

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3788/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan Molins García-Atance

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

## **TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Social**

### **Sentencia núm. 586/2021**

Excmas. Sras. y Excmos. Sres.

D<sup>a</sup>. Rosa María Virolés Piñol

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastián Moralo Gallego

D. Juan Molins García-Atance

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 1 de junio de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. Pedro Arturo Contreras López, en nombre y representación de UTE Africana de Contratas y Construcciones SLU (TRACE), contra la sentencia dictada el 6 de junio de 2018 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, en recurso de suplicación nº 1574/2017, interpuesto contra la sentencia de fecha 29 de junio de 2016, dictada por el Juzgado de lo Social número Uno de Ceuta, en autos nº 441/2015, seguidos a instancia de los trabajadores D. Francisco Javier Kimatrai Aguilera, D. Miguel Ángel López Fernández, D. Daniel Jesús Guerrero Zamora, D. Fernando Vázquez Avalo, D. Javier Hugo Muñoz Camino, D. Jesús Aguilera Talaya, D. José García López, José Julio Cortés Suárez, D. José Manuel Santaella Díaz, D. José Rodríguez Sánchez, D<sup>a</sup> Josefa Vázquez Aranda, D. Juan Antonio Sánchez Baglietto, D. Juan Manuel García Sierra, D. Pedro Cabrera González, D. Pedro García García, D. Pedro López López, D.

Tomás León Campoy y D. Juan Carlos Sánchez Ferrón contra TRACE, habiendo sido parte el Ministerio Fiscal.

Ha comparecido en concepto de recurrido los trabajadores D. Francisco Javier Kimatrai Aguilera, D. Miguel Ángel López Fernández, D. Daniel Jesús Guerrero Zamora, D. Fernando Vázquez Avalo, D. Javier Hugo Muñoz Camino, D. Jesús Aguilera Talaya, D. José García López, José Julio Cortés Suárez, D. José Manuel Santaella Díaz, D. José Rodríguez Sánchez, D<sup>a</sup> Josefa Vázquez Aranda, D. Juan Antonio Sánchez Baglietto, D. Juan Manuel García Sierra, D. Pedro Cabrera González, D. Pedro García García, D. Pedro López López, D. Tomás León Campoy y D. Juan Carlos Sánchez Ferrón, representados y defendidos por la Letrada D<sup>a</sup> Irene Carrasco Martín.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Juan Molins García-Atance.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** En fecha 29 de junio de 2016, el Juzgado de lo Social número Uno de Ceuta, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Que estimando la demanda formulada por FRANCISCO JAVIER KIMATRAI AGUILERA, MIGUEL ANGEL LOPEZ FERNANDEZ, DANIEL JESUS GUERRERO ZAMORA, FERNANDO VAZDQUEZ AVALO, JAVIER HUGO MUÑOZ CAMINO, JESUS AGUILERA TALAYA, JOSE MANUEL SANTAELLA DIAZ, JOSE RODRIUGEZ SANCHEZ, JOSEFA VEZQUEZ ARANDA, JUAN SANCHEZ BAGLIETTO, JUAN MANUEL GARACIA SIERRA, PEDRO CABRERA GONZALEZ, PEDRO GARCIA GARCIA, PEDRO LOPEZ LOPEZ, TOMAS LEON CAMPOY Y JUAN CARLOS SANCHEZ FERRON contra UTE AFRICANA DE CONTRATAS Y CONSTRUCCIONES S.L.U. (TRACE) debo declarar y declaro el derecho de los trabajadores demandantes que en sus relaciones laborales se les aplique ya el Convenio Colectivo de Limpieza Pública Viaria de Ceuta, condenando a las partes a estar y pasar por tal declaración.»

**SEGUNDO.-** Que en la citada sentencia y como hechos probados se declaran los siguientes:

«PRIMERO.- Con efectos de fecha 1 de febrero del 2013 la empresa demandada UTE Africana de Contratas y Construcciones SLU (TRACE) le fue adjudicada vía concesión administrativa la contrata de gestión del servicio público de limpieza viaria y de recogida de residuos domésticos.

Según la normativa europea de vocabulario de contratos públicos esta única contrata abarca dos códigos: "Servicio de recogida de desperdicios sólidos urbanos" y "Contenedores u cubos de residuos y basura".

SEGUNDO.- En cláusula primera del pliego de condiciones que se da aquí por reproducida al obrar en autos se establece "la limpieza viaria engloba un conjunto de tratamientos, fundamentalmente los básicos de barrido y baldeo, que se aplican en la vía pública con el objeto de retirar los residuos depositados en ella. Proceder a la recogida de residuos es necesario por los riesgos ambientales y sanitarios que éstos entrañan si no se gestionan, así como el negativo impacto visual y demás afecciones que su presencia puedan ocasionar".

TERCERO.- En virtud de ellos la empresa UTE se ha subrogado en los veinte trabajadores de CONTENUR y respetando los salarios que percibían. Asimismo la empresa demandada se ha subrogado en los servicios y trabajadores de URBASER

CUARTO.- La empresa Contenur S.A: es una empresa de ámbito nacional cuyo objeto social es la fabricación, comercialización, importación y exportación de toda clase de contenedores destinados a la recogida de basuras y de papeleras, igualmente la fabricación y comercialización de contenedores fabricados en plástico con capacidad superior a 150 litros; y la fabricación de plástico por cuenta de terceros y correspondientes moldes. Cuenta para ello con fábricas y prensa de inyección de plásticos, así como trece delegaciones comerciales y contratas de mantenimiento trece grandes ciudades españolas entre ellas CEUTA.

La mencionada empresa a través de su delegación en Ceuta, obtuvo del Ayuntamiento de Ceuta, tras pertinente concurso, la contrata para el suministro, instalación y mantenimiento y reposición de papeleras y recipientes normalizados para la recogida de residuos urbanos. En el pliego de condiciones asumido de la mencionada contratación figura como objeto del concurso, la concesión del suministro, instalación y mantenimiento y reposición de papeleras y recipientes normalizados para la recogida de residuos sólidos urbanos en el término municipal de Ceuta, así como el vaciado de papeleras.

QUINTO.- El vaciado y recogida de residuos urbanos , basuras incluso excrementos caninos depositados en papeleras y contenedores cuyo suministro, mantenimiento y reposición compete a tenor contrata a la demandada, viene atribuido por contrata a otra empresa de limpieza pública en concreto URBASER, también objeto de subrogación.

SEXTO.- La empresa Contenur se regia por el Convenio Colectivo de Industrias Químicas convenio aplicable además a tenor sentencias judiciales confirmadas y firmes.

SEPTIMO.- Los 18 actores son la inmensa mayoría de los trabajadores originarios de contenur. Realizan indistintamente, con los de Urbaser tareas de limpieza y recogida de basuras.

OCTAVO.- Se celebró acto de conciliación con el resultado que obra en autos.»

**TERCERO.-** Contra la anterior sentencia, por la representación letrada de UTE Africana de Contratas y Construcciones SLU (TRACE), se formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, dictó sentencia en fecha 6 de junio de 2018, en la que consta el siguiente fallo: «Desestimamos el recurso de suplicación formulado por UTE AFRICANA DE CONTRATAS Y CONSTRUCCIONES SLU (TRACE) y estimamos el recurso de suplicación formulado por FRANCISCO JAVIER KIMATRAI AGUILERA, MIGUEL ANGEL LOPEZ FERNANDEZ, DANIEL JESUS GUERRERO ZAMORA, FERNANDO VAZQUEZ AVALO, JAVIER HUGO MUÑOZ CAMINO, JESUS AGUILERA TALAYA, JOSE GARCIA LOPEZ, JULIO JOSE CORTES SUANEZ, JOSE MANUEL SANTAELLA DIAZ, JOSE RODRIGUEZ SANCHEZ, JOSEFA VAZQUEZ ARANDA, JUAN ANTONIO SANCHEZ BAGLIETTO, JUAN MANUEL GARCIA SIERRA, PEDRO CABRERA GONZALEZ, PEDRO GARCIA GARCIA, PEDRO LOPEZ LOPEZ, TOMAS LEON CAMPOY y JUAN CARLOS SANCHEZ FERRON. En consecuencia, procede la revocación parcial de la sentencia recurrida, que se mantiene en todos sus pronunciamientos, pero adicionando que el Convenio Colectivo de Limpieza Pública Viaria de Ceuta es de aplicación a los actores desde el 19 de agosto de 2015. La empresa recurrente pierde el depósito efectuado para recurrir y es condenada en costas.»

**CUARTO.-** Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, por la representación letrada de UTE Africana de Contratas y Construcciones SLU (TRACE), se interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de fecha 2 de marzo de 2010 (recurso 508/2016).

**QUINTO.-** Se admitió a trámite el recurso y habiendo sido impugnado por la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de considerar que procede la desestimación del recurso. Por providencia de fecha 21 de abril de 2021, y por necesidades de servicio, se designó como nuevo Ponente al Magistrado Excmo. Sr. D. Juan Molins García- Atance, señalándose para votación y fallo del presente recurso el día 1 de junio de 2021, en cuya fecha tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- 1.-** La controversia litigiosa consiste en determinar cuál es el convenio colectivo aplicable en caso de sucesión en una contrata.

1) La Ciudad Autónoma de Ceuta tenía dos adjudicatarias distintas:

a) La empresa Contenur SA se ocupaba del suministro, instalación y mantenimiento de papeleras y recipientes urbanos normalizados para la recogida de residuos urbanos.

Dicha empresa se regía por el XVII Convenio Colectivo general de la industria química, que finalizó su vigencia el 19 de agosto de 2015, cuando se publicó el XVIII Convenio Colectivo general de la industria química.

b) La empresa Urbaser era adjudicataria de la contrata de limpieza pública de la misma ciudad autónoma.

2) Con efectos del 1 de febrero de 2013 la Ciudad Autónoma de Ceuta adjudicó a la empresa UTE Africana de Contratas y Construcciones SLU la contrata de gestión del servicio público de limpieza viaria y de recogida de residuos domésticos. Esa UTE se subrogó en las relaciones laborales de los trabajadores de Contenur SA y de Urbaser.

a) A dieciocho trabajadores que prestan servicios en dicha contrata, que son «la inmensa mayoría de los trabajadores originarios de Contenur» realizando indistintamente tareas de limpieza y recogida de basuras, se les continuó aplicando el XVII Convenio Colectivo general de la industria química.

b) Al resto de los trabajadores de la UTE Africana de Contratas y Construcciones SLU se les aplicaba el Convenio Colectivo de limpieza pública viaria de Ceuta.

3) Los citados trabajadores a los que se les aplicaba el convenio colectivo sectorial de la industria química formularon demanda solicitando que se les aplique el Convenio Colectivo de limpieza pública viaria de Ceuta.

**2.-** La sentencia de instancia estimó la demanda. Contra ella recurrieron en suplicación ambas partes procesales. La sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla en fecha 6 de junio de 2018, recurso 1574/2017, desestimó el recurso interpuesto por la UTE y estimó el recurso interpuesto por los actores. El Tribunal Superior de Justicia argumentó que el XVII Convenio Colectivo general de la industria química finalizó su vigencia el 19 de agosto de 2015, cuando se publicó el nuevo Convenio Colectivo de industrias químicas, con un ámbito temporal del 19 de agosto de 2015 al 31 de diciembre de 2017. Al haber expirado la vigencia de dicha norma colectiva, desde el 19 de agosto de 2015 debió aplicarse a los trabajadores afectados por la subrogación el Convenio Colectivo de limpieza pública viaria de Ceuta.

**3.-** La empresa demandada interpuso recurso de casación unificadora con un único motivo en el que denuncia la infracción del art. 44 del Estatuto de los Trabajadores, alegando que al finalizar la vigencia del Convenio Colectivo general de industrias químicas en agosto de 2015 no debió aplicarse el Convenio Colectivo de limpieza pública viaria de Ceuta porque era una norma colectiva preexistente: databa de 2012. Esta parte procesal sostiene que es necesario que entre en vigor un nuevo colectivo aplicable a la nueva unidad productiva integrada por trabajadores de la anterior contratista y la nueva, lo que no sucedió hasta el 5 de abril de 2017, cuando se publicó el nuevo Convenio Colectivo de limpieza pública viaria de Ceuta.

**4.-** La parte actora presentó escrito de impugnación del recurso de casación para la unificación de doctrina en el que niega que concurra el requisito de contradicción entre la sentencia recurrida y la referencial y argumenta que la doctrina conforme a derecho es la de la sentencia de contraste.

El Ministerio Fiscal informa en el sentido de que no concurre el requisito de contradicción entre la sentencia recurrida y la de contraste.

**SEGUNDO.- 1.-** En primer lugar debemos examinar el presupuesto procesal de contradicción exigido por el art. 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LRJS), que no surge de una comparación abstracta de

doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales (por todas, sentencias del Tribunal Supremo de 10 de septiembre de 2019, recurso 2491/2018; 6 de noviembre de 2019, recurso 1221/2017 y 12 de noviembre de 2019, recurso 529/2017).

**2.-** La sentencia recurrida declaró aplicable a estos trabajadores el Convenio Colectivo de limpieza pública viaria de Ceuta desde el 19 de agosto de 2015 en virtud de lo dispuesto en el art. 44.4 del ET, argumentando que en la citada fecha se publicó el nuevo Convenio Colectivo de industrias químicas, y que es a partir de entonces cuando debe aplicarse la norma colectiva que ya regía en la empresa cesionaria.

**3.-** La sentencia de contraste, dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia en fecha 2 de marzo de 2010, recurso 5008/2016, enjuició otra sucesión empresarial.

- 1) La trabajadora prestaba servicios para la empresa Iber Rutas.
- 2) En fecha 13 de diciembre de 2000 se ordenó la inscripción y publicación del Convenio Colectivo de transportes de viajeros en autobús por carretera de La Coruña.
- 3) El día 29 de abril de 2003 se comunicó a esa trabajadora que pasaba a integrarse en la empresa Mantenimientos y Servicios de Galicia.
- 4) El 16 de febrero de 2004 se publicó el Convenio Colectivo para el transporte público de viajeros por carretera de la provincia de Pontevedra.

La trabajadora reclamaba la aplicación del convenio de origen.

La sentencia referencial interpreta el art. 44.4 del ET en el sentido de que no obliga indefinidamente al nuevo empresario a mantener las condiciones de trabajo previstas en dicho convenio colectivo. En virtud de la necesaria regulación homogénea de las condiciones de trabajo, considera aplicable el convenio colectivo posterior al cambio de titularidad de la empresa en cuyo ámbito se incluye la empresa cesionaria.

**TERCERO.- 1.-** De conformidad con el razonado informe del Ministerio Fiscal, debemos concluir que no concurre el presupuesto procesal de contradicción

entre la sentencia recurrida y la referencial. En la sentencia recurrida se aplica el convenio colectivo sectorial que regía las relaciones laborales de la anterior concesionaria durante su ultraactividad hasta que se aprobó el nuevo convenio colectivo sectorial. A partir de ese momento, el anterior Convenio Colectivo general de la industria química (el XVII) no podía aplicarse porque había finalizado su vigencia. Y el siguiente Convenio Colectivo general de la industria química (el XVIII), no podía aplicarse a la UTE Africana de Contratas y Construcciones SLU, al ser ajeno a la actividad principal de esta empresa. Por ello, la sentencia recurrida argumenta que, cuando finaliza la vigencia del convenio colectivo sectorial aplicado a la empresa saliente, incluyendo su ultraactividad, debe aplicarse el convenio colectivo sectorial que rige las relaciones laborales de la empresa entrante.

**2.-** La sentencia de contraste argumenta que el convenio colectivo de la empresa saliente en fase de ultraactividad sigue obligando a la cesionaria. Ahora bien, si se aprueba un convenio colectivo nuevo que rige las relaciones laborales de la empresa entrante, debe procederse a la regulación homogénea de condiciones de trabajo de la empresa aplicando la norma colectiva posterior al cambio de titularidad de la empresa.

**3.-** Por consiguiente, tanto en la sentencia recurrida como en la referencial se aplica el convenio colectivo de la empresa entrante. La sentencia recurrida se limita a afirmar que el convenio colectivo de la empresa saliente solamente debe aplicarse mientras está en vigor. Cuando finaliza su vigencia porque ha entrado en vigor otro convenio colectivo que lo sustituye, ni puede aplicarse la norma colectiva anterior, que ya no está vigente, ni el nuevo convenio colectivo sectorial, que es ajeno a la actividad principal de la nueva concesionaria. Se trata de un debate distinto del examinado en la sentencia de contraste. El hecho de que, como sucede en la sentencia referencial, la aprobación de un convenio colectivo nuevo aplicable a la cesionaria, determine que las relaciones laborales en las que se ha subrogado al amparo del art. 44 del ET se rijan por el nuevo convenio colectivo de la empresa; en modo alguno contradice el pronunciamiento de la sentencia recurrida, que está enjuiciando un supuesto distinto.

**CUARTO.-** Esta causa de inadmisión, atendida la fase en la que nos encontramos, se transforma en causa de desestimación (sentencias del TS de 5 de abril de 2017, recurso 1932/2016; 25 de abril de 2017, recurso 3190/2015; 26 de abril de 2017, recurso 1995/2015 y 2 de julio de 2018, recurso 2250/2016, entre otras). Se declara la firmeza de la sentencia recurrida. Con imposición de costas a la parte vencida en la cuantía de 1.500 euros (art. 235 de la LRJS).

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido : Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación de la UTE Africana de Contratas y Construcciones SLU (TRACE) contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla en fecha 6 de junio de 2018, recurso 1574/2017, declarando la firmeza de la citada sentencia. Imponer las costas a la parte recurrente en la cuantía de 1.500 euros.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

