



Roj: **STS 2130/2018 - ECLI:ES:TS:2018:2130**

Id Cendoj: **28079140012018100480**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **17/05/2018**

Nº de Recurso: **2701/2016**

Nº de Resolución: **535/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **MILAGROS CALVO IBARLUCEA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 4443/2016,**
STS 2130/2018

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2701/2016

Ponente: Excm. Sra. D.^a Maria Milagros Calvo Ibarlucea

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Escudero Cinca

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 535/2018

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesus Gullon Rodriguez, presidente

D.^a. Maria Milagros Calvo Ibarlucea

D. Luis Fernando de Castro Fernandez

D.^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D. Angel Blasco Pellicer

En Madrid, a 17 de mayo de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto INTEGRA CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO S.L., representada y defendida por el Letrado D. JORGE PUENTE FERNANDEZ, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sección 3, de 14 de marzo de 2016, en el recurso de suplicación nº 838/15, interpuesto frente a la sentencia dictada el 27 de abril de 2015 dictada por el Juzgado de lo Social nº 28 de los de Madrid en los autos nº 655/14, seguidos a instancia de dicha Beatriz, contra CLECE S.A., INTEGRA CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO S.L y EULEN CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO sobre despido.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida Beatriz y EULEN CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO, representados por los abogados D. MIGUEL ANGEL TRINIDAD LUCIA y RAFAEL PEREZ GARIJO, respectivamente.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Maria Milagros Calvo Ibarlucea.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- - Con fecha 27/04/15, el Juzgado de lo Social núm. 28 de los de Madrid, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: «que estimo la pretensión de despido de D./DÑA. Beatriz contra INTEGRA MANTENIMIENTO GESTIÓN Y SERVICIOS INTEGRADOS CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO SL y EULEN CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO SA lo declaro improcedente y condeno a Eulen Centro Especial de Empleo SA a su opción a readmitir a la parte actora en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de esta Sentencia, o abonarle la indemnización de 2.747,70 euros. Absuelvo a Integra Centro Especial de Empleo SL».

Los hechos probados a tener en cuenta para resolución del presente recurso son los formulados como tales por la sentencia del Juzgado, que se reproducen acto seguido: «PRIMERO.- D^a. Beatriz , parte actora en este procedimiento, ha venido prestando sus servicios ininterrumpidamente para la empresa Integra desde el 30 de agosto de 2011, con la categoría de operario y un salario de 28'40 euros al día incluyendo la prorrata de las remuneraciones de vencimiento superior al mes. El tiempo y forma del pago del salario, el lugar de trabajo, la modalidad y duración del contrato el trabajo, la jornada y las características particulares antes de producirse el despido, son los consignados en la demanda y se tienen por reproducidos por no haber sido objeto de oposición. La parte actora no ostenta, ni ha ostentado en el último año, la condición de aforado como representante legal o delegado sindical. Tampoco a la empresa consta afiliación sindical. SEGUNDO.- La relación laboral con Integra era consecuencia de la contrata de limpieza que ésta mantenía con Siemens Rail Automation SAU (nueva denominación de Dimetric que era la empresa con la había contratado originariamente el 17 de mayo de 2010, y cuyo cambio se debió a su compra por Siemens en mayo de 2013, según comunicación de Siemens a Integra que consta en su prueba documental con el nº 7) en el parque empresarial San Fernando. Como consecuencia del traslado de Siemens Rail al edificio central de Siemens en Tres Cantos, el 27 de febrero de 2014 Siemens notifica a Integra la rescisión de la contrata de limpieza con efectos 30 de abril de 2014 (documento 8 de Integra), cesando la actividad en el centro de San Fernando el 21 de abril, el mismo día en que se inicia la actividad en el nuevo centro. La sede de la central de Tres Cantos tenía contrata de limpieza con Eulen, y puestos en contacto el responsable de Integra con el de Eulen (ambos comparecientes como testigos en el juicio) a efectos de tramitar la subrogación prevista en el Convenio, y el 7 de marzo de 2014 por el representante de Eulen se envía correo electrónico al de Integra optando por la subrogación (documento 23 de Integra). Sin embargo, Siemens rechaza la subrogación tachando lo referente a ella en el correo indicado, y por ello cuando el 15 de abril de 2014 Integra envía a Eulen la documentación prevista en el Convenio para la efectividad de la subrogación por Eulen se rechaza la subrogación por correo del 16 de abril de 2014 y el 24 de abril siguiente se devuelve la documentación entregada al efecto (documentos 9 a 12 de Integra). Por su parte Siemens y Eulen realizan contrata de limpieza (firmada el 14 y con vigencia de 21 de abril de 2014) con el objeto de limpiar las dependencias ocupadas por la actividad de Siemens Rail trasladada a Tres Cantos. TERCERO.- En el marco de todo lo anterior la parte demandante recibe comunicación de Integra en la que, a la vez que da por hecha la subrogación a Eulen, da por terminada su relación laboral con efectos 30 de abril de 2014. Y dado que Eulen no acepta la subrogación y no le proporciona trabajo, cesa en su actividad laboral quedando desligada de ambas empresas. CUARTO.- Consta intento de conciliación administrativa previa».

SEGUNDO .- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sección 3^a, dictó sentencia con fecha 14 de marzo de 2016 , en la que consta la siguiente parte dispositiva: «estimamos el recurso de Estimamos el recurso de suplicación interpuesto por la demandada EULEN CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO SA contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 28 de Madrid el 27 de abril de 2015 en autos 656/14 sobre despido, seguidos a instancia de doña Beatriz contra la recurrente y contra INTEGRA CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO SL y revocamos en parte la sentencia de instancia, en el único extremo relativo a que condenamos a INTEGRA CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO SL a que, a su opción, readmita a la actora en su puesto de trabajo en las mismas condiciones con abono de los salarios de tramitación hasta que se produzca la readmisión, salvo que se acredite por la empresa condenada una nueva colocación para el descuento de los salarios percibidos en ella, todo lo cual podrá resolverse en ejecución de sentencia, y sin perjuicio de lo establecido en el artículo 57 del Estatuto de los Trabajadores ; o le abone la indemnización fijada en la sentencia de instancia, en este caso sin salarios de tramitación; y absolvemos a EULEN CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO SL, manteniendo el resto de los pronunciamientos de la sentencia de instancia. La empresa INTEGRA CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO SL podrá efectuar la opción entre readmisión e indemnización a tenor del art. 110.3 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , ante esta Sala en plazo de cinco días sin esperar a la firmeza de esta sentencia. Se devolverá a la recurrente el depósito y la consignación efectuados para recurrir. Sin costas».

TERCERO .- Contra la sentencia dictada en suplicación, la representación de INTEGRA MANTENIMIENTO GESTIÓN Y SERVICIOS INTEGRADOS CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO SL , formuló recurso de casación para la unificación de doctrina.



CUARTO .- Por providencia de esta Sala de 16/03/17 se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO .- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar que el recurso debe ser declarado improcedente.

SEXTO .- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 26 de abril de 2018, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La trabajadora ha prestado servicios para Integra desde el 30 de agosto de 2011. Integra mantenía una contrata de limpieza con Siemens Rail Automation SAU (nueva denominación Dimetronic, adquirida por Siemens). Siemens Rail Automation SAU trasladó su domicilio de San Fernando a Tres Cantos recibiendo Integra la comunicación de la rescisión de la contrata de limpieza en San Fernando la rescisión de la contrata de limpieza en San Fernando. En Tres Cantos la limpieza era objeto de contrata formalizada por Siemens con Eulen. Eulen comunicó a Integra que aceptaba la subrogación pero Siemens rechaza la subrogación y cuando Integra remite a Eulen la documentación Eulen la rechaza. En la fecha de la sentencia de instancia existe contrata de Siemens y Eulen para realizar la limpieza en Tres Cantos. A la demandante se le envía por Integra comunicación en la que a la vez , se da por hecha la subrogación a Eulen y por terminada su relación con la actora. La trabajadora dirigió demanda frente a Eulen, Integra y Clece y en la sentencia de instancia se estima la demanda condenando únicamente a Eulen Centro Especial de empleo S.A.

En suplicación se estima el recurso de Eulen Centro Especial de Empleo SA condenando a Integra a las consecuencias de la declaración de improcedencia del despido.

La sentencia, remitiéndose a anteriores resoluciones de la misma Sala, atiende a lo en aquellas razonado acerca de la existencia de grupo de empresas que considera estrictamente mercantil y desestima los motivos dedicados a la revisión del relato fáctico.

En cuanto a la censura jurídica sobre la subrogación señala la peculiaridad del supuesto consistente en que la extinción del contrato de la actora no se produce porque Siemens haya adjudicado a otra empresa el servicio de limpieza en el centro de San Fernando, en cuyo caso vendría obligada a al subrogación sino que tiene lugar por el cese de la actividad en la empresa principal Siemens Rail, por traslado de sus dependencias a Tres Cantos donde la limpieza está encomendada a Eulen. "No existe cambio de contratista y no puede actuar la previsión del artículo 17 del convenio Colectivo sectorial porque en el presente caso el traslado lo es a un centro de trabajo en el que ya existe otra empresa del grupo en cuyas instalaciones otra empresa realiza la limpieza y si se obligara a ésta a incorporar a la demandante no solo habría duplicidad del personal disponible en la ejecución del servicio sino que se aplicaría indebidamente el precepto convencional y la doctrina jurisprudencial aplicable dado que no nos hallamos ante la situación regulada en el mismo".

Recorre Integra Mantenimiento, Gestión y Servicios Integrados Centro Especial de Empleo en casación para la unificación de doctrina y ofrece como sentencia de contraste la dictada el 11 de noviembre de 2015 por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid .

En la sentencia de comparación se desestima el recurso de suplicación interpuesto por Eulen Centro Especial de Empleo S.A. frente a la sentencia que había estimado la demanda por despido de un trabajador dirigida frente a Integra Centro Especial de empleo S.l y Eulen centro Especial de Empleo S.A condenando a esta última a las consecuencias del mismo .

Conforme a su relato histórico, Siemens Rail se traslada desde el centro de San Fernando a sus instalaciones en Tres Cantos, sede central que tenía la contrata de limpieza con Eulen la cual manifiesta a Integra su intención de subrogar al personal afectado por el traslado. Siemens rechaza la subrogación y cuando Eulen recibe la documentación enviada por Integra, Eulen rechaza la subrogación. Siemens y Eulen realizan contrata de limpiezas firmada el 14 de abril con vigencia de 21 de abril de 2014 con objeto de limpiar las dependencias ocupadas por la Actividad de Siemens Rail en Tres Cantos .

La sentencia centra su razonamiento en que ambas demandantes litigan en su condición de centros especiales de empleo por lo que considera que es plenamente aplicable la jurisprudencia significada en la STS de 2 de febrero de 2013 (Rec 3081/2011) para finalizar diciendo que procede la aplicación del artículo 17 del Convenio Colectivo de limpieza de Edificios y Locales porque la recurrente concurre en una actividad en la que éste es de exclusiva aplicación dado que su actividad se integra en la descripción de dicho ámbito. Añade que si bien

se ha producido el traslado de Siemens Rail a Tres Cantos, quien concierne con Eulen la limpieza, ampliando la contrata con Eulen S.A .es Siemens , no Siemens Rail anterior principal de Integra.

Entre ambas resoluciones, salvo la identidad de los actores, son coincidentes los restantes elementos fácticos y las normas cuya aplicación se discute. Inclusive hay coincidencia en considerar aplicable el Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios y Locales .

Así en la sentencia recurrida , acudiendo a doctrina anterior de la misma Sala , se afirma que "ambas codemandadas son centros especiales de empleo y se rigen por el citado convenio pero fácilmente se constata que la subrogación impuesta a esta última norma no guarda relación con lo acontecido en el supuesto enjuiciado, atendiendo a las particularidades señaladas, que deberían de haber determinado opuesta decisión a la adoptada en la sentencia de instancia".

En consecuencia declara de aplicación el artículo 17 del Convenio Colectivo de empresas de Limpieza de Edificios y Locales, pero negando el efecto de subrogación en Eulen porque al producirse un traslado entiende que no hay cambio de contratista al existir en el nuevo centro otra empresa del grupo al que pertenece la principal y otra empresa contratista.

En la sentencia de contraste , con igual base fáctica y denunciada la incorrecta aplicación del artículo 17 del citado Convenio de Limpieza y la inaplicación del artículo 27 del Convenio Colectivo General de Centros de Servicios a Atención a Personas con Discapacidad , también considera que es de aplicación el Convenio Colectivo de Limpieza atendiendo al sector en el que ambas empresas desempeñan su actividad , debiendo el artículo 17 desplegar su efectividad debido a que " para el nuevo centro se contrató el 14 de abril de 2014 el servicio el servicio de limpieza con la empresa recurrente sin que se desprenda que ésta lo tuviese que efectuar con el mismo o inferior número de personas que antes lo realizaban en Tres Cantos, a efectos, como señala el jugador de instancia, "de poder compararlas y determinar r sus efectos respecto a la subrogación".

Entre ambas resoluciones concurre la necesaria contradicción en los términos exigidos por el artículo 214 de la L J S .

SEGUNDO .- Bajo correcto amparo procesal la recurrente denuncia la infracción del artículo 17 del Convenio Colectivo de limpieza de Edificios y Locales de la Comunidad de Madrid y del artículo 27 del Convenio Colectivo General de Centros y Servicios e Atención a persona con Discapacidad .

Inicia su argumentación la recurrente refiriendo que la sentencia impugnada ha partido de una base fáctica no coincidente con el inalterado relato histórico que proviene de la sentencia de instancia. A tal fin contrapone el texto del ordinal segundo "Como consecuencia de del traslado de Siemens Rail al edificio central de Siemens en Tres Cantos, el 27 de febrero de 2014 Siemens notifica a Integra la rescisión de la contrata de limpieza con efectos de 30 de abril de 2014 (documento 8 de Integra), cesando la actividad en el centro de San Fernando el 21 de abril, el mismo día en que se inicia la actividad en el centro ... ", siendo que al final del citado Hecho Probado Segundo se indica que "Por su parte Siemens y Eulen realizan contrata de limpieza (firmada el 14 y con vigencia de 21 d abril de 2014) con el objeto de limpiar las dependencias ocupadas por la actividad de Siemens Rail trasladadas a Tres Cantos".

Esta Sala ha tenido oportunidad de pronunciarse en anteriores ocasiones acerca de la situación controvertida, con diferente resultado según las circunstancias presentes en cada resolución. Así en las STS de 5 de abril de 2017 RCU 502/2016 , 30 de mayo de 2017 (rcud 188/2016), 13 de junio de 2017 (867/2016) se declaró la falta de contradicción con la sentencia aportada de contraste de 11 de noviembre de 2015 dictada por el tribunal Superior de Justicia de Madrid, la misma que sirve de referencial en el presente recurso, debido a que en el relato histórico de las recurridas no constaba lo acontecido a Siemens Rail una vez cesada la actividad en el centro de San Fernando. En una línea distinta de decisión se sitúa la STS de 7 de abril de 2017 (RCUD 982/2016) con idéntica sentencia de contraste, en la que se aprecia la contradicción y con cita del artículo 24 por ser el que corresponde al convenio vigente, si bien con total coincidencia en su redacción con el artículo 17 que figura en las documentaciones resuelve desestimando el recurso de Integra en los siguientes términos : " **2.-** La normativa aplicable, artículo 24 del Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios y Locales de la Comunidad de Madrid , aprobado por resolución de 28 de enero de 2014, BOCM de 10 de marzo de 2014, establece:

«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 publico 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 aun en el supuesto de reversión de contratar a cualquiera de las administraciones públicas.».

En el apartado 7 del precepto dispone:

«7. En el supuesto de que el cliente traslade sus oficinas o dependencias a otra ubicación y adjudicase el servicio de limpieza a otra empresa, esta 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 1º de este artículo».

3.- Por lo tanto, para que opere la subrogación de la nueva contrata de limpieza, en el singular supuesto en el que la empresa cliente traslada sus dependencias a otra ubicación se requiere, no solamente que se produzca el traslado, sino también que la empresa principal adjudique el servicio de limpieza a otra empresa.

En el asunto ahora sometido a la consideración de la Sala concurre la primera circunstancia señalada, ya que SIEMENS RAIL AUTOMATION SAU se trasladó al edificio central de SIEMENS en Tres Cantos cesando la actividad en el Parque Empresarial de San Fernando el 21 de abril de 2014, fecha en la que se inicia la actividad en el otro centro. Sin embargo no concurre el segundo requisito establecido convencionalmente, a saber, que por parte de SIEMENS RAIL AUTOMATION SAU se proceda a adjudicar el servicio de limpieza a otra empresa. Dicha empresa no efectúa adjudicación alguna del servicio de limpieza, es la empresa SIEMENS SA, que tenía contratada la limpieza de la sede de la central de Tres Cantos con EULEN CEE, la que realiza una contrata con esta última, el 14 de abril de 2014, para la limpieza de las dependencias ocupadas por la actividad de SIEMENS RAIL AUTOMATION SAU trasladada a Tres Cantos. Hay que poner de relieve que SIEMENS RAIL AUTOMATION SAU es una entidad diferente de SIEMENS SA, cada una de ellas tiene personalidad jurídica propia, sin que conste ni se haya alegado que nos encontramos ante un grupo de empresas o que exista un fraude en la adjudicación de la contrata efectuada por SIEMENS SA a EULEN CEE el 14 de abril de 2014. Por lo tanto, al no concurrir los requisitos convencionalmente exigidos para que opere la subrogación de la nueva contrata de limpieza, no se produce la subrogación de EULEN CEE y, al haberlo entendido así la sentencia impugnada, procede la desestimación del recurso".

Existiendo igualdad sustancial ante los supuestos contemplados de la norma convencional, procede, por razones de seguridad y homogeneidad jurídicas la aplicación de la anterior doctrina y en consecuencia, de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal la desestimación del recurso, con imposición de las costas al recurrente a tenor de lo preceptuado en el artículo 235 de la LGS así como la pérdida del depósito constituido para recurrir debiendo dar a las consignaciones el destino que legalmente proceda .

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto INTEGRA CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO S.L., representada y defendida por el Letrado D. JORGE PUENTE FERNANDEZ, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid sección 3, de 14 de marzo de 2016, que confirmamos, dictada en el recurso de suplicación nº 838/15 , interpuesto frente a la sentencia dictada el 27 de abril de 2015 dictada por el Juzgado de lo Social nº 28 de los de Madrid en los autos nº 655/14.

Con imposición de las costas al recurrente y la pérdida del depósito constituido para recurrir, debiendo dar a las consignaciones el destino que legalmente proceda .

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.