

SENTENCIA N°: 186/2015

En Vitoria- Gasteiz a 18 de Junio de 2015.

Vistos por Dña. MARTA ORTIZ DE URBINA ZUBÍA, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Social número Cuatro de Vitoria, los presentes autos seguidos en este Juzgado bajo el número 292/ 2015, sobre despido a instancia de Dña. , asistida por la Letrada Sra. , contra la empresa representada por el Graduado Social Sr. y la empresa representada por el Letrado Sr. habiéndose citado al FOGASA, que no comparece.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 4 de Mayo de 2015 tuvo entrada en este Juzgado la demanda interpuesta por DÑA. , contra las empresas Y en la que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación terminaba solicitando que se dictase Sentencia en la que se declarase la improcedencia del despido condenando a las empresas demandadas al pago de la indemnización que legalmente corresponda.

SEGUNDO.- Presentada se dictó el día 6 de Mayo de 2015 Decreto admitiéndose a trámite la demanda y señalándose para la celebración del juicio el día 12 de Junio de 2015.

El día señalado se celebró el acto de la vista oral, al que no compareció la empresa demandada en el cual se oyó a las partes. Tras la proposición de prueba y su práctica las partes concluyeron quedando los autos vistos para Sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales vigentes.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- La actora Dña. , ha venido prestando servicios para la empresa , con una antigüedad de 9 de Mayo de 2005, con la categoría profesional de especialista limpieza y con un salario diario bruto con inclusión de parte proporcional de pagas extras de 14,59 Euros.

SEGUNDO.- La prestación de servicios de la trabajadora se ha llevado a cabo en la estación de autobuses de Vitoria sita en la C/ Los Herrán N° 50 de Vitoria.

TERCERO.- A la relación laboral existente entre las partes les resulta de aplicación el Convenio Colectivo para el Sector de Limpiezas de Edificios y Locales de Álava publicado en el BOTHA de fecha 16 de Julio de 2014.

CUARTO.- El 1 de Junio de 2006 se había suscrito entre la empresa _____ y la empresa _____ un contrato de servicios de limpiezas el local de la estación de autobuses sito en la C/ Los Herrán de Vitoria.

Una copia del contrato obra a los folios 82 a 84 de las actuaciones dándose su contenido por reproducido.

QUINTO.- Por parte del Ayuntamiento de Vitoria en el mes de Febrero de 2015, se incoó expediente incidental para la resolución anticipada del contrato suscrito con _____ para la gestión de la estación de autobuses sita en la calle Los Herrán Nº 50 de Vitoria- Gasteiz con efectos desde el día 16 de Marzo de 2015 fecha de entrada en funcionamiento de la nueva estación de autobuses sita en la Plaza de Euskaltzaindia de Vitoria.

SEXTO.- Por parte de la empresa _____ se remitió a la empresa _____ el día 19 de Febrero de 2015 una comunicación con el siguiente contenido:

Buenas tardes.

Con fecha 18 de febrero de 2015, ha recibido al notificación del inicio del expediente incidental de resolución anticipada del contrato de gestión de la Estación de Autobuses de Vitoria sita en calle Los Herrán Nº 50 de Vitoria- Gasteiz (cuya copia del documento le adjunto).

La fecha prevista de finalización del contrato es el próximo 15 de Marzo de 2015.

Como consecuencia de la citada resolución dará por finalizado el contrato de limpieza de la Estación de Autobuses de Vitoria sita en la c/ Los Herrán Nº 50 de Vitoria- Gasteiz el próximo 15 de Marzo de 2015.

En Vitoria- Gasteiz 19 de Febrero de 2015.

SÉPTIMO.- Con fecha 11 de Marzo de 2015 la empresa _____ entregó a la actora una carta con el siguiente contenido:

En Vitoria – Gasteiz a 11 de Marzo de 2015.

Muy Sra. Nuestra.

En fechas recientes esta empresa ha recibido comunicación de por la que nos comunica la resolución anticipada del contrato de gestión de la Estación de Autobuses Vitoria de la C/ Los Herrán Nº 50 siendo la fecha prevista de finalización del contrato el próximo 15 de Marzo de 2015.

En la medida que a partir del próximo día 16 de Marzo, la Estación de Autobuses cambia su ubicación a las nuevas instalaciones sitas en la Plaza de Euskaltzaindia y teniendo conocimiento esta parte que la nueva adjudicataria es la mercantil es por lo que procedemos a comunicar sus circunstancias socio laborales a dicha mercantil a fin de que opere la subrogación prevista en el Artículo 36 del convenio Colectivo de Limpiezas de Edificios y Locales de Álava en relación a lo dispuesto en el Artículo 17.7 del Convenio Colectivo Sectorial de Limpieza de Edificios y Locales.

A fecha de la subrogación, procederemos a abonarle su liquidación final saldo y finiquito.

Sin otro particular, reciba un cordial saludo.

OCTAVO.- Por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Vitoria con fecha 19 de Diciembre de 2014 se aprobó la adjudicación del contrato de limpieza de mantenimiento y conservación de la estación de autobuses en la Plaza de Euskaintzaindia en Vitoria – Gasteiz habiendo resultado la adjudicataria del servicio la empresa siendo el plazo de ejecución del mismo de un año a contar desde el día 12 de Febrero de 2015 habiéndose suscrito el contrato de limpieza de mantenimiento y conservación de la estación de autobuses en la Plaza de Euskaltzaindia en Vitoria- Gasteiz entre el Ayuntamiento y la empresa el día 9 de Enero de 2015.

Una copia del pliego de condiciones técnicas obra a los folios 155 a 207 y del contrato obra a los folios 232 a 233 de las actuaciones dándose su contenido por reproducido.

NOVENO.- Para la prestación del servicio por parte de se ha procedido a la contratación de ocho trabajadores siendo la fecha de alta de los mismos de 13 de Marzo de 2015 y 14 de Marzo de 2015, habiéndoseles contratado previamente en concreto el 12 de Febrero de 2015 mediante contratos de duración determinada para la realización de la limpieza general de la obra de la estación de autobuses de Vitoria.

Un listado del personal contratado obra al folio 286 de las actuaciones dándose su contenido por reproducido.

DÉCIMO.- El día 11 de Marzo de 2015 la empresa , remitió a una comunicación con el siguiente contenido:

En Vitoria- Gasteiz, a 11 de Marzo de 2015

Muy Sra. Nuestra.

En fechas recientes esta empresa ha recibido comunicación de por la que nos comunica la resolución anticipada del contrato de gestión de la Estación de Autobuses Vitoria de la c/ Los Herrán Nº 50 siendo la fecha prevista de finalización del contrato el próximo 15 de Marzo de 2015.

En la medida que hemos tenido conocimiento que Vds son los adjudicatarios del servicio de limpieza de la Estación de Autobuses en su nueva ubicación de la Plaza de Euskaltzaindia, es por lo que en virtud de lo dispuesto en el Artículo 36 del Convenio Colectivo de Limpiezas de Edificios y Locales de Álava en relación con lo dispuesto en el Artículo 17.7 del Convenio Colectivo Sectorial de Limpieza de edificios y Locales procedemos a comunicarles las circunstancias sociolaborales de la trabajadora adscritas al servicio de limpieza de la Estación de Autobuses.

Rogamos tengan en cuenta la presente comunicación a los efectos legales oportunos.

UNDÉCIMO.- Por parte de _____ no se ha subrogado a la actora a partir del 15 de Marzo de 2015.

DUODÉCIMO.- La actora no es, ni ha sido durante el año anterior a los hechos representante de los trabajadores.

DECIMOTERCERO.- Se ha intentado acto de conciliación ante la Sección de Conciliación de la Delegación Territorial de Trabajo de Álava del Gobierno Vasco el día 24 de Abril de 2015 terminando el mismo sin avenencia respecto a _____ y sin efecto respecto a _____

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte actora interesa que a través de este procedimiento se declare que _____ ha sido objeto de un despido que ha de ser calificado como improcedente con efectos de 15 de Marzo de 2015 del que a priori entiende debe responder la empresa _____, nueva adjudicataria del servicio de limpieza de la estación de autobuses de Vitoria que no ha procedido a subrogar a la trabajadora o en su caso la empresa _____ de entenderse que no cabe la subrogación.

La empresa _____ se opone a las pretensiones deducidas de contrario alegando en síntesis que en el caso de autos debe operar la subrogación prevista en el Artículo 36 del Convenio de aplicación por lo que la nueva adjudicataria del servicio de limpieza de la estación de autobuses de Vitoria, que es la empresa _____, debió haber subrogado a la trabajadora por más que la estación de autobuses haya

cambiado su ubicación apelando asimismo al contenido del Artículo 17.7 del I Convenio Colectivo del sector de limpieza de edificios y locales.

La empresa se opone a las pretensiones deducidas en su contra alegando en síntesis que en el caso de autos no procede la subrogación establecida en el Artículo 36 del E.T. teniendo en cuenta que el centro de trabajo no es el mismo, no siendo tampoco semejantes los servicios prestados. Asimismo indica que la titular de la estación es el Ayuntamiento de Vitoria y en el pliego de condiciones técnicas no se incluían trabajadores a subrogar señalando además que los trabajadores de la nueva estación comenzaron a prestar servicios el 19 de Febrero de 2015 para la limpieza de la obra.

SEGUNDO.- Vistas las posiciones de las partes ha de señalarse que los hechos declarados probados han resultado acreditados a través de la documental obrante en autos en la que constan el contrato de arrendamiento de servicios en su día suscrito entre la mercantil

y la empresa para la realización de los servicios de limpieza de la estación de autobuses de Vitoria sita en la C/ Los Herrán Nº 50 de Vitoria (folios 82 a 85) contrato éste que quedó resuelto con fecha 15 de Marzo de 2015 al haberse resuelto a su vez el contrato suscrito entre el Ayuntamiento de Vitoria con para la gestión de la estación de autobuses sita en la C/ Los Herrán Nº 50 de la ciudad de Vitoria con efecto desde el día 16 de Marzo de 2015, fecha de entrada en funcionamiento de la nueva estación de autobuses sita en la Plaza de Euskaltzaindia (folios 86 y 87)

Asimismo se aporta el contrato en virtud del cuál se adjudicó por parte del Ayuntamiento de Vitoria a la empresa la limpieza de mantenimiento y conservación de la estación de autobuses en la Plaza de Euskaltzaindia en Vitoria – Gasteiz (folios 230 a 232) y el pliego de condiciones técnicas (folios 155 a 206), siendo un hecho indiscutido que la actora prestaba servicios para la empresa realizando labores de limpieza en la estación de autobuses de Vitoria sita en la C/ Los Herrán Nº 50 de Vitoria, ubicación ésta que ha pasado a la Plaza de Euskaltzaindia de esta ciudad a partir del día 16 de Marzo de 2015.

Partiendo de lo anterior se discute en el presente procedimiento la obligación de como adjudicataria del servicio de limpieza de la nueva estación de autobuses de subrogar a la actora, a pesar de la existencia de un cambio de ubicación de la estación de autobuses y por ende del lugar donde se prestan los servicios.

Sobre esta cuestión ha de indicarse que el Artículo 36 del Convenio de limpieza de Edificios y locales de Álava publicado en el BOTHA de fecha 16 de Julio de 2014 regula la subrogación empresarial en los siguientes términos:

Artículo 36. Subrogación empresarial

Con el fin de conservar los puestos de trabajo, se incluirá en las obligaciones de subrogación empresarial a las Empresas incluidas dentro del ámbito funcional del presente convenio y se dará automáticamente la incorporación de los trabajadores y trabajadoras de la empresa cesante en la plantilla de la nueva concesionaria del servicio, independientemente de su personalidad jurídica: Sociedad anónima, sociedad limitada, sociedad civil, cooperativa, empresario individual, empresas de inserción social, empresas de servicios de mantenimiento integral para terceros, empresas de empleo protegido que total o parcialmente se dediquen a servicios de limpieza empleando para ello personal discapacitado o no, etc., en los siguientes supuestos:

- 1. Cuando los trabajadores y trabajadoras de la empresa cesante presten servicios en dicho centro, con independencia de la duración de su jornada laboral y de cual sea la modalidad de su contrato de trabajo. Entendiéndose como obligación subrogatoria exclusivamente la de los trabajadores y trabajadoras adscritos al centro de trabajo.*
- 2. Cuando los trabajadores y trabajadoras, en el momento de cambio de titularidad de la contrata, se hallen en situación de incapacidad temporal, invalidez provisional, excedencia o vacaciones pasando a estar adscritos al nuevo titular.*
- 3. Cuando los trabajadores y trabajadoras afectados compartan su jornada laboral con otros centros de trabajo.*
- 4. Si por exigencias del cliente contratante, tuviera que ampliarse la contrata con personal de nuevo ingreso, éste también será incorporado a la nueva empresa.*
- 5. En el caso que un cliente rescindiera el contrato de arrendamiento de limpieza con una empresa, para realizarlo con su propio personal, y posteriormente contratase con otra dicho servicio, antes del transcurso de 18 meses, la nueva empresa concesionaria incorporará a su plantilla el personal afectado de la primera empresa.*
- 6. En el supuesto que una empresa de limpiezas hubiese tenido que reducir personal en el centro por exigencias del cliente y posteriormente le fuera rescindido el contrato, la nueva empresa concesionaria del servicio habrá de incluir en su plantilla a todo el personal empleado en dicho centro, incluyendo a aquel que en su día quedó afectado por la reducción de la plantilla. A estos efectos, se entenderán que quedan desvinculados laboralmente con la empresa cesante en cuanto a los centros en los que dejen de prestar servicios.*

La empresa cesante deberá acreditar relación de la plantilla, con expresión de la liquidación y saldo de salarios, antigüedad, gratificaciones, vacaciones, etc., relativos al personal afecto a dicho centro antes de las 48 horas de iniciarse los servicios de limpieza por la nueva empresa contratista.

La nueva empresa concesionaria incorporará a su plantilla el personal afectado por el cambio de titularidad con iguales derechos y obligaciones que tuviesen en la empresa cesante. No obstante no se responsabilizará de las posibles

diferencias salariales o de infracotización a la Seguridad Social de las que fuera responsable la empresa cesante.

7. En los contratos que suscriban las empresas con sus clientes constará una cláusula recordando la vigencia de artículo 13 de la OM de 15 de febrero de 1975, que aprueba la Ordenanza de Trabajo de Limpieza de Edificios y Locales, así como la necesidad de dar cumplimiento a las obligaciones en materia de seguridad e higiene en el trabajo.

Pues bien, es cierto que el precepto convencional no recoge la previsión establecida en el Artículo 17.7 del I Convenio Colectivo estatal del sector de limpieza de edificios y locales, publicado en el Boletín Oficial del Estado del 5 de mayo de 2013, en el que se establece expresamente que en el supuesto en 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".

Sin embargo lo anterior en el caso de autos nos encontramos con un supuesto en el que se cumplen los requisitos para que opere la obligación subrogatoria establecida en el Artículo 36 del Convenio de aplicación. Ello es así teniendo en cuenta que el precepto hace referencia a la obligación de subrogar a los trabajadores y trabajadoras de la empresa cesante por parte de la nueva concesionaria del servicio debiéndose indicar que atendiendo al principio de mantenimiento del empleo que inspira la norma convencional, no cabe una interpretación restrictiva de las expresiones " nueva concesionaria del servicio "y "centro de trabajo", que permita excluir la obligación subrogatoria en aquellos supuestos en que el cambio de la empresa encargada de la prestación de servicios de limpieza va acompañada de un cambio del lugar donde se lleva a cabo la actividad, como sucede en el caso de autos, en el que la estación de autobuses de Vitoria ha cambiado de ubicación habiendo pasado de la C/ Los Herrán N° 50 de Vitoria a la Plaza de Euskaltzaindia.

En este sentido y tal y como ha tenido ocasión de indicar el T.S.J.P.V en Sentencias de 10 de Febrero de 1998, (rec. 3159/97), y de 14 de octubre de 2003 (Rec. 2024/03), el centro de trabajo de una actividad que se define fundamentalmente por los servicios que se prestan, no puede identificarse con el lugar físico donde se realiza lo que supone que en este caso el centro de trabajo de la actora era la estación de autobuses de Vitoria que a raíz de la construcción de una nueva estación ha cambiado su ubicación, cambio este que no puede impedir que opere la obligación subrogatoria establecida en el Artículo 36 del Convenio de aplicación.

A lo anterior ha de añadirse que no obsta a la obligación subrogatoria el hecho de que no exista una coincidencia plena en los servicios de limpieza a prestar, siendo por otro lado lógico que el nuevo contrato de limpieza adjudicado por el Ayuntamiento se haya adaptado a las características de la nueva estación. También ha de añadirse que el contrato de limpieza suscrito en su día con la empresa finalizó el día 15 de Marzo de 2015, siendo un hecho que no se discute el que la nueva estación entró en funcionamiento el día 16 de Marzo de 2015, constando una relación de trabajadores contratados por con fecha de alta en la

empresa los días 13 y 14 de Marzo de 2015, y ello sin perjuicio de que se les contratase con anterioridad en concreto en el mes de Febrero de 2015 mediante contratos temporales para realizar la limpieza general de la obra de la estación de autobuses. Finalmente indicar que si bien el contrato de arrendamiento de servicios de limpieza de la estación de autobuses fue suscrito en su día por la empresa y la mercantil lo cierto es que la estación siempre ha sido propiedad municipal sin perjuicio de que en su momento por pare del Ayuntamiento se adjudicase un contrato de concesión administrativa para su gestión a la citada empresa, hecho este que tampoco impide que entre en juego la obligación subrogatoria establecida en el Artículo 36 del Convenio de aplicación por todo lo anteriormente expuesto.

En consecuencia, la decisión de la nueva adjudicataria del servicio de limpieza de la estación de autobuses de Vitoria de negarse a subrogar a la actora supone un despido que merece la calificación como improcedente de acuerdo con lo establecido en el Artículo 55.4 del E.T., debiendo ser dicha empresa la que asuma las consecuencias de la citada declaración.

TERCERO.- En cuanto a las consecuencias de la declaración del despido como improcedente de acuerdo con lo establecido en el Artículo 56 del E.T. correspondiendo a la empresa optar entre la readmisión de la trabajadora o el abono de una indemnización de 33 días por año de servicio prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de veinticuatro mensualidades. Ahora bien teniendo en cuenta que el contrato de la actora fue formalizado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 3/ 2012 resulta de aplicación lo establecido en la disposición transitoria quinta de dicha ley que establece en su apartado 2 lo siguiente:

La indemnización por despido improcedente de los contratos formalizados con anterioridad al 12 de febrero de 2012 se calculará a razón de 45 días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios anterior a dicha fecha, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año, y a razón de 33 días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios posterior, prorrateándose igualmente por meses los períodos de tiempo inferiores a un año. El importe indemnizatorio resultante no podrá ser superior a 720 días de salario, salvo que del cálculo de la indemnización por el periodo anterior al 12 de febrero de 2012 resultase un número de días superior, en cuyo caso se aplicará éste como importe indemnizatorio máximo, sin que dicho importe pueda ser superior a 42 mensualidades, en ningún caso.

Por tanto, y en atención a lo dispuesto en esta norma, para el caso en que el empresario opte por la indemnización y partiendo de un salario diario de 14,59 Euros brutos, hecho no discutido le corresponde a la actora la indemnización de **6.011,08 Euros**, teniendo en cuenta que hasta el 12 de Febrero de 2012 la actora prestó servicios durante 6 años, 9 meses y 3 días y a partir de dicha fecha y hasta la fecha del despido lo hizo 3 años, 1 mes y 3 días (prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año), y

todo ello sin abono de los salarios de tramitación, salvo en los casos previstos legalmente, véase, en el caso de que el empresario opte por la readmisión.

CUARTO.- De conformidad con lo establecido en el Artículo 191 de la L.J.S contra la presente resolución cabe interponer recurso de suplicación.

Vistos los preceptos legales citados, y todos los demás de pertinente y general aplicación al caso.

FALLO

Que ESTIMO la demanda formulada por Dña. _____
contra las empresas _____
y _____ y en consecuencia declaro la IMPROCEDENCIA del despido que efectuó la empresa _____ en la persona de la actora con fecha de efectos 15 de Marzo de 2015, debiendo las partes pasar por esta declaración y en consecuencia condeno a la empresa _____ a que en el plazo de cinco días desde la notificación de esta Sentencia opte entre readmitir a la trabajadora en las mismas condiciones que regían su relación laboral con anterioridad al 15 de Marzo de 2015 o a abonar a la actora una indemnización de **6.011,08 Euros**, y sin abono de los salarios de tramitación, salvo que la empresa opte por la readmisión, en cuyo caso, se abonarán desde la fecha del despido y hasta la notificación de esta sentencia, a razón de 14,59 euros diarios y absuelvo a la empresa _____ de las pretensiones deducidas en su contra.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, anunciando tal propósito ante este Juzgado dentro de los cinco días siguientes a su notificación.

El empresario recurrente que no gozare del beneficio de Justicia Gratuita, deberá exhibir resguardo acreditativo de haber depositado en la cuenta "Depósitos y Consignaciones" de la entidad bancaria "Banesto", cuenta que tiene el número **4886 0000 65 0292 15**, la cantidad objeto de la condena.

Además deberá depositar en la "Depósitos y Consignaciones" de la entidad bancaria "Banesto", cuenta que tiene el número **4886 0000 36 0292 15**, la cantidad de 300 euros, en concepto de depósito para el recurso de suplicación.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

E/.

