



Roj: **STSJ CAT 9120/2016 - ECLI:ES:Tsjcat:2016:9120**

Id Cendoj: **08019340012016106113**

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

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **24/11/2016**

Nº de Recurso: **5108/2016**

Nº de Resolución: **6941/2016**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **JOSE DE QUINTANA PELLICER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

NIG : 08019 - 44 - 4 - 2015 - 8005276

JSP

Recurso de Suplicación: 5108/2016

ILMO. SR. JOSÉ DE QUINTANA PELLICER

ILMO. SR. JOSÉ QUETCUTI MIGUEL

ILMA. SRA. MATILDE ARAGÓ GASSIOT

En Barcelona a 24 de noviembre de 2016

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los/a Ilmos/a. Sres/a. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA núm. 6941/2016

En el recurso de suplicación interpuesto por Activa Servicios de Construcción y Rehabilitación, S.L. frente a la Sentencia del Juzgado Social 32 Barcelona de fecha 16 de febrero de 2016 dictada en el procedimiento nº 108/2015 y siendo recurridos Salgado y Llorente Servicios Integrales, S.L.U., Vidal, Presidente de la Comunidad de Propietarios de C/ DIRECCION000, NUM000, A & L Net, S.C.P y Isabel. Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. JOSÉ DE QUINTANA PELLICER.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 5 de febrero de 2015 tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Despido en general, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 16 de febrero de 2016 que contenía el siguiente Fallo: " Que estimo EN PARTE la demanda de despido interpuesta por doña Isabel, frente a ACTIVA SERVICIOS DE CONSTRUCCIÓN Y REHABILITACIÓN, S.L., declaro la improcedencia del despido efectuado a la actora con efectos del 07/01/2015, condenando a la empresa ACTIVA SERVICIOS DE CONSTRUCCIÓN Y REHABILITACIÓN, S.L a que o bien readmita a la trabajadora en su puesto de trabajo en las mismas condiciones que regían antes del despido con la obligación de abonarle los salarios de tramitación devengados desde el día siguiente al despido hasta la fecha de notificación de esta sentencia a razón 15,02-euros brutos diarios; o bien



extinga la relación de trabajo con la obligación de abonar a la demandante la cantidad de 4.425,19-euros en concepto de indemnización por despido improcedente. Opción que deberá realizar la empleadora condenada en el plazo de los CINCO días siguientes a partir de la notificación de la presente sentencia, mediante escrito o comparecencia ante la Secretaria de este Juzgado, advirtiéndole que, de no optar en plazo, se entenderá que procede la readmisión.

Que absuelvo a SALGADO Y LLORENTE SERVICIOS INTEGRALES, S.L.U., a AL&NET, S.C.P. y a don Vidal de la acción de despido ejercitada en su contra "

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

PRIMERO.- La actora, doña Isabel , ha venido prestando servicios por cuenta y dependencia de la empresa SALGADO Y LLORENTE SERVICIOS INTEGRALES, S.L.U., dedicada a la actividad de limpieza de edificios y locales, desde el 17/09/2007, con la categoría profesional de limpiadora y un contrato a jornada completa.

La demandante dedicaba 15 horas semanales de su jornada a la limpieza de los locales e instalaciones de la Comunidad de Propietarios de la DIRECCION000 , nº NUM000 , de la localidad de Barcelona, percibiendo por dicha tarea un salario diario 15,02-euros con inclusión de la prorrata de gratificaciones extraordinarias.

No ostenta ni ha ostentado, en el último año, la condición de legal representante de los trabajadores.

(Hecho pacífico entre las partes)

SEGUNDO.- Con efectos del 07/01/2015 SALGADO Y LLORENTE SERVICIOS INTEGRALES, S.L.U. dejó de realizar los servicios de limpieza a favor de la indicada Comunidad de Propietarios por haber decidido la Junta de Propietarios poner fin a la contrata, comunicando esta decisión el administrador de la finca (AFI FINQUES) a la empresa codemandada en fecha 07/11/2014.

Asimismo, en fecha 14/11/2014 AFI FINQUES comunicó a SALGADO Y LLORENTE SERVICIOS INTEGRALES, S.L.U., previo requerimiento de esta última, que la nueva empresa que prestaría el servicio era "AL NET", indicando en la comunicación un número de teléfono de contacto y una dirección de correo electrónico. En fecha 09/12/2014 SALGADO Y LLORENTE SERVICIOS INTEGRALES, S.L.U. remitió a dicha dirección de correo electrónico, que lo es de AL&NET, S.C.P., una comunicación cuyo contenido se da por reproducido a la que anexaba una documentación cuyo contenido se da por reproducido.

También notificó a la actora que, con efectos del 07/01/2015, sería subrogada por la empresa AL NET SERVEIS exclusivamente en lo relativo a la jornada de 15 horas dedicada a dicha actividad.

(Folios 99, 100, 248, 220 a 232 y 303 y 304)

TERCERO.- Aunque inicialmente la empresa AL&NET, S.C.F. había remitido al administrador de la finca un presupuesto para hacerse cargo de la limpieza de la Comunidad, y dicha entidad había decidido encargarle la limpieza de sus instalaciones, finalmente AL&NET, S.C.P. decidió no aceptar el encargo no suscribiendo contrata alguna con la Comunidad y no llegando a desempeñar, en ningún momento, las labores de limpieza de la misma.

(Hecho pacífico entre las partes).

CUARTO.- Finalmente la Comunidad de Propietarios decidió encargar a la empres ACTIVA SERVICIOS DE CONSTRUCCIÓN Y REHABILITACIÓN, S.L. las tareas de limpieza de sus instalaciones, empezando dicha mercantil a llevarlas a cabo a partir del mes de marzo de 2015.

Entre el 07/01/2015 y el inicio de la actividad de ACTIVA SERVICIOS DE CONSTRUCCIÓN Y REHABILITACIÓN, S.L. ninguna empresa ha realizado la limpieza de las instalaciones de la Comunidad de Propietarios.

(Hecho pacífico entre las partes)

QUINTO.- La actora, a la vista de que desde el 07/01/2015 no tenía ocupación efectiva, remitió en fecha 20/01/2015 a las codemandadas SALGADO Y LLORENTE SERVICIOS INTEGRALES, S.L.U. y AL&NET SERVEIS, S.C.P. un burofax cuyo contenido se da por reproducido.

(Folios 99 a 108)

SEXTO.- Con fecha 03/02/2015 se presentó papeleta de conciliación ante el servicio administrativo competente, celebrándose el acto conciliatorio el día 27/02/2015, terminando con el resultado de "sin avenencia". El día 03/02/2015 la actora presentó demanda en el Decanato de estos Juzgados que fue repartida a este Juzgado de lo Social.



TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte codemandada ACTIVA SERVICIOS DE CONSTRUCCION Y REHABILITACIÓN, S.L., que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dió traslado lo impugnó Isabel , elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- La sentencia de instancia estima la demanda de despido planteada por la parte actora y declara su improcedencia con los efectos legales inherentes a esta declaración condenando a la codemandada Activa Servicios de Construcción y Rehabilitación SL y absolviendo a las demás codemandadas.

Frente a este pronunciamiento se alza la referida empresa en suplicación y dedica el contenido de su recurso exclusivamente a la censura jurídica con amparo procesal en el apartado c) del art 193 de la LRJS . No se combate pues la declaración de hechos probados y de estos habrá de partirse para la resolución del recurso .

Se denuncia en primer lugar al infracción del art 44 del ET por inexistencia de sucesión de empresas . El supuesto que se contempla es el de sucesión en la contrata de dos empresas de limpieza. El motivo no puede obtener favorable acogida pues la razón por la que la sentencia de instancia declara que ha existido subrogación empresarial entre empresas contratistas de limpieza no es el de sucesión de empresas del art 44 del ET sino las disposiciones del Convenio Colectivo aplicable . Como ha indicado la Sala Cuarta del Tribunal Supremo en sentencias de 16 de diciembre de 2014 (recurso 1198/2013), con cita de las del mismo Tribunal de 19 de septiembre (recurso 3056/2011), 2 de octubre de 2012 (recurso 2698/2011), y 25 de febrero de 2014 (recurso 646/2013) "el mecanismo sucesorio operante entre las empresas de limpieza, de seguridad o de gestión de diversos servicios públicos, no es el previsto en el art. 44 del E.T., pues «ni la contrata ni la concesión administrativa, son unidades productivas autónomas a los efectos del artículo 44 ET., 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 que 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 (SSTs 30/12/93 -rcud 702/93 -; 29/12/97 -rec. 1745/97 -; 10/07/00 -rec. 923/99 -; 18/09/00 -rec. 2281/99 -; y 11/05/01 -rec. 4206/00 -). Porque en las contratas 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 ET., sino que la misma se producirá o no, de conformidad con lo que al efecto disponga el convenio colectivo de aplicación, y con subordinación al cumplimiento por las empresas interesadas de los requisitos exigidos por tal norma convenida (SSTs 10/12/97 -rec. 164/97 -; 29/01/02 -rec. 4749/00 -; 15/03 / 05 -rec. 6/04 -; y 23/05/05 -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 (STS 28/07/03 -rec. 2618/02 -)".

Así pues no puede haberse infringido el art 44 del ET y debemos pasar a lmotivo siguiente que se ocupa precisamente de la aplicabilidad del Convenio Colectivo de Limpieza al supuesto que ahora examinamos.

Segundo.- Se denuncia a continuación la infracción del art 65 del Convenio Colectivo de Trabajo del sector de Limpieza de edificios y Locales de la Provincia de Barcelona .

Del inalterado e incombatido relato fáctico de la resolución recurrida aparece que la demandante prestaba servicios para la Empresa Salgado Llorente Servicios Integrales SLU dedicada a la actividad de limpieza de edificios y locales desde el 17 de Septiembre de 2007 con categoría de limpiadora y a jornada completa . La trabajadora dedicaba 15 horas semanales a la limpieza de la comunidad de propietarios de la DIRECCION000 nº NUM000 de Barcelona con un salario de 15,02 euros diarios con inclusión de pagas extraordinarias .

La Empresa Salgado Llorente Servicios Integrales SLU dejó de realizar los servicios de limpieza en la indicada Comunidad de Propietarios el 7 de Enero de 2015 previa comunicación del la Administración de la finca de la decisión de la Juntas de Propietarios de dar por finalizada la contrata . Esta comunicación se produjo el 14 de Noviembre de 2014 señalando a requerimiento de la recurrente que la sociedad que pasaría a prestar el servicio de Limpieza era AI NET SCP. Con fecha 9 de Diciembre de de 2014 Salgado Llorente Servicios Integrales SLU remitió documentación por la vía de correo electrónico a AI NET SCP respecto a la subrogación dela trabajadora en la actividad de limpieza que venía realizando pero finalmente AI NET SCP decidió renunciar a prestar el servicio de limpieza y no suscribió contrata alguna sin que en ningún momento llegara a desempeñar



los servicios de limpieza en la comunidad a la que venimos aludiendo. Finalmente dicha comunidad decidió encargara la prestación de servicios de limpieza de sus instalaciones a la recurrente ACTIVA SERVICIOS DE CONSTRUCCIÓN Y REHABILITACIÓN SL que empezó a desempeñarlos a partir de primeros de Marzo de 2015 . Entre el 7 de Enero de 2015 y la fecha inicial de prestación de servicios de limpieza por parte de ACTIVA SERVICIOS DE CONSTRUCCIÓN Y REHABILITACIÓN SL nadie realizó dichos servicios y la trabajadora demandante se halla sin ocupación efectiva desde el 7 de Enero de 2015 . Presentó demanda contra las empresas Salgado Llorente Servicios Integrales SLU, Al Net SCP y ACTIVA SERVICIOS DE CONSTRUCCIÓN Y REHABILITACIÓN SL. y la resolución recurrida estima al demanda de despido contra esta última por entender que se ha producido la subrogación .

El motivo planteado por la recurrente ha de ser acogido . El Convenio Colectivo citado exige la remisión del a documentación a la empresa entrante y en este caso tal circunstancia no se ha producido pues si se remitió por vía de correo electrónico a la empresa a Al NET SCP tal remisión es por completo ineficaz pues esta sociedad no llegó nunca a firmar ninguna contrata de limpieza con la comunidad de propietarios ni a desarrollar en ningún momento las laborales de limpieza de la finca . La STS de 16 de diciembre de 2014 que antes mencionábamos señala *"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»* (SSTS 10/12/97 -rec. 164/97 -; ...; 20/01 / 02 -rec. 4749/00 - 29/01 / 02 -rcud 4749/00 -; 11/03/03 -rec. 2252/02 -; y 28/07/03 -rec. 2618/02) . La empresa que a principios de Marzo se hizo finalmente cargo de la limpieza en la Comunidad de propietarios a la que venimos aludiendo no recibió documentación alguna por parte de Salgado Llorente Servicios Integrales SLU con lo que no se cumplen los requisitos convencionales para que la subrogación tuviera lugar.

Por otra parte la demandante no llegó nunca a prestar servicio alguno para A&L Net SCP que ya hemos dicho que renunció a suscribir cualquier contrata, sin que ninguna otra sociedad se hiciera cargo del servicio de limpieza hasta que ACTIVA SERVICIOS DE CONSTRUCCIÓN Y REHABILITACIÓN, S.L. lo hizo a primeros de Marzo de 2015 . Ello supone que la trabajadora estuvo sin ocupación efectiva desde el 7 de Enero de 2015 y que al no producirse sucesión en la contrata continuaba siendo trabajadora de Salgado Llorente Servicios Integrales SLU cuya actuación al extinguir su relación laboral constituye un despido que ha de ser declarado improcedente con las consecuencias legales a ello inherentes lo que a su vez comporta la absolución de ACTIVA SERVICIOS DE CONSTRUCCIÓN Y REHABILITACIÓN con estimación del recurso .

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos el recurso de suplicación interpuesto por ACTIVA SERVICIOS DE CONSTRUCCIÓN Y REHABILITACIÓN, S.L., contra la sentencia de 16 de Febrero de 2016 dictada por el Juzgado de lo Social nº 32 de Barcelona en autos 108-15 de aquel juzgado seguido a instancia de Isabel contra la recurrente, SALGADO LLORENTE SERVICIOS INTEGRALES, S.L.U., AL&NET S.C.P., PRESIDENTE DE LA COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA DIRECCION000 N ° NUM000 , Vidal y en consecuencia la revocamos absolviendo a la recurrente de las pretensiones de la demanda. Y manteniendo la declaración de despido improcedente que realiza la sentencia de instancia debemos condenar y condenamos por el mismo a la codemandada Salgado Llorente Servicios Integrales SLU con las consecuencias legales de que a su elección readmita inmediatamente a la actora con abono de salarios de tramitación o la indemnice en la cantidad de 4.543,55 euros. Firme que sea esta resolución devuélvase a la recurrente las consignaciones y deposito para recurrir.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia se devolverán los autos al Juzgado de instancia para su debida ejecución.

La presente resolución no es firme y contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. El recurso se preparará en esta Sala dentro de los diez días



siguientes a la notificación mediante escrito con la firma de Letrado debiendo reunir los requisitos establecidos en el Artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el artículo 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, depositará al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER, Oficina núm. 6763, sita en Ronda de Sant Pere, nº 47, cuenta N° 0965 0000 66, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, con las exclusiones indicadas en el párrafo anterior, y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER (oficina indicada en el párrafo anterior), cuenta N° 0965 0000 80, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos. La parte recurrente deberá acreditar que lo ha efectuado al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

Podrá sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento de la condena por aval solidario emitido por una entidad de crédito dicho aval deberá ser de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento.

Para el caso que el depósito o la consignación no se realicen de forma presencial, sino mediante transferencia bancaria o por procedimientos telemáticos, en dichas operaciones deberán constar los siguientes datos:

La cuenta bancaria a la que se remitirá la suma es IBAN ES 55 0049 3569 920005001274. En el campo del "ordenante" se indicará el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y el NIF o CIF de la misma. Como "beneficiario" deberá constar la Sala Social del TSJ DE CATALUÑA. Finalmente, en el campo "observaciones o concepto de la transferencia" se introducirán los 16 dígitos indicados en los párrafos anteriores referidos al depósito y la consignación efectuados de forma presencial.

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

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, de lo que doy fe.