



Roj: **STSJ CAT 3264/2017 - ECLI:ES:TSCAT:2017:3264**

Id Cendoj: **08019340012017102478**

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

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **21/04/2017**

Nº de Recurso: **980/2017**

Nº de Resolución: **2586/2017**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **JUANA VERA MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

**SALA SOCIAL**

**NIG** : 08279 - 44 - 4 - 2016 - 8037753

F.S.

**Recurso de Suplicación: 980/2017**

ILMO. SR. JOSÉ DE QUINTANA PELLICER

ILMO. SR. FRANCISCO JAVIER SANZ MARCOS

ILMA. SRA. JUANA VERA MARTINEZ

En Barcelona a 21 de abril de 2017

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

**EN NOMBRE DEL REY**

ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A** núm. **2586/2017**

En el recurso de suplicación interpuesto por Tecnología y Medio Ambiente Grupo F. Sanchez, S.L. frente a la Sentencia del Juzgado Social 2 Terrassa de fecha 21 de diciembre de 2016 dictada en el procedimiento Demandas nº 737/2016 y siendo recurrido/a Clece, S.A., Ajuntament de Sant Cugat del Valles y Ramona . Ha actuado como Ponente la Ilma. Sra. JUANA VERA MARTINEZ.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 13-10-16 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 21 de diciembre de 2016 que contenía el siguiente Fallo:

Que estimando parcialmente la demanda de despido interpuesta por Don Ramona debo declarar y declaro improcedente el despido articulado sobre el misma, con efectos de 30/09/2016, condenando a la empresa TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL, a estar y pasar por la anterior declaración y a optar, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, entre readmitir al actora en el mismo puesto y condiciones de trabajo que regían antes de producirse el despido o a abonarle la indemnización de 38.340,68 €.

Absuelvo a CLECE SA y a AYUNTAMIENTO DE SANT CUGAT DEL VALLÉS,



de todos los pedimentos de la demanda.

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

**PRIMERO.-** La parte actora tiene los siguientes datos personales y profesionales:

Ramona , antigüedad: 25/12/2003, categoría profesional SUPERVISORA y retribución diaria alegada con inclusión de prorrateo de pagas extras de 73,52 euros (hecho conforme).

La parte actora prestaba servicios por cuenta y orden de TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL, y que se dedica a la actividad de LIMPIEZA DE EDIFICIOS Y LOCALES (hecho conforme).

**SEGUNDO.-** En fecha 13/09/2016 la codemandada TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL comunicó a la actora mediante carta (documento 11 actor que se da por reproducido) que en fecha 30/09/2016 finalizaba su relación laboral con ella una vez que se le había comunicado la cliente (la codemandada AYUNTAMIENTO DE SANT CUGAT DEL VALLÉS) la resolución del contrato de prestación de servicios; entendiéndose que la nueva adjudicataria (desconocida) se debía subrogar en el contrato de trabajo.

**TERCERO.-** En fecha 29/07/2016, TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL comunicó a la codemandada AYUNTAMIENTO DE SANT CUGAT DEL VALLÉS la resolución del contrato de limpieza con efectos 30/09/2016. Los servicios que prestaban era en el Teatro Auditorio, Biblioteca y Escuela de Música -conservatorio y escuela de música-. En dicha comunicación señaló a las siguientes trabajadoras como adscritas a dichos servicios (documentos 54 a 56 codemandada

TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL que se dan por reproducido):

Marí Jose , limpiadora, antigüedad 20/04/2012, adscrita al conservatorio

María Consuelo , limpiadora, antigüedad 20/04/202, adscrita a la escuela de música

Africa , limpiadora, antigüedad 15/10/1993, adscrita a la biblioteca

Antonia , limpiadora, antigüedad 18/04/1994, adscrita al teatro

Belinda , limpiadora, antigüedad 30/09/2003, adscrita al teatro

**CUARTO.-** En fecha 12/09/2016, TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL comunicó a la codemandada AYUNTAMIENTO DE SANT

CUGAT DEL VALLÉS comunicó un cambio en la lista de trabajadoras afectadas. Así ya no aparecía Africa que estaba adscrita a la biblioteca, y apareció la actora como adscrita a la biblioteca y con categoría de supervisora de zona (documentos 57 a 59 codemandada TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL que se dan por reproducidos).

**QUINTO.-** La codemandada CLECE SA, solicitó en fecha 26/09/2016 a la codemandada TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL, como adjudicataria del servicio que había rescindido la documentación prevista para la subrogación prevenida en el Convenio Colectivo de aplicación -Limpieza de Edificios y Locales de Cataluña- (documento 60 y 61 codemandada TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL).

Remitida mediante correo electrónico de fecha 28/09/2016 (documento 64 TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL), contestó la codemandada CLECE SA - también por correo electrónico- que no subrogaba a la actora por no cumplir los requisitos del art. 65 del convenio colectivo de aplicación (documento 68 TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL).

TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL, remitió burofax el 05/10/2016 a CLECE SA, en el que mostraba el desacuerdo con el correo electrónico de 28/09/2016 (documentos 70 a 73 codemandada TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL).

**SEXTO.-** TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL, en fecha 06/10/2016 entregó al AYUNTAMIENTO DE SANT CUGAT DEL VALLES, las liquidaciones de las trabajadoras afectadas -las señaladas



en su escrito de 12/09/2016, incluida la actora que firmo "no conforme" a dicha liquidación (documentos 76 a 86 codemandada TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL)

SÉPTIMO.- La trabajadora Africa , está desde el 01/08/2016 en situación de Incapacidad Permanente en grado de Total para su profesión habitual (documento 111 a 113 codemandada TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL)

OCTAVO.- La actora prestó servicios en los servicios objeto de subrogación unos meses durante el año 1.999, desde 2011 a 2013 (documentos 2 y 3 codemandada CLECE SA)

NOVENO.- El 21/09/2016 la actora remitió burofax al AYUNTAMIENTO DE SANT CUGAT DEL VALLÉS - notificado el 22/09/2016-, en el que solicitaba el nombre de la nueva adjudicataria (documento 12 actora).

El Ayuntamiento informó mediante correo electrónico que era la codemandada CLECE SA (documento 13 actora).

El 03/10/2016 la actora remitió burofax a la codemandada CLECE SA -entregado el 04/10/2016-, en la que entendiendo que no se había subrogado su contrato y si no recibía respuesta, procedería a demandar por despido tácito a TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL -haciéndose referencia en el procedimiento también con el acrónimo TMA-, CLECE SA y AYUNTAMIENTO DE SANT CUGAT DEL VALLÉS (documento 16 actora)

La actora presentó el 04/10/2016 ante la codemandada AYUNTAMIENTO DE SANT CUGAT DEL VALLÉS, reclamación previa en la que solicitaba responsabilidad directa de dicha Administración por incumplimiento del art. 65 del Convenio Colectivo de aplicación (documento 5 codemandada AYUNTAMIENTO DE SANT CUGAT DEL VALLÉS).

DÉCIMO.- Se agotó la conciliación administrativa previa presentada el 04/10/2016, cuyo acto se realizó el 04/11/2016; presentado la demanda en fecha 13/10/2016 (actuaciones)

UNDÉCIMO.- La actora está en situación de Incapacidad Temporal (en adelante IT) desde el 16/11/2015 (documento 9 actora), manteniéndose en la fecha del plenario dicha situación (hecho conforme)

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte codemandada Tecnologia y Medio Ambiente Grupo F. Sanchez S.L., que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dió traslado lo impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La sentencia recurrida estimó en parte la demanda interpuesta por la actora declarando la improcedencia del despido sufrido por la misma condenando a la mercantil TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SANCHEZ S.L. en los términos legales y absolviendo a la codemandada CLECE S.A. y al AYUNTAMIENTO DE SANT CUGAT DEL VALLÉS de los pedimentos formulados en su contra.

Frente a dicha resolución se alza en suplicación la empresa condenada, TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SANCHEZ S.L., para interesar la revisión fáctica y jurídica de la sentencia recurrida pretendiendo su absolución y, en su lugar, la condena de la codemandada CLECE SERVEIS INTEGRATS S.A. si así procediera.

El recurso es impugnado por la codemandada CLECE S.A. y el AYUNTAMIENTO DE SANT CUGAT DEL VALLÉS.

**SEGUNDO.-** Sobre la base del apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , la parte recurrente propone diversas modificaciones fácticas que, a continuación, pasaremos a examinar, no sin antes realizar las siguientes precisiones.

Los hechos declarados probados pueden ser objeto de revisión mediante este proceso extraordinario de impugnación (adicionarse, suprimirse o rectificarse), si concurren las siguientes circunstancias: a) que la equivocación que se imputa al Juzgador «a quo» resulte patente, sin necesidad de llevar a cabo conjeturas o razonamientos, de documentos o pericias obrantes en los autos que así lo evidencien; b) que se señalen los párrafos a modificar, ofreciendo redacción alternativa que delimite el contenido de la pretensión revisora; c) que se indiquen suficientemente la pericial o documento hábil documento o documentos del que se desprende la revisión propuesta y que la misma resulte de forma clara, patente y directa de la probanza documental o pericial practicada, a concretar y citar por el recurrente, sin necesidad de argumentaciones más o menos lógicas; d) que los resultados postulados, aun deduciéndose de aquellos medios de prueba, no queden desvirtuados por otras pruebas practicadas en autos, pues en caso de contradicción entre ellas debe prevalecer el criterio del Juez de Instancia, a quien la Ley reserva la función de valoración de las pruebas aportadas por las partes; e) finalmente, que las modificaciones solicitadas sean relevantes y trascendentes para resolución de las



cuestiones planteadas, sin la conjunta concurrencia de estos requisitos, no puede prosperar el motivo de suplicación acogido al apartado b) del art. 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social conforme a la jurisprudencia recaída entorno al artículo 191b) de la Ley de Procedimiento Laboral de idéntico tenor.

Pasando al examen de las modificaciones propuestas, se distinguen las siguientes:

Para modificar el hecho probado CUARTO, para el que propone la siguiente adición:

*" El pliego de prescripciones técnicas particulares -ramo TMA folios 69 y ss- del servicio de limpieza adjudicado a TMA por resolución de 7-08-2009 (fs. 53 y 54) exige un mínimo de 4 limpiadores/as a jornada completa (reverso f.69, penúltimo pfo) y un responsable técnico a disposición en todo momento del Centre Cultural (f. 70 anverso, pfo. Quinto), valorándose entre los conceptos a ofertar en materia de personal, el de "supervisión de los trabajos" (reverso f. 71) con su correspondiente valoración técnica en el cuadro de puntuación indicado en dicha resolución (f. 53 anverso).*

*El pliego de prescripciones técnicas particulares -ramo AJUNT. ST. CUGAT folios 277 y ss- del servicio de limpieza de los edificios municipales adjudicados a CLECE S.A. por resolución de 10-12-2014 (folios 255 y 256) y ampliado con efectos 1-10-2016 a los de la extinta contrata de TMA por Acuerdo municipal de efectos 1-10-2016 a los de la extinta contrata de TMA por acuerdo municipal de 11-11-2016 (folios 249 y ss) regula la obligación de disponer en todo momento denominándolo indistintamente del: supervisor del servicio o responsable técnico supervisor del servicio o supervisor (reverso in fine f. 286 y fs. 287 y 288) o "los supervisores" anverso folio 288 in fine y ss) además de otros puestos (jefe de contrata, encargado y coordinador)"*

Aplicando la doctrina expuesta debe colegirse que el motivo no puede prosperar, no sólo porque se trate de una cuestión que se introduce en esta Sede por primera vez -la relativa a que era supervisora y fue subrogada en tal condición, porque la contrata imponía que hubiera una supervisora-, sino porque no afecta al fallo de la sentencia, dado que carece de incidencia en la aplicación del controvertido artículo 65 del convenio colectivo que obliga a subrogar al personal adscrito al servicio objeto de la contrata.

Para modificar el hecho probado OCTAVO haciendo constar que la actora había prestado servicios " como limpiadora...". Lo deduce del folio 189, 248.

El motivo no puede prosperar, pues en dicho documento únicamente consta que prestó servicios de limpieza en el año 1999, y durante la baja de Africa pero sin precisar el periodo.

**TERCERO.-** Al amparo del apartado c) del artículo 193 Ley Reguladora de la Jurisdicción Social alega la infracción del artículo 53.4 penúltimo párrafo del Estatuto de los Trabajadores , al incurrir en infracción del artículo 65 y Anexo I del Convenio Colectivo del sector de limpieza de edificios y locales de Catalunya y de la doctrina jurisprudencial que se dirá.

Argumenta, en síntesis, que el artículo 65 del convenio colectivo establecía que " las trabajadoras a subrogar estuvieran en todo caso destinadas y relacionadas con la prestación de servicios de la contrata de TMA como mínimo durante los 4 meses anteriores a la subrogación ", por lo que TMA comunicó la subrogación de la actora siendo que " la trabajadora demandante es precisamente la supervisora exigida obligatoriamente a la adjudicataria y en todo momento, tanto por el correspondiente Pliego de prescripciones técnicas particulares de la contrata de TMA... como en el que correspondiente Pliego de prescripciones técnicas particulares de la contrata...". También, denuncia "la posible infracción asimismo de la doctrina del TSJE caso TEMCO... que entendemos de aplicación por tratar de las sucesiones de contratas de limpieza, el traspaso de todo su personal o mayor parte...".

Ciertamente, cabe distinguir entre la figura de la sucesión de empresas, regulada en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores -y a la que se refiere la jurisprudencia comunitaria que cita-, y la sucesión convencional derivada de lo dispuesto en los Convenios colectivos o, en su caso, en los pliegos de condiciones.

En el supuesto que nos ocupa, del hecho probado tercero y quinto, se desprende que con ocasión de la finalización de la adjudicación de la contrata de limpieza concertada por el Ayuntamiento de Sant Cugat con TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL el 29/07/2016, que tenía por objeto los servicios de limpieza del Teatro Auditorio, Biblioteca y Escuela de Música de la localidad, la nueva adjudicataria del servicio, CLECE S.A., solicitó a la recurrente TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL la documentación prevista en el convenio colectivo y remitida dicha documentación, CLECE S.A. contestó que no subrogaba a la actora por no reunir los requisitos del artículo 65 del convenio colectivo.

El mencionado artículo 65 del convenio colectivo establecía que " Al término de una contrata, todos los trabajadores que, dependiendo del concesionario saliente, lleven prestando sus servicios en las dependencias de la empresa o institución principal que contrata un mínimo de 4 meses anteriores a la fecha de aquel término



*pasarán a depender del nuevo adjudicatario del servicio, sea cual fuese la modalidad del contrato de tales trabajadores (...)*".

Atendidos los hechos reseñados, así como el precepto jurídico en cuestión, entendemos en el mismo sentido que la sentencia recurrida, que la empresa cesionaria, CLECE S.A., no infringió el artículo 65 del convenio colectivo al negarse a subrogar a la actora, pues no se ha acreditado que la misma prestara servicios para la contrata objeto de subrogación, únicamente que prestaba servicios como "supervisora" para la recurrente. Por tanto, aunque el Pliego de Servicios pudiera establecer que debía existir una supervisora, en modo alguno se ha acreditado que la actora prestara servicios de supervisora vinculada a dicha contrata, no habiéndose acreditado la alegación contenida en la comunicación de la recurrente de 12-09-2016 relativa a que estaba adscrita a la biblioteca (hecho probado cuarto). Por último, señalar que la propia actora en su demanda alega que prestaba servicios en las dependencias de la recurrente.

Atendidos los argumentos expuestos, no procedería la subrogación de la actora, debiéndose confirmar la resolución recurrida.

Al mismo resultado se llegaría si se entendiera que estamos ante una subrogación legal (en aplicación de la jurisprudencia citada), pues no se acredita que la actora estuviera adscrita al servicio objeto de la sucesión, por lo que no existía obligación por parte de la empresa cesionaria de subrogarla.

**CUARTO.-** En materia de costas rige el principio del vencimiento ex artículo 235 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, por lo que la desestimación íntegra del recurso determina que se impongan al recurrente las costas causadas a cada uno de los impugnantes que se fijan en 400 euros, con pérdida de los depósitos y consignaciones que hubiera podido constituir para recurrir, a los que se les dará el destino legal.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

## FALLAMOS

Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL contra la Sentencia de 21 de diciembre de 2016 dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de los de Terrassa en autos de despido núm. 737/16, promovidos por D<sup>a</sup> Ramona contra TECNOLOGÍA MEDIO AMBIENTE GRUPO F SÁNCHEZ SL, CLECE S.A. y el AJUNTAMENT DE SANT CUGAT DEL VALLÈS en materia de despido y en su consecuencia confirmamos todos los pronunciamientos del fallo recurrido.

Se imponen las costas al recurrente que prudencialmente se fijan en 400 euros a favor de cada una de las impugnantes, así como la pérdida de los depósitos y consignaciones que hubiera podido constituir para recurrir, a los que se les dará el destino legal.

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, cuenta N° 0937 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, cuenta N° 0937 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 la Ilma. Sra. Magistrada Ponente, de lo que doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDO