



Roj: **STSJ AND 876/2018 - ECLI: ES:TSJAND:2018:876**

Id Cendoj: **41091340012018100470**

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

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **08/02/2018**

Nº de Recurso: **4259/2017**

Nº de Resolución: **475/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **LUIS LOZANO MORENO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Recurso nº 4259/17 -J- Sentencia nº **475 /18**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

Ilmos. Sres.

DON LUIS LOZANO MORENO

DON FRANCISCO MANUEL ÁLVAREZ DOMÍNGUEZ

DOÑA MARÍA DEL CARMEN PÉREZ SIBÓN

En Sevilla, a ocho de febrero de dos mil dieciocho.

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

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚM. 475 /18

En los recursos de suplicación interpuestos por ADECCO TT S.A. y por AIRBUS DEFENCE AND SPACE S.A., contra la sentencia del Juzgado de lo Social número Nueve de los de Sevilla dictada en los autos nº 1106/15; ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Don LUIS LOZANO MORENO, Magistrado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, se presentó demanda por la Federación de Industria de Comisiones Obreras contra las recurrentes, se celebró el juicio y se dictó sentencia el día siete de abril de 2017 por el Juzgado de referencia, en la que se estimó la demanda.

SEGUNDO.- En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los siguientes:

1º) Los 41 trabajadores relacionados a los folios 18 y 19 de las actuaciones venían prestando servicios por cuenta y bajo la dirección de la empresa AIRBUS DEFENCE AND SPACE SA (antes EADS CONSTRUCCIONES AERONAUTICAS SA), con la antigüedad, categoría y salario mensual que se hace constar y que damos por reproducidos, en virtud de los contratos de trabajo de duración determinada por obra o servicio determinado suscritos entre los trabajadores y ADECCO TT SA EMPRESA DE TRABAJO TEMPORAL, así como de los correspondientes contratos de puesta a disposición suscritos entre esta empresa y EADS CONSTRUCCIONES AERONAUTICAS SA, obrantes en el ramo de prueba de la referida empresa de trabajo temporal, y resultando



de aplicación a las relaciones laborales el V Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Trabajo Temporal (BOE de 8.2.2008).

Los referidos contratos de trabajo fueron extinguidos en 2016 en las fechas que constan en los documentos de baja en la TGSS que obran en el referido ramo de prueba

2º) En fecha de 1.6.2011 se suscribió entre la dirección del Grupo EADS y el Comité de Empresa Europeo un acuerdo sobre la puesta en marcha de un sistema de participación en beneficios de los empleados de cada empresa del grupo, obrante a los folios 69 a 74 de las actuaciones, que damos por reproducido, y que para los años 2014 y 2015 se concretó en los importes totales de 1.862 € brutos y 2.065 € brutos respectivamente por empleado mediante comunicaciones de 15.4.2015 y 20.4.2016, que fueron abonados a los trabajadores de AIRBUS DEFENCE AND SPACE SA en las nóminas de mayo de 2015 y 2016.

3º) La empresa ADECCO TT SA EMPRESA DE TRABAJO TEMPORAL no ha abonado a los trabajadores cedidos a AIRBUS DEFENCE AND SPACE SA los referidos importes en las nóminas de mayo de tales años.

4º) En fecha de 26.10.2015 se celebró sesión del procedimiento previo a la vía judicial ante el SERCLA con la asistencia del sindicato demandante, de las empresas demandadas y de su comité de empresa, que finalizó con el resultado de "sin avenencia".

TERCERO.- Tanto ADECCO ETT S.A. como Airbus Defence and Space S.A. recurrieron en suplicación contra tal sentencia, siendo impugnados sus recursos por la demandante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Federación de Industria de Comisiones Obreras presentó demanda de Conflicto Colectivo en la que reclamaba que se declarara el derecho de los trabajadores de ADECCO TT SA que han prestado y presten servicios en Airbus Defence And Space S.A., empresa usuaria, a percibir la parte proporcional al tiempo de servicios prestado de la paga de beneficios que se estableció para los trabajadores de esta última por acuerdo suscrito el 1 de junio de 2011 entre la dirección del Grupo EADS y el Comité de Empresa Europeo, que para los años 2014 y 2015 se concreto en la cantidad anual bruta de 1862,00 y 2065,00 €, respectivamente.

La sentencia recurrida estimó la demanda interpuesta por el sindicato accionante, tras desestimar la inadecuación del procedimiento opuesta por ambos demandantes, reconociendo a los trabajadores cedidos por la ETT a la otra empresa codemandada el derecho a percibir la cantidad indicada en proporción al tiempo trabajado, condenando a ADECCO TT SA a su abono y declarando la responsabilidad subsidiaria de Airbus Defence And Space S.A..

Contra esa sentencia recurren ahora en suplicación ambas condenadas, interponiendo idénticos motivos al amparo del apartado c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social en los que denuncian la comisión en la sentencia de infracciones jurídicas tanto en lo relativo a la desestimación de la inadecuación de procedimiento que opusieron en el acto del juicio, como en cuanto a la resolución de la cuestión de fondo y Airbus Defence And Space S.A., además, impugnando la declaración de su responsabilidad subsidiaria.

Primero examinaremos los motivos comunes a ambos recursos, para posteriormente, si los desestimamos, entrar a conocer la cuestión de la responsabilidad subsidiaria de la recurrente citada últimamente.

SEGUNDO.- Respecto a la declaración de la sentencia de que el procedimiento de conflicto colectivo es adecuado para el ejercicio de la acción planteada, los recurrentes denuncian que la sentencia ha infringido lo establecido en el art. 153 y siguientes de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, además de la jurisprudencia que citan. Mantienen que en la demanda no se discute una cuestión general, sino situaciones individuales, pues entienden que se reclama una concreta cantidad correspondiente a un tiempo muy concreto.

El art. 153.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social establece que *"Se tramitarán a través del presente proceso las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores o a un colectivo genérico susceptible de determinación individual y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, pactos o acuerdos de empresa, o de una decisión empresarial de carácter colectivo..."*.

En interpretación de este precepto, reiterada jurisprudencia, de la que es exponente, por citar alguna, la reciente sentencia dictada por el T.S. el 20 de diciembre de 2017, ha venido manteniendo que *"... el objeto de los procesos de conflictos colectivos está acotado por la concurrencia de tres requisitos acumulativos: en primer lugar, debe tratarse de un conflicto de trascendencia colectiva, alcance éste que a su vez viene determinado por la presencia de un doble elemento: el elemento subjetivo, referido al grupo afectado por la controversia -"afección indiferenciada de trabajadores"- y el elemento objetivo, relativo al interés debatido -"de carácter*



colectivo, general"- (STS de 26 de mayo de 1992, rec. 997/1991). En segundo lugar, enfocada la pretensión desde un punto de vista material resulta necesario que el litigio verse sobre un conflicto jurídico -"carácter jurídico del mismo, diferenciándose así del conflicto de intereses"- (STS de 17 de julio de 2002, rec. 1229/2001)). Por último, se exige la presencia de una situación conflictiva real -"existencia de un conflicto real actual entre las partes"- (STS de 2 de marzo de 1998, rec. 1922/1997).

Desde antiguo esta Sala viene recordando que el proceso de conflicto colectivo se caracteriza por la admisión de conflictos jurídicos o de interpretación y exclusión de los de intereses o de innovación (SSTS de 24 de febrero de 1992, rec. 1074/1991 ; de 19 de mayo de 1997, rec. 2173/1996 ; de 7 de abril de 2003, rec. 148/2002 ; y de 12 de mayo de 2003, rec. 360/2001 , entre otras), explicando que el proceso de conflicto colectivo resulta apto cuando no se intenta, en el mismo, modificar el orden preestablecido o implantar nuevas condiciones de trabajo, de empleo o de otra naturaleza, hurtando a las partes negociadoras del convenio lo que sólo a ellas compete regular, sino que lo pretendido por el demandante es la aplicación de una normativa existente sobre cuya interpretación difiere la demandada. El objeto de la pretensión es pues de naturaleza eminente jurídica pues lo que el actor pretende es una declaración judicial que concrete el significado y alcance de normas preestablecidas (STS de 24 de febrero de 1992, rec. 1074/1991).

En este supuesto, y según hemos visto, la cuestión planteada es, en definitiva, si los trabajadores cedidos a la usuaria EADS por parte de ADECCO ETT SA deben cobrar, en proporción al tiempo trabajado, la paga de beneficios acordada entre la dirección del Grupo EADS y el Comité de Empresa Europeo el 1 de junio de 2011. Esta pretensión, por un lado, afecta indiferenciadamente a todos los trabajadores cedidos por la ETT demandada esa empresa usuaria. Por otro, se trata, claramente, de un conflicto de interpretación, destinado a la que se deba dar en relación a la cuestión planteada a los artículos 11.1 de la Ley de ETT , en relación con el art. 32 del V Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Trabajo Temporal y el art. 2 del IV Convenio Colectivo Interempresas de EADS-CASA , Airbus Operations S.L. y EADS-CASA Espacio para 2012-2015, es decir, se trata de resolver si con amparo en esos preceptos aquellos trabajadores tienen derecho a percibir la cantidad que en concepto de paga de beneficios se estipuló en el Acuerdo citado para los trabajadores de la codemandada EADS. Y por último, en cuanto que no se viene abonando por la ETT demandada a los trabajadores cedidos a EADS la cantidad controvertida, es claro que se trata de un conflicto real y actual. De ello se deduce que no se trata de un conflicto plural, en el que se trate de reconocer o definir derechos individuales de determinados trabajadores, sino que, con independencia del efecto reflejo que el conflicto colectivo tenga sobre los trabajadores incluidos en el ámbito del mismo, lo que en él se ventila y decide es la controversia sobre un interés indivisible o indiferenciado de grupo afectado.

En consecuencia, acertó la sentencia recurrida cuando declaró adecuado el procedimiento instado por la Confederación de Industria de CCOO, lo que impone la desestimación de este motivo, lo que viene corroborado también, indirectamente, por la solución por el T.S. en procedimientos de conflicto colectivo, en las sentencias que después citaremos, de cuestiones semejantes a la que ahora se somete a debate y solución.

TERCERO.- En el siguiente motivo, por las recurrentes de denuncia, al amparo del art. 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , que la sentencia, al estimar la cuestión de fondo planteada en la demanda, infringió los artículos 11.1 de la Ley de Empresas de Trabajo Temporal , en relación con el art. 32 del Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Trabajo temporal, añadiendo el recurrente Airbus Defence And Space S.A., la de los artículos 15 del Convenio Colectivo de empresa y artículo 82 del Estatuto de los Trabajadores , alegando, en síntesis, que en el Acuerdo por el que se estableció el abono de la cantidad en concepto de participación en beneficios a los trabajadores de EADS no participó la ETT, por lo que no puede quedar vinculada por el mismo, al tiempo que razonan, con base en esos preceptos, que tal participación en beneficios sólo es de aplicación a los trabajadores de EADS, pero no a los cedidos por la empresas de trabajo temporal.

Hemos de desestimar este motivo. El art. 11.1 de la Ley 14/94, de 1 de junio , por la que se regulan las Empresas de Trabajo Temporal, establece que "1. Los trabajadores contratados para ser cedidos a empresas usuarias tendrán derecho durante los períodos de prestación de servicios en las mismas a la aplicación de las condiciones esenciales de trabajo y empleo que les corresponderían de haber sido contratados directamente por la empresa usuaria para ocupar el mismo puesto.

A estos efectos, se considerarán condiciones esenciales de trabajo y empleo las referidas a la remuneración, la duración de la jornada, las horas extraordinarias, los períodos de descanso, el trabajo nocturno, las vacaciones y los días festivos.

La remuneración comprenderá todas las retribuciones económicas, fijas o variables, establecidas para el puesto de trabajo a desarrollar en el convenio colectivo aplicable a la empresa usuaria que estén vinculadas a dicho puesto de trabajo. Deberá incluir, en todo caso, la parte proporcional correspondiente al descanso



semanal, las pagas extraordinarias, los festivos y las vacaciones. Será responsabilidad de la empresa usuaria la cuantificación de las percepciones finales del trabajador y, a tal efecto, dicha empresa usuaria deberá consignar las retribuciones a que se refiere este párrafo en el contrato de puesta a disposición del trabajador.

...".

En idéntico sentido se pronuncia, como no podía ser de otro modo, el art. 32 del V Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Trabajo Temporal cuando establece que "Los trabajadores contratados para ser cedidos a empresas usuarias tendrán derecho durante los períodos de prestación de servicios en las mismas a percibir, como mínimo, la retribución total establecida para el puesto de trabajo a desarrollar en la empresa usuaria, según el Convenio Colectivo aplicable a la misma, calculada por unidad de tiempo. Dicha retribución comprenderá todas las retribuciones económicas, fijas o variables de la empresa usuaria vinculadas al puesto de trabajo. Deberá incluir, en su caso, la parte proporcional de las pagas extraordinarias, los festivos y vacaciones.

A los efectos anteriores y con el fin de clarificar el concepto legal de Convenio Colectivo aplicable, serán de aplicación las establecidas en los Convenios Colectivos de carácter estatutario o extraestatutario, así como pactos o acuerdos colectivos de aplicación general en la empresa usuaria... .

El Tribunal Supremo, en sentencia de 25 de septiembre de 2002 , ya puso de relieve que " La Exposición de Motivos de la Ley 29/1999, que ha dado nueva redacción al art. 11 de la Ley 14/1994 , de regulación de las ETT, ha expresado con claridad el propósito y la finalidad de esta reforma legal. Se trata de asegurar «al trabajador que presta sus servicios a través de una empresa de trabajo temporal una retribución al menos igual que la del trabajador de la empresa usuaria» de suerte que el recurso a la mano de obra de las ETT sea efectivamente «un medio para atender a necesidades temporales de la empresa usuaria» y no, como venía sucediendo en la práctica laboral anterior a dicha Ley, «un medio de reducir costes salariales».

Para cumplir la finalidad de equiparación salarial perseguida por el actual art. 11 de la Ley 14/1994 es obligado interpretar la referencia del mismo al «convenio colectivo aplicable a la empresa usuaria» en un sentido amplio, que comprenda las distintas modalidades de la negociación colectiva que se encargan de determinar retribuciones, cualquiera que sea su naturaleza y eficacia. De no ser así el efecto útil de la norma se vería perjudicado en todos aquellos supuestos, bastante frecuentes en la vida de las empresas, en que o bien no existe un convenio colectivo aplicable que se haya tramitado por el cauce del Título III del ET, o bien las retribuciones de los convenios colectivos estatutarios o de eficacia general se han elevado a través de acuerdos o pactos de empresa.

Por otra parte, el argumento anterior de interpretación finalista ni siquiera obliga a sacrificar el criterio de la interpretación literal. En el uso actual del lenguaje jurídico-laboral la acepción restrictiva de «convenio colectivo» se emplea a veces, pero probablemente es más frecuente la acepción amplia, que integra los distintos instrumentos de negociación colectiva que el ordenamiento pone a disposición de los representantes de trabajadores y empresarios".

En estos mismos razonamientos siguió insistiendo en las sentencias de 22 de septiembre de 2007 y en la de 22 de enero de 2009 , manteniendo en esta última que la obligación de abono se extiende, no solo a los conceptos salariales en sentido estricto, sino a todo tipo de "retribuciones", que es el concepto mas amplio que emplea el art. 11.1 de la Ley 14/1999 , con exclusión únicamente de las "mejoras voluntarias de la Seguridad Social y la llamada acción social empresarial" y de las "indemnizaciones por suspensiones y extinciones de la relación laboral", pero extendiéndose tal obligación incluso a "las condiciones retributivas que deriven de decisiones del empresario siempre que tales decisiones tengan eficacia personal general en el ámbito de la empresa usuaria..." .

Queda claro, pues, a la vista del tenor literal de los preceptos transcritos y de la interpretación del primero que ha realizado el Tribunal Supremo, que acertó el juzgador de instancia al reconocer el derecho reclamado. No parece que pueda quedar duda de que el Acuerdo establece, bajo el concepto de paga de participación en beneficios, una retribución salarial de carácter variable, que se ha de calcular anualmente en función de los resultados económicos del grupo y de la consecución de los resultados operativos. Y como tal retribución salarial variable debe ser percibida, a tenor de lo establecido en el art. 11 de la Ley 14/94, de Empresas de Trabajo Temporal , también a los trabajadores que hayan prestado servicios en EADS cedidos por las Empresas de Trabajo Temporal.

Por otro lado, el contenido de tal Acuerdo quedó incorporado al IV Convenio Colectivo Interempresas de EADS-CASA, en cuanto que en su artículo 2 se establece que "Asimismo, se procederá a la aplicación de los acuerdos ya alcanzados entre la Dirección de EADS, los representantes de las organizaciones sindicales nacionales y el Comité de Empresa Europeo, en los términos que en dichos Acuerdos se determinen y que afecten a las plantillas de las empresas afectadas por el IV Convenio". Pero es que, aunque no fuera así,



en aplicación de la doctrina unificada antes reproducida, y como acuerdo extraestatutario, vincularía a la ETT que cediera trabajadores a la usuaria que ha asumido tal obligación retributiva para con todos sus trabajadores por ese acuerdo extraestatutario, por la obligación general de equiparar salarialmente a los trabajadores cedidos con los contratados directamente por la empresa usuaria.

Es evidente, además, que ello no vulnera lo dispuesto en el art. 82 del E.T., pues la extensión de los efectos de los convenios y demás acuerdos colectivos aplicables en las empresas usuarias a los trabajadores cedidos por las empresas de trabajo temporal a pesar de que estas no hayan participado en la negociación viene impuesta, como ya hemos visto, por el art. 11 de la Ley 14/94, de Empresas de Trabajo Temporal, precepto que supone la exclusión de estas empresas de la condición de tercero a los efectos de lo dispuesto en ese art. 82 del ET cuando establece la vinculación subjetiva de los convenios colectivos.

En definitiva, como ya adelantamos al comienzo de este motivo, lo desestimamos, confirmando la solución adoptada al respecto por la sentencia recurrida.

CUARTO.- Queda por resolver el motivo que la codemandada Airbus Defence And Space S.A. formula al amparo del art. 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, denunciando que la sentencia ha infringido el art. 16.3 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, por entender que se debió declarar su falta de legitimación pasiva ad causam, para el caso de que se la declarara responsable de lo pedido en la demanda, que su responsabilidad era subsidiaria y no solidaria.

La sentencia ya declara su responsabilidad subsidiaria, que no solidaria, por lo que sólo debemos pronunciarnos sobre si se la debió absolver de los pedimentos de la demanda o si mantenemos la declaración de responsabilidad efectuada por la sentencia recurrida.

Argumenta que la reclamación se circunscribe a reclamaciones de trabajadores pertenecientes a la plantilla de ADECCO ETT, sin que se hayan alegado, ni declarados probados, incumplimientos de forma y de fondo en los contratos de puesta a disposición.

Efectivamente, el objeto del Conflicto Colectivo afecta a trabajadores de ADECCO ETT, pero no a todos, sino sólo a los que han sido cedidos a esta recurrente usuaria de sus servicios. Y ya hemos visto que versa sobre el derecho a que se les abone determinada cantidad para equiparar sus retribuciones a las que percibían los trabajadores contratados directamente por la empresa usuaria. Por eso, y habiéndose declarado ese derecho, con condena directa al abono de las cantidades correspondientes a ADECCO ETT, y subsidiaria de la recurrente, no se ha hecho más que cumplir con lo ordenado en el art. 16.3 de la Ley 14/1994, de 1 de junio, en la redacción dada por el apartado tres del artículo 17 de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, según el cual *"La empresa usuaria responderá subsidiariamente de las obligaciones salariales y de Seguridad Social contraídas con el trabajador durante la vigencia del contrato de puesta a disposición, así como de la indemnización económica derivada de la extinción del contrato de trabajo. Dicha responsabilidad será solidaria en el caso de que el referido contrato se haya realizado incumpliendo lo dispuesto en los artículos 6 y 8 de la presente Ley. ..."*

En consecuencia, procede también desestimar este motivo y, en consecuencia, desestimamos ambos recursos, con confirmación de la sentencia recurrida.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que desestimando los recursos de suplicación interpuestos por ADECCO TT S.A. y por AIRBUS DEFENCE AND SPACE S.A. contra la sentencia dictada el 7 de abril de 2017 por el Juzgado de lo Social Número Nueve de Sevilla, en autos seguidos a instancias de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIAS DE COMISIONES OBRERAS contra las recurrentes, sobre Conflicto Colectivo, debemos confirmar y confirmamos esa sentencia.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de Casación para la unificación de doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, así como que transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

Asimismo se advierte a los recurrentes no exentos que, si recurren, deberán acreditar ante esta Sala haber efectuado el depósito de 600 €, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones, abierta en la entidad Banco de Santander, en la Cuenta -Expediente nº 4052-0000-35-4259-17, especificando en el campo concepto, del documento resguardo de ingreso, que se trata de un "Recurso".



Una vez firme esta sentencia, devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ