



Roj: **STSJ CL 5777/2014 - ECLI:ES:TSJCL:2014:5777**

Id Cendoj: **47186340012014101816**

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

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **02/12/2014**

Nº de Recurso: **1425/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **MARIA DEL CARMEN ESCUADRA BUENO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CASTILLA-LEON SOCIAL

VALLADOLID

SENTENCIA: 01794/2014

C/ANGUSTIAS S/N (PALACIO DE JUSTICIA) 47003.VALLADOLID

Tfno: 983413204-208

Fax: 983.25.42.04

NIG: 37274 44 4 2014 0000754

402250

RECURSO SUPPLICACION 0001425 /2014-C

Procedimiento origen: DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000373 /2014

Sobre: DESPIDO OBJETIVO

RECURRENTE/S D/ña EULEN SEGURIDAD S.A.

ABOGADO/A: MIGUEL ANGEL FIZ FERNANDEZ

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: FOGASA FOGASA, GRUPO NORTE SOLUCIONES DE SEGURIDAD S.A. , Patricia

ABOGADO/A: , IÑIGO ANTONIO MARTIN ARREGUI , MARIA SANCHEZ GOMEZ

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

Rec. Núm 1425/14

Ilmos. Sres.

D^a M^a Carmen Escudra Bueno

Presidente Accidental

D. José Manuel Riesco Iglesias

D^a Susana Maria Molina Gutiérrez / En Valladolid a dos de Diciembre de dos mil Catorce.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, compuesta por los Ilmos. Sres. anteriormente citados ha dictado la siguiente



SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación núm.1425 de 2.014, interpuesto por EULEN SEGURIDAD S.A contra sentencia del Juzgado de lo Social DOS DE SALAMANCA (Autos 373/14) de fecha 23 DE JUNIO DE 2014 dictada en virtud de demanda promovida por DOÑA Patricia contra GRUPO NORTE SOLUCIONES DE SEGURIDAD S.A, EULEN SEGURIDAD S.A, FOGASA, sobre DESPIDO, ha actuado como Ponente la Ilma. Sra. DOÑA M^a Carmen Escudra Bueno.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 15 de mayo de 2014 se presentó en el Juzgado de lo Social de Salamanca dos demanda formulada por Doña Patricia en la que solicitaba se dictase sentencia en los términos que figuran en el Suplico de la misma. Admitida la demanda y celebrado el juicio, se dictó sentencia en los términos señalados en su parte dispositiva.

SEGUNDO.- En referida Sentencia y como Hechos Probados constan los siguientes:

" **PRIMERO.**- La demandante D^a. Patricia con DNI n° NUM000 presta servicios para la empresa GRUPO NORTE SOLUCIONES DE SEGURIDAD S.A. con una antigüedad de 3 de diciembre de 2009 con categoría profesional de vigilante de seguridad percibiendo un salario bruto promedio de 30,55/día incluyendo prorrata de paga extra.

La relación laboral se inicia a tiempo completo siendo del 67,6% desde el 14-11-13.

SEGUNDO .- La relación entre las partes se rige por el convenio colectivo de empresas de seguridad privada (BOE 25-4-13).

TERCERO.- El 2 de septiembre de 2013 la empresa Grupo Norte Soluciones de Seguridad S.A, comunica a la actora el cambio de centro de trabajo pasando a prestar servicios a partir del 1-10-13 en ENUSA Industrias Avanzadas S.A. Mina de Ciudad Rodrigo (folio 26 y 155).

CUARTO.- La actora disfrutó de vacaciones del 1 al 16 de octubre de 2013 ambos inclusive y el 21 de octubre inicia proceso de incapacidad temporal por enfermedad común con alta médica el 28 de noviembre (folios 28 a 30)

No se aportan cuadrantes de octubre y noviembre. En el del mes de diciembre figura como formación reglada los días 9, 10, 17 y 19, el 23 como horas sindicales y del 27 a 31 en horario de 07:00 a 15:00 (folio 195).

QUINTO.- La empresa Enusa Industrias Avanzadas S.A. comunicó a Grupo Norte que con motivo de la resolución por mutuo acuerdo entre las empresas del contrato sobre prestación de servicios de seguridad en las instalaciones de los centros de Juzbado y Ciudad Rodrigo les informa que a partir del 1 de mayo de 2014 comenzará a prestar servicios la empresa Eulen Seguridad (folio 160).

SEXTO.- El 25-4-14 la empresa Grupo Norte comunica a la actora que el 30 de abril cesa en los servicios en las instalaciones de Enusa, que la empresa entrante es Eulen Seguridad S.A. y que en virtud del art.14 del convenio colectivo se requiere para que en el plazo de 24 h comunique su opción entre permanecer en Grupo Norte o subrogarse en la nueva adjudicataria, respondiendo la actora el 28 de abril que opta por pasar subrogada a la nueva empresa adjudicataria (folios 193 y 194).

SEPTIMO .- El 28 de abril Grupo Norte comunica a la empresa Eulen que pone a su disposición la documentación de los trabajadores afectados por la subrogación conforme al convenio colectivo de aplicación y que a partir del 1 de mayo deberá subrogar a todos los trabajadores de la empresa (folio 161).

El 29 de abril la empresa Eulen comunica a Grupo Norte que como adjudicataria de los servicios de seguridad prestados para Enusa en sus dependencias de Saelices el Chico (Salamanca) con efectos de 1 de mayo examinada la documentación no procede la subrogación de Patricia porque "según los antecedentes que nos han remitido no queda acreditada la adscripción al servicio indicado en los 7 meses anteriores así como los restantes requisitos previstos en el art.14 del convenio..... Con carácter subsidiario para el supuesto de que la situación de la empleada no fuera la que les indicamos y sí se cumpliesen los requisitos para proceder a su subrogación en todo caso procederíamos a subrogar la parte de su jornada adscrita al servicio objeto de subrogación esto es, un 67,5% de jornada" (folio 162). En la misma fecha comunica a la actora que no proceden a la subrogación por no acreditar el periodo mínimo de 7 meses de adscripción en el centro (folio 33).

La empresa Grupo Norte responde que procede la subrogación por cumplirse el requisito de adscripción desde los 7 meses anteriores y que siendo delegada sindical la trabajadora ha optado por subrogarse en Eulen (folio 163).



OCTAVO.- La empresa Eulen ha subrogado a 30 de 29 trabajadores de Grupo Norte que prestaban servicios en las instalaciones de Enusa Industrias Avanzadas en número de 20 en Juzbado y 9 de Ciudad Rodrigo (folios 164 y ss). La actora estaba incluida en el pliego de condiciones como personal a subrogar siendo la única no subrogada (folio 83).

NOVENO.- En el pliego de condiciones los requisitos del personal de nueva incorporación son:

- * Formación entrenamiento y cualificación de acuerdo a los procedimientos de Protección Física.
- * Formación en materia de prevención y extinción de incendios.
- * Realizarán prácticas de trabajo durante una semana en el centro de trabajo, en el turno de mañana y sin coste para ENUSA.
- * Formación básica en ofimática.
- * Informe psicológico.

DECIMO.- Entre las mismas partes la trabajadora Patricia , Grupo Norte Soluciones de Seguridad S.A. y Eulen Seguridad se ha tramitado procedimiento por demanda presentada el 1-10-13 dando lugar a los autos 880/13 de este mismo Juzgado por despido realizado el 15-8-13 por la falta de subrogación de la actora por la empresa Eulen como adjudicataria del servicio de seguridad en el centro de trabajo sito en el Centro Nacional de Formación Ocupacional de Salamanca.

En estos autos ante el Sr. Secretario judicial se alcanza el 14-11-13 conciliación en el que las "demandadas se ofrece a asumir la relación laboral de la actora en un 32,40% por parte de Eulen Seguridad S.A y el resto por parte de Grupo Norte. En todo caso, por ambas empresas la prestación laboral sería en Salamanca capital por parte de Eulen y en la provincia de Salamanca por Grupo Norte. Obviamente por parte de Grupo Norte y toda vez que la actora ha seguido trabajando asume la responsabilidad de los salarios devengados hasta el día de hoy. Así mismo el horario que fijen ambas empresas ha de ser compatible".

Esta conciliación ha dado lugar al procedimiento de ejecución 111/14 (folios 45 a 53).

La jornada del 32,40% asumida por parte de Eulen Seguridad S.A se realiza en el SEPE, en el INEM Salamanca Juan Carlos 1 (folio 53 y 124).

UNDECIMO.- El 19-6-14 a las 9:13h Alejo remite un correo a Ernesto con el siguiente contenido:

"Te solicito si puedes indicarme por este mismo medio, la fecha en que comenzó a prestar servicio en vuestras instalaciones de Saelices El Chico la V.S. Patricia .

El mismo día a las 10:33h se remite un correo desde DIRECCION000 .es con el siguiente contenido: "...el comienzo del servicio en nuestras instalaciones del V.S. que me indicas fue el 22 de diciembre. Este vigilante estuvo en formación los días 10,17 y 19 de diciembre..." (folio 98).

DUODECIMO.- La actora se encuentra en situación de incapacidad temporal desde el 5-6-14 por ansiedad reactiva (folio 36).

DECIMOTERCERO.- La actora ostenta la condición de delegada de personal.

DECIMOCUARTO.- La actora presentó papeleta de conciliación el 14-5-14 habiéndose celebrado el acto de conciliación el día 4-6-14 con el resultado de sin avenencia."

TERCERO.- Interpuesto Recurso de Suplicación contra dicha sentencia por Eulen Seguridad S.A, fue impugnado por la demandante, Grupo Norte Soluciones de Seguridad S.A. Elevados los autos a esta Sala, se designó Ponente, acordándose la participación a las partes de tal designación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En sentencia dictada por el Juzgado de lo Social N.º 2 de SALAMANCA se estima la demanda planteada, sobre Despido, por DOÑA Patricia , declarando que el despido de que ésta había sido objeto por parte de EULEN SEGURIDAD SA era IMPROCEDENTE. Frente a dicha resolución se alza la referida empresa, solicitando que se revoque la misma por motivos tanto de índole fáctica como jurídica.

SEGUNDO.- Al amparo de la letra b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , se solicita la modificación del relato fáctico, concretamente que se adicione al hecho probado tercero del texto siguiente:



"El escrito de cambio de centro de trabajo no ha sido presentado para su registro en el Servicio Público de Empleo de la Junta de Castilla y León ni ante otro registro público y tampoco lo ha comunicado previamente a la adscripción a la empresa ENUSA ni ha cumplido con los requisitos que se exigen en el Pliego de Condiciones".

Para solicitar tal adición la recurrente se apoya en que la documental obrante en autos a los folios 26 y 155 (comunicación de cambio de centro de trabajo) fue impugnada por ella en el acto del juicio, denunciando que no tiene sello alguno y razonando que dicho documento se elaboró expresamente para que la actora cumpliera siete meses en el centro de trabajo, tal como se exige en el convenio colectivo del sector, para que la nueva adjudicataria tenga que subrogarse en la trabajadora.

Debe rechazarse esta modificación, pues, al tratarse de un texto de sentido negativo, no se apoya en prueba documental o pericial alguna sino que se basa en la negación de valor de la documental citada, lo que le lleva a la realización de ciertas sospechas, elucubraciones y ciertas deducciones por parte de la recurrente que no son propias de un recurso de suplicación. Dicho documento ha sido valorado por la Juzgadora junto al resto de la prueba practicada habiéndole concedido valor probatorio, por lo que esta Sala debe mantener dicha valoración.

TERCERO .- Al amparo de lo dispuesto en la letra c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, se denuncia por la parte recurrente la infracción de lo establecido en el artículo 14 del Convenio Colectivo Estatal de las empresas de Seguridad en relación con el artículo 3 del Código Civil, desarrollando este motivo en dos apartados.

El primer apartado se destina a rebatir la consideración efectuada en el fundamento de derecho cuarto de la sentencia de instancia, respecto a que la actora, al ser delegada de personal, no precisaría una antigüedad de siete meses en el centro de trabajo para que procediera la subrogación contemplada en el artículo 14 del Convenio Colectivo Estatal de las empresas de Seguridad. Califica de errónea la interpretación efectuada por la sentencia al respecto defendiendo que con aplicación de lo dispuesto en el artículo 3 del Código Civil puede concluirse fácilmente que lo que está regulando el artículo 14 mencionado es el derecho de opción de los delegados de personal en los supuestos que contempla el apartado c) del punto C) de dicho precepto. Termina apuntando que, de mantener la interpretación de la sentencia, muchas empresas de seguridad antes de perder la contrata adscribirían a delegados de personal a otros centros de trabajo de titularidad de su empresa para que pasen a la nueva adjudicataria sin necesidad de cumplir ningún requisito de antigüedad en el centro, lo que la recurrente califica de claro fraude de ley. Apunta además que no procedería reconocer a la trabajadora su condición de delegado de personal tras la subrogación por no haber sido elegida por los trabajadores del centro de trabajo al que fue adscrita.

En un segundo apartado se mantiene por la recurrente que la trabajadora no cumple con el requisito de los siete meses en el centro de trabajo y que el documento antes referido obrante a los folios 26 y 155 (documento de centro de trabajo) fue impugnado en la vista oral al considerarse que se había elaborado en dicha fecha con la única finalidad de que la trabajadora cumpliera los siete meses que exige el convenio colectivo del sector para tener que subrogar a la actora. Reitera aquí las mismas consideraciones mantenidas en el motivo destinado a la revisión fáctica.

El recurso va a ser desestimado, por las razones que a continuación se pasan a exponer. Dado que la revisión fáctica no ha prosperado, tenemos que partir del relato fáctico de la sentencia de instancia. Tenemos en el hecho probado tercero que se da por acreditado que la actora pasa a prestar servicios a partir del 1 de octubre de 2013 en ENUSA Industrias Avanzadas SA Mina de Ciudad Rodrigo. Por tanto, cuando la nueva adjudicataria se hace cargo del centro de trabajo (1 de mayo de 2013), la actora llevaba adscrita al mismo exactamente siete meses, cumpliendo así el requisito que le niega la recurrente. El hecho de que la actora hubiera estado de vacaciones o de baja médica, según consta en documental no impugnada, no impide que durante ese tiempo pueda considerarse a la actora adscrita a dicho centro de trabajo. Igualmente ha resultado acreditado que Eulen ha subrogado 29 de 30 trabajadores de Grupo Norte que prestaban servicios en las instalaciones de ENUSA Industrias Avanzadas en número de 20 en Juzbado y 9 de Ciudad Rodrigo, siendo la actora la única trabajadora que estando en el pliego de condiciones como personal a subrogar no ha sido subrogada, lo que nos llevaría a considerar de aplicación la existencia de sucesión de empresa como consecuencia de la asunción de gran parte de la plantilla. Por otro lado, la condición de delegada de personal de la actora consta acreditada en el hecho probado decimotercero, sin que figure que tal extremo fuera discutido en la instancia.

Pues bien, por todas esas razones la empresa EULEN debió subrogarse en la trabajadora y, no habiéndolo hecho así, la calificación de la no subrogación como despido improcedente efectuado por la Juzgadora y por las razones expuestas en la sentencia ahora recurrida se considera acertada. En conclusión, no se aprecian las infracciones denunciadas por la recurrente, lo que nos lleva a la desestimación del recurso.

Por lo expuesto y

**EN NO MBRE DEL REY,****FALLAMOS**

Que debemos DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el recurso de suplicación formulado por la representación de EULEN SEGURIDAD SA, contra la sentencia dictada en fecha 23 de junio de 2014 por el Juzgado de lo Social Número 2 de SALAMANCA (Autos 373/2014), en virtud de demanda promovida por DOÑA Patricia sobre DESPIDO, frente a las empresas EULEN SEGURIDAD SA y GRUPO NORTE SOLUCIONES DE SEGURIDAD SA. En consecuencia, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS el fallo de instancia.

Se imponen a la empresa EULEN SEGURIDAD SA, las costas del recurso, que incluyen en todo caso la cuantía necesaria para hacer frente a los honorarios de los Letrados que impugnaron su recurso, los cuales se fijan a estos efectos en 400 euros para cada uno de los Letrados. Se decreta igualmente la pérdida del depósito constituido para recurrir y la pérdida de las consignaciones y/o el mantenimiento de los aseguramientos que en su caso se hubiesen prestado, hasta que se cumpla la sentencia o se resuelva, si procediese, la realización de los mismos.

Notifíquese la presente a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia en su sede de esta capital. Para su unión al rollo de su razón, líbrese la oportuna certificación, incorporándose su original al libro correspondiente.

Se advierte que contra la presente sentencia, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá prepararse dentro de los diez días siguientes al de su notificación, mediante escrito firmado por Abogado y dirigido a esta Sala, con expresión sucinta de la concurrencia de requisitos exigidos, previstos en el artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Todo el que intente interponer dicho recurso sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social consignará como depósito la cantidad de **600.00 euros** en la cuenta num. 2031 0000 66 1425 14 abierta a **no mbre** de la Sección 2 de la Sala de lo Social de éste Tribunal, en la oficina principal en Valladolid del Banco Santander, acreditando el ingreso.

Asimismo deberá consignar separadamente en la referida cuenta la cantidad objeto de condena, debiendo acreditar dicha consignación en el mismo plazo concedido para preparar el Recurso de Casación para Unificación de Doctrina.

Si el recurrente fuera la entidad gestora, y ésta haya sido condenada al pago de prestaciones, deberá acreditar al tiempo de preparar el citado Recurso que ha dado cumplimiento a lo previsto en el art. 230.2.C de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Firme que sea esta Sentencia, devuélvanse los autos, junto con la certificación de aquélla al Juzgado de procedencia para su ejecución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.