



Roj: **STSJ M 11220/2017 - ECLI: ES:TSJM:2017:11220**

Id Cendoj: **28079340062017100862**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **16/10/2017**

Nº de Recurso: **742/2017**

Nº de Resolución: **871/2017**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **BENEDICTO CEA AYALA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 06 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta Baja - 28010

Teléfono: 914931967

Fax: 914931961

34002650

ROLLO Nº: 742/17

TIPO DE PROCEDIMIENTO: RECURSO SUPPLICACIÓN

MATERIA: MODIFICACIÓN DE CONDICIONES LABORALES

Jzdo. Origen: JDO. DE LO SOCIAL N. 40 de MADRID

Autos de Origen: 741/2016

RECURRENTE/S: SINERGIAS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD S.A.

RECURRIDO/S: D. Víctor Y DÑA. Eloisa

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE MADRID

En MADRID, a dieciséis de octubre de dos mil diecisiete.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de MADRID, formada por los Ilmos. Sres. **DON ENRIQUE JUANES FRAGA, PRESIDENTE** , **DON LUIS LACAMBRA MORERA, DON BENEDICTO CEA AYALA** , Magistrados, han pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA nº 871

En el recurso de suplicación nº **742/17** interpuesto por el letrado, D. JORGE JAIME SÁNCHEZ GARCÍA, en nombre y representación de **SINERGIAS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD S.A.**, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 40 de los de MADRID, de fecha VEINTISIETE DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE , ha sido Ponente el **Ilmo Sr. D. BENEDICTO CEA AYALA**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que según consta en los autos nº **741/2016** del Juzgado de lo Social nº 40 de los de Madrid, se presentó demanda por D. Víctor y DÑA. Eloisa contra SINERGIAS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD S.A. en reclamación de **MODIFICACIÓN DE CONDICIONES LABORALES**, y que en su día se celebró el acto de la vista,



habiéndose dictado sentencia en **VEINTISIETE DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE**, cuyo fallo es del tenor literal siguiente :

"Desestimo las excepciones de inadecuación de procedimiento y litispendencia. Estimo la demanda interpuesta por D. Víctor Y D^{ña} Eloisa contra la empresa SINERGIAS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD SA y declaro el derecho de los demandantes a que se les aplique el convenio colectivo estatal de empresas de seguridad hasta la fecha de expiración del mismo o hasta la entrada en vigor de un nuevo convenio colectivo que resulte aplicable a la empresa demandada, condenando a la demandada a estar y pasar por esta resolución, así como a abonar a los demandantes las siguientes cantidades en concepto de diferencias salariales:

D. Víctor :

-216,34 euros más el 10% devengado desde el 28 de julio de 2016

-4.033,90 euros más el 10% devengado desde el 16 de febrero de 2017

D^{ña} Eloisa

-349,02 euros más el 10% devengado desde el 28 de julio de 2016

-3.428,33 euros más el 10% devengado desde el 16 de febrero de 2017".

SEGUNDO.- En dicha sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes:

" PRIMERO.- El demandante D. Víctor presta servicios por cuenta y dependencia de la empresa SINERGIAS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD SA con una antigüedad reconocida de 05-11-2005, con la categoría profesional de vigilante de seguridad.

La demandante D^{ña} Eloisa presta servicios por cuenta y dependencia de la empresa SINERGIAS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD SA con una antigüedad reconocida de 21-12-2004, con la categoría profesional de vigilante de seguridad.

Ambos demandantes comenzaron a prestar servicios para la empresa demandada el 16 de julio de 2016 en virtud del mecanismo de la subrogación previsto en el convenio colectivo estatal de empresas de seguridad (folios 99, 100)

SEGUNDO.-Los demandantes antes de la subrogación prestaban servicios para la empresa SASEGUR SL, empresa de seguridad que les aplicaba convenio colectivo estatal de empresas de seguridad.

La prestación del servicio de los demandantes ser realizaba para la Consejería de Presidencia, Justicia y Cultura de la Comunidad de Madrid (folio 98)

TERCERO.-La empresa SINERGIAS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD SA comunicó a los demandantes el día 16 de julio de 2016 que se subrogaba en sus relaciones laborales a partir de esa misma fecha, sin perjuicio de la aplicación de las condiciones laborales por las que se rige la entidad SINERGIAS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD SA (folios 99, 100)

CUARTO.- Constan en autos las clausulas administrativas y en el pliego de prescripciones técnicas del expediente titulado Seguridad de los edificios de la oficina de Cultura y Turismo de la Comunidad de Madrid (folios 258 a 266)

QUINTO.- La empresa demandada se rige por el convenio colectivo propio publicado en el BOE de fecha 25 de septiembre de 2015, que se da íntegramente por reproducido (folios 245 a 257)

SEXTO.- La empresa demandada ha abonado a los demandantes las cantidades que se detallan y desglosan en los folios 22 a 24, por el periodo 16 de julio 2016 a 31 de enero de 2017.

Las diferencias salariales entre las cantidades abonadas a los trabajadores durante el referido periodo, y las que resultan de la aplicación del convenio colectivo estatal de empresas de seguridad, son las que se detallan y desglosan en los folios 22 a 24, ascendiendo la diferencia salarial a los siguientes importes:

D. Víctor : 4.250,24 euros

D^{ña} Eloisa : 3.777,35 euros

SÉPTIMO.- Consta en autos sentencia del Juzgado de lo Social nº 30 de Madrid dictada en fecha 4 de mayo de 2016, en el procedimiento de conflicto colectivo por modificación sustancial de condiciones de trabajo nº 58/2016, que afecta a 63 trabajadores que se encuentran adscritos al servicio de seguridad y vigilancia en distintas dependencias de la Agencia de la Comunidad de Madrid para la reeducación y reinserción del menor infractor, y en los centros de ejecución de medidas judiciales, con la categoría profesional de vigilantes de



seguridad; sentencia en la que se condena a la empresa SINERGIAS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD SA a dejar sin efecto la aplicación de su convenio colectivo de empresa al personal de seguridad y vigilancia adscrito al servicio de seguridad y vigilancia de la Comunidad de Madrid para la reeducación y reinserción del menor infractor, y en los centros de ejecución de medidas judiciales, debiéndoles aplicar los derechos contenidos en el convenio colectivo estatal de empresas de seguridad; y condena a dicha empresa a restituir a los 63 trabajadores afectados los salarios dejados de percibir desde la fecha de notificación de la sentencia (folios 142 y siguientes)

Esta sentencia no es firme.

SÉPTIMO.-Los demandantes en fecha 16 de febrero de 2017 presentaron papeleta de conciliación ante el SMAC, con un contenido idéntico al de la demanda inicial y su ampliación.

Se ha celebrado sin avenencia el preceptivo acto de conciliación ante el SMAC el día 8 de marzo de 2017

La demanda ha sido presentada el 28 de julio de 2016, y ampliada mediante escrito presentado el 16 de febrero de 2017".

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a esta Sala de lo Social, se dispuso su pase al Ponente para su examen y posterior resolución por la Sala, habiéndose fijado para votación y fallo el día 11.10.17.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Frente a la sentencia de instancia, estimatoria de la demanda, en reclamación de derechos y de cantidad, formulada en autos, declarando el derecho de los dos actores a que les sea de aplicación el convenio colectivo estatal de empresas de seguridad y en consecuencia a que les sean abonadas las diferencias salariales resultantes de tal aplicación, recurre en suplicación la empresa demandada, SINERGIAS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD, SA, por considerar, en esencia, y por este orden, que se ha incurrido en una inadecuación de procedimiento; o en su defecto, que es de aplicación el convenio colectivo de empresa, y no el convenio estatal de empresas de seguridad, que es el que ha aplicado la empresa que ha cesado en la contrata a los dos demandantes.

El recurso se compone de cuatro motivos, en el 1º de los cuales, que se ampara en el apartado c) del art. 193 LRJS, se denuncia la infracción del art. 153.1 LRJS, en relación con el apartado 2 de los arts. 40 y 41 ET, por entender, en esencia, que la petición de fondo planteada en estos autos debe tramitarse por el procedimiento de conflicto colectivo. Aduce en síntesis la recurrente, mediante la remisión a lo resuelto previamente por el juzgado de lo social nº 36 de Madrid, autos 770/2016, en procedimiento sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo instado por otros trabajadores de la misma empresa ante idénticas circunstancias, que el procedimiento adecuado es el de conflicto colectivo, al tratarse de una cuestión que afecta a un grupo genérico de trabajadores, por lo que entiende debió haber concluido este procedimiento mediante auto de archivo. También aduce que esta excepción no ha sido resuelta, ni sobre ella se ha razonado en la instancia, incurriendo así en incongruencia omisiva.

Pero, y como en parte advierte la recurrida en su escrito de impugnación, esta excepción aparece expresamente resuelta en la sentencia de instancia, en su F. de D. 3º, mediante la reconducción del procedimiento inicial, instado bajo la modalidad de modificación sustancial de condiciones de trabajo ex art. 138 LRJS, al proceso ordinario, al tratarse de una reclamación de reconocimiento de derechos y de cantidad, reconducible en los términos indicados acudiendo a las previsiones del art. 102 LRJS, que descarta, en tales supuestos, el sobreseimiento del proceso o la absolución en la instancia, salvo cuando no fuese posible completar la tramitación seguida hasta ese momento, o cuando la parte actora persista en la modalidad procesal inadecuada, lo que, por no justificado, no es el caso.

Ni tampoco cabe acoger la excepción de inadecuación de procedimiento por las otras razones dadas por la recurrente, por cuanto, y conforme recuerda la STS de fecha 23-11-16, recurso nº 285/15, que cita la sentencia de 15 de diciembre de 2004, "También es pacífico, en la jurisprudencia (STS 4 de julio de 1995) que la diferencia entre la pretensión propia del conflicto colectivo y aquella otra que, aun siendo individual en su ejercicio tiene naturaleza plural, no debe hacerse atendiendo únicamente al carácter general o individual del derecho ejercitado, sino también al "modo de hacer valer". Y esta conclusión se desprende de la propia redacción del artículo 150 LPL, que incluye, en el ámbito del precepto de conflicto colectivo, las demandas que tengan un interés general, y además, "afecten a un grupo genérico de trabajadores", es decir que el reconocimiento del derecho sea interesado no para cada uno de los trabajadores individualmente considerados - como sucede en el caso de autos -, sino en cuanto colectivo, cualquiera que sea el número de trabajadores singulares comprendidos en el grupo". Por ello se desestima.



SEGUNDO.- En los siguientes tres motivos del recurso, del 2º al 4º, la recurrente denuncia, con amparo procesal en el apartado c) del art. 193 LRJS, la infracción, por este orden, del art. 44 ET, en relación con el art. 14 del convenio colectivo estatal de empresas de seguridad y doctrina jurisprudencial contenida en la STS de fecha 7-4-16, recurso nº 2269/2014, por considerar, en síntesis, que el supuesto contemplado en el art. 14 del convenio colectivo no se encuadra entre los supuestos legales de subrogación contemplados en el art. 44 ET, y que por ello entiende no es de aplicación - motivo 1º del recurso -; del art. 14 del convenio colectivo estatal de empresas de seguridad, en la redacción vigente a partir del 1-1-15 - BOE nº 187 de 4 de agosto de 2016 -, que es la que regía en la fecha en que tuvo lugar la subrogación de los dos actores, en cuanto ahora no recoge "cualquier supremacía en su aplicación - la del convenio estatal - de conformidad con el contenido del art. 84.2 ET ..." - motivo 3º -; y por último la recurrente denuncia la infracción del art. 1.281 del C. Civil, en relación con el art. 14 del convenio colectivo estatal y el art. 3 ET, así como del art. 84.2 ET y jurisprudencia que asimismo cita, por considerar, a su juicio, que el art. 14 del convenio colectivo estatal en modo alguno recoge que deban respetarse por la empresa entrante las condiciones de la anterior contratista, sino que habrá que estar en tales casos al mandato contenido en el art. 84.2 ET, otorgando prioridad aplicativa al convenio colectivo de empresa, en este caso, el de la empresa entrante, aunque las mismas, como es el caso, resultasen inferiores.

Tal como establece el art. 14.C.2) del convenio colectivo estatal de empresas de seguridad, modificado por acuerdo de la comisión negociadora de fecha 22-12-15 - BOE de fecha 4-8-16 -, es decir, con anterioridad a la fecha de subrogación de los dos actores, producida el 16-7-16 - hecho 3º -, la nueva adjudicataria del servicio: "1. Deberá respetar al trabajador todos los derechos laborales que tuviese reconocidos en su anterior empresa, incluida la antigüedad, siempre que éstos provengan de pactos o acuerdos lícitos que se hayan puesto en su conocimiento, junto con la documentación pertinente, o que el trabajador pueda demostrar. 2. No desaparece el carácter vinculante de la subrogación en el caso de que el arrendatario del servicio suspendiese o redujese el mismo, por un período no superior a doce meses, si la empresa cesante o los trabajadores, cuyos contratos de trabajo se hubiesen resuelto, o no, por motivo de esta suspensión o reducción, probasen, dentro de los treinta días siguientes a la terminación del plazo citado, que el servicio se hubiese reiniciado o ampliado por ésta o por otra empresa. Cuando se produzca una subrogación, el personal objeto de la misma deberá mantener las condiciones económicas y sociales de este Convenio, si éste fuera el que le es de aplicación en la empresa cesante en el momento de la subrogación, aunque la empresa cesionaria o entrante viniese aplicando a sus trabajadores condiciones inferiores en virtud de un convenio estatutario de empresa. La aplicación de las condiciones del presente Convenio se mantendrá hasta su vencimiento o hasta la entrada en vigor de otro convenio colectivo nuevo que resulte de aplicación a la empresa cesionaria".

Pues bien, y siendo este el texto de la norma colectiva de aplicación, se ha de compartir el criterio de instancia, a tenor del cual, y de conformidad al texto de la misma, ex arts. 1.281 y ss del C. Civil, a los demandantes, a los que ya la empresa saliente venía retribuyendo conforme a las condiciones fijadas en el convenio colectivo estatal de empresas de seguridad, circunstancia que además era plenamente conocida por la nueva empresa adjudicataria del servicio - F. de D. 4º -, se les han de mantener por la empresa entrante las mismas condiciones económicas, por así disponerlo la norma colectiva de aplicación, hasta "su vencimiento o hasta la entrada en vigor de otro convenio colectivo nuevo que resulte de aplicación a la empresa cesionaria", no estando por tanto justificada la decisión empresarial de ajustar tales condiciones a las inferiores - y no probadas - que en la nueva empresa rigen para sus empleados, al descartarlo, expresamente, la citada norma colectiva. Por todo ello los anteriores motivos del recurso deben ser desestimados.

En razón a todo lo expuesto procede desestimar el recurso interpuesto, con pérdida del depósito y de las consignaciones efectuadas para recurrir - art. 204 LRJS -, y expresa condena en costas a la recurrente - art. 235 LRJS -.

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

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por **SINERGIAS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD S.A.** contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 40 de los de MADRID, de fecha **VEINTISIETE DE MARZO DE DOS MIL DIECISIETE**, en virtud de demanda formulada por D. Víctor Y DÑA. Eloisa contra SINERGIAS DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD S.A., en reclamación de **MODIFICACIÓN DE CONDICIONES LABORALES**, debemos confirmar y confirmamos la sentencia de instancia, condenando a la demandada recurrente a abonar al Letrado impugnante en concepto de honorarios, la cantidad de 600 euros.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, haciéndoles saber que contra la misma sólo cabe RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la



notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 220, 221 y 230 de la L.R.J.S, advirtiéndose, que por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso: el ingreso en metálico del **depósito de 600 euros** conforme al art. 229.1 b) de la LRJS y la **consignación del importe de la condena** cuando proceda, presentando resguardo acreditativo de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la c/c nº 2870 0000 00 742/17 que esta Sección Sexta tiene abierta en el Banco Santander, oficina sita en la Calle Miguel Angel nº 17, 28010 Madrid, o bien por transferencia desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes: 1. Emitir la transferencia a la cuenta bancaria (CCC) siguiente: (IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274). 2. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el NIF/CIF de la misma. 3. En el campo beneficiario, se identificará al Juzgado o Tribunal que ordena el ingreso. 4. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al Procedimiento (2870 0000 00 742/17), pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art. 230.1 L.R.J.S.).

Expídase testimonio de la presente resolución para su incorporación al rollo de esta Sala.

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día por el/la Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.