

Roj: **STS 7071/2000 - ECLI:ES:TS:2000:7071**Id Cendoj: **28079140012000101164**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **04/10/2000**Nº de Recurso: **4098/1999**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de casación. Unificación de doctrina**Ponente: **VICTOR ELADIO FUENTES LOPEZ**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cuatro de Octubre de dos mil.

Vistos los presentes autos pendientes, ante esta Sala, en virtud del recurso de Casación para la Unificación de doctrina, interpuesto por el Procurador don Antonio Palma Villalon, en nombre y representación de ESMENA, S.A., contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de fecha 5 de noviembre de 1.999, en Suplicación contra la del Juzgado de lo Social nº 1 de Gijón, de fecha 10 de mayo de 1.999, en actuaciones seguidas por Don Gabino , contra la entidad ahora recurrente.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 10 de mayo de 1.999, el Juzgado de lo Social nº 1 de Gijón, dictó sentencia, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: FALLO "Que estimando la demanda formulada por Don Gabino , debo declarar y declaro la improcedencia de su despido por parte de la empresa Esmena, S.A., condenando, en consecuencia, a la empresa citada, a su elección en el plazo de cinco días a contar desde la notificación de esta resolución, a su readmisión en su puesto de trabajo o indemnizarle en suma de 1.697.695.-ptas así como al abono de los salarios dejados de percibir a partir del 15 de febrero de 1.999".

SEGUNDO.- En la anterior sentencia se declararon probados los siguientes hechos. 1º) Don Gabino , con categoría de Licenciado en Medicina, comenzó el día 3 de noviembre de 1.989 a prestar los servicios propios para la empresa ESMENA, S.A., en el centro de trabajo sito en Tremañes, La Picota, Gijón. 2º) El importe del salario para Don Gabino es de 4.066,19.-ptas/día. 3º) Con fecha 15 de febrero de 1.999, la empresa ESMENA, S.A., comunica a Don Gabino la extinción de su relación laboral mediante carta a él dirigida del siguiente tenor: "Muy señor nuestro: La Dirección de esta empresa, lamenta mucho tener que comunicarle la extinción de su contrato de trabajo, con efectos a la recepción de la presente comunicación, al amparo de lo previsto en el art. 52 c). del E.T., es decir por la necesidad objetiva de amortizar un puesto de trabajo por necesidades organizativas. Como usted sabe perfectamente, la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y el Reglamento de su aplicación, reguló los servicios de Prevención, regulando la posibilidad de que los mismos fueran propios o concertados, con el subsiguiente efecto de la desaparición de la configuración de los servicios médicos de empresa, que resultan sustituidos por los Servicios de Prevención, donde dado su carácter interdisciplinario queda integrada en la medicina de empresa. Habiendo optado esta empresa por concertar externamente los servicios de prevención, queda sin contenido su puesto de trabajo de MEDICO DE EMPRESA, y por ello nos vemos obligados a comunicarle la extinción de su contrato de trabajo con efectos a la recepción del presente escrito. A la vista de las razones expuestas, que integran la causa extintiva a que se refiere el art. 52 b) del E.T. le manifestamos que en concepto de compensación indemnizatoria y de conformidad con lo previsto en el art. 53 b) del E.T., esta empresa pone a su disposición EN ESTE MOMENTO, la indemnización correspondiente a VEINTE DIAS DE SALARIO POR AÑO DE SERVICIO y con el tope de una anualidad, lo que supone un importe de 755.247.-ptas (setecientos cincuenta y cinco mil doscientas cuarenta y siete pesetas), así mismo y con efectos al mismo día, se le abona la liquidación y el salario correspondiente a UN MES DE PREAVISO, cuyo importe es de 122.360.- ptas brutas (ciento veintidós mil trescientas sesenta pesetas brutas). Las mencionadas cantidades



serán inmediatamente corregidas si existiera algún error material en su determinación". 4º) Don Gabino no ostenta ni han ostentado en el año anterior al cese de su actividad laboral para la empresa la condición de delegado de personal, miembro de comité de empresa o delegado sindical. 5º) Con fecha 8 de marzo de 1.999, fue celebrado entre las partes ante el UMAC acto de conciliación, resultando sin avenencia.

TERCERO.- Posteriormente, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Oviedo, con fecha 5 de noviembre de 1.999, dictó sentencia, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: FALLO "Que desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por la empresa ESMENA, S.A., contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Gijón de fecha 10 de mayo de 1.999, en autos seguidos a instancia de Don Gabino, sobre Despido confirmamos la resolución impugnada en toda su extensión. Conforme a lo dispuesto en el art. 233 de la L.P.L. se impone a la empresa recurrente la pérdida de los depósitos y consignaciones efectuadas para recurrir a los que se dará el destino legal e imposición de las costas incluidos los honorarios del Letrado de la parte recurrida e impugnante, en la cuantía de veinticinco mil (25.000.-ptas)".

CUARTO.- Por la parte recurrente se interpuso recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, ante esta Sala, mediante escrito amparado en lo dispuesto en el art. 215 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral, aportando como sentencia contradictoria la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, con sede en Valladolid con fecha 8 de octubre de 1.999.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación de la parte recurrida personada y emitido el preceptivo informe del Ministerio Fiscal, en el sentido de considerar el recurso IMPROCEDENTE, se declararon conclusos los autos y se señaló día para Votación y Fallo el 10 de julio de 2.000; por necesidades del servicio se suspendió dicho acto, señalándolo para el día 27 de septiembre de 2.000, llamando a formar Sala a la totalidad de los Magistrados, por la trascendencia y complejo del recurso, lo que se llevó a efecto en dicho día.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Tanto la sentencia recurrida dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 5 de noviembre de 1.999, como en la de contradicción dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, con sede en Valladolid en 8 de octubre de 1.999, se debate idéntica cuestión; si procede el despido objetivo al amparo del art. 52 c) del E.T., por amortización del puesto de trabajo de un Médico que prestaba servicios en un centro de trabajo de la empresa de la recurrente al haber contratado los servicios que aquel prestaba con la Mutua Madín de acuerdo con las previsiones de la Ley de Riesgos Laborales de 31/95 y su Reglamento R.D. 39/97 habiéndose dictado pronunciamientos distintos, pues mientras la recurrida declara el despido improcedente pues la Disposición Adicional tercera del R.D. 39/97 dispone que la aplicación de este Real Decreto no afecta a la continuación de la actividad sanitaria que desarrollan los médicos de empresa, careciendo de amparo las causas organizativas invocadas en el art. 52 c) del E.T., en la de contraste, se declara procedente el despido, al tratarse de una medida racional, al carecer de sentido por innecesario mantener un puesto de trabajo cubierto con mayores ventajas por los servicios de la Mutua.

No afecta a dicha contradicción, en contra de lo que alega el Ministerio Fiscal, el hecho de que en los hechos probados de la sentencia de contraste conste que la empresa había suscrito con la Mutua Madín un concierto de prevenciones descrito en el Anexo I y II del contrato de servicios firmados entre las partes, incluyendo en ese concierto todas las funciones de nivel superior, a que se refiere el art. 37 del Reglamento, al que expresamente se remite el Anexo I, y que son las específicas de las especialistas de Seguridad, Higiene, Ergonomía, Psicología y Medicina de trabajo, con lo que era claro, que con ello se cubrían la totalidad de las funciones propias de los médicos de Empresa, circunstancia que no figuran en la recurrida, y ello porque dicho concierto y sus términos, aunque no se refleje en los hechos probados de la sentencia recurrida por su laconismo, figura unido a las actuaciones a los folios 26 y siguientes, no debatiéndose su contenido, estando implícitamente aceptada su existencia por las partes.

SEGUNDO.- En el presente recurso se insiste por la empresa en la existencia de razones organizativas que justifican la amortización del puesto de trabajo, dado la asunción en este caso de todas las funciones que desempeñaba el actor en el centro de trabajo por la Mutua Madín, denunciando, que la sentencia recurrida ha infringido el desconocerlos, el art. 52 c) del E.T., en relación con el art. 108 de la L.P.L., artículo 18 en relación con el art. 37.3 del Reglamento (R.D. 39/97), que desarrolla la Ley 31/95 de 8 de noviembre.

TERCERO.- A la vista del aludido planteamiento del recurso, resulta preciso saber si, efectivamente, los servicios concertados por la empleadora recurrente cubren todo el campo de actuación en el que venía desarrollándose el Servicio Médico empresarial en el que el actor estaba integrado, pues, en caso afirmativo, está claro que sería contrario a la buena organización de los recursos el mantenimiento de un servicio médico empresa que se solaparía a la actividad contratada, y en este caso la decisión de amortizar los puestos de trabajo respondería a la necesidad, objetiva requerida en el art. 52 c) en relación con el art. 51.1 del E.T.,



constituyendo una "medida racional en términos de eficacia de la organización productiva y no un simple medio para lograr un incremento del beneficio empresarial", tal como esta Sala señaló en sentencias de 21 de abril de 1.997 (Recurso 375596) y 30 de septiembre de 1.998 (Recurso 448/97). Y, en el caso de que los servicios concertados externamente no cubrieran todo el espacio en el que se desenvolvía el servicio interno, deberían seguir desempeñándose por los trabajadores a él afectos las tareas no contratadas externamente, tal como establece el segundo párrafo del apartado d) de la Disposición Derogatoria Unica de la LPRL y la Disposición Adicional Segunda de su reglamento aprobado por Real Decreto 39/1997 de 17 de enero. En definitiva, en el primer caso la extinción del contrato por causas objetivas que nos ocupa sería procedente, mientras que en el segundo sería improcedente.

CUARTO.- Partiendo de la base de que en esta materia hay que ir caso por caso, pues no cabe soluciones absolutas unificadoras, un examen del Acuerdo suscrito por la empresa con la Mutua Madín, obrante al folio 26 y siguientes de 1 de abril de 1.999, pone de relieve, que con el mismo la Mutua asumió no solo las funciones propias del servicio de prevención, sino la totalidad de las funciones del Médicos de Empresa existente en el centro de trabajo, quedando sin contenido las que en el caso aquí examinado desempeñaba el actor. A estos efectos, en el Concierto se estipula que Madín desarrollará para la empresa los Servicios de Prevención que se detallan en el documento Anexo I, concretado en éste, en su apartado B) que las actividades a realizar son las específicas de las especialidades de Seguridad, Higiene, Ergonomía, Psicología y Medicina de Trabajo, en lo relacionado con el Reglamento de los Servicios de Prevención; en éste, en su artículo 37 consideran actividades de Medicina de Trabajo las funciones de nivel superior, y dentro de éstas en su apartado e) se comprende las de Vigilancia y Control de la Salud de los trabajadores en los términos señalados en el apartado 3 de dicho artículo; en éste se concreta que dichas funciones serán desempeñadas por personal sanitario con competencia técnica, formación y capacidad acreditada en la normativa vigente en los párrafos siguientes, a contar con un Médico Especialista en Medicina de Empresa y un A.T.S. de Empresa; detallándose que en materia de vigilancia de la salud, la actividad sanitaria, deberá abarcar, en las condiciones fijadas por el art. 22 de la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales, una evaluación de la salud de los trabajadores inicial después de la incorporación al trabajo o después de la asignación de tareas específicas, con nuevos riesgos para la salud; una evaluación de la salud de los trabajadores, que reanuden el trabajo, tras una ausencia prolongada por motivos de salud, con el fin de descubrir sus eventuales orígenes profesionales y recomendar una acción apropiada para proteger a los trabajadores y una vigilancia de la salud a intervalos periódicos, debiendo incluir los exámenes de salud, una historia clínico-laboral en la que además de los datos anamnesis, exploración clínica y control biológico y estudios complementarios, en función de los riesgos inherentes al trabajo, se hará constar una descripción detallada del puesto de trabajo, el tiempo de permanencia en el mismo, los riesgos detectados en el análisis de las condiciones de trabajo, y las medidas de prevención adoptadas, analizando el personal sanitario del servicio los resultados de la vigilancia de la salud de los trabajadores, los perjuicios para la salud proponiendo las medidas encaminadas a mejorar las condiciones y medio ambiente del trabajo; por último, el personal sanitario del Servicio de Prevención, que en su caso, exista, en el centro de trabajo, deberá proporcionar los primeros auxilios y la atención de urgencia a los trabajadores víctimas de accidente o alteraciones en el lugar de trabajo.

QUINTO.- En conclusión si la Mutua Madín, ha asumido dentro de las actividades de prevención también la asistencia sanitaria, pues las descritas en el Anexo I del concierto en relación con el art. 37 del Reglamento son las propias de los Médicos de Empresa, tal y como resulta del Decreto 10 de junio de 1.959 y su Reglamento Orden de 21 de noviembre de 1.959, por lo que 21-11-1.989), no cabe duda que en este caso están justificadas las razones organizativas alegadas por la empresa para tomar su decisión por estar dentro de sus facultades concertar con una Mutua de trabajo los servicios de prevención, lo que conlleva la amortización de la plaza de Médico de empresa, existiendo el necesario nexo causal entre la medida y la decisión, pues ello contribuye a la competitividad de la empresa, siendo razonable y lógico, como se dice en la sentencia de contraste, su decisión, ya que lo contrario sería una dualidad de prestación de unos servicios innecesarios, que es contraria a la "adecuada organización de los recursos", que justifica el despido objetivo conforme al art. 52, c) en relación con el art. 51.1, ambos del E.T. La Ley es cierto que establece la exteriorización de los servicios de prevención como una facultad del empresario, pero ésta quedaría vacía de contenido sino se permitiera un desplazamiento de servicios, cuando con el Médico de Empresa no se cubrían todas las necesidades del servicio de prevención. En consecuencia, debe estimarse el recurso de la empresa recurrente por proceder al despido objetivo acordado al amparo del art. 52 c) del E.T. casando y anulando la sentencia recurrida y resolviendo el debate de suplicación, estimar el recurso de la también ahora recurrente, revocando la sentencia de instancia, estimando la demanda y declarando procedente el despido indemnizado del actor. Sin costas.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.



FALLAMOS

Estimamos el recurso de Casación para la Unificación de doctrina, interpuesto por el Procurador don Antonio Palma Villalon, en nombre y representación de ESMENA, S.A., contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de fecha 5 de noviembre de 1.999, en Suplicación contra la del Juzgado de lo Social nº 1 de Gijón, de fecha 10 de mayo de 1.999, en actuaciones seguidas por Don Gabino contra la entidad ahora recurrente. La casamos y anulamos y resolviendo el debate de Suplicación, estimamos el recurso de igual clase contra la sentencia de instancia, que revocamos y con desestimación de la demanda, absolvemos al recurrente de la pretensión contra él deducida. Sin costas. Devuelvase los depósitos constituido para recurrir, tanto en Suplicación como en Casación.

Devuélvanse las actuaciones al Organo Jurisdiccional correspondiente ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Víctor Fuentes López hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.