



Roj: **STSJ CLM 2463/2017 - ECLI:ES:TSJCLM:2017:2463**

Id Cendoj: **02003340012017100951**

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

Sede: **Albacete**

Sección: **1**

Fecha: **26/10/2017**

Nº de Recurso: **1244/2017**

Nº de Resolución: **1309/2017**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **ISIDRO MARIANO SAIZ DE MARCO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJS, Toledo, núm. 1, 30-05-2017,
STSJ CLM 2463/2017**

T.S.J.CAST.LA MANCHA SALA SOCIAL

ALBACETE

SENTENCIA: 01309/2017

-

C/ SAN AGUSTIN Nº 1 (PALACIO DE JUSTICIA) - 02071 ALBACETE

Tfno: 967 596 714

Fax: 967 596 569

NIG: 45168 44 4 2017 0000180

Equipo/usuario: 5

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0001244 /2017

Procedimiento origen: DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000086 /2017

Sobre: DESPIDO DISCIPLINARIO

RECURRENTE/S D/ña LIMPIEZAS INDUSTRIALES MUPER, S.L.

ABOGADO/A: DOMINGO-CARMELO ORGANERO VELEZ

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: FONDO DE GARANTIA SALARIAL FOGASA, Estibaliz

ABOGADO/A: LETRADO DE FOGASA, JAVIER MARTIN CALVO

PROCURADOR: ,

GRADUADO/A SOCIAL: ,

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA-LA MANCHA

SALA DE LO SOCIAL-SECCIÓN 001 (C/ SAN AGUSTIN Nº 1 (PALACIO DE JUSTICIA) - 02071 ALBACETE)

RECURSO SUPLICACION 1244/17



Magistrado/a Ponente: Ilmo. Sr. D. ISIDRO MARIANO SAIZ DE MARCO.

ILMOS/AS. SRES/AS. MAGISTRADOS/AS

D. PEDRO LIBRÁN SAINZ DE BARANDA

D. JESÚS RENTERO JOVER

D. ISIDRO MARIANO SAIZ DE MARCO

D^a.MARÍA DEL CARMEN PIQUERAS PIQUERAS

En Albacete, a veintiséis de octubre dos mil diecisiete.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, compuesta por los Iltmos. Sres. Magistrados citados al margen, y

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA Nº 1309/17

En el Recurso de Suplicación número 1244/17 interpuesto por la representación legal de Limpiezas Industriales Muper S.L., contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 1 de Toledo, de fecha 30 de mayo de dos mil diecisiete, en los autos número 86/17, sobre Despido Disciplinario, siendo recurrido Estibaliz y FOGASA.

Es Ponente el Iltmo. Sr. Magistrado D. ISIDRO MARIANO SAIZ DE MARCO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Que la Sentencia recurrida dice en su parte dispositiva: "FALLO: Estimando la la demanda origen de las presentes actuaciones promovida por d^a. Estibaliz frente a **LIMPIEZAS INDUSTRIALES MUPER, S.L.**, con intervención del **FOGASA**, sobre **DESPIDO**, debo declarar y declaro la **IMPROCEDENCIA del DESPIDO** de la trabajadora demandante con efectos de 5 de diciembre de 2016, condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración, y a que opte entre la readmisión de la trabajadora en las mismas condiciones que ostentaba como trabajadoras fija-discontinua con anterioridad al despido, con abono de los salarios dejados de percibir, o al abono de una indemnización de **2.190,73 euros**. La opción por la indemnización determinará la extinción del contrato de trabajo, que se entenderá producida en la fecha de efectos del despido.

La opción señalada, habrá de efectuarse ante este Juzgado de lo Social en el plazo de los CINCO DIAS SIGUIENTES, desde la notificación de la Sentencia, entendiéndose que de no hacerlo así se opta por la readmisión.

SEGUNDO .- Que, en dicha Sentencia se declaran probados los siguientes Hechos:" **PRIMERO**.- D.^a Estibaliz prestó servicios para la mercantil Limpiezas SLYM21, S.L. en virtud de contrato fijo discontinuo de 3 de septiembre de 2012, conforme al cual tuvieron lugar los siguientes llamamientos: del 3 de septiembre de 2012 al 30 de junio de 2013, del 2 de septiembre de 2013 al 30 de junio de 2014, del 1 de septiembre de 2014 al 30 de junio de 2015, del 24 de agosto de 2015 al 30 de junio de 2016.

La prestación de servicios de la actora durante tales períodos de tiempo se desarrolló con la categoría de limpiadora en el colegio público Antonio Machado de la localidad de Quintanar de la Orden (Toledo), mediante jornada a tiempo parcial (20 horas semanales) siendo su salario de 19,43 euros/día con inclusión de prorrata de pagas extras.

La relación laboral se rige por el convenio colectivo de limpiezas de edificios y locales de la provincia de Toledo.

SEGUNDO. - Con fecha 1 de septiembre de 2016 consta nuevamente el alta de la trabajadora en la mercantil Limpiezas SLYM21, S.L., en virtud del mismo contrato fijo discontinuo a tiempo parcial, conforme certificado de vida laboral (doc. 1 y 5 de la parte actora). Con fecha 1 de septiembre de 2016 la demandante firma con la mercantil empleadora Limpiezas SLYM21, S.L. anexo a su contrato de trabajo (doc. 4 de la parte actora que se estima probado y se da por reproducido en aras a la brevedad) en el cual figura como acuerdo entre las partes que "En fecha 1 de septiembre de 2016 y hasta respuesta de licitación del Ayuntamiento para limpieza de colegio Antonio Machado se ha realizado llamamiento a la trabajadora para cubrir puesto de limpieza en Comunidades de Vecinos, oficinas y otros establecimientos contratados por esta empresa de limpieza".

TERCERO.- Con fecha 5 de diciembre de 2016 la demandante junto con otras dos trabajadoras de la mercantil Limpiezas SLYM, S.L. se dirigen al Ayuntamiento de la localidad de Quintanar de la Orden mediante escrito con el



contenido que obra en el documento nº 2 de la parte actora, el cual se da por reproducido en aras a la brevedad. En tal escrito se indica que "hemos tenido conocimiento que, tras la apertura del preceptivo expediente de contratación se ha decidido contar con la mercantil Limpiezas Muper, S.L., si bien, según se nos ha informado, dicha prestación de servicios no comenzará hasta el próximo 1 de enero de 2017. Igualmente hemos podido saber que desde el pasado 1 de diciembre de 2016, la mercantil anteriormente referida, Limpiezas Muper, viene desarrollando las labores de limpieza en el colegio, habiendo contratado personal para desempeñar tales funciones. Con ello, se han vulnerado nuestros derechos, no habiendo procedido al llamamiento de las trabajadoras que suscriben".

CUARTO.- Con fecha 9 de diciembre de 2016 se notifica a la mercantil Limpiezas Slym21, S.L. el acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 2 de diciembre de 2016 por el cual se adjudica a la mercantil Muper, S.L. el contrato de servicios consistente en la limpieza de CEIP Antonio Machado. Tal mercantil comenzó la prestación de tal servicio el 1 de diciembre de 2016 empleando en el mismo cuatro trabajadores durante cinco horas diarias los días 1, 2, 7, 9, 12, 13, 14, 15, 16, 19, 20 21 y 22 de diciembre (doc. 2 de la parte demandada).

Desde el mes de julio de 2016 hasta la referida adjudicación el servicio de limpieza de tal centro escolar fue llevado a cabo por el Ayuntamiento de Quintanar de la Orden con personal propio.

QUINTO.- Con fecha 17 de enero de 2017 se publica en el perfil del contratante (doc. 21 de la parte actora) la adjudicación de tal contrato de prestación de servicios a la mercantil Limpiezas Muper, anuncio en el que figura como fecha de adjudicación el 2 de diciembre de 2016, fecha de formalización del contrato el 12 de enero de 2017.

SEXTO.- La gerente de la mercantil Limpiezas Slym21, S.L., D.^a Camino, es la madre de la pareja de la actora.

SÉPTIMO.- Con fecha 27 de enero de 2017 tiene lugar acto de conciliación ante el SMAC en virtud de papeleta presentada el 4 de enero de 2017, acto que concluye sin avenencia."

TERCERO .- Que, en tiempo y forma, por la parte demandada, se formuló Recurso de Suplicación contra la anterior Sentencia, en base a los motivos que en el mismo constan.

Dicho Recurso ha sido impugnado de contrario.

Elevadas las actuaciones a este Tribunal, se dispuso el pase al Ponente para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se interpone recurso de suplicación por Limpiezas Industriales Muper SL frente a sentencia del juzgado de lo social nº 1 de Toledo, por la que se estimó la demanda de la actora, declarándose la improcedencia de su despido y condenándose a Limpiezas Industriales Muper SL en los términos legales.

La sentencia recurrida declara probado que la actora vino prestando servicios por cuenta de la empresa Limpiezas Slym 21 SL como trabajadora fija discontinua durante los períodos comprendidos entre septiembre y junio de los años 2012, 2013, 2014, 2015 y 2016, esto es, durante los correspondientes cursos escolares, realizando la actividad de limpieza en el colegio público Antonio Machado de Quintanar de la Orden.

El 1 septiembre 2016 la actora fue nuevamente dada de alta por la empresa Limpiezas Slym 21 SL, en la misma modalidad de "fijos discontinuos" con que había venido siendo contratada en los anteriores cursos escolares, pero se acordó en el propio contrato de trabajo que " *hasta respuesta de licitación del Ayuntamiento para limpieza del colegio Antonio Machado se ha realizado llamamiento a la trabajadora para cubrir puestos de limpieza en comunidades de vecinos, oficinas y otros establecimientos contratados por esta empresa de limpieza* ".

El 5 diciembre 2016 la actora se dirigió por escrito al Ayuntamiento de dicha localidad indicando que había tenido conocimiento de que la contrata de limpiezas en dicho colegio se había concedido a Limpiezas Industriales Muper SL.

El 9 diciembre 2016 la Junta de Gobierno del Ayuntamiento comunicó a Limpiezas Slym 21 SL que la contrata de limpiezas del colegio Antonio Machado se había adjudicado a Limpiezas Industriales Muper SL, habiendo comenzado la prestación de servicios el día 1 diciembre 2016. Desde el inicio del curso escolar hasta esa fecha la limpieza del colegio había sido realizada por personal propio del Ayuntamiento.

La adjudicación de la contrata a Limpiezas Industriales Muper SL fue publicada en el "perfil del contratante" del Ayuntamiento el 17 enero 2017.

Dicho recurso de suplicación ha sido impugnado por la actora mediante escrito de fecha 17 julio 2017.



SEGUNDO.- Como primer motivo de recurso, por la vía del apartado b) del artículo 193 de la Ley procesal laboral se interesa que se complemente el Hecho Probado Primero para hacer constar que el Letrado de la actora presentó la demanda telemáticamente ante el Decanato del juzgado de lo social de Toledo el día 30 enero 2017 a las 18,11 horas.

Tal solicitud revisoria se pretende por cuanto que, según se indica, la demanda estaría presentada el último día después de las 15,00 horas, lo cual podría dar lugar a la caducidad de la acción.

La solicitud de revisión o adición fáctica está en relación con uno de los motivos de impugnación jurídica (aunque no es el primero de ellos, tal como parecería lo lógico), en que se solicita que se aprecie caducidad de la acción.

Los datos relativos a la presentación de la demanda a través de Lexnet figuran juntamente con la demanda, hallándose pues incorporados a las actuaciones, por lo que se constata que ciertamente la demanda se presentó ese día y a esa hora, de lo que se deja constancia, sin perjuicio de la relevancia que ello pueda tener o no para la prosperabilidad del recurso.

TERCERO.- Como segundo motivo de recurso, nuevamente por la vía del apartado b) del artículo 193 de la Ley procesal laboral se solicita que se adicione al ordinal fáctico segundo que a fecha 18 mayo 2017 la actora seguía dada de alta en la empresa Limpiezas Slym 21 SL, a pesar de que dicha empresa ya tenía conocimiento de la adjudicación de la limpieza del colegio a Limpiezas Industriales Muper SL.

La incorporación que se pretende resulta irrelevante, toda vez que, como después se razonará, el hecho de que la demandante siguió ligada después de 1 septiembre 2016 a la empresa Limpiezas Slym 21 SL no priva a la actora de su derecho a incorporarse a la plantilla de la empresa entrante (Limpiezas Industriales Muper SL), derecho éste que le asiste de conformidad con el convenio colectivo aplicable.

Por tanto, se desestima el motivo.

CUARTO.- Como tercer motivo de recurso, asimismo por la vía del apartado b) del artículo 193 de la Ley procesal laboral se interesa que se adicione al ordinal fáctico segundo que la actora en ningún momento se ha dirigido a la nueva empresa adjudicataria para que fuera contratada, por lo que ésta desconocía que hubiera prestado servicios con anterioridad en el colegio.

La adición que se pretende resulta irrelevante, toda vez que, como después se razonará, cuando se perdió la contrata de limpiezas por Limpiezas Slym 21 SL no se conocía cuál iba a ser la nueva empresa adjudicataria del servicio de limpiezas en el colegio. La contrata de Limpiezas Slym 21 SL dejó de estar vigente el 1 septiembre 2016, mientras que la adjudicación del servicio a Limpiezas Industriales Muper SL se realizó en 1 de diciembre 2016.

La actora, al considerar que le asistía derecho a integrarse en la plantilla de Limpiezas Industriales Muper SL, formuló papeleta de conciliación frente a esta empresa el día 4 enero 2017 (ordinal fáctico séptimo) y posterior demanda por despido, de modo que la empresa recurrente tuvo conocimiento de la solicitud actora de incorporarse a su plantilla, no habiendo sin embargo accedido a ello.

Por tanto, se desestima el motivo.

QUINTO.- Como cuarto motivo de recurso, por la misma vía de revisión fáctica se interesa que se añada al ordinal fáctico cuarto que las trabajadoras que han prestado servicios de limpieza en el colegio contratadas por el Ayuntamiento han sido las personas que se mencionan en el motivo.

La incorporación que se pretende resulta irrelevante, toda vez que, como después se razonará, el convenio colectivo provincial de Limpieza de Edificios y Locales de Toledo no resulta vinculante para el Ayuntamiento, al no tratarse dicho Consistorio -obviamente- de una empresa de limpiezas y no estar incluido, por tanto, dentro de su ámbito subjetivo de aplicación. Y por otro lado, sucede que, incluso en caso de que la actora hubiera sido contratada laboralmente por el Ayuntamiento entre septiembre y diciembre de 2016, ello no habría impedido que la empresa entrante (Limpiezas Industriales Muper SL) hubiera tenido que incorporar en su plantilla a la actora a partir de diciembre de 2016, tal como más adelante se razonará.

Por tanto, se desestima el motivo.

SEXTO.- Como quinto motivo de recurso, por la vía del apartado c) del artículo 193 de la Ley procesal laboral se alega infracción de los artículos 56 del Estatuto de los Trabajadores y 14 del convenio colectivo provincial de limpieza de edificios y locales de Toledo vigente en el año 2016.



Al respecto se sostiene que la actora hubo sido contratada por Limpiezas Slym 21 SL el 1 septiembre 2016, siendo que la contratación de la demandante por dicha empresa se mantuvo en vigor hasta incluso la misma fecha de celebración del acto del juicio, no habiéndose producido por tanto ningún acto de despido.

Se plantea, pues, la cuestión referente a que la actora continuó ligada con posterioridad al día 1 septiembre 2016 a la empresa Limpiezas Slym 21 SL, e incluso siguió estándolo con posterioridad.

Pues bien, este dato no priva a la demandante de su derecho a incorporarse a la plantilla de la empresa entrante en la contrata (Limpiezas Industriales Muper SL), derecho éste que le asiste de conformidad con el convenio colectivo aplicable.

Ha de partirse al respecto de lo dispuesto en el art. 14 del convenio colectivo provincial de Limpieza de Edificios y Locales de Toledo, publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Toledo 18 marzo 2016, según el cual (en su parte necesaria):

"14.- ADSCRIPCIÓN PERSONAL.-

En el presente convenio colectivo provincial del sector de limpieza de edificios y locales operará la subrogación del personal cuando tenga lugar un cambio de contratista o de subcontratista, en una concreta actividad de las reguladas en el ámbito funcional del artículo del presente Convenio, en cualquier tipo de cliente, ya sea público o privado.

Dicha subrogación se llevará a cabo en los términos indicados en el presente artículo.

En lo sucesivo, el término contrata se entiende como el conjunto de medios organizados con el fin de llevar a cabo una actividad económica de las definidas dentro del ámbito funcional del Convenio, ya fuere esencial o accesoría, que mantiene su identidad con independencia del adjudicatario del servicio.

En este sentido, engloba con carácter genérico cualquier modalidad de contratación, tanto pública como privada, e identifica una concreta actividad que pasa a ser desempeñada por una determinada empresa, sociedad, o entidad de cualquier clase, siendo aplicable la subrogación aún en el supuesto de reversión de contratas a cualquiera de las administraciones públicas...

1. 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 el cambio en el adjudicatario del servicio que lleven a cabo la actividad de que se trate, 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 saliente del servicio...

La falta de entrega en plazo y forma de la documentación establecida en el anexo I facultará a la empresa entrante para exigirle a la saliente la indemnización por los daños y perjuicios que en su incumplimiento le haya podido acarrear...

6. La aplicación de este artículo será de obligado cumplimiento para las partes a las que vincula: empresa cesante, nueva adjudicataria y trabajador/a, operando la subrogación tanto en los supuestos de jornada completa, como en los de jornada inferior, aun cuando el trabajador/a siga vinculado a la empresa cesante por una parte de su jornada. En tal caso se procederá conforme determina el apartado anterior. No desaparece el carácter vinculante de este artículo, en el supuesto de cierre temporal de un centro de trabajo que obligue a la suspensión del servicio por tiempo no superior a un año. En tal caso, dicha circunstancia dará lugar a promover expediente de regulación de empleo por el que se autorice la suspensión de los contratos de trabajo de los empleados que resulten afectados. A la finalización del período de suspensión, dichos trabajadores/as tendrán reservado el puesto de trabajo en el centro en cuestión, aunque a esa fecha se adjudicase el servicio a otra empresa.

En caso de que un cliente rescindiera el contrato de adjudicación del servicio de limpieza con una empresa, por cualquier causa, con la idea de realizarlo con su propio personal, y posteriormente contratase con otra de nuevo el servicio, en el plazo de un año desde la rescisión de la contrata, la nueva adjudicataria deberá incorporar a su plantilla al personal afectado de la anterior empresa de limpieza, siempre y cuando se den los requisitos establecidos en el presente artículo.

...

11. Obligatoriedad: La subrogación del personal, así como los documentos a facilitar, operarán en todos los supuestos de subrogación de contratas, partes, zonas o servicios que resulten de la fragmentación o división de las mismas, así como en las agrupaciones que de aquéllas puedan efectuarse, aun tratándose de las normales subrogaciones que se produzcan entre empresas o entidades públicas o privadas que lleven a cabo la actividad de los correspondientes servicios, y ello aun cuando la relación jurídica se establezca sólo entre quien adjudica



el servicio por un lado y la empresa que resulte adjudicataria por otro, siendo de aplicación obligatoria, en todo caso, la subrogación de personal, en los términos indicados en el presente artículo.

ANEXO I Para la tramitación de la subrogación la empresa saliente deberá suministrar a la entrante relación de personal, en formato electrónico de hoja de cálculo, en la que se detalle:

Nombre y apellidos, domicilio, número de afiliación a la Seguridad Social, antigüedad, jornada, horario, vacaciones, días de asuntos propios ya disfrutados y justificación de otras licencias retribuidas y cualquier modificación de estos datos que se haya producido en los seis meses anteriores junto con la justificación de la misma, modalidad de su contratación, especificación del período de mandato si el trabajador/a es representante sindical y fecha de disfrute de sus vacaciones.

Asimismo, a efectos de comprobación de retribuciones, jornada, tipo de contrato, situación de I.T. y otros extremos de relevancia para la gestión de la subrogación, la empresa saliente tendrá que facilitar a la entrante los siguientes documentos, dejando constancia suficiente de su recepción:

a. Fotocopia de los contratos de trabajo del personal afectado por la subrogación si los ha tramitado la empresa saliente o documentación que acredite la vinculación laboral de cada persona con la empresa y contrata objeto de subrogación.

b. Fotocopia de las seis últimas nóminas mensuales de los trabajadores afectados.

c. Fotocopia de los TC-2 de cotización a la Seguridad Social de los seis últimos meses.

d. Parte de I.T. y/o confirmación, del personal que se encuentre en tal situación en el momento de transmitir la documentación.

e. Copia de documentos debidamente diligenciados por cada trabajador/a afectado en el que se haga constar que éste ha recibido de la empresa saliente su liquidación de partes proporcionales de sus haberes hasta el momento de la subrogación, no quedando pendiente cantidad alguna. Este documento deberá estar en poder de la nueva adjudicataria en la fecha del inicio del servicio como nueva titular. Asimismo, de cara a contribuir a la estabilidad y a la transparencia del sector, la empresa saliente facilitará a la entrante certificado del organismo competente de estar al corriente de pago de la Seguridad Social".

Así pues, la consecuencia de un supuesto incumplimiento del deber de entrega de información por la empresa saliente a la entrante es que ello " facultará a la empresa entrante para exigirle a la saliente la indemnización por los daños y perjuicios que en su incumplimiento le haya podido acarrear".

Pero ello no debe perjudicar a la trabajadora, ya que a ésta, una vez producido y conocido por ella el cambio de empresa adjudicataria, le asiste el derecho a instar su incorporación a la empresa entrante, pues conforme al transcrito precepto convencional " La aplicación de este artículo será de obligado cumplimiento para las partes a las que vincula: empresa cesante, nueva adjudicataria y trabajador/a".

En consecuencia, se desestima el motivo.

SÉPTIMO.- Como sexto motivo de recurso, al amparo igualmente del apartado c) del artículo 193 de la Ley procesal laboral se alega infracción de los artículos 59-3 del Estatuto de los Trabajadores y 135-1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por considerar que concurriría caducidad de la acción.

Se plantea, pues, la concurrencia de supuesta caducidad de la acción para impugnar el despido, para lo cual la parte recurrente efectúa el cómputo del plazo legal partiendo como "dies a quo" del 1 diciembre 2016.

Sin embargo, la sentencia recurrida declara probado que el conocimiento por la empresa saliente (Limpiezas Slym 21 SL) de la adjudicación de la contrata a Limpiezas Industriales Muper SL se tuvo el 9 diciembre 2016.

En cuanto al conocimiento cabal de este extremo por la actora (necesario para el adecuado ejercicio de la acción), la sentencia recurrida declara con valor fáctico en su fundamento jurídico tercero que dicho conocimiento efectivo tuvo lugar el 10 diciembre 2016, siendo en esta fecha cuando la actora tuvo constancia real de la adjudicación de la contrata a Limpiezas Industriales Muper SL.

Por consiguiente, éste último (10 diciembre 2016) debe ser el "dies a quo" para el cómputo de una eventual caducidad.

Se refiere la recurrente a que en el escrito dirigido por la actora al Ayuntamiento el 5 diciembre 2016 manifestó tener conocimiento de que desde el día 1 anterior el servicio estaba siendo prestado por Limpiezas Industriales Muper SL.

Sin embargo, ello no es así, toda vez que en el propio texto de dicho documento (aportado como número 2 por la actora) se desprende la concurrencia de confusión y desinformación al respecto, pues incluso se



indica que se le había dicho que Limpiezas Industriales Muper SL no comenzaría a prestar servicios hasta 1 enero 2017.

En definitiva, al no poderse efectuar el cómputo del plazo de caducidad desde el día 1 diciembre 2016, como sostiene la recurrente, sino desde el día 10 siguiente, ha de concluirse considerando que no concurre la caducidad alegada.

OCTAVO.- Como séptimo motivo de recurso, por la vía del apartado c) del artículo 193 de la Ley procesal laboral se alega infracción del artículo 14 del convenio colectivo anteriormente mencionado. Al respecto se señala que la actora tendría que haber sido incorporada por el Ayuntamiento, siendo que por tal motivo se alegó por la recurrente la concurrencia de falta de litisconsorcio pasivo necesario, al no figurar codemandado el Ayuntamiento de Quintanar de la Orden.

Se plantea, pues, la cuestión relativa a que, según la recurrente, el Ayuntamiento debió haberse subrogado en su momento (septiembre de 2016) en la relación laboral de la actora, incorporándola a su plantilla.

Pues bien, ha de tenerse en cuenta que el referido convenio colectivo provincial de Limpieza de Edificios y Locales de Toledo no resulta vinculante para el Ayuntamiento, al no tratarse dicho Consistorio -obviamente- de una empresa de limpiezas y no estar incluido, por tanto, dentro de su ámbito subjetivo.

De todas formas, ha de tenerse en cuenta que, incluso en el caso de que la actora hubiera sido contratada laboralmente por el Ayuntamiento entre septiembre y diciembre de 2016, ello no habría impedido que la empresa entrante en la contrata (Limpiezas Industriales Muper SL) hubiera tenido que incorporar en su plantilla a la actora a partir de diciembre de 2016.

De la relación de hechos ocurridos se desprende que el Ayuntamiento vino adjudicando la contrata de limpiezas en el colegio a la empresa Limpiezas Slym 21 SL hasta 30 junio 2016. El nuevo ciclo de prestación de servicios por la empresa adjudicataria debería en principio haberse iniciado el 1 septiembre 2016. Pero es lo cierto que el proceso de adjudicación se retrasó, de modo que la nueva adjudicación de la contrata (efectuado a otra empresa distinta -Limpiezas Industriales Muper SL-) se inició en 1 diciembre 2016.

Por tanto, existe un lapso de tres meses (el tiempo transcurrido entre 1 de septiembre y 1 de diciembre de 2016) durante los cuales la actividad de limpieza del colegio fue realizada por personal propio del Ayuntamiento.

La cuestión que entonces se suscita es si este lapso temporal de tres meses resulta relevante o no para impedir que opere el régimen de "adscripción del personal".

Pues bien, la respuesta nos viene dada por el propio texto convencional al señalar que *"En caso de que un cliente rescindiera el contrato de adjudicación del servicio de limpieza con una empresa, por cualquier causa, con la idea de realizarlo con su propio personal, y posteriormente contratase con otra de nuevo el servicio, en el plazo de un año desde la rescisión de la contrata, la nueva adjudicataria deberá incorporar a su plantilla al personal afectado de la anterior empresa de limpieza, siempre y cuando se den los requisitos establecidos en el presente artículo."*

Así pues, la obligación de incorporar a la plantilla al personal de la empresa saliente se mantiene durante un año, tiempo superior a los tres meses aquí transcurridos.

NOVENO.- Como octavo motivo de recurso, por la vía nuevamente del apartado c) del artículo 193 de la Ley procesal laboral se alega otra vez infracción del artículo 14 del mencionado convenio colectivo en relación con el anexo primero de éste y con la jurisprudencia del Tribunal Supremo que se invoca. Básicamente se señala que por parte de la empresa saliente Limpiezas Slym 21 SL no se entregó a la empresa entrante (Limpiezas Industriales Muper SL) la documentación requerida por dicho precepto convencional.

Se plantea, pues, la cuestión de que la empresa saliente Limpiezas Slym 21 SL habría incumplido la obligación de comunicación e información establecida en el artículo 14 y en el anexo I del convenio colectivo, al no haber facilitado oportunamente la preceptiva información acerca de las circunstancias laborales de la actora a la empresa entrante Limpiezas Industriales Muper SL.

Al respecto, ha de partirse de la base de que cuando se perdió la contrata de limpiezas por Limpiezas Slym 21 SL no se conocía cuál iba a ser la nueva empresa adjudicataria del servicio de limpiezas en el colegio.

La contrata de Limpiezas Slym 21 SL dejó de estar vigente el 1 septiembre 2016, mientras que la adjudicación del servicio a Limpiezas Industriales Muper SL se realizó en 1 de diciembre 2016.

No consta que Limpiezas Slym 21 SL tuviese conocimiento de ello hasta el 9 diciembre 2016.

Tampoco la actora tuvo conocimiento de esa circunstancia con anterioridad a esta última fecha (9 diciembre 2016).



Por tanto, no nos hallamos ante un supuesto de incumplimiento imputable a la empresa saliente (Limpiezas Slym 21 SL), sino ante una imposibilidad de cumplimiento de dicha obligación de información.

De otro lado, debe tenerse en cuenta que la jurisprudencia a que se refiere el motivo contempla una regulación convencional distinta de la aquí aplicable, toda vez que el convenio colectivo de aplicación dispone que la consecuencia de un supuesto incumplimiento del deber de entrega de información es que ello " *facultará a la empresa entrante para exigirle a la saliente la indemnización por los daños y perjuicios que en su incumplimiento le haya podido acarrear*".

Pero ello no debe perjudicar a la trabajadora, ya que a ésta le asiste el derecho a instar su incorporación a la empresa entrante, pues " *La aplicación de este artículo será de obligado cumplimiento para las partes a las que vincula: empresa cesante, nueva adjudicataria y trabajador/a*".

Por todo lo expuesto, ha de llegarse a la conclusión de que la sentencia recurrida no ha infringido las disposiciones normativas y doctrina judicial mencionadas en el motivo, debiendo por tanto desestimarse éste y, con él, el recurso de suplicación, con la consiguiente confirmación de la resolución de instancia.

DÉCIMO.- Conforme al artículo 235-1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , " *La sentencia impondrá las costas a la parte vencida en el recurso, excepto cuando goce del beneficio de justicia gratuita o cuando se trate de sindicatos, o de funcionarios públicos o personal estatutario que deban ejercitar sus derechos como empleados públicos ante el orden social*.

Las costas comprenderán los honorarios del abogado o del graduado social colegiado de la parte contraria que hubiera actuado en el recurso en defensa o en representación técnica de la parte, sin que la atribución en las costas de dichos honorarios puedan superar la cantidad de mil doscientos euros en recurso de suplicación... "

En el presente caso, siendo la sentencia desestimatoria del recurso de suplicación, habiendo sido éste impugnado por la actora, y no siendo la parte cuyo recurso ha sido desestimado titular del beneficio de justicia gratuita, procede condenar a dicha parte recurrente a abonar las costas del recurso, consistentes en los honorarios del profesional que ha asistido a la parte recurrida, cuya cuantía esta Sala fija prudencialmente en 500 euros.

UNDÉCIMO.- En relación con el depósito para recurrir y la cantidad importe de la condena que en su caso haya tenido que consignar o avalar la parte recurrente en suplicación, se estará a lo dispuesto en los arts. 203 y 204 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , de modo que, al haberse desestimado el recurso de suplicación, procede acordar la pérdida del depósito que se haya hecho para recurrir, manteniéndose la consignación o aval de la cantidad importe de la condena efectuados hasta que se cumpla la sentencia o en ejecución de ésta se acuerde su realización.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación formulado por Limpiezas Industriales Muper SL frente a la sentencia dictada por el juzgado de lo social nº 1 de Toledo de fecha 30 de mayo de 2017 , en autos nº 271/2017 de dicho juzgado, siendo parte recurrida doña Estibaliz , en materia de Despido; y en consecuencia confirmamos la sentencia recurrida.

Se imponen las costas del recurso de suplicación a la parte recurrente, comprendiendo éstas los honorarios del profesional que ha asistido a la parte recurrida, cuya cuantía se fija en 500 euros (QUINIENTOS EUROS).

Se acuerda la pérdida del depósito que se haya realizado para recurrir, dándose al mismo el destino legal.

En cuanto a la consignación o aval que se haya efectuado de la cantidad importe de la condena, se acuerda su mantenimiento hasta que se cumpla la sentencia o en ejecución de la misma se acuerde su realización.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete, haciéndoles saber que contra la misma únicamente cabe **RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA**, que se preparará por escrito dirigido a esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha en Albacete, dentro de los **DIEZ DIAS** siguientes a su notificación, durante dicho plazo, las partes, el Ministerio Fiscal o el letrado designado a tal fin, tendrán a su disposición en la oficina judicial los autos para su examen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 220 de la Ley reguladora de la jurisdicción social . **La consignación del importe de la condena**, cuando proceda, deberá acreditarse por la parte recurrente, que no goce del beneficio de justicia gratuita, ante esta Sala al tiempo de preparar el Recurso, presentando resguardo acreditativo de haberla efectuado en la Cuenta Corriente número **ES55 0049 3569 9200 0500 1274** que esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha,



Albacete, tiene abierta en el BANCO SANTANDER, sita en Albacete, C/ Marqués de Molíns nº 13, indicando el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso, y si es posible, el NIF/ CIF, así como el beneficiario (Sala de lo Social) y el concepto (cuenta expediente) **0044 0000 66 1244 17**, pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista. Debiendo igualmente la parte recurrente, que no ostente la condición de trabajador, causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o se trate del Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, los Organismos dependientes de todas ellas y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita, consignar como depósito la cantidad de **SEISCIENTOS EUROS (600,00 ?)**, conforme al artículo 229 de citada Ley, que deberá ingresar en la Cuenta Corriente anteriormente indicada, debiendo hacer entrega del resguardo acreditativo de haberlo efectuado en la Secretaría de esta Sala al tiempo de preparar el Recurso.

Expídanse las certificaciones oportunas para su unión a los autos y al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente Libro de Sentencias.

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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ