



Roj: **STS 6500/2012** - ECLI: **ES:TS:2012:6500**

Id Cendoj: **28079140012012100715**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **04/10/2012**

Nº de Recurso: **3163/2011**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MANUEL RAMON ALARCON CARACUEL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 8510/2011,**
STS 6500/2012

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cuatro de Octubre de dos mil doce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Alfonso de las Heras Catalán en nombre y representación de SERVICIOS INTEGRALES ARVI, S.L., contra la sentencia dictada el 20 de julio de 2011 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 2724/11, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 5 de Madrid, de fecha 5 de noviembre de 2010, recaída en autos núm. 1072/10, seguidos a instancia de D^a Sandra contra CONTRATACIÓN E INTEGRACIÓN LABORAL SL, SERVICIOS INTEGRALES ARVI SL. y DISTRIBUIDORA INTERNACIONAL DE ALIMENTACIÓN SL, sobre DESPIDO.

Han comparecido en concepto de recurridos el Letrado D. Ignacio González Fernández actuando en nombre y representación de DISTRIBUIDORA INTERNACIONAL DE ALIMENTACIÓN, S.A. y el Letrado D. LUIS PÉREZ VÁZQUEZ en nombre y representación de CONTRATACIÓN E INTEGRACIÓN LABORAL, S.L.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Ramon Alarcon Caracuel,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Con fecha 5 de noviembre de 2010, el Juzgado de lo Social núm. 5 de Madrid, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por D^a Sandra contra CONTRATACIÓN E INTEGRACIÓN LABORAL SL; SERVICIOS INTEGRALES ARVI SL y DISTRIBUIDORA INTERNACIONAL DE ALIMENTACIÓN SL debo declarar y declaro IMPROCEDENTE el despido de la actora, condenando a la empresa SERVICIOS INTEGRALES ARVI SL a que a su opción, que deberá ejercitar en el plazo de CINCO días le readmita en su mismo puesto de trabajo e iguales condiciones o le indemnice en la suma de 9.383,85 euros, abonando en todo caso los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de Sentencia a razón de 19,86 euros diarios, absolviendo a CONTRATACIÓN E INTEGRACIÓN LABORAL SL y DISTRIBUIDORA INTERNACIONAL DE ALIMENTACIÓN SL de sus pedimentos".

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: " **1º**.- D^a Sandra ha venido prestando sus servicios para SERVICIOS INTEGRALES ARVI SL desde el 20 de enero de 2000 con una categoría profesional de Limpiadora. Y un salario mensual incluida la prorrata de las pagas extra de 595,84 euros con contrato a tiempo parcial indefinido. **2º**.- La demandante prestaba sus servicios en las dependencias de DISTRIBUIDORA INTERNACIONAL DE ALIMENTACIÓN SA en las calles Manuel Ferrero, 5 y Juan Francisco 13 de Madrid, servicio del que era adjudicataria SERVICIOS INTEGRALES ARVI SL. **3º**.- El 1 de julio de 2010 DISTRIBUIDORA INTERNACIONAL DE ALIMENTACIÓN SA y CONTRATACIÓN E INTEGRACIÓN LABORAL SL suscriben contrato de arrendamiento de servicios para la limpieza, entre otros, de los centros de las calles



Manuel Ferrero, 5 y Juan Francisco 13 de Madrid. 4º.- El 16 de junio de 2010 SERVICIOS INTEGRALES ARVI SL comunica a la actora el cese de dicha empresa en los servicios de limpieza en los que la actora presta sus servicios. El día 30 de junio de 2010 la demandante entrega las llaves de ambos centros a personal de CONTRATACIÓN E INTEGRACIÓN LABORAL SL que no se ha subrogado en su contrato. 5º.- Por resolución de 22 de mayo de 2008 de la Dirección General de Empleo de la Comunidad de Madrid se acuerda la inscripción de CONTRATACIÓN E INTEGRACIÓN LABORAL SL como Centro Especial de Empleo. 6º.- El objeto social de CONTRATACIÓN E INTEGRACIÓN LABORAL SL es *realizar un trabajo productivo, integrando social y laboralmente a personas con discapacidad, participando regularmente en las operaciones de mercado, y teniendo como finalidad el asegurar un empleo remunerado y la prestación de servicios de ajuste personal y social que requieran los trabajadores minusválidos; a la vez que sea un medio de integración de los mismos al régimen de trabajo normal, contribuir al tejido empresarial, constituyendo a este fin un Centro Especial de Empleo*. 7º.- La totalidad de la plantilla está constituida por trabajadores minusválidos, sin perjuicio de las plazas en la plantilla del personal no minusválido, imprescindible para el desarrollo de la actividad. 8º.- El 10 de agosto de 2010 se celebró ante el SMAC acto de conciliación instado el 20 de julio".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por SERVICIOS INTEGRALES ARVI, S.L. ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia con fecha 20 de julio de 2011 en la que, dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando el recurso de suplicación formulado por SERVICIOS INTEGRALES ARVI S.L. contra la sentencia nº 571/10 de fecha 5 de noviembre de 2010 dictada por el Juzgado de lo Social nº 5 de Madrid en autos 1072/10 seguidos a instancia de DÑA Sandra , contra aquella y contra CONTRATACIÓN E INTEGRACIÓN LABORAL S.L. y DISTRIBUIDORA INTERNACIONAL DE ALIMENTACIÓN, debemos confirmar y confirmamos la citada resolución. Se condena al recurrente a la pérdida del depósito efectuado para recurrir, dándose al mismo y a la consignación el destino legal, así como a las costas, quedando fijado el importe de los honorarios de los Letrados de cada una de las partes intervinientes en el recurso en la cuantía de 300 euros".

CUARTO.- Por el Letrado D. Alfonso de las Heras Catalán, en nombre y representación de SERVICIOS INTEGRALES ARVI, S.L. se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 3 de octubre de 2011, en el que se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de fecha 21 de octubre de 2010 .

QUINTO.- Por providencia de esta Sala, se procedió a admitir a trámite el citado recurso, y habiéndose impugnado por DISTRIBUIDORA INTERNACIONAL DE ALIMENTACIÓN y CONTRATACIÓN E INTEGRACIÓN LABORAL S.L., pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de considerar procedente el recurso. E instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon concluidos los autos, señalándose para votación y fallo el día 27 de septiembre de 2012, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cuestión que se plantea en el presente recurso de casación unificadora consiste en determinar si la cláusula de subrogación por sucesión de contratadas de limpieza prevista en el correspondiente convenio colectivo de esta actividad se debe aplicar a la nueva empresa adjudicataria de una contrata de limpieza, catalogada e inscrita como centro especial de empleo, en la que se aplica otro convenio sectorial distinto.

En el caso de autos, la trabajadora prestaba servicios para la empresa SERVICIOS INTEGRALES ARVI SL., con la categoría profesional de limpiadora, en dependencias de DISTRIBUIDORA INTERNACIONAL DE ALIMENTACIÓN SA, en virtud de la contrata de limpieza adjudicada a la empleadora. El 1 de julio de 2010 la empresa principal y CONTRATACIÓN E INTEGRACIÓN LABORAL SL suscriben contrato de arrendamiento de servicios para la limpieza, entre otros, de los centros en los que prestaba servicios la actora. La nueva adjudicataria está inscrita en el Registro como Centro Especial de Empleo y no subrogó en el contrato de trabajo de la actora, al considerar que no le es de aplicación el Convenio Colectivo de Limpieza de la Comunidad de Madrid sino el XIII Convenio Colectivo General de Centros y Servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 16/8/2010).

Planteada demanda de despido, fue estimada parcialmente por la sentencia de instancia, declarando la improcedencia del despido con condena exclusiva de la empresa SERVICIOS INTEGRALES ARVI SL al entender que la nueva adjudicataria está excluida del ámbito de aplicación del Convenio de limpieza de la Comunidad de Madrid, que es precisamente el que establece la subrogación. Recurrida en suplicación, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 20 de julio de 2011 (rec. 3116/10), confirma la anterior. Y ello al considerar que la aplicación del XIII Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 16 agosto 2010), a la nueva adjudicataria como centro especial de empleo excluye la



aplicación de los convenios sectoriales, lo que supone que no procede la subrogación prevista en el convenio de limpieza.

SEGUNDO.- Dicha sentencia es recurrida ahora en casación unificadora por la contratista saliente condenada, siendo el recurso impugnado por las dos empresas absueltas: la contratista entrante, que es el centro especial de empleo de personas con discapacidad, y la empresa principal donde se desarrollaba el trabajo de la limpiadora demandante. Como sentencia contradictoria se invoca la de esta Sala Cuarta del TS de 21/10/2010 (RCUD 806/10) que resolvió una cuestión idéntica planteada en Cataluña, donde el Convenio Colectivo Provincial de Limpieza de Edificios y Locales establece la misma cláusula de subrogación obligatoria que el de la Comunidad de Madrid.

Concurre el requisito de la contradicción entre ambas resoluciones pues en ambos casos se trata de trabajadoras que prestan servicios en una contrata de limpieza, sujetas al ámbito de aplicación de los correspondientes convenios de limpieza de edificios y locales, que regulan la subrogación en el supuesto de sucesivas contrataciones. Efectuada una nueva adjudicación a una empresa calificada como Centro Especial de Empleo, sometida a otro convenio diferente ésta no se hace cargo de las trabajadoras. Y resulta que una estima que es de aplicación la cláusula subrogatoria a la nueva adjudicataria y la otra no, lo que implica que en una se condene a las consecuencias del despido improcedente a la empresa saliente y en la otra a la entrante.

Es cierto que los convenios de limpieza son distintos y de aplicación en diferentes territorios, sin embargo ambos contienen idénticas previsiones en materia de subrogación. Por otra parte y aunque el Convenio aplicable a las empresas adjudicatarias - que, como se ha dicho, son centros especiales de trabajo- sea diferente, se estima que ello no quiebra la identidad sustancial. En efecto, en la sentencia de contraste, se trata del Convenio Colectivo de Centros de Asistencia, Atención, Diagnóstico, Rehabilitación y Promoción de Personas con Discapacidad, de Cataluña 2005, mientras que en la recurrida, es el XIII Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE 16 de agosto 2010). Ahora bien, como ya ha dicho esta Sala IV, en asunto prácticamente idéntico al actual (STS 4/10/2011, RCUD 4597/10) "lo esencial es que en los convenios colectivos de limpieza figura en todos ellos la cláusula de subrogación habitual en la negociación colectiva en dicho sector y, en cambio, en los convenios de las empresas entrantes, no dedicadas específicamente a la limpieza, no figura dicha cláusula de subrogación cuando la sucesión se produce entre empresas del concreto sector".

Por consiguiente, se cumplen los requisitos de procedibilidad del recurso exigidos por el artículo 217 de la LPL -aplicable por razones cronológicas- y debemos entrar en el fondo del asunto.

TERCERO.- La solución correcta es la de la sentencia invocada como contradictoria, que es la de esta Sala del TS de 21/10/2010 (RCUD 806/10), que estableció una doctrina, reiterada por la STS de 4/10/2011 (RCUD 4597/10), que debemos mantener por un principio elemental de seguridad jurídica mientras no existan razones para alterarla. Según dicha doctrina, " *La argumentación de la censura jurídica que se formula puede ser resumida en dos aspectos básicos, el primero es el del carácter no dispositivo de los Convenios Colectivos que impediría aplicar en este caso el vigente en el ámbito de limpieza de edificios y locales públicos, en detrimento del Convenio Colectivo provincial que rige a los centros especiales de trabajadores disminuidos físicos y/ o sensoriales de Cataluña para el año 2005, y el segundo en que tanto el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores como el artículo 65 del Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios y Locales públicos, actuarían como normas causantes de discriminación indirecta al perjudicar su aplicación , en este caso, la integración de los minusválidos, contemplada en las normas que se citan como infringidas.*

Es acertado afirmar que el ámbito de aplicación de los Convenios Colectivos no es dispositivo, pero la recurrente entra en contradicción con los artículos 82.3 y 84 del Estatuto de los Trabajadores cuando pretende desvincularse de la imperatividad del Convenio Colectivo de empresas dedicadas a la Limpieza de Edificios y Locales en el ámbito de Barcelona y su provincia, descrito en su artículo primero como el siguiente : "...empresas y trabajadores de la actividad de limpieza (según el ámbito funcional del artículo 2) que realizan servicios en cualquier lugar de la comunidad autónoma de Cataluña, con independencia de la ubicación de la sede social de la empresa" .

En cuanto a la remisión al aspecto funcional descrito en el artículo 2 su tenor literal es el siguiente "... afectará a la totalidad de empresas y trabajadoras/es que se dediquen a la actividad de limpieza (su mantenimiento y conservación) e higienización de toda clase de edificios, locales, hospitales, centros o instituciones sanitarias y de salud, industrias, elementos de transporte..." con descripción de un largo etcétera. Figuran excluidos en el artículo 2 los domicilios familiares, con la excepción que contempla de que la titularidad del hogar familiar contraste cualquiera de las actividades descritas con empresas del sector y asimismo al personal laboral de alta dirección.

Ninguna salvedad se incluye que permita, a una empresa regida a su vez por otra norma convencional, autoexcluirse de la aplicación de los preceptos cuya vinculación la recurrente rechaza " .



.../...

" El segundo aspecto abordado por la recurrente es el que se refiere a la discriminación indirecta que, a su juicio, supone la aplicación de los artículos 44 del Estatuto de los Trabajadores y 65 del Convenio Colectivo de Limpiezas de Locales y Edificios Públicos para la provincia de Barcelona.

La Sentencia Tribunal Constitucional núm. 69/2007 (Sala Primera), de 16 abril, Recurso de Amparo núm. 7084/2002 , razona que: "en relación con el derecho a no ser discriminado, que el Pleno de este Tribunal ha reiterado que la virtualidad del art. 14 CE no se agota en la cláusula general de igualdad, sino que contiene, además, una prohibición explícita de que se dispense un trato discriminatorio con fundamento en los concretos motivos o razones que dicho precepto prevé (por todas, STC 39/2002, de 14 de febrero [RTC 2002\39] , F. 4), (...). Igualmente, se ha destacado que la prohibición del art. 14 CE (RCL 1978\2836) comprende no sólo la discriminación directa o patente derivada del tratamiento jurídico manifiesta e injustificadamente diferenciado y desfavorable de unas personas respecto a otras, sino también la encubierta o indirecta consistente en aquel tratamiento formal o aparentemente neutro o no discriminatorio del que se deriva, por las diversas circunstancias de hecho concurrentes en el caso, un impacto adverso sobre la persona objeto de la práctica o conducta constitucionalmente censurable en cuanto la medida que produce el efecto adverso carece de justificación al no fundarse en una exigencia objetiva e indispensable para la consecución de un objetivo legítimo o no resultar idónea para el logro de tal objetivo (por todas, STC 13/2001, de 29 de enero [RTC 2001\13] , F. 8, ó 253/2004, de 22 de diciembre [RTC 2004\253] , F. 7)."

A la luz de esa doctrina y del examen coordinado tanto de los citados preceptos a los que se tacha de discriminatorios como de las normas rectoras del conjunto de acciones encaminadas a lograr la integración de los minusválidos en plenitud laboral y social, no se desprende la procedencia de lo pedido por la recurrente. Así, en el artículo 6-2º de la Ley 51/2003, de 2 de Diciembre : "2 . Se entenderá que existe discriminación indirecta cuando una disposición legal o reglamentaria, una cláusula convencional o contractual, un pacto individual, una decisión unilateral o un criterio o práctica, o bien un entorno, producto o servicio, aparentemente neutros, puedan ocasionar una desventaja particular a una persona respecto de otras por razón de discapacidad, siempre que objetivamente no respondan a una finalidad legítima y que los medios para la consecución de esta finalidad no sean adecuados y necesarios."

No es este el caso porque lo perseguido por el Convenio Colectivo de Limpieza en su artículo 65 es la estabilidad de los trabajadores sin distinción basada en su condición física o psíquica sino el mero hecho de haber prestado servicios para la empresa saliente, un fin cuya legitimidad resulta indiscutible.

A idéntica conclusión cabe llegar tras la lectura de los artículos 37 , 37 bis y 38.2 de la Ley 13/1982, de 7 de Abril y con total claridad, del artículo 1 del Real Decreto 2273/1985, de 4 de diciembre : "Conforme a lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 13/1982, de 7 de abril (RCL 1982\1051), de Integración Social de los Minusválidos, los Centros Especiales de Empleo son aquellos cuyo objetivo principal sea el de realizar un trabajo productivo, participando regularmente en las operaciones del mercado, y teniendo como finalidad el asegurar un empleo remunerado y la prestación de servicios de ajuste personal y social que requieran sus trabajadores minusválidos, a la vez que sea un medio de integración del mayor número de minusválidos al régimen de trabajo normal.

La totalidad de la plantilla de los Centros Especiales de Empleo estará constituida por trabajadores minusválidos, sin perjuicio de las plazas en plantilla del personal no minusválido, imprescindible para el desarrollo de su actividad."

En modo alguno los artículos 44 del Estatuto de los Trabajadores y el artículo 65 del citado Convenio Colectivo tienen un impacto adverso dado que ningún trabajador de la recurrente es objeto de la práctica o conducta constitucionalmente censurable, DISWORK, S.L. concurre a una adjudicación a sabiendas de que existen dos personas adscritas al servicio y ningún trabajador de la recurrente cuenta con un derecho previo, ni cabe negar a los reiterados preceptos una exigencia objetiva e indispensable ni la legitimidad de su objetivo, estabilidad en el empleo de los trabajadores en contrataciones y adjudicaciones, ni falta de idoneidad al instrumento empleado, el de la subrogación.

En consecuencia tampoco la impugnación de la sentencia como contraria al principio de no discriminación en su forma indirecta puede prosperar "

CUARTO.- Dicha doctrina es plenamente aplicable *mutatis mutandis* al caso de autos por las razones de identidad que hemos advertido al examinar el requisito de la contradicción. Y es una doctrina que la sentencia recurrida cita y reproduce *in extenso* pero que estima que "no es perfectamente aplicable al supuesto examinado", por entender que dicha doctrina solamente viene referida de forma expresa al ámbito de Cataluña y, por otro lado, por considerar que se debe aplicar, por razones de ámbito funcional, el XIII Convenio Colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad. Entiende esta Sala, por el contrario,



que la doctrina expuesta tiene un alcance general -no limitado a la Comunidad Autónoma de Cataluña- y que se trata de hacer prevalecer, precisamente por razones de índole funcional, el convenio de la actividad -la de limpieza- que realizan los trabajadores en cuyos contratos ha de subrogarse cualquier empresa que aspire a obtener la contrata en cuestión, incluso si dicha empresa es un centro especial de empleo, puesto que nada impide a este tipo de empresas -aunque su fin primordial sea otro: favorecer la integración de las personas con discapacidad- subrogarse en los contratos de otros trabajadores, sean estos o no lo sean -que en el caso no lo son- personas con discapacidad.

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

FALLAMOS

Casamos y anulamos la sentencia recurrida y, resolviendo en suplicación, estimamos el recurso de esa clase interpuesto por la empresa contratista saliente SERVICIOS INTEGRALES ARVI, S.L., absolviéndola de la demanda, la cual es estimada parcialmente en el sentido de condenar a la empresa contratista entrante CONTRATACIÓN E INTEGRACIÓN LABORAL, S.L. por despido improcedente de la actora, a la que deberá, a opción de la empresa condenada, bien readmitir en su puesto de trabajo en iguales condiciones a las que disfrutaba, bien indemnizarla en la suma de 9.383,85 euros, abonando en todo caso a la trabajadora los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de notificación del ejercicio de la opción citada a razón de 19,86 euros diarios; y absolviendo de la demanda a la empresa principal DISTRIBUIDORA INTERNACIONAL DE ALIMENTACIÓN. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

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