



**JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 5
DE MÁLAGA**

SENTENCIA Nº 358/019

En la Ciudad de Málaga a 29 de octubre de 2019

D.^a María José Beneito Ortega, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Social nº 5 de esta ciudad y su provincia vistos los autos nº 125/2018 sobre conflicto colectivo seguidos a instancia de Confederación Sindical de Comisiones Obreras de Andalucía contra EULENS.A, CONSERVACIÓN, ASFALTOY CONSTRUCCIÓN S.A (CONACON) ALTHENIA S.L , FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A , CONSTRUCCIONES SÁNCHEZ DOMÍNGUEZ -SANDO S.A , TALHER, S.A, AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA , SINDICATO CGT y Comités de Empresa .

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Procedente del turno de reparto correspondió a este Juzgado la demanda registrada en decanato el 7 de febrero de 2018 y repartida a este Juzgado por Confederación Sindical de Comisiones Obreras de Andalucía en Málaga contra EULEN, S.A , ACCIONA INFRAESTRUCTURAS, S.A., SANDO MEDIO AMBIENTE, S.A., ALTHENIA, S.L., TALHER, S.A., CONACON, S.A, FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A y el AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA , solicitando se dicte sentencia por la que se declare 1.- De acuerdo con lo pactado en su día con la representación de los trabajadores, se reconozca el derecho de los trabajadores afectados el PLUS ACUERDO MÁLAGA, por un importe de 125 € euros mensuales a pagar todos los meses, y en cada una de las tres pagas extraordinarias del Convenio (15 pagos * 125 euros).2. Que, de acuerdo a tal reconocimiento del derecho a cobrar PLUS ACUERDO MÁLAGA, se abone a los trabajadores el importe correspondiente por tal plus.” . Que tras ser subsanada la demanda , se admitió a trámite por decreto de fecha 5 de marzo de 2018 por los trámites del procedimiento sobre conflicto colectivo y se convocó a las partes a los actos de conciliación y juicio para el día 2 de julio de 2018 . Que por la parte actora se subsanó la demanda ampliando contra los comités de empresa , el Sindicato UGT y el sindicato CGT . Que por decreto se tuvo por admitida la demanda y se acordó citar a las partes a los actos de conciliación y juicio para el día 7 de noviembre de 2018 que fue suspendido por causa que obra en autos , rectificándose el nombre de SANDO





MEDIO AMBIENTE, S.A. , por Construcciones Sánchez Domínguez -Sando S.A . Que por la parte actora se presentó escrito en el que se desistía de ACCIONA INFRAESTRUCTURAS, S.A. lo que fue acordado por decreto de fecha 18 de marzo de 2019 .

Segundo.- Que emplazadas las partes y fracasada la conciliación el juicio se celebró el día señalado compareciendo la parte actora , Ayuntamiento de Málaga , FCC FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A , CONACON S.A,ALTHENIA,S.L, Construcciones Sánchez Domínguez -Sando S.A , TALHER, S.A, UGT , [REDACTED]

[REDACTED].En dicho la parte actora se ratificó en la demanda y solicitó el recibimiento del pleito a prueba. Por CONACON S.A,ALTHENIA S.L, TALHER, S.A, Ayuntamiento de Málaga , FCC se alegó la falta de legitimación pasiva y prescripción , oponiéndose en base a las alegaciones que obran en autos , UGT los presidentes de comité de empresa se adherieron a la demanda.Recibido a prueba el juicio, se propusieron documental y testifical , medios de prueba que se admitieron y llevaron a efecto, con el resultado que consta y realizadas las conclusiones quedaron los autos conclusos para dictar sentencia .

Tercero .- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales , excepto el plazo para señalar a juicio y dictar sentencia debido al volumen de asuntos que existen en este Juzgado .

HECHOS PROBADOS

1-El servicio de mantenimiento de parques y jardines del Ayuntamiento de Málaga se ha ido adjudicando a diversas empresas.

2.-Que por el Sindicato CCOO de Málaga se promovió conflicto colectivo en el expediente 29/2007/37 contra "EULEN, S.A. MEDIO AMBIENTE CENTRO DE TRABAJO "JARDINES DEL AYTO. DE MALAGA", MEDIO AMBIENTE DALMAU, S.A. Y ACCIONA INFRAESTRUCTURAS, S.A. UNION EMPORAL DE EMPRESAS-MALAGA VERDE UTE, CENTRO DE TRABAJO"JARDINES DEL AYTO. DE MALAGA", Y SANDO MEDIO AMIBIENTE, CENTRO DE TRABAJO "JARDINES DEL AYTO. DE ALAGA», que afectaba a 200 trabajadores y tenía por objeto la firma del acuerdo económico y social, objeto de conflicto y anterior huelga, entre los trabajadores de las empresas responsables del mantenimiento de los parques y jardines." Que el día 26 de abril de 2007 compareciendo en el Sercla: el Sindicato de actividades diversas C.COO de Málaga , SANDO , ACCIONA y EULEN se llegó entre otros a los siguientes acuerdos :..... SEGUNDO.- Se crea un





Plus salarial denominado “Plus Acuerdo Málaga”, para todos los trabajadores, por un importe de 125,00 euros mensuales a pagar todos los meses, y en cada una de las tres pagas extraordinarias del Convenio (15 pagos x 125 euros). El plus se abonará a aquellos trabajadores de las empresas adjudicatarias del contrato del “SERVICIO DE CONSERVACION Y MEJORAS DE ZONAS VERDES EN LA CIUDAD DE MALAGA” que estén adscrito de modo exclusivo al servicio. Este importe se revisará anualmente, en la cuantía que acuerden las partes en cada momento. TERCERO.- Se incrementa en un día el período de vacaciones para el colectivo de trabajadores a que se refiere el acuerdo anterior.

CUARTO.- Lo establecido en los acuerdos SEGUNDO Y TERCERO entrará en vigor al inicio del próximo contrato de “SERVICIO DE CONSERVACION Y MEJORAS DE ZONAS VERDES EN LA CIUDAD DE MALAGA”, si se incluye en los Pliegos de Condiciones correspondientes la obligación del adjudicatario de aplicar el acuerdo a sus trabajadores. En caso de prorrogarse el actual contrato, el acuerdo se aplicará en el caso de que el Ayuntamiento dote de los medios económicos necesarios para asumir el coste que la aplicación del acuerdo supone para las empresas.”

3.- Que por acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local de Ayuntamiento de Málaga del día 13 de noviembre de 2009 en el expediente de contratación del servicio de mantenimiento de las zonas verdes expediente de contratación 107/2009 se aprobaba el mismo así como los pliego de prescripciones técnicas base de la licitación , previsto en el presupuesto Municipal años 2010 a 2013 , ordenándose a su vez efectuar la apertura del procedimiento de adjudicación mediante procedimiento abierto . Contra dicho acuerdo se interpuso recurso contencioso administrativo por Confederación Sindical de Comisiones Obreras solicitando se declarase la nulidad del pliego de prescripciones técnicas del expediente 107/2009 sustituyéndose por otro que contemple la obligatoriedad en la subrogación de todos los trabajadores que cumplan con los requisitos que prevé el Convenio Estatal de Jardinería , incluyendo en el coste del personal las partidas necesarias para hacer frente al plus Acuerdo Málaga instaurado en el Conflicto Colectivo , suprimiendo el apartado 7.5 del pliego de condiciones técnicas por inconstitucional .

4.- Con fecha 4 de octubre de 2012 se dictó sentencia por el Juzgado de lo Contenciosos Administrativo nº 4 de esta ciudad que estimó en parte el recurso anulando la información contenida en los anexos 5 a 8 del Pliego referente al personal a subrogar sin entrar a determinar que trabajadores deben ser subrogados o que conceptos salariales se incluían para calcular el coste de la subrogación . Dicha sentencia fue recurrida ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del TJS de Málaga que en sentencia de fecha 22 de septiembre de 2016 desestimó el recurso .





5.- En mayo de 2010 se suscribieron los contratos(expediente 107/2009) del servicio de Conservación y mejoras de zonas verdes en la ciudad de Málaga que estaban licitados en cuatro lotes : lote 1 mantenimiento y limpieza de jardines históricos Eulen S.A , lote 2 Fomento de Construcciones y Contratas S.A , lote 3 Althenia S.L y lote 4 Talher S.A . En abril de 2014 se acordó durante dos años la prórroga de los lotes 2,3 y 4 y con fecha 28 de agosto de 2014 en el expediente 22/14 se suscribió un contrato con Fomento de Construcciones y Contratas S.A para el servicio de mantenimiento y Limpieza de Jardines Históricos.

6.- En en pliego de prescripciones técnicas para la Conservación y Mantenimiento de zonas verdes y arbolado viario (expediente 9/2016) incluía cinco lotes . El lote 1 ha sido adjudicado a Fomento de Construcciones y Contratas S.A , el lote 2 a CONACON S.A

7.Los trabajadores nunca han percibido el “Plus Acuerdo Málaga”y tampoco fue incluido en los conceptos salariales del personal a subrogar en los pliegos de la plantilla a subrogar .

8.-Que finalizó sin avenencia la conciliación ante el Sercla el día 12.12.2017. La demanda se presentó el día 5 de febrero de 2018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero –La parte actora formula demanda por conflicto solicitando se dicte sentencia a por la que se reconozca el derecho de los trabajadores afectados a percibir el plus acuerdo Málaga .El art 153 de la L.R.J.S dispone “1. 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.....”

El presente conflicto afecta a los trabajadores que realizaban su actividad en Servicio de Conservación y Mejoras de Zonas Verdes en la Ciudad de Málaga y que supera el número de 200 , teniendo el sindicato accionante representatividad en dicho ámbito , hechos no cuestionados .

Segundo .- La causa de pedir deriva del acuerdo ante el Sercla de fecha 26 de abril de 2007 entre C.COO de Málaga , SANDO , ACCIONA y EULEN por el que se crea un Plus salarial denominado “Plus Acuerdo Málaga”, para todos los trabajadores, de las empresas adjudicatarias del contrato del “SERVICIO DE CONSERVACION Y MEJORAS DE ZONAS VERDES EN LA CIUDAD DE MALAGA” que estén





adscritos de modo exclusivo al servicio. Asimismo se pactó que entraría en vigor al inicio del próximo contrato de “SERVICIO DE CONSERVACION Y MEJORAS DE ZONAS VERDES EN LA CIUDAD DE MALAGA”, con una condición “ si se incluye en los Pliegos de Condiciones correspondientes la obligación del adjudicatario de aplicar el acuerdo a sus trabajadores” .

El acuerdo fue en el año 2007 vigente un expediente de contratación del que nada se dijo o se aportó , el siguiente procedimiento fue el expediente de contratación 2009 y los consiguientes contratos administrativos de 2010 con las nuevas empresas adjudicatarias hoy demandadas . No se prorrogó el de 2007 que es lo que se condicionaba a “ que el Ayuntamiento dote de los medios económicos necesarios para asumir el coste que la aplicación del acuerdo supone para las empresas.”

Las partes firmantes del acuerdo fueron SANDO , ACCIONA y EULEN y atendiendo a la interpretación de lo que en dicho acuerdo se plasmaba , era el reconocimiento de un derecho que entraría en vigor al inicio del próximo contrato administrativo , se trataba de una expectativa de derecho que como tal no entró a formar parte de las relaciones laborales de los trabajadores afectados , y como tal no puede afectar a las partes no firmantes del citado acuerdo debiendo estimarse la falta de legitimación de las nuevas adjudicatarias . Asimismo era una obligación asumida por las partes firmantes, sujeta a una condición suspensiva , “ si se incluye en los Pliegos de Condiciones “, si bien la parte actora interpuso recurso contencioso , se trata de obligar a una parte el Ayuntamiento de Málaga que no fue firmante del citado acuerdo y que carece de legitimación pasiva pues ninguna relación laboral le une con los trabajadores del servicio adjudicado , además la condición no podía depender de la voluntad de un tercero (artículo 1256 del C.C) , ningún procedimiento se siguió contra los firmantes del acuerdo , (habiendo desistido voluntariamente la parte actora de ACCIONA)pero tratándose de una expectativa de derecho , no siendo un derecho adquirido o consolidado no es exigible y no le es de aplicación el instituto de la prescripción .

FALLO

Que desestimando la demanda formulada por Confederación Sindical de Comisiones Obreras de Andalucía contra EULEN, S.A, CONACON S.A, ALTHENIA, S.L , FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A , CONSTRUCCIONES SÁNCHEZ DOMÍNGUEZ -SANDO S.A , TALHER, S.A, AYUNTAMIENTO DE MALAGA , SINDICATO UGT y Comités de Empresa . Debo absolver y absuelvo a los citados demandados de los pedimentos de la parte actora





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Contra la presente resolución cabe recurso de suplicación que habrá de anunciarse ante este Juzgado en el plazo de cinco días siguientes a su notificación, debiendo consignar en el caso que el recurrente no gozare del beneficio de Justicia gratuita en C/C que posee el juzgado el importe de la condena en metálico pudiendo sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito .En el caso de condena solidaria, la obligación de consignación o aseguramiento alcanzará a todos los condenados con tal carácter, salvo que la consignación o el aseguramiento, aunque efectuado solamente por alguno de los condenados, tuviera expresamente carácter solidario respecto de todos ellos para responder íntegramente de la condena que pudiera finalmente recaer frente a cualquiera de los mismos ; respecto del depósito de 300 E, deberá ingresarse en dicha C/C al tiempo de anunciarlo .

Llévese la presente sentencia al Libro de sentencias y déjese testimonio de la misma en los autos.

Así por esta mi sentencia , la pronuncio , mando y firmo .

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada de lo Social que la suscribe, estándose celebrando Audiencia Publica en el día de la fecha, de lo que doy fe.-

