



DEMAN 11/2017 1 / 8

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA  
CATALUNYA  
SALA SOCIAL

ES COPIA

SAR

ILMO. SR. FELIPE SOLER FERRER  
ILMO. SR. LUÍS JOSÉ ESCUDERO ALONSO  
ILMO. SR. CARLOS HUGO PRECIADO DOMENECH

En Barcelona a 11 de julio de 2017

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los Ilmos. Sres., citados al margen,

**EN NOMBRE DEL REY**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA Nº 29/2017**

En la demanda nº 11/2017, ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. Luís José Escudero Alonso.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**ÚNICO.-** Con fecha 05 de abril de 2017 tuvo entrada en la Secretaría de esta Sala la demanda conflicto colectivo en la que interviene como parte demandante SINDICATO DE RESTAURACIÓN SOCIAL DE LA FEDERACIÓ DE SERVEIS, MOBILITAT I CONSUM y como parte demandada GERIATRIA SIGLO XXI, S.L. y EXCELENT FACILITY SERVICES, S.L.. Admitida la misma a trámite, se ha celebrado el correspondiente acto de la vista el pasado día 28 de junio de 2017. Finalizado dicho acto, se elevaron las conclusiones a definitivas quedando las actuaciones concluidas para dictar sentencia.



**HECHOS PROBADOS**

**PRIMERO.-** El presente conflicto colectivo ha sido interpuesto por el Sindicato de restauración social de la Federación de Serveis, Mobilitat y Consum de la Unió General de Treballadors de Catalunya (UGT), siendo partes demandadas, la empresa Geriatria Siglo XXI, S.L. y Sodexo Care Services, S.L. (respecto de la que desistió casi inicialmente), ampliando posteriormente su demanda frente a la empresa, Excelent Facility Services, S.L., afectando a todos los trabajadores de sus centros de trabajo situados en Cataluña en la actividad de alimentación en residencias geriátricas, siendo la pretensión del sindicato demandante que se aplique el Convenio Colectivo de Trabajo del Sector de Colectividades de Catalunya (código de Convenio núm. 79100055012013), aprobado por resolución EMO/2501/2015, de 2 de noviembre, publicado en el D.O.G.C. del día 9 de noviembre de 2015, mientras que las dos empresas codemandadas aplican a su personal el VI Convenio Colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal, registrado por resolución de 25 de abril de 2012, publicado en el B.O.E. del día 18 de mayo de 2012. (Se trata de un hecho conforme entre las partes, que se deduce también del escrito de demanda y de la contestación a la misma).

**SEGUNDO.-** La empresa codemandada, Geriatria Siglo XXI, S.L., que comenzó sus actividades el día 14 de noviembre de 1997, tiene como objeto social "la gestión total o parcial de residencias para la tercera edad o centros similares, prestación y explotación servicios de alimentación, limpieza y mantenimiento, prestación, servicios atención personas hospedadas, etc.", siendo su actividad principal en la actualidad, que supone más de un 90% de su giro, la consistente en suscribir contratos de arrendamiento obra de servicio con Residencias Geriátricas preexistentes, por todas, "Fundació Vallparadis, adjudicatario de la Residencia Geriátrica de Sant Feliu de Llobretat", denominado "Contrato de arrendamiento de servicios en residencias geriátricas de alimentación", en cuyo cumplimiento, con personal propio contratado al efecto, presta los siguientes servicios tipo para del geriátrico: "Compra de materia prima para efectuar el desayuno, almuerzo y cena; elaboración de menús con sus pautas genéticas (aquí se tiene en cuenta las necesidades de los distintos tipos de residentes en el geriátrico); Colocación de la comida en las bandejas o carros calientes y situarlos en la puerta de la cocina (no han de penetrar en el resto de la Residencia donde se encuentran los internos); Se compromete también a dejar debidamente limpia la dependencia de la cocina y el almacén, así como los útiles de cocina una vez terminado el servicio.", percibiendo a cambio la contraprestación económica pactada a cargo de la residencia geriátrica, teniendo en la actuación suscritos unos 11 contratos de arrendamiento con distintas residencias geriátricas. (Estos hechos se desprenden de la escritura de constitución de la empresa, nota del registro mercantil, prueba pericial practicada por la perito Doña. Montserrat Gracia Escarp, cuyo informe obra en los folios 1765 a 1880 de las actuaciones, y en que se incluyen los datos de todas las residencias afectadas, su facturación, su personal, etc.).





**TERCERO.**-La empresa codemandada, Geriatria Siglo XXI, había aplicado hasta el día 1 de enero de 2012 a sus trabajadores, el Convenio Colectivo de Hostelería de Cataluña, publicado en el D.O.G.C del día 30 de octubre de 2008, con vigencia para los años 2008-2011, que entonces incluía una sección en que regulaba el trabajo prestado en "Colectividades", pasando aplicar a partir de entonces el Convenio Colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal, eso sí reconociendo a los antiguos trabajadores un complemento salarial para cubrir las diferencias salariales entre ambos convenios.( prueba documental folio 397 y siguiente de autos y testifical de la trabajadora, Doña

**CUARTO.**- Que la cuestión relativa a cual es el Convenio aplicable a los trabajadores de Geriatria Siglo XXI, que prestan sus servicios en las cocinas de diversos geriátricos, si el de Colectividades de Cataluña o el Estatal de servicios de atención a las personas dependientes, es algo controvertido entre la representación sindical y varias empresas del sector, habiendo llegado a un acuerdo en sede del Tribunal Laboral de Catalunya en fecha 30 de marzo de 2015 por el cual a partir del día 1 de octubre de 2015 se volvería a aplicar el Convenio del Sector de Colectividades, acuerdo del que se desvinculó Geriatria Siglo XXI en fecha 15 de julio de 2016, al entender que el Convenio aplicable era el Estatal, acordando que esta diferencia se discutirá en la jurisdicción social, lo que ha sido el caso (hecho sexto de la demanda y documento obrante en los folios 379 y 380 de las actuaciones).

**QUINTO.**-Respecto de la otra empresa codemandada, Excelent Facility Services, S.L., constituida en fecha 1 de octubre de 2013, tiene suscrito dos contratos de arrendamiento de servicios con única empresa de Geriatria, Residencial Palau, denominado el primero de ellos, "Contracte del Servei de Restauracio", muy semejante en su contenido a los que tiene suscritos Geriatria Siglo XXI, S.L., con otras varias residencias, y otro contrato de arrendamiento del Servicio de Limpieza. En la ejecución de dichos contratos, que afectan a un total de 20 trabajadores, 8 de cocina y 12 de limpieza, se subrogó en fecha 1 de noviembre de 2016 de la empresa Geriatria Siglo XXI, S.L., aplicándoles el Convenio colectivo de personas dependientes al ser el que aplicaba dicha empresa, todo ello de acuerdo con lo dispuesto en el art. 44.4 del Estatuto de los Trabajadores, hasta que finalice en el mes de noviembre de 2017, la vigencia de dicho convenio. En su relación de trabajo hay varios trabajadores que cobran a título personal por encima del convenio aplicado (contestación de la demanda y prueba documental obrante en los folios 443 a 550 de las actuaciones).

**SEXTO.**- Sobre estos hechos se ha celebrado el pertinente intento de conciliación terminado sin avenencia entre las partes.





## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**- Al objeto de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 97.2 de la Ley reguladora de la jurisdicción Social (LRJS) esta Sala hace constar que los hechos declarados probados anteriormente expuestos se derivan de las pruebas reseñadas en cada uno de los mismos, siendo conformes en la mayoría de los casos, tratándose de una cuestión eminentemente jurídica sobre qué convenio colectivo resulta aplicable a las relaciones laborales.

**SEGUNDO.**-A este respecto, el actual Convenio Colectivo de Trabajo del Sector de Colectividades de Catalunya (código de Convenio núm. 79100055012013), aprobado por resolución EMO/2501/2015, de 2 de noviembre, publicado en el D.O.G.C. del día 9 de noviembre de 2015, dispone en cuanto a su ámbito de aplicación, por lo que aquí importa, lo siguiente:

### Artículo 2. Ámbito funcional:

1. El presente Convenio colectivo afecta y obliga a todos los establecimientos y empresas, cualquiera que sea la forma jurídica que adopten, dedicados a la actividad de restauración colectiva y comida transportada, dentro de las empresas de colectividades afectadas por el presente convenio.

2. A efectos de su inclusión en el ámbito funcional de este Convenio: Son de restauración colectiva las empresas que, mediante un contrato o una concesión administrativa, sirvan comidas y/o bebidas a contingentes particulares y no al público en general.

### 3.Ámbito territorial:

El Convenio afectará a todos los centros de trabajo de las empresas a que se refiere el artículo anterior, ubicados en el territorio de Cataluña.

Artículo 4.Ámbito personal. Carece de importancia en este procedimiento.

Artículo 5. Ámbito temporal. A) Entrada en vigor: Las condiciones pactadas en el presente Convenio colectivo, entrarán en vigor a todos los efectos el día 1 de enero de 2014, con independencia, por tanto, de la fecha de su publicación en el Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya. B)) Duración. La duración del convenio será de 4 años: desde el día 1 de enero de 2014 hasta el día 31 de diciembre de 2017, excepto por lo que se refiere a aquellas cláusulas para las que se establezca una vigencia y duración distintas

**TERCERO.**-Por su parte, el VI Convenio Colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal, registrado por resolución de 25 de abril de 2012, establece sobre su campo de aplicación, por lo que aquí importa, lo siguiente:





#### Artículo 1. Ámbito funcional.

El ámbito funcional de aplicación del presente convenio colectivo está constituido por las empresas y establecimientos que ejerzan su actividad en el sector de la atención a las personas dependientes y/o desarrollo de la promoción de la autonomía personal: residencias para personas mayores, centros de día, centros de noche, viviendas tuteladas, servicio de ayuda a domicilio y teleasistencia. Todo ello cualquiera que sea su denominación y con la única excepción de aquellas empresas cuya gestión y titularidad correspondan a la administración pública.

Igualmente quedan afectadas por este convenio las divisiones, líneas de negocio, secciones u otras unidades productivas autónomas dedicadas a la prestación del servicio del ámbito funcional, aun cuando la actividad principal de la empresa en que se hallen integradas sea distinta o tenga más de una actividad perteneciente a diversos sectores productivos.

Quedan expresamente excluidas del ámbito de aplicación de este convenio las empresas que realicen específicos cuidados sanitarios como actividad fundamental, entendiéndose esta exclusión, sin perjuicio de la asistencia sanitaria a las personas residentes y usuarias, como consecuencia de los problemas propios de su edad y/o dependencia.

#### Artículo 2. Ámbito territorial.

Este convenio será de aplicación en todo el territorio español.

#### Artículo 3. Ámbito personal.

Queda comprendido en el ámbito del presente convenio el personal que presta sus servicios en las empresas afectadas por el mismo.

Queda expresamente excluido el personal que preste sus servicios en centros y/o empresas cuya titularidad y gestión corresponda a la administración pública.

#### Artículo 4. Vigencia y duración.

El presente convenio colectivo entrará en vigor el 1 de enero de 2012 y tendrá vigencia hasta el 31 de diciembre de 2013.

**CUARTO.-** Pues bien, respecto de la principal empresa codemandada, Geriatria Siglo XXI, S.L., sería posible teóricamente la aplicación de los dos convenios colectivos. El de Colectividades de Catalunya por cuanto la actividad principal de la empresa en las residencias geriátricas que opera como subcontratista, es la de restauración colectiva que presta, no al público en general, sino a favor de las personas particulares que residen en dichas Residencias, sin llevar a cabo ningún otro tipo de servicios (atención, vigilancia, cuidado, etc.), entendiéndose la Sala que los contratos suscritos con las distintas residencias bajo el título de "Contrato de





arrendamiento de servicios en residencias geriátricas de alimentación", en realidad deberían denominarse "Contrato de arrendamiento de servicios de alimentación en residencias geriátricas", al ser lo determinante la alimentación de los residentes, con las pequeñas variantes que pueda tener, por ejemplo confeccionar un menú sin sal y otro acalórico, y no el lugar en el que se presta por cuanto los trabajadores afectados no salen de las cocinas para prestar ningún otro tipo de servicios a los residentes ni ayudan a los gericultores ni el resto del personal de la residencia.

Por su parte, la aplicabilidad del Convenio de geriatría quedaría amparada únicamente si se entiende que lo importante es el lugar en que se prestan los servicios, una Residencia o Geriátrico, que es lo que pretende el art. 1 del Convenio de ámbito funcional, pero ello se ha de entender que afecta únicamente a las empresas denominadas "multiservicios", condición que no tiene en absoluto la demandada Geriatría Siglo XXII, ya que ha quedado probado que su objeto social principal es dar el servicio de alimentación, que más del 90% de su actividad es la de preparar comida como subcontratista en Residencias, por lo que en este caso es aplicable el principio del derecho del Trabajo español de que el convenio colectivo aplicable es el que corresponde a la actividad fundamental o preponderante de la empresa, en aplicación del art. 84.1. del Estatuto de los Trabajadores, según el cual un convenio colectivo durante su vigencia, no podrá ser afectado por convenios de ámbito distinto salvo pacto en contrario (lo que aquí no sucede), teniendo cada uno de los convenios en liza su ámbito correspondiente, tal como dispone el art. 82.2 del ET, siendo lo anteriormente expuesto concordante con la doctrina jurisprudencial dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en sus sentencias de 29 de enero de 2009, RCU 3737/2007, 31 de octubre de 2003, Recurso 17/2002, o la más reciente de 6 de abril de 2017, RCU 2398/2017, que resuelven la controversia sobre cual resulta ser funcionalmente el convenio colectivo aplicable a favor del de la actividad principal de la empresa que presta los servicios.

Por todo lo anteriormente expuesto, procede estimar la demanda interpuesta por UGT contra la empresa Geriatría Siglo XXI, S.L., en los términos que se dirán en la parte dispositiva de esta resolución.

**QUINTO.-**Respecto del Convenio aplicable a la empresa codemandada, Excelent Facility Services, S.L., que tiene suscritos dos contratos de prestación de servicios con un sola Residencia, uno de alimentación y otro de limpieza, siendo sucesora de la empresa Geriatría Siglo XXI, S.A., que en el momento de la sucesión de empresa aplicaba a sus trabajadores el VI Convenio Colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal, convenio que está vigente hasta el siguiente mes de noviembre de 2017, resulta de aplicación lo dispuesto en el art. 44.4 del Estatuto de los Trabajadores, que establece: "*Salvo pacto en contrario, establecido mediante acuerdo de empresa entre el cesionario y los representantes de los trabajadores una vez consumada la sucesión, las relaciones laborales de los trabajadores afectados por la sucesión seguirán rigiéndose por el convenio colectivo que en el momento de la transmisión fuere de aplicación en la empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma transferida*", de modo que no habiéndose producido dicho pacto, sin que tampoco se haya declarado si la actividad de la empresa en su conjunto la configura o no como empresa "multiservicios", pues sus trabajadores se dedican a dos actividades





DEMAN 11/2017 7/8

distintas, trabajando ocho de ellos en servicios de restauración y doce de ellos en limpieza, procede absorberlas de la demanda, sin perjuicio de que esta cuestión se puede plantear en un futuro.

Por todo lo anteriormente expuesto procede estimar parcialmente la demanda tal como se dirá en la parte dispositiva de esta resolución.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes, y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.

### FALLAMOS

Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por el SINDICATO DE RESTAURACION SOCIAL DE LA FEDERACION DE SERVEIS, MOBILITAT I CONSUM DE LA UNIO GENERAL DE TREBALLADORS, contra las empresas, GERIATRIA SIGLO XXI, S.L., y EXCELENT FACILITY SERVICES, S.L., en procedimiento de conflicto colectivo en materia de determinación del convenio colectivo aplicable a sus trabajadores que prestan servicios en distintas Residencias, debemos declarar y declaramos que el convenio colectivo aplicable a GERIATRIA SIGLO XXI, S.L., es el del Sector de Colectividades de Catalunya (código de Convenio núm. 79100055012013), aprobado por resolución EMO/2501/2015, de 2 de noviembre, publicado en el D.O.G.C. del día 9 de noviembre de 2015, desestimando su demanda frente a EXCELENT FACILITY SERVICES, S.A. Cada una de las partes se hará cargo de las costas causadas a su instancia.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

La presente resolución no es firme y contra la misma puede interponerse Recurso de Casación, para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el cual deberá prepararse mediante escrito con la firma de Abogado, Graduado social colegiado o representante y dirigido a ésta Sala en donde habrá de presentarse dentro de los cinco días siguientes a la notificación, con los requisitos establecidos en el Art. 208 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el artículo 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, depositará al preparar el Recurso de Casación, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER, cuenta Nº \_\_\_\_\_, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos.

