

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia de 16 de julio de 2014

Sala de lo Social

Rec. n.º 2440/2013

SUMARIO:

Sucesión de empresas. Convenio Colectivo de Empresas de Seguridad. Subrogación convencional. Requisito de antigüedad mínima de 7 meses en el servicio subrogado prevista en el convenio. En el caso no se cumple. Sin perjuicio de que la empresa Defender Seguridad sea la nueva adjudicataria del servicio de seguridad de «Ahorramás» exclusivamente de la localidad de Parla, lo cierto es que el demandante no cumple el requisito de antigüedad exigido, no solo computando el periodo de tiempo prestado en la localidad de Parla, sino ni tan siquiera computando la totalidad de los servicios prestados para «Ahorramás» en los 7 meses anteriores, pues como es de ver durante este tiempo fue destinado a servicios totalmente ajenos a la empresa «Ahorramás», por lo que la empresa Defender Seguridad S.A. no tenía la obligación de subrogar al demandante.

PRECEPTOS:

Resolución de 28 de enero de 2011 (Convenio Colectivo estatal de las Empresas de Seguridad), art. 14.

PONENTE:

Doña Rosa María Viroles Piñol.

Magistrados:

Don JESUS GULLON RODRIGUEZ
Don LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ
Don MANUEL RAMON ALARCON CARACUEL
Doña MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA
Doña ROSA MARIA VIROLES PIÑOL

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Julio de dos mil catorce.

Vistos los autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Letrada Doña Carolina Laspiur Taillade, en nombre y representación de SEGUR IBÉRICA, S.A., contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 6 de mayo de 2013, recaída en el recurso de suplicación n.º 6260/13, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social n.º 41 de Madrid, dictada el 7 de junio de 2011, en los autos de juicio n.º 347/12, iniciados en virtud de demanda presentada por D. Florencio contra Segur Ibérica, S.A., y Defender Seguridad S.A., sobre Despido.

Han comparecido en concepto de recurridos D. Florencio representado por el Letrado D. Antonio Cuesta Sanz y Defender Seguridad S.A. representado por el Letrado D. Jesús Muñoz Sánchez.

Es Ponente la Excm. Sra. D^a. Rosa Maria Viroles Piñol, Magistrada de Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Con fecha 7 de junio de 2011, el Juzgado de lo Social n.º 41 de Madrid, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando como estimo la demanda formulada por Don Florencio contra la empresa Segur Ibérica, S.A., debo declarar y declaro la improcedencia del despido efectuado por ésta, condenándola a que readmita al trabajador en las mismas condiciones anteriores al despido o a que, si así lo manifiesta por escrito o mediante comparecencia ante este Juzgado dentro de los cinco días siguientes a la notificación de la sentencia, le indemnice con la cantidad de 6.312 euros; así como, en cualquier caso, al abono de los salarios devengados desde el despido hasta la notificación de esta sentencia a la empresa, por importe de

51,88 euros por día. Y desestimando como desestimo la demanda formulada por Don Florencio contra la empresa Defender Seguridad S.A., debo absolver y absuelvo a ésta de los pedimentos de aquella."

Segundo.

Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes: "Primero- Don Florencio ha venido prestando servicios para la empresa Segur Ibérica, S.A. con antigüedad de 2 de julio de 2009, categoría de Vigilante de Seguridad y una retribución salarial mensual media prorrateada de 1.577,90 euros; Segundo- El día 23 de enero de 2012 la empresa Segur Ibérica, S.A. comunicó al trabajador por escrito que se une con la demanda como documento número 1, que desde el día 1 de febrero de 2012, se procedería a la subrogación de su contrato de trabajo en la empresa Defender Seguridad S.A., nuevo adjudicatario del servicio de seguridad de los Supermercados Ahorramás de Madrid, causando baja en la empresa el 31 de enero de 2010; Tercero- Segur Ibérica, S.A. fue adjudicataria desde el 3 de noviembre de 2008 del contrato de seguridad para la empresa Ahorramás, S.A. en diversos Centros de Madrid provincia, incluyendo cuatro centros de la localidad de Parla. Desde el 1 de febrero de 2012 es adjudicataria del servicio de seguridad de los supermercados Ahorramás de la localidad de Parla la entidad Defender Seguridad S.A.; Cuarto- El 23 de enero de 2012 Segur Ibérica, S.A. se dirigió a Defender Seguridad S.A. comunicándoles que como nuevos adjudicatarios del servicio de seguridad de Ahorramás en Parla debían subrogarse en la relación de cuatro trabajadores, uno de ellos el actor, y remitiéndoles la documentación relativa a éstos; Quinto- El 3 de febrero de 2012 Defender Seguridad S.A. comunicó a Segur Ibérica, S.A. mediante fax librado el 1 de febrero que rechazaba la subrogación de los cuatro trabajadores por no cumplir los requisitos del artículo 14 A del Convenio Colectivo, concretamente por no reunir el requisito de antigüedad mínima de siete meses de adscripción al servicio; Sexto- Don Florencio vino prestando servicios durante los siete meses anteriores al 1 de febrero de 2012 en los siguientes centros: - De 1 de julio a 31 de agosto (excepto las vacaciones de 1 a 17 de agosto) en los centros de Ahorramás de las calles Arcadia, Electra y Estrella de Elola, de Valdemoro - De 1 de septiembre a 31 de diciembre, excepto las vacaciones de 1 a 15 de septiembre y el día de las elecciones generales que prestó servicios en un centro de un Partido Político) en el centro de Ahorramás de la calle Herencia de Valdemoro - El 3 de enero en una Cabalgata - El 5, 26 y 27 de enero en el centro de Ahorramás de la calle San Antón de Parla. - El 5 de enero en el centro de Ahorramás de la calle Doctor Sánchez Morate de Parla. - Del 8 al 18 de enero en el centro Opencor de la calle Copenhague de Alcorcón. - Los días 20, 21 y 31 de enero en el centro de Ahorramás de la calle Real de Parla. - El 26 de enero en el centro de Ahorramás de la calle Viario de Ronda de Parla. El 27 de enero en el centro de Ahorramás de la calle Alfonso X el Sabio de Parla; Séptimo- El 7 de febrero de 2012 el trabajador se dirigió por burofax a ambas entidades poniéndose a su disposición y advirtiéndoles que si no tenía contestación se vería obligado a demandar por despido, sin que ninguna le haya contestado; Octavo. - El 24 de febrero de 2012 presentó papeleta de conciliación ante el SMAC, celebrándose sin avenencia Defender Seguridad S.A. y sin efecto con Segur Ibérica, S.A. el preceptivo acto previo en fecha 13 de marzo de 2011; Noveno- La empresa se encuentra en el ámbito del Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad (BOE, de 16 de febrero de 2011).".

Tercero.

Contra la anterior sentencia, la representación letrada de SEGUR IBÉRICA, S.A. formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia en fecha 6 de mayo de 2013, en la que consta el siguiente fallo: "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de SEGUR IBÉRICA SA contra sentencia dictada por el Juzgado de lo Social NUM. 41 DE MADRID de fecha 7 de junio de 2011, en virtud de demanda formulada por Florencio contra la recurrente y DEFENDER SEGURIDAD SA, en reclamación sobre DESPIDO confirmando la sentencia recurrida, con imposición de costas a la recurrente incluidos los honorarios del letrado impugnante que la Sala fija en 300 euros."

Cuarto.

Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la representación letrada de SEGUR IBÉRICA S.A., interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Madrid, de fecha 11 de marzo de 2013 (Rec. suplicación 5588/12).

Quinto.

Se admitió a trámite el recurso, y tras ser impugnado por los recurridos, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe. Se señaló para la votación y fallo el día 9 de julio de 2014, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

La sentencia recurrida, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 6 de mayo de 2013 (R. 6260/12) desestima el recurso formulado por Segur Ibérica SA y confirma la dictada por el Juzgado de lo Social n.º 41 de los de Madrid (de 07-06-2011, autos 347/2012).

En esta última se declaraba la improcedencia del despido del actor y se condenaba a la codemandada que había sido su empleadora hasta la pérdida de la contrata (Segur Ibérica S.A.). Consta que el trabajador demandante ha venido prestando servicios para la empresa demandada Segur Ibérica SA, desde el 2-7-2009, con la categoría de vigilante de seguridad, y durante los 7 meses anteriores al 1-2-2012 en los distintos centros de trabajo que refleja el inalterado relato fáctico, hasta que el 23-1- 2012 la empresa le comunicó que a partir de la fecha antes señalada (1-2-2012) pasaría a prestar servicios para la codemandada Defender Seguridad, SA, al ser esta mercantil la nueva adjudicataria del servicio de seguridad de Ahorrámás en Parla. Pero la nueva adjudicataria rechazó al trabajador por no cumplir el requisito previsto para ello en el art. 14 A del convenio colectivo estatal de empresas de seguridad, de tener una antigüedad mínima de 7 meses anteriores en el "servicio objeto de subrogación". La sentencia de instancia declaró la improcedencia del despido y condenó a Segur Ibérica a las consecuencias legales derivadas del mismo. La sentencia de suplicación ahora impugnada confirma dicha resolución porque resulta acreditado que en los 7 meses anteriores a la terminación de la contrata el trabajador prestó servicios en centros de trabajo de distintas localidades diferente de Parla, debiendo estarse a los términos que establece el convenio para que se produzca la subrogación empresarial por cambio de contrata, por lo que la extinción del contrato constituye un despido improcedente, confirmando la condena de la empresa saliente.

Segundo.

Recorre en casación para la unificación de doctrina la empresa SEGUR IBÉRICA, que insiste en su pretensión, aportando como sentencia de contraste la dictada por la misma sección de la Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de marzo de 2013 (rec. 5588/2012), que resuelve un supuesto sustancialmente igual al de autos de manera distinta, referido a otro trabajador de la misma empresa saliente, que también prestó servicios en distintas localidades en los 7 meses anteriores al cambio de contrata, y que es igualmente rechazado por la nueva adjudicataria Defender Seguridad SA, por no cumplir los requisitos del art. 14 A) del mismo convenio colectivo.

La sentencia de comparación considera en este caso que la responsable del despido es la empresa entrante porque, de acuerdo con la doctrina sentada por esta Sala para los casos de sucesión de contratas en el servicio de escoltas de personalidades del Gobierno Vasco, y en concreto en la STS 27-abril-2012 (rcud. 3524/2011), cuya fundamentación jurídica transcribe literalmente para razonar su decisión, según la cual debido a la movilidad propia de dicho servicio de "protección personal", debe entenderse que la antigüedad específica del art. 14 del convenio se cumple atendiendo a la permanencia en el servicio de escolta, y no por la asignación a una persona concreta, indicando que esa misma interpretación amplia es la que debe aplicarse al caso enjuiciado.

Concurre la contradicción exigida en el artículo 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social . En ambos casos se trata de interpretar el mismo precepto del Convenio colectivo sectorial, y asimismo es coincidente la situación de los trabajadores demandantes.

Tercero.

1- Superado el requisito de contradicción, procede entrar en el examen del motivo único de recurso en el que se denuncia la infracción del art. 14 del Convenio Colectivo estatal de las empresas de seguridad aplicable, relativo a la "Subrogación de servicios".

Del citado precepto convencional resulta en lo que para la resolución del presente recurso interesa, que:

La exigencia normativa, para tener derecho a la subrogación, consistente en la necesidad de acreditar un tiempo mínimo previo en la prestación del servicio objeto de subrogación (" una antigüedad real mínima, de los trabajadores afectados en el servicio objeto de subrogación, de siete meses inmediatamente anteriores a la fecha en que la subrogación se produzca "), con especificación de periodos temporales de inclusión (" ausencias reglamentarias del trabajador del servicio subrogado establecidas en los Artículos 45, 46 y 50 de este Convenio Colectivo, las situaciones de Incapacidad Temporal y suspensiones disciplinarias, cualquiera que sea su causa ") o de exclusión (" excedencias reguladas en el Artículos 48, salvo los trabajadores que hayan sido contratados por obra o servicio determinado "). En otros servicios, como los de " Transporte y distribución del efectivo " también se

exige determinar " los servicios prestados, o «paradas», que se hubiesen realizado, en las Entidades objeto de la Subrogación, durante los siete meses inmediatamente anteriores a la fecha de la subrogación ".

Asimismo, la distinción, a efectos de la procedencia de la subrogación, entre la antigüedad en la empresa y la antigüedad en el concreto servicio, flexibilizando con tal distinción, cuando coincidan ambas antigüedades, la exigencia del tiempo mínimo previo en la prestación del servicio para tener acceso a la subrogación (" Asimismo procederá la subrogación, cuando la antigüedad en la empresa y en el servicio coincida, aunque aquella sea inferior a siete meses ").

2- Vinculando el requisito de adscripción al " servicio objeto de subrogación ", con el presupuesto de " antigüedad real mínima, de los trabajadores afectados en el servicio objeto de subrogación ", exigido como regla, resulta también jurídicamente correcta la conclusión propugnada en la sentencia referencial consistente en que la subrogación procederá siempre que el trabajador haya prestado sus servicios (en los términos en que éstos se entienden realizados en el art. 14) durante los siete meses inmediatos anteriores en el servicio objeto de contratación.

El precepto convencional que es objeto de referencia vincula, en sus diversos supuestos, la subrogación en los contratos, en primer lugar a " los trabajadores adscritos a dicho contrato ", luego al " lugar de trabajo ", y al " servicio objeto de subrogación ". Parece claro que el lugar de trabajo tiene operatividad en determinadas modalidades de prestación del servicio de seguridad (como por ejemplo la presente de servicios de vigilancia y establecimientos). El "servicio objeto de subrogación" ha de entenderse referido a la concreta contrata objeto de adjudicación, esto es, a la vigilancia en los supermercados Ahorramás, con independencia de que éstos radiquen en las localidades -entre otras- de Valdemoro, Alcorcón, o Parla, pues a efectos de apreciar la concurrencia de la antigüedad mínima de siete meses de adscripción al servicio, es el servicio objeto de adjudicación, esto es, la vigilancia de los supermercados Ahorramás, con independencia del lugar donde radiquen, de modo que, partiendo de esa globalidad del servicio objeto de subrogación y no desde la singular parcela adjudicada a cada nuevo contratista, por "servicio objeto de subrogación" que utiliza el precepto cuya infracción se denuncia (art. 14 del Convenio Colectivo) debe entenderse en este caso el servicio general contratado para Madrid y su provincia (vigilancia de los supermercados Ahorramás) y no el lugar o centro de trabajo donde haya sido prestado el servicio.

3- En el presente caso, es evidente que el trabajador no reunía el requisito exigido en la norma convencional de aplicación, al no constar acreditada la antigüedad exigida de los 7 meses anteriores, como resulta del relato fáctico de la sentencia recurrida (h.p. sexto) el demandante vino prestando servicios durante los siete meses anteriores al 1 de febrero de 2012 en los siguientes centros:

- Del 1 de julio a 31 de agosto (excepto las vacaciones del 1 al 17 de agosto) en los centros de Ahorramás de las calles Arcadia, Electra y Estrella de Elola de Valdemoro.

- Del 1 de septiembre a 31 de diciembre, excepto las vacaciones de 1 a 15 de septiembre y en día de las elecciones generales que prestó servicios en un centro de un Partido Político) en el centro de Ahorramás de la calle Herencia de Valdemoro.

- El 3 de enero en una Cabalgata.

- El 5, 26 y 27 de enero en el centro de Ahorramás de la Calle San Antón de Parla.

- El 5 de enero en el centro Ahorramás de la calle Doctor Sánchez Morate de Parla.

- Del 8 al 18 de enero en el centro Opencor de la calle Copenhague de Alcorcón.

- Los días 20, 21 y 31 de enero en el centro de Ahorramás de la calle Real de Parla.

- El 26 de enero en el centro Ahorramás de la calle Viario de Ronda de Parla.

- El 27 de enero en el centro Ahorramás de la calle Alfonso X el Sabio de Parla.

Sin perjuicio de que la empresa Defender Seguridad sea la nueva adjudicataria del servicio de seguridad de Ahorramás exclusivamente de la localidad de Parla, lo cierto es que el demandante no cumple el requisito de antigüedad exigido, no solo computando el periodo de tiempo prestado en la localidad de Parla, sino ni tan siquiera computando la totalidad de los servicios prestados para Ahorramás en los 7 meses anteriores, pues como es de ver durante este tiempo fue destinado a servicios totalmente ajenos a la empresa "Ahorramás", por lo que la empresa Defender Seguridad S.A. no tenía la obligación de subrogar al demandante, pretendida por la recurrente.

Cuarto.

Por cuanto antecede, y visto el informe del Ministerio Fiscal, procede la desestimación del recurso y confirmación de la sentencia recurrida. Con imposición de costas, y pérdida del depósito constituido para recurrir, dando a las consignaciones, en su caso, efectuadas el destino legal acorde con los pronunciamientos de esta sentencia (arts. 229 y 235.1 LRJS).

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por "SEGUR IBÉRICA SA, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en fecha 6-mayo-2013 (rollo 6260/2012), recaída en el recurso de suplicación interpuesto por la recurrente, contra la sentencia dictada en fecha 7-junio-2011 (autos 347/2012) por el Juzgado de lo Social n.º 41 de los de Madrid, recaída en autos seguidos a instancia de Don Florencio contra las sociedades SEGUR IBÉRICA SA y DEFENDER SEGURIDAD SA, confirmando la sentencia recurrida. Con imposición de costas a la recurrente, pérdida del depósito constituido para recurrir, y dando a las consignaciones, en su caso, efectuadas el destino legal acorde con los pronunciamientos de esta sentencia.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Rosa Maria Viroles Piñol hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.