

## Resumen

*Recurren en casación para la unificación de doctrina los trabajadores codemandantes contra sentencia que rechazó su reclamación sobre cesión ilegal. Señala la Sala que el momento determinante para analizar la posible existencia de cesión ilegal de trabajadores y la pervivencia de la misma, no es el momento del juicio oral u otro anterior o posterior, sino el de la demanda interpuesta, y en ese momento, los recurrentes todavía no habían dejado de depender de la empresa cedente originaria para pasar a depender de una segunda que se hizo cargo de la actividad mediante nueva contrata y para la que ya dependían en el momento de celebración del juicio.*

## NORMATIVA ESTUDIADA

RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores art.43.2

## ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO .....	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	3
FALLO .....	5

## CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

CESIÓN DE TRABAJADORES Y EMPRESAS DE TRABAJO TEMPORAL  
CESIÓN ILEGAL  
RECURSO DE CASACIÓN PARA UNIFICACION DE DOCTRINA  
SENTENCIA ESTIMATORIA; EFECTOS

## FICHA TÉCNICA

Favorable a: Trabajador; Desfavorable a: Empresa/Empresario  
Procedimiento:Recurso de casación para la unificación de doctrina

### Legislación

Aplica art.43.2 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores  
Cita art.410, art.411, art.413.1 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC  
Cita art.217, art.226 de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral  
Cita art.43, art.44 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

### Jurisprudencia

Resuelve el recurso interpuesto contra STSJ Galicia Sala de lo Social de 20 julio 2009 (J2009/185419)  
Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 2 diciembre 2009 (J2009/327291)  
Cita en el mismo sentido sobre CESIÓN DE TRABAJADORES Y EMPRESAS DE TRABAJO TEMPORAL - CESIÓN ILEGAL STS Sala 4ª de 14 septiembre 2009 (J2009/229117)  
Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 21 mayo 2008 (J2008/161758)  
Cita en el mismo sentido sobre CESIÓN DE TRABAJADORES Y EMPRESAS DE TRABAJO TEMPORAL - CESIÓN ILEGAL STS Sala 4ª de 12 febrero 2008 (J2008/82888)  
Cita en el mismo sentido sobre CESIÓN DE TRABAJADORES Y EMPRESAS DE TRABAJO TEMPORAL - CESIÓN ILEGAL STSJ Galicia Sala de lo Social de 23 mayo 2008 (J2008/76343)  
Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 30 mayo 2007 (J2007/100750)  
Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 20 abril 2007 (J2007/25358)  
Cita en el mismo sentido sobre CESIÓN DE TRABAJADORES Y EMPRESAS DE TRABAJO TEMPORAL - CESIÓN ILEGAL STS Sala 4ª de 8 julio 2003 (J2003/108449)  
Cita en el mismo sentido sobre CESIÓN DE TRABAJADORES Y EMPRESAS DE TRABAJO TEMPORAL - CESIÓN ILEGAL STS Sala 4ª de 11 septiembre 1986 (J1986/5473)  
Cita STSJ Madrid Sala de lo Social de 5 noviembre 2007 (J2007/256313)

### Bibliografía

Citada en "Principales aspectos procesales en la cesión ilegal"

En la Villa de Madrid, a siete de mayo de dos mil diez.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Procuradora D<sup>a</sup> Sofía Pereda Gil, en nombre y representación de D. Jorge, D. Octavio, D. Sergio, D. Luis Alberto, D. Alejandro, D. Candido, D. Epifanio, D. Héctor, D. Luciano, D. Ramón, D. Victoriano, D<sup>a</sup> Raquel y D. Juan Ramón, contra la sentencia de 20 de julio de 2009 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el recurso de suplicación núm. 1935/2009 EDJ 2009/185419, interpuesto frente a la sentencia de 21 de noviembre de 2008 dictada en autos 33/2006 por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Ferrol seguidos a instancia de D. Jorge y otros contra Elaborados y Montajes, S.A., Unigel, S.L. y Navantia sobre Cesión ilegal.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida, la Sociedad Mercantil Unigel, S.L. representada por el Procurador D. José Lledo Moreno y Navantia, S.A. representada por el Procurador D. José Manuel de Dorremocha Aramburu.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Jesús Gullón Rodríguez,

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 21 de noviembre de 2008, el Juzgado de lo Social núm. 2 de Ferrol, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: Estimo la demanda de D. Jorge, Octavio, Sergio, Luis Alberto, Alejandro, Candido, Epifanio, Héctor, Luciano, Ramón, Victoriano, Raquel, Horacio y Juan Ramón contra Navantia S.A., Eymosa y Unigel SL; declarando que los demandantes prestaron servicios como cesión ilegal desde las fechas indicadas a afectos de antigüedad. Condeno a Navantia SA a que los integre como fijos en su plantilla. Se condena a las otras dos entidades a estar y pasar por ello.

En la anterior sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

1º.- La categoría (especialista) y el salario mensual de los 14 actores no se discute. La demanda fija una antigüedad según inicio de primer contrato, Eymosa señala otra basada en la última contratación (sólo coinciden en cinco trabajadores: Sergio, Victoriano, Alejandro, Jorge y Horacio que están de acuerdo) y los actores indicaron otra fecha como de inicio de la cesión (fol. 46).

No siendo objeto de esta demanda la antigüedad como concepto laboral, sí señalo a efectos de posible cesión si así se declarase conforme se razonará, en la siguiente: Sra. Raquel 01-06-00; Luis Alberto 27-11-00; Juan Ramón 01/11/03; Luciano 01-08-03; Héctor 15-04-99; Octavio 01-05-04; Epifanio 20-03-02; Candido 15-05-02; Sergio 16-08-04; Victoriano 13-04-04; Ramón 27-11-00; Alejandro 15-04-99; Jorge 01-05-04 y Sr. Horacio 01-09-04 (no hay documento alguno de anterior inicio de trabajo en vida laboral).

2º.- La actividad esencial de los actores en el Almacén se puede calificar de almacenaje y distribución; y consiste en carga y descarga general, recepción-despacho y reparto-distribución. El Sr. Sergio y Jorge se dedican más que el resto a reparto y distribución por otros centros del Astillero.

3º.- El 08/07/05 la mando de Navantia Sra. Valle impartió curso sobre almacenes a algunos demandantes. Eymosa impartió cursos de formación en carretillas y/o prevención de riesgos a los actores.

4º.- Las papeletas al SMAC son de un grupo el 25-11-05 y de otros el 03-12-05, todas las demandas se presentan el 20-01-2006.

5º.- En la publicidad informática de Eymosa aparecen sus trabajos. No hay actividad de almacén. Los pedidos existentes entre ella y Navantia tiene por objeto: Trabajos movimiento materiales, Manipulación materiales. En su objeto social aparece: montaje y calderería pero no consta actividad de almacén.

6º.- Eymosa certifica en mayo de 2006 que tiene 242 trabajadores.

7º.- La empresa Eymosa aporta "Vales de solicitud de permiso" de fechas agosto 2005 y también de abril 2006. Para un mismo nombre de trabajador aparecen distintas firmas y también existen firmas similares para distintos trabajadores-solicitantes.

8º.- El 30-11-2005 Eymosa y Navantia firman contrato de "Servicios de almacén" y como vigencia hasta 31-01-2006.

9º.- Eymosa realiza operaciones con terceros clientes de variada cuantía económica, no aparece como deudora a Hacienda ni a TGSS; tiene su Evaluación y Plan de prevención de riesgos laborales; en la vida laboral de cada demandante constan las fechas de diversos contratos, sin que entre ellos exista interrupción significativa, rondando como máximo entre ellos o menos de un mes o el período de 20 días hábiles.

10º.- Navantia organizó reunión interna en abril 2005 donde entre otros temas se habló de la relación con trabajadores de las empresas Auxiliares. En 2006 existe un escrito señalando a los mandos de Navantia que no se relacionen con los trabajadores de las Auxiliares sino por medio de los mandos de dichas empresas Auxiliares.- Tiene un protocolo-norma de como debe desarrollarse la actividad en el almacén y distribución para su control y eficacia interna.

11º.- El encargado de Navantia Sr. José Miguel ejerció hasta su prejubilación labores diarias de organizar y distribuir y solucionar problemas respecto al personal de almacén como los demandantes; La mando de Navantia en el Almacén era quien controlaba y solucionaba la problemática que pudiese surgir a diario en recepción y almacén, incluso solicitando mas personal a Eymosa para el almacén, aunque existiese también un superior jerárquico; el demandante Sr. Héctor durante un tiempo y hasta 26-11-2005 recibía listados y firmaba partes además de realizar su trabajo ordinario. Desde enero de 2006 el Sr. Luis Miguel recibe listados de tareas.

12º.- Eymosa ha aportada vida laboral de los actores con diversos períodos y el último contrato escrito. Tiene seguros por daños, y diversos cursos de formación en prevención de riesgos y uso de cierta maquinaria.

13º.- Unigel SL ("Outsourcing integral services") entregó a los 14 actores (constan en una relación de ellos y otros 15 de Eymosa) con fecha 8-05-2006 un escrito señalándoles que pasarán en tal fecha a formar parte de tal empresa, con domicilio en El Vendrel (Tarragona) y que se le da de baja en Eymosa con fecha 07-05-2006.

14º.- La empresa Unigel SI tiene como objeto social, asumir externalización de terceros, con prestación de servicios variados; tiene funcionamiento real y sede central en El Vendrel (Tarragona), y organización propia; su actuación en las instalaciones de Navantía y respecto a los demandantes la realiza con Responsable-Encargado y Jefe de Equipo que actúan como tales.- Desde que envía escrito de subrogación a los demandantes (8 de mayo de 2006), estos reciben ropa de trabajo, formación controles, asignación de vacaciones y permisos de tal S.I. y no de Navantia SA.

15º.- El demandante Sr. Alejandro recibe de Unigel SLU, carta de cese el 8 de junio de 2007; contestándoles el 25-06-08 que la no denuncia de esa comunicación no supone renuncia a los derechos que el puedan corresponder en la demanda formulada contra Navantia y Eymosa por cesión de trabajadores.

SEGUNDO.- Posteriormente, con fecha 20 de julio de 2009, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia Galicia EDJ 2009/185419 , dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: Que estimando el recurso de Suplicación interpuesto por empresa "Navantia, S.A.", así como el formulado por la empresa "Unigel, SL.", contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Ferrol, de fecha 21 de noviembre de 2008, en los presentes sobre cesión ilegal de trabajadores, seguidos a instancia de los demandantes D. Jorge, D. Octavio, D. Sergio, D. Luis Alberto, D. Alejandro, D. Candido, D. Epifanio, D. Héctor, D. Luciano, D. Ramón, D. Victoriano, Dª Raquel, D. Horacio Juan Ramón, frente a las referidas empresas recurrentes, y frente a la también demandada Elaborados y Montajes S.A." (Eymosa), debemos revocar y revocamos parcialmente dicha sentencia, y con desestimación íntegra de la demanda, absolvemos libremente a todas las empresas demandadas de la pretensión frente a ellas ejercitada.

TERCERO.- Contra la sentencia dictada en suplicación EDJ 2009/185419 , se formalizó, por la representación procesal de D. Jorge y otros el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal Supremo, el día 1 de octubre de 2009, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 5 de noviembre de 2007, así como la infracción del art. 43 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 .

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 11 de febrero de 2010, se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de diez días.

QUINTO.- Evacuado el trámite de impugnación, se dio traslado al Ministerio Fiscal para informe, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el 4 de mayo de 2.010, fecha en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La única cuestión que ha de resolverse en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina consiste en determinar si resulta jurídicamente viable, si existe acción para los trabajadores encaminada a la declaración de cesión ilegal cuando en el momento del juicio oral han pasado a depender aquéllos desde la empresa cedente originaria a otra que se ha hecho cargo de la actividad y de los trabajadores mediante nueva contrata.

La sentencia recurrida, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en fecha 20 de julio de 2009 EDJ 2009/185419 , revocando la decisión de instancia negó que hubiese cesión ilegal entre la empresa que originariamente era titular de las relaciones de trabajo de los actores y la empresa principal o cesionaria porque en el momento de celebrarse el juicio oral la relación laboral con la primera se había extinguido y habían pasado a formar parte de la plantilla de una segunda empresa, que se hizo cargo de los trabajadores para llevar a cabo la misma actividad.

La situación de hecho que dio origen al referido debate jurídico, partiendo del relato histórico de instancia, ampliamente reconstruido por la sentencia de suplicación EDJ 2009/185419 , cabe resumirlo de la siguiente forma:

a) Desde distintas fechas que se recogen en el primero de los fundamentos de derecho de la sentencia recurrida EDJ 2009/185419 , los trabajadores demandantes prestaban servicios como especialistas para la empresa "Elaborados y Montajes, S.A." (Eymosa) en el almacén de la empresa Navantía, S.A. en El Ferrol, donde llevaban a cabo tareas de almacenaje y distribución, lo que comportaba la recepción, distribución, reparto, carga y descarga de mercancías que llegaban a las dependencias de Navantía en la citada localidad.

b) Como entendiesen que en sus relaciones de trabajo se estaba produciendo una cesión ilegal desde Eymosa a Navantía, los referidos trabajadores plantearon primero una papeleta de conciliación y luego demandas acumuladas de reconocimiento de tal situación, al amparo de lo previsto en el artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 .

c) La fecha de la presentación de la conciliación ante el Organismo competente fue en unos casos la de 25 de noviembre de 2005 y 3 de diciembre de 2005 en otros (según hechos probados de la sentencia, realmente fue el 2 de diciembre -folio 8-). Las demandas se plantearon ante los Juzgados de lo Social de Ferrol el 20 de enero de 2006. Turnadas al Juzgado número 2, en ellas se pedía el reconocimiento de la existencia de una cesión ilegal de trabajadores y la declaración del derecho de los actores, partiendo de esa situación, a obtener la condición de hijos en la empresa Navantía.

d) Durante el mes de mayo de 2006 se hizo cargo de la actividad de almacén en Navantía (El Ferrol), que hasta entonces había llevado a cabo Eymosa, una nueva empresa, Unigel, S.L., comunicando ésta el 5 de mayo de 2006 a todos los trabajadores, 29 en total, incluidos los 14 demandantes, y a Eymosa que se subrogaba en las relaciones de trabajo para la prestación de servicios en Navantía, lo que se materializó el día 7 de mayo con la firma de conformidad con tal subrogación por los trabajadores en los documentos individuales expedidos al efecto, dejando entonces desde esa fecha de prestar servicios para Eymosa.

e) Como consecuencia de la interposición de las demandas se celebró el juicio oral el 29 de mayo de 2006 y el Juzgado de lo Social número 2 de los de Ferrol dictó una primera sentencia el 20 de junio de ese mismo año, que fue anulada por la Sala de Galicia en sentencia de 23 de mayo de 2008 EDJ 2008/76343 , al no haber sido llamada al proceso la empresa Unigel, S.L.

f) El Juzgado dictó nueva sentencia estimatoria de las demandas el 21 de noviembre de 2008, que fue revocada, como antes se dijo, por la sentencia hoy recurrida EDJ 2009/185419 en casación para la unificación de doctrina.

SEGUNDO.- Los razonamientos que llevaron a la Sala de Galicia EDJ 2009/185419 a revocar la sentencia de instancia se refieren a la realidad de que en el momento del juicio oral, el 29 de mayo de 2006, los demandantes ya no prestaban servicios para la empresa Eymosa, pues habían cesado en ella el día 7 de ese mismo mes, y lo venían haciendo desde entonces para otra empresa, que debió ser llamada al proceso. "Es evidente, por tanto", ... se dice literalmente en el fundamento de derecho cuarto, 2 de la sentencia recurrida, "... que la relación laboral de los demandantes con la empresa presuntamente cedente (Eymosa), se extinguió antes de la celebración del primer juicio...y de la primera sentencia de instancia... Consecuentemente, dada la eficacia constitutiva de la sentencia no era ya posible declarar la existencia de cesión ilegal entre Eymosa y Navantia, y atribuir la condición de fijos de plantilla en la empresa cesionaria a los actores. Y ello porque la situación a enjuiciar ya había cesado, habiendo prestado los demandantes voluntariamente su conformidad al cambio de empresario y extinguido su relación laboral con Eymosa, con la particularidad, además, de que la empresa Unigel S.L. ha actuado correctamente resultando absuelta de la demanda". En consecuencia, la Sala de Galicia revoca por tal motivo la decisión de instancia, desestima las demandas y absuelve a los demandados de las pretensiones deducidas en su contra, sin entrar a decidir sobre los motivos de los recursos de Navantia y Unigel relativos a la cuestión de fondo, la existencia o no de una situación de cesión ilegal de mano de obra.

TERCERO.- Recurren ahora en casación para la unificación de doctrina los trabajadores, denunciando la infracción del artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 , proponiendo como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 5 de noviembre de 2007 EDJ 2007/256313 .

En ella, tal y como afirma el Ministerio Fiscal en su informe, se contempla y resuelve una situación que guarda en relación con la de la recurrida EDJ 2009/185419 la necesaria identidad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones que exige el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 para la viabilidad del recurso.

Se trataba en tal sentencia de un trabajador analista de sistemas que prestaba servicios para la empresa "Cibernos Consulting S.A." desde octubre de 1994. En 27 de diciembre de 1999 esa empresa se unió con otra en forma de unión temporal de empresas para concurrir a un concurso convocado por el Instituto Social de la Marina para la adjudicación de servicios de asistencia técnica para el desarrollo del plan de acción del área informática, de los Servicios Centrales del Organismo. Desde entonces y como consecuencia de la adjudicación del contrato administrativo a la referida UTE, el trabajador vino prestando sus servicios para el ISM en sus Servicios Centrales, donde disponía de un despacho con su mobiliario, teléfono y ordenador, recibiendo instrucciones directas del ISM para la realización del trabajo y del que dependía también a efectos de vacaciones, permisos y demás ausencias. Esa actividad la continuó desempeñando en el ISM incluso después de que entrase en abril de 2002 una nueva empresa, INDRA, a continuar con la ejecución de aquél plan de acción de asistencia técnica para el ISM.

El 5 de mayo de 2006 presentó el referido trabajador papeleta de conciliación para la declaración de una cesión ilegal de trabajadores contra las dos empresas "Cibernos Consulting" e "INDRA", ante lo que "Cibernos Consulting" le remitió orden el 9 de mayo de incorporación a la central de dicha empresa. El 17 de mayo interpuso frente al ISM reclamación previa, y el 14 de julio siguiente demanda frente al referido Organismo y las dos empresas.

La sentencia de contraste EDJ 2007/256313 desde estos hechos analiza la misma cuestión que la sentencia recurrida EDJ 2009/185419 , pues no solo en el momento del juicio oral, sino en el del planteamiento de la demanda, había cesado la pretendida situación de cesión ilegal, y llega a la conclusión de que "ello no constituye óbice para que el trabajador pueda ejercitar su acción de cesión ilegal, si nos atenemos al proceso histórico que se ha producido, ya que con anterioridad a la presentación de la demanda, en fecha 5 de mayo de 2006, se había presentado la papeleta de conciliación, por lo que no cabe sostener que al tiempo de entablarse la reclamación judicial, se hubiera extinguido la cesión". Por la misma razón, pero a contrario, rechaza la pretensión dirigida contra el ISM porque la reclamación previa se planteó en fecha posterior al cese de la situación de cesión ilícita.

De esta forma, mientras que la sentencia recurrida EDJ 2009/185419 afirma que si en el momento de juicio oral no persisten las condiciones de cesión ilegal no cabe el ejercicio de la acción, la de contraste EDJ 2007/256313 se decanta por entender que desde la interposición de la papeleta de conciliación se producen los elementos de conocimiento para el Tribunal y para la existencia de la acción que determinan la necesidad de dar una respuesta judicial sobre la controversia así planteada. La contraposición de tales decisiones que se contienen en las sentencias analizadas determina la necesidad de que esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo proceda a unificar la doctrina señalando aquella que resulte ajustada a derecho (artículo 226 LPL EDL 1995/13689 ), pues aunque es cierto que en la sentencia de contraste se fija el día en el que han de constatarse los hechos de los que deriva el posible ejercicio de la acción en el de la presentación de la papeleta de conciliación, esa contradicción se produce entonces a fortiori, pues en la sentencia recurrida tanto cuando se interpuso la papeleta de conciliación como la demanda permanecía viva la situación de la que se trataba de extraer la declaración de existencia de la cesión ilegal, y sin embargo se optó por la solución de entender que no existía esa acción si en el momento del juicio oral ya no existía la relación de trabajo con la empresa cedente.

CUARTO.- En esa confrontación de criterios que se desprende de las sentencias analizadas debe decirse que ambas sentencias comparten el punto de partida, que es la conocida doctrina de esta Sala en la que se afirma que "el tenor del artículo 43.3 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 obliga a entender que la acción de fijeza electiva que el precepto reconoce al trabajador ilegalmente cedido, con los derechos y obligaciones que precisa la norma, ha de ejercitarse necesariamente "mientras subsista la cesión"; y así lo reconoció la antigua jurisprudencia de esta Sala (sentencias de 22 de septiembre y 21 de diciembre de 1977 y 11 de septiembre de 1986

EDJ 1986/5473 ). De modo que, concluida la cesión, no cabe el ejercicio de esa acción de fijeza, aunque aquella haya sido ilegal". (STS de 8 de julio de 2003 -rcud. 2885/02 EDJ 2003/108449 -, y otras posteriores, como las de 12 de febrero de 2008 -rcud. 61/07 EDJ 2008/82888 - o 14 de septiembre de 2009 -rcud. 4232/08 EDJ 2009/229117 - entre otras).

En el presente caso, aplicando esa doctrina hemos de dar un paso más y matizar la anterior doctrina para afirmar que el momento en que ha de entenderse como determinante para analizar la posible existencia de una cesión ilegal de trabajadores y la pervivencia de la situación que puede dar origen a tal situación encuadrable en el artículo 43.2 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 no es el momento del juicio oral u otro anterior o posterior, sino el de la demanda interpuesta en el Juzgado de lo Social, pues en ese momento, tal y como disponen los artículos 410, 411 y 413.1 LEC EDL 2000/77463, cuando se producen los efectos de la litispendencia.

Tal y como tiene establecido la Jurisprudencia de la Sala Primera de este Tribunal Supremo (STS 1ª 2 de diciembre de 2009, rec. 2117/2005 EDJ 2009/327291 ) debe tenerse en cuenta el principio perpetuatio jurisdictionis, artículo 411 LEC EDL 2000/77463 , los presupuestos de actuación de los tribunales deben determinarse en el momento de presentación de la demanda siendo ineficaces las modificaciones que se produzcan con posterioridad tanto respecto de los hechos como de la norma jurídica. Del mismo modo, los efectos de la litispendencia, a los que ha de anudarse la perpetuación de la jurisdicción, se producen, con arreglo al artículo 410 LEC EDL 2000/77463 desde la interposición de la demanda si luego es admitida -SSTS de 8 de junio de 2006, 20 de abril de 2007 EDJ 2007/25358 , 30 de mayo de 2007 EDJ 2007/100750 , 21 de mayo de 2008 EDJ 2008/161758 .

Entonces, si es el momento en que procesalmente se ejercita de forma hábil la pretensión a través de la demanda en el que se produce la litispendencia -art. 411 LEC EDL 2000/77463 - de ello se desprende que no se ha producido la pérdida sobrevenida de objeto a que se refiere el artículo 22 de la misma norma cuando hay alteraciones posteriores, como ocurrió en el caso presente, puesto que, según se dice en el número 1 de aquél precepto, no cabe "que se tengan en cuenta en la sentencia las innovaciones que, después de iniciado el juicio introduzcan las partes o terceros en el estado de las cosas". Lo que equivale a que, fijados los términos de la litis en el momento de la demanda, ha de analizarse si en ese momento concurren los elementos de hecho que conducirían a la declaración de la existencia de tal cesión ilegal, de la que habrá de desprenderse también la pretensión de fijeza que se postula por los demandantes, en este caso a ser fijos en la empresa cesionaria, como consecuencia de esa situación de cesión ilegal, cuya realidad corresponde analizar desde el momento en que se pide, teniendo en cuenta también que el artículo 43.2 ET EDL 1995/13475 dice que se entiende que concurre esa cesión ilegal cuando se produzca alguna de las circunstancias previstas en el precepto, de lo que no cabe desprenderse que esa situación descrita en presente de indicativo, que ha de referirse al momento en que se ejercita la acción, haya de tener una proyección de futuro suficiente como para alcanzar el acto de juicio oral o el momento en que se dicta la sentencia.

QUINTO.- Tal y como se dijo en el primero de los fundamentos de derecho de esta sentencia, las demandas acumuladas de los actores fueron presentadas el 20 de enero de 2006, en un momento en que la relación de trabajo aparente -según tales demandas- se estaba produciendo para Eymosa, pero realmente se daba, mediante fenómeno ilícito de interposición para Navantia. La sentencia recurrida EDJ 2009/185419 debió entonces partir de la existencia de acción en los demandantes para que, con independencia de los acontecimientos o vicisitudes posteriores ocurridos, como fue la entrada en el panorama laboral de los actores de otra empresa, Unigel, S.L. (empresa para la que siguieron llevando a cabo la misma actividad anterior y también en las mismas dependencias de Navantia), se analizase si realmente se habían dado las circunstancias legales para que se calificara la situación de prestamismo laboral pues, como se ha dicho, la posible existencia de la cesión ilegal que se postula viene determinada por unos hechos que podían ser analizados y eventualmente constatados en el momento de las demandas, anterior a la fecha de juicio oral y también de la subrogación en las relaciones de trabajo por parte de Unigel, S.L., que se produjo el 7 de mayo de 2006.

SEXTO.- En consecuencia, de conformidad con lo razonado anteriormente y de lo argumentado en su informe por el Ministerio Fiscal, procede la estimación del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto, lo que determina la necesidad de casar y anular la sentencia recurrida EDJ 2009/185419 para que la Sala de lo Social del TSJ de Galicia, partiendo de la existencia de acción, se pronuncie sobre el resto de los motivos planteados en los recursos de suplicación planteados en su día por Navantia S.A., y en lo que no se refiere a la falta de acción en el de Unigel, S.L., pues el recurso de suplicación que ésta empresa planteó frente a la sentencia de instancia parece referirse, de forma tal vez no demasiado clara, en su único motivo exclusivamente a la cuestión ya resuelta sobre la falta de acción en los demandantes, aunque el recurso de suplicación que ésta empresa planteó también se refiere a la vulneración de los artículos 43 y 44 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## FALLO

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina planteado por la Procuradora Dª Sofía Pereda Gil como legal representante de D. Jorge, D. Octavio, D. Sergio, D. Luis Alberto, D. Alejandro, D. Candido, D. Epifanio, D. Héctor, D. Luciano, D. Ramón, D. Victoriano, Dª Raquel Y D. Juan Ramón frente a la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 20 de julio de 2009 EDJ 2009/185419 . Casamos y anulamos la sentencia recurrida, con devolución de las actuaciones a la Sala de procedencia y partiendo de la existencia de la acción ejercitada por los trabajadores demandantes se pronuncie sobre el resto de los motivos planteados en suplicación por las empresas recurrentes.

Devuélvanse las actuaciones al Órgano Jurisdiccional correspondiente, 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. Gonzalo Moliner Tamborero.- Jesús Gullón Rodríguez.- Jesús Souto Prieto.- María Lourdes Arastey Sahun.- Mariano Sampedro Corral.

Publicación.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Jesús Gullón Rodríguez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079140012010100345