



Roj: **STSJ M 14555/2015 - ECLI:ES:TSJM:2015:14555**

Id Cendoj: **28079340022015100997**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **02/12/2015**

Nº de Recurso: **724/2015**

Nº de Resolución: **1023/2015**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MIGUEL MOREIRAS CABALLERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 02 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta 2 - 28010

Teléfono: 914931969

Fax: 914931957

34002650

NIG : 28.079.00.4-2014/0009596

Procedimiento Recurso de Suplicación 724/2015-M

ORIGEN:

Juzgado de lo Social nº 25 de Madrid Conflicto colectivo 232/2014

Materia : Negociación convenio colectivo

Sentencia número: 1023/2015

Ilmos. Sres D./Dña. MIGUEL MOREIRAS CABALLERO

D./Dña. MANUEL RUIZ PONTONES

D./Dña. FERNANDO MUÑOZ ESTEBAN

En Madrid a dos de diciembre de dos mil quince habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección 2 de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación 724/2015, formalizado por el/la LETRADO D./Dña. ANGELES VILLANUEVA MEDINA en nombre y representación de FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIO-SANITARIOS DE CCOO-MADRID y LETRADO D./Dña. FELIPE BELTRAN CORTES en nombre y representación de CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO, contra la sentencia de fecha 3 de noviembre de 2015 dictada por el Juzgado de lo Social nº 25 de Madrid en sus autos número Conflicto colectivo 232/2014, seguidos a instancia de CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO Y FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIO-SANITARIOS DE CCOO-MADRID frente a, UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS FUNDOSA LAVANDERÍAS INDUSTRIALES S.A.U-LAVANDERÍA INDUSTRIAL LAUNDRY CENTER, S.L.U, SINDICATO DE SANIDAD DE UGT, SERMAS, SINDICATO



CSI-F y SINDICATO CSIT-UP, en reclamación por Negociación convenio colectivo, siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo./Ilma. Sr./Sra. D./Dña. MIGUEL MOREIRAS CABALLERO, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

SEGUNDO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:

"PRIMERO .- *Hasta el 30 de noviembre de 2013 el servicio de Lavandería Hospitalaria Central sita en Mejorada del Campo, y que da servicio a la red de hospitales públicos de la CAM se prestaba por personal estatutario del SERMAS, a excepción de dos trabajadores que lo hacían con contrato laboral, DÑA. Reyes y D. Eduardo ; los contratos de trabajo suscritos por estos últimos, unidos a los folios 540 y ss, se dan por reproducidos.*

SEGUNDO .- *El 2 de agosto de 2013 la Viceconsejería de Asistencia Sanitaria del Servicio Madrileño de Salud emitió resolución por la que se hacía pública la convocatoria de licitación, por procedimiento abierto, mediante pluralidad de criterios, del contrato de servicios denominado "Lavandería de ropa hospitalaria para centros dependientes del Servicio Madrileño de Salud" -folios 214 y ss-*

La resolución ha sido impugnada ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid por el sindicato demandante CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT) (folios 461 a 471).

TERCERO .- *En resolución de 18 de octubre de 2013 la Viceconsejería adjudicó el contrato, suscrito el 20 de noviembre de 2013 (folios 593 a 597), a la demandada UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS FUNDOSA LAVANDERÍAS INDUSTRIALES S.A.U.-LAVANDERÍA INDUSTRIAL LAUNDRY CENTER S.L.U. (UTE FLISA-LAUNDRY). El pliego de cláusulas administrativas y el pliego de prescripciones técnicas que habían de regir el contrato se hallan unidos a autos, folios 216 a 280 y 409 a 418, respectivamente, y su contenido se da por reproducido.*

CUARTO .- *Por resolución de 14 de octubre de 2013 el SERMAS dictó instrucciones para el proceso de reordenación del personal estatutario fijo de la lavandería hospitalaria central (folios 335 a 339). La resolución ha sido recurrida en alzada por el sindicato demandante FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIO-SANITARIOS DE COMISIONES OBRERAS DE MADRID (CCOO) (folios 505 a 520).*

QUINTO .- *Por resolución del SERMAS de 14 de noviembre de 2013 el personal estatutario fijo que prestaba servicios en la lavandería el 30 de noviembre de 2013, 93 trabajadores, fue recolocado en otros hospitales (folios 372 y ss).*

SEXTO .- *Por resolución de 27 de noviembre de 2013, el SERMAS procedió a amortizar todas las plazas y puestos de trabajo de personal estatutario de la lavandería central hospitalaria de Mejorada del Campo, incluidos en su plantilla orgánica, con efectos de 30 de noviembre de 2013 (folios 392 a 396). La resolución ha sido recurrida en alzada por el sindicato CCOO (folios 521 a 532).*

SÉPTIMO .- *Del personal eventual que prestaba servicios para el SERMAS en la lavandería, 120 trabajadores suscribieron contrato de trabajo con la UTE, que les aplica el convenio colectivo de Tintorerías y Lavanderías de la CAM. La relación del personal contratado consta en el certificado emitido por la empresa, unido a los folios 589 a 591.*

OCTAVO .- *El 22 de enero de 2014 la Inspección de Trabajo y Seguridad Social extendió acta de infracción contra la UTE. El contenido de la misma, unida a los folios 154 a 166 de autos, se da por reproducido.*

NOVENO .- *La UTE demandada comenzó a prestar el servicio el 1 de diciembre de 2013. La actividad se desarrolla en las mismas instalaciones y con la misma maquinaria que antes de la contratación de aquella.*

DÉCIMO .- *En fechas 18 y 26 de febrero de 2014 se celebraron los preceptivos actos de conciliación ante el Servicio de Mediación Arbitraje y Conciliación de Madrid."*

TERCERO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

"Que estimando parcialmente las demandadas de conflicto colectivo interpuestas por los sindicatos CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO y FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIO-SANITARIOS DE



COMISIONES OBRERAS DE MADRID frente a los sindicatos UGT, CSIT y CSIF, al SERMAS y a la empresa UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS FUNDOSA LAVANDERÍAS INDUSTRIALES S.A.U.-LAVANDERÍA INDUSTRIAL LAUNDRY CENTER S.L.U., declaro el derecho de los trabajadores que se encontraban vinculados laboralmente con el SERMAS en el servicio de Lavandería Hospitalaria Central sita en Mejorada del Campo en fecha 30 de noviembre de 2013 a que la empresa demandada UTE FLISA-LAUNDRY les reconozca las mismas condiciones de trabajo que regían con anterioridad al inicio de su actividad el 1 de diciembre de 2013, y condeno a los demandados a estar y pasar por esta declaración."

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIOSANITARIOS DE CCOO- MADRID y CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO, formalizándolo posteriormente; tal recurso fue objeto de impugnación por el SERVICIO MADRILEÑO DE LA SALUD, UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS FUNDOSA LAVANDERÍAS INDUSTRIALES S.A.U- LAVANDERÍA INDUSTRIAL LAUNDRY CENTER, S.L.U, FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIOSANITARIOS DE CCOO.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección, dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose el día 02 de diciembre de 2015 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 25 de esta ciudad en autos núm. 232/2014 ha interpuesto recurso de suplicación la Letrada de la Federación de Sanidad y Sectores Sociosanitarios de CCOO de Madrid al amparo de lo dispuesto en el artículo 193 c) de la LRJS alegando como único motivo de recurrir la infracción de la Directiva Comunitaria 2001/23/CE del Consejo de 12.03.2001 y de la jurisprudencia comunitaria que la interpreta, en relación con el artículo 44 del E.T ., que considera que se han aplicado indebidamente en la instancia.

Este recurso ha sido impugnado por el Letrado de la Comunidad de Madrid, y por el Letrado de la UNION TEMPORAL DE EMPRESAS FUNDOSA LAVANDERÍAS INDUSTRIALES, S.A.U-LAVANDERÍA INDUSTRIAL LAUNDRY CENTER S.L. (en adelante UTE FLISA-LAUNDRY), en base a los motivos que alegan en sus escritos de fechas 20.02.2015 y 23.02.2015 respectivamente, que se dan por reproducidos íntegramente.

SEGUNDO.- La mencionada sentencia también ha sido recurrida en suplicación por el Letrado de la Confederación General de Trabajo al amparo de lo dispuesto en el artículo 193 b) y e) de la LRJS alegando motivos de recurrir: el primero, para que se modifique el hecho probado segundo de la sentencia del Juzgado dándole la siguiente redacción literal:

" SEGUNDO. - El 2 de agosto de 2013 la Viceconsejería de Asistencia Sanitaria del Servicio Madrileño de Salud emitió resolución por la que se hacía pública la convocatoria de licitación, por procedimiento abierto, mediante pluralidad de criterios, del contrato de servicios denominado "Lavandería de ropa hospitalaria para centros dependientes del Servicio Madrileño de Salud" -folios 214 y ss-

Asimismo, en el pliego de condiciones se recoge la obligatoriedad de la empresa adjudicataria de contratar a todo trabajador que prestara servicios en la Lavandería Hospitalaria Central, ver cláusula 4ª, folio 413 y 414.

La resolución ha sido impugnada ante la Sala de Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid por el sindicato demandante CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT) (folios 461 a 471)."

El segundo, lo mismo que el anterior pero respecto del ordinal tercero para el que propone la siguiente redacción literal:

" TERCERO.- En resolución de 18 de octubre de 2013 la Viceconsejería adjudicó el contrato, suscrito el 20 de noviembre de 2013 (folios 593 a 597), a la demandada UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS FUNDOSA LAVANDERÍA INDUSTRIALES S.A.U.- LAVANDERÍA INDUSTRIAL LAUNDRY CKNTER S.L.U. (UTE FLISA-LAUNDRY), El pliego de cláusulas administrativas y el pliego de prescripciones técnicas que habían de regir el contrato se hallan unidos a autos, folios 216 a 280 y 409 a 418, respectivamente, y su contenido se da por reproducido.,"

El tercero lo mismo que los anteriores pero respecto del ordinal séptimo para el que propone la siguiente redacción literal:



" SÉPTIMO .-. Del personal eventual que prestaba servicios para el SERMAS en la lavandería a fecha de 30/11/2013 en el número de 205 incluyendo personal estatutario y laboral, fueron 120 trabajadores suscribieron contrato de trabajo con la UTE, que les aplica el convenio colectivo de Tintorerías y Lavanderías de la CAM. La relación del personal contratado consta en el certificado emitido por la empresa, unido a los folios 589 a 591 y en el expediente aportado de la Inspección de Trabajo a los folios 157 a 166"

El cuarto alega la Directiva Comunitaria 2001/23/CE del Consejo de 12 de marzo del 2001 y la jurisprudencia que la interpreta en relación con el artículo 44 E.T . que considera que se han aplicado indebidamente en la instancia. Este recurso ha sido impugnado por la Letrada de la Comunidad de Madrid y el Letrado de la UTE FLISA-LAUNDRY y en base a los motivos que alegan en sus respectivos escritos ambos de fecha 30.07.2015 que se dan por reproducidos íntegramente.

TERCERO.- Como se observa del contenido de los recursos de suplicación acabados de mencionar en los anteriores Fundamentos de Derecho Primero y Segundo de esta sentencia, ambas alegan el mismo, idéntico motivo de recurrir por la vía del apartado c) del artículo 193 de la LRJS , es decir, la infracción en la instancia de la Directiva 2001/23/CE, del Consejo de 12 de marzo del 2001 y de la jurisprudencia que la interpreta, por lo que en ambos casos serán de aplicación los mismos argumentos de derecho. Se diferencia en que en el segundo recurso mencionado se alegan tres motivos de impugnación de la sentencia del Juzgado por la vía del apartado b) del artículo 193 de la LRJS ; lo que obliga a resolver en primer lugar estos tres motivos que, una vez resueltos, determinarán el supuesto de aplicación de las normas legales sustantivas ligeramente común y el mismo para las suplicaciones. A este propósito, empezando por el primer motivo de recurrir alegando por el Letrado de la CGT en el que interesa la modificación del contenido del hecho probado segundo de la sentencia del Juzgado, modificación que consiste en la adición de un nuevo párrafo en el que se hace constar una de las condiciones del pliego para la licitación del control de servicios es de observar que en el hecho probado segundo de la sentencia del Juzgado se hace expresa alusión a que "El 2 de agosto de 2013 la Viceconsejería de Asistencia Sanitaria del Servicio Madrileño de Salud emitió resolución por la que se hacía pública la convocatoria de licitación , por procedimiento abierto, mediante pluralidad de criterios, del contrato de servicios denominado "Lavandería de ropa hospitalaria para centros dependientes del Servicio Madrileño de Salud" - folios 214 y ss-."

Si se refiere a la convocatoria se hace a una totalidad, por lo que resulta innecesario transcribir una de sus partes que, además, no sería un hecho estrictamente sino un argumento de derecho para la convocatoria es la ley del concurso y si se ha ofertado públicamente el ofertante queda obligado frente a los interesados en la misma a observar sus condiciones. Lo que lleva a la desestimación por innecesario de este motivo de recurrir.

CUARTO.- En el segundo motivo del recurso se interesa la modificación del contenido literal del hecho probado tercero de la resolución impugnada en los términos anteriormente transcritos en el Fundamento de Derecho Segundo de esta sentencia. La modificación, una vez comparado el contenido del mencionado hecho y la modificación propuesta por el recurrente consiste, en la adición "infine" del siguiente párrafo: " resaltando que la empresa adjudicataria, la demandada, debe abonar por el uso de las instalaciones y demás elementos patrimoniales la cantidad total de 43.428,30€/mes durante los primeros diez días de cada mes." .

De esta adición se puede argumentar como en el anterior motivo que es innecesario por y estar incluida tácitamente y ser una cláusula del contrato, es decir, un argumento de derecho. Además, es irrelevante porque en nada influye sobre la resolución del objeto litigioso que se concreta en el hecho de los trabajadores temporales. Lo que, de igual forma, lleva a su desestimación.

QUINTO.- En ambos recursos se alega por la vía del apartado c) del artículo 193 de la LRJS , la infracción de la Directiva Comunitaria 2001/27 CE del Consejo del 12 de marzo de 2001, que los recurrentes consideran que se ha aplicado indebidamente en la instancia. Sobre la cuestión objeto de este litigio que viene definida en el SUPPLICO de la demanda que ha dado origen a este procedimiento en los siguientes términos:

"Que se sirva admitir el presente escrito con sus copias y documentos que se acompañan, se tenga por interpuesta **DEMANDA** en materia de CONFLICTO COLECTIVO contra la demandada, se cite a las partes al preceptivo acto de conciliación y/o en su caso de juicio, **que se dicte sentencia por la que se condene a la empresa demandada reconocer la existencia de una subrogación y por lo tanto a respetar en todos sus derechos a los trabajadores/as, de salario, jornada turnos y demás derechos sociales regulados para el personal estatutario de la CAM que los trabajadores venían disfrutando hasta el 30/11/2013; y asimismo, se tengan por no realizadas las comunicaciones y burofaxes enviados por la empresa en las que aplicarían las condiciones del Convenio de Tintorerías y Lavanderías, repitiendo dicha comunicación a la totalidad de la plantilla operando la subrogación con el respeto de los derechos preexistentes.** " ; sobre esta misma cuestión se ha pronunciado la sentencia esta Sección 2ª de la Sala de lo Social del T.S.J. de Madrid, dictada en fecha 18.11.2015, en el recurso



de duplicación núm. 327/2015 , aunque sea de forma tangencial pero sustantiva por lo que la transcribimos a continuación:

" **SEGUNDO.-** A continuación la recurrente denuncia, al amparo del artículo 193 c) de la LRJS , la infracción del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores , así como del artículo 24 del Convenio Colectivo del Sector de Limpieza de Edificios y Locales de la Comunidad de Madrid , el Convenio Colectivo del sector de Hospedaje de la Comunidad de Madrid y el Convenio Colectivo de Fundosa Lavanderías Industriales SA, de Personal de Camareras/os de Piso.

Así las cosas, vistas las alegaciones realizadas por recurrente y recurrida, se ha de significar que para la resolución de este motivo del recurso deben hacerse las consideraciones siguientes:

1ª) Constituyendo el despido la forma de extinción del contrato de trabajo por voluntad unilateral del empresario, el art. 108.1 de la LRJS , al igual que el art. 55 del Estatuto de los Trabajadores , determina que el Juez ha de calificar en el fallo de la sentencia el despido como procedente, improcedente o nulo, aun cuando bien puede suceder, como es evidente, que el despido sea en realidad inexistente, es decir que no haya habido despido, como puede ocurrir igualmente que se haya de declarar "no probado" el despido (Sª del Tribunal Supremo de 13 de febrero de 1986 , entre otras), bien entendido que como consecuencia de las normas que rigen para el "onus probandi", las exigencias sobre carga de la prueba imponen que, en los procesos por despido, el demandante haya de acreditar la existencia de relación laboral y el hecho mismo del despido, según tienen declarado, entre otras muchas, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 15-11-2006 (Rec. 996/06) y las de esta misma Sala del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 17-6-2009 y 11-5-2010.

2ª) Jurídicamente, el cambio de titularidad en la empresa es causa, en sentido amplio, de una novación subjetiva por virtud de la cual una persona sustituye a otra como parte de un contrato, de forma que, como consecuencia de la novación, hay una subrogación empresarial, "quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones del anterior", según establece el art. 44.1 del Estatuto de los Trabajadores , que se refiere expresamente al cambio de titularidad "de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma", que no extinguirá por sí mismo la relación laboral, siendo la cuestión práctica que se plantea más frecuentemente al respecto la de si la sucesión en la realización de una actividad basta para entender que existe una sucesión empresarial, de forma que se ha suscitado a menudo la duda de si la sucesión entre empresarios que pasan a realizar un servicio a terceros, que es el caso de las contratas, constituye a tales efectos una transmisión. Y así, de acuerdo con la doctrina jurisprudencial, se ha considerado que en el caso de contratas "no hay transmisión de empresa, no hay sucesión de empresa, no se está ante el supuesto del art. 44 del Estatuto de los Trabajadores , y por ende, no hay subrogación empresarial cuando no se transmite la unidad productiva que la determina y define y cuando ni la normativa sectorial, ni el eventual pliego de condiciones dan tratamiento jurídico-laboral a la cuestión" (s.s. T.S. de 13 de marzo de 1.990, 23 de Febrero de 1.994 y 12 de marzo de 1.996 , entre otras).

Pues bien, la Directiva europea (Directiva del Consejo 1998/50/CE, de 29 de junio) se pronunció en el sentido de entender, al igual que la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, que es preciso que se transmitiese un substrato material, y no una mera ocasión de negocio, exigiéndose para la existencia de sucesión empresarial la transmisión de un elemento material o jurídico que la sustentara, habiendo precisado el propio Tribunal Supremo en sentencias de fechas 29-4-1990 , 5-4-1993 y 25-10-1996 , entre otras, que la transmisión de contratas no es tal, sino la finalización de una y comienzo de la otra distinta, aunque materialmente la contrata sea la misma en el sentido de que los servicios prestados siguen siendo los mismos. Si bien tal doctrina ha sido revisada por las SSTs de 20.10.2004 , 29.09.2004 y 31.01.2005 , señalando la primera de ellas que, "Como se ve, el ordenamiento español anticipadamente se ha ajustado a las previsiones comunitarias. No obstante subsistía la duda al intentar acomodar la interpretación de dichas normas no sólo al texto riguroso de las disposiciones comunitarias sino también a la interpretación que les viene dispensando el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea...", reiterando que "para apreciar las circunstancias de hechos que caracterizan la operación de que se trata, el órgano jurisdiccional nacional debe tener en cuenta, en particular, el tipo de empresa o centro de actividad de que se trate. De ello resulta que la importancia respectiva que debe atribuirse a los distintos criterios de la existencia de una transmisión en el sentido de la Directiva 77/1987 varía necesariamente en función de la actividad ejercida, o incluso de los métodos de producción o de explotación utilizados en la empresa, en el centro de actividad de que se trate. En particular, en la medida en que sea posible que una entidad económica funcione en determinados sectores sin elementos significativos de activo material o inmaterial, el mantenimiento de la identidad de dicha entidad independiente de la operación de que es objeto no puede por definición depender de la cesión de tales elementos".

A lo que se añade que el artículo 1.1 de la Directiva Europea 2001/23/CEE , que derogó la Directiva Europea 77/1987/CEE , modificada por la Directiva 1998/50 /CE, y que fue transpuesta a nuestro ordenamiento, ha recogido estos criterios, a los que ha de estarse necesariamente.



3ª) En el supuesto ahora enjuiciado la recurrente afirma que se han vulnerado los preceptos que indica, aduciendo al efecto que su posición respecto a los servicios de limpieza de edificios de la Lavandería Central Hospitalaria sita en Mejorada no era como proveedora sino como cliente o principal, por lo que de acuerdo con lo indicado no estaría, a su entender, obligada a subrogar al personal de EULEN, insistiendo la recurrente en que no se cumple el supuesto previsto en el artículo 24 del Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios de Madrid . Y añade que dicho Convenio no puede aplicársele, al no desarrollar ningún tipo de servicio de limpieza y resultar aplicable otro Convenio, por lo que solicita la estimación del recurso y la revocación de la sentencia de instancia.

Ahora bien, conforme a lo indicado anteriormente, corresponde al "iudex a quo" apreciar todos y cada uno de los elementos de convicción que se hayan aportado al proceso y, partiendo de ellos, declarar expresamente los hechos que estima probados (art. 97.2 de la LRJS), y eso es precisamente lo que se aprecia en la resolución recurrida, en que la Magistrada de instancia ha analizado las distintas pruebas aportadas, concluyendo que han quedado acreditados los hechos que se recogen en la relación fáctica, sin que sean en consecuencia de recibo las alegaciones de la recurrente, en absoluto justificadas, al resultar de la misma con toda claridad que la UTE suscribió un contrato con el SERMAS cuyo objeto es la Lavandería en los términos recogidos en el Hecho Probado Cuarto, pero que llevaba implícito asumir otros contratos, entre los que se encuentra el de limpieza que tenía suscrito EULEN con el SERMAS.

Así, debiendo partirse necesariamente del relato fáctico de la sentencia, lo que conlleva ignorar las alegaciones de hechos no recogidos en la misma, es lo cierto que no cabe acoger la pretensión de la recurrente, tal como se razona en la sentencia de instancia a cuyos argumentos nos remitimos, dado que, de acuerdo con la actividad probatoria, se estima acreditada la prestación de servicios de limpieza de la actora para EULEN y que, al resolverse el contrato que dicha empresa mantenía con el SERMAS, pasó a ser la nueva adjudicataria del servicio la ahora recurrente, que vendría obligada a subrogarse en el contrato de la demandante, de conformidad con el art 24.1 del Convenio Colectivo de empresas de Limpieza, no pudiendo entenderse que se produjera una reversión del servicio, como pretende la recurrente.

Y aquí hemos de señalar que, a pesar de lo manifestado asimismo en el recurso, lo cierto es que en el objeto de su contrato se encuentra tanto la lavandería como la limpieza de las instalaciones, para lo cual se emplean limpiadores, siendo así que también en la escritura de constitución de la UTE se recoge además el objeto social de las empresas que la forman, apareciendo como objeto de ambas, entre otros, la prestación de servicios de limpieza, según se pone de relieve en la propia resolución recurrida.

Es por ello que la extinción unilateral e injustificada de la relación laboral que mantenía la actora constituye un despido improcedente conforme al art. 55.1 y 4 del ET en relación con el art 108.1 LRJS , del que habría de responder la empresa ahora recurrente, según se determina en la sentencia de instancia."

Una vez transcritos los anteriores argumentos jurídicos que se contienen en la sentencia de esta Sección 2ª que actúan como antecedentes en este proceso en aplicación del principio de igualdad ante la ley que obliga a aplicar idéntico tratamiento jurídico a los justiciables de distintos procedimientos cuando la causa de pedir en todos ellos es la misma, lo que más adelante se valorará, procede aclarar un particular de la sentencia del Juzgado que por tratar de una cuestión de competencia de los órdenes jurisdiccionales es de orden público y puede ser aplicado de oficio por este Tribunal . La cuestión consiste en que el Fundamento de Derecho CUARTO de la mencionada resolución judicial se dice textualmente:

"CUARTO .- Una vez resuelto lo anterior, para resolver el fondo de la cuestión que se plantea, ha de partir este Juzgador de dos datos esenciales.

El primero, el hecho de que casi todos los trabajadores que prestaban servicios para el SERMAS en el servicio de lavandería, y ahora lo hacen para la UTE, todos salvo dos, tenían la condición de personal estatutario, y no laboral. Debe recordarse que, tal y como establece el art. 1.3 a) del Estatuto de los Trabajadores , se excluye del ámbito regulado por la presente Ley la relación de servicio de los funcionarios públicos, que se regulará por el Estatuto de la Función Pública, así como la del personal al servicio del Estado, las Corporaciones locales y las Entidades públicas autónomas, cuando, al amparo de una Ley, dicha relación se regule por normas administrativas o estatutarias. Y que el Tribunal Supremo, en reiteradas sentencias, por todas la de 18 junio 2007 (RJ 2007\6987) concluye que desde la entrada en vigor de la Ley 55/2003, para el conocimiento de los litigios relativos a las pretensiones relacionadas con los derechos y obligaciones del personal estatutario son competentes los Juzgados y Tribunales de Orden Contencioso-Administrativo, en aplicación de lo dispuesto en el art. 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con el art. 1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio reguladora de esa jurisdicción.

Y el segundo, que por resolución de 27 de noviembre de 2013, el SERMAS procedió a amortizar todas las plazas y puestos de trabajo de personal estatutario de la lavandería.



De los dos datos anteriores debe concluirse la imposibilidad de valorar las condiciones de trabajo que podían tener los actuales trabajadores de la UTE demandada cuando prestaban servicios para el SERMAS, con excepción de los dos trabajadores que tenían vinculación laboral con éste.

Primero, porque eran personal estatutario, y las cuestiones referentes a sus derechos y obligaciones, tal y como ya se ha señalado, exceden de la competencia de esta Jurisdicción. Y, segundo, porque la relación estatutaria fue extinguida con la amortización acordada. Debe destacarse aquí que se planteó por este Juzgador a las partes la suspensión del presente procedimiento hasta la resolución de la impugnación planteada en vía contencioso administrativa frente a la amortización realizada, siendo rechazada la misma por los demandantes, así como por todos los demandados, a excepción de la UTE. En conclusión, al dictado de esta resolución, y con la excepción de los dos trabajadores con vínculo laboral ya citados, consta la extinción de la relación que vinculaba a los actuales trabajadores de la UTE con el SERMAS, extinción válida a todos los efectos en tanto no se resuelva en otro sentido en vía contencioso administrativa, por lo que debe este Juzgador examinar la relación que vincula a los trabajadores con la UTE como una relación nueva, nacida tras la oferta realizada por esta, y sujeta a las condiciones que resulten del contrato y del convenio colectivo aplicable.

Dicho lo anterior, y con la repetida salvedad de los dos trabajadores sujetos en todo momento a vínculo laboral, no puede este Juzgador estimar la existencia de una subrogación del art. 44 del Estatuto de los Trabajadores, habida cuenta que el mismo no es de aplicación a los trabajadores de la UTE, pese a que anteriormente realizasen unos mismos trabajos para el SERMAS, en el mismo centro de trabajo, y con unos mismos medios materiales, circunstancias que no se discuten por las partes, pues cuando lo hacían eran personal estatutario, no sujeto al Estatuto de los Trabajadores, como ya se ha señalado anteriormente. Y tampoco se puede aplicar la Directiva 2001/23/CE, de 12 de marzo (LCEur 2001\1026), habida cuenta que la misma, conforme a lo dispuesto en su art. 2, entiende por trabajador a las personas protegidas como tales en la legislación laboral de los Estados miembros, siendo que en el caso que aquí nos ocupa estamos ante trabajadores no sujetos a la legislación laboral.

En todo caso, debe destacarse de nuevo que su relación con el SERMAS, en la que disfrutaban de las condiciones de trabajo cuyo mantenimiento pretenden, se extinguió con una resolución administrativa que, si bien esta impugnada, en tanto no se deje sin efecto despliega todos sus efectos.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, siendo que la valoración de la relación ha de hacerse tan solo desde el inicio de la prestación de servicios para la UTE, el 1 de diciembre de 2013, debe este Juzgador desestimar las dos demandas acumuladas, en lo que se refiere a los trabajadores que estuvieron vinculados con el SERMAS como personal estatutario. Por el contrario, sí ha de estimarse la pretensión que se plantea respecto de los dos trabajadores con vinculación laboral con el SERMAS, pues respecto de ellos es de aplicación el art. 44 del Estatuto de los Trabajadores. Así, estamos ante un supuesto de los previstos en el mismo respecto de estos dos trabajadores, pues se han transmitido todos los elementos de la lavandería para prestar un mismo trabajo, en un mismo centro, y con una misma maquinaria."

Y en el FALLO se dice: "Que estimando parcialmente las demandadas de conflicto colectivo interpuestas por los sindicatos CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO y FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIO-SANITARIOS DE COMISIONES OBRERAS DE MADRID frente a los sindicatos UGT, CSIT y CSIF, al SERMAS y a la empresa UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS FUNDOSA LAVANDERÍAS INDUSTRIALES S.A.U.-LAVANDERÍA INDUSTRIAL LAUNDRY CENTER S.L.U., declaro el derecho de los trabajadores que se encontraban vinculados laboralmente con el SERMAS en el servicio de Lavandería Hospitalaria Central sita en Mejorada del Campo en fecha 30 de noviembre de 2013 a que la empresa demandada UTE FLISA-LAUNDRY les reconozca las mismas condiciones de trabajo que regían con anterioridad al inicio de su actividad el 1 de diciembre de 2013, y condeno a los demandados a estar y pasar por esta declaración."

De lo acabado de transcribir se desprende que el Juzgador ha considerado que el personal estatutario que prestaba sus servicios para el SERMAS en la Lavandería Hospitalaria Central sita en Mejorada del Campo (Madrid), precisamente por su condición de estatutarios su personal laboral, no es competencia de esta jurisdicción del orden social conocer de sus demandas contra el SERMAS, sino del orden contencioso-administrativo. Este acertado argumento jurídico no se ve reflejado literalmente en el fallo de su sentencia que procede aclararlo de conformidad con lo anterior en el sentido de declarar la incompetencia de este orden jurisdiccional social para conocer las demandas dirigidas por el personal estatutario, no laboral, contra el SERMAS al ser la jurisdicción del orden contencioso-administrativo la competente precisamente en aplicación de los preceptos legales y de la doctrina jurisprudencial que se recoge en el Fundamento de Derecho Cuarto de su sentencia. Al declarar la incompetencia para conocer de las demandas de personal estatutario no cabe precisamente alguna, estimando ni desestimando, sobre las mismas. En este sentido se aclara el FALLO de meritada sentencia del Juzgado de lo Social.



Queda, por tanto, por resolver la cuestión planteada por los demandantes que mantenían una relación contractual laboral, no estatutaria, con el SERMAS, es decir, D^a Reyes y D. Eduardo, de si la UTE FLISA-LAUNDRY-LAVANDERIA INDUSTRIAL LAUNDRY CENTER, S.L.U., debía haberse subrogado o no respecto de ambos demandantes manteniéndoles las mismas condiciones de trabajo que tenían en el SERMAS antes de que se les adjudicara la contrata de servicios "Lavandería de ropa hospitalaria para centro dependientes del SERMAS". (folios 214 y siguientes). Esta cuestión ha sido resuelta en cuanto al fondo en la sentencia de este Tribunal antes transcrita en su Fundamento de Derecho Segundo porque aún siendo el objeto de aquel proceso resolver sobre el despido de una trabajadora de la Lavandería ya mencionada, para ello se debía resolver previamente si la UTE venía obligada o no a subrogarse en los derechos y obligaciones de los trabajadores de ese centro de trabajo que habían venido prestando sus servicios hasta la adjudicación de la contrata del servicio de lavandería para el SERMAS. Cuestión que es resuelta en sentido afirmativo en aplicación de la Directiva Europea 2001/23/CE que ha sido trasladada a nuestro ordenamiento jurídico interno y a sus preceptos ha de estarse necesariamente. En conclusión, la UTE que se hizo cargo del servicio de lavandería hospitalaria del SEERMAS, está obligada a subrogarse en los derechos y obligaciones laborales de los trabajadores del centro con motivos de habersele adjudicado la contrata al efecto. Lo que lleva a mantener y confirmar la sentencia del Juzgado después de aclarar su FALLO respecto del personal estatutario sobre el que no cabe pronunciarse en esta jurisdicción del orden social. Como la subrogación es en idénticas condiciones los trabajadores que mantuvieran un contrato de duración temporal serán subrogados en esas mismas condiciones a todos los efectos, en decir, en sus contratos de trabajo temporal. Lo que se desprende implícitamente del FALLO de la sentencia impugnada que deja sin objeto el recurso interpuesto por la Federación de Sanidad y Sectores Sociosanitarios de CCOO, lo que lleva a desestimar su recurso sin objeto. Lo mismo se puede decir del recurso interpuesto por la C.G.T. que interesa " *se proceda a dictar nueva Sentencia en la que, revocando la Sentencia recurrida, declare el derecho del personal que prestaba servicios en Lavandería Hospitalaria Central dependiente del SERMAS a ser subrogados como laboral en las mismas condiciones /y en especial jornada, horario, salario, vacaciones, etc.) que regían con anterioridad al 1º de diciembre de 2013, que fueron elevados a definitivas en el acto del juicio.*" .

El fallo de la sentencia del Juzgado recoge literalmente, estimándola, esa pretensión pues no distingue, no discrimina entre personal laboral fijo ó temporal; sólo menciona "trabajadores" ó "vinculados laboralmente".

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Desestimar los dos recursos de suplicación interpuestos por la FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIO-SANITARIOS DE CCOO DE MADRID y la CONFEDERACIÓN GENERAL DE TRABAJO contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 25 de los de esta ciudad, en sus autos nº 232/2014 y, en consecuencia, debemos confirmar la sentencia de instancia.

Sin costas.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

MODO DE IMPUGNACIÓN : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de DIEZ DÍAS hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Siendo requisito necesario que en dicho plazo se nombre al letrado que ha de interponerlo. Igualmente será requisito necesario que el recurrente que no tenga la condición de trabajador ,causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Publico de la Seguridad Social o no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, acredite ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso haber depositado 600 euros, conforme al artículo 229 de la LRJS , y consignado el importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente en la cuenta corriente nº 2827-0000-00-0724-15 que esta sección tiene abierta en BANCO DE SANTANDER sita en PS. del General Martinez Campos, 35; 28010 Madrid, pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art.230.1 L.R.J.S).

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de BANCO DE SANTANDER. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:



Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el nif /cif de la misma. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento 2827-0000-00-0724-15.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

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

PUBLICACIÓN

Publicada y leída fue la anterior sentencia en el día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado-Ponente en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ