestación de servicios de elemento material y/o personal alguno. De este modo, si bien Alten suscribió un contrato con Estefanini Europe, S. L., teniendo por objeto la prestación a aquella, por parte del proveedor (Aiten), de servicios consistentes en mantenimiento de hardware, desarrollo de software, y consultoría informática, del relato fáctico no se colige la actividad prestada por los actores para Estefanini, más allá de la puesta a disposición de trabajadores de la plantilla de aquella empresa (Aiten) para prestar servicios en IBM. A su vez, consta que IBM suscribió un contrato con Estefanini, como integradora/coordinadora de proveedores, si bien no así la asunción de obligación alguna por esta empresa, por lo que se desconoce la actividad prestada por la misma para IBM, nuevamente, más allá de la puesta a disposición de los trabajadores. A ello no obsta que la empresa Estefanini cuente con una estructura de personal media de diez personas en 2012 y de 6 en 2011, por cuanto no se colige del relato fáctico el ejercicio de actividad propia en relación a la prestación de servicios de los trabajadores, más allá de su puesta a disposición de IBM de los trabajadores (actores) integrados en la plantilla de Alten.

Por su parte, por lo que se refiere a la entidad Alten, si bien suscribió contrato con Estefanini Europe, S. L., estableciéndose en el mismo como objeto la prestación a Estefanini, por parte del proveedor, de servicios consistentes en mantenimiento de hardware, desarrollo de software y consultoría informática, tampoco del relato fáctico de la sentencia de instancia se infiere la materialización

de tal actividad, más allá de la facilitación de trabajadores, por cuanto, pese a aludirse en el hecho probado segundo a qué Alten como proveedor cuenta con los medios necesarios para la prestación de servicios, no obra dato alguno de que precisamente éstos hayan sido puestos en funcionamiento para la referida prestación, limitada, consecuentemente, a la actividad atinente a puesta a disposición de los trabajadores.

Del mismo modo, si bien existe un contrato firmado entre Estefanini e IBM en el que se sientan las bases a través del cual aquélla proporcionará a ésta entregables; no consta que esta actividad haya sido llevada a cabo, al no poder desprenderse así del -parcialmente modificado- relato de hechos probados de la sentencia de instancia.

A mayor abundamiento, por lo que respecta a Alten, si bien hizo la selección de personal antes de la prestación a IBM, y concluye la magistrada a quo que le corresponde *"el poder de organización y gestión en la prestación de servicios"* (expresión predeterminante del fallo que no debería integrar el relato de hechos probados), no se colige del relato fáctico el ejercicio de dicha organización y gestión. Por el contrario, consta que los tres trabajadores recurrentes se encuentran integrados en una unidad o grupo de trabajo de IBM denominado SYSOPS BCN (sistema de operaciones), y que utilizan para la prestación de sus servicios ordenadores propiedad de IBM, que a la sazón son puestos a disposición de los mismos por la propia mercantil IBM, así como que en todos los distintivos de acceso aparece el logotipo de IBryt detrás de cada una de las fotografías de los trabajadores .

En suma, no ha resultado acreditada la justificación técnica de la contrata de Alten con Estefanini ni de ésta con IBM, como tampoco la autonomía de su objeto, que no inferimos del relato fáctico que vaya más allá de la puesta a disposición de trabajadores, a que reiteradamente nos venimos refiriendo. A ello ha de añadirse que los servicios son prestados desde locales de IBM, con ordenadores de IBM, por lo que resulta irrelevante que, tal como se hace constar en el ordinal fáctico segundo de la sentencia de instancia, Alten como proveedor cuente con los medios necesarios para la prestación de servicios, al no constar que en efecto sean prestados a través de aquéllos .

Al efecto de desestimar la pretensión deducida en la demanda no resulta suficiente , tal como concluye la sentencia de instancia, la realidad empresarial del contratista, en este caso, de Alten y de Estefanini, dado que, en el concreto supuesto enjuiciado, su labor se ha limitado a proporcionar trabajadores a IBM, que han pasado a integrarse, para la concreta prestación de servicios efectuada, en el círculo rector de esta última. De este modo, tal como ha sido expuesto anteriormente (al revisar el relato fáctico en relación a este particular), los tres actores (recurrentes) se encuentran integrados en una unidad o grupo de trabajo de IBM denominado SYSOPS BCN (sistema de operaciones), utilizando para la prestación de servicios ordenadores propiedad de IBM, puestos a disposición de los mismos por esta entidad.

Tampoco resulta suficiente para desvirtuar la conclusión sobre

la limitación de la actividad de Alten y Estefanini a la puesta a disposición de trabajadores el ordinal fáctico cuarto de la sentencia de instancia que, no obstante referirse al *"poder de organización y gestión en la prestación de servicios por Alfen"*, así como a su ejercicio del *"poder disciplinario"* y *"prevención de riesgos laborales"* (expresiones, insistimos, predeterminantes del fallo a las que, por tal causa, no hemos de atribuir valor fáctico), no consta dato alguno que concrete tal ejercicio por Alten. Por el contrario, y sin perjuicio de que Alten efectuase la selección de personal antes de la prestación de servicios a IBM (lo que en modo alguno obsta a la posibilidad de ulterior cesión ilegal de trabajadores), los actores se encuentran integrados en la estructura empresarial, y círculo organicista, de IBM, no sólo por que en sus distintivos de acceso aparece el logotipo de IBM detrás de cada una de las fotografías de los trabajadores (lo que podría suponer un mero formalismo para el acceso a los locales), sino porque es el personal de IBM quien concede los días de permiso a los trabajadores, así como autoriza los cambios entre compañeros en los diferentes turnos, y quien imparte instrucciones sobre la organización del trabajo y ejecución de las concretas tareas. A ello no obsta la gestión por parte de Alten de las vacaciones de los trabajadores, por cuanto el desarrollo de la actividad laboral de los actores se integra en el círculo empresarial de IBM, que ejerce la organización *de* la prestación de servicios.

A ello ha de añadirse que tampoco consta la real actividad de Alten y de Estefanini, más allá de la descripción en el relato fáctico de la estructura formal de ambas entidades.

Procede, por ello, estimar la infracción jurídica denunciada en relación a este particular, y revocar la resolución recurrida en relación a este pronunciamiento, estimando parcialmente la demanda, y declarando la existencia de cesión ilegal de trabajadores por parte de Alten Spain, S. A. y Estefanini Europe, S. L. a IBM Global Services España, S. L., con las consecuencias legales inherentes a tal declaración.

**CUARTO.-** Si bien la parte actora recurrente, en el suplicado del escrito de recurso, insta el reconocimiento de categoría profesional para el trabajador don , no articula motivo adicional alguno de infracción normativa atinente a esta cuestión.

No obstante lo anteriormente expuesto, en aplicación de la doctrina constitucional conforme a la cual, en aras a hacer efectivo el derecho a la tutela judicial efectiva proclamado por el artículo 24 de la Constitución, en relación al recurso de suplicación, *"en último extremo lo relevante no es la forma o técnica del escrito de recurso, sino su contenido, esto es, que de forma suficientemente precisa exponga los hechos o razonamientos que estime erróneos y cuáles los que debieran ser tenidos por correctos"*, sin que deba el órgano judicial, según una interpretación flexibilizadora y finalista de las normas disciplinarias del recurso rechazar a limine el examen de una pretensión por defectos formales o deficiencias técnicas, siempre que el escrito del recurso suministre *"datos suficientes para conocer precisa y realmente la argumentación de la parte"* (STC 18/1993), lo que acontece en el supuesto objeto de recurso, se estima procede dirimir sobre tal pretensión.

Al respecto, determinando la sentencia de instancia, en el fundamento jurídico segundo, con valor fáctico (sentencia del Tribunal Supremo de 27 de julio de 1992), que el actor Sr. ejercía las funciones de auxiliar programador, a que correspondía su categoría, y no así la de analista, resultando ello de los contratos y nóminas aportados, y sin que ninguna prueba fuese aportada en contrario, tal conclusión no ha resultado desvirtuada en el recurso. En definitiva, no habiendo variado los presupuestos fácticos de que la resolución recurrida parte, procede estar a la doctrina jurisprudencia! conforme a la cual no prosperará la revisión en derecho cuando no se hayan alterado los supuestos de hecho que en la resolución se constaten y entre una y otra dimensión de la sentencia exista una íntima correlación (sentencias del Tribunal Supremo de 6 de diciembre de 1.979 y 10 de mayo de 1.980).

Por todo ello, procede desestimar la infracción jurídica (tácitamente) denunciada en relación a este particular; lo que conduce a la estimación parcial del recurso, en el modo expuesto en el anterior fundamento de esta resolución.

**QUINTO.-** En aplicación del artículo 235 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, no procede efectuar expreso pronunciamiento en materia de costas devengadas en el recurso.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes, y demás de general y pertinente aplicación,

### FALLAMOS

Estimar parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por don contra la  
sentencia dictada en fecha 18 de julio de 2014 por el Juzgado de lo Social número 4 de Barcelona, en autos sobre cesión ilegal de trabajadores y reconocimiento de categoría seguidos con el número 355/2013, a instancia de la parte recurrente contra las empresas Alten Spain, S. A., IBM Global Services España, S. A., y Stefanini Europa, S. L., revocando parcialmente la resolución recurrida en el particular relativo a la desestimación de la pretensión atinente a cesión ilegal de trabajadores, acordando en su lugar, con estimación parcial de la demanda, declarar la existencia de cesión ilegal de trabajadores por parte de Alten Spain, S. A. y Stefanini Europe, S. L. a IBM Global Services España, S. L., con las consecuencias legales inherentes a tal declaración; manteniendo el resto de pronunciamientos. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

La presente resolución no es firme y contra la misma puede interponerse Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, para ante la Sala de lo Social del

Tribunal Supremo, el cual deberá prepararse mediante escrito con la firma de Abogado y dirigido a ésta Sala en donde habrá de presentarse dentro de los diez días siguientes a la notificación, con los requisitos establecidos en el Art. 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el art. 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, consignará como depósito, al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER, Oficina núm. 6763, sita en Ronda de Sant Pere, nº 47, N° 0937 0000 66, añadiendo a continuación los números indicativos del recurso en este Tribunal.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el art. 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER (oficina indicada en el párrafo anterior), N° 0937 0000 80, añadiendo a continuación los números indicativos del Recurso en este Tribunal, y debiendo acreditar el haberlo efectuado, al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

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

**Publicación.-** La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el/la limo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente, de lo que doy fe.