USO-Madrid Jurídico

BOLETÍN INFORMATIVO JURÍDICO QUINCENAL DE

UNIÓN SINDICAL OBRERA DE MADRID

11 julio 2014 Nº 14

USO-MADRID

C/ VALLEHERMOSO, 78

3ª -6ª PLANTA

28015 MADRID

TLFNO.: 91 598 63 30

FAX: 91 534 62 41

¡Visita la nueva WEB!

www.uso-madrid.es

Subrogación empresarial en empresas de seguridad

Estimados compañeros, en este artículo comento la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 14 de mayo de 2014, recurso nº 2143/2013, que hace referencia a la Subrogación Empresarial en las empresas de seguridad privada (Ponente: Dª María Lourdes Arastey Sahun).

En dicha Sentencia se hace referencia a la **obligación de mantener las condiciones de los trabajadores en la empresa saliente**, y que no puede eludirse por un pacto colectivo negociado antes de la subrogación y aplicado desde el primer día de integración de la plantilla en la empresa entrante. Las presentes actuaciones dimanan de la demanda de un trabajador en la que se solicitaba la declaración de nulidad o, subsidiariamente, el carácter injustificado de la modificación operada por la empresa en sus retribuciones.

Antecedentes del hecho

Primero- Con fecha 10/12/12 el Juzgado de lo Social nº 10 de Bilbao dictó sentencia, y declaró probados estos hechos:

- El demandante D. Benedicto viene prestando sus servicios para la empresa **Ombuds Compañía de Seguridad S.A.**, con una antigüedad de 9-11-00, categoría profesional de escolta y salario según las nóminas aportadas.
- El demandante vino prestando servicios para la empresa EULEN SEGURIDAD SA, hasta el 31 de mayo 2012, subrogándose la empresa OMBUDS.
- Con fecha 18 de octubre del 2007 **se suscribió acuerdo entre Eulen Seguridad SA y el comité de Empresa, sobre condiciones salariales de los escoltas**. Se da por reproducido al obrar en la prueba documental, doc. 4 de la parte demandante.
- El demandante ha venido percibiendo hasta el 31 de mayo los salarios que constan en las nóminas aportadas como doc. nº 2 del demandante. Se dan por reproducidas las mismas.
- El demandante desde el mes de junio del 2012 viene percibiendo los salarios que cons-

UNIÓN SINDICAL OBRERA MADRID

La Sentencia condena a la empresa Ombuds a reponer al demandante en todas sus condiciones de trabajo.

tan en las nóminas que aporta como doc. 6 de dicha parte, los cuales se dan por reproducidos.

- Los servicios de escolta dependientes del Ministerio de Interior se han redistribuido.
- Con fecha 18 de junio del 2012 entre la representación de la empresa Ombuds y la representación legal de los trabajadores se ha establecido un pacto sobre jornada y condiciones salariales para los servicios de protección personal concertados con el Ministerio de Interior. Se da por reproducido al obrar en la prueba documental.
- La modificación al demandante tiene carácter colectivo.

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que estimando en parte la demanda formulada por D. Benedicto frente a Ombuds Compañía de Seguridad S.A, debo declarar y **declaro injustificada la modificación sustancial de condiciones del contrato de trabajo**, y en su consecuencia debo condenar y condeno a la demandada a estar y pasar por esta declaración y a reponer al demandante en todas sus condiciones de trabajo".

Segundo.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por OMBUDS SA ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, la cual dictó sentencia en fecha 21-05-2013, en la que consta el siguiente fallo: "Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por Omnibuds Compañía de Seguridad S.A., frente a la sentencia de 10 de diciembre de 2012 del Juzgado de lo Social nº 10 de Bilbao, en autos nº 648/12, confirmando la misma en su integridad. Se condena en costas a la parte recurrente, incluyendo los honorarios del letrado de la parte impugnante del recurso, que se fijan en 1.000 euros. Se decreta la pérdida de las cantidades objeto de depósito y consignación, a las que se dará legal destino".

Tercero.- Por la representación de Ombuds SA se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina ante la misma Sala de suplicación el 23/07/2013. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del T.S.J. País Vasco de 26-03-2013 (R-421/13).

Cuarto.- Por providencia de esta Sala de fecha 11-12-2013 se admitió a trámite el presente recurso. Dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de quince días.

Quinto.- Evacuado el traslado de impugnación por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar el recurso procedente, e instruida la Excma. Sra. Magistrada Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 8-05-2014, fecha en que tuvo lugar.

Fundamentos de Derecho

Primero. El recurso de casación para unificación de doctrina lo interpone la empresa para denunciar la infracción del art. 41.4 y 5 del Estatuto de los Trabajadores (ET). Las presentes actuaciones dimanan de la demanda del trabajador en la que se solicitaba

La empresa aplicó condiciones salariales distintas desde la nómina del mismo mes de junio de 2012.

la declaración de nulidad o, subsidiariamente, el carácter injustificado de la modificación operada por la empresa en sus retribuciones.

El demandante había venido prestando servicios como escolta para la empresa EULEN Seguridad S.A., pasando a depender de la demandada a partir del 1 de junio de 2012, como consecuencia de la subrogación impuesta por el convenio colectivo de empresas privadas de seguridad.
Desde la nómina del mismo mes de junio de 2012 la empresa aplicó al actor condiciones salariales distintas de las que disfrutaba hasta ese momento mientras prestó servicios para la empresa saliente. Interpuesta demanda de impugnación de modificación sustancial de condiciones, la sentencia de instancia la declaró injustificada.

Dicho pronunciamiento es confirmado en suplicación, razonando la sentencia de la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco, ahora recurrida, que "no consta pacto de modificación o acuerdo en la especificada limitación de la modificación atinente al salario y la jornada" para concluir: “la modificación operada en las condiciones laborales del demandante es injustificada y no válida”.
A fin de cumplir con el requisito de la contradicción del art. 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), la empresa recurrente aporta la sentencia de la misma Sala vasca de 26 de marzo de 2013 (rollo 421/2013), con la que existe la identidad exigida por el precepto. En efecto, se trata de una sentencia dictada en un asunto seguido a instancia de otro trabajador de la misma empresa, en relación a la misma situación producida tras pasar a la misma empresa saliente.

Los dos casos se refieren a la misma fecha y, por ello, se da la circunstancia de que la empresa aplica la minoración salarial en la primera nómina que ha de abonar a los trabajadores, en razón del Acuerdo de 18 de junio de 2012, al que se refiere el hecho probado tercero de la sentencia.
Pese a tal paralelismo, las sentencias confrontadas alcanzan soluciones opuestas. **Mientras la recurrida entiende que se ha producido una modificación de condiciones injustificada, la de contraste considera que la empresa negoció una modificación sustancial colectiva válida** que solo podía impugnarse por fraude, dolo, coacción o abuso de derecho. En consecuencia, concurre la necesaria contradicción para que esta Sala haya de unificar doctrina, tal y como también aprecia el Ministerio Fiscal en su informe.

Segundo.- Para la correcta solución del recurso conviene recordar que el trabajador demandante -al igual que el de la sentencia de contraste- se incorporó a la empresa el 1 de junio de 2012 como consecuencia de la aplicación de la cláusula convencional que obliga a las empresas del sector a subrogarse en la plantilla de la empresa saliente tras un cambio en la contrata.
Tal hecho había de dar lugar al reconocimiento y mantenimiento de las condiciones que el trabajador tenía en la empresa saliente, tanto si se acude a la literalidad

No consta que el acuerdo hubiera sido adoptado tras incluir la negociación con la representación de la plantilla subrogada.

del precepto del convenio, como a lo que se establece en el art. 44 ET para el caso de sucesión empresarial -aquí impuesta por dicha norma paccionada.

Pese a ello, resulta evidente que las condiciones salariales del trabajador no fueron mantenidas en ningún momento pues, como ya hemos apuntado, desde el primer mes de servicios para la empresa entrante –la aquí recurrente, aquél vio minorada su retribución. Ello lleva a la parte actora a sostener que se ha producido una modificación sustancial de sus condiciones sin haberse seguido el cauce del art. 41 ET. Y éste es el parecer de **la Sala de suplicación que niega que se haya celebrado un verdadero acuerdo de modificación sustancial**. Ciertamente, el acuerdo alcanzado en la empresa con fecha 18 de junio de 2012 no puede tener la eficacia pretendida por la empresa y ello por varias razones.

En primer lugar, tal pacto es el fruto de un proceso negociador iniciado antes de que se produjera la subrogación de la demandada en la plantilla de la saliente, tal y como la propia parte recurrente pone de relieve en su escrito de formalización del recurso: se inició el 22 de mayo de 2012 y las reuniones se celebraron los días 22 y 30 de mayo, 4, 7 y 17 de junio de 2012.
A mayor abundamiento, no sólo se trata de un acuerdo cerrado en un cortísimo lapso de tiempo inmediato posterior a dicha subrogación, sino que, además, incluye un efecto retroactivo que hace que, a la plantilla objeto de la subrogación, se le apliquen las nuevas condiciones desde el primer día de la prestación de servicios para la empresa entrante. Hemos de afirmar que de este modo se elude una de las garantías inherentes al mecanismo subrogatorio. De esta forma la sucesión empresarial se produce con alteración de las condiciones para los trabajadores, contraviniendo así las disposiciones convencionales y legales que consagran aquellas garantías.

En segundo lugar, **no consta que el acuerdo hubiera sido adoptado tras incluir la negociación con la representación de la plantilla subrogada**; circunstancia, por otra parte difícil, dada la premura en su adopción. Por último, en ningún momento en el acuerdo se hace alusión a la utilización de la vía del art. 41 ET. Ni se mencionan algunas de las causas legales, ni consta que se siguiera el periodo de consultas en los términos que dicha disposición impone. Por el contrario, las negociaciones tenían como objeto revisar pactos suscritos en 16 de diciembre de 2010, derogándolos, y expresamente se amparan en la posibilidad ofrecida por el art. 34.2 ET, sobre la distribución irregular de la jornada.

Tal periodo de consultas, debiera de haberse iniciado una vez integrada la plantilla subrogada y, por tanto, con la posibilidad de que dicha plantilla estuviera representada. Como hemos indicado, no consta que la comisión negociadora integrada a partir del 22 de mayo se viera alterada por la circunstancia de que la empresa asumiera la contrata de EULEN. Es cierto que cabe la posibilidad de que dicha integración de trabajadores acabara arrojando el mismo resultado de re-

Ha sucedido que EULEN no ha respetado, desde el inicio de la integración a la plantilla, las condiciones de la empresa de origen.

presentatividad social, pero ello solo sería constatable una vez tal subrogación se hubiera hecho efectiva. En todo caso, nada se indica en el acuerdo final sobre esa circunstancia sobrevenida durante el proceso de negociación. El citado pacto sigue refiriéndose a la modificación de un acuerdo colectivo anterior que, por razones cronológicas evidentes, no era aplicable a los trabajadores que después pasan de EULEN a la empresa demandada.

A esto último, no cabe oponer que en la Disposición Final Segunda del pacto se haga referencia a los afectados por una subrogación, pues se trata, en todo caso, de aquellos que lo fueron por una subrogación anterior a esta concreta negociación -de la documental se desprende que la empresa había sumido otras plantillas de distintas empresas en momentos previos-, respecto de los cuales sí sería admisible la homogenización de condiciones pretendida al amparo del art. 44.4 ET.

No hay duda de que el actor ha visto modificadas sus condiciones con base a lo que se contenía en el citado acuerdo colectivo y tal modificación se produjo, no sólo sin ajustarse el trámite del art. 41 ET, sino, además, de manera inmediata a la efectividad de la sucesión empresarial y, por tanto, sin llegar a respetarse la obligación de mantener las condiciones contractuales del trabajador.

En realidad lo que ha sucedido es que a los trabajadores provenientes de EULEN se les han aplicado desde el inicio de su integración a la plantilla de la empresa sucesora las condiciones pactadas en el seno de ésta, sin respetar las que traían de origen y sin haberse iniciado, una vez producida la subrogación, el trámite pertinente para que, en su caso, pudiera llevarse a cabo una modificación sustancial de condiciones de carácter colectivo.

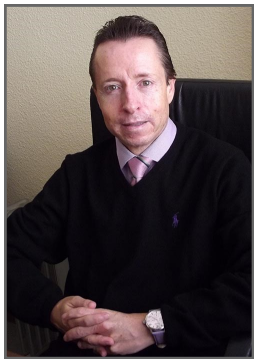
En suma, es la sentencia recurrida la que acierta en la solución dada a la cuestión planteada en el presente litigio, sin que la cuestión de la falta de notificación individual al trabajador, a la que también se alude, tenga otro efecto que rechazar que la empresa efectuara una modificación individual, una vez negado que colectivamente se siguiera el procedimiento de modificación de condiciones de carácter colectivo.

Tercero.- Lo expuesto nos conduce a la desestimación del recurso, no compartiendo así el criterio del Ministerio Fiscal, y a la consiguiente confirmación de la sentencia recurrida, al ser la de contraste la que contiene doctrina errónea. Por tanto,

Fallamos

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación de Ombuds frene a la sentencia dictada el 21 de mayo de 2013 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en recurso de suplicación nº 630/13, iniciados en el Juzgado de lo Social nº 10 de Bilbao, autos núm. 648/12, a instancias de D. Benedicto.

Francisco Malfeito Natividad

Director Asesoría Jurídica

USO-Madrid