



Roj: **STSJ GAL 8116/2015 - ECLI:ES:TSJGAL:2015:8116**

Id Cendoj: **15030340012015105493**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **26/10/2015**

Nº de Recurso: **2291/2015**

Nº de Resolución: **5763/2015**

Procedimiento: **RECURSO SUPLICACION**

Ponente: **PILAR YEBRA-PIMENTEL VILAR**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL A CORUÑA

PLAZA DE GALICIA

Tfno: 981184 845/959/939

Fax: 881881133 /981184853

NIG: 27028 44 4 2014 0002699

402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0002291 /2015 MCR

Procedimiento origen: DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000880 /2014

Sobre: DESPIDO DISCIPLINARIO

RECURRENTE/S D/ña Juan Alberto

ABOGADO/A: ALBERTE XULLO RODRIGUEZ FEIXOO

PROCURADOR: PASCUAL DE GANTES BOADO GONZALEZ MORATO

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: FOGASA, PULEVA FOOD,S.L. , SERVUCCION AUXILIARES SL , PROSEGUR ESPAÑA SL

ABOGADO/A:

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

ILMO. SR. D. EMILIO FERNANDEZ DE MATA

ILMA. SRA. D. PILAR YEBRA PIMENTEL VILAR

ILMA. SRA. D. RAQUEL NAVEIRO SANTOS

En A CORUÑA, a veintiseis de Octubre de dos mil quince.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, el T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NO MBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente



SENTENCIA

En el RECURSO SUPPLICACION 0002291 /2015, formalizado por el/la letrado D/D^a ALBERTE XULLO RODRIGUEZ FEIXOO, en nombre y representación de Juan Alberto , contra la sentencia número 42 /15 dictada por XDO. DO SOCIAL N. 3 de LUGO en el procedimiento DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000880 /2014, seguidos a instancia de Juan Alberto frente a FOGASA, PULEVA FOOD,S.L. , SERUCCION AUXILIARES SL , PROSEGUR ESPAÑA SL , siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/D^a PILAR YEBRA PIMENTEL VILAR.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D/D^a Juan Alberto presentó demanda contra FOGASA, PULEVA FOOD,S.L. , SERUCCION AUXILIARES SL , PROSEGUR ESPAÑA SL , siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 42 /15, de fecha tres de Marzo de dos mil quince

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

Primeiro.- Juan Alberto , maior de idade, prestou os r."l seus servizos como traballador por conta allea para a entidade PROSEGUR ESPAÑA, SL (adícada á actividade de seguridade privada) coas seguintes circunstancias laborais e persoais: . Antigüidade: dende o 2 de marzo de 1987.

Categoría profesional: viaxante de seguridade.

Centro de traballo: instalacións de PULEVA FOOD, SL,

SOCIEDAD UNIPERSONAL situadas na estrada N VI, km 505,

27160, Nadela, Lugo (tras sucesivas subrogacións) o Tipo de contrato: indefinido.

Xornada: tempo completo, de luns a domingos e como servizo de vixilancia nocturna.

Salario (a efectos de extinción/despido)

Contía de 1862,56 euros mensuais, incluíndo a pro rata de pagas extraordinarias.

Tempo e forma de pagamento do salario: pagamento mensual e mediante transferencia bancaria a mes vencido.

Juan Alberto nin ostenta nin ostentou no último ano cargo de delegado/a de persoal ou representante dos traballadores/as,

Segundo. - Mediante un escrito do 1 de xullo de 2014, PROSEGUR ESPAÑA, SL comunicou a Juan Alberto a finalización da relación laboral con efectos dende a mesma data. A carta de despedimento, por causas organizativas e produtivas, consta nos folios 94 e 95 dos autos e o seu contido dáse por íntegramente reproducido.

A empresa comunicou a extincións ós representantes dos traballadores e abonou 6 traballador a cantidade de 20891,04 euros.

Terceiro. -PROSEGUR ESPAÑA, SL é unha empresa inscrita no Rexistro de Empresas de Seguridade da Dirección Xeral da Policía.

O 27 de decembro de 2010, a entidade asinou un contrato con PULEVA FOOD, SL, SOCIEDAD UNIPERSONAL que tiña por obxecto a prestación dun servizo de "vigilancia y protección" e conformidade cos anexos ó contrato, mediante o emprego de vixilantes de seguridade uniformados e habilitados para o desenvolvemento das funcións do artigo 11 da Lei 23/1992, do 30 de xullo, de Seguridade Privada.

Cuarto.- PULEVA FOOD, SL, SOCIEDAD UNIPERSONAL decidiu rescindir o contrato asinado con PROSEGUR ESPAÑA, SL para as plantas de Nadela, Mollerussa e Granada se ben, a instancia de PULEVA FOOD, SL, SOCIEDAD UNIPERSONAL, acordouse prorrogar o contrato ata o 30 de xuño de 2014.

Quinto.- SERUCCION AUXILIARES, SLU é unha entidade constituída por escritura pública do 14 de decembro de 2012 que ten por obxecto a prestación de servizos auxiliares, con exclusión das actividades para as que a Lei esixa requisitos especiais que a sociedade non poda cumprir e, en todo caso, as actividades do artigo 159.2 da Lei Orgánica 5/1985, do 19 de xuño, de Réxime Electoral Xeral.

Sexto.- O 1 de abril de 2014 SERUCCION AUXILIARES, SLU e PULEVA FOOD, SL, SOCIEDAD UNIPERSONAL asinaron un contrato polo que esta última entidade se comprometía a prestar un servizo "consistente nas



tarefas propias de persoal auxiliar de portas de acceso na fábrica que a empresa ten en Nadela (Lugo), situada na estrada nacional VI, km 505 (CP 27160)" e Con exclusión das actividades reguladas "no artigo 71 do actual Regulamento de Seguridade Privada 2364/1994 do 9 de decembro e no artigo 5 e 32 da Lei 5/2014, do 4 de abril de Seguridade Privada".

O contrato iniciábase o 1 de xullo de 2014.

Setimo. O 5 de agosto de 2014 tivo lugar o intento de conciliación ante o SMAC, sen avinza.

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

Rexeito a demanda formulada por Juan Alberto contra PROSEGUR ESPAÑA, S.L, SERBUCCION AUXILIARES, SLU e PULEVA FOOD, SL, SOCIEDAD UNIPERSONAL.

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por Juan Alberto formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL en fecha 14/5/15.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día 26/10/15 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Frente a la sentencia de instancia que desestimando la demanda formulada por Juan Alberto contra Prosegur España SL , Servuccion Auxiliares SLU y Puleva Food SL, sociedad unipersonal , absolvió a las demandadas de las pretensiones contenidas en la demanda .

Se alza en suplicación la representación procesal de la parte actora, interponiendo recurso en base a dos motivos, correctamente amparados ambos en el apartado del artículo 193 de la LRJS , denunciando en los mismos infracciones jurídicas.s .

Recurso que ha sido impugnado de contrario por las codemandadas Prosegur SL y servuccion auxiliares SLU .

SEGUNDO . - La parte actora-recurrente en el primer motivo del recurso , correctamente amparado en el apartado c) del artículo 193 de la LRJS denuncia infracciones jurídicas, concretamente denuncia infracción del artículo 44.1 y 44.2 del ET alegando que Servuccion Auxiliares SLU ha sucedido a Prosegur España SA en las tareas de vigilancia en las puertas de acceso a la fábrica de Puleva en Lugo , y ello con independencia de que las tareas a desarrollar en la citada fabrica con respecto a la que venía desarrollando Prosegur SL disminuyeran o pasaran a tener una naturaleza o tinte auxiliar o no sean estrictamente las mismas o exactamente las mismas, pues lo cierto es que el servicio de vigilancia de las puertas de acceso en la fábrica de Puleva en el turno de noche disponía de trabajadores propios adscritos a tal servicio constituyendo tal servicio de vigilancia una unidad productiva estable y autónoma , sujeta a la normativa referente a la sucesión de empresas , debiendo respetar a los trabajadores que en dicha unidad productiva se encontraban adscritos , por lo que estima que tal motivo debe tener favorable acogida , pues existió un cambio de titularidad en el servicio de vigilancia de la fábrica de la empresa Puleva unidad productiva autónoma con una plantilla de trabajadores entre ellos el demandante que debía haberse subrogado la empresa cesionaria en virtud de todo lo expuesto sin que tenga nada que ver lo dispuesto en la ley de seguridad privada, pues resulto probado que el actor no ejercía seguridad privada sino vigilancia y protección y si posteriormente se disminuyeron las funciones esto no enerva la obligación de tener que operar la subrogación . Por todo lo cual razona que debió estimarse el despido improcedente y debían ser asumidas las consecuencias de tal declaración por "servuccion auxiliares SLU" .

Al respecto ha de señalarse que en la interpretación del contenido este artículo, y su aplicación a los casos concretos, ha venido fundamentalmente marcado por la jurisprudencia sentada por el Tribunal de Justicia de la Comunidades Europeas, consciente de la importancia de esta figura en orden a garantizar derechos esenciales de los trabajadores en el caso de la transmisión de empresas. Partiendo de tal premisa el Tribunal Supremo en sentencias como la del 22 de junio de 1998 o la de 18 de enero de 2002 , señala que el supuesto de hecho de la sucesión empresarial está integrado por dos requisitos constitutivos. El primero de ellos es el cambio de titularidad de la empresa o al menos de elementos significativos del activo de la misma (un centro de trabajo o una unidad productiva autónoma en la dicción del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores). El segundo requisito constitutivo del supuesto legal de sucesión de empresas , es que los elementos cedidos o transmitidos del activo de la empresa constituyan una unidad de producción susceptible de gestión o explotación separada. No basta la simple transmisión de bienes o elementos patrimoniales, sino que éstos han de constituir un soporte económico bastante para mantener la actividad empresarial procedente". En



definitiva, es precisa la concurrencia de los siguientes requisitos: a) Cambio de titularidad empresarial, requisito subjetivo, sin el cual no hay sucesión, de tal forma que sólo la adquisición derivativa suscita el fenómeno sucesorio. b) Identidad de la empresa, de tal forma que la globalidad de elementos personales y materiales se mantenga tras la sucesión; es decir, es necesario la entrega efectiva del total conjunto operante de los elementos esenciales de la empresa que permita la continuidad empresarial, es decir, la permanencia de ésta como unidad de sus factores técnicos, organizativos y patrimoniales, unidad socio-económica de producción que configura la identidad del objeto transmitido (Tribunal Supremo de 29-3-1985); siendo además necesario que la unidad productiva que se transmite constituya un conjunto de elementos productivos o patrimoniales, dotado de la suficiente autonomía funcional (Tribunal Supremo de 23-2-1994). c) Tracto directo, del antiguo al nuevo empresario, requisito éste exigible para la transmisión de empresa, aunque no lo sea de modo ineludible, pues la exigencia principal no es tanto el tracto directo (que normalmente ha de darse) como la continuidad de la actividad y en la prestación de los servicios, de tal forma que la jurisprudencia aprecia que existe transmisión de empresas cuando, a pesar de la apariencia de discontinuidad de explotación y de la nueva ubicación, existen suficientes indicios para apreciar la continuidad empresarial (trasvase de personal, parentesco entre titulares, transmisiones de elementos patrimoniales, etc. (Tribunal Supremo 16-1-1990), o en supuestos en los que el adquirente no ha reivindicado la misma actividad hasta transcurridos varios meses desde la venta de la sede de la sucedida, debido a reformas en el local, pendencia de actuaciones administrativas de apertura u otras de similar índole (Tribunal Superior de Cataluña de 18-5-1993 y Tribunal Superior de Justicia de Cantabria 31-1-1995), criterios que permiten afirmar que el requisito del tracto sucesivo no pueda entenderse como exigencia ineludible de fenómeno jurídico de la sucesión empresarial, por cuanto, en ocasiones, el mismo puede faltar, sin que deje por ello, de producirse la sucesión de empresa (Tribunal Supremo de 19-6-1989). d) Voluntariedad de la transmisión, elemento normal dentro del fenómeno sucesorio, que en ciertos supuestos puede faltar (venta judicial, expropiación forzosa, extinción del arriendo de industria por desahucio, etc.).

Asimismo ha de tenerse en consideración que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en un primer momento e interpretando la Directiva 77/1987 concibió el objeto de la transmisión como una entidad económica que conserva su identidad (Sentencia Spijkers) y partiendo de la idea de empresa organización estimaba que era necesaria la transmisión de un conjunto organizado de bienes (materiales o inmateriales) susceptibles por contar con una mínima autonomía funcional y organizativa, de ser explotados dentro de la misma actividad o de una análoga. Pero también ha admitido que lo fundamental no es la transmisión de elementos patrimoniales, sino la continuidad en la actividad, y finalmente también ha admitido (sentencias Süzen, apartado 21, Hernández Vidal y otros, apartado 32 e Hidalgo y otros, apartado 32) que en algunos sectores como limpieza y vigilancia en donde la inversión en medios materiales es mínima, y en los que la actividad descansa fundamentalmente en la mano de obra, un conjunto de trabajadores que ejerce de forma duradera una actividad común puede constituir una entidad económica, y que ha de admitirse que dicha entidad puede mantener su identidad aún después de su transmisión cuando el nuevo empresario no se limita a continuar con la actividad de que se trata, sino que además se hace cargo de una parte esencial, en términos de número y de competencias, del personal que su antecesor destinaba especialmente a dicha tarea. En este supuesto, el nuevo empresario adquiere en efecto el conjunto organizado de elementos que le permitirá continuar las actividades o algunas actividades de la empresa cedente de forma estable.

En su inicio, y bajo la vigencia de la Directiva 77/187/ CEE, la jurisprudencia comunitaria se fundamentaba en la idea o concepto de empresa/actividad, pero posteriormente fue evolucionando hacia un concepto de sucesión basado en la idea de empresa/organización, y el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sentencia 65/1986, de 18/03 y Asunto Spijkers; Sentencia 54/1994, de 14/04 y Asunto Schmidt) ha mantenido que el elemento decisivo para determinar la presencia de una sucesión de empresa se encuentra en el mantenimiento de la identidad de la entidad económica, que resulta de la continuación o reanudación, por parte del nuevo empresario, de las mismas o análogas actividades económicas, cuya concurrencia puede resultar de distintas circunstancias, como son la transmisión de elementos corporales o incorporeales, la transferencia de actividad o la transferencia del personal o la parte esencial del personal.

Esta evolución comunitaria provoca la necesidad de promulgar una nueva Directiva, la 2001/23/CE y así se dice expresamente en los Considerandos de la misma para, entre otras cosas, reformular el concepto de traspaso, directiva que ha sido traspuesta a nuestro derecho interno en el artículo 44 del E.T, en virtud de la nueva redacción dada por la LMURMT. Y bajo la vigencia de esta nueva directiva el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha modulado los requisitos necesarios para que opere la sucesión empresarial (por todas, sentencias de 17-12-1997, 20-11-2003 y 15-12-2005). Esta última sentencia hace hincapié en que "la Directiva 2001/23 tiene por objeto garantizar la continuidad de las relaciones laborales existentes en el marco de una entidad económica, con independencia de un cambio de propietario. El criterio decisivo para determinar la existencia de una transmisión a los efectos de esta Directiva consiste, por consiguiente, en determinar si la entidad de que se trata mantiene su identidad, lo que se desprende, en particular, de la circunstancia



de que continúe efectivamente su explotación o de que ésta se reanude". Asimismo en sentencia de 20 de enero de 2011 recuerda que de forma reiterada ha venido sosteniendo que la interpretación que se haga del concepto de transmisión ha de ser lo suficientemente flexible, no realizando una exclusiva interpretación literal del contenido de la Directiva 2001/23/CE habida a cuenta de las diferencias entre las versiones lingüísticas de la misma y de las divergencias, por lo que ha de considerarse incluido dentro del ámbito de protección de esta directiva todos los supuestos de cambio, en el marco de relaciones contractuales, de la persona física o jurídica responsable de la explotación de la empresa, que asume las obligaciones de empresario frente a los empleados de la empresa (véanse las sentencias de 7 de marzo de 1996, Merckx y Neuhuys, C 171/94 y C 172/94, Rec. p. I 1253, apartado 28, y de 10 de diciembre de 1998, Hernández Vidal y otros, C 127/96, C 229/96 y C 74/97, Rec. p. I 8179, apartado 23). Flexibilidad que ha de mantenerse igualmente en aquellos supuestos en los que no se transmite una empresa en funcionamiento, pues ello eliminaría todo litigio sobre la subrogación empresarial, sino que el desacuerdo surge precisamente cuando se trata de ocultar esa sucesión con el fin de evitar las consecuencias que entraña y se acude en el cambio de titularidad -añadimos- a mecanismos no transparentes, como es el cierre de la empresa para abrir una vez superado un periodo de tiempo y resueltos los incidentes judiciales que se puedan plantear.

Pues bien, partiendo de todas estas premisas la Sala confirma la solución a la que llega la sentencia de instancia al entender que no existen los suficientes elementos como para admitir la sucesión empresarial, y así:

1.- En primer lugar atendiendo al convenio de aplicación y al convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad en cuyo art 14 regula la sucesión empresarial, .

2.- En segundo lugar ha de efectuarse la comparación de los servicios contratados con Puleva con Prosegur y con Servuccion para determinar si son o no idénticos ; Y al respecto decir que Prosegur es una empresa inscrita en el registro de empresas de seguridad general y como tal figura en el contrato como prestación de servicios de vigilancia y protección " , mediante el empleo de vigilantes de seguridad uniformados y habilitados para el desarrollo de las funciones del art 11 de la ley de seguridad privada , y por su parte Servuccion tiene por objeto la prestación de servicios auxiliares con exclusión de las actividades para las que a ley exija requisitos especiales que la sociedad no pueda cumplir, y en el contrato entre Puleva y Servuccion consta una prestación consistente en " las tareas propias de personal auxiliar del portal de con exclusión de las tareas propias del art 71 del reglamento de seguridad privada ; además en el art 11 de la ley 5/2014 se establece que las empresas que se dediquen a labores de seguridad privada tiene que estar inscritas en un registro especial , algo que sucede con Prosegur y no con Servuccion . ; y dado que no se realizan las mismas funciones antes con Prosegur y ahora con Servuccion no puede operar la subrogación empresarial por lo que procede la absolución de Servuccion y desestimar este primer motivo de recurso , y tratándose en suma la actividad contratada a Servuccion de servicios auxiliares no de seguridad como ocurría con Prosegur, no se produce infracción del art 44 del ET ; así ambas empresa no tienen la misma actividad , Prosegur se dedica es una empresa de vigilancia y seguridad y Servuccion es una empresa que se dedica a tareas auxiliares ; las empresas de seguridad tienen que estar inscritas en el registro , el personal de vigilancia y seguridad tiene que estar inscrito y autorizado oficialmente como tal, el de servicios auxiliares no . El convenio colectivo de vigilancia y seguridad es propio y exclusivo de este sector, y es inaplicable a empresa de servicios auxiliares.

TERCERO. - La parte actora-recurrente en el segundo motivo del recurso amparado en el apartado c) del artículo 193 de la LRJS denuncia infracción por defectuosa aplicación de lo dispuesto en el art 52.c) del ET así como de lo dispuesto en el art 51.1 del mismo texto legal e infracción de lo dispuesto en el artículo 53 del ET , alegando que el contenido de la carta es escueto , en realidad se apoya en causas económicas y no justificadas ; y obvia toda clase de justificación de la existencia de causas económicas (incluso de las técnicas y organizativas) sin justificar ni explicar la posible concurrencia de las mismas mencionando simplemente que la empresa atraviesa una grave crisis ;

Pues bien respecto de ello cabe decir que : Según resulta acreditado, el actor inició la prestación de sus servicios para la empresa PROSEGUR, como vigilante de seguridad, el 2 de marzo de 1987.

En fecha de 1 de julio de 2014 Prosegur España SL comunico al actor la finalización de la relación laboral por causas organizativas y productivas ;

El 27 de diciembre de 2010 Puleva food SLU firmó un contrato con Prosegur España SL de prestación de servicios de Vigilancia y protección mediante el empleo de vigilantes de seguridad uniformados y habilitados;

Con fecha de 1 de abril de 2014 SErvuccion Auxiliares SLU y Puleva Food SLU firmaron un contrato por el esta última entidad se comprometía a prestar servicios "consistente en las tareas propias del personal auxiliar de portal de acceso en la fábrica que la empresa tiene en Nadela Lugo 13.



Tras ello, PROSEGUR, en fecha 1 de julio de 2014, remite comunicación al actor indicándole que el servicio de vigilancia que venía llevando a cabo dicha empresa para Puleva finalizaba y le despide por causas alegando razones productivas u organizativas .

Despido que motiva la demanda de la que trae causa el presente recurso, en el que el actor acciona tanto contra su empleadora, como contra la hipotética nueva adjudicataria del servicio de vigilancia, pretensión que es rechazada por la Juzgadora de instancia sobre la base, primero, de la falta de efectiva sucesión en la contrata de la empresa Prosegur España SL y Servucción Auxiliares SLU , extremo este ya resuelto en el anterior motivo de recurso; así como por considerar que el cese de la contrata de Puleva , con PROSEGUR, justificaría el despido del actor por causas productivas, pronunciamiento frente al que muestra su oposición el actor.

Visto lo que antecede, el tema a resolver se centra en determinar si a la luz de la legislación vigente al momento del despido del actor, acaecido el 1 de julio de 2014 constituida por la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, dicho cese debería considerarse ajustado a derecho, cuestión la indicada que, dada la sucesivas reformas legales afectantes a la materia, hace necesario efectuar una serie de consideraciones en orden a los criterios doctrinales y jurisprudenciales que resulten de aplicación.

A tales efectos, la doctrina consolidada mantenida por el Tribunal Supremo, entre otras, en su Sentencia de 21-12-2012 (Rec. 199/2012), con remisión expresa a la precedente de 29-11-2010 (Rec. 3876/09), se concretaba en la necesidad de diferenciar las distintas causas de extinción del contrato, esto es, por un lado las económicas, y por otro las técnicas, organizativas o de producción, y ello en relación con la finalidad perseguida con la puesta en práctica de una u otras causas; manteniendo que "las económicas tienen como finalidad contribuir a la superación de situaciones económicas negativas que afectan a una empresa o unidad productiva en su conjunto.", añadiendo que: "Cuando lo que produce es una situación de desajuste entre la fuerza del trabajo y las necesidades de la producción o de la posición en el mercado, que afectan y se localizan en puntos concretos de la vida empresarial, pero que no alcanzan a la entidad globalmente considerada, sino exclusivamente en el espacio en que la patología se manifiesta, el remedio a esa situación anormal debe aplicarse allí donde se aprecia el desfase de los elementos concurrentes, de manera que si lo que sobra es mano de obra y así se ha constatado como causa para la extinción de los contratos, la amortización de los puestos de trabajo es la consecuencia de tal medida y no impone la legalidad vigente la obligación del empresario de reforzar con el excedente de mano de obra en esa unidad otra unidad que se encuentre en situación de equilibrio, salvo que se prefiera desplazar el problema de un centro de trabajo a otro, pero sin solucionarlo. En definitiva, podría afirmarse que las causas tecnológicas, organizativas y de producción afectan al funcionamiento de una unidad, pero no colocan a la empresa en una situación económica negativa, todo ello sin descartar la posibilidad de concurrencia de unas y otras."

Criterio consolidado el indicado en el que vino a incidir, en primer término, la reforma introducida por la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, derivándose del contenido dado por la misma a los preceptos que nos ocupan, la necesidad de que en las aludidas esferas, esto es, técnicas, organizativas o productivas, se produjesen modificaciones respecto a la situación existente con anterioridad, y ello desde la perspectiva de que las causas técnicas y organizativas quedaban referidas al ámbito interno de la empresa, y las productivas hacían referencia a su ámbito externo, esto es, a los bienes o servicios producidos por las mismas y los efectos que sobre los mismos implicaban las variaciones de la demanda.

A su vez, y por lo que se refería a los requisitos que deberían concurrir para que tales causas pudiesen justificar la decisión de cese se concretaban, por una parte, en la necesaria acreditación por el empresario de la concurrencia de las mismas y por otra en la razonabilidad de la decisión extintiva, considerándose que esta se producía cuando tal medida contribuyese a mejorar la situación de la empresa o a prevenir una evolución negativa de la misma.

Situación legal en la que de nuevo vienen a incidir las modificaciones legislativas llevadas a cabo por el Real Decreto Ley 3/2012, de 10 de febrero, y por la Ley 3/2012, de 6 de julio, norma esta que es la que resulta aplicable al supuesto examinado, y por lo tanto la redacción dada por la misma al art. 52 c) del ET , según la cual el contrato de trabajo podrá extinguirse " Cuando concorra alguna de las causas previstas en el artículo 51.1 de esta Ley y la extinción afecte a un número inferior al establecido en el mismo". Señalando el indicado precepto que:" Se entiende que concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si se produce durante tres trimestres consecutivos.

Se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción y causas



productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado."

Modificaciones las indicadas de las que cabe destacar, como dato relevante, el hecho de que en ellas se omita toda referencia a la necesaria racionalidad de la medida adoptada, de tal forma que lo que de ello se podría deducir es que, de la simple concurrencia de la causa, se tendría que derivar necesariamente la procedencia del cese del trabajador, y ello con independencia de que las reiteradas causas económicas, técnicas, organizativas o productivas supusiesen o no dificultades reales para la empresa, que viniesen a justificar, en el caso de producirse, la razonabilidad de la medida extintiva.

Apreciación la indicada que haría decaer toda la doctrina y jurisprudencia que, como se ha adelantado, ha venido configurando la interpretación y aplicación de las medidas resolutorias del contrato de trabajo sustentadas en razones de carácter objetivo, y que sin embargo no es posible aceptar, puesto que, la necesidad de valorar la incidencia real de la causa alegada en la efectiva necesidad de amortización del concreto puesto de trabajo, y subsiguiente cese del trabajador que lo venía ocupando, viene impuesta tanto por lo dispuesto en el art. 9.1 del Convenio 158 de la OIT, a tenor del cual los jueces están facultados para examinar las causas invocadas como justificativas de la terminación de la relación de trabajo; como por el art 30 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea en la que se contempla la tutela de los trabajadores ante los despidos injustificados; a lo que se une el propio contenido del art. 35.1 de la CE, que viene a reconocer el derecho de todo trabajador a no ser despedido sin justa causa.

Consideraciones todas las expuestas que determinan y avalan el hecho de que ahora, con la nueva normativa reguladora de los despidos objetivos, tal y como acontecía con las precedentes, el juzgador deba analizar y valorar tanto la existencia, como la pertinencia, razonabilidad y justificación de la causa aducida como determinante del mismo, parámetros a los que deberá ajustarse, por lo tanto la presente resolución. Siendo digna de destacar a tales efectos la sentencia del Tribunal Supremo de 27-01-2014 (Rec. 100/2013), en la que, si bien referidos a un supuesto de modificación de condiciones de trabajo, pero sin duda aplicables a los despidos de carácter objetivo, se establecen los principios básicos a los que se deben ajustar los pronunciamientos judiciales sobre las decisiones adoptadas a nivel empresarial en materia como las que nos ocupan, manteniendo al efecto el Alto Tribunal en orden a las modificaciones operadas por la reforma laboral de 2012, que:

"a diferencia del texto derogado, en la vigente redacción no es preciso que las modificaciones tengan el objetivo acreditado -en conexión de funcionalidad o instrumentalidad- de «prevenir» una evolución negativa o «mejorar» la situación y perspectivas de la empresa, sino que basta con que las medidas estén «relacionadas» con la competitividad, productividad u organización técnica. Lo que nos sitúa ya en la cuestión realmente decisiva, cual es la del alcance que pueda tener el control judicial de la medida empresarial adoptada.

3.- Sobre tal extremo hemos de indicar que la alusión legal a conceptos macroeconómicos [competitividad; productividad] o de simple gestión empresarial [organización técnica o del trabajo], y la supresión de las referencias valorativas existentes hasta la reforma [«prevenir»; y «mejorar»], no solamente inducen a pensar que el legislador orientó su reforma a potenciar la libertad de empresa y el «ius variandi» empresarial, en términos tales que dejan sin efecto nuestra jurisprudencia en torno a la restringidísima aplicación de la cláusula «rebus sic stantibus» en materia de obligaciones colectivas [SSTS 19/03/01 -rcud 1573/00 -; ... 24/09/12 - rco 127/11 -; 12/11/12 -rco 84/11 -; y 12/03/13 - rco 30/12 -], sino que la novedosa redacción legal incluso pudiera llevar a entender -equivocadamente, a nuestro juicio- la eliminación de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad judicialmente exigibles hasta la reforma, de manera que en la actual redacción de la norma el control judicial se encontraría limitado a verificar que las «razones» -y las modificaciones- guarden relación con la «competitividad, productividad u organización técnica o del trabajo en la empresa».

Pero contrariamente a esta última posibilidad entendemos, que aunque a la Sala no le correspondan juicios de «oportunidad» que indudablemente pertenecen ahora -lo mismo que antes de la reforma- a la gestión empresarial, sin embargo la remisión que el precepto legal hace a las acciones judiciales y la obligada tutela que ello comporta [art. 24.1 CE], determinan que el acceso a la jurisdicción no pueda sino entenderse en el sentido de que a los órganos jurisdiccionales les compete no sólo emitir un juicio de legalidad en torno a la existencia de la causa alegada, sino también de razonable adecuación entre la causa acreditada y la modificación acordada; aparte, por supuesto, de que el Tribunal pueda apreciar -si concurriese- la posible vulneración de derechos fundamentales.

Razonabilidad que no ha de entenderse en el sentido de exigir que la medida adoptada sea la óptima para conseguir el objetivo perseguido con ella [lo que es privativo de la dirección empresarial, como ya hemos dicho], sino en el de que también se adecue idóneamente al mismo [juicio de idoneidad], excluyendo en todo caso que a través de la degradación de las condiciones de trabajo pueda llegarse -incluso- a lo que se ha



llamado «dumping» social, habida cuenta de que si bien toda rebaja salarial implica una mayor competitividad, tampoco puede -sin más y por elemental justicia- ser admisible en cualesquiera términos. Con mayor motivo cuando el art. 151 del Tratado Fundacional de la UE establece como objetivo de la misma y de los Estados miembros «la mejora de las condiciones de ... trabajo», a la que incluso se subordina «la necesidad de mantener la competitividad de la economía de la Unión»; y no cabe olvidar la primacía del Derecho Comunitario y la obligada interpretación pro communitate que incluso se llega a predicar respecto de la propia Constitución, en aplicación del art. 10.2 CE (SSTC 28/1991, de 14/Febrero , FJ 5 ; 64/1991, de 22/Marzo, FJ 4 ; y 13/1998, de 22/Enero , FJ 3. STS 24/06/09 -rcud 1542/08 -)."

.el artículo 51 entiende que...concurren causas económicas cuando de los resultados de la empresa se desprenda una situación económica negativa, en casos tales como la existencia de pérdidas actuales o previstas, o la disminución persistente de su nivel de ingresos ordinarios o ventas. En todo caso, se entenderá que la disminución es persistente si durante tres trimestres consecutivos el nivel de ingresos ordinarios o ventas de cada trimestre es inferior al registrado en el mismo trimestre del año anterior.

Se entiende que concurren causas técnicas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los medios o instrumentos de producción; causas organizativas cuando se produzcan cambios, entre otros, en el ámbito de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción y causas productivas cuando se produzcan cambios, entre otros, en la demanda de los productos o servicios que la empresa pretende colocar en el mercado.

Y doctrinalmente se entiende que concurren causas organizativas cuando se producen cambios, en la estructura organizativa de la empresa, en el diseño y funcionamiento de los sistemas y métodos de trabajo del personal o en el modo de organizar la producción, que generan sobrantes de plantilla. Los métodos de trabajo son las diferentes formas de hacer una determinada operación y por ellos estas causas suponen la implantación de nuevos criterios de optimización del trabajo dentro de la organización empresarial.

Y productivas cuando se producen cambios en la demanda de productos y servicios que la empresa pretende colocar en el mercado. El supuesto típico y más frecuente en la práctica es el descenso importante y continuado, no meramente coyuntural, episódico (generado por circunstancias ocasionales), o poco significativo, del volumen pedidos, ventas, contrataciones, número de servicios a prestar, clientes a atender u obras ejecutar, que provoca una disminución de la producción o de los servicios y de la facturación y en su caso un incremento de los stocks, originando una situación de desequilibrio entre las exigencias productivas de la empresa y la plantilla de que la misma dispone que obliga empresario a poner fin a este sobredimensionamiento y a ajustarla a las necesidades de trabajo reales (TSJ C.Valenciana 20-9-11; 20-10-09; 8-9-09; 16-6-09; 24-3-09; TSJ Asturias 29-7-11)

En el supuesto de impugnación del despido es al empresario a quien corresponde la carga de probar los datos fácticos referentes a la realidad y actualidad de los cambios o modificaciones alegados para proceder al despido . Se trata de circunstancias de hecho (la reorganización de un departamento o el descenso de pedidos), que pueden y deben acreditarse mediante el correspondiente soporte documental, pericial y/o testifical en función de las circunstancias del caso, por lo que la prueba debe ser clara y rigurosa.

Y en el caso de autos los motivos y causas del despido consignadas en la carta de despido son productivas, a saber la rescisión del contrato de Prosegur España SL que tuvo efectos el 30 de junio de 2014 , lo que supone que a partir del 1 de julio de 2014 Prosegur España SL perdió un contrato y el lugar en el que prestaba servicios el actor ; por lo que el despido es procedente ya que la medida es racional y aunque la empresa tenga otros centros está acreditado el motivo en relación al centro en que la parte actora prestaba sus servicios lo que justifica que por razones productivas se proceda a la rescisión del contrato sin que se pueda obligar al empresario ni al mantenimiento de su puesto de trabajo ni a reubicarlo en otro centro .la empresa no tiene que justificar ni la viabilidad de la empresa ni la mejora de su producción u organización.

Y así se entiende que cuando el despido se basa en razones de índole técnica, organizativa o productiva no es necesario que la concurrencia de la causa alegada se valore teniendo presente la empresa en su conjunto, pues si la invocada afecta y se localiza en puntos concretos de la vida de la empresa sin alcanzar a la entidad globalmente considerada, basta con que la concurrencia de la causa se acredite exclusivamente en el espacio en el que se ha manifestado. Se considera por ello que no es exigible que "la empresa haya de buscar una solución de movilidad funcional o geográfica antes de llevara cabo el despido (TS 13-2-02, EDJ 13433; 19-3-02, Rec 1979/91 ; 21-7-03 , EDJ 116076 ; 7-6-07 , EDJ 70591).

En aplicación de la doctrina reseñada se entiende que lo que el despido es procedente ya que la medida es racional y aunque la empresa tenga otros centros está acreditado el motivo en relación al centro en que la parte actora prestaba sus servicios lo que justifica que por razones productivas se proceda a la rescisión del contrato sin que se pueda obligar al empresario ni al mantenimiento de su puesto de trabajo ni a reubicarlo



en otro centro. Sin que proceda analizar la situación de la empresa en su conjunto y dilucidar si el afectado podía ser destinado a otros centros (TSJ Cataluña 12-5-09, EDJ 205971], por lo que acreditadas las cusas el despido debe ser declarado procedente. Y al haberlo estimado así la juzgadora de instancia no ha incurrido en las infracciones jurídicas denunciadas en el motivo , lo que conduce a la desestimación del recurso y a la confirmación de la sentencia de instancia .

En consecuencia.

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación procesal de la parte actora D Juan Alberto contra la sentencia de fecha 3 de marzo de 2015 dictada por el juzgado de lo social nº 3 de los de Lugo en los autos nº 880/2014 seguidos a instancias del actor contra Prosegur España SL , Servuccion Auxiliares SLU y Puleva Food SL sociedad unipersonal sobre DESPIDO debemos confirmar y confirmamos la sentencia de instancia .

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL

MODO DE IMPUGNACIÓN : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de Casación para Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

- El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº **1552 0000 37 seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo** .

- Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código **80** en vez del 37 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.

- Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos **0049 3569 92 0005001274** y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento (**1552 0000 80 ó 37 **** ++**).

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente que le suscribe, en la Sala de Audiencia de este Tribunal. Doy fe.