



Roj: **SJSO 5430/2018** - ECLI: **ES:JSO:2018:5430**

Id Cendoj: **45168440012018100141**

Órgano: **Juzgado de lo Social**

Sede: **Toledo**

Sección: **1**

Fecha: **17/09/2018**

Nº de Recurso: **711/2017**

Nº de Resolución: **417/2018**

Procedimiento: **Modificación sustancial condiciones laborales**

Ponente: **PILAR ELENA SEVILLEJA LUENGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JDO. DE LO SOCIAL N. 1

TOLEDO

SENTENCIA: 00417/2018

JUZGADO DE LO SOCIAL NUM. 1

TOLEDO

Procedimiento: 711/2017

EN NOMBRE DEL REY

Se ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En la Ciudad de Toledo a 17 de septiembre de 2018.

Vistos por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social número **UNO** de Toledo y su provincia, **DOÑA PILAR ELENA SEVILLEJA LUENGO**, los precedentes autos número 711/2017 seguidos a instancia de D.ª María Y D. Luis Angel defendidos por la Letrada D.ª Elena Aguado Díaz, frente a **MARSEGUR SEGURIDAD PRIVADA, S.A. (actualmente NOVO SEGUR SEGURIDAD PRIVADA, S.A.)**, con la intervención de su administración concursal en la persona de D. Casiano , que no comparecen, y contra **MINISTERIO DE DEFENSA**, representado y defendido por el Letrado del Estado, y **FOGASA** sobre **MODIFICACION SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 3 de julio de 2017 tuvo entrada en este juzgado demanda suscrita por la parte actora, en la que después de alegar los hechos y fundamentos que estimó pertinentes a su derecho, suplicó se dictase sentencia en la que se declare nula o improcedente la modificación sustancial llevada a cabo por el empresario así como al abono de las diferencias salariales.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda fue señalado día y hora para la celebración de los actos de conciliación y juicio tuvieron lugar el 11 de septiembre de 2018, acto al que comparecieron las partes que constan en el acta, no compareciendo la mercantil Novo Segur Seguridad Privada, S.A. ni la administración concursal, pese a su citación en forma. No compareció el FOGASA.

El acto de conciliación concluyó sin acuerdo y en el acto de la vista, en trámite de alegaciones la parte actora se afirmó y ratificó en su demanda, ampliando las mismas a la cuantías devengadas desde la presentación de la demanda, siendo estas desde 1 de mayo de 2017 al 9 de abril de 2018 de 7.397,65 euros respecto de María y 8836,08 euros respecto de Luis Angel . El Letrado de la Abogacía del Estado se opuso alegando falta de legitimación pasiva; practicándose a continuación las pruebas propuestas y admitidas. En conclusiones las



partes sostuvieron sus puntos de vista y solicitaron de este juzgado dictase una sentencia de conformidad con sus pretensiones.

TERCERO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado los requisitos legales.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- D.^a María ha venido prestando servicios como vigilante de seguridad para diferentes mercantiles en centro de trabajo perteneciente al Ministerio de Defensa, Museo del Ejército en Toledo, con antigüedad reconocida de 13 de noviembre de 2014 y salario de 1.582,51 euros/mes con inclusión de prorrata de pagas extras, hallándose empleada hasta el 30 de abril de 2017 para la mercantil Seguridad Integral Canaria, S.A.

D. Luis Angel ha venido prestando servicios como vigilante de seguridad para diferentes mercantiles en centro de trabajo perteneciente al Ministerio de Defensa, Museo del Ejército en Toledo, con antigüedad reconocida de 1 de noviembre de 2014 y salario de 1.581,88 euros/mes con inclusión de prorrata de pagas extras, hallándose empleado hasta el 30 de abril de 2017 para la mercantil Seguridad Integral Canaria, S.A.

SEGUNDO.- Con fecha 24 de abril de 2017 la mercantil empleadora Seguridad Integral Canaria, S.A. comunica a los demandantes la subrogación en su contrato de la mercantil Marsegur Seguridad Privada, S.A., de conformidad con el art. 14 del convenio colectivo de empresas de seguridad.

TERCERO.- La adjudicación a la mercantil demandada del contrato administrativo del servicio de seguridad en la sede del Museo del Ejército de Toledo se rige por el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del acuerdo marco de servicios de seguridad para el Ministerio de Defensa y Organismos Autónomos, así como por el pliego de prescripciones técnicas de tal acuerdo marco (doc. 1 y 2 del Ministerio de Defensa).

Con fecha 10 de abril de 2017 fue suscrito entre el Ministerio de Defensa y la mercantil Marsegur Seguridad Privada el documento de formalización para la prestación del servicio de seguridad para el Ministerio de Defensa (doc. 3 de la parte demandada).

CUARTO.- Desde la nómina de mayo de 2017 a los demandantes se les viene abonando por la mercantil Marsegur Seguridad Privada, S.A., en concepto de salario base y complementos unas cuantías inferiores a las que resultan de aplicación en el convenio colectivo estatal de empresas de seguridad privada y respecto de las que venía percibiendo conforme a los diferentes conceptos salariales, diferencia que entre el 1 de mayo de 2017 y el 9 de abril de 2018 sumó la cuantía de 7.397,65 euros respecto de D.^a María y de 8.836,08 euros respecto de D. Luis Angel, conforme al desglose del documento nº 5 y 14 de la parte demandada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En cumplimiento de lo exigido en el apartado 2) del art. 97 de la LJS debe hacerse constar que, los anteriores hechos, son el resultado de la documental aportada por la parte actora en su demanda y en el acto de la vista y por la parte demandada en el acto de la vista.

SEGUNDO.- Dispone el art. 41 del E.T. que: "1. La dirección de la empresa podrá acordar modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo cuando existan probadas razones económicas, técnicas, organizativas o de producción. Se considerarán tales las que estén relacionadas con la competitividad, productividad u organización técnica o del trabajo en la empresa.

Tendrán la consideración de modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo, entre otras, las que afecten a las siguientes materias:

- a) Jornada de trabajo.
- b) Horario y distribución del tiempo de trabajo.
- c) Régimen de trabajo a turnos.
- d) Sistema de remuneración y cuantía salarial.
- e) Sistema de trabajo y rendimiento.
- f) Funciones, cuando excedan de los límites que para la movilidad funcional prevé el art. 39".

TERCERO.- En el presente supuesto nos encontramos ante la impugnación por los trabajadores demandantes de la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, concretamente la disminución de sus retribuciones salariales, desde el 1 de mayo de 2017, fecha en la cual se subroga en la relación laboral de los demandantes, antes mantenida con la mercantil Seguridad Integral Canaria, S.A., la mercantil Marsegur Seguridad Privada,



S.A. (actualmente se modifica en el Registro Mercantil su denominación social pasando a llamarse Novo Segur Seguridad Privada, S.A.). Frente a dicha pretensión la mercantil demandada no comparece en el acto de la vista, como tampoco lo hace la administración concursal, compareciendo exclusivamente la Abogacía del Estado, en representación del Ministerio de Defensa demandado, alegando su falta de legitimación pasiva respecto de la pretensión ejercitada, constando certificado de TGSS de hallarse la mercantil adjudicataria del servicio al corriente de sus obligaciones y alegando la no aplicación del art. 42 ET en tanto que la actividad desarrollada por la mercantil empleadora no se encuentra dentro del ámbito de actividad propia de la administración estatal.

Comenzando con la pretensión ejercitada respecto de la mercantil demandada procede señalar a falta de oposición en contrario dada su incomparecencia al acto de la vista, así como del examen de la prueba practicada procede señalar que resulta acreditado y no controvertido la existencia de una modificación de los aspectos fundamentales de la relación laboral, en perjuicio del trabajador, cual es la reducción de forma unilateral por la empresa empleadora, Marsegur (Novo Segur), sin previa comunicación ni notificación alguna por su parte, de la retribución salarial desde el mes de mayo de 2017, sin que la misma se ampare por la empresa en las razones económicas, técnicas, organizativas o de producción a que se refiere el art. 41 ET. Tal hecho ya constituye causa suficiente para estimar la improcedencia de la modificación operada.

En cuanto a la aplicación de lo dispuesto en art. 14 del convenio colectivo estatal de empresas de seguridad, en base al cual la empresa Marsegur ha procedido a la subrogación de los actores, el mismo señala en su apartado C.2 punto 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."

Tal obligación de la empresa entrante de respetar los derechos laborales reconocidos al trabajador en el momento de subrogación conlleva que en modo alguno, aún cuando hubiera un convenio de empresa, que aquí ni se aporta, pueda el mismo aplicarse al trabajador subrogado y que disfrutaba con anterioridad a tal convenio de condiciones laborales más favorables. Lo cierto es que a los trabajadores demandantes se le subroga el 1 de mayo de 2017 con unos derechos laborales ya consolidados, no procediendo en el supuesto presente discutir la prioridad aplicativa del convenio de empresa sobre el estatal sino que lo que ocurre es que la empresa ha suprimido a los trabajadores derechos (en forma de retribuciones salariales) que ya tenía reconocidos y consolidados, práctica que se encuentra vetada por STJUE de 6 de septiembre de 2011 y concretamente por la interpretación que tal tribunal realiza señalando que "la Directiva 77/187 da lugar a la aplicación inmediata a los trabajadores transferidos del convenio colectivo vigente para el cesionario, y las condiciones de retribución previstas por dicho convenio" y por otro lado el art. 3 de la citada Directiva se opone a que los trabajadores transferidos sufran una pérdida salarial sustancial en relación con su situación inmediatamente anterior a la transmisión, debida a que su antigüedad adquirida al servicio del cedente, equivalente a la adquirida por trabajadores al servicio del cesionario, no se tenga en cuenta al determinar su condición salarial inicial al servicio de este último.

En consecuencia en el caso presente en que ha tenido lugar una importante merma salarial en el caso de los trabajadores demandantes, sin que la misma resulte justificada por razones económicas, técnicas, productivas u organizativas, procede la estimación íntegra de la demanda, con declaración de la improcedencia de la modificación operada en las retribuciones salariales de los demandantes, procediendo la condena a la empresa demandada a reintegrarles en las condiciones laborales existentes previas a tal modificación con abono de las diferencias salariales dejadas de percibir, concretando éstas en la cuantía, no controvertida de contrario, de 7.397,65 euros respecto de María y 8836,08 euros respecto de Luis Angel y correspondientes a las diferencias devengadas desde el 1 de mayo de 2017 al 9 de abril de 2018.

CUARTO.- En cuanto al codemandado Ministerio de Defensa, se predica por la entidad estatal su falta de legitimación pasiva, falta de legitimación que procede estimar respecto de la pretensión referida a la nulidad o improcedencia de la modificación operada por la entidad empleadora, en tanto que al no ostentar tal posición de empleadora ninguna condena puede extenderse a la misma, ni a la misma le puede alcanzar la responsabilidad y consecuencias de la improcedencia reclamada.

En cuanto a la reclamación de las diferencias salariales el art. 42 ET establece que *"1.Los empresarios que contraten o subcontraten con otros la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad de aquellos deberán comprobar que dichos contratistas están al corriente en el pago de las cuotas de la Seguridad Social. Al efecto, recabarán por escrito, con identificación de la empresa afectada, certificación negativa por descubiertos en la Tesorería General de la Seguridad Social, que deberá librar inexcusablemente dicha certificación en el término de treinta días improrrogables y en los términos que reglamentariamente se establezcan. Transcurrido este plazo, quedará exonerado de responsabilidad el empresario solicitante.*



2. *El empresario principal, salvo el transcurso del plazo antes señalado respecto a la Seguridad Social, y durante los tres años siguientes a la terminación de su encargo, responderá solidariamente de las obligaciones referidas a la Seguridad Social contraídas por los contratistas y subcontratistas durante el periodo de vigencia de la contrata.*"

Tal responsabilidad solidaria, en consecuencia, se extiende al período de vigencia de la contrata y abarca conforme la jurisprudencia ha entendido de forma reiterada el concepto de salario del artículo 26 ET, con exclusión de percepciones extrasalariales, como las de carácter indemnizatorio.

Por la administración estatal se niega que la vigilancia y seguridad de los edificios, en este caso el Museo del Ejército en Toledo, sea actividad propia del organismo estatal demandado y al mismo le alcance la responsabilidad solidaria respecto de las cuantías objeto de reclamación. Al respecto debemos citar la doctrina del Tribunal Supremo plasmada en STS de 15 de noviembre de 2012 conforme a la cual "Para delimitar este concepto de "propia actividad", la doctrina mayoritaria entiende que son las "obras o servicios que pertenecen al ciclo productivo de la misma, éste es, las que forman parte de las actividades principales de la empresa", y que "nos encontraríamos ante una contrata de este tipo cuando de no haberse concertado ésta, las obras y servicios debieran realizarse por el propio empresario comitente so pena de perjudicar sensiblemente su actividad empresarial" (SSTS 18/01/95 -rec 150/94 - 14/11/98 -rec 517/98 -, 22/11/02 -rec. 3904/01 - y 11/05/05 -rec 2291/04 -); y que referida a una actividad pública se corresponde con aquellas prestaciones que se hallan necesariamente integradas en la función que tiene encomendada y sin cuya actuación no se entendería cumplida esa función (STS 23/01/08 -rcud 33/07 -)." La contrata o subcontrata de la realización de obras o servicios correspondientes a la propia actividad es una técnica organizativa que viene amparada por el derecho a la libertad de empresa que sanciona el art. 38 de la CE y cuya licitud reconoce, en el plano laboral, el art. 42.1 ET. Las entidades pertenecientes al sector público, de otro lado, pueden celebrar dentro del marco de su actuación contratos de servicios para el cumplimiento de sus fines. Se entiende por ellos, conforme previenen hoy día los arts. 10 y 277.1 de la Ley 30/2007 de 30 de octubre de Contratos de Sector Público los que tienen por objeto prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o suministro, siempre que esas prestaciones no impliquen ejercicio de autoridad inherente a los poderes públicos. El art. 196.3 del RDL 2/2000 de 16 de junio, anterior texto normativo en materia de contratación administrativa, incluía dentro de esta modalidad los contratos cuyo objeto fueran servicios complementarios para el funcionamiento de la Administración. (STSJ Baleares de 26-3-2010).

En el caso presente la actividad llevada a cabo por los actores de vigilancia de instalaciones no puede ser entendida como una actividad que forme parte del núcleo de la propia actividad del Ministerio de Defensa, sino como una actividad complementaria a la realización de tales funciones, exenta además tal actividad ministerial de las notas de servicio público ni del ejercicio de autoridad, por lo que esta actividad complementaria escapa al círculo de actividades propias del Ministerio de Defensa, lo que impide que pueda generarse responsabilidad alguna del Ministerio.

Por todo lo cual procede la absolución del organismo estatal demandado respecto de las pretensiones ejercitadas en la demanda.

QUINTO.- Conforme al art. 191.3 b) LJS al tener la cuestión debatida en el presente procedimiento afectación general, en cuanto que potencialmente afecta a la totalidad de los trabajadores subrogados por la mercantil Marsegur, así como a los contratos del mismo tipo en que es parte la Administración Estatal, procede contra la presente sentencia recurso de suplicación.

Vistos los preceptos citados y demás de general observancia.

FALLO

Estimando la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por D.^a María Y D. Luis Angel , frente a **MARSEGUR SEGURIDAD PRIVADA, S.A. (actualmente NOVO SEGUR SEGURIDAD PRIVADA, S.A.)**, con la intervención de su administración concursal en la persona de **D. Casiano , S.A.** sobre **MODIFICACION SUSTANCIAL DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO**, debo declarar y declaro la improcedencia de la modificación operada en las retribuciones salariales de la parte actora desde el 1 de mayo de 2017, condenando a la mercantil a reponer a los trabajadores en las anteriores retribuciones salariales que regían con anterioridad a la subrogación así como al abono de las diferencias salariales dejadas de percibir desde el 1 de mayo de 2017 al 9 de abril de 2018 en cuantía de 7397,65 euros respecto de D.^a María y 8836,08 euros respecto de D. Luis Angel , con devengo de los intereses de mora del diez por ciento.

Desestimando la demanda presente por la parte actora contra **MINISTERIO DE DEFENSA** debo absolver y absuelvo a tal entidad demandada de las pretensiones ejercitadas.



Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla la Mancha, anunciándolo ante este Juzgado por comparecencia o por escrito en el plazo de los cinco días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo; siendo indispensable que al tiempo de anunciarlo acredite la parte que no ostente el carácter de trabajador y no goce del beneficio de justicia gratuita, haber consignado el importe íntegro de la condena en la cuenta del Juzgado o presentar aval solidario de Entidad Financiera por el mismo importe. Así mismo deberá constituir otro depósito por importe de 300 euros en la cuenta del Juzgado, presentando el resguardo correspondiente a éste último depósito en la Secretaria del Juzgado al tiempo de interponer el Recurso y el del primer depósito al momento de anunciarlo, sin cuyos requisitos no podrá ser admitido.

Así por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ