



Roj: **STSJ AND 4321/2014 - ECLI: ES:TSJAND:2014:4321**

Id Cendoj: **41091340012014100990**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **29/05/2014**

Nº de Recurso: **1121/2013**

Nº de Resolución: **1477/2014**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA ELENA DIAZ ALONSO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Recurso nº 1121/2013 (S) Sentencia nº **1477/2014**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

ILTMOS. SRES.:

DOÑA MARÍA ELENA DÍAZ ALONSO, PRESIDENTE

DOÑA MARIA GRACIA MARTINEZ CAMARASA

DON JOSE JOAQUIN PEREZ BENEYTO ABAD

En Sevilla, a veintinueve de mayo de dos mil catorce.

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

EN NOMBRE DEL REY, ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚMERO 1477/2014

En el recurso de suplicación interpuesto por el EXCMO AYUNTAMIENTO DE VALVERDE DEL CAMINO y FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS S.A., contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de los de Huelva, en sus autos núm. 439/12, ha sido Ponente la Iltma. Sr^a. Magistrada Doña MARÍA ELENA DÍAZ ALONSO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, se presentó demanda por D. Remigio, contra el Excmo Ayuntamiento de Valverde del Camino, la Mancomunidad de Servicios de la Provincia de Huelva, Gestión Integral del Agua Costa de Huelva, S.A, y Fomento de Construcciones y Contratas S.A, sobre Despido, se celebró el juicio y se dictó sentencia el día 24 de junio de 2.012 por el referido Juzgado, con estimación parcial de la demanda.

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

Primero.- Con fecha 6 de abril de 1990, el Pleno de la " Mancomunidad de Aguas Costa de Huelva", de la que formaba parte el Ayuntamiento de Lepe, aprobó los Estatutos de la empresa " Gestión Integral del Agua Costa de Huelva SA" (GIAHSA), con CIF A-21143656, siendo su objeto social la gestión de los fines y prestación y explotación de los servicios que la " Mancomunidad de Aguas Costa de Huelva" tenía encomendados en sus Estatutos y, particularmente, la gestión del ciclo integral del agua, Abastecimiento, Alcantarillado y Depuración (Red General en Baja) así como la Captación, Conducción, Tratamiento y Distribución del agua tratada hasta las poblaciones (Red en Alta), Depósitos, Sondeos, Estaciones EDARS y ETAP en las poblaciones integrantes



de la MACH, entre ellas, Lepe, así como aquellos servicios incluidos en el ámbito de competencia de la Mancomunidad susceptibles de ser prestados bajo la forma de gestión.

Su capital social inicial ascendía a diez millones de las antiguas pesetas, y fue aportado íntegramente por la "Mancomunidad de Aguas Costa de Huelva", única propietaria del mismo.

En el Boletín Oficial de la Provincia de Huelva nº 49, de 14 de marzo de 2006 se publicó Resolución de 27 de enero de 2006, de la Delegación Provincial de Huelva de la Consejería de Empleo, por la que se acuerda el registro, depósito y publicación del Convenio Colectivo de Trabajo de la empresa "Gestión Integral del Agua Costa de Huelva SA".

Segundo.- En el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, núm. 179, de 11 de septiembre de 2009, mediante Resolución de 4 de agosto de 2009 de la Dirección General de Administración Local de la Consejería de Gobernación de la Junta de Andalucía, se publican los Estatutos de la nueva "Mancomunidad de Servicios de la Provincia de Huelva", en cuyas Disposiciones Adicionales consta textualmente:

" Primera. Por la aprobación de los presentes Estatutos la Mancomunidad asume en los municipios mancomunados la titularidad de los servicios a que se refiere el apartado 1 de su artículo 5. Segunda. Asimismo, la Mancomunidad asume la titularidad de los bienes derechos y relaciones jurídicas que a la entrada en vigor de los presentes Estatutos correspondía a las Mancomunidades de Aguas Costa de Huelva y a la Mancomunidad de Aguas del Condado. Tercera. En particular, la Mancomunidad sucederá a la Mancomunidad de Aguas Costa de Huelva en la titularidad del capital de «Gestión Integral del Agua Costa de Huelva, S.A.» (GIAHSA) ".

La Mancomunidad de Servicios de la Provincia de Huelva, se constituyó en sesión plenaria celebrada el día 5 de octubre de 2009.

Tercero.- El actor, Don Remigio , mayor de edad y con DNI nº NUM000 , presta servicios como Ayudante, en el centro de trabajo de Valverde del Camino, desde el 1 de septiembre de 1996, habiendo permanecido en alta en Seguridad Social con las entidades siguientes:

-del 01-09-96 al 31-01-04, con " Ferrovial Servicios S.A. ", en virtud de contrato de duración determinada, eventual por circunstancias de la producción, con objeto definido como " realización de las tareas encomendadas a su puesto".

-del 01-02-04 al 30-06-08, con " Cespa S.A. ".

-del 01-07-08 al 16-03-12, con " Giahsa".

Cuarto.- El 16 de junio de 2008 " Cespa S.A." comunicó al hoy actor (folio 29, por reproducido) que, a partir del día 1 de julio de 2008, pasaba a estar adscrito a " GIAHSA", como nueva titular del servicio de recogida y transporte de residuos sólidos urbanos en el municipio de Valverde.

Quinto.- Mediante escrito de fecha 17 de junio de 2008 " Cespa S.A." dio traslado a " GIAHSA " de la documentación establecida en el artículo 53 del Convenio Sectorial relativa al personal subrogable al finalizar la prestación de los servicios de RSU de la localidad de Valverde del Camino, prevista para el 30 de junio de 2008.

Entre los trabajadores relacionados como adscritos al centro de trabajo de Valverde del Camino figuraban incluidos, además del hoy actor, Don Adriano , Don Antonio , Don Benedicto y Don Cecilio .

La antigüedad reconocida al hoy actor en el citado documento, así como en las nóminas obrantes a los folios 237 a 241 de lo actuado, era la de 1 de septiembre de 1996.

Sexto.- El día 1 de julio de 2008 " GIAHSA" comunicó al Servicio Andaluz de Empleo que procedía a subrogarse en las condiciones laborales del personal adscrito al servicio de recogida de residuos sólidos urbanos en el municipio de Valverde del Camino " que en la actualidad se encuentra vinculado al servicio asumido", figurando el hoy actor incluido en la relación de los citados trabajadores.

Séptimo.- Con fecha 8 de julio de 2008 " Cespa S.A. " remitió a " GIAHSA " copia de las nóminas y documentos de liquidación de cada trabajador, así como los " TC2" correspondientes al mes de junio de 2008.

Octavo.- Con fecha 2 de noviembre de 2011 el Ayuntamiento de Valverde, en sesión plenaria, adoptó el acuerdo de iniciar procedimiento de separación del Consistorio de la " Mancomunidad de Servicios de la Provincia de Huelva" (en adelante, " MAS"), iniciándose el expediente para la modificación de la gestión de los servicios del ciclo integral del agua y de recogida y tratamiento de residuos sólidos urbanos, sustituyendo la gestión directa por integración en la " MAS" por una gestión indirecta a través de la concesión de servicio público.

Noveno .-Con fecha 21 de noviembre de 2011, el Pleno del Excmo. Ayuntamiento de Valverde del Camino acordó la suspensión de la ejecución y de los efectos del Acuerdo Plenario adoptado en fecha 15 de

noviembre de 2010, por el que se adoptaron determinadas resoluciones en relación con la permanencia del municipio en la MAS. En concreto, en el apartado tercero del acuerdo de 21 de noviembre, constaba textualmente lo siguiente: "De conformidad con lo establecido en el artículo 104 de la JPAC y dados los perjuicios extraordinarios de muy difícil o posible (sic) reparación, se suspende la ejecución y los efectos del Acuerdo plenario de dicho Ayuntamiento de fecha 15-11-2010, por el que se adoptaron determinadas resoluciones en relación con la permanencia en el municipio en la Mancomunidad de Servicios de la provincia de Huelva, se efectúan aportaciones extraordinarias al capital social de Giahsa y se faculta a la Alcaldía a otorgar una concesión demanial directa a Giahsa de los bienes, infraestructura, instalaciones y redes afectas al servicio público de abastecimiento, saneamiento y depuración de aguas, así como todas aquellas relacionadas con el ciclo integral del agua. En consecuencia deberá proceder a recuperar por los medios técnicos, jurídicos y personales propios del Ayuntamiento de Valverde del Camino que resulten necesarios, el servicio y los bienes, infraestructuras, instalaciones y redes cedidas ilícitamente a GIAHSA en el mas breve plazo posible y a asegurar la prestación continuada e ininterrumpida, con los standars de calidad exigible, de los servicios de abastecimiento, saneamiento y depuración de aguas, así como todas aquellas relacionadas con el ciclo integral del agua".

Décimo .-Posteriormente, el Pleno del Ayuntamiento adoptó en fecha 16 de diciembre de 2011 el Acuerdo de separación voluntaria de la " MAS" con efectos de 1 de enero de 2012, así como el inicio del expediente de contratación de la gestión del servicio a través de un concesionario.

Undécimo.- En virtud de Decreto del Excmo. Ayuntamiento de Valverde del Camino de fecha 22 de diciembre de 2011 (folios 361 a 363, por reproducidos) se resuelve contratar por el procedimiento de emergencia con " Fomento de Construcciones y Contratas S.A." (en adelante " FCC") el servicio de recogida de R.S.U. y otros servicios afines del municipio, fijándose como fecha de comienzo de la prestación el día 1 de enero de 2012.

Duodécimo.- Contra el apartado tercero del Acuerdo Plenario de 21 de noviembre de 2011 interpuso la " MAS" recurso contencioso-administrativo, que, turnado, correspondió al Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Huelva que, con fecha 30 de diciembre de 2011 dictó Auto (folios 41 a 49, por reproducidos) en el que acordaba conceder la medida cautelar solicitada por la " MAS" de suspensión del apartado tercero del Acuerdo Plenario de fecha 21 de noviembre de 2011.

Decimotercero.- El 28 de diciembre de 2011 el Consistorio valverdeño hizo saber a " GIAHSA" su decisión de llevar a efecto con fecha 1 de enero de 2012 la recuperación de competencias en los servicios que integran la recogida de residuos sólidos urbanos.

Decimocuarto.- El 29 de diciembre de 2011 " GIAHSA" comunicó al hoy actor (folio 377, por reproducido) que a partir del día 1 de enero de 2012 pasaría subrogado a " FCC", que se haría cargo de la explotación y gestión del servicio de recogida de residuos sólidos urbanos en el municipio de Valverde.

Idénticas comunicaciones recibieron con igual fecha los Sres. Benedicto , Cecilio , Antonio y Adriano , el Comité de Empresa de la propia " GIAHSA" y el Ayuntamiento de Valverde.

Decimoquinto .-Ese mismo día, " GIAHSA" remitió a " FCC" , por conducto notarial, la siguiente documentación:

-Comunicación de subrogación de personal (folio 394 y 395, por reproducidos).

-Certificado de situación de cotización.

-Nóminas, resoluciones sobre reconocimiento de alta y contratos de los trabajadores Sres. Benedicto , Cecilio , Antonio , Remigio y Adriano (folios 399 a 415).

-Comunicaciones bancarias de adeudo de cuotas a la Seguridad Social (folios 4155, vuelto, a 417).

-TC2 de julio a noviembre de 2011.

La citada documentación fue entregada a su destinataria con fecha 5 de enero de 2011

Decimosexto .-Con fecha 9 de enero de 2012 el Ayuntamiento de Valverde dio traslado a " FCC" del contenido del Auto dictado el 30 de diciembre de 2012 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo reseñado en el ordinal duodécimo del presente relato fáctico.

Decimoséptimo .-Con fecha 6 de marzo de 2012 el Consistorio demandado comunica a " FCC" que, habiendo desaparecido el motivo por el que no se inició el servicio en la fecha inicialmente prevista, debería comenzar a prestar el servicio contratado a partir del día 15 de marzo de 2012.

Decimoctavo .-Con fecha 13 de marzo de 2012 " GIAHSA" pone en conocimiento de " FCC" que " en tanto no se produzca y notifique la decisión del tribunal al respecto, continúan subsistentes y de plena eficacia las medidas cautelares acordadas mediante Auto de fecha 20 de diciembre de 2011, sin que puedan contrariar o menoscabar



lo resuelto en relación con la pertenencia de ese municipio a la MAS, la gestión de los servicios de CIA y RSU y demás efectos que estén relacionados directa o indirectamente con dichos servicios, bienes, documentación, infraestructuras, instalaciones y redes".

Ese mismo día, "Giahsa" remite a su Comité de Empresa, al Ilmo. Ayuntamiento de Valverde y a la Dirección de "F.C.C." comunicaciones de subrogación del personal que obran unidas a los folios 467 a 469 de lo actuado, a que hacemos aquí remisión.

Decimonoveno .-El día 14 de marzo de 2012 " FCC" y el Ayuntamiento de Valverde suscriben (folios 53 a 56, por reproducidos) contrato administrativo para la gestión del servicio público de recogida de residuos sólidos urbanos y otros servicios afines en el municipio de Valverde del Camino, según Pliego de Prescripciones Técnicas anexo al referido contrato, incorporado a los folios 57 a 78 de lo actuado, a que hacemos aquí remisión explícita.

Vigésimo.- El 16 de marzo de 2012 el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de los de Huelva dicta Auto (folios 369 a 373, por reproducidos), declarando que procedía la finalización del procedimiento ordinario 989/11 solicitada por el Ayuntamiento de Valverde, por pérdida sobrevenida de objeto, y dejando sin efecto las medidas cautelares acordadas en el Auto de 30 de diciembre de 2011 .

Vigésimo primero .-Con fecha 16 de marzo de 2012 el hoy actor recibe de " Giahsa" comunicación escrita del siguiente tenor literal: "I.-El Ilustrísimo Ayuntamiento de Valverde del Camino ha notificado con fecha 12/03/2012, como continuación de su anterior comunicación de 28/12/2011, su decisión de solicitar y llevar a efecto con fecha de 15 de Marzo de 2012 la recuperación de competencias de los Servicios que integran el Ciclo integral del Agua (Abastecimiento, Alcantarillado y Depuración) y, en consecuencia, de la Recogida de Residuos Sólidos Urbanos, actualmente residenciados en Giahsa. No obstante lo anterior, y en atención a lo dispuesto por el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Huelva de fecha de hoy, con esta misma fecha se hace efectiva la mencionada recuperación del servicio.

II.- Que en virtud del Capítulo XI del Convenio Colectivo de General para Limpieza Pública, Riegos, Recogida, Tratamiento y Eliminación de Residuos, Limpieza y Conservación del Alcantarillado (BOE de 07 de Marzo de 1996), en caso de finalización del contrato de gestión, los trabajadores de la empresa saliente pasarán a estar adscritos a la nueva titular de la contrata que vaya a realizar el servicio, respetando ésta los derechos y obligaciones que disfruten en la empresa subrogada.

III.-De conformidad con lo prevenido en el artículo 73 del vigente VII Convenio Colectivo de Giahsa (BOP nº 60 de 29 de marzo de 2011) en materia de subrogación empresarial y garantía del empleo, los Ayuntamientos que conforman la Mancomunidad de Servicios de la Provincia de Huelva, como es el caso de Valverde del Camino, se comprometieron a garantizar al personal afectado la continuidad de sus empleos.

IV.- Que, en consecuencia, le comunicamos que a partir de hoy, 16/03/2012, en cumplimiento de lo establecido en el antedicho Capítulo XI del Convenio Colectivo de General para Limpieza Pública, Riegos, Recogida, Tratamiento y Eliminación de Residuos, Limpieza y Conservación del Alcantarillado y en el antedicho artículo 73 del vigente VII Convenio Colectivo de Giahsa , quedará Vd. subrogado a la empresa entrante Fomento de Construcciones y Contratas S.A. que se hará cargo de la explotación y gestión del servicio, circunstancia ésta que le es comunicada con la debida antelación, en atención tanto ya la fecha de notificación v efectos operados por el Ayuntamiento de Valverde del Camino, como a la resolución judicial, en los términos previstos por la normativa vigente.

V.- De forma adicional a lo anterior, y por el mismo motivo, le confirmamos que se ha procedido a comunicar a la de la empresa entrante su obligación de subrogarse en la posición de empleador respecto de -a contrato de trabajo, todo ello de acuerdo con el procedimiento establecido al efecto en el precitado Convenio Colectivo de aplicación.

VI.-Por todo ello le comunicamos que a partir de hoy, 16/03/12, momento en que se hace efectiva la recuperación del servicio por el Ilmo. Ayuntamiento de Valverde del Camino y por la empresa mencionada, quedará usted subrogado en dicha entidad, lo que comportará la resolución de la relación laboral que hasta la fecha ha mantenido con Giahsa".

Idénticas comunicaciones recibieron con igual fecha los Sres. Benedicto , Cecilio , Antonio y Adriano .

Vigésimo segundo .-El día 12 de marzo de 2012 tiene entrada en los registros de " Giahsa" Decreto de la Alcaldía de Valverde, requiriendo a dicha empresa pública, y a la propia " Mas" " la entrega a los representantes municipales de las instalaciones y dependencias afectas a los servicios municipales de abastecimiento, saneamiento y todos aquéllos incluidos en el ciclo integral del agua y resto de servicios vinculados antes del 15 de marzo de 2012" así como " información y documentación referentes a los contratos de suministros en vigor del ciclo integral del agua así como RSU en el municipio de Valverde del Camino".



Vigésimo tercero .- El 16 de marzo de 2012 " GIAHSA" cursó la baja del hoy actor y de los Sres. Benedicto , Cecilio , Antonio y Adriano en el sistema de la Seguridad Social, figurando como causa de la misma "*baja no voluntaria*", suscribiendo todos ellos recibos de finiquito que obran unidos a los folios 481, 483, 485, 487 y 489 de lo actuado, a que hacemos aquí remisión.

Ese mismo día " GIAHSA" remite a " FCC" y a su Comité de empresa comunicación (folios 81 a 84, por reproducidos) haciéndole saber su obligación de subrogarse en los contratos de trabajo de los operarios que venían prestando los servicios que integraban el servicio de Recogida de Residuos Sólidos Urbanos.

A dicha comunicación se acompañaba listado del personal potencialmente subrogable y Certificado de la Tesorería General de la Seguridad Social por el que se declaraba que, a 16 de marzo de 2012, GIAHSA se encontraba al corriente en los pagos a la Seguridad Social.

En concreto, el listado de trabajadores a subrogar en Valverde del Camino se hallaba integrado por:

- Remigio
- Benedicto
- Antonio
- Cecilio
- Adriano

Vigésimocuarto .-26 de marzo de 2012 " GIAHSA", como continuación al escrito de 16 de marzo anterior, remitió a "FCC" documentación referida a los trabajadores afectados y comprensiva, respecto de cada uno de ellos, de Resolución sobre reconocimiento de baja, nómina de marzo y documento de liquidación y finiquito en el que constaba como causa del cese "*baja no voluntaria por subrogación*".

Vigésimo quinto .-Desde el 16 de marzo de 2012 " F.C.C." viene prestando el servicio de recogida y transporte de residuos sólidos urbanos en el municipio de Valverde.

Vigésimo sexto.- Al tiempo de su cese el demandante percibía una retribución diaria bruta, en cómputo anual, de 68,46 euros.

Vigésimo séptimo .-En el BOE nº 58, de 7 de marzo de 1996, se publicó el Convenio Colectivo del sector de limpieza pública, viaria, riegos, recogida, tratamiento y eliminación de residuos, limpieza y conservación de alcantarillado.

Vigésimo octavo.- El demandante no ostenta ni ha ostentado en el año anterior a su cese la condición de Delegado de Personal, miembro del Comité de Empresa o Delegado Sindical.

Vigésimo noveno.- Se agotó la vía previa, presentándose reclamación por el trabajador contra el Ayuntamiento y la " MAS" el 4 de abril de 2012, y papeleta de conciliación en el CMAC de Huelva contra las restantes demandadas con igual fecha.

La demanda origen de la litis fue presentada en el Decanato de los Juzgados de esta capital el día 30 de abril de 2012.

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por el Excmo Ayuntamiento de Valverde del Camino y Fomento de Construcciones y Contratas S.A., que fue impugnado por la parte contraria.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los presentes recursos de suplicación los interponen el Excmo. Ayuntamiento de Valverde del Camino y la empresa "Fomento de Construcciones y Contratas S.A.", al amparo del artículo 193 c) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social , contra la sentencia de instancia que les condenó solidariamente a las consecuencias económicas del despido improcedentemente acordado del actor, por no haberse subrogado en su relación laboral como consecuencia de la separación del Excmo. Ayuntamiento de Valverde del Camino de la Mancomunidad de Servicios de la provincia del Huelva, y la recuperación de los medios materiales vinculados a la gestión de los servicios de recogida de residuos sólidos urbanos en la localidad.

El Excmo. Ayuntamiento de Valverde del Camino alega en su recurso la infracción de la doctrina contenida en las sentencias del Tribunal Supremo de 17 y 19 de septiembre de 2.012 y la empresa "Fomento de Construcciones y Contratas S.A." la vulneración de los artículos 44 del Estatuto de los Trabajadores , 49 y 50 del Convenio colectivo del sector de la limpieza pública, viaria, riegos recogida de, tratamiento y eliminación



del residuos de limpieza y conservación de alcantarillado, publicado en el BOE de 7 de marzo de 1.996 y de la doctrina contenida en las sentencias anteriores.

La Sala aunque ha mantenido en resoluciones anteriores un criterio concordante con el que figura en la sentencia de instancia, debe modificarlo como consecuencia de la revocación de estas sentencias por las sentencias del Tribunal Supremo que se citan en el recurso, en las que resumidamente se declara que "el artículo 49 del Convenio General Marco del sector de limpieza pública, viaria, recogida y eliminación de residuos y limpieza y conservación de alcantarillado [BOE 7 de marzo de 1.996], al que se remite en la materia de que tratamos el Convenio Colectivo propio de la empresa GIAHSA [BOP de Huelva de 14 de marzo de 2.006], dispone que «al objeto de contribuir y garantizar al principio de estabilidad en el empleo», se producirá la absorción del personal entre quienes se sucedan, mediante -entre otros mecanismos jurídicos- contrataciones administrativas de gestión de servicios públicos. Obligación sucesoria que el artículo 53 -como genéricamente lo hace su precedente artículo 52- condiciona con el texto que a continuación reproducimos: «Documentos a facilitar por la empresa saliente a la entrante. La empresa saliente deberá facilitar a la entrante los siguientes documentos [...] Estos documentos deberán estar en poder de la nueva adjudicataria en la fecha de inicio del servicio de la nueva titular».

3.- Como hemos indicado en numerosas ocasiones precedentes, el mecanismo sucesorio operante entre las empresas de limpieza, de seguridad o de gestión de diversos servicios públicos, no es el previsto en el artículo 44 Estatuto de los Trabajadores, pues «ni la contrata ni la concesión administrativa, son unidades productivas autónomas a los efectos del artículo 44 Estatuto de los Trabajadores, salvo entrega al concesionario o al contratista de la infraestructura u organización empresarial básica para la explotación», de forma que en general no se trata de una sucesión de empresas regulado en dicho precepto sino de la sucesión de empresas contratistas de servicios, al carecer la sucesión de un soporte patrimonial, por lo que no tiene más alcance que el establecido en las correspondientes normas sectoriales (sentencias del Tribunal Supremo de 30 de diciembre de 1.993-rcud 702/93 -; 29 de diciembre de 1.997 (RJ 1997, 9641) -rec. 1745/97 -; 10 de julio de 2.000 (RJ 2000, 8295) -rec. 923/99 -; 18 de septiembre de 2.000 (RJ 2000, 8299) -rec. 2281/99 -; y 11 de mayo de 2.001 (RJ 2001, 5206) -rec. 4206/00 -). Porque en las contrataciones sucesivas de servicios, en las que lo que se transmite no es una empresa ni una unidad productiva con autonomía funcional, sino de un servicio carente de tales características, no opera, por ese solo hecho, la sucesión de empresas establecida en el artículo 44 Estatuto de los Trabajadores, sino que la misma se producirá o no, de conformidad con lo que a efecto disponga el convenio colectivo de aplicación, y con subordinación al cumplimiento por las empresas interesadas de los requisitos exigidos por tal norma convenida (sentencias del Tribunal Supremo 10 de diciembre de 1.997 (RJ 1998, 736) -rec. 164/97 -; 29 de enero de 2.002 (RJ 2002, 4271) -rec. 4749/00 -; 15 de marzo de 2.005 -rec. 6/04 -; y 23 de mayo de 2.005 (RJ 2005, 9701) (rec. 1674/04), habida cuenta de que los convenios colectivos del sector suelen establecer una garantía de estabilidad en el empleo en favor de los trabajadores empleados en los centros de trabajo cuya limpieza se adjudica sucesivamente a distintas empresas contratistas de este servicio, imponiendo una obligación convencional de cesión de los correspondientes contratos de trabajo, subordinada a la puesta en conocimiento, por parte de la empresa contratista saliente, de información sociolaboral relevante relativa al personal beneficiario de la misma, mediante entrega de la documentación pertinente (sentencia del Tribunal Supremo de 28 de julio de 2.003 (RJ 2003, 7782) -rec. 2618/02 -).

Asimismo hemos indicado con reiteración que si la empresa saliente no hubiera cumplimentado de manera suficiente «los deberes que le impone el convenio colectivo no se produce transferencia alguna hacia la empresa entrante», siendo la empresa incumplidora de esa obligación la responsable de las consecuencias perjudiciales que sobrevengan al trabajador afectado y más en concreto del despido en el caso de que se haya producido, y no cabe invocar en contra de ello la vulneración del derecho del trabajador a la estabilidad en el empleo, porque «dicho derecho está asegurado en cuanto persiste, en estos supuestos, la vigencia del contrato de trabajo con la empresa saliente» (Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de diciembre de 1.997 -rec. 164/97 -; 20 de enero de 2.002 -rec. 4749/00 -; 29 de enero de 2.002 -rcud 4749/00 -; 11 de marzo de 2.003 (RJ 2003, 3353) -rec. 2252/02 -; y 28 de julio de 2.003 (RJ 2003, 7782) -rec. 2618/02 -... Y aunque la subrogación puede operar, incluso, aunque la documentación de la empresa cesante en la contrata no está completa, si no se trata de «documentación imprescindible» para informar sobre las circunstancias profesionales de los trabajadores afectados y para justificar haberse atendido las obligaciones dinerarias y de Seguridad Social; en todo caso, si no se remite esa documentación no se produce transferencia alguna hacia la empresa contratante (Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de marzo de 2.003 -rec. 2252/02 -; y 28 de julio de 2.003 -rec. 2618/02 -).

En aplicación de esta doctrina debemos determinar si la empresa GIAHSA cumplió con sus obligaciones convencionales al separarse de la Mancomunidad de Servicios de la Provincia de Huelva el Excmo. Ayuntamiento de Valverde del Camino y asumir la gestión del servicio de recogida de residuos sólidos urbanos de la localidad, y en la posterior asunción del servicio por la empresa "Fomento de Construcciones y Contratas S.A." como consecuencia de la adjudicación del mismo por el Excmo. Ayuntamiento de Valverde del Camino.



SEGUNDO.- El artículo 49, del Convenio colectivo del sector de limpieza pública, viaria, riegos, recogida, tratamiento y eliminación de residuos, limpieza y conservación de alcantarillado, dispone que "A) *En todos los supuestos de finalización, pérdida, rescisión, cesión o rescate de una contrata, así como respecto de cualquier otra figura o modalidad que suponga la sustitución entre entidades, personas físicas o jurídicas que lleven a cabo la actividad de que se trate, los trabajadores de la empresa saliente pasarán a adscribirse a la nueva empresa o entidad pública que vaya a realizar el servicio, respetando ésta los derechos y obligaciones que disfruten en la empresa sustituida. Se producirá la mencionada subrogación de personal siempre que se dé alguno de los siguientes supuestos: 1. Trabajadores en activo que realicen su trabajo en la contrata con una antigüedad mínima de los cuatro últimos meses anteriores a la finalización efectiva del servicio, sea cual fuere la modalidad de su contrato de trabajo, con independencia de que, con anterioridad al citado período de cuatro meses, hubieran trabajado en otra contrata...*

B) Todos los supuestos anteriormente contemplados se deberán acreditar fehaciente y documentalmente por la empresa o entidad pública saliente a la entrante, mediante los documentos que se detallan en el artículo 53 y en el plazo de diez días hábiles contados desde el momento en que, bien la empresa entrante o la saliente, comunique fehacientemente a la otra empresa el cambio en la adjudicación del servicio.

C) Los trabajadores que no hubieran disfrutado de sus vacaciones reglamentarias al producirse la subrogación las disfrutarán con la nueva adjudicataria del servicio, que sólo abonará la parte proporcional del período que a ella corresponda, ya que el abono del otro período corresponde al anterior adjudicatario, que deberá efectuarlo en la correspondiente liquidación.

D) La aplicación de este artículo será de obligado cumplimiento para las partes a que vincula: Empresa o entidad pública o privada cesante, nueva adjudicataria y trabajador."

Los documentos que deben ser entregados por la empresa saliente a la entrante son conforme al artículo 53 del Convenio colectivo son: " *Certificado del organismo competente de estar al corriente de pago en la Seguridad Social.*

Fotocopia de los cuatro últimos recibos de salarios de los trabajadores afectados.

Fotocopia de los TC-1 y TC-2 de cotización a la Seguridad Social de los cuatro últimos meses.

Relación de personal, especificando: Nombre y apellidos, número de afiliación a la Seguridad Social, antigüedad, categoría profesional, jornada, horario, modalidad de contratación y fecha del disfrute de sus vacaciones. Si el trabajador es representante legal de los trabajadores, se especificará el período de mandato del mismo.

Fotocopia de los contratos de trabajo del personal afectado por la subrogación.

Copia de documentos debidamente diligenciados por cada trabajador afectado, en los que se haga constar que éste ha recibido de la empresa saliente su liquidación de partes proporcionales, no quedando pendiente cantidad alguna. Estos documentos deberán estar en poder de la nueva adjudicataria en la fecha de inicio del servicio de la nueva titular."

En este caso se observa que la documentación remitida por la empresa Ghiasa a "Fomento de Construcciones y Contratas S.A.", como consta en el hecho probado 15ª de la sentencia no es completa, ya que faltan los TC1, la relación de personal especificando las particularidades de su contratación y la fecha de su disfrute de vacaciones, y las copias de las liquidaciones por fin de la relación laboral, falta de documentación que no puede entenderse subsanada por la remisión posterior el 26 de marzo de 2.012 de los documentos de liquidación y finiquito, ya que desde el 16 de marzo de 2.012 "Fomento de Construcciones y Contratas S.A." presta servicios para el Excmo. Ayuntamiento de Valverde del Camino y la documentación debía estar a su disposición como dice el convenio en la fecha de inicio del servicio. Por otra parte no consta la entrega de similar documentación al Excmo. Ayuntamiento de Valverde del Camino.

Asimismo no se acredita de una forma fehaciente que el actor prestara servicios de forma exclusiva para el Excmo. Ayuntamiento de Valverde del Camino en los cuatro meses anteriores a la subrogación, por lo que se incumple lo prevenido en el artículo 50 del convenio en el que se establece que " *En el supuesto de que una o varias contratas cuya actividad viene siendo desempeñada por una o distintas empresas o entidades públicas se fragmenten o dividan en distintas partes, zonas o servicios al objeto de su posterior adjudicación, pasarán a estar adscritos al nuevo titular aquellos trabajadores que hubieran realizado su trabajo en la empresa saliente en las concretas partes, zonas o servicios resultantes de la división producida, con un período mínimo de los cuatro últimos meses, sea cual fuere su modalidad de contrato de trabajo, y todo ello aun cuando con anterioridad hubiesen trabajado en otras zonas, contratas o servicios distintos "*, lo que nos lleva a afirmar que ha existido un cumplimiento defectuoso de Ghiasa de sus obligaciones convencionales, lo que determina la aplicación de la doctrina contenida en la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de septiembre de 2.012 en la



que se declara que el artículo 53 del convenio "claramente impone la entrega documental, como demuestran las imperativas expresiones «deberá facilitar a la entrante» y «deberán estar en poder de la nueva adjudicataria»,...5.- Los precedentes argumentos nos llevan a estimar el recurso interpuesto tanto por FCC como el Ayuntamiento de Bollullos, (en este caso Valverde del Camino) pues -respecto de este último- si bien en la sentencia recurrida se mantiene la responsabilidad de la Entidad local por aplicación del artículo 74 del Convenio Colectivo propio de GIAHSA [BOH 14/03/06], en tanto que en el mismo se dispone -como arriba hemos señalado- que el rescate de la concesión en materia de residuos determina que la Entidad pública deba asumir «la cuota de trabajadores que le corresponda», lo cierto es que tal posibilidad está indisolublemente unida a la remisión que el mismo precepto hace al Convenio Colectivo General del sector y a su normativa -artículos 49 y siguiente - en materia de subrogación [el epígrafe del precepto es precisamente el de «subrogación empresarial»], cuyo palmario incumplimiento -también para el Ayuntamiento- comportaría su inaplicabilidad. Y a mayor abundamiento se puede añadir -como en gran medida hace el recurso-: a) que no puede pasarse por alto la doctrina jurisprudencial a que nos hemos referido en el apartado 2 del fundamento tercero, y relativa a la inaplicabilidad a terceros de disposiciones convencionales en cuya negociación no fueron parte y en cuyo ámbito de actuación no se hallan incluidos; b) que el actor prestaba servicios no solamente para el Ayuntamiento demandado, sino también simultáneamente para otros cuatro municipios limítrofes [Chucena, Paterna, Villarasa y Lucerna, conforme al segundo de los HDP], lo que excluiría el efecto subrogatorio que se pretende respecto del Organismo local, en aplicación de criterio jurisprudencial ya expresado por la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 1.989 (RJ 1989, 9087), como con acierto señala la recurrente; y c) que mal puede hablarse de «rescate» de la gestión del servicio público sobre los RSU cuando entre la concesión a GIAHSA y a FCC no ha mediado solución de continuidad alguna."

En consecuencia incumplida por Ghiasa las obligaciones de entrega de la documentación que le impone el convenio y constando que el actor prestaba servicios en otras localidades además de en Valverde del Camino, procede la estimación del recurso de suplicación interpuesto por el Excmo. Ayuntamiento de Valverde del Camino y la empresa "Fomento de Construcciones y Contratas S.A." absolviendo a los recurrentes de las pretensiones deducidas en su contra en la instancia, y condenando a Ghiasa a las consecuencias económicas del despido improcedentemente acordado el día 16 de marzo de 2.012.

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos los recursos de suplicación interpuestos por el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE VALVERDE DEL CAMINO y la empresa "FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS S.A.", contra la sentencia dictada el 24 de julio de 2.012 por el Juzgado de lo Social nº 3 de Huelva, en el procedimiento seguido en impugnación de despido a instancias de D. Remigio, contra las empresas "GESTIÓN INTEGRAL DEL AGUA COSTA DE HUELVA S.A. (GIAHSA)" y "FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS S.A.", el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE VALVERDE DEL CAMINO y la MANCOMUNIDAD DE SERVICIOS DE LA PROVINCIA DE HUELVA, y revocando parcialmente la sentencia, confirmamos la declaración de improcedencia del despido de D. Remigio y condenamos a la empresa "GESTIÓN INTEGRAL DEL AGUA COSTA DE HUELVA S.A. (GIAHSA)" a que a su elección opte entre readmitir al trabajador en iguales condiciones a las que regían antes de producirse el despido o le abone una indemnización ascendente 47.682,39 euros, con abono en caso de optar por la readmisión de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido el 16 de marzo de 2.012 hasta la notificación de la sentencia del Juzgado de instancia, a razón de 68,46 euros diarios.

Se absuelve a la empresa "FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS S.A." y a EXCMO. AYUNTAMIENTO DE VALVERDE DEL CAMINO de todas las pretensiones deducidas en su contra en esta instancia, ratificando la absolución de la MANCOMUNIDAD DE SERVICIOS DE LA PROVINCIA DE HUELVA.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá ser **preparado** por cualquiera de las partes o el Ministerio Fiscal dentro de los **DIEZ DÍAS** hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante **escrito** dirigido a esta Sala, firmado por abogado -caso de no constar previamente, el abogado firmante deberá acreditar la representación de la parte-, con tantas **copias** como partes recurridas, expresando el propósito de la parte de formalizar el recurso; y en el mismo deberá **designarse un domicilio** en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica y con los efectos del apartado 2 del artículo 53 Ley reguladora de la Jurisdicción Social.

En tal escrito de preparación del recurso **deberá constar**: a) exposición de "cada uno de los extremos del núcleo de la contradicción, determinando el sentido y alcance de la divergencia existente entre las resoluciones comparadas, en atención a la identidad de la situación, a la igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones y a la diferencia de pronunciamientos";



- b) "referencia detallada y precisa a los datos identificativos de la sentencia o sentencias que la parte pretenda utilizar para fundamentar cada uno de los puntos de contradicción";
- c) que las "sentencias invocadas como doctrina de contradicción deberán haber ganado firmeza a la fecha de finalización del plazo de interposición del recurso", advirtiéndose, respecto a las sentencias invocadas, que "Las sentencias que no hayan sido objeto de expresa mención en el escrito de preparación no podrán ser posteriormente invocadas en el escrito de interposición".
- d) Asimismo la parte recurrente que no goce del beneficio de la justicia gratuita o de la exención de la obligación de constituir depósitos si recurre deberá presentar en esta Secretaría resguardo acreditativo del depósito de 600 euros en la cuenta corriente de «Depósitos y Consignaciones» núm. 4.052-0000-35-1121-13, abierta a favor de esta Sala en el Banco de Santander, especificando en el campo concepto que se trata de un recurso.
- e) Se advierte a la parte condenada que si recurre y no tuviese reconocido el beneficio de justicia gratuita o la exención de consignar el importe de la condena, al preparar el recurso deberá presentar en esta Sala resguardo acreditativo de haber consignado la cantidad objeto de la condena, en la cuenta de "Depósitos y Consignaciones" que esta Sala tiene destinada a tal fin en la cuenta corriente de «Depósitos y Consignaciones» núm. 4.052-0000-66-1121-13, abierta a favor de esta Sala en el Banco de Santander, especificando en el campo concepto que se trata de un recurso, tal consignación podrá sustituirla por aval solidario de duración indefinida y pagadero al primer requerimiento emitido por entidad de crédito, en el que deberá constar la responsabilidad solidaria del avalista, quedando el documento presentado registrado y depositado en la oficina judicial, debiendo expedir testimonio el Sr. Secretario de esta Sala para su unión a los autos, que facilitará recibo al presentante.
- f) Asimismo se advierte a la parte recurrente que en el caso de no estar exento deberá adjuntar al escrito de interposición del recurso de casación para la unificación de doctrina, el ejemplar para la Administración de Justicia, del modelo 696 aprobado por Orden HAP/2662/2012 de 13 de diciembre, con el ingreso debidamente validado, y en su caso el justificante del pago del mismo, en la cuantía establecida para el orden social, por Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses y en el Real Decreto - Ley 3/13 de 22 de febrero, por el que se modifica el régimen de las tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el sistema de Asistencia Jurídica Gratuita.

Una vez firme la sentencia por el transcurso del plazo sin interponerse el recurso, únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

Una vez firme la sentencia devuélvase a la parte recurrente el depósito constituido para recurrir en la instancia y la consignación efectuada o en su caso cancelense los aseguramientos prestados por el importe de la condena.

Devuélvase los autos al Juzgado de lo Social de procedencia con certificación de la misma, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

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

PUBLICACIÓN.- En Sevilla a