



Roj: **STSJ CL 4891/2014 - ECLI:ES:TSJCL:2014:4891**

Id Cendoj: **09059340012014100795**

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

Sede: **Burgos**

Sección: **1**

Fecha: **03/12/2014**

Nº de Recurso: **867/2014**

Nº de Resolución: **790/2014**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **JOSE LUIS RODRIGUEZ GRECIANO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CASTILLA-LEON SALA SOCIAL 1

BURGOS

SENTENCIA: 00790/2014

RECURSO DE SUPPLICACION Num.: 867/2014

Ponente Ilmo. Sr. D. José Luis Rodríguez Greciano

Secretaría de Sala: Sra. Carrero Rodríguez

SALA DE LO SOCIAL

DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE

CASTILLA Y LEÓN.- BURGOS

SENTENCIA Nº: 790/2014

Señores:

Ilma. Sra. D^a. María José Renedo Juárez

Presidenta

Ilma. Sra. D^a. Ana Sancho Aranzasti

Magistrado

Ilmo. Sr. D. José Luis Rodríguez Greciano

Magistrada

En la ciudad de Burgos, a tres de Diciembre de dos mil catorce.

En el recurso de Suplicación número **867/2014**, interpuesto por EULEN S.A., frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social de Ávila, en autos número 335/2014, seguidos a instancia de DON Elias , DON Fidel , DON Hugo , DON Lázaro , DON Narciso y DOÑA Cristina , contra, la recurrente, la empresa BANKIA S.A. y la empresa SEGURITAS SEGURIDAD ESPAÑA S.A. (SEGURITAS) , siendo parte FOGASA, en reclamación sobre Despido. Ha actuado como Ponente el **Ilmo. Sr. don José Luis Rodríguez Greciano**, que expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- En el Juzgado de lo Social de referencia, tuvo entrada demanda suscrita por la parte actora en la que solicita se dicte sentencia en los términos que figuran en el suplico de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el oportuno juicio oral, se dictó sentencia con fecha 3 de septiembre de 2014 , cuya parte dispositiva dice: Que estimando como estimo las demandas formuladas por la parte actora, DON Elias , DON



Fidel , DON Hugo , DON Lázaro , DON Narciso y DOÑA Cristina , contra la parte demandada, las empresas EULEN, SEGURITAS y BANKIA, S.A., sobre despido, debo declarar y declaro la improcedencia de los llevados a cabo, condenando a la primera (EULEN) a que, a su opción, readmita a la parte actora o la indemnice en la cantidades de 67.014 Euros a D. Elias , de 64.97303 Euros a D. Fidel , de 63.954 Euros a D. Hugo , de 32.01211 Euros a D. Lázaro , de 26.68550 Euros a D. Narciso y de 20.48001 Euros a D^a. Cristina ; con abono, si opta por la readmisión, de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la readmisión y a razón de 6036 Euros brutos diarios a D. Elias , de 5872 Euros brutos diarios a D. Fidel , de 5902 Euros brutos diarios a D. Hugo , de 5423 Euros brutos diarios a D. Lázaro , de 5273 Euros brutos diarios a D. Narciso y de 6036 Euros brutos diarios a D^a. Cristina ; advirtiéndose que, la antedicha opción, deberá efectuarse ante este Juzgado en el plazo de los cinco días siguientes a la notificación referida. Absolviendo libremente a la otras codemandadas de las pretensiones en su contra formuladas.

SEGUNDO. - En dicha sentencia, y como hechos probados, se declaraban los siguientes: PRIMERO.- Que la parte actora ha venido prestando servicios para las distintas empresas que han tenido concertados los de seguridad en instalaciones de BANKIA (*antes Caja de Ávila*) sitas en la Plaza Santa Teresa nº 10 de esta capital, teniendo reconocida por la última de las que lo llevaron a cabo (EULEN) la antigüedad, categoría y salario mensual en euros, incluido el prorrateo de las pagas extraordinarias, que a continuación se señalan:

Nombre y apellidos Antigüedad Categoría Salario

Elias 14-10-87 Vigil. Secur. 1.835,95

Fidel 19-01-90* Vigil. Secur. 1.786,07

Hugo 05-07-90** Vigil. Secur. 1.795,19

Lázaro 28-12-00 Vigil. Secur. 1.649,50

Narciso 16-09-02 Vigil. Secur. 1.589,88

Cristina 20-06-06 Vigil. Secur. 1.835,36

* La antigüedad real de D. Fidel es la de 11-12-87, fecha en que inicialmente fue contratado por la empresa ESABE MANTENIMIENTO Y CONTROL, S.A.

** La antigüedad real de D. Hugo es la de 03-06-88, en que precisamente estuvo contratado por EULEN según la vida laboral unida a Autos.

SEGUNDO.- Que, en la referidas instalaciones, y desde el 1-10-12, venía prestando servicios la empresa SEGURITAS, firmando al efecto con BANKIA el contrato de arrendamiento de servicios que, obrante en Autos, se da por reproducido (*Interesa destacar el año de duración, el precio contratado por 19.875 Euros mensuales, el número de horas anuales era de 13.680 horas [1 vigilante de seguridad con arma 24 horas de lunes a domingo, 1 vigilante de seguridad con arma 8 horas de lunes a domingo y 1 vigilante de seguridad con arma 8 horas de lunes a viernes] y el número de centros a vigilar el de seis, entre ellos el de la Plaza Santa Teresa de Ávila*).

TERCERO.- Que dicha prestación de servicios se llevó a cabo por SEGURITAS hasta el 30-11-13, momento a partir del cual comenzó a prestarlo EULEN, con quien BANKIA firmó el contrato de arrendamiento de servicios que, por obrar en Autos, se da por reproducido (*Un año de duración, 20.00518 Euros mensuales el precio contratado y el mismo número de horas referido anteriormente*); pasando a subrogarse en los ocho trabajadores que prestaban servicios de vigilancia en dicho centro para la codemanda SEGURITAS (*Plaza Santa Teresa de Ávila*).

CUARTO.- Que, en fecha de 14-3-14, BANKIA comunica a EULEN una nueva propuesta económica para la reducción de servicios en el referido centro (*de las 1.144 horas mensuales contratadas y 24.206 Euros mensuales contratados, pasaría a ser de 917 horas y 22.903 Euros de 1-5-14 a 30-9-14; de 728 horas y 16.944 Euros [1.790 el primer mes] de 1-10-14 a 31-1-15; de 485 horas y 11.296 Euros de 1-1-15 a 31-5-15; y, de 347 horas y 7.995 Euros de 1-6-15 a 30-9-15*), contestando ésta, el 4-4-14, en el sentido de que, al considerar que se modificaban sustancialmente las condiciones del contrato, se veía en la imposibilidad de aceptar las mismas, entendiendo la resolución anticipada del referido contrato con efectos del próximo 30-4-14 como mejor solución al respecto. Como consecuencia de ello, entre las partes se firmó, en fecha de 7-5-14, un anexo al contrato referido en el hecho anterior por el que ambas partes acordaban limitar la duración del contrato al 31-5-14; y más tarde, el 21-5-14, un nuevo Anexo por el que limitaba la duración a 15-6-14.

QUINTO.- Que, en fecha de 11-6-14, entre BANKIA y SEGURITAS se firmó el Anexo al contrato referido en el hecho segundo, añadiendo el servicio dejado por EULEN en el centro de la Plaza Santa Teresa, dándose el mismo por reproducido al obrar en Autos (*al regular la subrogación: a.- se rebajaba a 3.952 horas anuales; b.- se ampliaba la duración del contrato hasta el 15-9-15; y, c.- reconocía la disminución del número de*



trabajadores a prestar servicios, comprometiéndose BANKIA a abonar las indemnizaciones a que SEGURITAS fuese condenando, en caso de así imponerse judicialmente).

SEXTO.- Que, en fecha de 11-6-06, la parte actora recibió de la empresa EULEN (última empresa en la que prestaron servicios los demandantes y otros dos vigilantes de seguridad) BUROFAX que, datado el día anterior, era del siguiente tenor literal:

"Por nuestro cliente BANKIA DE ÁVILA nos ha sido comunicado que, con efectos del próximo día 15-6-2014, queda rescindido el contrato mercantil de arrendamiento de servicios de seguridad que tenía suscrito con esta empresa.

En consecuencia, y estando Vd. adscrito a las citadas instalaciones, con esa misma fecha, 15-6-2014, cesará de prestar servicios por cuenta de esta empresa en dicho centro.

Conforme nos ha informado, la nueva adjudicataria del servicio ha sido la empresa SEGURITAS SEGURIDAD ESPAÑA, S.A. con domicilio en la Av. De Portugal, 46, 05003, Ávila, con teléfono 920212453, la cual deberá subrogarle a Vd. respetándole todos sus derechos jurídico-laborales, según lo establecido en el art. 14 del Convenio Colectivo Nacional de empresas de seguridad.

A partir de la fecha del ceso en la forma habitual, tendrá Vd. a su disposición la liquidación de haberes a que tenga derecho así como cuanta documentación precise acreditativa de su situación contractual.

Con nuestro agradecimiento por los servicios prestados, un cordial saludo. Atentamente".

SÉPTIMO.- Que, en fecha de 13-6-14, la empresa SEGURITAS remitió a la parte actora la comunicación que a continuación se transcribe:

"La empresa EULEN SEGURIDAD, S.A. nos remite su documentación a los efectos de proceder a su subrogación en el servicio que nos han sido asignado para la vigilancia de las instalaciones de Bankia, sitas den Pl. Santa Teresa nº 10 de Ávila.

Nos vemos en la obligación de comunicarle que el número de horas de trabajo efectivo que nos ha sido contratado es inferior al que venía desarrollando la anterior adjudicataria, su empleadora.

Esta circunstancia ha sido puesta en conocimiento de EULEN, S.A. en el entendimiento de que debemos subrogar al número de trabajadores necesarios para desarrollar el trabajo que nos ha sido contratado y no más. Concretamente, precisamos DOS trabajadores, siendo los propuestos OCHO en total.

Como quiera que es Ud. uno de los seis trabajadores de menor antigüedad de entre los propuestos de subrogación por su empleadora, nos hemos visto en la necesidad de rechazar su incorporación por subrogación en esta compañía, siendo subrogados los de mayor antigüedad según los datos facilitados por EULEN, S.A.

Atentamente".

OCTAVO.- Que, así pues, la empresa entrante (SEGURITAS) se hizo cargo de dos de los ocho trabajadores que prestaban sus servicios de vigilancia en el centro (hecho tercero), siendo de reseñar que el convenio colectivo del sector, obrante en Autos, estipula una jornada anual de 1.782 horas (artículo 41). **SEXTO.-** Que, considerando la parte actora que se había procedido a su despido (hechos sexto, séptimo y octavo), formuló papeleta de conciliación ante el SMAC en fecha de 23-6-14, siendo citadas las partes para el día 8 siguiente, fecha en que se levantó Acta sin avenencia con respecto a las dos primeras codemandadas y sin efecto respecto a BANKIA.

TERCERO.- Contra dicha sentencia, interpuso recurso de Suplicación EULEN SEGURIDAD S.A. (EULEN), siendo impugnado por DON Elías, DON Fidel, DON Hugo, DON Lázaro, DON Narciso y DOÑA Cristina y SEGURIDAD ESPAÑA S.A.. Elevados los autos a este Tribunal y comunicada a las partes la designación del Ponente, le fueron, a éste, pasados los autos para su examen y resolución por la Sala.

CUARTO.- En la resolución del presente recurso se han observado, en sustancia, las prescripciones legales vigentes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la Sentencia de Instancia, se alza la representación letrada de la entidad Eulen, en base a un único motivo de Suplicación, formulado al amparo procesal del artículo 193 c de la LRJS.

Entiende que se ha producido una aplicación indebida de los artículos 14 y 15 del Convenio Colectivo Estatal de las Empresas de Seguridad, y en relación con los artículos 55.4 y 567 del ET, y artículos 108.1 y 110 de LRJS.



Entiende que no debe ser condenada la empresa Eulen, por la razón esgrimida por el Juez a quo, en el sentido que se ha reducido el servicio contratado, que conllevaba la necesidad de solo dos guardias de seguridad, y no ocho, como tenía antes Eulen. Condenado a la entidad Eulen, exclusivamente, al despido improcedente de los actores.

Siendo lo cierto que Securitas era la anterior empresa adjudicataria y la que de nuevo ha empezado a prestar servicios, en virtud de contrato mercantil, de fecha de 11 de junio de 2014.

Considera que el objeto del contrato de servicio es el mismo, el centro es el mismo, y la empresa entrante era perfectamente conocedora de los hechos de referencia. Siendo de aplicación, según la entidad recurrente del contenido del artículo 14 del Convenio Colectivo, en cuanto obliga a la empresa entrante a subrogarse en los contratos de los trabajadores adscritos al contrato y lugar de trabajo, siempre que lleven prestando servicios durante más de 7 meses consecutivos.

Hemos de partir del inalterado relato de hechos probados. Y del mismo se desprende que:

- a). La parte actora ha venido prestando servicios para la seguridad de Bankia, en Plaza de Santa Teresa.
- b). Prestando servicios para Securitas, desde 1 de octubre de 2012, en virtud de contrato firmado entre dicha entidad y Eulen, siendo el precio contratado de 19.875 euros mensuales. Ocho trabajadores contratados.
- c). Dicha prestación tuvo lugar hasta 30 de noviembre de 2013, donde comenzó a prestarlo Eulen. Con quien Bankia, firmó el contrato de arrendamiento, con un año de duración, 20.005,18 euros, y con 8 trabajadores contratados.
- d). Con fecha de 14 de marzo de 2014, comunica Bankia a Eulen, una nueva propuesta económica, con reducción de horas contratadas, contestando Eulen que daba lugar a una resolución anticipada del contrato, con efectos de 30 de abril de 2014. Firmándose un nuevo acuerdo, en el que ambas partes, fijaban la duración del contrato hasta 15 de junio de 2014.
- e). Se firmó nuevo acuerdo en fecha de 11 de junio de 2014, entre Bankia y securitas, en el que se ampliaba la duración del contrato, y la disminución del número de trabajadores. Existiendo comunicación de Eulen a Securitas en el sentido que resultaba obligada esta empresa a subrogarse en la totalidad -ocho de trabajadores- que habían prestado servicios por Eulen. Siendo contestada por Securitas en el sentido que no es posible dicha subrogación, dado que el número de trabajadores contratados, en virtud del contrato entre Bankia y Securitas, no puede ser de ocho, sino de una cantidad inferior, exactamente dos. Haciéndose cargo de dos de los ocho trabajadores que prestaban sus servicios en Bankia, no los demás, considerando que había existido un despido la parte actora.

Hemos de tomar en consideración la doctrina unificada del Alto Tribunal, y en concreto, de la sentencia de 5 de marzo de 2013, RCU 3984/2011, donde se indicaba, en relación con esta materia -sucesión de plantillas y obligación de subrogación-, lo siguiente. Así, la solución con arreglo a derecho del asunto controvertido impone verificar si concurren en él las relaciones y circunstancias señaladas. El resultado de esta comprobación o test de la "sucesión de plantillas" obliga en el caso a una respuesta positiva.

La transmisión de actividad, en el sentido amplio en que se define en la jurisprudencia comunitaria y española resumida en el fundamento cuarto, se ha producido sin lugar a dudas. Y también, -en la sentencia del Tribunal Supremo que sirve de referencia-, se ha constatado que la empresa entrante ha asumido una parte **cuantitativamente importante** de la mano de obra de la anterior (catorce de diecinueve trabajadores), sin que la empresa recurrente haya acreditado que la organización de trabajo experimentara una **variación cualitativa sustancial** más allá de lo que supone la incardinación en una empresa distinta. A ello hay que añadir, en contra de lo que afirma la sentencia recurrida, que tampoco se ha acreditado en suplicación, mediante el correspondiente motivo de revisión fáctica, que los "servicios auxiliares" contratados con Eulen fueran sustancialmente distintos a los concertados con la contratista anterior Securitas. Ciertamente, tal como aparecen descritos en las versiones judiciales de los hechos de las sentencias comparadas, lo decisivo en la prestación de los "servicios auxiliares" (limpieza, vigilancia, información a los clientes de los centros comerciales, etcétera) objeto de transmisión es la cualificación y experiencia en el trabajo de la mano de obra, y no los elementos materiales puestos a disposición de la misma para la realización de las funciones encomendadas.

En fin, el hecho de que Eulen hubiera llevado a cabo un proceso de selección tras el rechazo de la subrogación propuesta por la "empresa saliente" tampoco puede ser determinante de la inaplicación del artículo 44 ET. Como se desprende del tenor literal de este precepto, y como se ha dicho y repetido por la doctrina jurisprudencial desde los años treinta del siglo pasado en que se implanta en nuestro ordenamiento una norma



de esta clase, la obligación de subrogación en las relaciones de trabajo surge, una vez comprobado el supuesto de hecho legal, por imperativo de la ley y no por voluntaria asunción de la empresa sucesora.

Un recurso de casación unificadora sobre la misma cuestión, y en el que han sido partes litigantes las mismas empresas contratista "entrante" y "saliente" ha sido resuelto por esta Sala de lo social en reciente sentencia de 28 de febrero de 2013 (rcud 542/2012). La solución del pleito es la misma que la aquí adoptada.

Es decir, que habría lugar a la aplicación del artículo 44 del ET , cuando nos encontremos con dos premisas:

- a). La empresa entrante haya asumido una parte cuantitativamente importante de la plantilla de la anterior empresa.
- b). Que la organización del trabajo no hubiera experimentado una variación cualitativa esencial.
- c). Que lo importante era la cualificación en la prestación de servicios, no los elementos materiales que lo prestan.

Es decir, justamente estos tres requisitos no se cumplen en el caso de autos. No hay una asunción, por la empresa entrante, Seguritas, de una parte cuantitativamente importante de la plantilla de la anterior empresa, pues ha permanecido exclusivamente dos de ocho trabajadores (25 % de la plantilla).

Existe una organización de trabajo, que ha experimentado una variación cualitativa esencial, pues Bankia que tenía contratada con Eulen que la prestación de servicios lo fuera de 20.005,18 euros mensuales, el precio contratado, y con ocho trabajadores que prestaban sus servicios en el centro de Bankia en la Plaza de Santa Teresa de Ávila. Habiendo contratado posteriormente con Seguritas, con una contratación de 3.952 horas anuales, es decir, una séptima parte de la prestada con anterioridad. Y exigiendo que fueran no ocho sino dos los trabajadores a prestar sus servicios.

Que, en el caso de autos, la prestación de servicios viene condicionada sustancialmente por los elementos materiales que lo prestan, no por razones de cualificación profesional de los que prestan los servicios, sino basándose en una disminución drástica, tanto del número de trabajadores que prestan servicios, como el número de horas anuales contratadas. Y el correspondiente precio del contrato a satisfacer por Bankia.

De tal manera que aplicando la doctrina del TS, no concurren en el caso de autos, los requisitos para aludir a lo que es denominado "sucesión de plantillas", por parte del Tribunal Supremo, que obligaría a la entidad Seguritas a subrogarse en la totalidad de trabajadores de Eulen. Lo que motiva, por tanto, que de la situación de despido, como bien ha razonado el Juez a quo, sea responsable exclusivamente Eulen y no Seguritas.

Añadiendo la doctrina que "cuando el contrato de arrendamiento de servicios se resuelva parcialmente por el cliente se producirá automáticamente una extinción parcial equivalente a la de los contratos de trabajo adscritos al servicio, de tal manera que repugna, cuando la subrogación es parcial, que el empresario subrogado tenga la obligación de hacer suyos, por subrogación, a la totalidad de la plantilla de la empresa saliente, cuando éstos superen la capacidad del objeto subrogado, debiendo en tales supuestos, imponerse la subrogación exclusivamente respecto de los trabajadores necesarios para atender al servicio tras la modificación efectuada (STSJ de Valladolid de 9 de septiembre de 2003)". No siendo responsable, por tanto, la empresa entrante de la situación en que queden el resto de trabajadores no subrogados.

En definitiva, el recurso de Suplicación de Eulen ha de ser desestimado, confirmándose, en su integridad la sentencia recurrida.

SEGUNDO.- De conformidad con lo prevenido en el artículo 235 de la LRJS , se habrán de imponer las costas derivadas de este recurso de Suplicación, a la parte recurrente, al no gozar del beneficio de justicia gratuita, debiendo abonar, a cada una de las partes que impugnaron su recurso, en concepto de honorarios de letrado, la cantidad de 800 euros a cada uno de los letrados que impugnaron su recurso.

En cuanto a la cantidad ingresada, en concepto de depósito, para recurrir, se decreta su pérdida, conforme el artículo 204.4 de la LRJS , debiendo darse a dicha cantidad el destino legal que corresponda, firme esta resolución.

Vistos los artículos citados y los demás de general aplicación.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español,

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por la representación letrada de EULEN SEGURIDAD SA, frente a la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social de Ávila, de fecha de 3 de



septiembre de 2014 , en autos de despido, número 335/2014, seguidos en dicho órgano judicial, en virtud de demanda promovida por D. Elias , y otros, contra EULEN SEGURIDAD SA, SECURITAS SEGURIDAD ESPAÑA SA, BANKIA SA, y habiendo tenido intervención el Fondo de Garantía Salarial, y, en su consecuencia, debemos de confirmar y confirmamos, en su integridad, la sentencia recurrida.

Imponiendo expresamente a la empresa recurrente Eulen Seguridad SA, en concepto de costas, la cantidad de 800 euros, que habrá de abonar, en concepto de honorarios, a cada uno de los dos letrados de las partes que impugnaron su recurso.

Debiendo darse a la cantidad ingresada por la entidad recurrente en concepto de depósito para recurrir, el destino legal que proceda, decretándose su pérdida, una vez firme esta resolución.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en la forma prevenida en el artículo 97 de la L.R.J.S . y 248.4 de la L.O.P.J . y sus concordantes, haciéndoles saber que contra esta resolución cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante el Tribunal Supremo, significándoles que dicho recurso habrá de prepararse ante esta Sala en el plazo de los DIEZ DIAS siguientes a la notificación, mediante escrito ajustado a los requisitos legales contenidos en los artículos 220 y 221 de la L.R.J.S ., con firma de Abogado o de Graduado Social Colegiado designado en legal forma conforme al art. 231 de la citada Ley .

Se deberá ingresar como depósito la cantidad de 600 conforme a lo establecido en el artículo 229.1.b de la L.R.J.S ., asimismo será necesaria la consignación por el importe de la condena conforme a los supuestos previstos en el art. 230 de la mencionada Ley , salvo que el recurrente estuviera exento por Ley o gozare del beneficio de justicia gratuita.

Dichas consignación y depósito deberán efectuarse en la cuenta corriente de esta Sala, bajo la designación de Depósitos y Consignaciones, abierta en la entidad Banesto, sita en la c/ Almirante Bonifaz nº 15 de Burgos, - en cualquiera de sus sucursales, con el nº 1062/0000/65/000867/2014.

Se encuentran exceptuados de hacer los anteriormente mencionados ingresos, los Organismos y Entidades enumerados en el punto 4 del artículo 229 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

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