

## **LA REGULACIÓN CONVENCIONAL APLICABLE A LAS EMPRESAS MULTISERVICIOS: UN NICHOS CONTINUO DE CONFLICTOS**

### **RESUMEN**

En el presente artículo vamos a tratar la aplicación de los convenios colectivos a las empresas multiservicios, las cuales, fracturan el modelo tradicional de empresa de servicios auxiliares dedicadas a un servicio concreto, debido a que, como su propio nombre indica, son empresas que se dedican a la prestación de múltiples servicios, y que no siempre están integrados dentro de un mismo sector homogéneo de actividad.

Para el tratamiento de este, vamos a contemplar el régimen legal vigente, así como la interpretación jurisprudencial existente, analizándola desde un punto de vista crítico y con la ayuda de doctrina científica más destacada en la materia.

Además, tendremos en cuenta las diferentes soluciones que se están aportando desde la negociación colectiva, así como las propuestas legislativas de reforma en la materia.

### **ÍNDICE**

1. Empresas multiservicios: Concepto y problemática.....	2
2. El convenio aplicable a las empresas multiservicios.....	3
2.1 Convenio colectivo de empresa: Prioridad aplicativa limitada y principio de correspondencia.....	3
2.2 Convenio colectivo aplicable en ausencia de convenio de empresa: Convenio Sectorial .....	9
2.2.1 Convenio sectorial de la actividad preponderante.....	10
2.2.2 Convenio sectorial en función del criterio de especialidad.....	14
2.2.3 Respuestas a la problemática de la subcontratación (en especial de empresas multiservicios) desde la negociación sectorial.....	16
3. Alteración de la prioridad aplicativa en materia salarial en virtud de la nueva LCSP.....	18
4. Propuestas de cambios actuales.....	19
Conclusiones.....	22

## 1. Empresas multiservicios: Concepto y problemática.

Las empresas multiservicios, serían aquellas que, como su propio nombre indica, realizan la prestación de múltiples servicios. No se dedican, por tanto, a la generación y distribución de bienes en el mercado, sino que se encargan de prestar servicios a otras empresas (públicas o privadas) y a las diferentes Administraciones Públicas, pudiendo ser actividades auxiliares y accesorias, o esenciales. En palabras del Magistrado Palomo Balda, *“ la principal nota definitoria de las EMS es la de llevar a cabo una amplia gama de actividades que en muchos casos no presentan homogeneidad funcional ni guardan relación de dependencia, complementariedad o conexidad entre ellas, y se desarrollan con un alto índice de dispersión geográfica, por lo común con plantillas diferenciadas para cada contrata y área de intervención, con separación de tareas, y sin movilidad funcional o locativa de los trabajadores que las realizan, lo que en la práctica da lugar a la configuración de unidades productivas autónomas desde el punto de vista organizativo”*<sup>1</sup>. (EMS se refiere a empresas multiservicios).

Esta caracterización de las empresas multiservicios plantea dos cuestiones importantes:

- La primera de ellas es que, a diferencia de las empresas auxiliares tradicionales, no prestan un servicio concreto y delimitado (limpieza, mantenimiento, vigilancia, etc), destacando por la especialización en ese sector, sino múltiples servicios, que no tienen por qué ser homogéneos entre sí.
- La segunda de ellas es que no son Empresas de Trabajo Temporal (ETTs)<sup>2</sup>, y por lo tanto no están autorizadas para prestar mano de obra, sino servicios concretos.

Estas cuestiones llevan aparejadas una serie de problemas desde el punto de vista laboral, como son, la determinación del convenio colectivo, y la diferenciación (no siempre sencilla) entre la subcontratación o externalización lícita de un servicio regulada en el artículo 42 Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET), de la cesión ilegal de trabajadores regulada en el artículo 43 ET.

No obstante, es el primero de ellos el que, desde nuestro punto de vista, tiene mayor interés, debido a que la determinación del convenio colectivo aplicable, es una cuestión diferenciadora del Derecho del Trabajo y la

---

<sup>1</sup> **Observatorio de la negociación colectiva. Fundación 1º de mayo.** (2018). *La negociación colectiva en las empresas multiservicios. Un balance crítico.* Francis Lefebvre. Madrid. Pp 17-18.

<sup>2</sup> Sobre esta distinción, recomendamos consultar **Cavas Martínez, Faustino.** (2007). *Empresas de multiservicios y empresas de trabajo temporal: Una aproximación crítica a una realidad preocupante.* Editorial Aranzadi S.A.U. Cizur Menor. Revista Doctrinal Aranzadi Social núm. 2/2007.

Seguridad Social respecto a otras ramas del Derecho<sup>3</sup>, y porque, además, la posible cesión ilegal de trabajadores también se plantea en las empresas auxiliares tradicionales, no siendo por tanto una problemática exclusiva de las empresas multiservicios, mientras que la determinación del convenio colectivo aplicable a estas últimas si es una problemática latente en estas, ya que rompen con el modelo tradicional de prestación en sectores diferenciados (aunque en algún supuesto se hayan podido producir problemas de determinación del convenio en empresas auxiliares tradicionales, pero no suele ser un problema general como sí ocurre con las empresas multiservicios).

## **2. El convenio aplicable a las empresas multiservicios.**

Una de las primeras cuestiones que tenemos que tener en cuenta cuando vamos a estudiar el régimen convencional aplicable a las empresas multiservicios es si estas se han encargado o no de negociar y pactar un convenio colectivo de empresa, ya que, con la última reforma (o mejor dicho, las últimas reformas) del ET (lo que se denomina como ``la reforma laboral´´), se le otorgó prioridad aplicativa a este sobre el convenio del sector (con las consideraciones que realizaremos posteriormente), y por lo tanto, en el caso de que exista convenio colectivo de empresa, este, eliminará, en cierta forma, parte de la problemática sobre el convenio colectivo sectorial aplicable, aunque, como veremos a continuación, este provoca otra serie de problemas, aún habiendo este entrado en vigor y estar aplicándose por parte de la empresa.

### **2.1 Convenio colectivo de empresa: Prioridad aplicativa limitada y principio de correspondencia.**

Actualmente, el ET recoge en su artículo 84.2 la prioridad aplicativa del convenio de empresa sobre el resto de convenios de otros ámbitos en una serie de materias concretas, que enumera de forma exhaustiva el propio precepto (salario, horario entre otras), de forma que, con independencia de si estas están o no reguladas en convenios sectoriales, se aplica lo establecido en el convenio de empresa de forma preferente.

---

<sup>3</sup> En palabras del Magistrado **D. Antonio Sempere Navarro** durante su ponencia ``Negociación colectiva. Alcance de las decisiones judiciales más recientes´´, jornadas organizadas por la Federación Asturiana de Empresarios, en Oviedo, con fecha de 23 de abril de 2015: ``los convenios colectivos y la negociación colectiva son la causa de que haya algo que se llama Derecho del Trabajo, si no la solución jurídica a los problemas entre empresas y trabajadores estaría en el Código Civil. ¿Por qué existe Derecho del Trabajo? Porque hay una clase de norma que no existe en el resto de parcelas...en el Derecho del Trabajo, las empresas y sus empleados pactan o pueden pactar las normas del juego´´. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=KGXmbaawdH8>

Además, esto se aplica con independencia de que el convenio de empresa haya sido negociado y acordado con fecha posterior al de ámbito sectorial, de manera que, aunque el convenio de empresa tiene una prioridad aplicativa limitada a ciertas materias, sobre estas, la preferencia es de carácter absoluto<sup>4</sup>. Esta prioridad no puede ser afectada por los convenios colectivos sectoriales, ni por los acuerdos interprofesionales, como establece el propio artículo 84.2 *in fine* del ET. No obstante, si es interesante mencionar el II Convenio colectivo de la empresa Clece, S.A. (Servicios auxiliares) y sus trabajadores (vigente al momento de la realización de este trabajo), y que en su artículo 1 (ámbito funcional y objeto) establece que, este convenio solo se aplicará a los trabajadores de servicios auxiliares, entendiendo por ellos, aquellos que pertenecen a los sectores que en este se refieren, y que carecen al momento de la entrada en vigor del convenio de regulación convencional específica de cualquier ámbito, siendo por tanto la finalidad de este, colmar la laguna normativa existente, y no afectar a aquellos trabajadores que si estén bajo el paraguas de un convenio colectivo . El precepto va más allá, y establece incluso que, en el caso que entrara en vigor algún convenio colectivo sectorial de ámbito superior al de la empresa que regule el mismo ámbito personal y funcional, será el sectorial el aplicable.

Es curiosa esta cláusula porque, dispone de la prioridad aplicativa del convenio de empresa marcada en la ley, estableciendo que sólo se aplicará en los supuestos de vacío normativo, no habiéndose manifestado los tribunales en contra de esta cláusula. Y es que, como hemos enunciado, el propio precepto establece que no se puede ver alterada la prioridad aplicativa por convenios colectivos sectoriales, pero, nada impide que, la propia empresa, al dictar el convenio establezca que este va a tener carácter supletorio, para aquellos supuestos de vacío convencional.

Por otro lado, para el resto de materias no enumeradas en el precepto (es *numerus clausus*), la regla que prima es la temporal, de manera que, durante la vigencia de un convenio, este no puede ser afectado por otro de ámbito distinto, salvo pacto en contrario en convenio sectorial o acuerdo interprofesional, como establece el apartado 1 del artículo 84 ET.

---

<sup>4</sup> No obstante, la nueva Ministra de Trabajo, **D<sup>a</sup>. Magdalena Valerio** se ha pronunciado recientemente sobre la intención del nuevo Gobierno de limitar la prioridad aplicativa del convenio de empresa, y recuperar la fuerza de los convenios sectoriales en sus diferentes ámbitos, por lo que habrá que estar pendientes del devenir de las futuras propuestas que se pongan en liza, y de si la actual aritmética parlamentaria permite plasmar en la Ley la mencionada intención. Dichas manifestaciones se pueden consultar en diferentes periódicos de la prensa internacional, a modo de ejemplo: [https://elpais.com/economia/2018/07/10/actualidad/1531249833\\_050832.html](https://elpais.com/economia/2018/07/10/actualidad/1531249833_050832.html)  
[https://cincodias.elpais.com/cincodias/2018/06/20/mercados/1529484491\\_826296.html](https://cincodias.elpais.com/cincodias/2018/06/20/mercados/1529484491_826296.html)  
<http://www.economista.es/economia/noticias/9265430/07/18/Valerio-abre-la-via-para-acabar-con-la-prevalencia-del-convenio-de-empresa.html>

Por lo tanto, las empresas multiservicios, al igual que el resto de empresas, pueden, mediante la negociación de un convenio de empresa, regular sobre dichas materias, evitando que se aplique sobre estas el convenio colectivo del sector, lo que permite el descuelgue de facto del convenio (que no en sentido técnico), pero sin causa, a diferencia del artículo 82.3 ET, que sí exige causa determinada para la inaplicación del convenio (descuelgue en sentido técnico).

Sin embargo, la negociación de los convenios de empresa en las empresas multiservicios, ha provocado una serie de problemas importantes, que no tienen que ver tanto con la prioridad aplicativa del convenio de empresa, que es legal, y por lo tanto, de difícil discusión<sup>5</sup>, sino sobre legitimación en la negociación del convenio, en la representación social.

El artículo 87.1 ET, que es el encargado de establecer quién tiene legitimación para negociar los convenios de empresa, establece que, estarán legitimados, el comité de empresa y los delegados de personal, o las secciones sindicales si las hubiere, cuando estas sumen la mayoría de los miembros del comité, añadiendo el segundo párrafo que, la intervención de estas deberá ser acordada por las mismas. No obstante, esta dicción, que en su literalidad parece simple, ha provocado la nulidad de infinidad de convenios de empresas multiservicios, basados en la vulneración del ``principio de correspondencia``, el cuál, en las próximas líneas vamos a analizar a través de la jurisprudencia del TS<sup>6</sup> sobre la materia, sin recoger todos los pronunciamientos sobre la misma, porque se necesitaría una extensión de la que carecemos en el presente estudio.

Como menciona la SAN 11/2016 de 27 de enero de 2016 (recogiendo diferentes sentencias del TS), para que un convenio colectivo sea estatutario, es necesario que se hayan cumplido las reglas de legitimación que derivan de los artículos 87 y 88 ET, que demuestran que los negociadores gozan del apoyo (relevante) de los trabajadores en la unidad de negociación, lo que permite reconocer que existe la necesaria representatividad. Las reglas relativas a la legitimación (como ha recalado la doctrina constitucional), son derecho necesario absoluto, y por tanto indisponible por las partes. Así, cuando la empresa cuenta con más de un centro de trabajo, como ocurre en el caso enjuiciado (y en la mayoría de las empresas multiservicios), se plantea un problema de correspondencia entre la representación y la unidad de negociación, quedando la representatividad estatutaria de los representantes de los trabajadores limitada a los ámbitos a los que fueron elegidos, apoyándose para ello en los artículos 62 y 63 ET. Por lo tanto, en el caso que,

---

<sup>5</sup> Esta ha superado el test de constitucionalidad, STC (Pleno) 119/2014 de 16 de julio de 2014, Cuestión de Inconstitucionalidad 5603/2012. Aunque, dentro de la propia STC, se expone el voto particular del Magistrado **Fernando Valdés Dal-Ré**, que se manifiesta en contra de la constitucionalidad de la reforma, y cuya lectura puede ser muy enriquecedora por el enfoque que plantea sobre la cuestión, y que difiere sustancialmente de la visión mostrada por el Pleno del TC.

<sup>6</sup> Las sentencias mencionadas en el presente trabajo serán todas referidas a la Sala de lo Social, salvo que, expresamente se señale otra cosa al hacer referencia a la misma.

la empresa cuenta con representantes en alguno o algunos de sus centros de trabajo, pero no en todos ellos, los representantes de los centros de trabajo que si lo tienen, no podrán negociar un convenio de empresa que afecte al conjunto de esta (incluidos los centros carentes de representación), al vulnerar esto el principio de correspondencia.

Este principio, que no aparece recogido en el artículo 87.1 ET, se entiende implícito en el mismo, y afecta directamente a la posible nulidad de los convenios de empresa que se negocian sin haber respetado esto, de manera que, deberán estar representados todos los centros de trabajo por sus representantes legales correspondientes para que el convenio de empresa sea válido.

Además, se ha planteado si existe la posibilidad para los centros de trabajo en los que no existe representación estatutaria de delegar en los representantes de los centros que si lo tienen, a lo que la jurisprudencia ha respondido negativamente. Así, la STS de 18 de febrero de 2016, Rec. 282/2014, estableció que, aunque se hubiera acreditado (que no se hizo en el supuesto en concreto) que los trabajadores sin representación, delegaran en los representantes estatutarios, esta delegación formal por parte de los trabajadores no sería válida, ya que, no se prevé dicha posibilidad para la negociación de un convenio de empresa en el artículo 87.1 ET.

No obstante, y conforme al mencionado principio de correspondencia, se ha intentado, por parte de las empresas multiservicios que se iban a ver afectadas por la impugnación de su convenio, reconducir los mencionados convenios ya negociados al ámbito en el que si contaban con en representación y en el que realmente se negociaron, que serían aquellos centros de trabajo con representación de los trabajadores. Así, la STS 133/2018 de 8 de febrero de 2018, Rec. 56/2017 establece que, aún admitiéndose la validez del pacto de reconducción del ámbito de aplicación del convenio, por haberse alcanzado este ante de la impugnación judicial, se declara su nulidad, ya que, siendo un convenio de centro de trabajo (ámbito inferior a la empresa) establece peores condiciones para los trabajadores que el convenio sectorial que se está aplicando a la misma. Y es que, no podemos obviar que, la prioridad aplicativa del convenio de empresa (y grupos de empresas) que menciona el artículo 84.2 ET, se reduce a estos, y no es extensible a los convenios de centro de trabajo.

Hemos contemplado por tanto que, no se puede negociar un convenio de empresa por los representantes de sólo alguno o algunos de los centros de trabajo, con intención de afectar a la empresa en su conjunto, porque no todos los centros de trabajo se habrían visto representados, y por tanto se vulneraría el principio de correspondencia representativa. Igualmente, en los supuestos en que algunos centros de trabajo tengan representación, y otros no, supuesto muy típico en las empresas multiservicios, los trabajadores sin representantes no pueden delegar en los que sí los tienen para que negocien en su nombre, por no permitirse esto por la Ley. Pero, ¿qué ocurre en aquellos supuestos en

que se negocia por los representantes unitarios de todos los centros de trabajo de la empresa? ¿Se puede aplicar a todos los centros presentes y a los futuros?

A esto ha dado respuesta el TS, mediante múltiples sentencias, entre otras, la STS 535/2017 de 20 de junio de 2017, Rec. 177/2016, que resuelve un supuesto de impugnación de convenio colectivo, el cual, se habría negociado (en la parte social) por los dos representantes de los trabajadores correspondientes a los únicos centros existentes en ese momento en la empresa, uno en Madrid y el otro en Baleares, por entender que existe una falta de correspondencia entre el ámbito de representación de los delegados de personal y el ámbito de aplicación del Convenio, que se extiende no solo a cualquier centro de trabajo de la empresa en el territorio nacional, sino también a los que en un futuro puedan constituirse. En el mismo sentido se manifiesta la STS 190/2017 de 7 de marzo de 2017, Rec. 58/2016, que además añade que, de aceptar esto, se pondría en peligro la participación de los ulteriores trabajadores incorporados a la empresa en centros de trabajo distintos, y que, no se podría incluir esta regla de imposición futura. Con este razonamiento, la STS anula el convenio, por entender que se produjo una infracción de la legalidad vigente en materia de capacidad y legitimación para negociar, y que la capacidad del comité de empresa para negociar estaba reducida al ámbito de dicho centro de trabajo.

Conforme a esta doctrina, cabe preguntarse, ¿cuál es la capacidad y legitimación de los representantes unitarios para negociar y acordar un convenio de empresa? La STS de 1 de abril de 2016, Rec. 147/2015 viene a resolver esto en parte. El ámbito del convenio se extiende a los centros existentes en la empresa (concretamente Murcia y Valencia), que habían sido representados negociados por su representación unitaria, y que por lo tanto no vulnera el principio de correspondencia, como si ocurre en otros supuestos, porque en su ámbito de aplicación, no se pretende extender este a los centros no existentes, pero que puedan existir en el futuro. Por lo tanto, los representantes unitarios, podrán negociar un convenio de empresa que sólo afecte a los centros de trabajo que ellos representan, pero no intentar afectar a los del futuro. Se reconoce además el carácter de convenio de empresa de este, con prioridad aplicativa en las materias reguladas en el artículo 84.2 ET. Conforme a los pronunciamientos enunciados hasta ahora, tenemos que entender que, el convenio de empresa negociado por representantes unitarios, y siempre que se haya negociado por los representantes de todos los centros de trabajos existentes, tendrá el carácter de convenio de empresa, con la prioridad aplicativa del artículo 84.2 ET, pero tendrá un carácter limitado, ya que aún siendo convenio de empresa, no se podrá aplicar a los futuros centros de trabajo que se abran posteriormente. Esta situación es muy relevante en las empresas multiservicios, ya que no suelen tener centros de trabajo fijos, sino que van variando en función de las contrataciones que vayan surgiendo, por lo que los futuros trabajadores que no se encuadren dentro de los centros de trabajo en los que se negoció, no se podrán ver afectados por el convenio de

empresa, siendo este válido, y aún siendo trabajadores de la empresa. A estos se les aplicaría el convenio del sector correspondiente. Tendremos por tanto, algunos centros de trabajo afectados por la prioridad aplicativa del artículo 84.2 ET para los convenios de empresa, y otros que no, aún formando partes de la misma.

No obstante, y conforme a la doctrina enunciada y consolidada, estamos ante convenios de empresa, pero de aplicación limitada, no en su prioridad aplicativa, que es plena, sino respecto a su ámbito territorial de afectación. Además de lo expuesto, se plantea la siguiente cuestión, ¿se pueden adherir estos centros de trabajo post-convenio de empresa a este convenio? A día de la realización de este trabajo no hemos encontrado ninguna STS que se haya manifestado sobre esta posibilidad. Desde nuestro punto de vista, lo lógico sería que sí se pudiera, siempre que se negocie entre los representantes del centro y la empresa, y se haga respetando las reglas de la negociación, y no mediante la imposición por parte de la empresa.

Mención aparte merece la STS 162/2017 de 23 de febrero de 2017, Rec. 146/2016, ya que es un caso de absoluta excepcionalidad, tal y como se ha reconocido por SSTS posteriores, mencionándola expresamente. En este supuesto se trataba de un convenio realizado en el centro de Madrid, y que con un segundo párrafo en el artículo que se ocupaba del ámbito de aplicación, se intenta extender a todos los trabajadores que aún contratado en Madrid se destinen a otras CCAA, vulnerándose con ello el ya mencionado principio de correspondencia, al querer extenderse este al resto de centros de trabajo no representados en la negociación del mismo. No obstante, esta STS no declara nulo el convenio, y para ello se basa en un principio básico, conocido como <<favor negotii>>, así como en el hecho de que la mayoría de los centros de trabajo que la empresa tiene a nivel nacional (pudiendo ser todos) se han adherido al mismo convenio, y que el segundo apartado que podía conducir a la nulidad ha sido eliminado mediante la novación del convenio.

Ante todo esto, cabe plantearse si existe la posibilidad de crear un convenio de empresa que pueda afectar a los centros futuros, y por tanto a la empresa como tal, y no solo a los centros que forman parte de ella en el momento de la negociación. Y la respuesta es afirmativa. La STS 22/2018 de 16 de enero de 2018, Rec. 262/2016, hace hincapié en una distinción entre los sujetos legitimados en virtud del artículo 87.1 ET para negociar un convenio de empresa que, de la lectura del propio artículo no se deduce, y es que, los representantes unitarios estarían solamente legitimados para negociar en el ámbito de los centros de trabajo que representan, mientras que de actuar en representación de las secciones sindicales pueden hacerlo en todo el ámbito de la empresa. Parece por tanto que, conforme a esta interpretación del artículo, en el caso de que el convenio hubiera sido negociado por las secciones sindicales, no se produciría el problema anteriormente mencionado de falta de correspondencia por querer afectar a centros de trabajos futuros.



Otro aspecto a tener cuenta es, como sostiene García- Perrote Escartín, que conforme a la redacción del artículo 87.1 ET, *“la legitimación es alternativa o excluyente y no acumulable, de manera que o negocia el comité (en su caso, los delegados de personal) o negocian las secciones sindicales, sin que sea legalmente posible que negocien conjuntamente el comité de empresa y las secciones sindicales”*<sup>7</sup>. No obstante, y pese al carácter excluyente y no acumulable de la legitimación para negociar, la STS de 1 de abril de 2016, Rec. 147/2015 (anteriormente mencionada) viene a resolver un supuesto en el que la negociación y el acuerdo sobre el convenio de empresa, se había llevado a cabo en la representación social tanto por representantes unitarios, como por un delegado sindical. Sin embargo, el TS estima que se ha suscrito el convenio por la mayoría suficiente de los representantes legales, sin producir la presencia del delegado sindical, alteración de dicha realidad, ni resultando decisiva para la formación de la mayoría o el desarrollo de la negociación, por lo que dicho hecho no puede significar la nulidad del convenio impugnado en el caso en concreto.

Además de la representación unitaria y las secciones sindicales, se ha planteado una tercera vía de legitimación para la negociación de un convenio colectivo de empresa, y que no aparece expresamente en el artículo 87.1 ET. Así, la STS 730/2017 de 27 de septiembre de 2017, Rec. 121/2016, establece (confirmando lo que ya había manifestado la Audiencia Nacional) que, se admite la negociación del convenio de empresa por los sindicatos, en aquellos supuestos en los que no existan secciones sindicales constituidas, ya que, entiende que, la lectura restrictiva del artículo 87 del ET, difícilmente casaría con la intención del legislador, que a través de las últimas reformas del legislador, ha pretendido conseguir un trato especial para el convenio de empresa, y que además, hay que tener en cuenta que, las secciones sindicales no son más que instrumentos de funcionamiento interno del sindicato, que representan al mismo dentro de la empresa.

## **2.2 Convenio colectivo aplicable en ausencia de convenio de empresa: Convenio Sectorial**

Además del convenio de empresa, anteriormente analizado, tenemos que tener en cuenta el convenio sectorial que sería aplicable a la empresa multiservicio, ya sea porque no se ha negociado convenio de empresa, porque se ha negociado pero se ha anulado, o porque existiendo convenio de empresa, hubiera anteriormente convenio sectorial, y por tanto, sobre las materias en las que no existe prioridad aplicativa del convenio de empresa, se aplique el convenio sectorial. En los siguientes subapartados vamos a analizar los dos

---

<sup>7</sup> **García-Perrote Escartín, Ignacio (2016).** *Manual de Derecho del Trabajo.* 6ª Edición. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia. P. 874.

criterios existentes sobre el convenio sectorial aplicado a las empresas multiservicios, así como las soluciones aportadas desde la negociación colectiva sectorial, para evitar la huída de las empresas multiservicios de la aplicación de estos convenios.

Antes de nada, y con carácter previo, hay que tener en cuenta que, aunque algunas empresas multiservicios han sostenido que no se les puede aplicar ningún convenio colectivo sectorial, por no existir ningún convenio que regule en sector de actividades auxiliares en su conjunto, esto no es cierto. Como sostienen Esteve Segarra y otros, *“las empresas multiservicios no constituyen propiamente un sector de actividad, pues por sí mismas estas empresas no generan una nueva actividad, sino una nueva forma de prestar la actividad”*<sup>8</sup>. Igualmente, y en el mismo sentido, Palomo Balda, sostiene que, *“una cosa es que no exista un convenio colectivo general específico que discipline las relaciones laborales que conciertan y, otra distinta, que las actividades que realizan no encuentren encaje en el campo de aplicación de los convenios colectivos que regulan”*<sup>9</sup>.

### **2.2.1 Convenio sectorial de la actividad preponderante.**

Hasta el momento, la única vez que se ha pronunciado el TS sobre el convenio aplicable a las empresas multiservicios, ha sido mediante la STS de 17 de marzo de 2015, RCU 1464/2014, aplicando a esta la doctrina clásica que se utilizaba para el resto de empresas (criterio de la actividad principal o preponderante), sin contemplar las especialidades que reúnen las empresas multiservicios.

El pleito se plantea dentro de una contrata de gestión integral de servicios complementarios, debido a que, a uno de los grupos de trabajadoras no se le está aplicando ningún convenio colectivo sectorial, al carecer su actividad (conserjería) de cobertura convencional. Ante dicha situación, las trabajadoras habían reclamado que se les aplicara el Convenio Colectivo del Sector de Limpieza de Edificios y Locales de la Comunidad de Madrid por ser esta la actividad preponderante dentro de la contrata.

La STS les da la razón, y para ello usa una serie de criterios para determinar la actividad principal de entre las varias que desarrolla la empresa. Así tiene en cuenta lo siguiente: la actividad que consta en los contratos de las actoras como la relativa a la empresa es la de limpieza de edificios y locales, el objeto social es la limpieza, y como actividad mercantil las actividades

---

<sup>8</sup> **Observatorio de la negociación colectiva. Fundación 1º de mayo.** (2018). *La negociación colectiva ... op.cit.* P. 129.

<sup>9</sup> **Observatorio de la negociación colectiva. Fundación 1º de mayo.** (2018). *La negociación colectiva ... op.cit.* P. 21.

industriales de limpieza industrial y edificios, por lo que establece que la actividad principal es la limpieza de edificios y locales, y por tanto, el convenio aplicable sería el Convenio Colectivo del Sector de Limpieza de Edificios y Locales de la Comunidad de Madrid.

Sin embargo, esta STS ha provocado más problemas de los que ha resuelto. Así, aunque ha fijado que para las empresas multiservicios también rige el principio de actividad principal o preponderante, como en el resto de empresas que se dedican a un sector de actividad, aunque dentro de las mismas puedan convivir actividades auxiliares. Entre los problemas interpretativos que provoca la mencionada sentencia, podemos destacar los siguientes:

- No fija si para la concreción de la actividad principal se tiene en cuenta la contrata como unidad productiva autónoma, o sin embargo el cómputo debe ser de forma global respecto a la actividad en la empresa (aunque en el caso se tiene en cuenta la contrata).
- No establece si este criterio es doctrina general, y por tanto, aplicable a todos los supuestos de empresas multiservicios, o si, por el contrario, se debe a que en este supuesto existía una actividad dentro de la contrata sin cobertura convencional, y para evitar dicho vacío era necesario acudir a este criterio en lugar de al criterio de especialidad.
- No menciona qué parámetros se deben tener en cuenta a la hora de determinar la actividad principal o preponderante más allá de los utilizados en el caso en concreto, como son la mención en los contratos de la actividad a desarrollar por la empresa y el objeto social de la misma, dejando sin tratar si serían criterios válidos la facturación por actividades de la empresa o número de trabajadores adscritos a cada actividad.
- No resuelve qué ocurre en aquellos supuestos en los que la actividad principal carece de cobertura convencional. Podría darse una contrata en la que la actividad preponderante fuera la de conserjería, que carece de convenio, como se produce en el caso enjuiciado. ¿Qué ocurriría en ese supuesto? ¿Se aplicaría el ET con carácter general a todos los trabajadores por el hecho de no estar cubierta la actividad principal aunque el resto tuviese convenio sectorial de cobertura?
- No establece el criterio a tener en cuenta en el caso en que sea imposible determinar una única actividad preponderante, sino que hubiera varias actividades preponderantes. Y correlativamente, ¿qué convenio se le aplicaría a las actividades que no se consideraran preponderantes cuando hubiera varias actividades que se consideren principales y todas ellas tengan cobertura convencional?

Este conjunto de interrogantes, no resueltos, y que no son de fácil respuesta, plantea un problema importante de falta de seguridad jurídica, debido a la incertidumbre que provoca para las empresas multiservicios. Y además, provocan un problema de total desafección respecto al sector, aunque

graduable en función de si se tiene en cuenta la contrata o si por el contrario se tiene en cuenta la empresa de forma completa. Así:

- Si tenemos en cuenta como criterio la contrata, puede haber trabajadores de empresas multiservicios que, actuando todos en un mismo sector de actividad, su convenio aplicable va a depender de la contrata de la que estos formen parte, aún dentro de un mismo ámbito territorial.
- Si tenemos en cuenta como parámetro la empresa en conjunto, sería aún peor, ya que, el convenio sectorial aplicable a todos los trabajadores de la empresa estaría variando en función de las contrataciones llevadas a cabo por la empresa, y por tanto, del mercado, provocando por tanto una desafección absoluta, desde nuestro punto de vista, con el sector de actividad. Así, en función de las empresas multiservicios en la que estos actúen, se verán afectados globalmente por un único convenio sectorial, aún realizando las mismas labores que los de otras empresas, pudiéndose provocar una competencia feroz (e ilegítima) entre las empresas en función de la actividad preponderante que estas tengan.

En el mismo sentido se manifiesta parte de la doctrina, entre ella, Esteve Segarra, cuando dice que, *“La aplicación sin matices del viejo criterio técnico de determinación de la actividad real preponderante en empresas con varias actividades de acuerdo con el principio de unidad de empresa, creo que no resulta adecuada para las empresas multiservicios, y puede motivar una selección estratégica de un convenio (por ejemplo el de limpieza) que puede ser inferior a otros convenios sectoriales propios del objeto de la contrata desarrollada por la empresa multiservicios y abrir una vía para la desprotección y la competencia de las empresas multiservicios respecto a empresas especializadas y claramente vinculadas a un convenio colectivo sectorial”*<sup>10</sup>.

Paradójicamente, y pese a todas las interrogantes que se plantean, parece muy complicado que el TS se vuelva a manifestar sobre esta cuestión, debido a la dificultad de que se cumplan con los requisitos para plantear recurso de casación para la unificación de doctrina<sup>11</sup>. Además, esta doctrina no ha tenido un recorrido demasiado amplio en la doctrina judicial (o mal llamada jurisprudencia menor).

A modo de ejemplo, tenemos la STSJ 1442/2017 de País Vasco de 20 de junio, Rec. 1061/2017, cuyo ponente es el Magistrado Palomo Balda, uno

---

<sup>10</sup> **Esteve Segarra, Amparo (2015).** *La selección del convenio colectivo en empresas multiservicios. A propósito de la STS de 17 de marzo de 2015, rcud. 1464/2014.* Editorial Aranzadi, S.A.U. Revista de Información Laboral num 9/2015. Cizur Menor. P. 10.

<sup>11</sup> Se ha intentado plantear en algún supuesto, utilizando además la mencionada STS de 17 de marzo de 2015, pero no ha superado el test de contradicción, concretamente, podemos destacar el Auto de 27 de septiembre de 2017, RCU 3139/2016.

de los mayores especialistas en la materia<sup>12</sup>. En este supuesto, el Tribunal aplica la mencionada doctrina del TS, aunque advierte que lo hace conforme a los principios de justicia rogada y congruencia que rigen el proceso social, para no vulnerar las garantías de contradicción y defensa de los litigantes, así como, teniendo en cuenta la naturaleza extraordinaria del recurso de suplicación, y especificando que, dicha aplicación no significa que el Tribunal esté conforme con la aplicación de este criterio. Esta precisión, viene a colación por el hecho de que los litigantes habían pedido la aplicación de la actividad preponderante o principal de la contrata concreta (no de la empresa en conjunto). Los recurrentes solicitaban la aplicación del convenio sectorial de limpieza, sin embargo, no se ha demostrado que esta actividad sea tan relevante como para calificarse esta de principal y las restantes de secundarias. Para llegar a tal conclusión, el TSJ pondera datos como las cantidades facturadas por cada actividad, su estructura organizativa, o el nº de trabajadores que las atienden, lo cuál debería ser aportado por la parte demandante, conforme al principio de aportación de la prueba. Además, en el supuesto, el TSJ deja abierta la puerta a que se hubiera pedido la aplicación del convenio sectorial de limpieza, por el criterio de especialidad, pero dejando claro que no era lo que se pedía, sino que se pedía que se aplicara este también a cocinero y fregadoras por considerar esta la actividad principal. El mencionado criterio lo vamos a tratar en el próximo subapartado, por lo que no vamos a hacer una mayor referencia en este momento.

Por otro lado, y en recepción del criterio asentado por el TS, tenemos la STSJ de Castilla-La Mancha 989/2017 de 6 de julio de 2017, Rec. 1118/2016, en la que se discutía si a una limpiadora que trabajaba en una residencia de ancianos, como consecuencia de una contrata, se le aplicaba el Convenio de Limpieza de Edificios y Locales de Guadalajara y Provincia, o si se le aplicaba el Convenio de las Residencias Privadas de la Tercera Edad de Castilla-La Mancha. Aplicando el criterio del TS sobre la actividad preponderante, sostiene que se le aplicará este último. Para ello, no utiliza sólo el criterio del objeto social de la empresa, ya que este no es suficiente, al ser disponible por la empresa a través de la modificación de los estatutos, sino que utiliza otros adicionales. Así, aunque en el contrato de la trabajadora se contempla la categoría profesional de limpiadora, se tiene también en cuenta que, en la documentación obrante de la TGSS y el SPEE aparece la empresa identificada con el desarrollo de actividades de asistencia en establecimientos residenciales con cuidados sanitarios, y que el Convenio de las Residencias Privadas de la Tercera Edad de Castilla-La Mancha, recoge la figura de limpiadora dentro del mismo, recogiendo las funciones en sus anexos. En función de los

---

<sup>12</sup> Recomendable consultar la Ponencia *“Empresas multiservicios, convenio aplicable y problemas conexos”* del propio **D. Emilio Palomo Balda**, durante la celebración del XVIII Congreso de ASNALA, en la que da una lección magistral sobre la materia. Se puede consultar en el siguiente enlace: [https://www.youtube.com/watch?v=o2MaLk1o6\\_g](https://www.youtube.com/watch?v=o2MaLk1o6_g)

mencionados criterios, y sin tener en cuenta ningún otro, se establece que se le aplicará este por ser la actividad principal, determinante y preponderante.

Por último, y en aplicación de la doctrina del TS anteriormente enunciada, la STSJ de Galicia 2777/2017 de 22 de mayo de 2017, Rec. 5300/2016, enjuicia un supuesto en el que se discute si a la trabajadora demandante se le aplicará o no el Convenio Colectivo de Comercio Vario de A Coruña como ella pide. Esta falla en contra de las pretensiones de la trabajadora recurrente, y establece que el convenio no es aplicable a la trabajadora, por no estar la actividad preponderante de la empresa comprendida dentro de dicho convenio, utilizando para ello los criterios de facturación y número de empleados, aunque no en la contrata, sino en la empresa.

Por último, mencionar la STSJ de Castilla-La Mancha 1042/2017 de 13 de julio, Rec. 626/2017, que establece que, el convenio colectivo aplicable a una trabajadora de una empresa multiservicios será el de hostelería de la provincia de Guadalajara, por ser *“una de las actividades preponderantes de la citada empresa”*, y cita la STS de 17 de marzo de 2015. ¿Está contemplando esta la posibilidad de que exista más de una actividad preponderante? No parece que sea esto lo que establece la STS anteriormente enunciada, pero habrá que ver como evoluciona la jurisprudencia en este sentido.

### **2.2.2 Convenio sectorial en función del criterio de especialidad.**

Tras el análisis del criterio de actividad preponderante o principal, que a día de hoy es el criterio manifestado por el TS, aunque sea en una única sentencia, hay que tener en cuenta que existen otros criterios que han ido imperando entre la doctrina científica, así como por la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (en adelante CCNCC), destacando entre ellos el criterio de especialidad, y que a nuestro juicio, es el que debería aplicarse para las empresas multiservicios, como manifestaremos posteriormente. Tenemos que advertir que los dictámenes del la CCNCC no tienen carácter vinculante, pero, evidentemente, si tienen carácter orientativo.

Con carácter anterior a la STS de 17 de marzo de 2015, anteriormente explicada, la CCNCC venía aplicando el principio de especialidad para determinar el convenio colectivo aplicable a las empresas multiservicios, al entender que este criterio permitía asignar el convenio sectorial que se corresponde con el concreto servicio ofrecido por estas, que se caracterizan por desarrollar una pluralidad de actividades con una finalidad productiva diferenciada entre sí, y por tanto autónomas(a modo de ejemplo, Consulta CCNCC 30/2014 de 12 de noviembre de 2014).

Lo curioso es que, con carácter posterior a la mencionada STS, las Consultas CCNCC 7/2016 de 15 de septiembre de 2016 y 35/2017 de 21 de febrero de 2017 han seguido sustentando que en las empresas multiservicios

cuando no resulta posible determinar una actividad preponderante o principal para poder sustentar el convenio colectivo aplicable, habría que aplicar tantos convenios colectivos sectoriales como distintas actividades realiza la misma empresa en las diferentes contrataciones concertadas, siempre y cuando no existiera convenio propio de empresa, ni una norma sectorial que aglutinara una pluralidad de servicios auxiliares, y teniendo en cuenta el ámbito territorial donde estén trabajando.

De igual forma, y también con carácter posterior a la STS de referencia, tenemos que destacar la STSJ de Navarra (Sala de lo Contencioso-Administrativo) 538/2017 de 29 de diciembre de 2017, Rec. 439/2017, tanto por ser bastante reciente, como por contradecir en parte el criterio de la actividad preponderante. La curiosidad de este supuesto es que se produce en un procedimiento de sanción por infracción y liquidación por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social, por estar aplicándose incorrectamente el convenio colectivo, y por tanto, estar cotizando por los trabajadores incorrectamente. La empresa apelante (no era multiservicios, pero es trasladable a estas). Esta STSJ entiende, y mencionando expresamente la STS anteriormente enunciada que, el principio de unidad de empresa quiebra cuando se constata que un centro de trabajo, con una organización productiva independiente de los restantes centros de la empresa, se dedica a actividades concretas y distintas de la principal, se debería aplicar el criterio de especificidad.

Desde nuestro punto de vista, el criterio de especificidad o especialidad, debería ser el aplicable a las empresas multiservicios, ya que estas empresas prestan servicios en diferentes sectores, siendo todas sus actividades principales, y sin que (en la mayoría de los casos) unas actividades sean accesorias de las otras, siendo además un criterio que evita la discriminación en las condiciones de los trabajadores por pertenecer a una empresa de servicios auxiliares tradicional, o a una empresa multiservicios. Como explicaba la STSJ de Andalucía (Sevilla) 1956/2012 de 21 de junio de 2012 (y aunque no fue el criterio de especialidad el utilizado por haber convenio de empresa), *“aplicar el convenio colectivo correspondiente a la actividad desarrollada en cada caso por los trabajadores, evita problemas de afectación a la competencia en el mercado de trabajo y en los mercados entre empresas, al coexistir sometidas a la misma regulación prestaciones de servicios que tienen también estructuras de costes semejantes, aglutinando bajo el mismo paraguas normativo al conjunto de empresas del sector, con independencia de la peculiar configuración del sujeto empleador, ya sean empresas de servicios especializada en una concreta actividad o de empresas multiservicios”*.

Sobre este criterio, el principal problema que se plantea es que, pueden existir actividades que no estén amparadas por convenio colectivo, y que por tanto esos trabajadores no estarían bajo el paraguas de ningún convenio colectivo, y por lo tanto se encontrarían desprotegidos (siendo esto lo que ocurría en el supuesto de la STS de 17 de marzo de 2015). No obstante, no parece que sea coherente que por una ausencia de actividad por parte de los

sindicatos y asociaciones empresariales para conseguir que no queden sectores o actividades sin cobertura sectorial, se establezca un criterio que, no beneficia a los trabajadores, y los aleja de la protección ofrecida por su convenio de cobertura.

Por lo tanto, entendemos que el convenio aplicable a los trabajadores debería ser el de la actividad que realizan, y por tanto el de especialidad, pudiendo ser el de actividad preponderante, un criterio complementario para aquellos supuestos en los que exista alguna actividad dentro de la empresa sin cobertura convencional, aunque, lo realmente deseable sería que los sujetos con legitimación para negociar colectivamente convenios de sector, llevaran a cabo las labores necesarias para que no existan actividades sin cobertura convencional, porque no podemos olvidar que, el ET hace remisiones importantes a la negociación colectiva, y por lo tanto, estar sin cobertura convencional no conviene ni a trabajadores ni a empresarios.

### **2.2.3 Respuestas a la problemática de la subcontratación (en especial de empresas multiservicios) desde la negociación sectorial.**

Desde la negociación colectiva se ha intentado dar respuesta a estos problemas de cobertura convencional respecto a las empresas multiservicios, y se ha intentado hacer desde la negociación sectorial. Básicamente, se han utilizado dos tipos de cláusulas: cláusulas inclusivas y cláusulas extensivas.

Sobre las de carácter inclusivo, tenemos de ejemplo el Convenio Colectivo provincial de hostelería de Las Palmas (2016-2019), que en su artículo 1 (ámbito funcional), establece que, *“El presente convenio colectivo afecta y obliga a todas las empresas y establecimientos dedicados a la actividad de hostelería...Igualmente afectará a todas aquellas empresas que en virtud de cualquier tipo de contrato, siempre que sea con aportación de personal, realicen uno o varios servicios, actividades o tareas de los prestados en cualquier establecimiento sujeto al ámbito funcional de este Convenio Colectivo, debiéndose en estos supuestos aplicar al personal puesto a disposición y durante el tiempo que éstos se encuentren prestando tales servicios, las condiciones generales contenidas en el mismo y en particular la tabla salarial..”*.

Este tipo de cláusula, ha sido validado por el TSJ de Islas Canarias en múltiples sentencias, aunque con respecto al Convenio sectorial anterior, siendo la literalidad la misma. Así, y a modo de ejemplo las SSTSJ de Islas Canarias (Las Palmas) 597/2017 de 11 de mayo, Rec. 288/2017, y 756/2017 de 20 de junio de 2017, Rec. 381/2017, sostienen que, mediante este precepto, se persigue evitar la utilización de la técnica de la contrata para burlar las exigencias legales tuitivas previstas para trabajadores de las ETT, entre ellas la equiparación salarial, siendo estas acorde con la evitación de situaciones injustificadas de trato desigual y con el artículo 23.3 de la



Declaración de Derechos Humanos, que establece la igualdad de salario por el mismo trabajo, y basándose igualmente en el artículo 6.4 del Código Civil.

No obstante, desde nuestro punto de vista, esto plantea una serie de problemas. El primero de ellos es que, mediante una cláusula convencional, como esta, no se puede evitar la aplicación del artículo 84.2 ET, por lo que, en el caso en que la empresa multiservicio tuviera su convenio de empresa, este tendrá prioridad aplicativa sobre el del sector. Y el segundo de ellos es que, si la actividad de hostelería no fuera la actividad preponderante, conforme a la doctrina del TS que hemos explicado anteriormente, parece que no se podría este aplicar, ya que para ello sería necesario que se estuviera utilizando el criterio de especialidad. A no ser que, el TS entienda que en los supuestos en los que los convenios sectoriales incluyan cláusulas de este tipo, esas actividades no se verían afectadas por el criterio de la actividad preponderante.

Por otro lado, respecto a las cláusulas extensivas, podemos destacar el artículo 20 del Convenio Colectivo para el Sector de Hostelería de la Provincia de Alicante para los años 2017, 2018, 2019 y 2020, que establece que, *“las empresas incluidas en el ámbito de aplicación del presente convenio colectivo, que contraten o subcontraten con otras empresas actividades o servicios de las áreas de comedor-restaurante, bar, cocina, recepción, pisos y limpieza, deberá incluir en el contrato mercantil con los contratistas que presten tales actividades o servicios, que éstos cumplirán con los trabajadores y trabajadoras prestadores de los mismos, al menos, con todas las obligaciones de naturaleza salarial establecidas en el presente convenio colectivo... ”*.

Estas, a diferencia de las inclusivas, establecen la obligación sobre la empresa contratante (incluida dentro del ámbito sectorial), de manera que, es la empresa contratista la que tiene la obligación de pedir a la empresa contratista que en el contrato de externalización del servicio cumpla con las obligaciones en materia salarial del convenio sectorial. Sobre estas, y comparándolas con las inclusivas, se manifiesta Palomo Balda, diciendo que, *“probablemente la más idónea es la del art. 20 del convenio de la Hostelería de Alicante. Y ello, atendiendo por un lado a la construcción y estructura interna, dadas las menores dificultades que conlleva, y su mayor respaldo y eficacia práctica, al armonizar las condiciones económicas de la contrata con las condiciones laborales del personal llamado a ejecutarla y de otro a su compatibilidad con lo dispuesto en el art. 84.2 ET”*<sup>13</sup>. No existe manifestación del TS sobre estas, por lo que habrá que esperar a ver si las considera válidas o no, aunque de momento están totalmente en vigor.

---

<sup>13</sup> **Observatorio de la negociación colectiva. Fundación 1º de mayo.** (2018). *La negociación colectiva ... op.cit.* P. 72.

Igualmente, habrá que ver si estas cláusulas pueden ir en contra de la normativa relativa al Derecho de la Competencia, como se ha apuntado desde algún sector doctrinal<sup>14</sup>.

### **3. Alteración de la prioridad aplicativa en materia salarial en virtud de la nueva LCSP.**

Como hemos enunciado en el primer apartado, las empresas multiservicios tienen su nicho de mercado en el desarrollo de contrataciones de servicios, no realizando servicios sólo en el sector privado, sino también para el sector público. Ese tiene su propio régimen de contratación, estando regulado este actualmente en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos de Sector Público (en adelante LCSP), y por tanto, tiene una serie de particularidades frente al régimen general que hemos explicado a lo largo de las páginas anteriores. Antes de nada, tenemos que tener en cuenta que, esta Ley, de promulgación reciente, ha modificado las condiciones laborales dentro del régimen de contrataciones públicas, y esto no tiene recorrido dentro del ámbito judicial, por lo que no podemos plasmar interpretaciones realizadas por este. Existen tres artículos que son esenciales en materia laboral dentro de la LCSP, siendo estos los que vamos a tratar.

En primer lugar, tenemos el artículo 122.2 LCSP, que establece que, *“En los pliegos de cláusulas administrativas particulares se incluirán...las consideraciones laborales...la obligación del adjudicatario de cumplir las condiciones salariales de los trabajadores conforme al Convenio Colectivo sectorial de aplicación”*. Tendrán que ser los tribunales los que interpreten que se entiende por condiciones salariales, ya que el precepto es bastante ambiguo, y no queda claro que debemos considerar condiciones salariales, pero, lo que es evidente es que, a diferencia de las contrataciones del sector privado, en las que se aplica el convenio de empresa, aquí se invierte la prioridad aplicativa en materia salarial que establece el artículo 84.2 ET, con la intención de que no se compita mediante la fórmula de salarios bajos establecidos en convenios de empresa. Por otro lado, y conforme a la expresión *“Conforme al Convenio Colectivo sectorial de aplicación”*, no se especifica si se refiere al del sector de la contrata o al sector de la empresa que pretende conseguir la adquisición de la contrata. No obstante, conforme a la finalidad que tiene la norma, parece lógico que debemos decantarnos por la primera interpretación, ya que en caso contrario, se podría producir, por ejemplo, que hubiera empresas compitiendo para obtener la contrata en función del convenio sectorial bajo el que actúan, los cuáles, tienen diferentes salarios en función de las actividades, por lo que no se evitaría la competencia mediante salarios a la baja.

---

<sup>14</sup> **Nieto Rojas, Patricia. (2017).** *La respuesta de la negociación colectiva sectorial a las empresas multiservicios.* Editorial Aranzadi, S.A.U. Revista de Información Laboral num. 7/2017. Cizur Menor. P. 12.

En segundo lugar, el artículo 149.4 LCSP establece una obligación para la mesa de contratación o el órgano de contratación, de consultar a los licitadores sobre los motivos de los precios anormalmente bajos de las ofertas propuestas, destacando entre las materias a consultar, las obligaciones en materia social y laboral, así como de subcontratación. Además, se establece que *“en todo caso”* se rechazarán las ofertas que son anormalmente bajas porque vulneran la normativa sobre subcontratación o no cumplen las obligaciones aplicables en materia social o laboral, incluyendo el incumplimiento de los convenios colectivos sectoriales vigentes.

En tercer lugar, el artículo 202.2 LCSP establece que, se pueden añadir condiciones especiales de ejecución del contrato de carácter social (entre otras), que pueden tener entre otras finalidades, el cumplimiento de los convenios sectoriales y territoriales aplicables, por lo que, ¿se podrá establecer entre las condiciones especiales el cumplimiento no sólo de la materia salarial sino también el resto del clausulado? Habrá que estar a lo que estimen los tribunales en los conflictos que vayan surgiendo sobre estos preceptos.

#### **4. Propuestas de cambios actuales.**

Por último, y tras analizar la legislación aplicable, así como la jurisprudencia imperante hasta el momento, nos vemos obligados a mencionar algunas de las propuestas más relevantes que se están proponiendo con la finalidad de evitar la precarización del empleo a través de la subcontratación, con finalidad de abaratar costes con la reducción en materia de derechos de los trabajadores, estando las empresas multiservicios en el centro de esta problemática.

La más destacable, sin duda, es la Proposición de Ley de modificación del artículo 42.1 del Estatuto de los Trabajadores para garantizar la igualdad en las condiciones laborales de los trabajadores subcontratados (Proposición 122/000015), realizada por el Grupo Parlamentario Socialista, y que tras el nuevo cambio de Gobierno, habrá que ver si consiguen que llegue a buen puerto, y se convierta o no en derecho vigente.

Esta propuesta, lo que pretende es la adición de dos nuevos párrafos al artículo 42.1 ET, de manera que cuando las empresas contraten o subcontraten la realización de obras o servicios correspondientes a la *“propia actividad”* del empresario (considerando por estas las principales o nucleares del mismo), se deberá garantizar que las empresas contratistas y subcontratistas garanticen, durante el tiempo de la contrata las condiciones laborales y de empleo esenciales previstas en el convenio colectivo de aplicación en la empresa principal, o las que tendrían si fueran contratados directamente por dicho empresario principal. Por condiciones esenciales se entiende, la remuneración y cuantía salarial, condiciones de contratación, tiempo de trabajo y descanso, igualdad, protección de la maternidad, lactancia y paternidad y riesgos laborales.

La finalidad de esta, como en ella misma se indica, es evitar el agravio comparativo entre los trabajadores que prestan servicios en las empresas como contratados, y aquellos que prestan servicios dentro de la misma, pero a través de la externalización a otras empresas, o a través de empresas de trabajo temporal. Sin embargo, es curioso que, esa protección, sólo sea para los trabajadores externalizados para propia actividad, y no para actividades auxiliares como limpieza, que suelen ser, al fin y al cabo las que disfrutan de peores condiciones salariales.

En todo caso, si se llevara a cabo, las contrataciones y subcontratas se realizarían por especialización, y no por abaratamiento de costes, por lo que habría que ver, dentro de ese marco normativo, cuál sería el encaje de las empresas multiservicios, que quizás seguirían teniendo su nicho de mercado en contrataciones integrales, pero no en aquellas que fueran específicas y especializadas, debido a que, estas no suelen destacar por la especialización en los servicios que prestan, ni por la formación de sus trabajadores, o al menos, ese es la idea que se transmite.

Por lo tanto, con esto se pretende extender la equiparación salarial (aunque ampliada a otras materias) que ya se prevé para las Empresas de Trabajo Temporal en el artículo 11 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal. No obstante, y con respecto a este precepto, nos parece interesante, por recurrente, la propuesta que realiza el profesor Beltrán de Heredia Ruíz<sup>15</sup>, sobre la posible aplicación de la Directiva 2008/104 relativa al trabajo a través de Empresas de Trabajo Temporal a las empresas multiservicios, apoyándose para ello en sentencias del TJUE. No obstante, sin desarrollar demasiado sus argumentos, si nos gustaría advertir que, desde la más humilde opinión, entendemos que, si la empresa multiservicios está actuando como una ETT, porque lo que presta es mano de obra, y no un servicio, estaremos ante una cesión ilegal de trabajadores del artículo 43 ET, y no haría falta acudir a la aplicación analógica de la normativa de ETTs.

Por otro lado, tenemos que mencionar que, las empresas multiservicios (al menos las más relevantes), han constituido su propia patronal, "Asociación de Empresas de Externalización de Servicios Auxiliares a la Producción", con la finalidad de negociar un convenio sectorial que las englobe, como si fueran un sector de actividad<sup>16</sup>. Desde nuestro punto de vista, esto no tiene demasiada cabida, ya que intentar regular todas las actividades auxiliares en un único convenio sectorial eliminando la posibilidad de contemplar las especialidades de cada actividad. Aún así, algún autor como Nieto Rojas si se ha manifestado a favor de dicha posibilidad, diciendo que, "si la apertura de

---

<sup>15</sup> Blog de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, "Una mirada crítica a las relaciones laborales". Accesible en: <http://ignasibeltran.com/2017/05/08/directiva-2008104-relativa-al-trabajo-a-traves-de-empresas-de-trabajo-temporal-es-aplicable-a-las-multiservicios/>

<sup>16</sup> <http://www.economista.es/empresas-finanzas/noticias/7954387/11/16/Acciona-Ferrovial-Grupo-Norte-y-la-Once-crean-una-patronal-de-servicios.html>

*este nuevo ámbito funcional mejora las paupérrimas condiciones laborales de los trabajadores de este sector (aunque solo alcanzase a aquellos no regidos por convenios de empresa) podría suponer un tímido avance en la protección de este colectivo, máxime ante la falta de intervención legislativa*<sup>17</sup>.

Finalmente, si nos gustaría mencionar, sobre esta temática, lo que manifiesta el Grupo FIDE en las conclusiones realizadas sobre *“Una nueva ordenación legal consensuada del Trabajo y de las Relaciones Laborales”*, no porque estas tengan un carácter vinculante, sino por la participación plural que ha tenido su elaboración, y por el amplio reconocimiento dentro del sector que tienen todos sus integrantes. Así, entre todas las conclusiones alcanzadas, el Grupo Fide entiende en su conclusión decimocuarta que *“la regulación del trabajo en contratas y subcontratas, incluidas las realizadas a través de empresas multifuncionales, ha de basarse en razones de especialización productiva, evitando su utilización como mecanismos de dumping social mediante la precarización de las condiciones de trabajo y la realización de operaciones de cesión ilegal de trabajadores”*<sup>18</sup>.

---

<sup>17</sup> **Nieto Rojas, Patricia. (2017).** *La respuesta de la negociación colectiva sectorial...op.cit.* Pp. 13-14.

<sup>18</sup> Se puede acceder a ellas en: [https://www.fidefundacion.es/Publicadas-las-Conclusiones-alcanzadas-por-el-Grupo-Fide-Por-un-nuevo-marco-legislativo-laboral\\_a423.html](https://www.fidefundacion.es/Publicadas-las-Conclusiones-alcanzadas-por-el-Grupo-Fide-Por-un-nuevo-marco-legislativo-laboral_a423.html)

## Conclusiones

Una vez desarrollados todos los apartados de este artículo, vamos a presentar las siguientes conclusiones:

**Primera.-** Los convenios de empresa tienen prioridad aplicativa sobre ciertas materias sobre el convenio sectorial, de manera que, cuando este existe en las empresas multiservicios, sobre estas materias habrá que regirse por este.

**Segunda.-** Los convenios de empresa están planteando en las empresas multiservicios diversos problemas, debido a la vulneración del principio de correspondencia, de forma que, para el convenio no puede obligar a aquellos centros de trabajo que no estén representados en la negociación del convenio colectivo de empresa.

**Tercera.-** Los convenios de empresa pueden ser negociados por diferentes sujetos, teniendo un diferente efecto. Si es negociado por los representantes unitarios, sólo podrá afectar a los centros que participaron en la negociación, y no a los centros futuros. Mientras que, si fuera negociado por las secciones sindicales, sí podría afectar a la empresa en su conjunto, incluso a los centros futuros. Excepcionalmente, la jurisprudencia ha admitido que, cuando no existan secciones sindicales, podrá ser negociado directamente por los sindicatos.

**Cuarta.-** Cuando no exista convenio de empresa, o exista pero sea posterior en el tiempo al sectorial, los trabajadores de las empresas multiservicios se regirán por el convenio del sector, ya sea en su totalidad, o en parte, en aquellas materias que no disfrutaban de prioridad aplicativa en el convenio colectivo de empresa. Esto se debe a que las empresas multiservicios no son un sector de actividad, y se pueden encuadrar en los diferentes sectores en los que actúan. Conforme a la jurisprudencia actual del TS, habrá que aplicar el convenio colectivo sectorial de la actividad preponderante o principal en la empresa. Mientras que, la doctrina científica y la CCNCC ha apostado por el criterio de especialidad, por ser más acorde con la realidad de las empresas multiservicios.

**Quinta.-** Los convenios sectoriales están intentando evitar la huída de las empresas multiservicios de la negociación sectorial mediante la inclusión de cláusulas inclusivas y extensivas. Aún no se ha manifestado el TS sobre la validez de estas, aunque parece que las segundas tendrían mejor cabida que las primeras, porque las primeras, y pese a que algún TSJ las haya validado, parece que podrían estar vulnerando la prioridad aplicativa de los convenios de empresa establecida por el ET.

**Sexta.-** La Ley de Contratos de Sector Público establece que en materia salarial, y a diferencia de lo que regula el ET, para acceder a contrataciones públicas, tienen las empresas que aplicar el convenio del sector, y no el

convenio de empresa. Estando obligada la mesa de contratación a comprobar que esto se cumple, y debiendo rechazar las ofertas que no lo contemplen.

**Séptima.-** Desde algunos partidos políticos y de algunas asociaciones de bastante relevancia se han realizado propuestas para que en la subcontratación de servicios exista equiparación salarial, en el mismo sentido que ya sucede actualmente para las ETTs, de forma cuando se externalicen los servicios, los trabajadores subcontratados no se vean en peores condiciones que los trabajadores de la empresa contratistas. De la misma forma, se ha creado una patronal, que aglutina a las empresas multiservicios más relevantes, con la finalidad de negociar un convenio colectivo sectorial que incluya a los servicios auxiliares. Sin embargo, ni estas propuestas, ni la negociación colectiva enunciada han llegado a convertirse en normativa aplicable.