

COMENTARIOS

STS 929/2021, de 22 de septiembre

**Sucesión de empresas y obligación de
subrogación**

29 noviembre 2021
(Nº 51)

**SERVICIO DE
ESTUDIOS
UGT**

CONTENIDO

- Antecedentes
- Análisis
- Comentarios sindicales

La Sala de lo Social del Tribunal Supremo dictó una sentencia (núm. 929/2021)¹ el 22 de septiembre de 2021 sobre la subrogación² del personal de limpieza de la contrata perteneciente a Paradores de Turismo de España, SME, S.A.

Siguiendo jurisprudencia consolidada, declara la obligación de la subrogación de todo el personal de la plantilla cuando se asume la mayor parte de la mano de obra por ser el elemento principal de la actividad.

Antecedentes

El 31 de enero del 2019, la empresa EULEN S.A adquirió la adjudicación del servicio de limpieza de diferentes establecimientos de turismo. La nueva empresa subrogó a un total de **76,6% personas trabajadoras** que venían desarrollando su actividad laboral en la anterior adjudicataria y despidió al **23,24% de los trabajadores y trabajadoras**³.

Los despidos se produjeron aduciendo que les resulta de aplicación el Convenio de Hostería y Hospedaje de la Comunidad de Madrid, el cual no previene el deber de subrogación de la plantilla de la empresa saliente adjudicataria de la contrata. Sin embargo, sí se ha cumplido con el deber de subrogación del resto del personal de limpieza al resultarle de aplicación el Convenio sectorial de Limpieza.

La sentencia previa del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (rec. 695/2020)⁴ declara que la negativa de subrogación constituye un despido colectivo nulo y condena a la inmediata reincorporación a sus puestos de trabajo a de todas las personas afectadas.

Análisis

La empresa adjudicada interpone recurso de casación basándose principalmente en dos argumentos: inadecuación del procedimiento por razón de la materia por no superar los umbrales del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores e infracción legal del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores.

¹ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/d51a7ecba7b7cc85/20211011>

² El Servicio de Estudios de la Confederación de UGT realizó un repertorio jurisprudencia sobre contratas y subcontratas en el ámbito laboral: <https://servicioestudiosugt.com/contratas-y-subcontratas-en-ambito-laboral/>

³ Un total de 76 personas trabajadoras fueron subrogadas frente a un total de 25 personas trabajadoras que fueron despedidas.

⁴ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/45c1494808b47277/20210421>

Unidad de cómputo del despido colectivo

La jurisprudencia europea, STJUE de 13 de mayo de 2015 (asunto Ruiz Conejero⁵), entendió que la normativa española no se adaptaba a la Directiva 98/59/CE del Consejo, de 20 de julio de 1998, debido a que la unidad de cómputo no únicamente podía ser la empresa.

La jurisprudencia dictada posteriormente por el Tribunal Supremo (SSTS 848/2016 de 17 octubre [rec. 36/2016, Pleno; Zardoya Otis], 312/2017 de 6 abril [rec. 3566/2015; Fucoda] y 787/2019 de 19 noviembre [rec. 1253/2017; Prosegur]) manifiesta lo siguiente:

- Cuando los despidos colectivos acaecidos en un centro de trabajo superan los umbrales del art 51.1 ET, **la unidad de cómputo debe ser el centro de trabajo que emplea a más de 20 trabajadores y trabajadoras.**
- La unidad de cómputo **debe ser la empresa, cuando se superen los umbrales** tomando como unidad de referencia la totalidad de la misma.

En este caso particular se resuelve asegurando que **al extinguir veinticinco contratos de un total de veintinueve** personas empleadas en el Parador Alcalá de Henares **se supera el umbral de despido colectivo.**

Deber de subrogación empresarial

La jurisprudencia nacional ha tenido diferentes ocasiones de pronunciarse sobre el deber de subrogación en el caso de sucesión de contratas. A partir de la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2018 (núm. 873/2018⁶) se fijaron las siguientes premisas:

- Hay transmisión de empresa encuadrable en el art. 44 ET **si la sucesión de contratas va acompañada de la transmisión de una entidad económica** entre las empresas saliente y entrante.
- En actividades donde la mano de obra constituye un factor esencial, **la asunción de una parte relevante del personal adscrito a la contrata** (en términos cuantitativos o cualitativos) **activa la aplicación del artículo 44 ET y provoca la subrogación.**

⁵<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=198527&mode=lst&pageIndex=1&dir=&occc=first&part=1&text=&doctlang=ES&cid=793265>

⁶ <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/8abc41d4d559001f/20181029>

- El hecho de que la asunción de una parte relevante de la plantilla derive de lo preceptuado por el convenio colectivo **no impide** la aplicación de la anterior doctrina.

El argumento de la parte empresarial de que el convenio colectivo no recoge el deber de subrogación carece de sentido puesto que esto no afecta al modo en que debe resolverse el problema. **Siempre que haya una transmisión de un conjunto de medios organizados, impone el régimen legal de transmisión y subrogación legal.**

En sectores donde la mano de obra constituye el elemento principal de la actividad empresarial, el conjunto de personas adscritas a la actividad equivale a la unidad económica.

La subrogación es una consecuencia legal que viene dada por la normativa actual del artículo 44 ET y el Derecho de la Unión Europea. Es decir, **aun recogiéndose o no la subrogación vía convenio colectivo, se deben de subrogar a los trabajadores y trabajadoras al asumir los factores clave de la actividad** (en este caso, las personas trabajadoras).

La sentencia del Tribunal Supremo concluye:

«La propia recurrente sostiene que no asumió las 25 trabajadoras del servicio de limpieza de Alcalá de Henares porque les resulta de aplicación el convenio de hospedaje que no prevé la subrogación, pero conforme a la anterior doctrina, habiendo asumido voluntariamente una parte cuantitativa del personal de limpieza en una actividad productiva que descansa fundamentalmente en la mano de obra, se activa ex lege, como afirma la sentencia, la aplicación del artículo 44 del ET, con prioridad sobre lo establecido en el convenio colectivo».

La sentencia desestima el recurso y declara que la empresa ha realizado un **despido colectivo nulo debiéndose de reponer en el puesto de trabajo** a todas las personas trabajadoras afectadas.

Comentarios sindicales

La sucesión legal de empresas puede conllevar una subrogación de los trabajadores y trabajadoras en la nueva empresa, sobre todo en sectores donde la actividad descansa principalmente en la mano de obra.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo y del TJUE ha determinado que las subrogaciones se produzcan al amparo del artículo 44 ET y no únicamente por lo

dispuesto en el convenio colectivo. No obstante, siguen existiendo problemas de interpretación y aplicación de la doctrina, como sucede en el caso examinado.

Por otra parte, la Reforma Laboral de 2012 ha favorecido la utilización de las externalizaciones como instrumento para precarizar condiciones laborales y aumentar los despidos.

El objetivo de los agentes sociales siempre ha sido incrementar la estabilidad laboral, sobre todo en los casos de transmisión legal de empresas, situación que genera más indefensión a las personas trabajadoras.

Además, una modernización de las relaciones laborales pasa por proteger el empleo en todos los sectores, reducir al máximo la temporalidad, y evitar que las personas trabajadoras se vean perjudicadas por sucesiones empresariales.

Las Sentencias son parte del derecho vivo en nuestro país. En esta colección, comentamos de manera sencilla y clara las consecuencias de resoluciones judiciales de importancia, con un ánimo crítico y valorativo



UGT

