



Roj: **STSJ AND 874/2018 - ECLI:ES:TSJAND:2018:874**

Id Cendoj: **41091340012018100468**

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

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **22/02/2018**

Nº de Recurso: **709/2017**

Nº de Resolución: **691/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **FRANCISCO MANUEL ALVAREZ DOMINGUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Recurso nº 709 /17 -K- Sentencia nº 691 /18

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

Ilmo. Sr. Magistrado

DON LUIS LOZANO MORENO

Ilmo. Sr. Magistrado

DON FRANCISCO MANUEL ÁLVAREZ DOMÍNGUEZ (PONENTE)

Ilma. Sra. Magistrada

DOÑA MARÍA DEL CARMEN PÉREZ SIBÓN

En Sevilla, a veintidós de febrero de dos mil dieciocho.

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

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚM. 691 /18

En los recursos de suplicación interpuestos por OHL Servicios-Ingesan S.A. y por Clece S.A., contra la sentencia del Juzgado de lo Social número 8 de los de Sevilla en sus autos nº 68/16; ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Don FRANCISCO MANUEL ÁLVAREZ DOMÍNGUEZ, Magistrado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, se presentó demanda por D. Casimiro contra Ferronor Facility Services S.L. (antes Ferronor), OHL Servicios-Ingesan S.A. y Clece S.A, sobre despido, se celebró el juicio y se dictó sentencia el día 05/09/16 por el Juzgado de referencia, en la que se estima la demanda, habiéndose dictado Auto de Aclaración de fecha 30-09-16.

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

"PRIMERO .- D Casimiro , N.I.F. NUM000 , vino prestando servicios bajo las órdenes y la dependencia de OHL Sevicios-Ingesan S.A, por subrogacion desde el 15/07/14 (folio 145), mediante contrato de trabajo indefinido a jornada completa con una categoría profesional de operario de limpieza, especialista de oficio Cristalero,

en jornada de lunes a viernes en distintos centros de participación y de día de la Junta de Andalucía, con un salario diario a efectos de despido de 44.18 euros

SEGUNDO.- el actor ha sido subrogado en los siguientes periodos, en las siguientes empresas:

del 1/10/1997 al 30/11/97 en Nettosol Limpieza Industrial S.A

del 14/12/99 al 30/11/2000 en Asesur S.L.

del 1/12/2000 al 30/11/2011 de nuevo en Nettosol

del 1/12/2001 a 31/12/2007 en Asesur S.L.

del 1/01/2008 al 31/01/2009 en Nettosol S.A

del 1/11/2009 al 31/12/2009 en Eulen S.A.

del 1/01/2010 al 31/12/2010 en Limpiezas ecológicas del Mediterraneo S.A

del 1/01/2011 al 14/07/2014 en Servicio de limpiezas Hermanaros Delgado Diaz

del 15/07/14 al 30/11/15 en OHL Servicios Ingesan S.I.

TERCERO.- en fecha 1/12/2015 la actora recibe sms de la TGSS de que la empresa OHL Servicios Ingesan ha cursado su baja en la Seguridad social, con fecha de efectos 30/11/15, "por terminación de contrato"

CUARTO .- a las empresa Clece y Ferronor les ha sido adjudicadas el servicio de limpieza de los centros en los que trabajaba el actor en virtud de contrato de fecha 1/12/2015 con la Consejería de Igualdad y Políticas sociales de la Junta de Andalucía

QUINTO.- Consta en autos la adjudicación del Lote 14 y 15 a la empresa Clece y el 13 a la empresa Ferronor conforme al pliego de cláusulas administrativas particulares, con adjudicación de los centros y trabajadores adscritos(folio380 y 381)

SEXTO.- consta en autos remisión por la entidad OHL del listado del personal a subrogar por la empresa ferronor, en el que se encuentra el actor (folio 392 a 394)

SEPTIMO.- consta en autos remision de la documentación por la empresa OHL a Clece del personal a subrogar entre los que no se encuentra el actor (folios 230 a 254)

OCTAVO.- Consta en autos negativa de Ferronor a la subrogacion del actor (folio 147-148)

NOVENO.- consta en autos informe técnico de Ferronor, sobre el numero de horas de trabajo, semanales necesarias para la limpieza del lote 13 de cristales y pulimentados(folio 222)

DECIMO .- es de aplicación el Ccol de limpieza de Edificios y locales de la Provincia de Sevilla, cuyo art 12 establece "subrogación del personal:

en el sector de limpieza de edificios y locales operan a la subrogación del personal cuando tenga lugar un cambio de contratista o de su contratista, 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 los términos indicados en el presente artículo.

En lo sucesivo, el término contratista se entiende como un conjunto de medios organizados con el fin de llevar a cabo una actividad económica de las definidas dentro del ámbito funcional del convenio, ya fuera esencial o accesoria, 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 ser desempeñada por una determinada empresa, sociedad, entidad de cualquier clase, siendo aplicable la subrogación aún en el supuesto de reversión de contratista a cualquiera de las administraciones públicas.

en todos los supuestos de finalización, pérdida, ejercicio, cesión o rescate de una contrata así como respecto de cualquier otra figura o modalidad y suponga el cambio en el adjudicatario del servicio que lleven a cabo la actividad de que se trate, los trabajadores de la empresa saliente pasará a estar adscritos a la nueva titular de la contrata que vaya a realizar el servicio, respetando ésta los derechos obligaciones que disfruten en la empresa saliente del servicio .

Se producirá la mencionada subrogación de personal, siempre que se den alguno de los supuestos:



trabajadores en activo que realice su trabajo la contrata con una antigüedad mínima de los cuatro últimos meses anteriores a la finalización efectiva del servicio sea cual fuere la modalidad de su contrato de trabajo, con independencia de que con anterioridad al citado periodo de cuatro meses hubieran trabajado en otra contrata

apartado 5 y 6 "s i la subrogación de una nueva titular de la contrata implicase que un trabajador realice su jornada en dos centros de trabajo distintos, afectando a uno solo de ellos el cambio de titularidad de la contrata, los titulares de la misma gestionarán el pluriempleo legal del trabajador así como el disfrute del periodo vacacional

la aplicación de este artículo será de obligado cumplimiento para las partes a las que vincula: empresa cedente, nueva adjudicataria y trabajador, operando la subrogación tanto en los supuestos de jornada completa, como en los de jornada inferior, aun cuando el trabajador siga vinculado a la empresa cesante por una parte de su jornada. En tal caso se procederá conforme determina el apartado anterior r"

UNDECIMO .- el actor no ostenta ni ha ostentado el año anterior la condición de representante legal o sindical de la empresa

DUODECIMO .- la parte actora interpuso acto de conciliación en fecha 17/12/2015 (folio 29) que fue intentada sin efecto el día 18/01/16, por lo que interpuso la presente demanda "

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpusieron recursos de suplicación por las partes demandadas Ferronol Facility Services S.L., OHL Servicios- Ingesan S.A. y Clece S.A, que fue impugnado de contrario.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .-El trabajador, operario de limpieza especialista de oficio cristalero de profesión, interpuso demanda frente al despido que consideraba producido en su persona en fecha 1 de diciembre de 2015.

La sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 8 de Sevilla de fecha 5 de septiembre de 2016 aclarada por auto de 30 de septiembre de 2016, estimó la demanda interpuesta, declarando la improcedencia del despido e imponiendo solidariamente a las tres empresas demandadas, las consecuencias legales derivadas. Se alzan frente a la misma en suplicación las empresas, aduciendo diversos motivos al efecto, los cuales habrán de alterarse a fin de lograr una mejor sistematización de los mismos.

SEGUNDO .- Se propone en primer término el recurso por "Clece SA" al amparo del artículo 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social para revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas. Solicita así las siguientes modificaciones del relato de hechos de la sentencia de instancia.

Modificación del hecho probado quinto, suprimiendo la mención a la adjudicación a la recurrente del lote nº 14 del contrato administrativo, al haber sido únicamente adjudicataria del nº 15.

Debe darse lugar a la modificación expuesta, al corresponderse con el contenido del contrato administrativo de adjudicación del servicio otorgado por la dicha empresa en fecha 1 de diciembre de 2015.

Solicita asimismo la modificación del hecho probado séptimo con el añadido del siguiente inciso: " *En esta documentación sí se encuentra la correspondiente a un especialista compañero del actor (folios 230 y 243), que también aparecía en el pliego de cláusulas administrativas particulares (folio 381) "*

Debe admitirse esta segunda modificación, que aparece referida a una tercera persona con categoría asimismo de especialista de oficio, que se identifica en el último de los documentos mencionados con unas iniciales, al igual que el resto de los trabajadores allí mencionados, las cuales vienen a coincidir con las del nombre del trabajador subrogado que se incluye en el listado que se invoca a estos efectos.

Plantea su recurso por la misma vía procesal " *OHL servicios-Ingesan SA "*, solicitando diversas modificaciones del relato de hechos probados de la sentencia. Requiere así la modificación del hecho probado tercero con la sustitución de la referencia a que la baja en Seguridad Social del trabajador se habría producido en fecha 30 de noviembre de 2015 "por terminación del contrato", por la de " *otras causas de baja "*.

Debe accederse a la modificación solicitada, cuyo contenido se corresponde con el documento de Seguridad Social que se invoca a estos efectos revisores. Independientemente de su eficacia final en la resolución del recurso.

Solicita asimismo la modificación del hecho probado noveno, con el añadido de siguiente inciso: " *... de fecha 10 de septiembre de 2015, sin nombre de autor, ni firma, ni sello alguno de empresa, ni forma de obtención de los datos... "*



Debe rechazarse la modificación propuesta, que presenta un claro contenido valorativo del informe emitido por la empresa "Ferronol Facility Services SL" (antes Ferronor) que no debe incluirse en el relato de hechos probados de la sentencia, sino en el debate de la motivación jurídica del recurso.

TERCERO .-Se plantea igualmente el recurso por "Clece SA" al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social para examinar la infracción de normas sustantivas o de jurisprudencia, invocando como conculcado el artículo 12 del convenio colectivo del sector de limpieza de edificios y locales de Sevilla y provincia. Pone de relieve que en la documentación administrativa referente a las condiciones de la adjudicación, el actor no aparece asignado a lote alguno, sino al final de listado junto con otros dos especialistas. La recurrente no recibió por su parte comunicación alguna de que hubiese de subrogar al trabajador demandante, no pudiéndosele imponer la misma en consecuencia, habiendo asumido en cambio la relación laboral con otro especialista que se le había asignado en la documentación recibida.

Aduce asimismo " OHL servicios-Ingesan SA " un nuevo motivo de recurso por la vía procesal del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social para examinar la infracción de normas sustantivas o de jurisprudencia, invocando como conculcados los artículos 12.9 y 11 del convenio colectivo de limpieza de edificios y locales de la provincia de Sevilla, en relación con el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015 de 23 de octubre. Pone de relieve que "Ferronol Facility Services SL" se negó a subrogar al trabajador, a pesar de que era adjudicataria del lote número 13, mayoritariamente integrado por centros más alejados de la capital, por lo que era necesario disponer de más horas de trabajo, resultando asignado el trabajador al mismo en función del mayor número de horas de transporte que precisaba para desempeñar su actividad, habiendo ya asumido "Clece SA" trabajadores de la misma categoría por su parte.

Plantea su recurso asimismo la empresa " Ferronol Facility Services SL ", por la misma vía procesal, aduciendo la infracción de los artículos 12.1, 5 y 6 del convenio colectivo de limpieza de edificios y locales de la provincia de Sevilla. Parte de la circunstancia de que el trabajador habría venido desempeñando su actividad en distintos centros de la Junta de Andalucía, en referencia a los centros de trabajo adjudicados. Considerando que el trabajador realizaba su actividad durante 38 horas, resultaría inviable su incorporación a la empresa recurrente, a la que sólo se le habría adjudicado 9 centros de trabajo frente a los 23 que fueron adjudicados a "Clece SA". Esta debería por tanto haber sido la adjudicataria de los servicios el trabajador, debiendo ser en otro caso prorrateados los mismos.

Los motivos aducidos por las tres empresas recurrentes tienen evidentemente finalidades diversas, pero entrañan un debate común sobre la responsabilidad que hubiera de corresponder a cada una de ellas en el cese del trabajador demandante, por lo que podrán ser estudiados conjuntamente.

CUARTO .-El artículo 12 del Convenio viene a regular la cuestión planteada en las actuaciones, disponiendo los siguientes extremos: " *La subrogación del personal es una materia cuya regulación está reservada al Convenio Sectorial Estatal de Limpieza de Edificios y Locales , la cual viene regulada en los términos que a continuación se indican.*

1. Subrogación del personal:

En el 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 accesoria, 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 contratos a cualquiera de las administraciones públicas.

A los efectos previstos en este artículo no tendrán la consideración de trabajadores y, por tanto, no serán objeto de subrogación por la nueva adjudicataria los socios cooperativistas que no tengan la condición de socios trabajadores y los trabajadores autónomos aun cuando vinieran prestando servicios directa y personalmente en el centro o contrata en el que se produjese el cambio de contratista.



En el caso de subrogación de socios cooperativistas que tengan la condición de trabajadores, la subrogación alcanzará exclusivamente a esta última condición, sometiéndose en todos los aspectos a la regulación laboral y convencional de aplicación.

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.

Se producirá la mencionada subrogación de personal, siempre que se den alguno de los siguientes supuestos:

a. Trabajadores/as en activo que realicen su trabajo en la contrata con una antigüedad mínima de los cuatro últimos meses anteriores a la finalización efectiva del servicio, sea cual fuere la modalidad de su contrato de trabajo, con independencia de que con anterioridad al citado período de cuatro meses, hubieran trabajado en otra contrata.

b. Trabajadores/as con derecho a reserva de puesto de trabajo que, en el momento de la finalización efectiva de la contrata, tengan una antigüedad mínima de seis meses en la misma y/o aquellos/as que se encuentren en situación de IT, excedencia que dé lugar a reserva del mismo puesto de trabajo, vacaciones, permisos, maternidad. Incapacidad Permanente sujeta a revisión durante los dos años siguientes o situaciones análogas, siempre que cumplan el requisito ya mencionado de antigüedad mínima.

c. Trabajadores/as con contrato de interinidad que sustituyan a alguno de los trabajadores mencionados en el apartado b), con independencia de su antigüedad y mientras dure su contrato.

d. Trabajadores/as de nuevo ingreso que por ampliación del contrato con el cliente se hayan incorporado a la contrata como consecuencia de una ampliación de plantilla en los seis meses anteriores a la finalización de aquélla.

e. Trabajadores/as de nuevo ingreso que han ocupado puestos fijos con motivo de las vacantes que de forma definitiva se hayan producido en los seis meses anteriores a la finalización de la contrata, siempre y cuando se acredite su incorporación simultánea al centro y a la empresa.

f. Trabajadores/as de una primera contrata de servicio continuado, excluyendo, en todo caso, los servicios de carácter eventual y los de acondicionamiento o mantenimiento provisional para la puesta en marcha de unos locales nuevos o reformados, o primeras limpiezas, cuando la contrata de referencia no haya tenido una duración mínima de seis meses.

2. Todos los supuestos anteriormente contemplados, se deberán acreditar documentalmente por la empresa o entidad saliente a la entrante, mediante los documentos que se detallan en este artículo.

El plazo de entrega será como mínimo de cinco días naturales y como máximo de quince días naturales, contados a partir del momento en que la empresa entrante o saliente comunique a la otra el cambio de la adjudicación de servicios. En todo caso, dicha comunicación deberá producirse con un plazo mínimo de tres días hábiles anteriores al inicio efectivo de la prestación de servicios por parte del nuevo adjudicatario.

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.

3. Liquidación de retribuciones, partes proporcionales de pagas extraordinarias, vacaciones y descansos con respecto a los trabajadores entre la empresa saliente y la que vaya a realizar el servicio:

a. Los trabajadores/as percibirán sus retribuciones mensuales en la fecha establecida y las partes proporcionales de pagas extraordinarias o liquidación de retribuciones pendientes de percibir, en los cinco días siguientes a la fecha de terminación de la contrata de la empresa saliente.

b. Los trabajadores tendrán que disfrutar sus vacaciones reglamentarias establecidas en el periodo fijado en el calendario vacacional, con independencia de cuál sea la empresa en la que en ese momento estén prestando servicios.

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



d. Los trabajadores/as que, con ocasión de la subrogación, hubiesen disfrutado con la empresa saliente un periodo de vacaciones superior al que le correspondería por la parte de año trabajado en la misma, se les descontará de la liquidación el exceso disfrutado de acuerdo con la proporcionalidad que corresponda. La empresa entrante habrá de permitir el disfrute del periodo vacacional que a cada trabajador/a le quedara pendiente de disfrutar, y en todo caso deberá abonar al trabajador/a lo que le correspondería proporcionalmente percibir por el tiempo en que preste servicios para la misma, sin que pueda sustituir tal abono por un disfrute mayor de vacaciones.

4. No operará la subrogación en el caso de un contratista que realice la primera limpieza y que no haya suscrito contrato de mantenimiento.

5. Si la subrogación de una nueva titular de la contrata implicase que un trabajador/a realice su jornada en dos centros de trabajo distintos, afectando a uno sólo de ellos el cambio de titularidad de la contrata, los titulares de la misma gestionarán el pluriempleo legal del trabajador/a, así como el disfrute conjunto del período vacacional.

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.

En el caso de que el propósito del cliente, al rescindir el contrato de adjudicación del servicio de limpieza, por cualquier causa, fuera el de realizarlo con personal propio pero de nueva contratación, quedará obligado a incorporar a su plantilla a los trabajadores/as afectados/as de la empresa de limpieza hasta el momento prestadora de dicho servicio.

7. En el supuesto de que el cliente trasladase sus oficinas o dependencias a otra ubicación y adjudicase el servicio de limpieza a otra empresa, ésta vendrá obligada a subrogarse en el personal que, bajo la dependencia del anterior concesionario hubiera prestado servicios en el centro anterior, siempre y cuando dicho personal reuniese los requisitos establecidos en el apartado 1.º de este artículo.

8. En el supuesto de que la subrogación afecte a un trabajador/a con horario continuado, afectando aquélla a parte de su jornada, el tiempo de traslado de un centro a otro que con anterioridad al cambio tuviera la consideración de efectivo, habrá de compartirse entre ambas empresas en proporción a la jornada que a cada una de ellas corresponda.

9. División de contratas: En el supuesto de que una o varias contratas, cuya actividad viene siendo desempeñada por una o distintas empresas o entidades públicas, se fragmenten o dividan en distintas partes, zonas o servicios al objeto de su posterior adjudicación, pasarán total o parcialmente a estar adscritos al nuevo titular aquellos trabajadores/as que hubieran realizado su trabajo en la empresa saliente en cada una de esas partes, zonas o servicios resultantes de la división producida, en los términos previstos en el punto uno de este artículo.

10. Agrupaciones de contratas: En el caso de que distintas contratas, servicios, zonas o divisiones de aquéllas se agrupen en una o varias, la subrogación del personal operará respecto de todos aquellos trabajadores/as que hayan realizado su trabajo en las que resulten agrupadas, conforme a los criterios del punto uno de este 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. ".



La situación fáctica de la que debe partirse es la descrita en el relato de hechos probados de la sentencia con las modificaciones aceptadas en los motivos correspondientes de recurso. El actor tiene una antigüedad del 1 de octubre de 1997, habiendo desempeñado últimamente su labor por cuenta de "OHL servicios- Ingesan SA" como especialista cristalero con relación laboral indefinida, operando en centros de trabajo diversos con carácter rotatorio y sin que conste la asignación específica de los mismos a ninguno de los lotes que fueron objeto de contratación por la Consejería titular, a la vista de la documentación administrativa incorporada.

Consta por otra parte, en coincidencia sólo parcial con lo mantenido por la sentencia de instancia, que los lotes números 15 y 13 resultaron respectivamente asignados a las empresas "Clece SA" y "Ferronol Facility Services SL", no acreditándose la asignación a la primera de ningún otro, ni habiéndose invocado elemento alguno probatorio por los restantes recurrentes que acreditase circunstancia diversa relativa a la adjudicación del lote número 14.

Consta asimismo que en la documentación remitida por "OHL servicios-Ingesan SA", no se incluía al trabajador demandante en el caso de "Clece SA", habiéndolo sido por el contrario en el supuesto de la otra adjudicataria "Ferronol Facility Services SL". Esta por su parte se negó a asumir dicha subrogación, por considerar que la jornada laboral de 38 horas semanales del trabajador que se le adjudicaba, venía a ser muy superior a la asignada para la ejecución del trabajo en los centros correspondientes del lote 13. Aportaba al efecto un informe técnico elaborado por ella misma, relativo a la prestación de servicio de limpieza de cristales exteriores, acristalado y abrillantado de suelos correspondientes al lote objeto de la adjudicación. Rechó asimismo la subrogación que se le proponía, por considerar que la jornada de 38 horas semanales del trabajador resultaba muy superior a la que tenía asignada para la ejecución del trabajo en los centros asignados.

Dicha situación no debe dar lugar a la aplicación de lo previsto en el apartado 5 del artículo 12 del Convenio, que determina una situación de pluriempleo legal del trabajador a cargo de las empresas que se hubieran hecho cargo de la limpieza de los centros en las que aquél hubiese venido desarrollando anteriormente su actividad, puesto que ello se prevé para el caso de que el cambio de titularidad sólo afectase a uno de dichos centros. Sí en cambio a la aplicación del apartado 9 que se corresponde con el supuesto realmente acaecido, de división en distintas partes, zonas o servicios, de la contrata en la que hubiera venido desempeñando su actividad el trabajador, en cuyo caso habría de continuar prestando la misma por cuenta de la adjudicataria de la nueva parte, zona o servicio.

Dada la falta adjudicación concreta del sector de actividad desempeñado por el trabajador en favor de ninguna de las empresas recurrentes, resultan adecuados los criterios tenidos en cuenta por la empresa "OHL servicios-Ingesan SA", cuando vino a proponer adjudicar trabajador de la misma categoría que el demandante, sujeto a turnos rotatorios al igual que éste, a la empresa "Clece SA", desempeñando una jornada de trabajo de 32 horas. No admitió en cambio la asunción de trabajador alguno de esta categoría "Ferronol Facility Services SL" (antes Ferronor), lo que en la práctica equivale a la inadmisión de la subrogación, siquiera parcial a pesar de sus manifestaciones en tal sentido. Por más que sea cierto que el lote adjudicado a la misma cuenta con 2 centros menos que el adjudicado a "Clece SA", así como una extensión superficial sustancialmente menor en la que realizar la actividad. Corresponde sin embargo con el lote sujeto a mayor dispersión geográfica, por lo que la adjudicación de un especialista a tiempo completo no resulta sino ajustada a las necesidades del servicio y a las características de la prestación a desarrollar. A pesar de sus manifestaciones en contra, no consta en modo alguno que "Ferronol Facility Services SL" hubiera acabado por aceptar la realización de una jornada al menos parcial por el trabajador demandante.

Ninguna responsabilidad deberá alcanzar por lo tanto a "OHL servicios-Ingesan SA", que vino a dar cumplimiento adecuado a las obligaciones que le eran impuestas por el precepto de referencia; ni a "Clece SA", que asumió por su parte la relación laboral con trabajador de la misma categoría que la del demandante, a virtud del reparto de productores que se le atribuyó, habiendo dado así cumplimiento a las obligaciones que le fueron convencionalmente impuestas.

Debe concluirse en consecuencia que las responsabilidades derivadas de la aplicación del artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015 de 23 de octubre no deben recaer sino sobre "Ferronol Facility Services SL", quien no asumió en modo alguno las obligaciones que le correspondían como sucesor a la titularidad de la contrata. Tales criterios determinan la desestimación del recurso interpuesto por dicha empresa, así como la estimación paralela de los respectivos recursos interpuestos por las restantes empresas intervinientes en las actuaciones.

Vistos los artículos citados y los demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS



I.- Que debemos estimar y estimamos los respectivos recursos de suplicación interpuestos por "Clece SA" y "OHL servicios-Ingesan SA" frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 8 de Sevilla de fecha 5 de septiembre de 2016 aclarada por auto de 30 de septiembre de 2016, dictada en el procedimiento seguido a instancias de Casimiro frente a las recurrentes, "Ferronol Facility Services SL" (antes Ferronor) y habiendo sido llamado a las actuaciones el Fondo de Garantía Salarial.

II.- Que debemos revocar parcialmente la sentencia dictada en las actuaciones, en el solo sentido de absolver a las empresas "Clece SA" y "OHL servicios- Ingesan SA" de las pretensiones deducidas frente a las mismas en las presentes actuaciones, manteniéndose los restantes pronunciamientos condenatorios contenidos en aquélla.

III.-Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por "Ferronol Facility Services SL" (antes Ferronor) contra la resolución expresada, manteniendo el pronunciamiento condenatorio establecido por la sentencia de instancia frente a la misma.

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

En tal escrito de preparación del recurso deberá constar:

a) exposición de "cada uno de los extremos del núcleo de la contradicción, determinando el sentido y alcance de la divergencia existente entre las resoluciones comparadas, en atención a la identidad de la situación, a la igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones y a la diferencia de pronunciamientos".

b) referencia detallada y precisa a los datos identificativos de la sentencia o sentencias que la parte pretenda utilizar para fundamentar cada uno de los puntos de contradicción".

c) que las "sentencias invocadas como doctrina de contradicción deberán haber ganado firmeza a la fecha de finalización del plazo de interposición del recurso", advirtiéndose, respecto a las sentencias invocadas, que "Las sentencias que no hayan sido objeto de expresa mención en el escrito de preparación no podrán ser posteriormente invocadas en el escrito de interposición".

Se advierte a la empresa condenada que, de hacer uso de tal derecho, al preparar el recurso, deberá presentar en esta Sala resguardo acreditativo de haber consignado la cantidad objeto de la condena, en la cuenta de "Depósito y Consignaciones" número 4.052 0000 65 -.../. (reseñado en puntos suspensivos número de recurso y año) del SANTANDER, oficina urbana Jardines de Murillo, sita en Avda. Málaga, num. 4 de Sevilla; tal consignación podrá sustituirla por aval bancario, en el que deberá constar la responsabilidad solidaria del avalista, quedando el documento presentado en poder del Sr. Secretario de esta Sala, que facilitará recibo al presentante y expedirá testimonio para su incorporación al rollo.

Se acuerda la imposición de costas a la recurrente cuyo recurso se ha desestimado, comprensivas de honorarios de letrado o Graduado Social de la parte contraria por importe de 400 euros.

Asimismo la parte recurrente que no goce del beneficio de la justicia gratuita o de la exención de la obligación de constituir depósitos si recurre deberá presentar en esta Secretaría resguardo acreditativo del depósito de 600 euros en la cuenta corriente de «Depósitos y Consignaciones» núm. 4.052-0000-35-0709- 17, abierta a favor de esta Sala en el Banco de Santander, especificando en el campo concepto que se trata de un recurso y mantener la consignación efectuada en la instancia.

Una vez firme esta sentencia, devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

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

PUBLICACIÓN: En Sevilla a 22 de febrero de dos mil dieciocho.