



**AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL
MADRID**

SENTENCIA: 00153/2018

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Letrada de la Administración de Justicia

D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA N^o: 153/18

Fecha de Juicio: 9/10/2018

Fecha Sentencia: 11/10/2018

Fecha Auto Aclaración:

Tipo y núm. Procedimiento: CONFLICTOS COLECTIVOS 215 /2017

Proc. Acumulados:

Materia: CONFLICTO COLECTIVO

Ponente: RAMÓN GALLO LLANOS

Demandante/s: FEDERACION DE SERVICIOS, MOVILIDAD Y CONSUMO DE UGT (FESMC-UGT), COMISIONES OBRERAS DE CONSTRUCCION Y SERVICIOS (CCOO)

Demandado/s: PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA, ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES DE SEGURIDAD PRIVADA, UNION SINDICAL OBRERA (USO), SINDICATO AUTONOMO DE TRABAJADORES DE EMPRESAS DE SEGURIDAD (ATES)

Resolución de la Sentencia: DESESTIMATORIA

Breve Resumen de la Sentencia: - *Compensación y Absorción Prosegur Seguros Integrales. Impugnándose por CCOO y UGT la decisión de la empresa de compensar y absorber el incremento del complemento de mantenimiento de vestuario previsto en el Convenio colectivo de seguridad, con diferentes complementos retributivos que perciben los trabajadores de dicha empresa, la AN estima la excepción de inadecuación de procedimiento, pues una cuestión que debe abordarse desde el análisis de cada uno de los complementos percibidos y de sus fuentes reguladoras, lo que implica que el grupo de trabajadores afectados por el presente conflicto no reúne la necesaria homogeneidad.*



AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-GOYA 14 (MADRID)
Tfno: 914007258
Equipo/usuario: GCM
NIG: 28079 24 4 2017 0000226
Modelo: ANS105 SENTENCIA

CCO CONFLICTOS COLECTIVOS 0000215 /2017

Ponente Ilmo/a. Sr/a: D. RAMÓN GALLO LLANOS

SENTENCIA 153/18

ILMO/A. SR./SRA.PRESIDENTE:
D. RICARDO BODAS MARTÍN

ILMOS/AS. SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS:
D^a. EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA
D. RAMÓN GALLO LLANOS

En MADRID, a once de octubre de dos mil dieciocho.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres./as. Magistrados/as citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento CONFLICTOS COLECTIVOS 0000215 /2017 seguido por demanda de FEDERACION DE SERVICIOS, MOVILIDAD Y CONSUMO DE UGT (FESMC-UGT) (Letrado D. Félix Pinilla Porlan), COMISIONES OBRERAS DE CONSTRUCCION Y SERVICIOS (CCOO) (Letrado D. Juan José Montoya Pérez) contra PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA (Letrado D. Ángel Tejerina Gallardo), UNION SINDICAL OBRERA (USO) (Letrado D. Eduardo Serafín López Rodríguez), SINDICATO AUTONOMO DE TRABAJADORES DE EMPRESAS DE SEGURIDAD (ATES) (Letrada Margarita Araceli Girón Arribas), ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES DE SEGURIDAD PRIVADA sobre CONFLICTO COLECTIVO. Ha sido Ponente el Ilmo./a. Sr./a. D./ña. RAMÓN GALLO LLANOS.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día 7 de julio de 2017 se presentó demanda conjunta por UGT y CCOO sobre conflicto colectivo, dicha demanda fue registrada bajo el número 215/2017.

Segundo.- Por Decreto de fecha 11 de julio de 2017 se señaló el día 26 de septiembre de 2017 para la celebración de los autos de conciliación y juicio.

Tercero.- Llegado el día de la vista las parte de común acordaron la suspensión de los actos señalados, hasta que se resuelva recurso de casación nº 132/17 procedente del TSJ de Madrid, las partes se comprometieron a comunicar a la Sala la resolución que se dicte en el referido recurso de casación tan pronto le sea notificada a ellas.

Cuarto.- Previa solicitud de parte, en la que se hacía constar el dictado de sentencia por el TS, por Diligencia de Ordenación de fecha 17 de julio de 2018 se acordó fijar como fecha para los actos de conciliación y juicio el día 9 de octubre de 2018.

Quinto .- Los actos de conciliación y juicio, tuvieron lugar el día previsto para su celebración, y resultando la conciliación sin avenencia, se inició el acto del juicio en el que:

Los letrados de los actores tras afirmarse y ratificarse en su demanda solicitaron se dictase sentencia en la que se declare la nulidad de la decisión o práctica empresarial de absorber y compensar el incremento mensual de 23,50.-€ del Plus de Mantenimiento de Vestuario de los complementos personales o de puesto de trabajo que venían percibiendo los trabajadores afectados con anterioridad al citado incremento, declarando asimismo la obligación de la demandada de reintegrarles todas las cantidades que indebidamente les han sido absorbidas y compensadas por dicha práctica, condenando a la empresa a estar y pasar por dicha declaración.

En sustento de sus peticiones alegaron que el presente conflicto colectivo afecta al menos a los centros de trabajo de la empresa demandada refiere en su escrito de demanda ubicados en Madrid y Castilla La Mancha; que a la fecha de presentación de la demanda resultaba de aplicación en la empresa Convenio colectivo estatal de empresas de Seguridad para el periodo julio 2015-2016, publicado en el BOE nº 224, de fecha 18.09.2015, que se encontraba ya denunciado y en situación de ultra-actividad, en el cual se establecía un incremento del complemento por mantenimiento de vestuario con efectos de 1-7-2016 por importe de 23, 50 euros mensuales; que o por parte de la empresa se ha procedido a absorber y compensar este incremento de 23,50.-€ mensuales de algunos complementos personales o de puesto de trabajo, no regulados en el Convenio Colectivo sectorial, que venían percibiendo los trabajadores afectados por el presente conflicto colectivo; que el 3-11-2016 por parte de UGT se planteó demanda de conflicto colectivo respecto de los centros ubicados en la C.A de Madrid ante la Sala de lo Social del TSJ, la cual dictó sentencia el día 23-1-2017 en la que apreció

la falta de competencia de la Sala para conocer del recurso, la cual recurrida que fue en suplicación por la empresa fue confrmada por el TS; que se ha tenido conocimiento que se ha planteado también conflicto colectivo con el mismo objeto por parte de los Delegados del Centro de trabajo de Azuqueca de Henares, desestimándose la demanda en sentencia del Juzgado de lo Social de Guadalajara, la cual una vez recurrida en suplicación fue revocada por la STSJ de Castilla La Mancha de 28-6-2.018.

Adujo que el complemento de mantenimiento de vestuario del C.Col de aplicación tiene naturaleza compensatoria y por ende no salarial, como ha puesto de manifiesto la Doctrina de la Sala IV del TS que lo ha analizado con ocasión de determinar su inclusión o exclusión de la retribución correspondiente a las horas extraordinarias, y que por lo tanto no resulta compensable ni absorbible con conceptos retributivos de naturaleza salarial.

El resto de sindicatos comparecientes se adhirieron a las peticiones de la actora.

El letrado de la demandada se opuso a la demanda solicitando el dictado de sentencia desestimatoria de la misma.

Con carácter procesal esgrimió la excepción de inadecuación de procedimiento, pues señaló que los distintos complementos personales que perciben los trabajadores de la demandada en toda España, es necesario examinar los concretos pactos de naturaleza individual que los regulan, en los cuales se establecen o no acuerdos de compensación global con todos los conceptos retributivos, los cuales son válidos a efectos de la más moderna doctrina jurisprudencial.

En cuanto al fondo defendió la posibilidad de compensar y absorber conceptos retributivos heterogéneos de distintas fuentes normativas si así se ha pactado por las partes por aplicación del principio de autonomía de los particulares, señalando igualmente, que de la literalidad del texto del Convenio se deduce que el único concepto retributivo que no puede ser objeto de compensación y absorción es el plus que se percibe por residir en Ceuta y Melilla.

Contestada que fue la excepción, se procedió a la proposición y práctica de la prueba acordándose y practicándose la documental, tras lo cual las partes elevaron sus conclusiones a definitivas.

Sexto.- De conformidad con lo dispuesto en el *artículo 85.6 LRJS* se precisa que los hechos controvertidos y pacíficos fueron los siguientes:

Hechos controvertidos: -. Se han producido múltiples acuerdos, algunos tenían cláusulas universales de compensación y absorción, otros no.- - No se ha compensado el complemento discutido a todo el mundo que percibía complementos personales y de puesto de trabajo.- Ni en proceso ante el Juzgado Social de

Guadalajara y la Sentencia del TSJ Castilla La Mancha de 28/06/18 ni ante la Sala de Madrid en su Sentencia de 23/1/17 se puso en cuestión que estábamos ante un conflicto colectivo.

Hechos pacíficos:- La empresa admite que ha compensado el plus transporte y de vestuario con algunos complementos personales y otros no.

Séptimo.- En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado todas las formalidades legales.

HECHOS PROBADOS.-

PRIMERO. -La Federación estatal de Servicios, Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores (FeSMC-UGT), está integrada en la Unión General de Trabajadores, sindicato más representativo a nivel estatal, según dispone el artículo 6 de la LOLS, y además tiene una importante implantación en la empresa PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA, S.L.

Asimismo, Comisiones Obreras de Construcción y Servicios está integrada en la Confederación Sindical de Comisiones Obreras, que también ostenta la condición de sindicato más representativo a nivel estatal y tiene una importante implantación en la empresa demandada. -conforme-.

SEGUNDO.- El Convenio colectivo estatal de empresas de Seguridad para el periodo julio 2015-2016, publicado en el BOE nº 224, de fecha 18.09.2015, el cual preveía un incremento para el complemento de mantenimiento de vestuario de 23, 50 euros con efectos de 1-7-2.016.-conforme-.

TERCERO.- La empresa reconoce a determinados trabajadores de la misma, diferentes complementos personales, y en algunos casos ha compensado y absorbido el incremento del plus de mantenimiento de vestuario con los mismos, y en otros no- nóminas de trabajadores aportadas por los actores (descriptores 36, 40 y 41) y aportadas por la empresa(documentos 1 y 3 de la empresa en el acto de la vista).

Damos por reproducido el contenido de los acuerdos individuales respecto de complementos personales y funcionales no previstos en el Convenio obrantes en los documentos 2 y 4 a 16 de los presentados en el acto del juicio.

En todos ellos la empresa en atención a las características del servicio a desarrollar estipula con el trabajador la percepción de un determinado complemento no previsto en el Convenio, en algunos casos dichos acuerdos tienen cláusula de compensación y absorción salarial y en otros no.

CUARTO.- el 3-11-2.016 por parte de UGT se planteó demanda de conflicto colectivo con idéntico petitum que la presente respecto de los centros ubicados en la C.A de Madrid ante la Sala de lo Social del TSJ, la cual dictó sentencia el día 23-

1-2017 en la que apreció la falta de competencia de la Sala para conocer del recurso, la cual recurrida que fue en suplicación por la empresa fue confirmada por el TS en Sentencia de 15-6-2.018 (rec. 132/2017). Damos por reproducido el texto de las referidas resoluciones obrante a los descriptores 2 y 47.

QUINTO.- Dos delegados de personal del centro de trabajo CENTRAL NUCLEAR JOSÉ CABRERA de ZORITA plantearon demanda impugnando la decisión empresarial de compensar y absorber el incremento del plus de vestuario del Convenio antes referido con el complemento mensual que los trabajadores de dicho centro percibían. Dicha demanda fue desestimada por Sentencia del Juzgado de lo Social número 1 de Guadalajara de 17-1-2.017 (autos 710/ 2016), la cual fue recurrida en suplicación, estimándose el recurso interpuesto por la STSJ de Castilla La Mancha de 28-7-2.018 (rec. 915/2.017)- descriptores 56 y 57 cuyo contenido damos íntegramente por reproducido.)

SEXTO.- Por los actores se presentó Consulta a la comisión paritaria del convenio sectorial no alcanzándose acuerdo en la misma, habiéndose intentado mediación en el SIMA extendiéndose acta de desacuerdo.- descriptores 3 y 4-.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.-

PRIMERO.- La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional es competente para conocer del presente proceso de conformidad con lo dispuesto en los *artículos 9, 5 y 67 de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial*, en relación con lo establecido en los artículos 8.1 y 2 g) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, sin perjuicio de lo que resolverá en el fundamento de derecho tercero de la presente resolución.

SEGUNDO. - De conformidad con lo prevenido en el artículo 97, 2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, la redacción de la resultancia fáctica de la presente resolución descansa bien en hechos conformes, bien las fuentes de prueba que en los mismos se expresan.

Aun cuando parcialmente no han sido reconocidos por los actores , debemos otorgar total valor probatorio a los acuerdos aportados por la demandada en el acto del juicio, pues dicha prueba resulta coherente con las nóminas que junto a los mismos se adjuntan, así como con relación a los hechos alegados en la demanda en que se hace referencia a diversos complemento.

TERCERO. – Expuestas las peticiones de las organizaciones actoras, así como los hechos alegados y fundamentos de derecho invocados en su sustento, se impone resolver la excepción de inadecuación invocada por la demandada.

Funda dicha excepción en que, a su juicio, el grupo de trabajadores afectado por el presente conflicto (aquel al que se le ha compensado y absorbido el incremento del complemento para mantenimiento de vestuario de 1-6-2.016 previsto en el Convenio colectivo sectorial para los años 2015-2016, con los complementos

salariales que venían percibiendo no previstos en el Convenio de aplicación), no reúne el necesario requisito de homogeneidad que resulta necesario para que pueda suscitarse un conflicto colectivo, puesto que los complementos percibidos traen causa de acuerdos, bien individuales, bien plurales, lo que exigen su examen en concreto para verificar si se ha producido o no una lícita compensación y absorción retributiva.

Para resolver dicha excepción hemos de que la SAN de 10-5-2017 (proced. 80/2.017) en la que señalábamos:

“La STS de 29-3-2.017- rec. 61/2017 - ha estudiado los requisitos necesarios para que resulte oportuna la modalidad de conflicto colectivo para ventilar un pretensión procesal con arreglo al siguiente razonamiento: "... nuestras sentencias de 29 de abril de 2014 (rec.- 242/13); 24 de septiembre de 2013 (rec.- 80/2012) y las que en ella se citan de 17 de junio de 2002, recurso de casación 1277/01, la de 15 de diciembre de 2004, recurso de casación 115/03, la de 12 de junio de 2007, RCU 5234/04, 3 de marzo de 2016 (Rec. 59/2015) y 18 de octubre de 2016 (Rec. 57/2015). En todas ellas se examinan los requisitos de la modalidad procesal del conflicto colectivo, señalando la primera de las sentencias citadas lo siguiente: «el conflicto colectivo implica: a) la existencia de un conflicto actual; b) el carácter jurídico del mismo, diferenciándose así del conflicto de intereses; y c) su índole colectiva; con relación a este rasgo, el más nuclear y dificultoso, la Sala ateniéndose al Texto del art. 151 de la Ley de Procedimiento Laboral que previene que se tramitaran a través del proceso de conflicto colectivo "las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores", viene exigiendo dos requisitos, uno que llama subjetivo, que es la existencia de un grupo homogéneo definido por caracteres objetivos que lo configuran y otro objetivo, que consiste en la presencia de un interés general que reside en el grupo. Sentencias de 9 de mayo de 199, de 24 de febrero, 26 de marzo, 29 de abril, 25 de junio y 10 de diciembre de 1992 y 30 de junio de 1993, doctrina que se ha mantenido de modo constante. Pues bien, la configuración del grupo, como es obvio, no constituye una unidad aislada de los individuos que en última instancia lo integran, y a los que como tales trabajadores individuales en definitiva afecta el conflicto colectivo y que pueden en su momento hacer valer el derecho que eventualmente se reconozca y declare en el mismo. Pero existe una clara diferencia entre el grupo como tal y los trabajadores individuales que en última instancia lo componen, y es ella que el grupo está configurado por rasgos y conceptos que a priori y no sujetos a prueba lo configuran, mientras que los trabajadores individuales forman parte o no del grupo en atención a circunstancias personales que en cada caso han de probarse...»".

Expuesto lo anterior, debemos expresar que es doctrina de la Sala IV del TS la que expresa entre otras la STS de 17-1-2.017 (rcud 3199/2.015) según la cual: *"la compensación y absorción del art. 26.5 del Estatuto de los Trabajadores y, sobre todo, la limitación respecto a la homogeneidad de los conceptos compensables y absorbibles establecida por la jurisprudencia, no solo ha de tener un tratamiento individualizado en función de las concretas mejoras o conceptos en cuestión (téngase en cuenta, según reconoce la STS de 26-3-2004, R. 135/03, que ese requisito se ha relativizado o suavizado en algunas ocasiones, como ocurrió en la STS de 18-7-1996, R. 2724/95, en la que se admitió como ajustada a derecho la*

absorción del concepto de antigüedad de los períodos de aprendizaje, en prácticas y formación para aquellos trabajadores que luego pasaron sin interrupción a la condición de fijos), sino que, en principio, la exigencia de homogeneidad, al menos cuando se trata, como es el caso, de remuneraciones complejas, debe atenerse a los términos, modo y extensión en los que han sido pactadas, máxime si, como vimos, ello no supone disponer de ningún derecho necesario ni de los reconocidos como indisponibles por convenio colectivo”.

Así las cosas, no puede ser objeto de análisis conjunto la absorción y compensación de un incremento retributivo pactado en Convenio con relación a diferentes complementos retributivos cuya fuente normativa se encuentra en diferentes pactos, acuerdos o decisiones empresariales de índole en unos casos individual, en otros plural o y en otros colectiva- como sucedía en el supuesto que fue examen por el Juzgado de lo Social de Guadalajara con relación al complemento que percibían los vigilantes de seguridad de la demanda que prestaban servicio en la Central nuclear de Zorita-, ya que de acuerdo con la doctrina establecida, debe efectuarse un análisis pormenorizado de las fuentes que regulan los complementos en cuestión. Por ello entendemos que en el presente caso no nos encontramos ante un colectivo genérico de trabajadores a los efectos del art. 153 de la LRJS, y por ello debemos apreciar la excepción procesal invocada.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Con estimación de la excepción de inadecuación de procedimiento invocada por PROSEGUR SEGUROS INTEGRALES desestimamos la demanda frente a ella deducida por UGT y CCOO sin efectuar pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que, contra la misma cabe recurso de Casación ante el Tribunal Supremo, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el plazo de CINCO DÍAS hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su abogado, graduado social o representante al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en el *art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social* , y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de conformidad con el *art. 230 del mismo texto legal* , todo ello en la cuenta



corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0215 17; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0215 17, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.