

JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 2 DE CÁDIZ

Autos nº 652/22

Sentencia nº 5/2023

Cádiz 20 de enero 2023.

Don ELOY HERNANDEZ LAFUENTE, Magistrado ,del Juzgado de lo Social nº 2 de Cádiz, vistos los presentes autos sobre materia de: Modificación Sustancial;a instancia de Antonio **Gutiérrez Pavón** que comparece asistido por letrada señora Álvarez González, D. ; y de otra Clece Seguridad SAU como demandado representado por letrada sra **Cabrera Rdez. A.B**

(El sistema de firma digital impide un tamaño de letra mayor y normal)

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Presentada la demanda en el Servicio Común - Decanato 13-6-22 y, señalándose fecha para conciliación o juicio, se celebró 18.1.23 . Tras las alegaciones, pruebas declaradas pertinentes y conclusiones que constan en acta, quedaron los autos conclusos y vistos para sentencia.

SEGUNDO.- SE RECLAMA POR: modificación sustancial; hubo documentales .

TERCERO.- En el procedimiento se han cumplido las normas procesales

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- El demandante el vigilante de seguridad prestando servicios en el Hospital San Carlos de San Fernando.



Código:	OSEQRX2STMX677MEN96PYK7HWG8W2C	Fecha	20/01/2023	
Firmado Por	ELOY HERNANDEZ LAFUENTE			
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	1/7	

Empresa ha acordado que pase a prestar servicios en el Hospital Puerta del mar de la ciudad de Cádiz.

El demandante reside en la localidad de San Fernando

SEGUNDO.- a.- El demandante con la anterior titular empresarial, Securitas, en 2015, había prestado servicios en tal Hospital Puerta del Mar de Cádiz pero le asignó el Hospital de la ciudad de San Fernando por motivos personales y ser ese su lugar de residencia.

b.- Los motivos personales eran la atención a su madre .persona de edad (97)

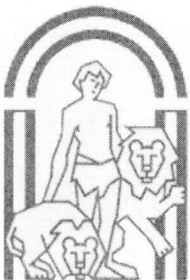
c.- Estos cuidados se los presta su hijo el aquí demandante.


TERCERO.- Entidad y demandada del 26 de mayo de 2022 entrega comunicación en resumen señala:..

Te informamos que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 58 del Convenio colectivo estatal de empresas de seguridad nos vemos la necesidad de realizar un cambio de centro de trabajo dentro de la misma "localidad"... En concreto del hospital San Carlos ubicado en San Fernando al Hospital Puerta del Mar de Cádiz.. Y por lo tanto estando ambos sitios ambos en la misma macro concentración urbana definida en el convenio, a partir del próximo 1 de julio de 2022 donde deberá presentar sus tres para continuar como hasta ahora, prestando los servicios propios de su categoría de vigilante de seguridad, sin que sufra variación alguna en su categoría profesional y tampoco sus horarios rotativos así como el régimen de trabajo y el resto de sus condiciones laborales y salariales.

Este cambio de servicio no supone una modificación sustancial de trabajo que se refiere el artículo 41 del Estatuto.. por cuanto no afecta a su jornada de trabajo, horarios, régimen de trabajo a turnos, sistemas de remuneración un sistema de trabajo rendimiento. Aspectos estos que se conservarán sin variación alguna significativa ya que se respetarán como hasta ahora

Por otra parte tampoco supone un traslado de los incluidos en el artículo 40 del mismo texto legal ya que



Código:	OSEQRX2STMX677MEN96PYK7HWG8W2C	Fecha	20/01/2023	
Firmado Por	ELOY HERNANDEZ LAFUENTE	Página	2/7	
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/			

el anterior centro de trabajo y el nuevo se encuentran en la misma "localidad" por lo que no supone necesidad de un cambio de residencia habitual....".

CUARTO.- El demandante desde el día siguiente a recibir la comunicación, se encuentra en incapacidad temporal.

QUINTO.- El artículo 58 del Convenio estatal BOE 12.1.22 pág 2790, señala que"..... la movilidad del personal vendrá determinada por las facultades de organización de la empresa, que procederá a la distribución de su personal entre sus diversos lugares de trabajo de la manera más racional y adecuada a los fines productivos dentro de una misma localidad..... Estos efectos se entenderá por localidad tanto el municipio de que se trate como a las concentraciones urbanas o industriales que se agrupan alrededor del mismo que formen con aquel una macro concentración urbano industrial aunque administrativamente se ha municipios distintos siempre que estén comunicados por medios de transporte públicos a intervalos no superiores a media hora, a la entrada y/o salida de los trabajadores.

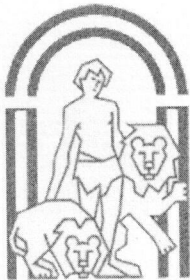
..... El personal... podrá ser cambiado de un centro de trabajo a otro, de acuerdo con las facultades expresadas, dentro de una misma localidad, destinando a ser posible, para cada lugar de trabajo, aquellos trabajadores del servicio de seguridad y vigilancia que residan más cerca de aquel."

...." Se acuerda constituir Comisiones paritarias a los efectos de determinar los límites de cada una de las macro concentraciones urbanas o industriales a que se refiere este artículo. Tales comisiones son de constituirse en el plazo de un mes a contar desde la fecha en que una de las partes requieran la otra con tal finalidad..."

SEXTO.- La distancia entre ambos hospitales no supera los 12 km;

La distancia de su domicilio al hospital de San Fernando no llegaba a los 2,5 km; de su domicilio al hospital de Cádiz no llega a los 10 km.

SEPTIMO.- a.-La madre el demandante señala **Pavón** en consulta del 6 de junio de 2022 recibe hoja de seguimiento



Código:	OSEQRX2STMX677MEN96PYK7HWG8W2C	Fecha	20/01/2023	
Firmado Por	ELOY HERNANDEZ LAFUENTE			
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	3/7	

donde consta es una persona por y patológica inmovilizada en el domicilio y dependiente para las actividades básicas de la vida diaria.

b.- En julio de 2022 la unidad salud mental recoge que llega ella después de recibir tratamiento farmacológico por el médico de atención primaria de donde ha sido derivado; el motivo de consulta es por referir malestar emocional en relación con situación de conflicto laboral con su empresa sin efectividad del tratamiento farmacológico iniciado; el diagnóstico es el de trastorno adaptativo como reacción depresiva prolongada y es derivado la psiquiatría.

En agosto de 2022 se mantiene el mismo juicio clínico y se le cambia tratamiento en el apartado de exploración general se indica que tiene incertidumbre laboral y preocupado por la atención de su madre.

c.- No hay resolución administrativa donde conste el grado de dependencia de la madre ni la condición de cuidador el demandante

OCTAVO.- El demandante debe prestar servicios también durante los fines de semana.

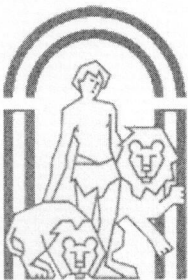
Los medios de transporte público durante fin de semana son mucho más restrictivos que de lunes a viernes.


FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. 1.-- La extensión y contenido de cada hecho probado se ha establecido según la valoración conjunta del art. 97.2 de la L. J Social .

2.- Se aportan cuadrantes respecto del Hospital Puerta del mar de Cádiz por ambas partes en distintos formato. El demandante el de junio y la empresa ,el de abril

Dado que el trabajador no llegó a prestar servicios y dada esta discrepancia donde la parte actora alega que el que tiene



Código:	OSEQRX2STMX677MEN96PYK7HWG8W2C	Fecha	20/01/2023	
Firmado Por	ELOY HERNANDEZ LAFUENTE			
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	4/7	

es el que en concreto se le entrega a cada persona, este juzgado no llega al convencimiento de fijar como hecho probado un horario concreto.

SEGUNDO.- 1. -Conforme al artículo 41.1. del Estatuto, la modificación sustancial exige que existan pruebas razones económicas ,técnicas, organizativas o de producción y se consideran como tales las que tengan que ver con la competitividad, la productividad, y la organización técnica o del trabajo en la empresa.

2.- En sede judicial debe analizarse si existe la causa invocada y si ésta tiene proporcionalidad con la medida adoptada sin que el Juzgado pueda tomar criterios de gestión empresarial ,sino solamente ponderarse que existe una lógica y necesaria correspondencia entre la situación alegada y la medida finalmente decidida por el empresario.

ES evidente que la organización d e la empresa es propia de ella misma y no del Juzgado; y también lo es, que el procedimiento y el Juzgado existen para declarar si lo que ha decidido la empresa es legal o no.

3. -El art 138.7. d e la LJS indica que será justificada o injustificada según hayan quedado acreditadas o no ...las razones invocadas por la empresa.


4- El art. 41.1 en su primer párrafo permite que la empresa tenga motivos económicos, técnicos, organizativos o de producción para realizar una modificación sustancial;

5- El Tribunal Supremo su sentencia de 2 de marzo de 2009 ya indicaba, que esta modificación sustancial no exige que exista crisis de la empresa sino una necesidad de mejorar la situación y que aunque no cabe una discrecionalidad absoluta empresarial si es válida si existe una causa que incida en la productividad buena organización y que la modificación decidida sea razonable y proporcional.

6. La STS 16 julio 2015, Rec. 180/2014 (LA LEY 127110/2015), vuelve a reivindicar este control judicial pleno y efectivo, ponderando los intereses en juego, dentro de esta técnica de la adecuación y la proporcionalidad, incluyendo la posible pérdida de empleos..

La sentencia de 27 de enero de 2014 (R. 100/13), ha establecido, muy en síntesis, que corresponde a los tribunales laborales emitir un juicio, no sólo sobre la existencia y legalidad de la causa alegada, sino también acerca de la razonable adecuación entre la



Código:	OSEQRX2STMX677MEN96PYK7HWG8W2C	Fecha	20/01/2023	
Firmado Por	ELOY HERNANDEZ LAFUENTE			
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	5/7	

causa acreditada y la acordada modificación sustancial, rechazando la posibilidad de que la medida empresarial que decida modificaciones de condiciones retributivas pueda alcanzar a objetivos futuros marcados unilateralmente por la propia empleadora.

7.- La exigencia legal de causalidad supone, al menos, que debe existir necesariamente conexión entre la medida adoptada y el objetivo o la razón que la justifica, debiendo el empresario "acreditar la concurrencia de circunstancias en su empresa" que "justifiquen razonablemente las modificaciones propuestas"

2.-a.- En nuestro caso: ya el propio artículo 41 señala algunas de las condiciones laborales pero indicando "entre otras"; por lo que considero que en este caso **sí es calificable como "sustancial"** la modificación de pasar a un centro de trabajo que está en localidad distinta a las llegó a la de su domicilio y le va a exigir la utilización de transporte público específico e incluso con mayores dificultades por existir este, durante los fines de semana que le corresponda trabajar con menos periodicidad de transporte.

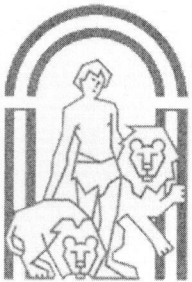
Tampoco puedo menospreciar que el centro de trabajo que ahora ocupa fue asignado por tener ahí su domicilio y tener que cuidar de su madre en esa localidad.


b.- Aunque el artículo 58 pactado permite la denominada movilidad del personal exige asimismo que se haga de la manera: "más racional y adecuada a los fines productivos"; pero nuestro caso **no existe ninguna causa alegada para esa decisión.**

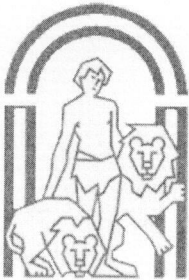
Si a ello añadimos que la empresa sabe que **no se ha constituido la Comisión que impone el convenio para considerar si es posible considerar a las localidades de Cádiz y San Fernando como macroconcentración urbana**, nos encontramos con otra situación no acreditada, por la empresa antes de decidir.

c.- También el propio convenio señala que los trabajadores a ser posible deben ser destinados a que el centro respecto a **quienes residan más cerca de aquel** y aquí sabiendo la empresa el trabajador reside en la localidad de su centro de trabajo, en San Fernando, no ha tenido un cuenta este criterio cuando lo destina una localidad aunque esté contigua.

d.- Por todo ello considero que la decisión empresarial si tiene la condición de modificación: sustancial y que no hay en la carta ni en el juicio probada razones económicas organizativas



Código:	OSEQRX2STMX677MEN96PYK7HWG8W2C	Fecha	20/01/2023	
Firmado Por	ELOY HERNANDEZ LAFUENTE	Página	6/7	
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/			



o productivas que justifiquen ese cambio de centro de trabajo; y de modo subsidiario incluso considerando que no hubiera calificarse esa modificación como sustancial lo cierto es que la posibilidad que permite el artículo 58 del convenio está basada en una: racional y adecuada manera de organizar y de tener los fines productivos cuestión esta en no aparece en la comunicación y por tanto tampoco se cumple el sentido literal de tal artículo 58.

e.- En la demanda se reclaman el abono de **gastos de transporte y dietas**: no puedo acceder a ello por no hay ninguna prueba de que esto haya existido máxime cuando se ha considerado probado que el demandante se encuentran incapacidad temporal desde el día siguiente a recibir la comunicación.

Es cierto que nuestro artículo procesal 138.7 -LRJS-en su tercer párrafo también se refiere esta posibilidad, si se ocasionan durante el tiempo en que ha producido sus efectos; pero en nuestro caso. La suspensión del contrato pot I temporal, tal medida no llegó a tener efectividad.


FALLO

Estimo la demanda de ~~Antonio Gutiérrez Pavón~~ contra Clece Seguridad SAU

Declarando injustificada la decisión adoptada, por lo que el trabajador debe volver a prestar sus servicios en el Hospital San Carlos de la localidad de San Fernando.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma NO cabe recurso .

Así por esta mi sentencia, la pronuncio, mando y firmo.

Código:	OSEQRX2STMX677MEN96PYK7HWG8W2C	Fecha	20/01/2023	
Firmado Por	ELOY HERNANDEZ LAFUENTE			
URL de verificación	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	Página	7/7	