



Roj: **STSJ AND 8874/2014 - ECLI:ES:TSJAND:2014:8874**

Id Cendoj: **41091340012014101859**

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

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **30/09/2014**

Nº de Recurso: **2259/2013**

Nº de Resolución: **2437/2014**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA ELENA DIAZ ALONSO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Recurso nº **2259/2013** (S) Sentencia nº 2437/2014

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

ILTMOS. SRES.:

DOÑA MARÍA ELENA DÍAZ ALONSO, PRESIDENTE

DOÑA MARÍA GRACIA MARTÍNEZ CAMARASA

DON JOSÉ JOAQUÍN PÉREZ BENEYTO ABAD

En Sevilla, a treinta de septiembre de dos mil catorce.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los lltmos. Sres. Magistrados citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY, ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚMERO 2437/2014

En el recurso de suplicación interpuesto por SABICO SEGURIDAD S.A., contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 9 de los de Sevilla, en sus autos núm. 300/11, ha sido Ponente la lltma. Sr^a. Magistrada Doña MARÍA ELENA DÍAZ ALONSO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, se presentó demanda por D. Balbino , contra Sabico Seguridad S.A. y Seguridad Sansa S.A., sobre Contrato de Trabajo, se celebró el juicio y se dictó sentencia el día 3 de septiembre el día 3 de septiembre de 2.012 por el referido Juzgado, con estimación parcial de la demanda.

SEGUNDO.- En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los siguientes:

1º) El actor Balbino , mayor de edad y con DNI nº NUM000 , presta sus servicios por orden y cuenta de la demandada SABICO SEGURIDAD SA, con la categoría profesional de vigilante de seguridad y con antigüedad desde el 5/03/2007, fecha en la que fue contratado por la empresa SEGURIDAD SANSO SA, subrogándose la codemandada en la relación laboral a partir del 1/03/2010.

2º) El lugar de prestación de servicios del actor es Morón de la Frontera, localidad que dista 74,2 km. del domicilio del demandante en Sevilla, y sin que exista entre ambas localidades transporte público con intervalos inferiores a media hora a la entrada y/o salida del trabajador.



3º) El actor venía percibiendo en la empresa SANSA un plus de kilometraje conforme al Convenio Colectivo Nacional de Empresas de Seguridad, el cual dejó de percibir tras la subrogación en la relación laboral de la empresa SABICO.

4º) El actor realizó los siguientes días de trabajo efectivo tras la referida subrogación: 21 días en marzo, 18 días en abril, 2 días en junio, 25 días en julio, 23 días en agosto, 11 días en septiembre, 23 días en octubre, 18 días en noviembre, 24 días en diciembre de 2010 y 11 días en enero de 2011.

5º) El actor presentó papeleta de conciliación ante el CMAC el 9/02/11 en reclamación del plus de transporte, cuyo resultado fue de "sin avenencia" en fecha de 15/03/11, interponiendo la demanda que nos ocupa el 18/03/11.

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por Sabico Seguridad S.A., que fue impugnado por la parte contraria.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de suplicación lo interpone la empresa "Sabico Seguridad S.A.", al amparo del artículo 193 b) y c) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social , contra la sentencia de instancia que estimó la demanda interpuesta en su contra por D. Balbino , vigilante de seguridad, y le condenó a pagar la compensación por desplazamiento al centro de trabajo, desde el 1 de marzo de 2.010 al 31 de enero de 2.011, por prestar servicios el actor en Morón de la Frontera y tener su domicilio en Sevilla.

En primer lugar solicita varias revisiones fácticas, por la vía del apartado b) del artículo 193 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social , para que se desestime la demanda o subsidiariamente se establezca la obligación de pagar únicamente la cantidad de 150 euros mensuales, conforme al certificado emitido por el Delegado Provincial de la empresa "Seguridad Sansa S.A.", contratista anterior del actor, para ello solicita que se sustituya el hecho probado 3º de la sentencia, en el que se declara que *"El actor venía percibiendo de la empresa SANSA un plus de kilometraje conforme al Convenio colectivo Nacional de Empresas de Seguridad, el cual dejó de percibir tras la subrogación en la relación laboral de la empresa "SABICO SEGURIDAD S.A." y se sustituya por una nueva redacción en la que se haga constar que "El actor reclama que venía percibiendo de la empresa SANSA 150 euros mensuales en concepto de kilometraje, cantidad que no ha sido respetada por SABICO SEGURIDAD como derecho adquirido. No obstante en las últimas nóminas aportadas en la subrogación, se reflejan cantidades distintas en concepto de dietas y kilometraje", revisión que no podemos aceptar por fundarse en el certificado emitido por el Delegado Provincial de "Seguridad Sansa S.A.", que ha sido expresamente valorado por el Magistrado de instancia en el fundamento de derecho primero de la sentencia, para afirmar que la cantidad percibida por el actor era una cantidad variable y no fija, como expresa el certificado, en consonancia con la regulación del desplazamiento contenida en el artículo 36 del Convenio colectivo de aplicación.*

Igualmente debemos denegar la siguiente revisión con la que pretende incorporar un nuevo hecho probado en el que se declare que *"El actor reclama que, en el caso de no respetar SABICO el derecho que considera adquirido, se proceda al abono de 148,40 Km realizados diariamente, de acuerdo al Convenio colectivo", ya que se trata de una transcripción del hecho 2º la demanda, dato que es innecesario que figure en el relato fáctico.*

Por último, solicita la adición de un nuevo hecho probado en el que se declare que *"El domicilio de la empresa reflejado en el contrato de trabajo, es el domicilio social de la propia empresa en Sevilla, situado en la Avda. de la Innovación 1, Edificio Innova", revisión que debemos rechazar por no justificarse en documento alguno, siendo una mera manifestación de la empresa recurrente, y por la absoluta intrascendencia para modificar el sentido de fallo, por lo que debemos desestimar el primer motivo de recurso y dejar inalterado el relato fáctico de la sentencia.*

SEGUNDO.- En relación con el Derecho aplicado se denuncia en el recurso, por la vía del apartado c) del artículo 193 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social , la infracción de los artículos 14.C.1.2.d) y C.2).1, 35 y 36 del Convenio colectivo de Empresas de Seguridad, publicado en el BOE de 10-6-05, norma jurídica que debemos entender sustituida por el Convenio vigente en el período reclamado publicado en el BOE de 16 de Febrero de 2.011, y que rige para los años 2.009-2.012, variación que tiene escasa trascendencia por ser la redacción en ambos convenios idéntica.

La empresa recurrente "Sabico Seguridad S.A." entiende que nos encontramos ante un supuesto de conservación de derechos tras la subrogación en la relación laboral, por sucesión de empresas de seguridad en una contrata, regulado en el artículo 14 del Convenio colectivo, estableciendo el artículo 14.C.1.2 d) como documentación que la empresa cesante debe entregar a la sucesora en la contrata, *"d) Fotocopia de los contratos de trabajo suscritos, cuando se hayan concertado por escrito así como fotocopia de todos los acuerdos o pactos de empresa que tengan los trabajadores afectados como condición más beneficiosa."*, alegando que la



empresa saliente "Seguridad Sansa S.A.", no le ha entregado esta documentación, argumento que no podemos admitir ya que en el fundamento jurídico primero se hace constar que la empresa "Seguridad Sansa S.A." certificó que el actor *"venía percibiendo el plus de transporte según convenio"* .

Para que proceda el derecho a devengar la cantidad reclamada lo único que debe demostrar el demandante es que concurren los requisitos necesarios para la compensación por desplazamiento, que deriva del concepto de localidad contenido en el artículo 35 del Convenio colectivo, norma que establece que *"se entenderá por localidad tanto el municipio de que se trate, como a las concentraciones urbanas o industriales que se agrupen alrededor del mismo y que formen con aquél una Macroconcentración urbana o industrial, aunque administrativamente sean municipios distintos **siempre que estén comunicados por medios de transporte públicos a intervalos no superiores a media hora, a la entrada y/o salida de los trabajadores.** El personal de las Empresas que desempeñen tareas de vigilancia podrá ser cambiado de un centro de trabajo a otro, de acuerdo con las facultades expresadas, **dentro de una misma localidad** , destinando a ser posible, para cada lugar de trabajo, a aquellos trabajadores del servicio de seguridad y vigilancia que residan más cerca de aquél."*

En este caso el actor y la empresa están domiciliados en Sevilla, y el centro de trabajo en Morón de la Frontera, sin que exista transporte público entre ambas localidades con frecuencia suficiente para que el actor se encuentre en Morón media hora antes de la entrada y o pueda retornar a su domicilio media hora después de la salida del centro de trabajo, como establece el hecho probado 2º de la demanda, por lo que el transporte público existente entre ambas localidades no le permite cumplir la jornada laboral, teniendo que hacer uso de su vehículo particular, generando por tanto el derecho a la compensación por desplazamiento al disponerlo así el artículo 36 del convenio colectivo, que establece que *" Cuando un trabajador tenga que desplazarse por necesidad del servicio fuera de la localidad , entendida en los términos del Artículo 35 donde habitualmente presta sus servicios o cuando salga de la localidad para la que haya sido contratado, tendrá derecho al percibo de dietas salvo que dicho desplazamiento no tenga perjuicios económicos para el trabajador. En el caso de que no se desplace en vehículo de la Empresa, tendrá derecho a que se le abone, además el importe del billete en medio de transporte idóneo.*

Si el desplazamiento se realizase en un vehículo particular del trabajador, se abonará, durante 2009 y 2010 a razón de 0,25 euros el kilómetro y durante los años 2011 y 2012 a razón de 0,26 euros el kilómetro."

En consecuencia no acreditándose que este desplazamiento no le suponga perjuicio económico, tiene derecho a las cantidades reclamadas, que fueron abonadas por la empresa "Seguridad Sansa S.A.", de ahí que la cantidad no sea uniforme en las sucesivas nóminas al corresponder a los días efectivamente trabajados.

Es cierto que la cantidad prevista en el artículo 36 del convenio es una compensación por desplazamientos ocasionales fuera del centro de trabajo y no una retribución fija, como en el caso del actor, pero también lo es que el convenio prevé que el trabajador preste sus servicios en la localidad para la que ha sido contratado, y así el artículo 35 establece que *"la movilidad del personal vendrá determinada por las facultades de organización de la Empresa, que procederá a la distribución de su personal entre sus diversos lugares de trabajo de la manera más racional y adecuada a los fines productivos **dentro de una misma localidad** "*, estando previsto el plus de transporte regulado en el artículo 72 para compensar *"los gastos de desplazamiento y medios de transporte **dentro de la localidad** , así como desde el domicilio a los centros de trabajo y su regreso."* , por lo que el convenio establece que en principio los vigilantes de seguridad prestan servicios en la localidad, entendida como Macroconcentración de municipios, para la que había sido contratado, debiendo compensarse debidamente la asignación a centros de trabajo en localidades distintas, mediante la figura de los desplazamientos y traslados.

Por lo que teniendo el actor derecho conforme al convenio a percibir la cantidad en concepto de desplazamiento, debemos desestimar el recurso de suplicación y confirmar la sentencia de instancia, ya que el derecho que reclama deriva de la aplicación del Convenio colectivo a la relación laboral y no de pacto alguno entre la empresa "Seguridad Sansa S.A." y el demandante.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la empresa "SABICO SEGURIDAD S.A." contra la sentencia dictada el día 3 de septiembre de 2.012 por el Juzgado de lo Social nº 9 de Sevilla , en el procedimiento seguido por la demanda interpuesta en reclamación de cantidad por D. Balbino contra las empresas "SABICO SEGURIDAD S.A." y "SEGURIDAD SANSO S.A." y confirmamos la sentencia impugnada en todos sus pronunciamientos, condenando a la empresa recurrente al pago de las costas causadas y al abono de honorarios del Letrado impugnante del recurso, por ser preceptivos en cuantía de 600 euros más IVA, que en caso de no satisfacerse voluntariamente podrán interesarse ante el Juzgado de lo Social de instancia, por ser el único competente para la ejecución de sentencias, según el artículo 237.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social .



Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá ser **preparado** por cualquiera de las partes o el Ministerio Fiscal dentro de los **DIEZ DÍAS** hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante **escrito** dirigido a esta Sala, firmado por abogado -caso de no constar previamente, el abogado firmante deberá acreditar la representación de la parte-, con tantas **copias** como partes recurridas, expresando el propósito de la parte de formalizar el recurso; y en el mismo deberá **designarse un domicilio** en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica y con los efectos del apartado 2 del artículo 53 Ley reguladora de la Jurisdicción Social .

En tal escrito de preparación del recurso **deberá constar**: a) exposición de "cada uno de los extremos del núcleo de la contradicción, determinando el sentido y alcance de la divergencia existente entre las resoluciones comparadas, en atención a la identidad de la situación, a la igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones y a la diferencia de pronunciamientos";

b) "referencia detallada y precisa a los datos identificativos de la sentencia o sentencias que la parte pretenda utilizar para fundamentar cada uno de los puntos de contradicción";

c) que las "sentencias invocadas como doctrina de contradicción deberán haber ganado firmeza a la fecha de finalización del plazo de interposición del recurso", advirtiéndose, respecto a las sentencias invocadas, que "Las sentencias que no hayan sido objeto de expresa mención en el escrito de preparación no podrán ser posteriormente invocadas en el escrito de interposición".

d) Asimismo la parte recurrente que no goce del beneficio de la justicia gratuita o de la exención de la obligación de constituir depósitos si recurre deberá presentar en esta Secretaría resguardo acreditativo del depósito de 600 euros en la cuenta corriente de «Depósitos y Consignaciones» núm. 4.052-0000-35-2259-13, abierta a favor de esta Sala en el Banco de Santander especificando en el campo concepto que se trata de un recurso y mantener la consignación efectuada en la instancia para recurrir.

e) Se advierte que deberá adjuntar al escrito de interposición del recurso de casación para la unificación de doctrina, el ejemplar para la Administración de Justicia, del modelo 696 aprobado por Orden HAP/2662/2012 de 13 de diciembre, con el ingreso debidamente validado, y en su caso el justificante del pago del mismo, en la cuantía establecida para el orden social, por Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.

Una vez firme la sentencia por el transcurso del plazo sin interponerse el recurso, únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

Devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de procedencia con certificación de la misma, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

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

PUBLICACIÓN.- En Sevilla a