



Roj: **STS 7231/2008 - ECLI:ES:TS:2008:7231**

Id Cendoj: **28079140012008100854**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **10/12/2008**

Nº de Recurso: **2731/2007**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JOAQUIN SAMPER JUAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 5778/2007,**
STS 7231/2008

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diez de Diciembre de dos mil ocho.

Vistos los autos pendientes ante la Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto en nombre y representación de Limpialand SL contra sentencia de 23 de mayo de 2007 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid por la que se resuelve el recurso de suplicación interpuesto por H. K. New Yorker Jeans SL contra la sentencia de 7 de noviembre de 2006 dictada por el Juzgado de lo Social de Madrid nº 32 en autos seguidos por D^a Mercedes frente a Limpialand SL y H. K. New Yorker Jeans SL sobre despido.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. JOAQUÍN SAMPER JUAN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 7 de noviembre de 2006 el Juzgado de lo Social de Madrid nº 32 dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que con desestimación de la demanda presentada por Mercedes contra Limpialand SL, debo absolver y absuelvo a la parte demandada de los pedimentos deducidos en su contra. Y, con estimación de la demanda presentada por Mercedes contra New Yorker Jeans SL, debo declarar y declaro improcedente el despido de la actora, y debo condenar y condeno a tal empresa a optar en el plazo de CINCO DIAS entre readmitirla en las mismas condiciones que tenía antes del despido o indemnizarla con la cantidad de 1583,36 euros, así como los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la presente resolución a razón de 12,37 euros al día".

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "PRIMERO.- La actora prestaba servicios para LIMPIALAND SL desde el 19-9-93 con categoría de Limpiadora y salario de 376,11 euros mensuales. SEGUNDO.- El contrato era a tiempo parcial un 25% de la jornada siendo el centro de trabajo la tienda New Yorker Jeans S.L. en el Centro Comercial Xanadú. TERCERO.- Desde el 22-9-04 la actora se encontraba en situación de IT por enfermedad común y el 21-3-06 la empresa LIMPIALAN SL le dio de baja por agotamiento de plazo. Al mismo tiempo inició expediente de invalidez y el 11-7-06 la actora recibió resolución del INSS denegándole la misma. CUARTO.- El 2-6-06 LIMPILAND comunicó a la actora mediante escrito que obra unido a autos y se da por reproducido a estos solos efectos que dejaba de prestar servicios en la tienda New Yorker Jeans S.L. comunicándole tal circunstancia para que en el caso de que tuviese que incorporarse lo hiciera en la tienda pero subrogada por New Yorker Jeans SL. QUINTO.- El 12-7-06 la demandante acudió a New Yorker Jeans S.L. para reincorporarse y se le comunicó por dicha empresa que no les constaba como trabajadora de la tienda, que LIMPILAND no les había comunicado nada y que no podía incorporarse a su plantilla. La actora acudió a LIMPILAND quien le comunicó que ya no era trabajadora suya y que tampoco tenía vacante donde ponerle a trabajar. SEXTO.- Durante el año anterior al despido no ha ostentado cargo



sindical ni representativo alguno. SEPTIMO.- New Yorker Jeans S.L. se quedó con dos trabajadores que eran de LIMPILAND. OCTAVO.- New Yorker Jeans S.L. comunicó a LIMPILAND el 20-4-06 que prescindía de los servicios de limpieza a cargo de tal empresa en el local del Centro Comercial Xanadú en Arroyomolinos (Madrid) y ello con efectos de 1-6-06. NOVENO.- Ambas codemandadas habían suscrito un contrato mercantil de arrendamiento de servicios de limpieza el 15-5-03 abonándose la limpieza mensual mediante facturas. DECIMO.- El objeto social de New Yorker Jeans S.L. es la compraventa, arrendamiento y administración de inmuebles así como la compraventa importación y comercialización de todo tipo de prensas".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por H.K. NEW YORKER JEANS, SL ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid la cual dictó sentencia en fecha 23 de mayo de 2007 en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Debemos estimar y ESTIMAMOS el recurso de suplicación interpuesto por "H.K. NEW YORKER JEANS, SL" contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 32 de los de Madrid, de fecha 7 de noviembre de 2006 , en autos 727/2006, seguidos a instancia de D^a Mercedes , contra la recurrente y LIMPIALAND , SL, en reclamación por DESPIDO, y, en consecuencia, REVOCAMOS dicha sentencia en lo relativo a la responsabilidad del despido improcedente de la trabajadora, del que es responsable LIMPIALAND SL, condenando a esta empresa a readmitirla en las mismas condiciones que tenía antes del despido o indemnizarla con la cantidad de 1.583,36 euros, así como a los salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta la notificación de la presente sentencia a razón de 12,37 euros al día, absolviendo a la empresa "H.K. NEW YORKER JEANS, SL" de la pretensiones contra ella deducidas. Se devolverá a la recurrente la totalidad del depósito y consignación objeto de la condena. Sin costas".

CUARTO.- Por la representación procesal de Limpialand SL se preparó recurso de casación para unificación de doctrina.

QUINTO.- Admitido a trámite el citado recurso y, tras ser impugnado el recurso, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó el informe que obra en autos, e instruido el Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 3 de diciembre de 2008, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El debate del presente recurso de casación unificadora gira en torno al art. 24.5 del el Convenio Colectivo del Sector de Limpieza de Locales y Edificios de la Comunidad de Madrid para los años 2.005 a 2.007 (BOCM 168/2005, de 16 julio 2005) que dispone: "En el caso de que el propósito del cliente, al rescindir el contrato de adjudicación del servicio de limpieza, fuera el de realizarlo con personal propio pero de nueva contratación, quedará obligado a incorporar a su plantilla a los trabajadores afectados de la empresa de limpieza hasta el momento prestadora de dicho servicio". Y la cuestión que se plantea consiste en determinar si dicho precepto es o no aplicable a la empresa "H. K. New Yorker Jeans S.L." (en adelante "New Yorker") dedicada a la compraventa y administración de inmuebles así como a la compraventa, importación y comercialización de todo tipo de prensa, por el hecho de haber asumido directamente y con trabajadores de nueva contratación, la limpieza de sus locales que hasta ese momento había llevado a cabo la empleadora de la demandante.

En el caso que examinamos, la actora accionó por despido; y la sentencia de instancia tuvo por probado que: a) la actora trabajaba a tiempo parcial para la empresa "Limpialand S.L." dedicada a la limpieza de edificios y locales, causando baja médica por IT el día 22-9-04; b) hasta ese momento la actora prestaba sus servicios en la tienda que la empresa "New Yorker" tiene en el Centro Comercial Xanadú de Arroyomolinos (Madrid), en virtud del contrato de arrendamiento del servicio de limpiezas que dicha empresa tenía suscrito con su empleadora; c) ésta procedió a darla de baja en Seguridad Social el 21-3-06 por agotamiento del plazo máximo en dicha situación, sin que la trabajadora se reincorporara a su puesto de trabajo al tener en trámite un expediente de invalidez permanente; d) el 20-4-06 "New Yorker" comunicó a "Limpialand S.L." que con efectos del día 1 de junio siguiente prescindía de sus servicios para hacerse cargo directamente de la limpieza de su tienda, como así hizo; e) al día siguiente, 2 de junio, la empleadora comunicó a la actora que dejaba de prestar servicios para ella y que en caso de tener que incorporarse al trabajo lo debía hacer en la empresa "New Yorker" que se había subrogado en la limpieza; el 12-7-06 la actora intentó la incorporación, pero dicha empresa le comunicó que no podía incorporarse a su plantilla; f) la empresa principal se quedó con dos trabajadores que pertenecían a "Limpialand S.L."

SEGUNDO.- La sentencia de instancia estimó en parte la demanda que la actora había dirigido contra las dos empresas y, con aplicación del art. 24.5 del Convenio Colectivo citado, declaró la improcedencia de su despido, absolvió a "Limpialand S.L." y condenó a "New Yorker" a sufrir las consecuencias legales de dicha declaración.

Esta última empresa recurrió en suplicación denunciando la infracción de los arts. 82.3 del Estatuto de los Trabajadores y 24.5 del Convenio Colectivo ya citado. La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de



Madrid dictó la sentencia de 23 de mayo de 2.007 (rec. 1293/07) que estimó el recurso por considerar que el citado Convenio no vinculaba a la empresa arrendataria del servicio de limpieza por no estar incluida en su ámbito de aplicación; y en consecuencia revocó el pronunciamiento de instancia, absolvió a la recurrente y condenó a la empresa "Limpialand S.L." a responder del despido improcedente de la actora.

TERCERO.- Frente a esta última sentencia interpone la empresa condenada recurso de casación para la unificación de doctrina aportando como sentencia referencial la de 10 de diciembre de 1.997 (rec. 1564/97) dictada también por la Sala de lo Social de Madrid en asunto prácticamente idéntico. También en aquel caso los demandantes, que eran trabajadores de una empresa del sector de limpieza y llevaban a su actividad limpiando los locales de una empresa totalmente ajena a dicho sector denominada "Hermandades de Trabajo", accionaron por despido cuando se produjo la rescisión de la contrata que vinculaba a ambas empresas para hacerse directamente cargo de la limpieza de sus locales la empresa principal con personal de nueva contratación.

La sentencia de instancia estimó las demandas y condenó a la empresa propietaria de lo locales, como responsable de los despidos improcedentes a readmitir a los trabajadores o a la indemnizarlos, con abono en ambos casos, de los correspondientes salarios de trámite.

Recurrió en suplicación la condenada denunciando la infracción del art. 24.5 del Convenio Colectivo de Limpiezas de Madrid vigente en aquel año (BOCM 196/1996, de 17 agosto 1996) y a cuyo tenor "en aquellos supuestos en los que la propiedad rescindiera la contrata de limpieza para llevar a cabo dicho servicio con su propio personal y para ello tuviera que llevar a cabo nueva contratación queda obligada a subrogarse en los contratos de trabajo que tenía la contratista con el personal afecto a dicho servicio". Y la sentencia referencial desestimó su recurso y confirmó el pronunciamiento de instancia por entender que dado el tenor del precepto convencional éste vinculaba también a la empresa principal.

Es evidente que concurre entre las sentencias comparadas el presupuesto de la contradicción que exige el art. 217 LPL para poder examinar la cuestión planteada, pues pese a resolver ambas sobre hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales – el contenido del art. 24.5 de los sucesivos Convenios presenta tal solo diferencias de redacción que no afectan a sus previsiones normativas – sus pronunciamientos son radicalmente distintos.

CUARTO.- En el motivo dedicado a fundamentar la infracción legal, la recurrente denuncia únicamente la de los artículos 24.5 del Convenio Colectivo y 1.257 del Código Civil que entiende indebidamente aplicados por la sentencia recurrida. No plantea por consiguiente cuestión alguna relativa al art. 44 del Estatuto de los Trabajadores , precepto que ni tan siquiera cita a lo largo de su recurso, atendido el hecho de que la empresa principal haya procedido a contratar para la realización de la limpieza a otros trabajadores de la contratista que habían prestado servicios en sus locales. Es mas, en el recurso se manifiesta expresamente que ese dato no constituye una cuestión decisiva para el debate y que la sentencia de contraste no reflexiona sobre ella (seguramente porque en aquel caso, según se infiere de su relato fáctico y de lo que se razona en su fundamento jurídico, la empresa principal aun no había procedido a ninguna nueva contratación), lo que, en todo caso, impediría a esta Sala todo pronunciamiento al respecto por falta del presupuesto de la contradicción en esa cuestión.

Delimitada así la controversia, resulta que la única cuestión que se plantea, y que está directamente relacionada con el ámbito de aplicación de los convenios colectivos y con su fuerza de obligar, ha sido ya abordada y resuelta en varias ocasiones por esta Sala. Como señaló la sentencia de 28-10-1996 (rcud. 566/96) "el convenio colectivo no puede (...) en su contenido normativo, establecer condiciones de trabajo que hubieran de asumir empresas que no estuvieran incluidas en su ámbito de aplicación. Así lo deja precisado el invocado artículo 82.3 del citado Estatuto de los Trabajadores al disponer que los convenios colectivos regulados por su Título III obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos en su ámbito de aplicación, en el que sólo pueden estar comprendidos quienes, formal o institucionalmente, estuvieron representados por las partes intervinientes en la negociación del convenio". Doctrina que han reiterado las sentencias de 15-12-1997 (rcud. 184/1997), resolviendo también un supuesto referido igualmente al sector de la limpieza, 14-3-2005 (rec. 6/2004) y 26-4-2006 (rcud. 38/2004).

QUINTO.- En el caso el Convenio Colectivo concernido es, como indica en su propio titulo, el propio del "Sector de la Limpieza". Y de acuerdo con su art. 2 , que delimita su ámbito de aplicación funcional: "Este convenio regulará las condiciones de trabajo de todas las empresas, cualesquiera que sea la forma jurídica que adopten, que desarrollen la actividad de limpieza de edificios y locales, aun no siendo ésta su actividad principal". Es claro pues que dicho Convenio no resulta aplicable a "New Yorker", cuya actividad no es posible incardinar en dicho ámbito, puesto que se dedica a "la compraventa y administración de inmuebles así como la compraventa, importación y comercialización de todo tipo de prensa", y no realiza la "limpieza de edificios y locales" para



otras empresas. Y por supuesto no cabe equipararla con las empresas que se dedican a prestar diversos servicios, entre ellos el de limpieza, aunque éste no sea su actividad principal, que son a las que alude sin duda el último inciso del precepto.

Sostiene sin embargo la recurrente que dicha empresa, al asumir directamente la limpieza de sus locales, "relativiza su ámbito funcional" y se "comporta como un auténtico empleador de limpieza". Mas no es así. El empleador de limpieza es el que se dedica a efectuar dicha labor en locales y edificios propiedad de otras empresas o de particulares mediante la correspondiente contrata. Situación muy distinta de la empresa que asume la limpieza de sus propios centros de trabajo, porque ello no desnaturaliza ni amplía el ámbito funcional de la empresa que asume tal actividad. No cabe olvidar que la limpieza, si bien no suele ser una tarea inherente al propio ciclo productivo, si es complementaria de éste, pues resuelta conveniente para que se puedan desempeñar adecuadamente las funciones de dicho ciclo. Y de ahí que el mero hecho de que una empresa decida realizar la limpieza de sus propios locales o centros de trabajo directamente y con su propio personal, aunque éste sea de nueva contratación, no la convierte en modo alguno en una empresa dedicada a la "actividad de limpieza de edificios y locales" ajenos, ni le obliga a asumir trabajadores de la contratista de limpieza que hasta entonces desempeñaba esa actividad, pues no le vinculan las previsiones del Convenio Colectivo de dicho sector, y es libre, por tanto de contratar a los trabajadores que estime conveniente.

SEXTO.- Ha sido pues la sentencia recurrida y no la referencial, la que ha aplicado correctamente el precepto concernido y la jurisprudencia de esta Sala. Procede por tanto, de conformidad con el precedente informe del Ministerio Fiscal y con el mandato del artículo 226.3 LPL, la desestimación del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la empresa "Limpialand S.L." frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 23 de mayo de 2.007 (rec. 1293/07). Con condena de la referida empresa al pago de las costas causadas en esta sede (art. 233.1 LPL) y a la pérdida del depósito efectuado para recurrir.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto en nombre y representación de Limpialand SL contra sentencia de 23 de mayo de 2007 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que confirmamos, por la que se resuelve el recurso de suplicación nº 1293/07 contra la sentencia de 7 de noviembre de 2006 dictada por el Juzgado de lo Social de Madrid nº 32 en autos 727/06. Con condena de la referida empresa al pago de las costas causadas en esta sede y a la pérdida del depósito efectuado para recurrir.

Devuélvanse las actuaciones al órgano jurisdiccional que corresponda, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Joaquín Samper Juan hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.