



Roj: **STSJ MU 2996/2014 - ECLI:ES:TSJMU:2014:2996**

Id Cendoj: **30030340012014100912**

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

Sede: **Murcia**

Sección: **1**

Fecha: **24/11/2014**

Nº de Recurso: **441/2014**

Nº de Resolución: **941/2014**

Procedimiento: **RECURSO SUPLICACION**

Ponente: **RUBEN ANTONIO JIMENEZ FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.MURCIA SALA SOCIAL

MURCIA

SENTENCIA: 00941/2014

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Pº GARAY, 5-2ª PLANTA. 30005-MURCIA

Tfno: 968 22 92 16

Fax: 968 22 92 13

NIG: 30016 44 4 2013 0100373

402250

RECURSO SUPLICACION 0000441 /2014

Procedimiento origen: DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000108 /2013

Sobre: DESPIDO OBJETIVO

DEMANDANTE/S D/ña EAS TECNO SYSTEM, S.L.

ABOGADO/A: JUAN CARLOS ANEIROS RUBIO

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

DEMANDADO/S D/ña:

ABOGADO/A:

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

UNIDAD PROCESAL AYUDA DIRECTA

PASEO GARAY, 7. PLANTA 2

Tfno: 968229216-18

Fax:968229213

NIG:

402250

TIPO Y Nº DE RECURSO: RSU 0441/2014



JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: JZDO. DE LO SOCIAL NÚMERO UNO DE CARTAGENA; DEM. 0108/2013

Recurrente/s: EAS TECNO SYSTEM S.L.

Abogado/a: JUAN CARLOS ANEIROS RUBIO

Procurador/a:

Graduado Social:

Recurrido/s: Armando ; SEQUOR SEGURIDAD S.A.; FONDO DE GARANTÍA SALARIAL

Abogado/a: ROCIO FERNÁNDEZ SILVESTRON

Procurador/a:

Graduado Social:

En MURCIA, a veinticuatro de Noviembre de 2014

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, compuesta por los Ilmos Sres D. RUBÉN ANTONIO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, D. JOSÉ LUIS ALONSO SAURA, D. MANUEL RODRÍGUEZ GÓMEZ, de acuerdo con lo prevenido en el art. 117.1 de la Constitución Española , en nombre S.M. el Rey, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de suplicación interpuesto por la empresa EAS TEC **NO** SYSTEM S.L., contra la sentencia número 0250/2013 del Juzgado de lo Social número 1 de Cartagena, de fecha 20 de Junio , dictada en proceso número 0108/2013, sobre DESPIDO, y entablado por Armando frente a EAS TECNO SYSTEM S.L.; SEQUOR SEGURIDAD S.A.; FONDO DE GARANTÍA SALARIAL.

Actúa como Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. RUBÉN ANTONIO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y en el que consta sentencia, en la que figuran declarados los siguientes hechos probados: "PRIMERO. El demandante ha venido prestando servicios para la empresa "EAS Tecno System, S.L." con una antigüedad de 29-9-05. SEGUNDO. El demandante ostentaba la categoría profesional de vigilante de seguridad y percibía un salario mensual de 1.521,76 euros. TERCERO. El actor prestó servicios de vigilancia en el centro de trabajo Instituto Español de Oceanografía sito en San Pedro del Pinatar. CUARTO. El trabajador prestó servicios para la empresa "Sequor Seguridad, S.A.", adjudicataria del servicio de vigilancia de los centros del Instituto Español de Oceanografía entre el 1-7-11 y el 31-12-12 en virtud de contrato suscrito con el "Instituto Español de Oceanografía", aportado por la parte demandada como documento nº 3 de su ramo de prueba y cuyo contenido se da por reproducido. QUINTO. La indicada empresa notificó al actor la extinción de su contrato de trabajo con efectos de 31-12-12 y que a partir de ese momento quedarían subrogados en la nueva empresa adjudicataria. SEXTO. La empresa "EAS Tecno System, S.L." se adjudicó el servicio de vigilancia de los centros del Instituto Español de Oceanografía para el año 2.013, en virtud del contrato aportado como documento nº1 del ramo de .prueba de la parte demandada, cuyo contenido se da igualmente por reproducido. SÉPTIMO. La empresa "EAS Tecno System, S.L." ha subrogado a 3 de los 5 trabajadores de "Sequor Seguridad, S.A." que prestaban servicios en los centros del Instituto Español de Oceanografía en la Región de Murcia (San Pedro del Pinatar y Mazarrón). OCTAVO. El demandante no ostentaba en la fecha del despido ni durante el año anterior al mismo cargo alguno de representación sindical o legal de los trabajadores. NOVENO. El demandante presentó papeleta de conciliación ante el S.M.A.C., que se tuvo por intentada sin efecto"; y el fallo fue del tenor siguiente: "Que estimando la demanda interpuesta por D. Armando contra la empresa "EAS TECNO SYSTEM, S.L.", declaro IMPROCEDENTE el despido del actor y condeno a la empresa demandada a la readmisión del trabajador en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido o, a elección del empresario, a abonarle la cantidad de DIECISÉIS MIL CIENTO CUARENTA Y SIETE EUROS CON DIECIOCHO CÉNTIMOS (16.147,18) en concepto de indemnización. En caso de que se opte por la readmisión, la empresa deberá abonar una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido (1-1-13) hasta el día de la notificación de la sentencia al empresario, a razón de 50,03 euros diarios; y todo ello sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponder al FONDO DE GARANTÍA SALARIAL en los términos legalmente establecidos. Se absuelve a la empresa "SEQUOR SEGURIDAD, S.A." de las pretensiones deducidas en su contra. La opción por el abono de la indemnización determinará la extinción del contrato de trabajo, que se entenderá producida en la fecha del cese efectivo en el trabajo. El empresario deberá ejercitar la opción entre la readmisión o la indemnización



en el plazo de los cinco días hábiles siguientes al de la fecha en que le sea notificada esta sentencia, sin esperar a la firmeza de la misma, mediante escrito o comparecencia ante la Secretaria de este Juzgado. En el caso de que el empresario no efectúe esta opción dentro del plazo expresado, se entenderá que procede la readmisión".

SEGUNDO .- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por el Letrado don Juan Carlos Aneiros Rubio, en representación de la parte demandada "Eas TEcno System S.L.", con impugnación de la Letrada doña Rocio Fernández Silvestron, en representación de la parte demandante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

FUNDAMENTO PRIMERO .- La sentencia de fecha 20 de junio del 2013, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Cartagena en el proceso 108/2013, estimó la demanda deducida por D. Armando contra la empresa Eas Tecno System SL, en la que accionaba por despido ante la negativa de la empresa a subrogarse en la titularidad de su contrato de trabajo, y declaró la improcedencia del despido, condenando a la empresa demandada a que, a su opción, bien readmitiera al trabajador con abono de los salarios dejados de percibir, bien diera por extinguida la relación laboral con el pago de una indemnización de 16.147.

Disconforme con la sentencia, la empresa demandada interpone contra la misma recurso de suplicación, solicitando, tanto la revisión de los hechos declarados probados, como la revocación de la misma para que se dite otra desestimatoria de la demanda, por la vulneración de los artículos 14 y 15 del convenio colectivo estatal para las empresas de seguridad privada, en relación con el artículo 44 del ET y vulneración de la jurisprudencia contenida en la sentencia del TS de fecha 21/9/2012, rec 2247/2011 , en cuanto la sentencia establece la obligación de la empresa demandada a subrogarse en la titularidad del contrato de trabajo.

La trabajadora demandante se muestra contraria al recurso, habiéndolo impugnado, si bien afirma que el salario regulador de las consecuencias del despido ha de ser el de 1309,96.

FUNDAMENTO SEGUNDO .- El apartado segundo deja constancia de las circunstancias de la relación laboral y entre ellas, la de un salario de 1.521,76 . Al amparo des apartado b) el artículo 193 de la LRJS se solicita su revisión, proponiendo redacción alternativa que difiere de la judicial en fijar un salario de 1293,66 ; la revisión se fundamenta en los recibos de salarios de los 11 meses anteriores al cese del actor y debe prosperar en parte, pues de los mismos se deduce que su retribución mensual era variable, por lo que para fijar el importe del salario mensual hay que estar al promedio de lo percibido, promedio que asciende a la suma de de 1370 , teniendo en cuenta el conjunto de lo percibido entre los meses de Enero y Noviembre del 2012 (11 meses), pero excluyendo los conceptos de carácter indemnizatorio (plus transporte y plus vestuario).

FUNDAMENTO TERCERO .- La cuestión que se debate en el presente recurso se centra en determinar si la empresa demandada, en su calidad de nueva adjudicataria del servicio de vigilancia de las instalaciones del Instituto Español de Oceanografía esta obligada a subrogarse en la titularidad de los contratos de los trabajadores que prestaban servicios para el anterior contratista.

El Juzgador de instancia ha declara la existencia de tal obligación, aunque el objeto de la contrata se hubiera reducido, pues tal reducción se había producido ya estando en vigor la contrata anterior. De tal criterio discrepa la empresa demandada, admitiendo que la reducción se produjo antes del vencimiento de la anterior contrata, afirmando que de conformidad con los términos del artículo 14 del Convenio aplicable la empresa no esta obligada a la subrogación y justificando su negativa en la reducción de las horas de vigilancia en relación a los centros de trabajo de la zona de Cartagena, por lo que denuncia la vulneración de los artículos 14 y 15 del convenio colectivo estatal para las empresas de seguridad privada, en relación con el artículo 44 del ET y vulneración de la jurisprudencia contenida en la sentencia del TS de fecha 21/9/2012, rec 2247/2011 .

El artículo 14 del convenio colectivo para las empresas de seguridad privada, en vigor en el período 2012 a 2014, en su artículo 14, regula, bajo el epígrafe "Subrogación de servicio" la subrogación en la titularidad de los contratos de trabajo que la empresa saliente mantenía con sus trabajadores, por parte de la empresa entrante en los casos de sucesión de contratas de servicios, estableciendo que: "Dadas las especiales características y circunstancias de la actividad, que exigen la movilidad de los trabajadores de unos a otros puestos de trabajo, este artículo tiene como finalidad garantizar la estabilidad en el empleo de los trabajadores de este sector, aunque no la estabilidad en el puesto de trabajo, en base a la siguiente Normativa de aplicación a los servicios de vigilancia, sistemas de seguridad, protección personal y guardería particular de campo: A) Normativa de aplicación. Cuando una empresa cese en la adjudicación de los servicios contratados de un cliente, público o privado, por rescisión, por cualquier causa, del contrato de arrendamiento de servicios, la nueva empresa adjudicataria está, en todo caso, obligada a subrogarse en los contratos de los trabajadores adscritos a dicho contrato y lugar de trabajo, cualquiera que sea la modalidad de contratación de los mismos, y/o categoría laboral, siempre que se acredite una antigüedad real mínima, de



los trabajadores afectados en el servicio objeto de subrogación, de siete meses inmediatamente anteriores a la fecha en que la subrogación se produzca, incluyéndose en dicho período de permanencia las ausencias reglamentarias del trabajador del servicio subrogado establecidas en los artículos 45, 46 y 50 de este Convenio colectivo, las situaciones de Incapacidad Temporal y suspensiones disciplinarias, cualquiera que sea su causa, excluyéndose expresamente las excedencias reguladas en el artículo 48, salvo los trabajadores que hayan sido contratados por obra o servicio determinado. Asimismo procederá la subrogación, cuando la antigüedad en la empresa y en el servicio coincida, aunque aquella sea inferior a siete meses. Igualmente procederá la subrogación cuando exista un cambio en la titularidad de las instalaciones donde se presta el servicio".

El mismo precepto al fijar las obligaciones de la empresa adjudicataria (empresa entrante) dispone: "La Empresa adjudicataria del servicio: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.2. No desaparece el carácter vinculante de la subrogación en el caso de que el arrendatario del servicio suspendiese o redujese el mismo, por un período no superior a doce meses, si la empresa cesante o los trabajadores, cuyos contratos de trabajo se hubiesen resuelto, o no, por motivo de esta suspensión o reducción, probasen, dentro de los treinta días siguientes a la terminación del plazo citado, que el servicio se hubiese reiniciado o ampliado por ésta o por otra empresa."

La sentencia del TS de fecha 21 de Septiembre del 2012, recurso 2247/2012 , con cita de las anteriores de fechas de 10 de julio de 2.000 (recurso 923/199), y 27 de enero de 2.009 (recurso 4585/2007), a pesar de que la literalidad del artículo 14 alude a la suspensión o reducción del servicio por parte del arrendatario, interpretando tal precepto aplica el mismo criterio cuando el servicio contratado es objeto de reducción por parte del arrendador o contratante del servicio con ocasión de la última adjudicación del servicio y concluye que en tal caso el nuevo adjudicatario o empresa entrante no está obligado a subrogarse en la totalidad de los contratos de los trabajadores empleados por la empresa saliente,

Esta Sala coincide con el criterio del Juzgador de instancia, pues la interpretación jurisprudencial que se contiene en la sentencia antes referida es aplicable en los casos en los que la empresa o entidad contratante (arrendador de los servicios) produce una reducción del objeto del contrato con ocasión de la última adjudicación del servicio, circunstancia que no concurre en el presente caso, pues como expresa el Juzgador de instancia, con apoyo en el documento obrante al folio 134, el objeto de la contrata de servicios ya se había reducido desde el 1 de Julio del 2012 por voluntad del Instituto Español de Oceanografía. Se da así mismo la circunstancia de que el contrato de arrendamiento de servicios tiene por objeto la prestación de servicios de seguridad en diferentes centros de trabajo sites en todo el territorio nacional y no solo en aquellos en los que el actor ha prestado servicios.

Por lo expuesto, procede la estimación parcial del recurso, a fin de modificar las consecuencias económicas de la declaración de improcedencia del despido que se contienen en la sentencia recurrida.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Social de este Tribunal, por la autoridad que le confiere la Constitución, ha decidido:

Estimar en parte el recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia de fecha 20 de junio del 2013, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Cartagena en el proceso 108/2013, en virtud de la demanda deducida por D. Armando contra la empresa Eas Tecno System, revocarla en el sentido de sustituir la suma de 16.147,18 por la de 14.417,5 como importe de la indemnización por la extinción del contrato y la de 45.66 como importe del salario día, a efectos del pago de salarios de tramitación, manteniendo los restantes pronunciamientos contenidos en la misma.

Dese a los depósitos, si los hubiera, el destino legal.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal de este Tribunal Superior de Justicia.

ADVERTENCIAS LEGALES

Contra esta sentencia cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por Letrado dirigido al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento (SCOP) y presentado dentro de los 10 días hábiles siguientes al de su notificación.

Además, si el recurrente hubiera sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingreso en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta en el Banesto, cuenta número:



ES553104000066044114, a nombre de esta Sala el importe de la condena, o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiese en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la Secretaría del SCOP, al tiempo de la personación, la consignación de un depósito de seiscientos euros (600 euros), en la entidad de crédito Banesto, cuenta corriente número ES553104000066044114, Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, haciendo constar como concepto el de Recursos y como dígito el 35.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigase en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

Una vez firme lo acordado, devuélvase las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

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