

SENTENCIA DEL TSJ DE MADRID DE 26-03-2014 SOBRE INTEGRACIÓN DE TERRA Y DATA EN TESAU

RESUMEN

Recurso de Suplicación formalizado por D. Anselmo, contra la sentencia de 12-3-2013 dictada por el Juzgado de lo Social nº 19 de Madrid en autos seguidos a instancia de D. Anselmo frente a Telefónica de España SAU, en reclamación por Materias laborales individuales

ANTECEDENTES DE HECHO

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

PRIMERO.- Don Anselmo prestó servicios en la empresa Telefónica de España SAU.

Con fecha 1-7-2006 el trabajador se incorporó a Telefónica de España SAU en virtud de proceso de absorción de la sociedad Telefónica Data España S.A. por parte de la empresa demandada.

- desde el 2-6-1987 hasta el 14-2-1996 prestó sus servicios en la empresa Maptel SA
- desde el 15-2-1996 hasta el 31-10-1996 prestó sus servicios en la empresa Telefónica Transmisión de Datos S.A.
- desde el 1-11-1996 hasta el 28-2-1998 prestó sus servicios en la empresa Unisource España S.A.
- desde el 1-3-1998 hasta el 30-4-1999 prestó sus servicios en la empresa Telefónica Transmisión de Datos S.A.
- desde el 1-5-1999 hasta el 30-6-2006 prestó sus servicios en la empresa Telefónica Data España S.A.,

El proceso de integración entre la empresa demandada y Telefónica Data España S.A. se llevó a cabo dentro del marco de aplicación del art.44 del E.T., con la consiguiente subrogación de la misma.

Los trabajadores incorporados a Telefónica provenientes de TERRA y DATA mantuvieron las condiciones laborales y derechos reconocidos en las empresas de procedencia y se continuaron rigiendo por sus respectivos convenios hasta la entrada en vigor del XXIII Convenio Colectivo de Telefónica de España S.A.U., con vigencia para los años 2008-2010 que comienza a aplicarse a todos los trabajadores subrogados.

En el XXII Convenio Colectivo, como anexo 1, se acuerda un plan de integración para el colectivo de Terra y Tdata incorporados en Telefónica de España, S.A.U.

En el citado Anexo I, concretamente en su apartado 3 (encuadramiento profesional), contiene un subapartado denominado "*Especial referencia a la promoción por antigüedad y retribución por tiempo*", que pacta para ese colectivo recién integrado la forma de computar la antigüedad para la promoción económica en la categoría profesional (nivel profesional) y para la retribución por tiempo a efectos del complemento personal de antigüedad (bienios), estipulándose que

"A efectos de pases de nivel por antigüedad y retribución por tiempo se considerara como fecha de referencia el 1 de julio de 2006. Como consecuencia de ello, se procederá al abono del primer bienio el 1 de julio de 2008 y al pase de nivel el 1 de julio de 2009, siempre que se haya acreditado la permanencia ininterrumpida en la empresa de acuerdo con lo establecido en el art. 6 de la Normativa Laboral".

Asimismo, en su Anexo I apartado 4 (encuadramiento retributivo), se establece que en el caso que los empleados procedentes de Data y Terra que a consecuencia de su encuadramiento profesional en Telefónica de España resulte una diferencia entre el nuevo salario y el salario de origen que sea superior a un 10%, quedara encuadrado en el Nivel Transitorio I, donde transitoriamente

"se le abonara un salario del 90% del salario base de referencia fijado en Tablas Salariales de Telefónica de España, incluidas en el convenio, para el Nivel de entrada de más de 3 años o de 3 en su caso".

En el supuesto, de que el salario de origen de la empresa subrogada sea mayor que el nuevo salario de referencia de Telefónica, se le garantizara el primero considerándose la diferencia como un complemento de carácter personal no revalorizable.

Finalmente, dentro de apartado Otros del citado plan de integración, se recoge que a

"efectos del premio de servicios prestados regulado en el artículo 207 de la Normativa Laboral, se considerara como fecha de inicio para el computo del periodo de permanencia el día 1-7-2006, fecha de la integración de Telefónica de España. No obstante, en el caso de personal que se encontraba en situación de excedencia en TData o Terra procedente de Telefónica de España, se computara de acuerdo con las condiciones de su excedencia, desde su fecha de ingreso en Telefónica de España".

Así, como consecuencia de la firma, en Julio de 2008 se empieza a aplicar el Anexo I del XXIII Convenio Colectivo de Telefónica de España S.A.U. con fecha de efectos del 1-1-2008 el trabajador demandante fue encuadrado, en un primero momento en la categoría profesional de Encargado Mantenimiento Edificios de 3ª, con un salario bruto mensual de 2.148;31€, fijado en las Tablas Salariales de Telefónica de

España para esa categoría y nivel, tal y como mandataba el Anexo I apartado 4 de la norma paccionada sobre encuadramiento retributivo. Percibiendo desde el reconocimiento de categoría un complemento de carácter personal no revalorizable, denominado complemento encuadramiento que asciende a la cantidad de 778; 26 €.

Con fecha 11-2-2009 el Sindicato AST interpuso una primera demanda de impugnación del Convenio Colectivo 2008-2010 de Telefónica de España SAU, en cuyo suplico junto con otras peticiones se postularon las mismas pretensiones que se plantearon en posterior Conflicto Colectivo que resolvieron las citadas sentencias, pero que en el acto del juicio de este primer Conflicto Colectivo, se desistió de las idénticas peticiones y en él se debatió únicamente sobre la nulidad de las comisiones contempladas en la demanda, fundada en que estas comisiones eran negociadoras y su exclusión vulneraba el derecho de libertad sindical, que fue desestimada en la sentencia de la AN de 06-05-2009.

Nuevamente con fecha de 24-7-2009, fue interpuesto por el sindicato AST demanda de impugnación del Convenio Colectivo 2008-2010 de Telefónica de España. SAU, solicitando la declaración de nulidad de los Anexos 1 y 3 sobre doble y triple escala salarial, por vulnerar el derecho de los trabajadores provenientes de Telefónica DATA España y Terra Networks España, así como los trabajadores de nueva incorporación a percibir las retribuciones salariales en igualdad de condiciones que los trabajadores que ya se encontraban previamente en la empresa, de conformidad con las tablas salariales del Anexo II de dicho convenio.

La AN se dictó Sentencia en fecha 6-11-2009 desestimando todas las pretensiones de la demanda.

Tramitado recurso de Casación por el sindicato accionante, fue dictada sentencia por el Tribunal, en fecha 9-2-2011 cuyo fallo expresa:

Se estiman el recurso de casación interpuesto por AST contra la sentencia de la AN de 6-11-2009 en autos seguidos a instancia de dicho recurrente contra Telefónica de España S.A.U., el C.I. CC.OO., UGT CGT, STC y CO.BAS sobre impugnación de convenio colectivo. Se casa la sentencia recurrida y se anulan sus pronunciamientos. Se estima parcialmente la demanda y en consecuencia:

1º- Se Anula el párrafo final del Anexo I 3, que contiene la especial referencia a la promoción por antigüedad y retribución por tiempo.

2º Se anula en el Anexo I 4.1 las disposiciones que permiten abonar en el nivel transitorio I porcentajes inferiores al 100% del salario base de referencia.

Con fecha 17-6-2011 AST solicita a la AN demanda ejecutiva, con el siguiente SUPPLICO:

"solicitando a fin de dar pleno y efectivo cumplimiento a dicha resolución judicial, ordenando a Telefónica de España, S.A.U. su cumplimiento, adecuando la situación del colectivo de trabajadores afectado en cuanto al cómputo de la antigüedad y bienios y en cuanto al abono del salario base correspondiente."

El 28/06/2011, la empresa se dirige a la parte actora para comunicarle que al estar afectada por una de las peticiones de la sentencia anteriormente señalada, concretamente, por la anulación del anexo 1.4.1, sobre su encuadramiento en el nivel transitorio 1; con porcentajes inferiores al 100% del salario base de referencia, va a proceder a la regulación de sus derechos, y a abonar las diferencias salariales que el fallo judicial reconoce, dando cumplimiento al mandato judicial en este apartado.

El actor formuló reclamación extrajudicial ante el Departamento de RRHH de la empresa con fecha 17-11-2011, en la que le solicitaba que le reconozcan los años trabajados en la anterior empresa como años trabajados en Telefónica, y se le abonen las cantidades que le corresponderían en retribución por tiempo y el salario correspondiente al nivel de categoría como consecuencia del citado reconocimiento de la antigüedad en la anterior empresa, para que se aplique la sentencia en sus justos términos.

Siéndole contestada con fecha 21-11-2011, en sentido negativo con el siguiente texto:

"En contestación a su reclamación le indico, como ya se hizo en el escrito remitido en su día que la empresa ha dado cumplimiento al fallo de la sentencia ejecutándola en los términos de la misma teniendo en cuenta que la antigüedad que se le ha reconocido en la empresa a efectos indemnizatorios lo es desde el inicio de su relación laboral en su empresa de origen, si bien, no le son de aplicación los conceptos de la normativa de Telefónica de España relacionados con la antigüedad que precisan ser consolidados mediante la permanencia efectiva en la empresa y en la categoría."

Con fecha de 9-2-2011, mediante Auto nº 2/2012 de la AN fue desestimado el despacho de ejecución pendiente, que había solicitado AST, sentenciando que la sentencia dictada por TS es declarativa y no susceptible de ejecución directa, debiéndose solventarse en procedimiento individuales, plurales o colectivos de condena.

El actor entiende que si Telefónica hubiera computado al actor los 2.728 días de servicios prestados en las empresas subrogadas, debería quedar encuadrado a fecha de la interposición de la papeleta de Conciliación en la categoría profesional 4ª como Titulado Técnico Medio

El actor reclama el derecho a que se compute a efectos de retribución por bienios todo el tiempo que le correspondería pro adicionar los servicios prestados en las empresas subrogadas, así como las diferencias

salariales que se le adeudan al tomar como referencia para el cálculo de los bienios un superior nivel de la categoría originalmente reconocida y el devengo de los correspondientes atrasos que se desglosan en la demanda.

Con fecha de 15-03-2012 el actor presento papeleta de conciliación ante el SMAC de Madrid, formulándose demanda ante el Juzgado de lo Social Decano de Madrid en fecha 8-5-2012.

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

"Que desestimando la demanda formulada por D. Anselmo contra Telefónica de España SAU, debo absolver y absuelvo a la demandada de la pretensión deducida en el presente procedimiento."

Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte demandante D. Anselmo

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Frente a la sentencia de instancia que desestima la pretensión del demandante, se interpone recurso de suplicación formulando tres motivos destinados a la censura jurídica.

En el primer motivo, al amparo del artículo 193 c) de la LRJS, alega infracción del artículo 166.2 de la LRJS y artículo 222.4 de la LEC. En síntesis expone que la STS de 9-02-2011 declara que por conculcar el principio de igualdad, se anula el Anexo 1.3 del Convenio Colectivo de Telefónica SAU para los años 2008-2010, determinando que

"esta cláusula de la norma convencional impugnada existe un trato desigual no justificado, vulnerando el principio de igualdad y las garantías establecidas en el art. 44 del E.T., desde el momento que a efectos de promoción por antigüedad y a efectos económicos, no se toma en cuenta el tiempo de servicios acreditados en las empresas absorbidas, sino solo el tiempo de prestación de servicios posterior a 1 de julio de 2006, coincidiendo con la absorción"

que como consecuencia de la nulidad a todos los trabajadores de Terra y Data afectados por la sucesión de empresa **se les ha de reconocer a efectos de promoción profesional y a efectos de la retribución por tiempo, todo el tiempo acreditado en las empresas absorbidas** y no desde el 1-07-2006 como dice el Anexo 1.3 del Convenio Colectivo anulado por la STS y que debe aplicar los efectos positivos de cosa juzgada de la sentencia dictada en conflicto colectivo.

En el segundo motivo, al amparo del artículo 193 c) de la LRJS, alega vulneración del artículo 44.1 del ET, en relación con el artículo 14 de la CE, y que con ello **se perjudica el derecho del demandante a la promoción** (artículo 24 del ET).

En síntesis señala que se ha producido un tratamiento peyorativo contrario al principio de igualdad desde el momento que a efectos de promoción por antigüedad y a efectos económicos **no se toma en cuenta el tiempo de servicios acreditado en las empresas absorbidas.**

En el tercer motivo, bajo el mismo amparo procesal, alega infracción del artículo 44.1 del ET, en relación con el artículo 14 de la CE y Convenio Colectivo 2008-2010 en relación con el art. 207 de la Normativa Laboral de Telefónica de España. En síntesis entiende que está plenamente justificada la petición **que se le compute a efectos del premio de servicios prestados el tiempo trabajado en las empresas subrogadas** que se encuentra amparada en el Anexo I de la norma convencional.

FALLO

Se desestima el recurso de la parte actora contra la sentencia de 12-3-2013 dictada por el Juzgado de lo Social nº 19 de Madrid, en autos seguidos a instancia de D. Anselmo contra Telefónica de ESPAÑA S.A.U., en reclamación de derechos y cantidad, confirmando la misma.

MODO DE IMPUGNACIÓN

Contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de 10 días hábiles inmediatos siguientes al de notificación de esta sentencia.

Siendo requisito necesario que en dicho plazo se nombre al letrado que ha de interponerlo.

Igualmente será requisito necesario que el recurrente que no tenga la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, acredite ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso **haber depositado 600€** conforme al artículo 229 de la LRJS.

VER SENTENCIA

<http://www.lapirenaicadigital.es/SITIO/SENTENCIATSJMADRID26032014.pdf>