STS de 7 de junio de 2023, recurso 2283/2022

Reversión de servicio municipal y asunción del personal que estaba adscrito a esos cometidos *(acceso al texto de la sentencia)*

En 2012 una empresa fue contratada para llevar a cabo los servicios de limpieza de un ayuntamiento, hasta que en 2020 la entidad local aprobó la su internalización. La contratista, en 1 de abril de 2020, informó al personal adscrito que a partir de esa fecha se haría cargo del servicio el propio ayuntamiento, y que de conformidad con el convenio colectivo de limpieza de la comunidad autónoma debía subrogarles. Por su parte el ayuntamiento requirió al personal de la contratista para la entrega de llaves para su custodia en la administración municipal.

Precisamente a partir de 1 de abril de 2020 **el propio ayuntamiento contrató directamente a dos trabajadoras para realizar las tareas** que venía efectuando la contratista, y adquirió productos de limpieza en el mes de mayo.

El 3 de abril de 2020, una de las trabajadoras remitió escrito al ayuntamiento solicitando fecha y hora para presentarse a trabajar, presentado finalmente demanda en el juzgado social.

La cuestión a resolver por el TS en este recurso de casación para la unificación de doctrina consiste en **determinar si tras la reasunción del servicio de limpieza por parte de un determinado ayuntamiento, este debe subrogarse con los trabajadores que, siendo empleados de la empresa contratista, estaban adscritos al servicio de limpieza revertido, en un supuesto en el que el ayuntamiento no ha recibido ningún elemento patrimonial ni se ha hecho cargo de ningún trabajador de la referida contrata**.

El TS entiende que no opera la subrogación, de acuerdo con las SSTS de 28 de febrero de 2022, recurso 4463/2019, y de 23 de marzo de 2022, recurso 108/2020. Argumenta lo siguiente:

- **La limpieza es una actividad que descansa esencialmente en la mano de obra** y en la que los elementos patrimoniales necesarios son poco relevantes. Es preciso diferenciar esa actividad de otras en que se recuperan elementos productivos e infraestructuras que se habían puesto a disposición del contratista por la administración. Ha de señalarse lo diferente que es, de acuerdo con la jurisprudencia del TJUE, que lo relevante sea la mano de obra o que lo sea, por el contrario, el equipamiento. En el primer caso, **la entidad económica, basada fundamentalmente en los trabajadores, no mantiene su identidad** si el nuevo empresario que prosigue con la actividad no se hace cargo de una parte esencial de esos empleados. En el segundo, **si el equipamiento es relevante, su transmisión al nuevo empresario produce una sucesión de empresa** a efectos laborales y el nuevo titular queda subrogado en los contratos de trabajo del anterior titular.

- En relación con la subrogación a que se refiere el art. 130 y a lo que dispone la DT 1ª, ambos de la *Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014* (LCSP), el expediente de contratación es anterior a la entrada en vigor de esa ley, rigiéndose por tanto por la normativa anterior. **Aunque es cierto que la LCSP ya había**

entrado en vigor al tiempo de la reversión, no puede aplicarse a este procedimiento porque la empresa adjudicataria presentó su oferta, en su momento, conforme a la legislación en vigor que no preveía la subrogación a que se refiere el art. 130 LCSP.

- En este caso, la actividad de limpieza pasó a prestarse en su integridad por la Administración con personal y medios propios, sin que se haya constatado la transmisión de estos. Por tanto y conforme a la doctrina del TJUE, la *Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad* debe interpretarse en el sentido de que esta **no se aplica a una situación análoga a la enjuiciada en la que la entidad económica, basada fundamentalmente en los trabajadores, no mantiene su identidad si el nuevo empresario que prosigue con la actividad no se hace cargo de una parte esencial de esos empleados**. Se descarta la sucesión empresarial, sea en forma legal o convencional,

- Por otro lado, debe recordarse que **no puede acudirse al convenio colectivo de limpieza de la comunidad autónoma**, pues es inaplicable tal como se ha fijado en reiterados pronunciamientos, según los cuales **una Administración pública** -que no tiene convenio colectivo u otro específicamente aplicable-, **no puede quedar afectada por lo dispuesto en un convenio sectorial del que no ha formado parte ni está representada por las asociaciones empresariales firmantes del mismo**. Las administraciones públicas no pueden estar sujetas a normas convenidas por organizaciones patronales necesariamente guiadas por intereses particulares o sectoriales que muy difícilmente podrán coincidir con aquellos intereses públicos y generales que, como ocurre en este caso concreto, los ayuntamientos están llamados a desempeñar, y por ello las asociaciones empresariales carecen de la representatividad necesaria para extender los efectos de una negociación colectiva a tales entidades.

Se desestima el recurso de casación y se confirma la sentencia del juzgado social, corroborada por el TSJ, que había condenado a la empresa contratista por despido improcedente de la trabajadora que reclamó, absolviendo al ayuntamiento.