



Roj: **STSJ ICAN 54/2017 - ECLI: ES:TSJICAN:2017:54**

Id Cendoj: **35016340012017100054**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **1**

Fecha: **23/01/2017**

Nº de Recurso: **20/2016**

Nº de Resolución: **31/2017**

Procedimiento: **Conflicto colectivo**

Ponente: **GLORIA POYATOS MATAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ ICAN 54/2017,**
STS 3365/2018

?

Sección: LAU

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA DE LO SOCIAL

Plaza de San Agustín Nº6

Las Palmas de Gran Canaria

Teléfono: 928 32 50 06

Fax.: 928 32 50 36

Email: socialtsj.lpa@justiciaencanarias.org

Rollo: Conflicto colectivo

Nº Rollo: 0000020/2016

NIG: 3501634420160000053

Materia: Otros derechos laborales colectivos

Resolución: Sentencia 000031/2017

Órgano origen:

Intervención: Interviniente: Abogado:

Demandante UGT CANARIAS MARIA SOLEDAD MORA DIAZ

Demandado EMPRESA DE TRANSFORMACIONES AGRARIAS S.A. (GRUPO TRAGSA) ABOGACÍA DEL ESTADO EN LP

Demandado UTE AGUAS DEL SUROESTE DE GRAN CANARIA

Demandado CONSEJO INSULAR DE AGUAS DE GRAN CANARIA GRACIA MARGARITA SANCHEZ REYES

Demandado CABILDO INSULAR DE GRAN CANARIA LETRADO DE CABILDO INSULAR DE GRAN CANARIA LETRADO DE CABILDO INSULAR DE GRAN CANARIA

Ilmos./as Sres./as

Presidente

D./Dª. HUMBERTO GUADALUPE HERNÁNDEZ



Magistrados

D./D^a. MARÍA JESÚS GARCÍA HERNÁNDEZ

D./D^a. GLORIA POYATOS MATAS (Ponente)

En Las Palmas de Gran Canaria, a 23 de enero de 2017.

ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente:

SENTENCIA

En los autos de juicio 0000020/2016, seguidos ante esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias iniciados por UGT CANARIAS, asistido/a y/o representado/a por Dña. MARIA SOLEDAD MORA DIAZ contra D./Dña. EMPRESA DE TRANSFORMACIONES AGRARIAS S.A. (GRUPO TRAGSA), UTE AGUAS DEL SUROESTE DE GRAN CANARIA, CONSEJO INSULAR DE AGUAS DE GRAN CANARIA y CABILDO INSULAR DE GRAN CANARIA, asistidos por la Abogacía del Estado, D^a Gracia Margarita Sánchez Reyes y el letrado del Cabildo Insular de Gran Canaria respectivamente versando dicha demanda sobre Conflicto Colectivo.

Es Ponente, el/la Ilmo./a Sr./a D./Dña. GLORIA POYATOS MATAS, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha (demanda **20/2016**), se presenta demanda por UGT Canarias contra la Empresa de Transformaciones Agrarias SA (Grupo Tragsa), UTE Aguas del Suroeste de Gran canaria, Consejo Insular de Aguas de Gran Canaria y el Cabildo Insular de Gran Canaria, en la que se solicita se dicte sentencia por la que "se declare el derecho de los trabajadores afectados por el presente conflicto a que se les aplique en todos sus términos el Convenio Colectivo, a que se les aplique en todos sus términos el Convenio colectivo del sector vigente en el momento de la subrogación, suscrito por la comisión negociadora del mismo en fecha 22 de julio de 2011, con todos los pronunciamientos legales inherentes, incluidos los económicos, desde el día en que se produjo la subrogación, 1 de agosto de 2015, condenando a las codemandadas a estar y pasar por tal declaración, y a hacer efectivo dicho derecho."

SEGUNDO.-Admitida la demandas formulada, se ha celebrado el correspondiente acto de la vista el pasado día 11 de octubre de 2016.

Al que comparecieron como parte demandante, la letrada Soledad Mora Díaz en nombre y representación de UGT, y como demandados: el Abogado del Estado en nombre y representación de Empresa de Transformaciones Agrarias, SA. (GRUPO TRAGSA), el letrado D. Pedro del Rosario por UTE Aguas del Suroeste de Gran Canaria, la letrada D^a Gracia Sánchez Reyes por el Consejo Insular de Aguas de Gran Canaria y el letrado D. Carmelo Calderín González por el Cabildo Insular de Gran Canaria.

TERCERO.- Abierto el acto del juicio la parte actora se ratificó en la demanda aclarándose a petición de las demandadas que la acción ejercitada por la vía del conflicto colectivo planteado es solo declarativa o de reconocimiento del derecho de los trabajadores afectados por el conflicto. Posteriormente la demanda fue contestada por las demandadas de acuerdo con las excepciones y alegatos jurídicos que serán analizados en la fundamentación jurídica de esta resolución. Posteriormente, y ya en la fase probatoria, se practicaron practicándose las pruebas propuestas y admitidas. Finalmente, ya en la fase de conclusiones, las partes solicitaron la estimación de sus respectivos pedimentos. Al finalizar el acto del juicio fue acordada como diligencia final que por parte de la demandada INSULAR DE AGUAS DE GRAN CANARIA para que aportase a las actuaciones el pliego de cláusulas administrativas Particulares que rigió, en su día la "Concesión de la Gestión del Servicio de Instalaciones Depuradoras y Terciarios del Consejo Insular de Aguas de Gran canarias, Lotes 1,2,3,4, y 5". En fecha 17 de octubre de 2016 fue presentada ante esta Sala el citado documento, del que se dio traslado a las partes para que, en su caso, presentases alegaciones, de conformidad con lo previsto en el art. 88 de la LRJS. En fecha 9 de noviembre de 2016 fue presentado escrito de alegaciones por la parte actora y en fecha 10 de noviembre de 2016 fue presentado escrito de alegaciones por parte del Excmo. Cabildo Insular de Gran Canaria, quedando los autos a la vista de este Tribunal para dictar sentencia.

El juicio fue grabado íntegramente en soporte DVD que obra en las actuaciones

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- El personal afectado por el presente Conflicto Colectivo son la totalidad de los trabajadores (11 personas), adscritos al Centro de Trabajo de Gestión de Depuradoras C.I.A.G.C. Lote 5-(Suroeste Gran canarias) de la empresa TRAGSA y que realiza la gestión de las Plantas depuradoras de Aguas residuales de Arguineguin, Mogán, Las Casillas, Veneguera Tasarte y la Aldea de San Nicolás, así como las EBAR de la Charca de Arguineguin y del Puerto de Mogán.

SEGUNDO.- El Consejo Insular de Aguas de Gran Canaria (CIAGC) tiene suscritos con los Ayuntamientos correspondientes, convenios en virtud de los cuales ceden al CIAGC la competencia para ejercer directamente o mediante otra forma de gestión legalmente admitida, la gestión del Servicio de instalaciones para la depuración de aguas residuales y terciarios del CIAGC de los lotes 1 (Zona las palmas), 2 (Zona Norte), 3 (Zona Noroeste), 4 (Zona centro), y 5 (Zona Suroeste) de la Isla de Gran Canaria,

Habiéndose acordado por razones de interés público gestionar mediante concesión del Servicio referido.

En base a lo anterior, El CIAGC es titular del Servicio si bien ha venido contratando la gestión del citado Servicio.

Según el pliego de condiciones técnicas del Servicio, Las instalaciones objeto del concurso son aportadas por el CIAGC (anexo 3).

De acuerdo con lo previsto en el Pliego de Cláusulas administrativas particulares del concurso para la concesión del Servicio, el contratista queda obligado al cumplimiento de las disposiciones en materia de legislación laboral y de Seguridad Social, vigentes durante la ejecución del contrato.

De igual modo en el apartado 2.7.13º del pliego de prescripciones técnicas particulares para la contratación de la Gestión del Servicio de las Instalaciones Depuradoras y tratamientos terciarios del Consejo Insular de Aguas de Gran Canaria, se establece :

"Todo el personal que emplee el adjudicatario para la prestación de los Trabajos de mantenimiento, deberá percibir, como mínimo, los haberes o jornales fijados en los correspondientes convenios y reglamentaciones laborales y estará en todo momento al corriente de los pagos de las cuotas de la Seguridad Social y demás cargas sociales establecidas (...)"

TERCERO.- Los trabajadores afectados por el presente conflicto colectivo prestaron Servicios para la empresa demandada UTE AGUAS DEL SUROESTE DE GRAN CANARIA como personal adscrito al Servicio referido (lote 5- Suroeste Gran canaria), que tenía contratado con el CIAGC el

Servicio de instalaciones para la depuración de aguas residuales y terciarios, hasta el día 31 de julio de 2015, fecha en la que la UTE referida cesó en la actividad.

CUARTO.- Con efectos a partir del 1 de agosto de 2015, el CIAGC encomendó la gestión de las Depuradoras y Terciarios de la zona Suroeste a la empresa TRANSFORMACIÓN AGRARIA SA (TRAGSA), mediante Encomienda directa aprobada por Decreto 2015/157 de fecha 28 de julio de 2015 del Consejo Insular de Aguas de Gran Canaria, al tratarse de una empresa pública integrada por sociedades mercantiles estatales cuya función consiste en la prestación de Servicios esenciales en materia de desarrollo rural, conservación del medio ambiente, atención a emergencias y otros ámbitos conexos.

De acuerdo con el artículo 2 del Real Decreto 1072/2010, de 20 de agosto, por el que se desarrolla el régimen jurídico de la Empresa de Transformación Agraria, Sociedad Anónima, y de sus filiales, la demandada TRAGSA y sus filiales son medio propio instrumental y servicio técnico de la Administración General del Estado, de las comunidades autónomas y de los poderes adjudicadores dependientes de aquélla y de éstas. Las citadas entidades podrán encomendar a TRAGSA o a sus filiales los trabajos y actividades que, encontrándose dentro del marco funcional de los apartados 1, 4 y 5 de la disposición adicional trigésima de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y del objeto social de las mismas, precisen para el ejercicio de sus competencias y funciones, así como los que resulten complementarios o accesorios, de acuerdo con el régimen establecido en este real decreto. El régimen previsto en este apartado será de aplicación a los Cabildos y Consejos Insulares y a las Diputaciones Forales del País Vasco, en su condición de instituciones integrantes de sus respectivas comunidades autónomas.

QUINTO.- A los trabajadores afectados por este conflicto les fueron abonados por parte de la UTE AGUAS DEL SUROESTE DE GRAN CANARIA los atrasos salariales correspondientes al periodo comprendido entre el 1 de enero y el 31 de julio 2015 derivados de la tabla salarial prevista en el V Convenio Colectivo estatal de las industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales suscrito el 22 de julio de 2015 y publicado en el BOE de 4 de noviembre de 2015. No obstante, los trabajadoras no han percibido las diferencias salariales derivadas del citado convenio desde el 1 de agosto de 2015.



SEXTO.-En fecha 4 de noviembre de 2015, fue publicada en el BOE, la Resolución de 22 de octubre de 2015 de la Dirección general de Empleo por la que se registra y publica el V Convenio Colectivo Estatal de las Industrias, de captación, elevación, conducción tratamiento,distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales , en cuyo artículo 6 se establece: "El convenio entrará en vigor a la fecha de su firma , sin perjuicio de la aplicación de las tablas salariales y el resto de materias que expresamente lo señales , que será desde el 1 de enero de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2017".

SÉPTIMO.- Se realizó el intento de conciliación previa, "sin avenencia", ante el tribunal Laboral Canario.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Al objeto de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, los hechos declarados probados de esta resolución no han sido controvertidos, si bien el redactado del hecho probado segundo se apoya en la documental aportada por el CIAGC en cumplimiento de la diligencia final acordada al finalizar el juicio oral y que obra en las actuaciones. Por lo que respecta al hecho probado cuarto, su contenido no ha sido objeto de controversia, como se ha dicho , pero también se apoya en lo contenido en el RD 1072/2010, al que se hace expresa referencia y en la documental aportada por TRAGSA (Documento nº1), y por el CIAGC (doc nº1) que incluye el decreto 2015/157 de encomienda de la actividad de gestión del servicio de las instalaciones depuradora terciarios del CIAGC.

SEGUNDO.- Fijados los hechos probados, que como se ha dicho, han sido objeto de discusión entre las partes, procede ya resolver la cuestión litis, que es claramente jurídica y no fáctica.

Los trabajadores afectados por el presente conflicto colectivo solicitan que se les reconozca la aplicación del V Convenio Colectivo estatal de las industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales suscrito el 22 de julio de 2015 y publicado en el BOE de 4 de noviembre de 2015 y con él las tablas salariales vigentes al momento de producirse su subrogación (el 1 de agosto de 2015) en la actual explotadora de la servicio de gestión de depuradoras (lote 5- Suroeste Gran Canaria), que es TRAGSA. Tal y como se aclaró por la actora en la fase de ratificación de la demanda, estamos ante un conflicto colectivo de carácter declarativo o lo que es lo mismo, de reconocimiento de derecho.

Por parte del CABILDO INSULAR DE GRAN CANARIA, se opuso a la demanda alegando Falta de legitimación activa al no ser propietaria de las Instalaciones ni tampoco empleadora de los trabajadores que impulsan esta acción, destacando además, que corresponde al CIAGC de acuerdo con lo contenido en las cláusulas administrativas particulares aportadas, la competencia para ejercer la gestión del servicio referenciado, bien directamente o bien a través de la concesión del servicio de las instalaciones para la depuración de aguas residuales y terciarias. Ello es así por cuanto el CIAGC ha suscrito con los correspondientes Ayuntamientos convenios de cesión de tal competencia. Igualmente se opuso a la demanda.

Por parte del CIAGC se opuso a la demanda, destacando que esta entidad se limita a gestionar una competencia municipal a tenor de convenios suscritos con los Ayuntamientos, esto es, por lo que existiría una falta de legitimación pasiva. Igualmente se destaca que la gestión del servicio fue contratada con la UTE demandada, pero el 31 de julio de 2015 esta entidad cesó (habiéndolo comunicado al CIAGC el 19 de mayo de 2015), y pasando a ser gestionada a partir del 1 de agosto de 2015 por TRAGSA, a la que se encomendó el servicio para evitar la paralización del servicio, y por tratarse de una empresa pública integrada.

Por parte de la UTE AGUAS DEL SUROESTE DE GRAN CANARIA, se alegó falta de legitimación pasiva ("ad procesum"), por cuanto la presente reclamación se interpone por el representante de los trabajadores de la mercantil TRAGSA y no de la UTE, además también se alega falta de legitimación pasiva ("ad causam") en virtud de que esta entidad dejó de gestionar el servicio al que se hallaban adscritos los actores con efectos del día 31 de julio de 2015, pasando a ser gestionado a partir del 1 de agosto de 2015 por la demandada TRAGSA que es la actual responsable del mismo y por tanto, y en su caso, del derecho reclamado aquí.

La demandada TRAGSA, mostrando su total conformidad con el relato de hechos contenido en la demanda, se opuso a la misma destacando que esta empresa se subrogó en el colectivo de trabajadores afectados por esta acción con efectos del día 1 de agosto de 2015, en virtud de lo preceptuado en el art.53 del IV Convenio colectivo estatal de las Industrias de captación elevación, conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales, respetándose las condiciones económicas que los trabajadores tenían en dicha fecha, de acuerdo con el citado IV Convenio colectivo. El V Convenio colectivo estatal de las Industrias de captación elevación, conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales, no fue publicado en el BOE hasta meses después a la subrogación (4/11/2015), a pesar de haber pactado las partes legitimadas para su negociación efectos de fecha 1 de enero de 2015. Entiende no obstante esta demandada que dado que TRAGSA es una sociedad mercantil cuyo capital social



está participado, directa o indirectamente por la Administración general del Estado, las Administraciones de las CCAA y las Entidades de la Administración Local, en un porcentaje superior al 50%, y por tanto se considera legalmente perteneciente al sector público. Lo anterior conlleva que le es de aplicación el Real decreto ley 20/2012 de 13 de julio de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, en el que se estableció la prohibición de cualquier incremento de las retribuciones del personal al servicio del sector público, que se renueva cada año a través de la Ley de Presupuestos Generales del estado correspondiente. Se solicita, por todo ello, la desestimación de la demanda.

TERCERO.- Por razones sistemáticas procede dar prioridad a la resolución de las excepciones procesales alegadas, esto es la falta de legitimación pasiva.

Por lo que respecta a la excepción de falta de legitimación pasiva alegada por UTE AGUAS DEL SUROESTE DE GRAN CANARIA y por el CIAGC, debe recordarse que la falta de legitimación pasiva ad causam no es una excepción procesal propiamente dicha, de las que regula el artículo 416 de la LEC en relación con el artículo 85.2 de la LRJS, sino que es una cuestión de fondo, a diferencia con lo que ocurre con la legitimación ad procesum, en la actualidad regulada en el artículo 416.1.1.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, Ley 1/2000. Y así nos enseña la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de abril de 2003, que trae a colación las resoluciones de la Sala Civil de dicho Tribunal de 18 de mayo de 1962 y 20 de diciembre de 1989:

"Debiéndose distinguir, como establece la teoría científica, la "legitimatío ad processum" de la "legitimatío ad causam", según la terminología forense, aquélla, como capacidad que es necesario poseer para ser sujeto de una relación procesal y poderla realizar con eficacia jurídica, sin la cual no se puede entrar en el conocimiento de la cuestión de fondo; mientras que ésta aparece en función de la pretensión formulada, requiriendo una aptitud específica determinada, mediante la justificación necesaria para intervenir en una litis especial y concreta, por obra de una relación en que las partes se encuentran respecto a la cosa que es objeto del litigio; aquéllas, denominaciones de contenido más expresivo, según los tratadistas procesales, que el conocido desde antiguo, como falta de personalidad y falta de acción, que la doctrina jurisprudencial admitía ya desde la Sentencia de 22 de septiembre de 1860, en que así se declara, fecha desde la cual se viene diferenciando una y otra, no pueden ni deben ser confundidas, tanto por ser cosas distintas, como por los efectos diversos que de ellas se derivan, ya que la primera hace relación a la forma, se ha de fundar en la falta de las condiciones y requisitos que para comparecer en juicio se expresan en el n.º 2.º del art. 533 de la LECiv, mientras que la segunda, "sine actione legis", se basa en la falta de acción, de razón y de derecho que asiste al que litiga, falta que, por afectar al fondo del asunto, a la esencia de la pretensión que se reclama, sustancia el pleito".

Igualmente ha declarado el Tribunal Supremo en la Sentencia de 23 de noviembre de 1990, resumiendo la doctrina existente sobre la litisconsorcio pasivo necesario:

"la relación jurídico procesal se ha de constituir de modo que sean convocadas al proceso toda aquellas personas a quienes la cuestión debatida afecta, por tanto la declaración que se pretende obtener decide sobre posibles derechos o situaciones jurídicas de dichas personas; existe, pues, litisconsorcio entre todos aquellos sujetos a los que, de un modo u otro, alcanza el derecho material sobre el que se discute... Esta institución obedece a la necesidad de llamar a los autos a cuantos estén interesados en la relación jurídica debatida y pueden resultar afectados por los pronunciamientos correspondientes, evitando de esa manera la indefensión de las personas que no han sido oídas y, al propio tiempo, los Fallos contradictorios que podrían recaer en procesos distintos en que se controvierte la misma relación jurídico material".

El litisconsorcio se justifica por la necesidad de salvaguardar la eficacia de la seguridad jurídica a la que sirve la cosa juzgada material, evitando pronunciamientos contradictorios sobre la cuestión de fondo objeto del proceso, llamando a juicio a todas las personas que pueden verse afectadas por la sentencia que recaiga, que ostentan un interés legítimo derivado de la misma y que pueden resultar afectadas por la resolución que se dicte".

Esta Doctrina conlleva necesariamente a efectos de defensa de estas demandadas, que sean traídas al procedimiento, no desvirtuando lo anterior el hecho de que el actor en la actualidad ya no ostente la condición de representante de los trabajadores en la empresa saliente, porque como se ha dicho, se trata de constituir correctamente la Litis, con independencia de las responsabilidades que finalmente se establezcan. En base a lo expuesto, se desestima la alegada Falta de legitimación ("ad procesum") alegada, ello sin perjuicio del análisis de fondo que se hará en el siguiente apartado, y las responsabilidades que finalmente se deriven.

Por parte del Cabildo Insular de Gran Canaria, también fue alegada la falta de legitimación pasiva. En este caso, de acuerdo con la documental aportada por el CIAGC, en la diligencia final acordada por esta Sala, se extraen las siguientes conclusiones:



De conformidad con lo contenido en el Pliego de cláusulas administrativas particulares aportadas por el CIAGC, esta entidad suscribió con los ayuntamientos con competencia en la gestión del citado servicio público, convenios por los que se cede al CIAGC la competencia para ejercer directamente o mediante concesión al servicio de las instalaciones para la depuración de aguas residuales y terciarias.

De acuerdo con lo contenido en el Decreto 2015/157 de fecha 28 de julio de 2015, el CIAGC (que obra en el doc. Nº1 de la prueba documental TRAGSA y del CIAGC), se encomienda a la entidad TRAGSA, con efectos del 1 de agosto de 2015 la gestión del servicio de las instalaciones depuradoras terciarios del CIAGC. En dicho decreto expresamente se recoge:

"resultando que el CIGC gestiona en virtud de convenios con la Administración Local, los Servicios de explotación de varias depuradoras terciarios y estaciones de bombeo de la isla,este servicio se lleva a cabo mediante contratos con terceros, al no poder ser desarrollado por el propio organismo."

De la documental señalada se extrae con nitidez que el Cabildo de Gran Canaria carece de competencia alguna en la gestión del servicio referido, pues las Administraciones públicas gestoras del mismo son los Consistorios locales, que son en definitiva las entidades locales suscriptoras de los convenios de colaboración con CIAGC por la que capacidad a este organismo a gestionar bien directamente o bien a través de terceros, la ejecución del servicio.

El Tribunal Supremo señala que la legitimación pasiva ad causam (para el pleito) consiste en "una posición o condición objetiva en conexión con la relación material objeto del pleito que determina una aptitud o idoneidad para ser parte procesal pasiva, en cuanto supone una coherencia o armonía entre la cualidad atribuida - titularidad jurídica afirmada- y las consecuencias jurídicas pretendidas"(SSTS de 27 de junio de 2011 y de 11 de noviembre de 2011).

En base a lo expuesto, ha quedado probado que ninguna conexión jurídica tiene el Cabildo Insular de Gran Canaria, en relación al servicio referido en el que trae su causa la discusión jurídica que se dilucida en este proceso. Es por ello que procede estimar la excepción alegada por el cabildo Insular de Gran Canaria, de falta de legitimación pasiva.

CUARTO.- Subrogación legal.

Tal y como ha quedado probado, en el presente caso nos hallamos ante la trasmisión de la gestión del servicio de saneamiento y depuración de aguas residuales del Lote 5- Sureste de Gran canarias- de la UTE a TRAGSA, debiendo de destacarse que con la transmisión del servicio se acompañaban los medios materiales (instalaciones) necesarios para su explotación de acuerdo con las condiciones en el RD 2015/157, en relación con el Pliego de cláusulas administrativas y el contrato de gestión del servicio de Instalaciones depuradoras y terciarios del Consejo Insular de Aguas de Gran Canaria. Por tanto, nos hallamos ante un servicio con entidad y autonomía propia, a los efectos de lo previsto en el art. 44 del ET. En el que se preceptúa:

"Artículo 44 La sucesión de empresa

1. El cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma no extinguirá por sí mismo la relación laboral, quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior, incluyendo los compromisos de pensiones, en los términos previstos en su normativa específica, y, en general, cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido el cedente.

2. A los efectos de lo previsto en el presente artículo, se considerará que existe sucesión de empresa cuando la transmisión afecte a una entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, esencial o accesoría.

3. Sin perjuicio de lo establecido en la legislación de Seguridad Social, el cedente y el cesionario, en las transmisiones que tengan lugar por actos intervivos, responderán solidariamente durante tres años de las obligaciones laborales nacidas con anterioridad a la transmisión y que no hubieran sido satisfechas.

El cedente y el cesionario también responderán solidariamente de las obligaciones nacidas con posterioridad a la transmisión, cuando la cesión fuese declarada delito.

4. Salvo pacto en contrario, establecido una vez consumada la sucesión mediante acuerdo de empresa entre el cesionario y los representantes de los trabajadores, 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.

Esta aplicación se mantendrá hasta la fecha de expiración del convenio colectivo de origen o hasta la entrada en vigor de otro convenio colectivo nuevo que resulte aplicable a la entidad económica transmitida.



5. Cuando la empresa, el centro de trabajo o la unidad productiva objeto de la transmisión conserve su autonomía, el cambio de titularidad del empresario no extinguirá por sí mismo el mandato de los representantes legales de los trabajadores, que seguirán ejerciendo sus funciones en los mismos términos y bajo las mismas condiciones que regían con anterioridad.

6. El cedente y el cesionario deberán informar a los representantes legales de sus trabajadores respectivos afectados por el cambio de titularidad de los siguientes extremos:

- a) Fecha prevista de la transmisión;
- b) Motivos de la transmisión;
- c) Consecuencias jurídicas, económicas y sociales, para los trabajadores, de la transmisión, y
- d) Medidas previstas respecto de los trabajadores.

7. De no haber representantes legales de los trabajadores, el cedente y el cesionario deberán facilitar la información mencionada en el apartado anterior a los trabajadores que pudieren resultar afectados por la transmisión.

8. El cedente vendrá obligado a facilitar la información mencionada en los apartados anteriores con la suficiente antelación, antes de la realización de la transmisión. El cesionario estará obligado a comunicar estas informaciones con la suficiente antelación y, en todo caso, antes de que sus trabajadores se vean afectados en sus condiciones de empleo y de trabajo por la transmisión.

En los supuestos de fusión y escisión de sociedades, el cedente y el cesionario habrán de proporcionar la indicada información, en todo caso, al tiempo de publicarse la convocatoria de las juntas generales que han de adoptar los respectivos acuerdos.

9. El cedente o el cesionario que previere adoptar, con motivo de la transmisión, medidas laborales en relación con sus trabajadores vendrá obligado a iniciar un período de consultas con los representantes legales de los trabajadores sobre las medidas previstas y sus consecuencias para los trabajadores. Dicho período de consultas habrá de celebrarse con la suficiente antelación, antes de que las medidas se lleven a efecto. Durante el período de consultas, las partes deberán negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo. Cuando las medidas previstas consistieren en traslados colectivos o en modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo de carácter colectivo, el procedimiento del período de consultas al que se refiere el párrafo anterior se ajustará a lo establecido en los artículos 40.2 y 41.4 de la presente Ley.

10. Las obligaciones de información y consulta establecidas en el presente artículo se aplicarán con independencia de que la decisión relativa a la transmisión haya sido adoptada por los empresarios cedente y cesionario o por las empresas que ejerzan el control sobre ellos. Cualquier justificación de aquéllos basada en el hecho de que la empresa que tomó la decisión no les ha facilitado la información necesaria no podrá ser tomada en consideración a tal efecto."

QUINTO.- Convenio de TRAGSA y Convenio Colectivo estatal de las industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales.

En el art. 3 del XVII Convenio colectivo de Transformación Agraria, SA.(BOE de 11 de marzo de 2011), se preceptúa lo siguiente:

"Artículo 3. Ámbito personal.

El presente Convenio afectará a la totalidad del personal que presta sus servicios en la empresa según lo especificado en el artículo 1.º con las excepciones siguientes:

- a) El personal de alta dirección, a que se refiere el artículo 2.º 1.a del Estatuto de los Trabajadores.
- b) Los Consejeros, a que se refiere el artículo 1.º 3.c del Estatuto de los Trabajadores, salvo aquellos que estén vinculados por relación laboral a la empresa.
- c) El personal directivo y de organigrama. Este personal es de libre designación por la empresa. Su relación laboral se regirá por el contrato de trabajo que con ocasión del nombramiento se formalice con la empresa, y, en su caso, por la normativa especial que le resulte de aplicación mientras preste servicio en ese puesto de trabajo. Estos trabajadores

en tanto desempeñen estos puestos y sólo en cuanto a las condiciones que deriven del mismo estarán excluidos de la aplicación de este convenio.

d) Asimismo, se exceptiona del ámbito de aplicación del presente Convenio el personal laboral de TRAGSA que, por la naturaleza de su prestación, esté incluido en el ámbito de aplicación de un Convenio específico,



salvo el personal de campo y forestal, que en todo caso se incluirá en el ámbito de aplicación del convenio de TRAGSA. Aquellos trabajadores que entren a formar parte de la plantilla de TRAGSA como consecuencia de una subrogación y que tengan convenio propio se estará a la legislación vigente aplicándoles su convenio propio."

En el caso que nos ocupa las partes han mostrado conformidad y así ha resultado probado que los trabajadores afectados por esta acción de conflicto colectivo son el personal adscrito al servicio de depuradoras del Sureste de Gran Canarias (lote 5), cuya gestión fue encomendada a la empresa TRAGSA, por Decreto nº 2015/157 de fecha 28/7/2015, por el que se encomienda a la empresa TRAGSA, la gestión del servicio de las Instalaciones depuradoras y terciarios del CIAGC, Lote 5-zona sureste- que tiene la consideración de empresa pública. A la citada actividad le es de aplicación El Convenio Colectivo

De conformidad con lo previsto en el IV Convenio colectivo estatal de las industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales publicado en el BOE el 21 de octubre de 2013, con vigencia desde 1 de enero de 2011 y hasta el 31 de diciembre de 2014 (BOE 21 de octubre de 2013), en materia de subrogación convencional se establece lo siguiente, en su artículo 53:

"Artículo 53. Cláusula de subrogación convencional.

En las empresas o entidades públicas afectadas por el presente Convenio colectivo, cuando la actividad en un centro de trabajo cese, por finalización o modificación total o parcial de contrato de explotación, arrendamiento, gestión, etc., y sea adjudicataria o nueva prestataria de dicha explotación o servicio otra empresa o entidad pública, ésta vendrá obligada a subrogarse y absorber a los trabajadores y trabajadoras adscritos al servicio de las instalaciones que se explotan, respetándoles y conservando en su integridad, con carácter personal e irrenunciable, su antigüedad, salario y demás derechos laborales y sindicales reconocidos en Convenio, pactos de empresa y condiciones personales.

Se incluye también el derecho y la obligación a la subrogación establecida en el párrafo anterior, los casos en los que, por motivos tecnológicos, medio ambientales, o de cualquier otra índole, se cierre una instalación en la que se presta el servicio, y entre en funcionamiento otra nueva, independientemente de que la Administración que contrate sea diferente a la Administración que contrató la antigua instalación, o de que la nueva asuma, además del servicio que prestaba la antigua, los de otras instalaciones o servicios que no se prestaban.

Será requisito necesario para tal subrogación que las personas trabajadoras del centro o centros de trabajo que se absorban lleven prestando sus servicios en el mismo, al menos cuatro meses antes de la fecha de resolución o conclusión del contrato que se extingue. El personal o trabajadores y trabajadoras que no reúnan estos requisitos y condiciones no tendrán derecho a ser subrogados/as.(.)"

El anterior precepto se recoge con idéntico redactado en el V Convenio colectivo estatal de las industrias de captación, elevación conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales (BOE de 4 de noviembre de 2015), con vigencia temporal desde el 1 de enero de 2015 hasta el 31 de diciembre de 2017).

En el art 27 y ss. del citado V Convenio colectivo, se establece:

De este modo, a tenor de la entrada en vigor del V convenio Colectivo estatal aplicable

"Artículo 27. Principio general. Las personas trabajadoras a las que sea de aplicación el presente convenio tendrán derecho a la retribución que se fije en el mismo para cada grupo profesional. El personal que trabaje con jornada reducida o a tiempo parcial percibirá sus retribuciones en proporción a su jornada. Operará la compensación y absorción cuando los salarios realmente abonados, en su conjunto y cómputo anual sean más favorables para la persona trabajadora que los fijados en el presente convenio colectivo y sus actualizaciones. (.)

Artículo 29. Salario base. Se entiende por salario base la parte de retribución de la persona trabajadora fijada por la unidad de tiempo entre la empresa y la misma, sin atender a circunstancias personales, de puesto de trabajo, por cantidad o calidad de trabajo, o de vencimiento periódico superior al mes. Las retribuciones de este concepto para cada grupo profesional, serán las que se establecen en la tabla salarial recogida en los anexos I y II.(.)"

El referido V Convenio, se acompaña de los anexos I y II en los que se contienen las retribuciones por conceptos salariales y extrasalariales por grupos profesionales aplicable para el año 2015 al personal dentro del ámbito funcional del convenio.

De acuerdo con lo contenido en el artículo 6 del V Convenio Colectivo, que ha sido parcialmente transcrito en el hecho probado sexto, las partes legitimadas, establecen que:"El presente convenio colectivo entrará en



vigor a la fecha de su firma; sin perjuicio de la aplicación de las tablas salariales (.), que será desde el 1 de enero de 2015 (.)"

De acuerdo con el propio texto del convenio, publicado en el BOE de 4 de noviembre de 2015, el Convenio fue suscrito, en fecha 22 de julio de 2015

SEXTO.- Convenio de aplicación a la fecha de producirse la subrogación de 1 de agosto de 2015.

No se cuestiona por la actora ni por la empresa cesionaria (TRAGSA), que debe respetarse la aplicación del convenio colectivo aplicable al sector al que pertenecen los trabajadores, esto es el Convenio colectivo estatal de las industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales. La discordia interpretativa surge entre si debe ser de aplicación el IV o el V Convenio estatal del citado sector.

La parte actora entiende que debe ser el V Convenio, de acuerdo con lo previsto en el mismo, cuyos efectos se retrotraen salarialmente al 1 de enero 2015 y la demandada TRAGSA entiende que debe ser el IV convenio, pues ese era el aplicable y vigente en el momento de producirse la subrogación (1/8/15).

Para resolver la cuestión jurídica que se discute hay que partir de que estamos ante una subrogación estatutaria o legal cuya aplicación prima respecto de la subrogación convencional. Tal y como se ha transcrito, el art. 44 del ET regula expresamente en su art. 44.4º que "una vez consumada la sucesión, las relaciones laborales seguirán rigiéndose por el convenio colectivo que en el momento de la transmisión fuera de aplicación en la empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma"

A efectos de interpretar , que se entiende por "convenio colectivo de aplicación en el momento de la transmisión" se puede recurrir a la regulación prevista en los convenios de aplicación, en la regulación de la sucesión convencional, tal y como se detalla a continuación.

A)- Obligaciones de la cedente: respeto de las condiciones laborales de los trabajadores subrogados:

El art. 3 de la demandada TRAGSA : "(.) aquellos trabajadores que entren a formar parte de la plantilla de TRAGSA como consecuencia de una subrogación y que tengan convenio propio se estará a la legislación vigente aplicándoles su propio convenio",

El art. 53 del IV y V Convenio Colectivo (redactado idéntico en ambos convenios):

"(.)En las empresas o entidades públicas afectadas por el presente Convenio colectivo, cuando la actividad en un centro de trabajo cese, por finalización o modificación total o parcial de contrato de explotación, arrendamiento, gestión, etc., y sea adjudicataria o nueva prestataria de dicha explotación o servicio otra empresa o entidad pública, ésta vendrá obligada a subrogarse y absorber a los trabajadores y trabajadoras adscritos al servicio de las instalaciones que se explotan, respetándoles y conservando en su integridad, con carácter personal e irrenunciable, su antigüedad, salario y demás derechos laborales y sindicales reconocidos en Convenio, pactos de empresa y condiciones personales (.)"

Y también el art. 44 del Estatuto de los Trabajadores, se establece:

"1. El cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma no extinguirá por sí mismo la relación laboral, quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior, incluyendo los compromisos de pensiones, en los términos previstos en su normativa específica, y, en general, cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido el cedente.(.)"

B)- Momento temporal a tener en cuenta para fijar las condiciones laborales que deberán respetarse por la empresa cesionaria. Del juego de los tres preceptos referidos queda claro que la fecha a tener en cuenta debe ser el día en el que tiene efectos la subrogación, que en el presente caso es el 1 de agosto de 2015, cuestión ésta que no ha sido objeto de debate entre las partes.

C)- Convenio de aplicación el día 1 de agosto de 2015, a los trabajadores subrogados: El Convenio aplicable al sector al que pertenecen los trabajadores, que no es el Convenio de la empresa TRAGSA (art.53), es el del sector estatal de las industrias de captación, elevación, conducción, tratamiento, distribución, saneamiento y depuración de aguas potables y residuales.

En nuestro ordenamiento jurídico coexisten dos sistemas de negociación colectiva, el estatutario, sometido a rígidos requisitos, tanto subjetivos como formales, y que da como resultado una negociación con eficacia general dentro de sus ámbitos funcional, personal y territorial, y el extraestatutario regido por las normas generales sobre contratación, determinante de pactos colectivos de eficacia limitada y que sólo afecta a los representados por las partes intervinientes en la negociación.



Centrándonos en el análisis de los requisitos subjetivos de aquella primera negociación, conviene distinguir entre lo que ha venido denominándose legitimaciones inicial, plena y decisoria. La legitimación se refiere a aquellas condiciones exigidas para gozar de aptitud para intervenir en dicha negociación y vienen establecidas en el art. 87 del Estatuto de los Trabajadores; la plena atañe a las exigencias impuestas para poder negociar (art. 88 del Estatuto de los Trabajadores); y la decisoria referida a las condiciones precisas para que alcancen validez, con proyección estatutaria, los acuerdos de la Comisión negociadora. A su vez estos requisitos subjetivos tienen matices diferentes dependiendo de que el ámbito de la negociación supere o no el de la empresa o sea de carácter nacional.

Por lo que se refiere a la negociación de Convenios supraempresariales, naturaleza que ostenta el Convenio aplicable a los trabajadores afectados por este Conflicto colectivo, sólo podrá realizarse por Sindicatos y Asociaciones Empresariales formalmente constituidos unos y otras que tengan determinados niveles de implantación de acuerdo con los citados arts. 87 y 88 del ET.

Sobre el significado de "fuerza vinculante" de los convenios, se han sostenido por la doctrina numerosas interpretaciones sintetizadas en tres: a) La tesis normativista que identifica la fuerza vinculante del art. 37.1 CE, con la eficacia normativa del convenio colectivo; b) La tesis contractualista de la eficacia real, identifica la fuerza vinculante del art. 37.1 CE y c) La tesis contractualista con eficacia obligacional equiparable a la de los contratos individuales de trabajo.

La Sentencia del Tribunal Constitucional nº 58/1985, de 30 de abril, elaboró una construcción sobre la naturaleza del convenio colectivo, pero partiendo de una limitación propia que reconoce expresamente; "es evidente que a este Tribunal no le corresponde formular una teoría general sobre la extensión y límites de la negociación colectiva, tarea ésta que han de ir elaborando paulatinamente doctrina y jurisprudencia laborales a la vista de las concretas experiencias contractuales y de los cambios y vicisitudes de la legalidad infraconstitucional y del entorno económico y social en que dicha legalidad se desenvuelve." Aunque sí lleva a cabo una interpretación teórica al señalar que "el mandato que el art. 37.1 de la Constitución formula a la Ley de garantizar «la fuerza vinculante de los Convenios. Así se reconoce La facultad que poseen "los representantes de los trabajadores y empresarios" (art. 37.1 de la C.E.) de regular sus intereses recíprocos mediante la negociación colectiva es una facultad no derivada de la Ley, sino propia que encuentra su expresión jurídica en el texto constitucional. Por ello, resulta del todo ajeno a la configuración constitucional de la negociación colectiva la exigencia de una aceptación individual de lo pactado. Además, también afirma que: "La Constitución Española ha reconocido a los «representantes de los trabajadores y empresarios» un poder de regulación afectado a un concreto fin, cual es la ordenación de las relaciones laborales en su conjunto", por lo que la negociación colectiva tiene que superar la "visión privatista de las facultades representativas de las partes negociadoras y, más en general, de la negociación colectiva".

Por su parte, la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 8/2015, señala en relación a la negociación colectiva "Ese derecho presupone, por esencia y conceptualmente, la prevalencia de la autonomía de la voluntad colectiva sobre la voluntad individual» (SSTC 105/1992, de 1 de julio, FJ 6; y 225/2001, de 26 de noviembre, FJ 4), siendo los convenios colectivos fruto de su ejercicio, «fuentes de regulación de las condiciones de trabajo» a las que constitucionalmente se reconocen fuerza vinculante (STC 151/1994, de 23 de mayo, FJ 2)." (.) "el examen de los motivos de este recurso de inconstitucionalidad ha de partir, necesariamente, de que nos encontramos ante «un derecho esencialmente de configuración legal» (STC 85/2001, de 26 de marzo, FJ 5), siendo la ley la que ha de concretar y desarrollar, tanto su contenido como los presupuestos para su ejercicio (STC 208/1993, de 28 de junio, FJ 3). En «la configuración legal del ejercicio del derecho a negociar» (STC 224/2000, de 2 de octubre, FJ 4), el legislador goza de un amplio margen de libertad para delimitar, como derecho necesario, aspectos de la estructura, contenido, alcance y límites de la negociación colectiva, en razón de la superior posición que ocupa la ley en la jerarquía normativa." Concluyendo que "la Constitución de 1978 no diseña un modelo cerrado de relaciones laborales, ni más concretamente, de negociación colectiva, correspondiéndole al legislador estatal, en el ejercicio de las funciones que la propia Constitución le confiere, configurar el que considere más idóneo en cada momento (STC 11/1981, de 8 de abril, FJ 7), eligiendo entre las distintas alternativas posibles la que estime más adecuada, no solo para alcanzar los objetivos que aquélla le impone, sino también para adoptar las medidas precisas que garanticen su realización"

El artículo 82.3 del ET dispone que "Los convenios colectivos regulados por esta Ley obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia". Esta afección a todo el ámbito de aplicación, con independencia de que los trabajadores o los empresarios estén o no afiliados a las asociaciones firmantes o que se incorporen al ámbito funcional del convenio cuando esté ya vigente, no supone que el propio convenio no tenga la facultad de delimitarlo mediante exclusiones cuando las partes lo decidan, art. 83.1.



La interpretación del alcance del requisito de publicación del convenio colectivo ha sido objeto de un intenso debate judicial. El "quid" de la cuestión.

El artículo 9.3 de CE y el artículo 2 del Código Civil disponen que una obligación que dimana de una norma jurídica nace desde la entrada en vigor de la misma, la que pende de su publicación en el boletín oficial (principio de publicidad) que es inexcusable para toda norma creadora de derechos y obligaciones de conformidad con nuestra CE. La publicación es pues un requisito para que la norma tenga eficacia frente a terceros.

Para la resolución de la controversia jurídica debemos acudir a los criterios sentados por el Alto Tribunal en situaciones semejantes (aunque no coincidente) a la presente. En la sentencia dictada por el Tribunal Supremo en fecha 12 de abril de 2011 (RJ 2011/3823), se resuelve el convenio de aplicación en un supuesto de sucesión empresarial, y en la fundamentación jurídica de la sentencia se recoge literalmente lo siguiente:

"El otro motivo del recurso alega, subsidiariamente, la infracción de los artículos 44-4, 84 y 86-3 del Estatuto de los Trabajadores (RCL 1995, 997), sostiene la recurrente que el XVI Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Consultoría no sería aplicable hasta su publicación, el 4 de abril de 2009, al personal afectado por el presente conflicto, personal que hasta esa fecha se regularía por el Convenio Colectivo de la Empresa Azertia que expiró el 31 de diciembre de 2007 y que hasta esa fecha se prorrogó en fase de ultraactividad.

Para resolver esta cuestión conviene recordar la doctrina de esta Sala en materia de sucesión de empresas que, como señalan nuestras sentencias de 10 de abril de 2002 (RJ 2002, 6156)(Rcud. 987/01) y de 27 de octubre de 2005 (RJ 2005, 9933)(Rcud. 697/04) puede resumirse diciendo: "a) la subrogación empresarial solo abarca "aquellos derechos y obligaciones realmente existentes en el momento de la integración, es decir los que en ese momento el interesado hubiere ya consolidado y adquirido, incorporándolos a su acervo patrimonial, sin que dicha subrogación alcance de ningún modo a las meras expectativas legales o futuras " Sentencias 5 de diciembre de 1992 (RJ 1992, 10059); y 20 de enero de 1997 (RJ 1997, 618); b) la obligación de la subrogación no es incompatible con un pacto unificador de las diversas estructuras salariales de las empresas que quedan absorbidas en una nueva entidad" Sentencia de 12 de noviembre de 1993 (RJ 1993, 8688); c) el principio de continuidad en la relación de trabajo no impone una absoluta congelación de las condiciones de trabajo anteriores, que condenaría al fracaso cualquier intento de regulación homogénea en supuestos de integración en la misma entidad de distintos grupos de trabajadores (sentencia de 13 de febrero de 1997 (RJ 1997, 1265) y d) la subrogación "no obliga al nuevo empresario al mantenimiento indefinido de las condiciones de trabajo previstas en el Convenio Colectivo que la empresa trasmisiente aplicaba, sino solo a respetar las existentes en el momento de la transferencia, por lo que en el futuro habrá de acomodarse a las normas legales o pactadas que regulan la relación laboral con el nuevo empleador" Sentencia de 20 de enero de 1997 (RJ 1997, 618)." .

Esta doctrina la complementa la establecida en nuestra sentencia de 22 de marzo de 2002 (RJ 2002, 5994) (Rec. 1170/2001), dictada en un supuesto en el que recurrió la misma empresa que en este caso, donde concluimos: "Por consiguiente, el Convenio en fase de ultraactividad sigue obligando a la cesionaria, hasta que, después de producida la subrogación, se alcance un pacto al respecto o entre en vigor otro Convenio que sea aplicable a dicha empresa. Cuando la Directiva habla de "aplicación de otro convenio colectivo", no se refiere al que ya estaba vigente "ex ante" la subrogación, sino al que pueda entrar en vigor o resulte aplicable con posterioridad a aquella y afecte a la nueva unidad productiva integrada por los trabajadores de la cedida y la cesionaria. Conclusión que se refuerza si cabe, a la vista del contenido del antes citado número 4. del art. 44 ET (RCL 1995, 997), en la redacción dada por la Ley 12/2.001 de 9 de julio (RCL 2001, 1674), que, aun inaplicable al caso por razones temporales, debe cumplir una evidente función orientadora, máxime cuando recoge la doctrina jurisprudencial mencionada y armoniza nuestra legislación a la Directiva 98/50 CE (LCEur 1998, 2285), que en este punto, no modifica la anterior Directiva 77/187 (LCEur 1977, 67), a la que ya se ordenó nuestra interpretación durante la vigencia de la normativa que el recurso considera infringida. Y en el nuevo precepto se alude ya expresamente al "nuevo" Convenio Colectivo que resulte aplicable tras la transmisión."

"Conforme a lo expuesto se alcanzan las siguientes conclusiones: 1ª) La empresa adquirente, esta obligada a respetar para los trabajadores subrogados provenientes de las otras tres empresas del grupo absorbidas, el convenio colectivo que regía las relaciones de trabajo en cada una de ellas y se encontraba en fase de ultraactividad en la fecha de la transmisión. 2ª) Esa obligación debe subsistir, salvo pacto en contrario establecido tras la transmisión mediante acuerdo de empresa alcanzado entre la cesionaria y los representantes de los trabajadores, hasta que, después de producida la subrogación, entre en vigor o sea aplicable a INDRA SISTEMAS S.A. un nuevo convenio."

En el presente caso es claro que el Convenio de aplicación a los trabajadores subrogados en la empresa TRAGSA SA, al momento de producirse la sucesión (1/8/15), era el IV Convenio colectivo del sector, y ello a pesar de la publicación posterior del V Convenio, con aplicación retroactiva a fecha anterior al fenómeno de la sucesión empresarial, pues es estrictamente cierto que era ese el Convenio que regía



en el momento cronológico de producirse la sucesión de la entidad económica transmitida. No puede pretenderse la aplicación a TRAGSA del nuevo convenio del sector (V Convenio), publicado en el BOE con posterioridad a la transmisión, porque no era el derecho contractual colectivo que regía las relaciones laborales de los trabajadores subrogados, debiendo respetar la empresa cesionaria exclusivamente los derechos y obligaciones existentes en el momento de la subrogación .

En el presente caso, debe darse plena validez y eficacia "erga omnes" al Convenio Vigente al momento de la sucesión, esto es el Convenio IV, pues la publicación en el BOE del V Convenio, no se produjo hasta el 4 de noviembre de 2015, fecha muy posterior al momento de la sucesión, por ello las tablas salariales aplicadas por TRAGSA SA son las correctas de conformidad con el citado Convenio de aplicación.

En base a lo expuesto, debe desestimarse la petición principal de la actora en relación a la aplicación a los trabajadores subrogados de las condiciones laborales pactadas en el V Convenio del sector.

A criterio de esta Sala, las condiciones laborales que tenían los trabajadores a la fecha de la sucesión son aquellas que deriven del convenio de aplicación a los mismos, y como se ha dicho, en el presente caso, es el Convenio del sector vigente en fecha 1 de agosto de 2015.

Por último, y aunque en el Hecho Octavo de la demanda se hace referencia a una petición subsidiaria en relación a la aplicación de las limitaciones retributivas contenidas en el Decreto- Ley 20/2012 a la empresa TRAGSA, no se entra a analizar dicha cuestión pues no se contiene petición alguna en el "petium" relacionada con esta concreta cuestión.

En definitiva, y a tenor de todo lo argumentado, procede la desestimación íntegra de la demanda.

SÉPTIMO.- De acuerdo con el art. 235 de la LRJS, no procede la condena en costas.

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

FALLAMOS

Que previa estimación de la excepción de Falta de legitimación pasiva del CABILDO DE GRAN CANARIA, desestimamos la demanda planteada por UGT Canarias frente a la Empresa de Transformaciones Agrarias SA (Grupo Tragsa), UTE Aguas del Soroeste de Gran canaria, Consejo Insular de Aguas de Gran Canaria y el Cabildo Insular de Gran Canaria absolviendo a las demandadas de todos los pedimentos de la demanda. Sin costas.

Notifíquese esta Sentencia a las partes en legal forma, y al Ministerio Fiscal, en su caso, y adviértaseles que contra esta sentencia cabe Recurso de Casación ordinario, que se preparará por las partes por comparecencia, por escrito o por mera manifestación ante esta Sala de lo Social dentro de los CINCO DÍAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 208 y 209 de la Ley 36/2011 de 11 de Octubre Reguladora de la Jurisdicción Social.

Para su admisión será indispensable que todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, y no goce del beneficio de justicia gratuita efectúe, dentro del plazo de preparación del recurso, el depósito de 600 € previsto en el artículo 229, con las excepciones previstas en el párrafo 4º, así como así como el importe de la condena, si ha hubiere, dentro del mismo plazo, según lo previsto en el artículo 230, presentando los correspondientes resguardos acreditativos de haberse ingresado en la entidad de crédito del SANTANDER c/c nº 3537/0000/66/0020/16, pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista, y que habrá de aportarse en el mismo plazo. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social.

Para el supuesto de ingreso por transferencia bancaria, deberá realizarse la misma al siguiente número de cuenta:

IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274

Consignándose en el campo Beneficiario la Cuenta de la Sala y en Observaciones o Concepto de la Transferencia los 16 dígitos que corresponden al procedimiento.

Remítase testimonio a la Fiscalía de este Tribunal y líbrese otro testimonio para su unión al rollo de su razón, incorporándose original al Libro de Sentencias.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.