



Roj: **SAN 4004/2020** - ECLI: **ES:AN:2020:4004**

Id Cendoj: **28079240012020100135**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **30/12/2020**

Nº de Recurso: **286/2019**

Nº de Resolución: **133/2020**

Procedimiento: **Conflicto colectivo**

Ponente: **EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

MADRID

SENTENCIA: 00133/2020

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Letrada de la Administración de Justicia:

D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA Nº : 133/20

Fecha de Juicio: 4/11/2020

Fecha Sentencia: 30-12-20

Tipo y núm. Procedimiento: CONFLICTOS COLECTIVOS 0000286 /2019

Materia: CONFLICTO COLECTIVO

Ponente: D^a EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA

Demandante/s: FEDERACIÓN DE SINDICATOS DE BANCA, BOLSA, AHORRO, ENTIDADES DE CRÉDITO, SEGUROS Y OFICINAS Y DESPACHOS DE LA CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (FESIBAC-CGT)

Demandado/s: BANCO DE SANTANDER, SANTANDER OPERACIONES ESPAÑA S.L., CCOO SERVICIOS EN BANCO DE SANTANDER, CCOO SERVICIOS EN SANTANDER OPERACIONES, LANGILE ABERTZALEEN BATZORDEAK (LAB), EUSKO LAGILEEN ALKARTASUNA (ELA), SINDICATO DE TRABAJADORES DEL BANCO DE SANTANDER (STS), UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FES-UGT), FEDERACIÓN INDEPENDIENTE DE TRABAJADORES DEL CRÉDITO EN BANCO DE SANTANDER (FITC). FEDERACIÓN INDEPENDIENTE DE TRABAJADORES DEL CRÉDITO EN SANTANDER OPERACIONES (FITC), CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALLEGA (CIG)

Resolución de la Sentencia: ESTIMATORIA

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-
GOYA 14 (MADRID)

Tfno: 914007258

Correo electrónico:

Equipo/usuario: JGH



NIG: 28079 24 4 2019 0000301

Modelo: ANS105 SENTENCIA

CCO CONFLICTOS COLECTIVOS 0000286 /2019

Procedimiento de origen: /

Ponente Ilmo/a. Sr/a: EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA

SENTENCIA 133/20

ILMO/A. SR./SRA.PRESIDENTE:

D^a. EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA

ILMOS/AS. SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS:

D. RAMÓN GALLO LLANOS

D^a MARÍA ISABEL CAMPOS TORRES

En MADRID, a treinta de diciembre de dos mil veinte

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres./as. Magistrados/as citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento CONFLICTOS COLECTIVOS 0000286 /2019 seguido por demanda de FESIBAC-CGT, con representación por la letrada MARIA ANGELES MORCILLO GARMENDIA, contra BANCO DE SANTANDER, representado por el letrado MARTÍN GODINO REYES, SANTANDER OPERACIONES ESPAÑA S.L., asistida por la letrada RAQUEL MUÑIZ FERRER, CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALLEGA (CIG), representada por la letrada MARTA CARRETERO MARTÍN, así como contra CCOO SERVICIOS EN BANCO DE SANTANDER, CCOO SERVICIOS EN SANTANDER OPERACIONES, LANGILE ABERTZALEEN BATZORDEAK (LAB), EUSKO LAGILEEN ALKARTASUNA (ELA), SINDICATO DE TRABAJADORES DEL BANCO DE SANTANDER (STS), UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FES-UGT), FEDERACIÓN INDEPENDIENTE DE TRABAJADORES DEL CRÉDITO EN BANCO DE SANTANDER (FITC). FEDERACIÓN INDEPENDIENTE DE TRABAJADORES DEL CRÉDITO EN SANTANDER OPERACIONES (FITC), quienes no asistieron a la vista pese a estar formalmente citados, sobre CONFLICTO COLECTIVO. Ha sido Ponente el Ilmo./a. Sr./a. D./ña. EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Según consta en autos, el día 23 de diciembre de 2019 se presentó demanda por Dña. Ángeles MORCILLO GARMENDIA, letrada en ejercicio del I.C.A.M., actuando en nombre y representación, de la FEDERACIÓN DE SINDICATOS DE BANCA, BOLSA, AHORRO, ENTIDADES DE CRÉDITO, SEGUROS Y OFICINAS Y DESPACHOS DE LA CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO, contra, SANTANDER OPERACIONES ESPAÑA S.L. y BANCO SANTANDER S.A., y como interesadas las SECCIONES SINDICALES de ambas mercantiles. En Santander Operaciones S.L.: FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE CC.OO., FEDERACIÓN INDEPENDIENTE DE TRABAJADORES DEL CRÉDITO (FITC). En Banco Santander S.A.: FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE COMISIONES OBRERAS (CCOO), UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FES-UGT), FEDERACIÓN INDEPENDIENTE DE TRABAJADORES DEL CRÉDITO (FITC), SINDICATO DE TRABAJADORES DEL SANTANDER (STS), EUSKO LAGILEEN ALKARTASUNA (ELA), LANGILE ABERTZALEEN BATZORDEAK (LAB), CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALLEGA (CIG), sobre, CONFLICTO COLECTIVO.

Segundo. - La Sala designó ponente señalándose el día 3 de marzo de 2020, para los actos de conciliación y, en su caso, juicio.

Por Diligencia de Ordenación de 18-2-2020, se tiene por recibido el escrito presentado con fecha 17 de febrero de 2020 por los letrados D. MARTIN GODINO REYES, en nombre y representación de BANCO SANTANDER, S.A., y D^a. RAQUEL MUÑIZ FERRER, en nombre y representación de SANTANDER OPERACIONES, S.L., solicitando la suspensión de los actos señalados el día 3 de marzo de 2020 al tener otro señalamiento en esa fecha en el Juzgado de lo Social nº 6 de A Coruña, y Se acuerda la suspensión solicitada y nuevo señalamiento el día 13 DE MAYO DE 2020.



Por Diligencia de Ordenación de 4-5-2020, se acordó, Por recomendación de las autoridades sanitarias, por razones de salud pública, de conformidad con el acuerdo del Presidente de la Audiencia Nacional relativo a la petición de suspensión de actuaciones judiciales programadas, de fecha 13/03/20, así como la prórroga del Estado de Alarma acordada por el Gobierno, se acuerda la suspensión de los actos señalados para el día 13 de mayo de 2020. Se acuerda nuevo señalamiento el día 6 DE OCTUBRE DE 2020.

El 6-10-2020, COMPARECEN Como parte demandante/s: FESIBAC-CGT, representada por la letrada M.ª ANGELES MORCILLO GARMENDIA. Como parte demandada/s: BANCO DE SANTANDER, representado por el letrado MARTIN GODINO, SANTANDER OPERACIONES ESPAÑA, representado por Rodolfo y asistido del letrado RAQUEL MUÑIZ FERRER, CIG, representada por la letrada ROSARIO MARTÍN NARRILLOS.

Concedida la palabra por la Letrada de la Administración de Justicia a las partes, los letrados de las demandadas alegan que la prueba documental se les ha facilitado ayer lunes, sin tiempo para revisarla. La parte demandante no está conforme con dicha manifestación y se opone a la suspensión. La Letrada de la Administración de Justicia, visto lo manifestado acuerda la suspensión de las presentes actuaciones, señalándose como nueva fecha de juicio el día 4 de noviembre de 2020 a las 11 horas, quedando citados los comparecientes en dicho acto.

Tercero. -Llegado el día señalado, tuvo lugar la celebración del acto del juicio. No comparecen, pese a estar formalmente citados, EUSKO LAGILEEN ALKARTASUNA (ELA), LENGILE ABERTZALEEN BATZORDEAK (LAB) FEDERACIÓN INDEPENDIENTE DE TRABAJADORES DE CRÉDITO (FITO) FITC EN BANCO DE SANTANDER, SINDICATO DE TRABAJADORES DEL BANCO DE SANTANDER (STS), CCOO SERVICIOS EN BANCO SANTANDER y CCOO SERVICIOS EN SANTANDER OPERACIONES.

La parte demandante, se afirmó y ratificó en su demanda. Solicita que se dicte Sentencia por la que, Se declare la existencia y realización por su parte de una cesión ilegal respecto de todos los trabajadores adscritos a la unidad comercial minorista: Santander Personal Digital Sales y Particulares, actuando como empleador cesionario la empresa principal BANCO SANTANDER S.A., y como cedente a SANTANDER OPERACIONES S.L., cesión ilegal tipificada en el artículo 43 ET, con todos los efectos legales derivados de la aplicación del precitado artículo y lo demás procedente en derecho, pasando a formar parte, todos ellos de la plantilla de Banco Santander S.A.

GIG se adhiere a la demanda.

Frente a tal pretensión, el abogado del Banco de Santander, alegó las excepciones de variación sustancial de la demanda en el acto de juicio, pérdida sobrevenida del objeto litigioso e inadecuación de procedimiento y, en cuanto el fondo, se opone a la demanda, todo ello en los términos que resultan del acta de juicio y de la grabación de la vista oral.

La abogada de Santander Operaciones España SL, alegó la excepción de inadecuación de procedimiento, se opone a la demanda y se adhiere a lo manifestado por el letrado del Banco de Santander, todo ello en los términos que resultan del acta de juicio y de la grabación de la vista oral.

Cuarto. - De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85.6 LRJS se precisa que los hechos controvertidos y pacíficos fueron los siguientes:

Los **controvertidos**:

- Santander Operaciones supone la constitución de negocio de atención especializada a través de atención telefónica.
- El precio del contrato entre el Banco de Santander y Santander Operaciones es de 7.017.000 euros.
- Santander Operaciones tiene mil empleados.
- El director general de Santander Operaciones es el sr. Arsenio .
- Dentro de Santander Operaciones está una UCM dirigida por Leonor , debajo de ella están los supervisores y debajo los gestores, que son alrededor de quince.
- Hay un señor del Banco Santander que trata con Leonor , responsable de UCM.
- La formación la da Santander Operaciones, porque esta empresa forma parte del grupo.
- Se presta servicios en el edificio del Banco de Santander, en la segunda planta. Los trabajadores de Santander Operaciones están separados del resto de empleados del banco.
- Blas estaba en otro edificio.
- En fotos aportadas por la parte actora aparece la palabra Santander, pero no Banco Santander.



- El horario de Santander Operaciones es de 8.30 a 9.00 y en régimen de turnos.
- Este horario es supervisado por Leonor .
- Todos los empleados del grupo tienen el mismo correo en que aparece la palabra Grupo Santander, pero no Banco Santander.
- El poder de dirección y disciplinario lo ejerce Santander Operaciones.
- El Banco Santander no da instrucciones a los empleados de Santander Operaciones.
- El certificado Mifi y otro certificado lo hacen los trabajadores que voluntariamente quieren hacerlo.
- Los objetivos trimestrales lo fija Leonor .
- Los eventos son del Grupo.

Los **pacíficos**:

- Se ha producido una transmisión de estas áreas al Banco Santander el 17-6-20 con efectos de 1-8-20.
- Los sindicatos mayoritarios firmaron el 21-7-20 la negociación de condiciones de integración.
- La demanda reconoce que Santander Operaciones tiene estructura y organización propia.
- Santander Operaciones tiene tres centros: Madrid, Santander, Sevilla.
- Se constituyó Santander Operaciones el 12-6-17, cuya actividad principal es la prestación de servicios de control operativo y back office.

Quinto. -Recibido el pleito aprueba, se practicaron las pruebas propuestas por las partes y declaradas pertinentes, con el resultado que consta en el acta levantada al efecto.

Sexto. -En la tramitación de estos autos se han observado todas las prescripciones legales.

Resultando y así se declaran, los siguientes,

HECHOS PROBADOS

PRIMERO. - La Sección sindical de CGT en Santander Operaciones y en Banco Santander, federada a Fesibac-CGT, tiene la consideración en las Empresas de representativa a nivel estatal, teniendo la precitada federación un ámbito estatal de actuación. (Hecho reconocido por las demandadas)

SEGUNDO. - Ámbito del conflicto. El presente conflicto colectivo afecta a un total de 183 trabajadores de Santander Operaciones, ubicados en los centros de trabajo de Madrid (C/ Josefa Valcárcel) y de Santander (C/ Albert Einstein). La sociedad Santander Operaciones España S.L., tiene otro centro en Sevilla. (Hecho conforme)

TERCERO. - En escritura pública otorgada el 12-6-2017, se constituye por D^a María Purificación , en nombre y representación del Banco de Santander S.A y de la Entidad mercantil Cántabro Catalana de Inversiones S.A. , la Sociedad Santander Operaciones SL, que tiene como actividad principal, entre otras, la prestación de servicios por cualquier medio de apoyo administrativo o contable a la operativa de las Entidades de crédito, instituciones de inversión colectiva, fondos de pensiones, carteras de gestión discrecional, individuales o colectivas, compañías de seguros y reaseguros y mediadores de seguros y reaseguros, incluida la prestación de servicios de back Office, servicios de extranjero y sobre instrumentos financieros, operativa básica, cuentas y bases de datos, y revisión de liquidaciones y periodificaciones, así como todas las actividades complementarias que fueran necesarias para el desarrollo de las anteriores.

La prestación de servicios de atención telefónica (contact center) entre los que se encuentran todas aquellas actividades que tenga por objeto contactar o ser contactados con terceros ya fuera por vía telefónica o por cualquier medio telemático, para la prestación a terceros de servicios de gestión de cobros y pagos, gestión mecanizada de procesos administrativos y de back Office, información, promoción, difusión y venta de todo tipo de productos o servicios. (Descripción 137)

El 11 de junio de 2018 se cambió la denominación social de la sociedad que en lo sucesivo pasará a denominarse "Santander Operaciones España, S.L." (descripción 138).

Según certificación del Registro Mercantil, actualizada a 3/10/2020, SANTANDER OPERACIONES ESPAÑA SL
Inicio de operaciones: 12/06/2017 Domicilio social: C/ JUAN IGNACIO LUCA DE TENA 11 MADRID 28027-



MADRID. La sociedad es unipersonal, siendo su socio único BANCO SANTANDER SA, con N.I.F. A39000013. (Descripción 186)

CUARTO. - La sociedad se divide en 8 áreas, que son las siguientes: Servicios de distribución, Servicios transaccionales, Servicios de inversión, Servicios financieros y seguros, Servicios de PBC Y FT, Servicios Data Quality, Unidades de soporte (RR. HH, Organización, Finanzas, PMO Integración, Gobierno y Control, Transformación tecnológica) y Servicios digitales, en la que prestan servicios los trabajadores afectados por el presente procedimiento.

Dentro del área de servicios digitales se encuentra la Unidad Comercial Minoristas (UCM), compuesta por Santander Personal Digital Sales y Santander Personal Particulares, ubicados en dos centros de trabajo: uno en Madrid (Josefa Valcárcel) y otro en Santander (Albert Einstein). (hecho reconocido por el letrado de Santander Operaciones)

SP Digital Sales: anteriormente denominada SP Minorista. Dirigida a clientes no carterizados (unidad perteneciente a Santander Operaciones España S.L.)

SPP: Santander Personal Particulares. Dirigida a clientes con buen perfil que no alcanzan los criterios para carterización en Select. Esta nace de la unidad anterior (Minorista/Digital) conviviendo con ella durante unos meses. A raíz del traslado de centro de trabajo, se constituye como independiente, con dirección propia y separada de Minorista. (Unidad perteneciente a Santander Operaciones España S.L) (prueba testifical de la parte actora)

La estructura organizativa del Banco de Santander es la siguiente:

Banco Santander

Santander España

Banca Digital e Innovación

Santander Personal & CC

Santander Personal

Santander Personal Negocios

Santander personal Select (Descriptor 79)

QUINTO. -Los trabajadores afectados por el presente procedimiento prestan servicios en edificios del Banco de Santander S.A. o del Grupo Santander, ubicados en Madrid (Josefa Valcárcel) y Santander (Albert Einstein). En el centro de Madrid, radica parte de la dirección del Banco. Los trabajadores afectados por el presente procedimiento que prestan servicios en Madrid, están todos en la planta segunda, separados del resto de los empleados del Banco. Héctor está en la tercera planta. (prueba testifical de la parte actora de Héctor). en dicho centro aparece la imagen del Grupo Santander.

Los medios de producción necesarios para poder llevar a cabo la prestación del servicio desempeñado por los trabajadores afectados, esto es, ordenadores, teléfonos, impresoras, fax, mobiliario, papelería corporativa, suministros eléctricos, teléfonos, informáticos, tarjetas de control de horario/presencia de entrada y salida, programas informáticos necesarios para llevar a cabo las funciones que desempeñan, son coincidentes con los de los trabajadores del Banco de Santander, teniendo acceso a las mismas aplicaciones, grupos y recursos software y de red que los trabajadores del Banco.

Operan con una dirección de correo cuya estructura es, nombre. apelli do@gruposantander.es. A dichos correos se incorpora el logo corporativo del Grupo Santander. (hecho reconocido por el letrado de Santander operaciones)

Los empleados de Digital Sales y Particulares en la firma incorporan el logo del Grupo Santander junto con el sello de excelencia. (Descripción 83)

El 11 de octubre de 2019, Eulalia, supervisora de Santander Personal Digital Sales, indica el cambio en la firma de los correos de los gestores, debiendo aparecer el logo del Grupo Santander, la palabra Santander, con la referencia "Gestor Santander Personal Digital Sales" más el sello de excelencia, sin que se refleje su pertenencia a Santander Operaciones (descripción 58)

La AUDITORÍA IZO, otra herramienta utilizada por la UCM, es un sistema de medición de calidad en las llamadas, ideada y encargada por el Banco a la mercantil IZO CORPORATE S.L. que es utilizada en el banco y así mismo para los empleados afectados por el presente procedimiento. Dicha herramienta incide directamente en la



valoración por la atención prestada por los gestores por lo que tiene conexión directa con las evaluaciones de los empleados y traslado a la consecución de objetivos, que vienen fijados por el propio banco.

Desde IZO también se ha desarrollado una guía de tratamiento de objeciones que es común para los empleados de Santander Personal (Negocio/Select/ Digital Sales y Particulares), dicho guion es de obligado cumplimiento y a los empleados de Digital Sales y Particulares se les indica la ruta de descarga la cual se aloja en un directorio raíz del propio banco al que deben acceder. Cabe reseñar que el servicio de atención telefónica del banco, ha sido galardonado con premios a la excelencia en la Atención al Cliente coorganizados por IZO, sello que aparece en las firmas de gestores y supervisores, sin distinción de su pertenencia al banco o no. (Descripción 57, 70,71, hecho reconocido por el letrado de Santander Operaciones, prueba testifical de la parte actora)

La agenda denominada ADN, pertenece al banco, y a la que acceden todos los trabajadores de BANCO SANTANDER S.A. y en este caso los empleados de Digital Sales y Particulares acceden a la base de datos necesaria para prestar el servicio, En la agenda ADN se registra la actividad comercial de todos los gestores que operan en Santander Particulares, y en la cual se puede observar cómo existen clientes que son gestionados por empleados del banco y de Digital (Sales y Particulares). A través de esta agenda, los gestores pueden realizar todo tipo de propuestas y operaciones. (descripciones 59 a 62, Prueba testifical de la parte actora, hecho reconocido por el letrado de Santander operaciones)

Tanto el banco como los empleados afectados por el presente procedimiento utilizan el mismo software, denominado Nimbus, como solución de Contact Center. (Prueba testifical de la parte actora)

Los clientes contactan con los trabajadores de Santander Operaciones a través de los canales del banco, tanto por las vías de contacto promocionadas desde la web o las publicidades del banco como por la firma en la que se facilita el contacto cliente-gestor vía app. (Prueba testifical de la parte actora)

Plataformas de resolución de dudas como la denominada UAM, o el servicio "Te ayudo" utilizado por Select, Negocio y sucursales.

El Banco de Santander lanzó en noviembre de 2018 una plataforma dirigida a oficinas y gestores digitales con el objetivo de que pudieran resolver con mayor agilidad sus dudas sobre riesgos minoristas. Esta plataforma es accesible para gestores de sucursales y de todo Santander Personal (Select, Negocio, Particulares y Digital Sales) y pertenece al Banco de Santander. Así mismo, el Banco habilitó el servicio "Te ayudo" para aclarar dudas a todos los gestores (Santander Personal y sucursales) en la comercialización de seguros e hipotecas. (Descripción 36, prueba testifical de la parte actora.)

La manera de proceder por parte de los trabajadores afectados para emitir y grabar propuestas de los clientes.

Dentro de la organización general del Grupo Santander, a cada unidad productiva y a cada trabajador se le da un número de identificación (denominado "N"), de manera que, fácilmente puede comprobarse de dónde procede y a quién pertenece la acción realizada, y dentro de qué unidad se ha generado la producción.

La plantilla afectada eleva propuestas de contratación con su propia N (número de identificación del trabajador) por los mismos procedimientos que emplean los gestores del banco. Es decir: venden, gestionan, tramitan y contratan producto bancario siguiendo los mismos protocolos, y, además, en algunos de los productos, como, por ejemplo, seguros, deben introducir un identificador de centro, como ocurre con las oficinas.

Tanto los gestores de Digital Sales como los de Particulares están censados en el ordinal número 9814, sin embargo, para poder grabar sus ODV (oportunidades de venta) introducen otro, el 9659 que pertenece a D. Héctor, personal del banco y director de desarrollo de negocio de Santander Personal Digital Sales.

Por el contrario, en las unidades pertenecientes al banco (Select y Negocio), no ocurre lo mismo y los gestores graban sus ODV mediante el ordinal al que pertenecen realmente, ya que son personal del banco. (Descripción 63 a 66 y prueba testifical de la parte actora)

Por lo que se refiere a la formación, hay que destacar que el personal del Banco, remite comunicaciones que van dirigidas, tanto a los trabajadores afectados como a sus homólogos de Select y Negocio.

El sector bancario está sujeto a una serie de requisitos formativos específicos debido a la naturaleza de sus productos. En este sentido, existe una serie de certificaciones normativas (MIFID, LCI...) para el desempeño de este tipo de trabajos.

A la plantilla de la UCM, a pesar de pertenecer al Convenio de Oficinas y Despachos, se le ha remitido la recomendación de cumplir estos requisitos para el desarrollo de su labor comercial en las mismas condiciones que la plantilla del Banco, siendo convocados incluso en los mismos correos electrónicos. Los materiales didácticos y las convocatorias para estas certificaciones han sido proporcionados desde el



banco, a través del departamento "Formación España" y sin hacer distinción entre su propia plantilla o la de Santander Operaciones. (Descripción 39 a 43, sobre la formación necesaria para poder comercializar productos financieros (MIFID, LCI; la formación interna sobre los productos comercializados y gestionados por el conjunto de Santander Personal, así como pautas sobre procedimientos y calidad, comunes a trabajadores del Banco y de Santander Operaciones, que reciben notificaciones, manuales e instrucciones conjuntas y a través de los mismos responsables)

Dña. Adelina perteneciente al departamento de calidad y formación de Santander Personal & Contact Center, (reportando a D. Celso) envía correos a todos los gestores de Santander Personal requiriendo la formación necesaria en cada momento para la comercialización de productos financieros, e indicando que la supervisión de las formalizaciones de esos productos estará a cargo del Centro de Supervisión, el cual da soporte a nivel nacional a todas las operaciones hipotecarias. En todos estos correos, figuran en copia directivos del Banco, como por ejemplo D. Secundino , D. Héctor , D. Braulio , Dña. María Rosario y Dña. Natalia . Jerarquía: Dña. María Rosario y Dña. Adelina proporcionan directrices de formación idénticas y simultáneas a todo Santander Personal. Ambas pertenecen a Santander Personal & Contact Center y reportan a D. Braulio , director de proyecto multicanal, que responde directamente a D. Celso . En dichos correos consta como emisor de alguno de ellos o en copia de otros, D. Damaso , Responsable de Formación y Calidad de la unidad e integrante de la plantilla de la cedente. D. Damaso depende jerárquicamente de D. Braulio , miembro del Banco.

Desde el Banco, a través de su departamento de formación de Santander Personal, Dña. María Rosario , proporciona a los trabajadores cedidos guías de instrucciones, guiones para llamadas y venta, así como normas para el uso de aplicaciones vía web y apps, todo ello de obligado cumplimiento, ya que posteriormente, su correcta observación, será tenida en cuenta para evaluar la calidad de las llamadas, venta y objetivos, condicionando todo ello, la consecución de los incentivos anuales.(Descripción 46 y prueba testifical)

La agenda comercial de Banco Santander se gestiona a través de la plataforma interna ADN, a la que acceden todos los gestores de oficina y Santander Personal, indistintamente de si son plantilla del banco (Select y Negocio) o de Santander Operaciones (Digital Sales y Particulares), siendo posible el seguimiento conjunto de un mismo cliente, con numerosas las interacciones entre gestores para realizar trámites sin intervención de ningún mando intermedio. (Descripción 59, prueba testifical de la parte actora)

Convocatoria de eventos conjuntos como derbis deportivos entre empleados del banco y los trabajadores de Santander Operaciones, los cuales se vienen reiterando de manera anual. Como también la participación en la lotería del banco. (Descripción 70, 71, 75 y 76 y prueba testifical)

El servicio prestado por la UCM, va dirigido únicamente a clientes de Banco Santander, interesándose la captación y vinculación de nuevos clientes con la entidad. Tanto los horarios como los turnos rotativos de Digital Sales y Particulares se organizan en base a las "necesidades del servicio". (Prueba testifical de la parte actora.)

SEXTO. - La demanda (página 25) reconoce que Santander Operaciones España S.L. tiene estructura y organización propia. (Hecho conforme)

El Convenio colectivo de aplicación en Santander Operaciones a los trabajadores afectados por el presente procedimiento, es el de Oficinas y Despachos.

un gestor Digital Sales gana 20.000 € brutos/año más 2.000 € máx./retribución variable, frente a los gestores de Select y Negocio que tienen la categoría de "Técnico Nivel 10" y un salario de aproximadamente 30.000 € entre salario base y complementos, así como un máximo de 8.000 € de retribución variable. (Descripción 67,68 y 69)

Leonor es la responsable de Santander Personal Digital Sales y Particulares del centro de trabajo Josefa Valcárcel. Debajo se encuentran los supervisores (entre ellos Eulalia) y por debajo está el grupo de gestores.

Inicialmente había dos traffic Controller y después tres, pertenecientes a Santander Operaciones SL, entre ellos, Javier (prueba testifical parte actora, descripción 78)

Natalia era la directora de Santander personal. (prueba testifical parte actora descripción 82)

Adelina , es la persona que sustituyó a Leonor cuando estaba de baja por maternidad. (Prueba testifical)

Las vacaciones de los gestores se las comunicaban a su supervisor para el visto bueno de Leonor y Leonor las trataba con Héctor (prueba testifical de la parte actora)

Leonor trabajo hasta el 1-08- 2020 en Santander Operaciones y a partir de dicha fecha, presta servicios en el Banco de Santander.

Héctor , pertenece al Banco de Santander, es director de Santander Personal Digital Sales (descripción 82) y director de desarrollo de negocio. Leonor en su interlocutora en Santander Operaciones. Héctor remite comunicaciones y órdenes directas a los gestores de Santander Operaciones, en los siguientes términos:

"tenemos una gran oportunidad con esta base de datos de alcanzar el reto marcado en hipotecas para el 2T. Vamos a por ello. Quiero que lo reventemos. Se acaba abril y sólo puedo decir estoy orgulloso de formar parte de este equipo; un equipo que no tiene límites. Los límites sólo están en nuestra mente "

"no estáis tocando Altamira. Por favor, es fundamental que le deis caña. A ver si el lunes se nota." (descripción 27, cuyo contenido, se da por reproducido y prueba testifical)

Mediante correo de 24 de enero de 2019, doña Zaida comunica a los trabajadores la decisión que se ha tomado para que la gestión de RR.HH del equipo de SPM pase al equipo de gestión de RR.HH del banco que lleva las otras unidades comerciales de Select y Negocio... Queremos que va a ser muy positivo para el centro y para cada uno de vosotros en general por las sinergias y visión global que se producirán al gestionar las cuatro unidades de forma centralizada(Select, Negocio y CC)....queremos agradecer tanto a Agustina como a Leonor el tiempo que hemos trabajado juntos y por su implicación e interés por los equipos que gestionan. (descripción 53 y prueba testifical)

El servicio se prestaba de 9:00 de la mañana a 9:00 de la noche. Desde enero de 2019 minoristas y digital Sales comparten gastos. (Prueba testifical de la parte actora)

Las guías de productos las proporciona el banco de Santander a Santander Operaciones España S.L. (Prueba testifical de la parte actora)

Los objetivos trimestrales los fija la responsable de la unidad UCM. Leonor . (Prueba testifical de la parte actora)

Se recibían por los trabajadores afectados por el presente conflicto correos de Santander Personal informando sobre campañas. (descripción 39,40, 42,44, 45, 46,41 y prueba testifical de la parte actora)

Luis Pablo era el encargado del banco que se reunía con ella y le informaba de los productos, de las campañas. (Prueba testifical de la parte actora)

Tanto los supervisores como los gestores de la UCM de Santander Operaciones, han mantenido reuniones con personal directivo del banco, como por ejemplo con Dña. Natalia , personal del banco y Directora de Santander Personal (tanto de los departamentos encuadrados en Banco Santander como de los que prestan servicio desde Santander Operaciones), D. Héctor , o con D. Secundino , personal del banco y director de las unidades de Negocio y Select. (Descripción 164,165 y 166 y prueba testifical de la parte actora)

Además de las mencionadas reuniones, constan comunicaciones con órdenes directas a los trabajadores cedidos, seguimiento de campañas, indicaciones de operativa interna y relacional con clientes, con identidad manifiesta a la observada por Select y Negocio, correos en los que se entremezclan con gestores del banco para recibir formación, diseño de campañas y órdenes al respecto, guiones diseñados por el banco para presentación telefónica a clientes, incidencias en la contratación o tratamiento de objeciones (mismos manuales que los utilizados por Select y Negocio).(Descripción 44 a 51y prueba testifical de la parte actora)

Los trabajadores realizan las mismas funciones antes y después de pasar al Banco de Santander. (prueba testifical de la parte actora)

SEPTIMO. -El 17 de junio de 2020, el socio único de la sociedad Santander Operaciones España S.L, (sociedad unipersonal), Banco de Santander S.A, titular del 100 % del capital social, adopta las siguientes DECISIONES

1. Venta por parte de Santander Operaciones España, S.L.U.: i) a Intermediación y Servicios Tecnológicos, S.A., de la unidad económica autónoma dedicada a la gestión del "Contact Center" de clientes y "CV Labs", así como a la prestación de determinados servicios auxiliares o complementarios a dicha actividad, y;

2. ii) a Banco Santander, S.A., de la unidad económica autónoma dedicada a la gestión del "Contact Center" de "Digital Sales" y "Particulares", así como a la prestación de determinados servicios auxiliares o complementarios a dicha actividad.

A propuesta del Consejo de Administración de la Sociedad, y una vez la misma ha recabado la oportuna autorización previa de los Órganos de gobierno internos del Grupo Banco Santander, el Socio Único adopta las siguientes decisiones:

a) Proceder a la venta por parte de Santander Operaciones España, S.L.U. a la sociedad Intermediación y Servicios Tecnológicos, S.A. de la unidad de negocio, titularidad de la primera, dedicada a la gestión del "Contact Center" de clientes y "CV Labs", así como a la prestación de determinados servicios auxiliares



o complementarios a dicha actividad, por un precio global de NOVECIENTOS VEINTICINCO MIL EUROS (925.000,00 €), cantidad esta última sobre la que no se repercutirá ningún impuesto adicional.

b) Facultar expresamente a don Arsenio para que, de forma solidaria y como Director General de la Sociedad, proceda a la más plena ejecución del acuerdo de compraventa de la citada unidad de negocio a través de la firma de un Contrato de compraventa y, si resultase necesario, comparezca para ello ante Notario a los efectos de protocolizar el mencionado Contrato en escritura pública, con las facultades complementarias de lo acordado que considere conveniente determinar.

c) Proceder a la venta por parte de Santander Operaciones España, S.L.U. a Banco Santander, S.A. de la unidad de negocio, titularidad de la primera, dedicada a la gestión del "Contact Center" de "Digital Sales" y "Particulares", así como a la prestación de determinados servicios auxiliares o complementarios a dicha actividad, por un precio global de UN MILLON CUATROCIENTOS DIECIOCHO MIL EUROS (1.418.000,00 €), cantidad esta última sobre la que no se repercutirá ningún impuesto adicional.

d) Facultar expresamente, tanto a don Arsenio -Director General de la Sociedad- como a don Eutimio -Presidente del Consejo de Administración- para que, de forma mancomunada, procedan a la más plena ejecución del acuerdo de compraventa de la citada unidad de negocio a través de la firma de un Contrato de compraventa y, si resultase necesario, comparezcan ambos para ello ante Notario a los efectos de protocolizar el mencionado Contrato en escritura pública, con las facultades complementarias de lo acordado que consideren conveniente determinar. (descripción 127 y 139, cuyo contenido, se da por reproducido)

OCTAVO.-En acta de la junta general extraordinaria de accionistas de INTERMEDIACION Y SERVICIOS TECNOLOGICOS, S.A., celebrada con el carácter de universal, el día 17 de junio de 2020, se reúne la Junta General Extraordinaria de accionistas de INTERMEDIACION Y SERVICIOS TECNOLOGICOS, S.A., con el carácter de universal, por hallarse presentes los dos Únicos accionistas de la Sociedad que representan la totalidad del capital social, y haberse aceptado por unanimidad la celebración de la Junta, conforme autoriza el artículo 178 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

Abierta la sesión, se procede, a formalizar la lista de asistentes, la cual queda integrada por los siguientes: BANCO SANTANDER, S.A., titular de 199 acciones nominativas, números 1 a 199 ambas inclusive, equivalentes al 99,5% del capital social de la Entidad, representada en este acto por don Jorge .

GESTION DE INVERSIONES JILT, S.A., titular de 1 acción nominativa, número 200, equivalente al 0,5% del capital social de la Entidad, representada en este acto por don Mariano

Se adoptan por unanimidad los siguientes ACUERDOS

Primero. - Compra a Santander Operaciones España, S.L.U. de la unidad de negocio dedicada a la gestión del "Contact Center" de clientes y "CV Labs", así como a la prestación de determinados servicios auxiliares o complementarios a dicha actividad. Una vez la Sociedad ha recabado la oportuna autorización previa de los Órganos de gobierno internos del Grupo Banco Santander, la Junta General adopta los siguientes acuerdos:

a) Proceder a la adquisición por parte de Intermediación y Servicios Tecnológicos, S.A. (quien compra) a la Sociedad Santander Operaciones España, S.L.U. (quien vende) de la unidad de negocio, titularidad de esta última, dedicada a la gestión del "Contact Center" de clientes y "CV Labs", así como a la prestación de determinados servicios auxiliares o complementarios a dicha actividad, por un precio global de NOVECIENTOS VEINTICINCO MIL EUROS (925.000,00 €), cantidad esta última sobre la que no se repercutirá ningún impuesto adicional.

b) Facultar expresamente a don Rodrigo para que, de forma solidaria y como Administrador de la Sociedad, proceda a la más plena ejecución del acuerdo de compraventa de la citada unidad de negocio a través de la firma de un Contrato de compraventa y, si resultase necesario, comparezca para ello ante Notario a los efectos de protocolizar el mencionado Contrato en escritura pública, con las facultades complementarias de lo acordado que considere conveniente determinar.(descripción 128)

NOVENO.- Recursos humanos de Santander España emitió un comunicado de fecha 3 de julio de 2020, poniendo en su conocimiento que Santander Operaciones España, S.L.U. ha acordado con la sociedad Intermediación y Servicios Tecnológicos, S.A. (1ST) la transmisión -mediante compraventa- de los servicios que actualmente se prestan a través de las unidades de Contact Center y CV Labs, en el centro de trabajo sito en Cl Albert Einstein de Santander (Edificio Salía), incluyendo el traspaso de los activos, contratos y empleados de Santander Operaciones afectos a estas, así como determinados servicios auxiliares o complementarios al mismo.

Esta decisión se enmarca dentro de la política de racionalización y especialización de estructuras societarias que viene desarrollando el Grupo Santander, concentrando la actividad realizada por las unidades antes citadas



en una única sociedad perteneciente al Grupo que se dedicara específicamente a la gestión de actividades de contact center con nuestros clientes.

La transmisión de las citadas unidades y servicios a 1ST se producirá mediante una sucesión de empresa, que implica el traspaso de todos sus elementos y recursos humanos y materiales: contratos de trabajo, activos, contratos con proveedores, derechos de propiedad industrial e intelectual, sistemas y aplicaciones informáticas y demás elementos productivos integrados y necesarios para desarrollar su actividad, siendo el 1 de agosto de 2020 la fecha inicialmente estimada para Elevar a cabo la subrogación de 1ST en los contratos laborales del personal de Santander Operaciones adscritos a las citadas unidades objeto de transmisión.

Este cambio de titularidad empresarial implica la continuidad de las relaciones laborales de los trabajadores adscritos a las actividades traspasadas, ya que 1ST se subrogara en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social de Santander Operaciones, lo que implica, entre otras garantías, el reconocimiento de la antigüedad a todos los efectos y el mantenimiento de las condiciones económicas y profesionales que tengan reconocidas, así como los derechos y beneficios que les correspondan, en su conjunto y globalmente considerados. Finalmente, como consecuencia de la sucesión de empresa, no se prevén repercusiones sobre la situación de empleo de la plantilla. (descripción 129)

DECIMO. -El 8 de julio de 2020 Santander Operaciones España S.L.U. e Intermediación y Servicios Tecnológicos S.A. suscribieron un contrato de compraventa de unidad económica en virtud del cual, Santander Operaciones España S.L.U., dedicada a la realización de toda clase de actividades, operaciones y servicios varios de índole técnico y operativo a las empresas del grupo financiero al que pertenece del que Banco Santander, S.A. es la entidad cabecera (el "Grupo banco Santander ")

Dentro de su actividad, el vendedor dispone de una unidad de negocio dedicada a la gestión de "Banca Telefónica o Contact Center "de clientes y "Multicanalidad o CV Labs", así como la prestación de determinados servicios auxiliares o complementarios a dicha actividad (el "negocio"). Esta unidad de negocio constituye una unidad económica autónoma (UEA) a efectos del impuesto sobre valor añadido (IVA) al estar integrada por medios materiales y humanos, así como por relaciones contractuales, que permiten la realización de la actividad.

El comprador es una sociedad de responsabilidad limitada, cuya actividad principal consiste en la prestación de servicios de "Contact Center "así como la prestación de servicios complementarios a dicha actividad.

Con motivo del proceso de reordenación interna de las filiales de actividades dentro del Grupo Bancos Santander, la determinación del perímetro correspondiente a Banco Santander S.A. en España y la especialización de filiales y ahorro de costes y sinergias varias, evitando duplicidades de gestión, se ha acordado que el comprador compre y adquiera (en Junta General Extraordinaria y Universal de Accionistas de fecha 17 de junio de 2000), y el vendedor venda y trasmita (Acta de decisiones del socio único de 17 de julio de 2000), el Negocio mediante la subrogación total o parcial-según corresponda-del comprador en la posición contractual el vendedor en todos los contratos directamente relacionados con el negocio listados en el anexo 4.1 (a) y (ii) mediante la adquisición por parte del comprador de todos los elementos de activo y/o pasivos afectos y/o necesarios para la gestión del negocio conforme a los términos y condiciones aquí escritos. En el anexo 2.2 se incluye un inventario de los bienes muebles y activos intangibles que componen el negocio a fecha de firma de este contrato.

(...)

Por lo tanto, desde la fecha de cierre, el comprador se convertirá en el propietario efectivo del negocio; se subrogará total o parcialmente, según corresponda, en la posición contractual del vendedor en todos los contratos directamente relacionados con el negocio y asumirá los empleados transferidos dedicados al negocio, según lo dispuesto en este contrato.

(...)

3. Tránsito de trabajadores

3.1 Sucesión de empresa

Las partes declaran expresamente que el negocio conforma una unidad económico-productiva autónoma capaz, por sí misma, de desarrollar una actividad empresarial por sus propios medios materiales y personales y, en consecuencia, resulta aplicable el régimen de sucesión de empresa previsto en el artículo 44 del estatuto de los trabajadores. Por este motivo y en virtud del mismo, el comprador asume con efecto a partir de la fecha de cierre, los contratos de trabajo concluidos entre el vendedor y los empleados dedicados al negocio (los "empleados transferidos ") identificados en el anexo 3.1.(descripción 140, cuyo contenido, se da íntegramente por reproducido)

DECIMO-PRIMERO. - El 8 de julio de 2020, se suscribió un contrato de compraventa de unidad económica entre Banco Santander S.A. (como comprador) y Santander Operaciones España S.L.U. (como vendedor)

El vendedor es una entidad mercantil dedicada a la realización de toda clase de actividades, operaciones y servicios varios de índole técnico y operativo a las empresas del Grupo Financiero al que pertenece del que Banco Santander S.A. es la entidad cabecera (el "grupo Banco Santander ")

Dentro de su actividad, el vendedor dispone de una unidad de negocio-Santander Personal Minorista (SPM)-dedicada a la gestión telefónica y comercial a clientes del segmento "minorista", así como a la prestación de determinados servicios auxiliares o complementarios a dicha actividad (el "Negocio"). Esta unidad de negocio constituye una unidad económica autónoma (UEA) a efectos del impuesto sobre el valor añadido (IVA) al estar integrada por medios materiales y humanos, así como por relaciones contractuales, que permiten la realización de la actividad.

El comprador es una entidad bancaria, cuya actividad principal consiste en la intermediación financiera, así como la prestación de servicios complementarios a dicha actividad.

Con motivo del proceso de reordenación interna de las filiales y actividades dentro del Grupo Banco Santander, la determinación del perímetro correspondiente a Banco Santander, S.A. en España y la especialización de filiales y ahorro de costes y sinergias varias, evitando duplicidades de gestión, se ha acordado que el comprador compre y adquiera (con aprobación de la Comisión Ejecutiva de la entidad de fecha 1 de junio de 2020), y el vendedor venda y transmita (acta de decisiones del socio único de 17 de junio de 2020), el negocio mediante la subrogación total o parcial-según corresponda-del comprador en la posición contractual del vendedor en todos los contratos directamente relacionados con el Negocio listados en el anexo 4.1 (a) y (ii) mediante la adquisición por parte del comprador de todos los elementos de activo y/o pasivos afectos y/o necesarios para la gestión del Negocio conforme a los términos y condiciones aquí descritos. En el anexo 2.2 se incluye un inventario de los bienes muebles y activos intangibles que componen el negocio a fecha de firma de este contrato.

El objeto del contrato es la venta del negocio por el vendedor al comprador con efecto desde la fecha de cierre.

Por lo tanto, desde la fecha de cierre, el comprador se convertirá en el propietario efectivo del negocio (incluyendo los elementos de pasivo del vendedor afectos a negocio, los cuales se describen con detalle más adelante); se subrogará total o parcialmente, según corresponda, en la posición contractual del vendedor en todos los contratos directamente relacionados con el negocio; y asumirá a los empleados transferidos (tal y como se define el término más adelante) dedicados al negocio, según lo dispuesto en este contrato.

(...)

3.Transferencia de trabajadores

3.1 Sucesión de empresa

Las partes declaran expresamente el negocio conforma una unidad económico-productiva autónoma capaz, por sí misma, de desarrollar una actividad empresarial por sus propios medios materiales y personales y, en consecuencia, resulta aplicable el régimen de sucesión de empresa previsto en el artículo 44 del estatuto de los trabajadores. Por este motivo y en virtud del mismo, el comprador asume, con efecto a partir de la fecha de cierre, los contratos de trabajo concluidos entre el vendedor y los empleados dedicados al negocio (los empleados transferidos) identificados en el anexo 3.1

(...)

El precio de compra total a abonar por el comprador por el negocio y por los elementos inherentes a este indicados en este contrato asciende a 1.418.000 €. En el Anexo 3.1, se relacionan los empleados transferidos. (descripción 141, cuyo contenido, se da por reproducido)

DECIMO-SEGUNDO.- Gregoria , el 8 de julio de 2020, remitió un comunicado al presidente del Comité de empresa en Santander Operaciones España (Madrid) poniendo en su conocimiento, que a los efectos del artículo 44 del ET la dirección de Santander Operaciones España S.L.U. ha acordado desarrollar un proyecto de segregación y traspaso, mediante un negocio jurídico de compraventa, de los servicios de la actividad del Departamento de Santander Personal que actualmente se prestan a nuestros clientes (personas físicas) a través de las unidades de Digital Sales, Particulares y Minoristas, del centro de trabajo sito en C/ Josefa Valcárcel de Madrid en favor de la entidad Banco Santander S.A., lo que conllevará el traspaso de los activos, contratos y empleados de Santander Operaciones afectos a dichos servicios, así como determinados servicios auxiliares o complementarios al mismo.

(...)



La transmisión de los citados servicios en favor de Banco Santander se produce mediante una sucesión de empresa que implica traspaso de los elementos que integran los servicios objeto de esta operación, destacando: los contratos de trabajo, activos, contratos con proveedores, derechos de propiedad industrial e intelectual, sistemas y aplicaciones informáticas y demás elementos productivos integrados y necesarios para desarrollar el Negocio.(descripción 143, cuyo contenido, se da por reproducido)

DECIMO-TERCERO. -El 3 de julio de 2020, se remitió la misma comunicación al Comité de empresa en Santander Operaciones España de Santander, Cantabria. (descripción 144); el 8 de julio se remitió dicha comunicación a las secciones sindicales FITC, CGT, CC. OO en Santander Operaciones España. (descripción 145)

El 10 de julio de 2020, recursos humanos de Santander España emitió un comunicado en los siguientes términos:

Por medio de la presente, ponemos en su conocimiento que la Dirección de Santander Operaciones España, S.L.U. ha acordado la transmisión -mediante compraventa- de los servicios de la actividad del Departamento de Santander Personal que actualmente se prestan a través de las unidades de Santander Particulares y Minorista (Digital Sales), así como determinados servicios auxiliares o complementarios al mismo a Banco Santander, S.A., lo que conllevará el consecuente traspaso de los activos, contratos y empleados de Santander Operaciones España, S.L.U. afectos a dichos Servicios.

Esta decisión se enmarca dentro de la política de racionalización, simplificación y especialización de estructuras societarias que viene desarrollando el Grupo Santander, formando parte de un proceso más amplio y general de reordenación de estructuras societarias para conseguir una adecuada adaptación a las nuevas necesidades de una organización moderna y digital, cada vez más ágil y flexible, concentrando y focalizando nuestros medios y recursos en el desarrollo de nuestra actividad principal. La transmisión de los citados Servicios en favor de Banco Santander, S.A., se produce mediante una sucesión de empresa que implica el traspaso de los elementos que integran los Servicios objeto de esta operación, destacando entre otros: los contratos de trabajo, activos, contratos con proveedores, derechos de propiedad industrial e intelectual, sistemas y aplicaciones informáticas y demás elementos productivos integrados y necesarios para desarrollar el Negocio.

La fecha inicialmente estimada para llevar a cabo la subrogación de Banco Santander, S.A., en los contratos laborales del personal de Santander Operaciones España, S.L.U., adscritos a las actividades de los Servicios que se traspasan será el 1 de agosto de 2020.

Es necesario resaltar que este cambio de titularidad empresarial implica la continuidad de las relaciones laborales de los profesionales adscritos a las actividades traspasadas, ya que Banco Santander, S.A., se subrogará en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social reconocidos en Santander Operaciones España, S. L.U., lo que implica, entre otras garantías, el reconocimiento a todos los efectos, de la antigüedad y el mantenimiento de sus condiciones económicas y profesionales, así como los derechos y beneficios que les correspondan, en su conjunto y globalmente considerados, sin perjuicio de las adaptaciones y medidas de racionalización que resulte necesario acometer por razones organizativas y de integración de estructuras y equipos tras la transmisión.

Por último, significar que, como consecuencia de la sucesión de empresa, no se prevén repercusiones sobre la situación de empleo de la plantilla. (Descripción 130)

El 13 de julio de 2020, D. Rodolfo , comunicó a las secciones sindicales de CC.OO, UGT, CIG y CGT, en Banco de Santander lo siguiente: A los efectos prevenidos en el artículo 44 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores ("Estatuto de Los Trabajadores"), ponemos en su conocimiento que la Dirección de Santander Operaciones España, S.L.U. ("Santander Operaciones" o "Sociedad Cedente") y Banco Santander S.A. (en lo sucesivo "el Banco" o "Sociedad Cesionaria") han acordado desarrollar un proyecto de segregación y traspaso, mediante un negocio jurídico de compraventa, de los servicios de Santander Operaciones que actualmente se prestan a través de las unidades de Digital Sales (Minorista) y Particulares, de los centros de trabajo silos en C/ Josefa Valcárcel de Madrid y C/ Astronomía 1 -Torre 4- de Sevilla, así como la unidad de Santander Particulares (UCM), del centro de trabajo sito en C/ Albert Einstein -Edificio Salía- de Santander, Cantabria, (en lo sucesivo, se denominarán conjuntamente Las "Unidades" o "Servicios") en favor de la entidad Banco Santander, S.A., ("Banco Santander" o "Sociedad Cesionaria"), lo que conllevará el traspaso de Los activos, contratos y empleados del Santander Operaciones afectos a dichos Servicios, así como determinados servicios auxiliares o complementarios al mismo.

1.- Razones por las que se lleva a cabo el traspaso: Esta decisión se enmarca dentro de la política de racionalización, simplificación y especialización de estructuras societarias que viene desarrollando el Grupo



Santander, formando parte de un proceso más amplio y general de reordenación de estructuras societarias. Con el objetivo de incrementar la eficiencia, at concentrar La actividad de los referidos Servicios, que implican la atención personalizada y en remoto a nuestros clientes, incluidos distintos segmentos de actividad, en nuestra sociedad matriz, potenciando esta actividad, mejorando su capacidad de oferta y el nivel de servicios ofrecidos a nuestros clientes.

El traspaso de esta unidad atención autónoma es consecuencia, entre otras, de Las necesidades de especialización y diferenciación de nuestras diferentes estructuras societarias para atender con una mayor eficacia y eficiencia tanto a nuestras actantes clientes, como a los que pueden ser objeto de captación en et futuro, buscando mejorar la proximidad y cercanía con los mismos, con el aprovechamiento y optimización de todos los procesos de transformación digital en curso. En este contexto, esta operación tiene como finalidad adaptarnos a las nuevas necesidades de una organización moderna y digital, cada vez más ágil. Con esta medida, adicionalmente, Santander Operaciones concentraría y focalizaría sus medios y recursos en desarrollar funciones puras y propias correspondientes a su actividad principal.

La transmisión de los citados Servicios en favor de Banco Santander se produce mediante una sucesión de empresa que implica el traspaso de los elementos que integran los Servicios objeto de esta operación, destacando: los contratos de trabajo, activos, contratos con proveedores, derechos de propiedad industrial e intelectual, sistemas y aplicaciones informáticas y demás elementos productivos integrados y necesarios para desarrollar el Negocio.

2.- Fecha prevista para la subrogación: La fecha inicialmente prevista para llevar a cabo La subrogación de Banco Santander en los contratos laborales del personal de Santander Operaciones, adscritos a Las actividades de los Servicios que se traspasan, se sitúa previsiblemente hacia el 1 de agosto de 2020, una vez cumplidos los preceptivos trámites legales correspondientes.

3.- Consecuencias jurídicas, económicas y sociales para los trabajadores: Según lo dispuesto en et artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, Banco Santander asumirá en la fecha prevista de transmisión la titularidad de los contratos laborales de Los trabajadores adscritos a los Servicios objeto de transmisión.

Este cambio de titularidad empresarial implica la continuidad de Las relaciones laborales de los trabajadores adscritos a Las actividades traspasadas, ya que Banco Santander se subrogará en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social de su actual empleador. Todo ello, implica, entre otras garantías, el reconocimiento a todos los efectos, incluidos los económicos, de La antigüedad que tengan acreditada los empleados afectados a la fecha de la sucesión empresarial y el mantenimiento de Las condiciones sucesión y profesionales que tengan reconocidas, así como Los derechos y beneficios que Les correspondan, en su conjunto y globalmente considerados, sin perjuicio de Las adaptaciones y medidas de racionalización que resulte necesario acometer por razones organizativas y de integración de estructuras y equipos tras la transmisión.

Como consecuencia de la sucesión de empresa, no se prevén repercusiones sobre la situación de empleo de los trabajadores afectados, sin perjuicio de las necesarias adaptaciones at marco normativo de aplicación tras su integración. Además, Banco Santander responderá solidariamente, en los términos legalmente previstos, de Las obligaciones laborales y de Seguridad Social de Santander Operaciones nacidas con anterioridad a la transmisión. (descripción 131)

DECIMO-CUARTO. -el 21 de julio de 2020, se reúne en la representación empresarial del Banco Santander S.A. y la representación sindical (CC. OO, FITC y STS) y llegan al siguiente acuerdo:

I. VIGENCIA El presente acuerdo entrara en vigor y tendrá efectividad a partir del 1 de agosto de 2020 sin perjuicio de las vigencias o efectos específicos que expresamente se señalen respecto de alguno de sus contenidos.

II. AMBITO DE APLICACION El presente acuerdo resultara de aplicación al personal de Banco Santander, S.A. que forma parte de la Unidad de Santander Personal.

III. HORARIOS LABORALES A partir del 15 de Septiembre de 2020, los horarios laborales del personal referido en el apartado segundo anterior serán los siguientes: (i) Entre el 15 de Septiembre y el 14 de Julio de cada ano: - Horario partido durante tres días a la semana, entre Lunes y Jueves, con entrada flexible de 9:00 a 9.30 horas, pausa mínima de una hora para comida, y salida una vez cumplidas 8,5 horas de trabajo efectivo, organizándose la atención al cliente en cada segmento, para que queden cubiertas las tardes de los citados cuatro días de cada semana, de acuerdo con las necesidades del servicio y procurando el conveniente consenso en los equipos en la atención de sus necesidades de conciliación. - Un día entre lunes y jueves con horario continuado de 8:30 a 15:30 horas...



(...)

IX. INCORPORACION DE SANTANDER PARTICULARES Y MINORISTA (DIGITAL SALES) Con el fin de impulsar y acelerar los procesos de transformación digital y el mejor desarrollo y crecimiento en el ámbito de Santander Personal, al tiempo que simplificar y racionalizar estructuras societarias, se incorporara a Banco Santander, S.A. al personal de las unidades de Santander Particulares, así como a los profesionales de Digital Sales o Minorista (dedicados a gestión no carterizada y de no clientes), que actualmente constituyen unidades independientes, con su propia estructura organizativa y de medios, de la empresa Santander Operaciones España S.L., mediante una operación societaria que active el art. 44 del Estatuto de los Trabajadores sobre Sucesión de Empresa.

La incorporación de estos profesionales conllevara su inclusión en el ámbito de aplicación del Convenio Colectivo de Banca desde la fecha de la transmisión y las siguientes mejoras y beneficios en sus condiciones de trabajo sobre los mínimos establecidos en el citado Convenio Colectivo y sobre las que venían disfrutando antes de la transmisión:

(i) Respecto a los profesionales de Santander Particulares, en la medida en la que asumen la gestión de clientes cauterizados del segmento de particulares, dedicados específicamente a estos clientes que forman parte de su cartera, se incorporaran al Banco como Técnicos de banca Nivel 10, promocionando a Nivel 9 a los dos años de su incorporación al Banco, y a Nivel 8 a los dos años siguientes.

Serán igualmente de aplicación a estos profesionales las condiciones de trabajo y beneficios establecidos en los puntos III, IV, y V del presente Acuerdo, así como los beneficios sociales establecidos para el personal del Banco.

(ii) Por lo que se refiere a los profesionales de Digital Sales que actualmente trabajan en Santander Operaciones España, S.L., en la medida en que no realizan esa función específica de gestión de clientes que integran su cartera, sino que desempeñan servicios de atención esencialmente telefónica y principalmente a no clientes y clientes no cauterizados en el ámbito minorista o de mercado masivo, se incorporaran al Banco como Técnicos de banca Nivel 11, promoviendo a Nivel 10 a los dos años de su incorporación al banco, y cada dos años al Nivel inmediato superior hasta alcanzar el Nivel 8 a los seis años. (descripción 132, cuyo contenido, se da por reproducida)

DECIMO-QUINTO. -El total de trabajadores afectados por el traspaso de la unidad de negocio de Contact Center de Particulares y Digital Sales de Santander Operaciones a Banco Santander S.A. realizada con efectos de 1 de agosto de 2020, asciende a 188 cuyo listado se relaciona en la descripción 146, que se da por reproducida.

DECIMO-SEXTO.-en el Boletín Oficial del Registro Mercantil de 3 de agosto de 2020 se hace público que Banco Santander, S.A., en su calidad de Socio Único de las mercantiles Santander Tecnología España, S.L.U. y Santander Operaciones España, S.L.U., ejerciendo las funciones propias de la Junta General de ambas sociedades de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, decidió el 31 de julio de 2020, aprobar la fusión por absorción de ambas sociedades, en virtud de la cual Santander Operaciones España, S.L.U. (como "Sociedad Absorbida") transmitirá en bloque todo su patrimonio social a Santander Tecnología España, S.L.U. (como "Sociedad Absorbente"), la cual lo adquirirá en su integridad por sucesión universal. Como consecuencia de lo anterior, se producirá la disolución sin liquidación de la Sociedad Absorbida, de conformidad con los términos y condiciones del Proyecto Común de Fusión suscrito y formulado en fecha 17 de junio de 2020 por los respectivos Consejos de Administración de ambas sociedades intervinientes en la fusión.

De conformidad con lo establecido en la citada LME, la Sociedad Absorbente se subrogará en todos los derechos y obligaciones inherentes al patrimonio de la Sociedad Absorbida.

Ambas sociedades se encuentran íntegramente participadas por un mismo Socio Único, por lo que se entiende que nos encontramos ante la fusión de dos sociedades "hermanas" (o fusión "gemelar"), asimilable a la absorción de sociedades íntegramente participadas, que puede llevarse a cabo por el procedimiento abreviado previsto en el artículo 49.1 -por remisión del artículo 52.1- de la LME, que determina la no necesidad de incluir en el Proyecto de Fusión las menciones 2.ª, 6.ª, 9.ª y 10.ª de su artículo 31. Igualmente, no es necesaria la emisión del informe de los administradores, ni de experto independiente, a que se refieren los artículos 33 y 34 de la LME. Tampoco será preciso, en este caso, el aumento del capital social de la Sociedad Absorbente.

La fusión por absorción se ha efectuado sin necesidad de publicar o depositar previamente el Proyecto de Fusión ni los demás documentos exigidos por la Ley, de conformidad con lo previsto en el artículo 42 de la LME para el supuesto de acuerdo de fusión en Junta General Universal y por unanimidad de todos los socios con derecho de voto.



Se hace constar expresamente el derecho que asiste al Socio Único, a los acreedores, a los titulares de derechos especiales y a los representantes de los trabajadores de las sociedades participantes en la fusión, de examinar en los domicilios sociales de éstas, o de pedir la entrega o envío gratuito de copia de los documentos que se relacionan en el artículo 39 de la LME, así como a obtener el texto íntegro del acuerdo de fusión adoptado, junto con los balances de fusión.

Del mismo modo, se hace constar expresamente el derecho que asiste a los acreedores de oponerse a la fusión por absorción, en los términos y con los efectos legalmente previstos, en el plazo de un (1) mes a contar desde la fecha del último anuncio del acuerdo de fusión, todo ello según lo establecido en el artículo 44 de la LME. (descripción 148)

DECIMO-SEPTIMO. - El 17 de diciembre de 2019, se celebró el procedimiento de mediación ante el SIMA, en virtud de solicitud formulada en 2 de diciembre de 2009, teniendo como resultado la falta de acuerdo entre las partes intervinientes. (descripciones 2 y 3)

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. -En cuanto a los hechos declarados probados, los mismos se obtienen de los documentos que en ellos se indica, sin que se hayan reconocido por la parte actora los documentos contenidos en los descriptores 142 y 150 a 156. Las codemandadas reconocieron lo coincidente con su prueba, dando con ello cumplimiento a lo establecido en el artículo 97.2 de la LRJS.

SEGUNDO. - Se solicita que se dicte Sentencia por la que, se declare la existencia y realización de una cesión ilegal respecto de todos los trabajadores adscritos a la unidad comercial minorista: Santander Personal Digital Sales y Particulares, actuando como empleador cesionario la empresa principal BANCO SANTANDER S.A., y como cedente a SANTANDER OPERACIONES S.L., cesión ilegal tipificada en el artículo 43 ET, con todos los efectos legales derivados de la aplicación del precitado artículo y lo demás procedente en derecho, pasando a formar parte, todos ellos de la plantilla de Banco Santander S.A.

Mantiene la parte actora que la actividad real de la plantilla afectada es idéntica a la de la cesionaria. De hecho, el convenio de oficinas y despachos al que está sujeto la cedente, no recoge en su ámbito funcional las tareas de los trabajadores afectados, que se ajustan de hecho, a las de sus homólogos en Santander Personal Select y Negocio y que están recogidas y reguladas por el Convenio de banca.

La actividad que realizan los trabajadores afectados es la propia del Banco Santander, todos ellos están integrados en la estructura empresarial de la cesionaria, compartiendo funciones y puestos físicos de trabajo con personal propio del banco, estando bajo la dependencia jerárquica del personal propio de la cesionaria y recibiendo órdenes de trabajo de empleados del banco.

El ejercicio efectivo del poder de dirección viene siendo ejercido por personal adscrito al banco tales como doña Natalia, don Héctor o don Secundino. Todo lo referido a la formación proviene directamente de personal del Banco que se dirige tanto a los trabajadores afectados por el presente procedimiento como a sus homólogos de Select y de Negocio. Los materiales didácticos y las convocatorias para las certificaciones han sido proporcionados por el banco, a través del departamento "formación España" y sin hacer ningún tipo de distinción entre su propia plantilla o la de la cedente.

Los trabajadores cedidos utilizan el ordinal correspondiente al directivo del banco D. Héctor, el cual a su vez da órdenes directas a estos trabajadores, utilizándose dicho ordinal por estos para la grabación de toda la producción comercial repercutiendo directamente en los objetivos del banco.

La actividad y la producción de los trabajadores cedidos se encuentra inmersa en la organización, previsión comercial y consecución de objetivos del banco.

Tanto los horarios como los turnos de Digital Sales y Particulares se organizan en base a las necesidades del servicio que establece el banco con el propósito de dar la mayor cobertura posible a la atención al cliente.

En el centro de trabajo de Madrid sito en la C/ Jose

fa Valcárcel se ubica la dirección operativa del Banco de Santander, además es habitual la visita de otros directivos del banco para mantener reuniones con el personal cedido y existen convocatorias de eventos conjuntos.

A pesar de que Santander Operaciones S.L. ostenta una estructura y organización propias, lo cierto es que en relación a los trabajadores cedidos no despliega ni pone en funcionamiento dicha organización puesto que, tanto los medios productivos necesarios para llevar a cabo la prestación de los servicios como el ejercicio



del poder de dirección inherente a la condición de empresario, son aportados y ejercidos respectivamente por Banco Santander.

En conclusión, las conductas empresariales referidas en el artículo 43.2 ET, que se han identificado en la presente litis, comportan: 1) que el objeto del contrato de servicios entre las empresas se limite a la mera puesta a disposición del trabajador de la cedente a la cesionaria; 2) que la cedente carece de actividad u organización propia y estable; 3) que no cuenta con los medios necesarios para el desarrollo de la actividad; o 4) que no ejerza las funciones inherentes a la condición de empresario.

Es por lo anterior, que la situación de cesión ilegal que se prohíbe ex artículo 43 ET queda plenamente identificada en el presente caso, en donde Santander Operaciones S.L. es la cedente y Banco Santander S.A. la cesionaria.

CIG, se adhiere a la demanda.

El letrado de Banco Santander S.A., alegó las excepciones de modificación sustancial de la demanda en el acto del juicio, y pérdida sobrevenida del objeto litigioso, ya que se ha producido como consecuencia de la transmisión de estas áreas al Banco Santander el 17 de junio de 2020 con efectos de 1 de agosto de 2020 el traspaso de estos trabajadores a Banco Santander en virtud de un acuerdo de transmisión de la UPA, habiéndose suscrito un acuerdo el 21-7-2020 con los sindicatos mayoritarios en el que se regulan las condiciones de integración. Carece de interés actual este procedimiento, cita a tal efecto la STS de 14-05-2009. Alega la excepción de inadecuación de procedimiento, cita la STS 4-10-2016. La cesión ilegal de trabajadores son cuestiones individuales y concretas que, salvo supuestos de empresas inexistentes, que no es el caso, no pueden analizarse en conflicto colectivo. En este caso mayor es la inadecuación de procedimiento cuando la pretensión está satisfecha puesto que en la demanda no se piden diferencias salariales o antigüedad.

En cuanto al fondo, se opone a la declaración de cesión ilegal, que no concurre en este caso ante la existencia de un contrato lícito en virtud del cual se encomienda a Santander operaciones la atención telefónica de un grupo de clientes, así como de clientes potenciales que demanden atención telefónica para distintas gestiones, siendo posible el contratar con un tercero. Se pudo externalizar con otra empresa. Constituye un negociado de atención especializada a través del canal telefónico. Es cierto que las actividades son propias del Banco y el artículo 42 ET no impide la subcontratación con un tercero de parte de la propia actividad. El precio del servicio es de 7.017.000 €, pone en juego su organización, experiencia y medios para la prestación del servicio que es el propio de contact center.

Santander Operaciones España S.L., se adhiere a lo manifestado por el letrado de Banco de Santander, alega la excepción de inadecuación de procedimiento, cita a tal efecto la STS 4-10-2016. No hay conflicto real actual, cita SSTs 12-6-2007 y 7-12-2005. La propia demanda reconoce que la empresa tiene estructura y organización propia.

En cuanto al fondo, se opone a la demanda. Actualmente ningún trabajador afectado por el conflicto forma parte de la plantilla de Santander Operaciones España S.L. Desde agosto de 2020 han pasado al Banco de Santander. La decisión se enmarca en la política de racionalización y simplificación de la estructura societaria de Banco de Santander.

También ha habido un traspaso de la UPA -unidad de negocio dedicada a la gestión de "banca telefónica o contact center "de clientes y Multicanalidad o CV Labs, así como la prestación de determinados servicios auxiliares y complementarios a dicha actividad que ha sido comprada por INTERMEDIACIÓN Y SERVICIOS TECNOLÓGICOS S.A., en virtud de contrato de compraventa de 8 de julio de 2020 (descripción 140). Santander operaciones va a desaparecer.

Reconoce el hecho primero de la demanda; del hecho segundo, el ámbito del conflicto; del hecho tercero no reconoce nada, niega el hecho cuarto de la demanda. Es cierto que hay un interlocutor del Banco de Santander para comprobar que el servicio se está prestando correctamente al cliente. La formación la imparte Santander operaciones porque ambas empresas forman parte de un grupo. Se trata de un contrato en virtud del cual tiene que vender productos del Banco de Santander. Cierto que los sistemas operativos son del banco porque es necesario tener información para poder prestar el servicio. Ambas empresas han suscrito un contrato de arrendamiento de servicios (descripción 153). El banco le tiene que dar los clientes. Se emiten facturas por el banco para el pago de los servicios de Santander operaciones. Los servicios se prestan en un edificio del banco o del grupo en la planta segunda en la que los trabajadores afectados por el conflicto están separados del resto de empleados del banco. En el edificio no aparece "Banco Santander" sino que aparece "Santander" que es el nombre del grupo y el dibujito o la llamita es el logo del grupo. El horario es el propio de la unidad y en régimen de turnos impuesto por Leonor, siendo diferente al horario del banco. El correo electrónico pone grupo Santander y no banco Santander. El banco debe comprobar que los servicios



que tiene contratados se prestan correctamente. La agenda pertenece al banco que da acceso a la parte de la base de datos necesarios para prestar el servicio. Todos los call center funcionan así. A la plataforma de resolución de dudas externalizada, pueden acceder todos los empleados. El poder disciplinario y de dirección lo ejercen Santander Operaciones. Santander operaciones ha abonado a empresas externas al banco diversas facturas por ejecución de formaciones. Es cierto que las guías de productos las facilita el banco a Santander operaciones. Los objetivos trimestrales los fija el responsable de la unidad, Leonor. Los eventos son conjuntos del Grupo Santander, pero ello no significa que todos los empleados del Grupo Santander sean empleados del Banco de Santander. La propia actividad se puede subcontratar. En este caso la principal no organiza el trabajo.

TERCERO.- Procede abordar, con el carácter prioritario que merecen, las excepciones procesales que invocan los letrados de las empresas codemandadas: variación sustancial de la demanda en el acto del juicio, pérdida sobrevinida del objeto del pleito e inadecuación de procedimiento.

La primera de las excepciones es claramente rechazable porque no se ha variado en el acto del juicio el suplico de la demanda y todo a lo que se hizo referencia en el acto de juicio, aparece reflejado en los hechos de la demanda.

Conforme dispone el art. 80.1.c) LRJS, el escrito de demanda ha de contener una enumeración clara y concreta de los hechos sobre los que verse la pretensión y de todos aquellos que, según la legislación sustantiva, resulten imprescindibles para resolver las cuestiones planteadas. Por su parte, el art. 85.1 LRJS señala, el demandante ratificará o ampliará su demanda, aunque en ningún caso podrá hacer en ella variación sustancial.

La segunda fase del juicio, una vez depuradas las denominadas cuestiones previas, es la de alegaciones por la parte actora, ratificando o ampliando la demanda, aunque no podrá hacer en ella variación sustancial, por afectar de forma decisiva a la configuración de la pretensión ejercitada o a los hechos en que ésta se funda, introduciendo un elemento de innovación para la demandada susceptible de generar indefensión (STS 22 marzo 2005), para a continuación dar paso al demandado que contestará afirmando o negando concretamente los hechos de la demanda, y alegando cuantas excepciones estime procedentes.

En el caso presente, no se ha producido una variación esencial de los términos de la demanda susceptible de producir indefensión a la demandada, porque, no son novedosas las alegaciones vertidas en el acto de juicio. Nótese, de acuerdo con la doctrina constitucional y de unificación de doctrina del Tribunal Supremo, la interdicción de la variación sustancial de la demanda tiene su raíz en el " derecho a no sufrir indefensión " en el desarrollo del proceso, el cual está dirigido a " garantizar la posibilidad de ambas partes procesales de alegar o probar cuanto consideren preciso a la defensa de sus intereses o derechos en función de igualdad recíproca " (STC 226/2000, con cita de varias sentencias precedentes.

CUARTO.- Por lo que se refiere a la falta de acción o pérdida sobrevinida del objeto litigioso, alegada por el letrado de Banco Santander S.A., ya que se ha producido, como consecuencia de la transmisión de las áreas donde venían prestando servicios los trabajadores afectados por el presente procedimiento, al Banco Santander el 17 de junio de 2020 con efectos de 1 de agosto de 2020, al haberse traspasado estos trabajadores a Banco Santander en virtud de un acuerdo de transmisión de la UPA, hecho que es reconocido por la parte actora, ya que los trabajadores han pasado al Banco de Santander a partir de 1-8- 2020, si bien se opone a la excepción, puesto que la demanda tuvo entrada en la Sala en fecha anterior a la transmisión.

Como argumenta la STS de 13-12-2018, nº 1055/2018, rec. 2719/2016, " Es cierto que reiterada doctrina del TS contenida, entre otras, en las STS de 8 de julio de 2003, recurso 2885/02; 12 de febrero de 2008, recurso 61/07 y 14 de septiembre de 2009 recurso 4232/08, afirma que "el tenor del artículo 43.3 del Estatuto de los Trabajadores 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 1.986). De modo que, concluida la cesión, no cabe el ejercicio de esa acción de fijeza, aunque aquella haya sido ilegal".

La posterior STS de 7 de mayo de 2010, recurso 3347/09, matiza la anterior doctrina, "afirmando 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 ser encuadrable en el artículo 43.2 del Estatuto de los Trabajadores, 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 es cuando se producen los efectos de la litispendencia, tal y como disponen los artículos 410, 411 y 413.1 LEC. La sentencia razona que "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) debe tenerse en cuenta el principio perpetuatio jurisdictionis, artículo 411 LEC, 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 desde la interposición de la demanda si luego es admitida - SSTS de 8 de junio de 2006 , 20 de abril de 2007 , 30 de mayo de 2007 , 21 de mayo de 2008 .

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 - de ello se desprende que no se ha producido la pérdida sobrevinida 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 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 desprender 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."

Doctrina que es plenamente aplicable al caso presente, en el que la demanda se presentó el 23-12 -2019, de ello se desprende que no se ha producido la pérdida sobrevinida de objeto a que se refiere el artículo 22 de la LEC cuando hay alteraciones posteriores, como ocurrió en el caso presente, puesto que, según se refleja en los hechos probados,

-El 17-6-2020 el Banco de Santander S.A., titular del 100% del capital social y socio único de Santander Operaciones España S.L.U. vende a Banco Santander S.A. la unidad económica autónoma dedicada a la gestión del "Contact Center "de "Digital Sales "y "Particulares ", así como la prestación de determinados servicios auxiliares complementarios a dicha actividad. (hecho probado séptimo)

-El 8 de julio de 2020, se suscribió un contrato de compraventa de unidad económica entre Banco Santander S.A. (como comprador) y Santander Operaciones España S.L.U. (como vendedor)

El vendedor en una entidad mercantil dedicada a la realización de toda clase de actividades, operaciones y servicios varios de índole técnico y operativo a las empresas del Grupo Financiero al que pertenece del que Banco Santander S.A. es la entidad cabecera (el "grupo Banco Santander ")

Dentro de su actividad, el vendedor dispone de una unidad de negocio-Santander Personal Minorista (SPM)-dedicada a la gestión telefónica y comercial a clientes del segmento "minorista", así como a la prestación de determinados servicios auxiliares o complementarios a dicha actividad (el "Negocio"). Esta unidad de negocio constituye una unidad económica autónoma (UEA) a efectos del impuesto sobre el valor añadido (IVA) al estar integrada por medios materiales y humanos, así como por relaciones contractuales, que permiten la realización de la actividad.

El comprador es una entidad bancaria, cuya actividad principal consiste en la intermediación financiera, así como la prestación de servicios complementarios a dicha actividad.

Con motivo del proceso de reordenación interna de las filiales y actividades dentro del Grupo Banco Santander, la determinación del perímetro correspondiente a Banco Santander, S.A. en España y la especialización de filiales y ahorro de costes y sinergias varias, evitando duplicidades de gestión, se ha acordado que el comprador compre y adquiera (con aprobación de la Comisión Ejecutiva de la entidad de fecha 1 de junio de 2020), y el vendedor venda y transmita (acta de decisiones del socio único de 17 de junio de 2020), el negocio mediante la subrogación total o parcial-según corresponda-del comprador en la posición contractual del vendedor en todos los contratos directamente relacionados con el Negocio listados en el anexo 4.1 (a) y (ii) mediante la adquisición por parte del comprador de todos los elementos de activo y/o pasivos afectos y/o necesarios para la gestión del Negocio conforme a los términos y condiciones aquí descritos. En el anexo 2.2 se incluye un inventario de los bienes muebles y activos intangibles que componen el negocio a fecha de firma de este contrato.

El objeto del contrato es la venta del negocio por el vendedor al comprador con efecto desde la fecha de cierre.

Por lo tanto, desde la fecha de cierre, el comprador se convertirá en el propietario efectivo del negocio (incluyendo los elementos de pasivo del vendedor afectos a negocio, los cuales se describen con detalle más adelante); se subrogará total o parcialmente, según corresponda, en la posición contractual del vendedor en



todos los contratos directamente relacionados con el negocio; y asumirá a los empleados transferidos (tal y como se define el término más adelante) dedicados al negocio, según lo dispuesto en este contrato.

(...)

3. Transferencia de trabajadores

3.1. Sucesión de empresa

Las partes declaran expresamente el negocio conforma una unidad económico-productiva autónoma capaz, por sí misma, de desarrollar una actividad empresarial por sus propios medios materiales y personales y, en consecuencia, resulta aplicable el régimen de sucesión de empresa previsto en el artículo 44 del estatuto de los trabajadores. Por este motivo y en virtud del mismo, el comprador asume, con efecto a partir de la fecha de cierre, los contratos de trabajo concluidos entre el vendedor y los empleados dedicados al negocio (los empleados transferidos) identificados en el anexo 3.1. (Hecho probado undécimo)

Con estos datos facticos, no cabe "que se tengan en cuenta en la sentencia las innovaciones que, después de iniciado el juicio introduzca 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, cuya realidad corresponde analizar desde el momento en que se pide, de la que habrá de desprenderse también la pretensión de ..." con todos los efectos legales derivados de la aplicación del precitado artículo y lo demás procedente en derecho, pasando a formar parte, todos ellos de la plantilla de Banco Santander S.A." y teniendo en cuenta también que el artículo 43.2 ET 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 desprender 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. - Los letrados de las empresas codemandadas, alegaron la excepción de inadecuación de procedimiento, alegando que la cesión ilegal de trabajadores se trata de cuestiones individuales que no pueden ser encauzadas por la vía de conflicto colectivo salvo en supuestos de empresas inexistentes que no es el caso.

El art. 153.1 LRJS remite al proceso de conflicto colectivo, las demandas que afecten "a un colectivo genérico susceptible de determinación individual", sin hacer referencia a la naturaleza del interés afectado, ello no significa excluir la necesaria presencia de un interés "general" en juego, pues en otro caso se desvirtuaría la esencia de este proceso especial; el proceso de conflicto colectivo resulta compatible con la posibilidad de efectuar la identificación individual de los componentes del grupo: "El hecho, evidente, de que puedan identificarse individualmente cada uno de los trabajadores afectados, no desvirtúa ni su condición de integrante del grupo, ni el carácter homogéneo de éste pues, de ser así, no sería posible el planteamiento de ningún conflicto colectivo de empresa ya que siempre pueden identificarse fácilmente, todos y cada uno de los que integran su plantilla" (STS de 3 de mayo de 2010, rec. 185/2007 y STS de 18 de enero de 2011, rec. 66/2010, entre otras.

Conforme a estas consideraciones, el carácter colectivo del conflicto sigue, pues, estando determinado por una doble exigencia: la subjetiva - carácter genérico del grupo o colectivo- y la objetiva -carácter general del interés-, existiendo entre ambas una íntima e inescindible conexión, que hace imposible entender la una sin la otra. Y junto al elemento subjetivo, la determinación del carácter o trascendencia colectiva del conflicto exige también la simultánea concurrencia del elemento objetivo, manifestado en el art. 153.1 LRJS por la exigencia de que las demandas afecten a "intereses generales" del grupo genérico de trabajadores, requisito éste que puede entenderse igualmente predicable respecto al colectivo genérico susceptible de determinación individual, al que también hace referencia el precepto.

En el presente supuesto, la parte actora ejercita acción de conflicto colectivo que afecta a los trabajadores de la empresa demandada que prestan el Servicio en Santander Operaciones España S.L. en Digital Sales y Particulares y tienen como actividad, en la primera, la comercialización telefónica de productos bancarios de Banco Santander (préstamos, hipotecas, tarjetas de crédito, seguros...) a clientes no carterizados y nuevos clientes, y, en particulares, además de las mencionadas contrataciones telefónicas, se orienta a la comercialización de Pasivo y a la gestión integral de clientes, que contactan mediante mail, teléfono, chat o videollamada, gestionando también la operativa bancaria (devolución de recibos, cambio de base de datos...), interesando la demanda que se declare que están en situación de cesión ilegal respecto al Banco de Santander ,por lo que, el hecho de que afecte a un número aproximado de 183 trabajadores, no implica que el procedimiento seguido por conflicto colectivo sea inadecuado, pues conforme a lo dispuesto en el art. 153 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , la demanda ejercitada afecta a un grupo genérico de trabajadores



de la empresa demandada que prestan servicios en unos concretos centros, bajo unas mismas condiciones laborales, y versa sobre la aplicación del art. 43 del Estatuto de los Trabajadores .

SEXTO. -1.-En orden a las cuestiones de fondo que le presente procedimiento se han suscitado, la parte actora alega que, la prestación de servicios de los trabajadores afectados se ha venido realizando bajo la dirección y por cuenta de BANCO SANTANDER S.A. Efectivamente, ha sido esta mercantil la que se ha beneficiado de la prestación de los precitados servicios de forma directa, aunque si bien bajo la apariencia fraudulenta de una contrata o prestación de servicios como medio de descentralización productiva, de este modo, BANCO SANTANDER ha cubierto, mediante estos trabajadores puestos a su disposición por SANTANDER OPERACIONES, una actividad propia y permanente, siendo la única finalidad la del suministro de mano de obra.

No se cumple el requisito de autonomía en el objeto de la contrata ya que las funciones desarrolladas por los trabajadores cedidos, supone la realización de idénticas funciones que las desempeñadas por el personal propio del banco, utilizando los mismos medios, organización y protocolos, tal y como se ha indicado anteriormente. La cesionaria y cedente tienen como objeto social actividades diferentes, pero la actividad real de la plantilla afectada es idéntica a la de la cesionaria y no a la de la cedente, a la que pertenecen. De hecho, el Convenio de Oficinas y Despachos al que está sujeto la cedente, no recoge en su ámbito funcional las tareas de los trabajadores afectados, que se ajustan de facto, a las de sus homólogos en Santander Personal Select y Negocio, y que están recogidas y reguladas por el Convenio de Banca.

Consecuencia de la cesión ilegal que denuncia es que, si bien no desconoce que la empresa interpuesta, Santander Operaciones S.L. ostenta una estructura y organización propias, lo cierto es que en relación a los trabajadores cedidos no despliega ni pone en funcionamiento dicha organización, puesto que, tanto los medios productivos necesarios para poder llevar a cabo la prestación de los servicios como el ejercicio del poder de dirección inherente a la condición de empresario, son aportados y ejercidos, respectivamente, por la empresa cesionaria Banco Santander.

La finalidad que persigue el artículo 43 del Estatuto de los Trabajadores es que la relación laboral real coincida con la formal y que quien es efectivamente empresario asuma las obligaciones que le corresponden, evitando así que se produzcan determinadas consecuencias que suelen asociarse a la interposición, como son la degradación de las condiciones de trabajo cuando la regulación profesional vigente para el empresario formal es menos beneficiosa para el trabajador que la que rige en el ámbito del empresario real.

2.- El art. 43.2 del Estatuto de los Trabajadores dispone, "2. En todo caso, se entiende que se incurre en la cesión ilegal de trabajadores contemplada en el presente artículo cuando se produzca alguna de las siguientes circunstancias: que el objeto de los contratos de servicios entre las empresas se limite a una mera puesta a disposición de los trabajadores de la empresa cedente a la empresa cesionaria, o que la empresa cedente carezca de una actividad o de una organización propia y estable, o no cuente con los medios necesarios para el desarrollo de su actividad, o no ejerza las funciones inherentes a su condición de empresario.". Asimismo, tal como se indica en STS de 3-10-05 la cesión puede tener lugar "aun tratándose de dos empresas reales si el trabajador de la una trabaja permanentemente para la otra y bajo las órdenes de ésta" y la sentencia de 19-1-94 señala que, aunque se ha acreditado que la empresa que facilita personal a otra tiene una actividad y una organización propias, lo relevante a efectos de la cesión consiste en que esa organización "no se ha puesto en juego", limitándose su actividad al "suministro de la mano de obra o fuerza de trabajo" a la empresa arrendataria. La STS 12-7-2017 rec.278/2016, señala "..Recordemos que el art. 43 ET contempla el supuesto de interposición laboral, que supone varios negocios jurídicos coordinados: 1) un acuerdo entre los dos empresarios -el real y el formal- para que el segundo proporcione al primero trabajadores que serán utilizados por quien, sin embargo, no asume jurídicamente la posición empresarial; 2) un contrato de trabajo simulado entre el empresario formal y el trabajador; y 3) un contrato efectivo de trabajo entre éste y el empresario real, pero disimulado por el contrato de trabajo formal (SSTS 21/03/97 -rec. 3211/96-; 14/09/01 -rec. 2142/00 -; 30/11/05 -rcud 3630/04-; 18/01/11 -rcud 2415/10 -; y S 11/02/16 -rco 98/15-, asunto «Camino de Jaén»).

Debemos también traer a colación que la finalidad que persigue el art. 43 ET es que la relación laboral real coincida con la formal, evitando la degradación de las condiciones de trabajo o la disminución de las garantías y que quien efectivamente es empresario asuma las obligaciones que le corresponden (entre muchas anteriores, SSTS 17/12/10 -rcud 1673/10 - ;... 04/03/11 -rcud 3463/10 -;... 11/07/12 -rcud 1591/11 -;... 30/11/05 -rcud 3630/04 -;...; y 17/04/07 -rcud 504/06 -).

Sistematizando la jurisprudencia en relación a los límites entre la subcontratación y la cesión ilegal. como señala la STS de 8-9-2020, rec. 25/2019 "Destacamos al efecto que lo verdaderamente relevante para establecer la eventual existencia de una cesión ilegal es analizar si las empresas subcontratadas han puesto verdaderamente en juego su propia infraestructura empresarial, o se han limitado simplemente a poner mano de obra a disposición del empresario principal bajo cuyo ámbito de organización y dirección se hubiere



desarrollado la actividad de tales trabajadores, y el examen de la concurrencia de estos dos elementos: el que se califica de objetivo, que supone la real y efectiva aportación por la subcontratada de los medios materiales necesarios para el desarrollo de la actividad: vehículos, herramientas, maquinarias, locales, infraestructura física, etc. Con una precisión, cualquiera que sea el título que permita a la subcontratada la utilización y disposición de esos medios, debe corresponder necesariamente a un negocio jurídico real y conforme a derecho, ajeno a cualquier intento de simulación o fraude con la utilización de subterfugios mediante los que se pretenda atribuir a la empresa subcontratada una titularidad dispositiva sobre tales recursos que no se ajusta a la realidad de las cosas, dirigida a encubrir la mera y simple cesión gratuita de esos medios materiales por parte de la empresa principal, o de terceras empresas interpuestas con esa misma finalidad defraudatoria.

Y otro de naturaleza más subjetiva e intangible, está referido al verdadero ejercicio del poder empresarial. El control de la actividad de los trabajadores debe seguir en manos de la empresa subcontratada y no trasladarse a la principal, en todo aquello que incide en la organización del trabajo y el efectivo ejercicio de las facultades empresariales en el amplio abanico de decisiones y actuaciones que eso conlleva. Lo que en la práctica se traduce en que siga siendo la empresa subcontratada quien lo mantenga en materias tales como: la distribución de tareas; determinación de los turnos; vacaciones; descansos; aplicación de las facultades disciplinarias; etc., es decir, en el ejercicio de todas aquellas facultades organizativas y directivas que competen el verdadero empleador de los trabajadores bajo cuyo ámbito de organización y dirección desempeñan realmente su actividad."

Un último requisito termina de perfilar esta ilícita figura. Lo que en puridad determina la ilegalidad de la conducta no es la contratación de mano de obra, sino que, producido ese hecho, no se incorpore al trabajador contratado a la empresa a la que, en realidad, va a prestar sus servicios. Es esa falta de incorporación la que determina que estemos ante una interposición en la figura del empresario, que aparenta ser quien en verdad no lo es.

El fundamento de su ilicitud estriba en la simulación que hay en la figura del empresario y los perniciosos efectos que conlleva para el trabajador. No debe olvidarse que ostenta esa condición quien recibe la prestación de unos servicios efectuados libre y remuneradamente, por cuenta y bajo la dirección de otro (art. 1-2 ET), tanto si así se muestra, como si se quiere eludir y, a tal fin, se constituye un vínculo jurídico destinado a evitar detentar esa cualidad (art. 6-4 CC). Muchos perjuicios pueden ocasionar al trabajador esa apariencia, si no se desvelase, como serían, por ejemplo, los resultantes de que fuese de aplicación un convenio colectivo diferente, o que el falso empresario tuviera una menor solvencia económica que el auténtico, etc.

Como señala la STS de fecha 19 de junio de 2012 (rec 2200/2011) y las que en ella se citan, "en ocasiones no es fácil diferenciar la contrata de la cesión, dificultad que se agrava porque en la práctica se recurre a las contratas como medio formal de articular el acuerdo interpositorio de facilitación de trabajadores entre cedente y cesionario. Y es difícil reconocer en las circunstancias de cada caso el límite entre un mero suministro de trabajadores y una descentralización productiva lícita". Y sigue argumentándose en la mencionada sentencia "que para que exista cesión basta que se produzca un fenómeno interpositivo en virtud del cual aparezca en la posición contractual propia del empresario alguien que no tiene en realidad esa posición, es decir, lo que sucede es que quien se apropie efectivamente de los frutos del trabajo, dirige este y lo retribuye no es formalmente empresario, porque su lugar está ocupado por un titular ficticio."

En la actualidad, tal y como argumentan la parte demandante, se estima que concurre cesión ilegal no solo en el supuesto de que el empresario cedente sea una empresa inexistente en la realidad, carente de estructuras y organización propia, sino también en aquellos otros casos en los que, tratándose de una empresa dotada de patrimonio y estructura propias, no las ponga en juego en el marco del contrato celebrado con la empresa cesionaria.

Se viene entendiendo, así, que para que la cesión pueda considerarse lícita, es necesario que concurren los siguientes requisitos:

- Que la empresa cedente disponga de una organización con existencia autónoma e independiente, habiendo quedado válidamente constituida y cumplido con los trámites formales para su puesta en funcionamiento.
- Que la empresa cedente cuente con los medios materiales y personales necesarios para el desarrollo de la actividad. En los medios materiales se incluyen máquinas, instalaciones y herramientas y en los personales, la existencia de grupos profesionales y personal directivo.
- Que la empresa cedente organice, dirija y controle el desarrollo de su propia actividad ejercitando las funciones inherentes a la condición de empresario, de manera efectiva, no de manera general, sino en relación con el trabajador concreto, y no actuando como mero delegado de la empresa cesionaria.
- Que la empresa cedente asuma las responsabilidades y riesgos propios de la actividad.



- Que la empresa cedente desarrolle una actividad específica y diferente de la actividad de la empresa principal, aunque complementaria de esta.

En relación con estos requisitos, la jurisprudencia (entre muchas otras, SSTS de 8 de enero de 2019, Rec. 3.784/2016 y 9 de enero de 2019, Rec. 108/2018, dictada esta última en Pleno) ha venido teniendo en cuenta diversos criterios, que funcionan como indicios de la legalidad del contrato celebrado entre las empresas: su justificación técnica, la autonomía de su objeto, la aportación por la empresa cedente de medios de producción propios y, fundamentalmente, el ejercicio por la misma de los poderes empresariales respecto del trabajador objeto de cesión.

La STS de 17-12-2019 dice al respecto 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 de 27 de octubre de 1994 y de 17 de diciembre de 2001- rec. 3724/1993; y rec. 244/2001-)".

Asimismo ha puesto de manifiesto la Sala que en la apreciación de la figura, la actuación empresarial en el marco de la contrata es un elemento clave de calificación, aunque -excepcionalmente- el ejercicio formal del poder de dirección empresarial por el contratista no sea suficiente para eliminar la cesión si se llega a la conclusión de que aquél no es más que un delegado de la empresa principal, como es el caso de los locutorios telefónicos (entre otras, SSTS 14/09/01 -rec. 2142/00 ; 17/01/02 -rec. 3863/2000-; 16/06/ 03 -rcud 3054/01-; y 14/03/06 -rcud 66/05-)

La STS 14-9-2001 R. 4142/2000 contempla un supuesto de arrendamiento de servicios entre las dos empresas, en el que no hay ninguna autonomía técnica de la contrata, que se despliega dentro del proceso productivo normal de la empresa principal, utilizando sus instrumentos de producción, bajo la dirección de los mandos de dicha empresa, y sin aportar ninguna infraestructura, lo que evidencia que estamos ante una cesión entendida, como mero suministro de mano de obra. Que es calificado como cesión ilegal.

La STS 16-6-2003 R. 3054/2001 afirma que no resulta decisivo el que la contratista retenga algunas facultades empresariales (las de carácter disciplinario, la ordenación de las vacaciones y el control de "acceso y salida" del personal para lo que sin duda cuenta con una coordinadora, al ser la empresa principal la que ejerce las funciones de control de la prestación de trabajo, "se sigue un control del trabajo mediante monitorizaciones, en la que se otorgan puntuaciones por parte de AIRTEL y por parte de DIFUSIO TELEMARKETING GRUP (DTG)", aparte de que la arrendadora facilita también, según consta en el contrato, los manuales y la información necesaria para la ejecución del servicios, (folio 1327), que operan en la práctica como instrucciones de trabajo. Apreciándose la existencia de cesión ilegal.

3.-Pues bien, a la luz de los criterios expuestos, en el supuesto de autos, y, de los hechos declarados probados, conforme a los cuales los trabajadores prestan servicios en SP Digital Sales: anteriormente denominada SP Minorista. Dirigida a clientes no carterizados y SPP: Santander Personal Particulares. Dirigida a clientes con buen perfil que no alcanzan los criterios para carterización en Select. (Unidades perteneciente a Santander Operaciones España S.L), en edificios de la codemandada, BANCO SANTANDER, los cuales se ubican en Madrid (Josefa Valcárcel) y en Santander (Albert Einstein), en el centro de Madrid, radica parte de la dirección del Banco. Todos y cada uno de los medios de producción necesarios para poder llevar a cabo la prestación del servicio desempeñado por los trabajadores afectados, que incluye, entre otros medios y materiales, los ordenadores, teléfonos, impresoras, fax, mobiliario (sillas, mesas, complementos, etc), papelería corporativa, suministros eléctricos, telefónicos, informáticos, agua, luz, maquina café, tarjetas de control horario/presencia de entrada y salida, programas informáticos necesarios para llevar a cabo las funciones que desempeñan, que son coincidentes con las de sus compañeros de Banco Santander, teniendo acceso a las mismas aplicaciones, grupos y recursos software y de red que sus compañeros de trabajo etc., operan con una dirección de correo cuya estructura es nombre.apellido@gruposantander.es, patrón de identidad manifiesta con todos los trabajadores del banco; incluso se puede observar cómo en dichos correos se incorpora el logo corporativo del Grupo Santander sin que se realice ninguna alusión a Santander Operaciones. En la firma de los correos de los gestores, debe aparecer Santander, con la referencia "Gestor Santander Personal Digital Sales" más el sello de excelencia, sin referencia alguna a Santander Operaciones. El sistema de medición de calidad en las llamadas, ideada y encargada por el Banco a la mercantil IZO CORPORATE S.L. que es utilizada en el banco y así mismo para los empleados afectados por el presente procedimiento. La agenda denominada ADN, propia del banco, y a la que acceden todos los trabajadores de BANCO SANTANDER S.A. y en este caso los empleados de Digital Sales y Particulares. La plataforma de resolución de dudas como la denominada UAM, o el servicio "Te ayudo" es utilizado también por Select, Negocio y sucursales. Tanto los gestores de Digital Sales como los de Particulares están censados en el ordinal número 9814, sin embargo, para poder



grabar sus ODV (oportunidades de venta) introducen otro, el 9659 que pertenece a D. Héctor , personal del banco y director de desarrollo de negocio de Santander Personal Digital Sales, el cual tiene a su cargo a trabajadores de Santander Operaciones, lo que determina que el banco a través de su empleado, D. Héctor ejerce un evidente poder de dirección sobre los trabajadores de Santander Operaciones, pero además también deja claro que toda la producción realizada por los empleados afectados revierte directamente en el Banco, utilizando los medios propios de este ; la actividad real de la plantilla afectada es semejante a la de los trabajadores del Banco. De hecho, el Convenio de Oficinas y Despachos al que está sujeto la cedente, no recoge en su ámbito funcional las tareas de los trabajadores afectados, que se ajustan de facto, a las de sus homólogos en Santander Personal Select y Negocio, y que están recogidas y reguladas por el Convenio de Banca. la cesionaria y no a la de la cedente, a la que pertenecen. Además, no existe autonomía, por cuanto que, la actividad que realizan es la propia y permanente del Banco Santander, teniendo en cuenta también que todos ellos están integrados en la estructura empresarial del Banco y estando bajo la dependencia jerárquica de personal del Banco recibiendo órdenes de trabajo de empleados del banco, siendo una de las personas que ejerce esas funciones de dirección, D. Héctor ; tanto los supervisores como los gestores de la UCM , han mantenido reuniones con personal directivo del banco, además de las mencionadas reuniones, constan comunicaciones con órdenes directas a los trabajadores, seguimiento de campañas, indicaciones de operativa interna y relacional con clientes, con identidad manifiesta a la observada por Select y Negocio, correos en los que se entremezclan con gestores del banco para recibir formación, diseño de campañas y órdenes al respecto, guiones diseñados por el banco para presentación telefónica a clientes, incidencias en la contratación o tratamiento de objeciones (mismos manuales que los utilizados por Select y Negocio). El sector bancario está sujeto a una serie de requisitos formativos específicos debido a la naturaleza de sus productos. En este sentido, existe una serie de certificaciones normativas (MIFID, LCI...) para el desempeño de este tipo de trabajos. La plantilla de la UCM, a pesar de pertenecer al Convenio de Oficinas y Despachos, se le ha remitido la conveniencia de cumplir estos requisitos para el desarrollo de su labor comercial en las mismas condiciones que la plantilla del Banco, siendo convocados incluso en los mismos correos electrónicos. Los materiales didácticos y las convocatorias para estas certificaciones han sido proporcionados siempre desde el banco, a través del departamento "Formación España" y sin hacer ningún tipo de distinción entre su propia plantilla o la de Santander Operaciones. Lo mismo ocurre respecto a la formación interna sobre los productos comercializados y gestionados por el conjunto de Santander Personal, así como con todo tipo de pautas sobre procedimientos y calidad, comunes a trabajadores del Banco y de Santander Operaciones, que reciben notificaciones, manuales e instrucciones conjuntas y a través de los mismos responsables. Además, también desde el banco, a través de su departamento de formación de Santander Personal, Dña. María Rosario , proporciona a los trabajadores cedidos guías de instrucciones, guiones para llamadas y venta, así como normas para el uso de aplicaciones vía web y apps. La agenda comercial de Banco Santander se gestiona a través de la plataforma interna ADN, a la que acceden todos los gestores de oficina y Santander Personal, indistintamente de si son plantilla del banco (Select y Negocio) o de la cedente (Digital Sales y Particulares), siendo posible el seguimiento conjunto de un mismo cliente, con numerosas las interacciones entre gestores para realizar trámites. Se llevan a cabo la convocatoria de eventos conjuntos como derbis deportivos entre empleados del banco y los trabajadores de Santander Operaciones, los cuales se vienen reiterando de manera anual. Como también la participación en la lotería del banco.

De lo actuado se desprende con claridad que no nos hallamos en presencia de una contratación o subcontratación de un servicio, la cual sería legítima conforme al artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores , toda vez que , la actividad real de la plantilla afectada es la propia del Banco , sin que exista autonomía , por cuanto la actividad que realizan en la propia y permanente del Banco de Santander , teniendo en cuenta que están integrados en la estructura empresarial del Banco, dentro de la estructura organizativa propia e interna del banco, estando bajo la dependencia jerárquica de personal propio del banco y recibiendo órdenes de trabajo de empleados del banco y comercializan sus productos, los cuales son el objeto de su razón social y sus actuaciones repercuten de manera directa la producción del banco, al gravarse dichas operaciones con un ordinal perteneciente a personal contratado por el Banco que es el que organiza la agenda y determina la manera en la que se debe prestar el servicio, consecuencia de ello es que la prestación de servicios de los trabajadores afectados por el presente procedimiento pertenecientes a Santander Operaciones España S.L. que es cierto, tiene una entidad ,estructura organización y realidad empresarial clara no puesta en duda por la parte demandante, sin embargo en su relación con el Banco de Santander S.A. no ha puesto su organización empresarial en juego, puesto que tal y como venimos afirmando, tanto los medios productivos necesarios para poder llevar a cabo la prestación de los servicios como el ejercicio del poder de dirección inherente a la condición de empresario son aportados y ejercidos por el Banco de Santander, siendo lo relevante a los efectos de la cesión que la organización no se haya puesto en juego, limitándose su actividad al suministro de la mano de obra o fuerza de trabajo a la empresa arrendataria, siendo criterio del TS que aunque la realidad empresarial del cedente, se pone de manifiesto a través de datos de carácter económico (capitán, patrimonio,



solvencia, estructura productiva), esto no significa que sólo en el caso de empresas aparentes, sin patrimonio ni estructura productiva relevantes, pueda darse la cesión. Como fenómeno interpositivo de carácter jurídico la cesión puede actuar completamente al margen de la realidad y solvencia de las empresas implicadas. De ahí que la actuación empresarial en el marco de la cedente sea un elemento esencial para la calificación, aunque excepcionalmente, el ejercicio formal del poder de dirección empresarial por el contratista no sea suficiente para eliminar la cesión, si se llega a la conclusión que aquél no es más que un delegado de la empresa principal. En definitiva para que exista cesión basta que se produzca un fenómeno interpositivo en virtud del cual aparezca en la posición contractual propia del empresario alguien que no tiene en realidad esa posición, es decir, lo que sucede es que quien se apropia efectivamente de los frutos del trabajo, dirige este y lo retribuye no es formalmente empresario, porque su lugar está ocupado por un titular ficticio, dándose en el caso presente un supuesto de arrendamiento de servicios entre las dos empresas, en el que no hay ninguna autonomía técnica de la contrata, que se despliega dentro del proceso productivo normal de la empresa principal, utilizando sus instrumentos de producción, bajo la dirección de los mandos de dicha empresa, y sin aportar ninguna infraestructura.

En definitiva, en su relación concreta con el Banco de Santander, Santander Operaciones España SLU no ha puesto su organización empresarial en juego pues, de hecho, las demandantes desempeñaban la prestación de sus servicios en sede y local propiedad del Banco, con medios de éste, sin que hayan experimentado variación alguna en sus funciones por el hecho de haber pasado al Banco de Santander y sin que conste en autos el contrato de arrendamiento de servicios formalizado entre ambas empresas codemandadas, puesto que tan sólo se aporta un contrato de 22 de mayo de 2020, sin firma que no ha sido reconocido por la parte demandante, todo lo cual evidencia que estamos ante una cesión entendida, como mero suministro de mano de obra que debe ser calificada como cesión ilegal, debiendo estimarse la demanda por las razones expuestas.

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

FALLO

Desestimamos las excepciones de modificación sustancial de la demanda en el acto del juicio y de falta de acción por pérdida sobrevenida del objeto litigioso alegadas por el letrado del Banco de Santander, desestimamos la excepción de inadecuación de procedimiento alegada por los letrados de las empresas codemandadas, estimamos la demanda formulada por Dña. Ángeles MORCILLO GARMENDIA, letrada en ejercicio del I.C.A.M., actuando en nombre y representación, de la FEDERACIÓN DE SINDICATOS DE BANCA, BOLSA, AHORRO, ENTIDADES DE CRÉDITO, SEGUROS Y OFICINAS Y DESPACHOS DE LA CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO, a la que se ha adherido CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALLEGA (CIG), contra, SANTANDER OPERACIONES ESPAÑA S.L. y BANCO SANTANDER S.A., y como interesadas las SECCIONES SINDICALES de ambas mercantiles. En Santander Operaciones S.L.: FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE CC.OO., FEDERACIÓN INDEPENDIENTE DE TRABAJADORES DEL CRÉDITO (FITC). En Banco Santander S.A.: FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE COMISIONES OBRERAS (CCOO), UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FES-UGT), FEDERACIÓN INDEPENDIENTE DE TRABAJADORES DEL CRÉDITO (FITC), SINDICATO DE TRABAJADORES DEL SANTANDER (STS), EUSKO LAGILEEN ALKARTASUNA (ELA), LANGILE ABERTZALEEN BATZORDEAK (LAB), sobre, CONFLICTO COLECTIVO, declaramos la existencia y realización de una cesión ilegal respecto de todos los trabajadores adscritos a la unidad comercial minorista: Santander Personal Digital Sales y Particulares, actuando como empleador cesionario la empresa principal BANCO SANTANDER S.A., y como cedente a SANTANDER OPERACIONES S.L., cesión ilegal tipificada en el artículo 43 ET, con todos los efectos legales derivados de la aplicación del precitado artículo y lo demás procedente en derecho, pasando a formar parte, todos ellos de la plantilla de Banco Santander S.A.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que, contra la misma cabe Recurso de Casación ante la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el plazo de CINCO DÍAS hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su Letrado al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en el art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de conformidad con el art. 230 del mismo texto legal, todo ello en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0286 19; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0286 19,



pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

De conformidad con el artículo 261 de la LOPJ, la presidente firma por la Ilma. Sra. D^a. M^a Isabel Campos Torres, quien votó en sala y no pudo firmar.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ