

**Tribunal Supremo, Sala Cuarta, de lo Social, Sentencia 331/2018 de 22
Mar. 2018, Rec. 1334/2016**

Ponente: Calvo Ibarlucea, Milagros.

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 1334/2016

Ponente: Excm. Sra. D.^a Maria Milagros Calvo Ibarlucea

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 331/2018

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesus Gullon Rodriguez, presidente

D.^a. Maria Milagros Calvo Ibarlucea

D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

D.^a. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Sebastian Moralo Gallego

En Madrid, a 22 de marzo de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Securitas Transport Aviation Security S.L., representado y defendido por el Letrado D. David Molina Ortega, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 24 de febrero de 2016, en el recurso de suplicación nº 968/2015 , interpuesto frente a la sentencia dictada el 21 de abril de 2015 por el Juzgado de lo Social nº 24 de Madrid , en los autos nº 49/2014, seguidos a instancia de Doña Gloria y Doña Petra , contra dicho recurrente, sobre reclamación de cantidad.

Han comparecido ante esta Sala en concepto de partes recurridas Doña Gloria y Doña Petra , representadas y defendidas por el Letrado D. Angel Luis Palmeiro Gil.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Maria Milagros Calvo Ibarlucea.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 21 de abril de 2015, el Juzgado de lo Social núm. 24 de Madrid, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: «FALLO: Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por Dña. Gloria y Dña. Petra debo CONDENAR Y CONDENO a SECURITAS TRANSPORT AVIATION SECURITY S.L., a abonar a las actoras las cantidades de 318,84 euros a Dña. Gloria y 827,2 euros a Dña. Petra ».

Los hechos probados a tener en cuenta para resolución del presente recurso son los formulados como tales por la sentencia del Juzgado, que se reproducen acto seguido:

«1º.- Las actoras han venido trabajando para la empresa demandada con las siguientes condiciones laborales:

Dña. Gloria con una antigüedad de 16 de julio de 2005, con la categoría profesional de Vigilante de Seguridad, salario mensual de 967,24 euros y una jornada equivalente al 80,25 % de la ordinaria.

Dña. Petra con una antigüedad de 14 de enero de 2008, con la categoría profesional de Vigilante de seguridad y un salario mensual de 834,46 euros, con una jornada equivalente al 61,70 % de la ordinaria.

2º.- Con fecha 11 de noviembre de 2010 la empresa demandada se subrogó en el contrato de las actoras, procedente de la empresa Vigilancia Integrada S.A.

Desde dicha fecha SECURITAS TRANSPORT AVIATION SECURITY S.L. ha dejado de abonar los importes correspondientes al "Plus de distancia y transporte" y "Plus de mantenimiento de vestuario" en su integridad, siendo únicamente abonados los mismos en la parte proporcional a la jornada reducida de las trabajadoras.

En tal sentido las actoras han dejado de percibir desde tal subrogación las siguientes cantidades por tales complementos:

Dña. Gloria :

Por los meses de noviembre y diciembre de 2012 más paga extra: 91,74 euros (30,58x3)

Por los meses de enero a octubre de 2013 más paga extra: 227,10 euros (22,71x10)

Total: 318,84 euros

Dña. Petra :

Por los meses de noviembre y diciembre de 2012 más paga extra: 176,4 euros (58,8x3)

Por los meses de enero a octubre de 2013 más paga extra: 650,8 (65,08x10)

Total: 827,2 euros

3º.- Las relaciones entre las partes se rigen por el Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad.

4º.- Se intentó el acto de conciliación previa sin efecto».

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia con fecha 24 de febrero de 2016 , en la que consta la siguiente parte dispositiva: «FALLAMOS: Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por el Letrado de la empresa demandada contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 24 de esta ciudad en autos núm. 49/2014 y confirmamos la sentencia recurrida.

Se condena a la empresa demandada y recurrente en suplicación a abonar 500 euros al Letrado de las demandantes en concepto de abono de los honorarios profesionales por la impugnación del recurso.

Dese a las cantidades depositadas y consignadas para recurrir el destino legalmente establecido».

TERCERO.- Contra la sentencia dictada en suplicación, el Letrado Sr. Molina Ortega en representación de Securitas Transport Aviation Security S.L., mediante escrito de 1 de abril de 2016, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: PRIMERO.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede Sevilla, de fecha 19 de mayo de 2010 . SEGUNDO.- Se alega la infracción del art. 12.4.D) y 26.2 del Estatuto de los Trabajadores , art. 72 del Convenio Colectivo Estatal de las Empresas de Seguridad Privada .

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 7 de noviembre de 2016 se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar que el recurso debe ser parcialmente estimado.

SEXTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el 8 de marzo de 2018, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Las trabajadoras reclamaron de securitas el pago de los complementos "plus de distancia y transporte" y "plus de mantenimiento de uniformes" en su integridad ya que la demandada los venía abonando en forma parcial atendiendo a la modalidad de jornada de los actores. El Juzgado de lo Social estimó en parte las demandas en resolución que fue confirmada en suplicación razonando que el plus de transporte y distancia es independiente de la duración de jornada a diferencia del plus de mantenimiento de vestuario.

Recorre la demandada en casación para la unificación de doctrina y ofrece como sentencia de contraste la dictada el 19 de mayo de 2010 por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla . En la sentencia de comparación se confirma la sentencia del Juzgado de lo Social al que había desestimado la demanda del trabajador, también vigilante de seguridad con jornada a tiempo parcial que reclama el importe íntegro del plus de vestuario y el de distancia que percibía en un 50%.

La sentencia de contraste considera que realizada una jornada a tiempo parcial los gastos que ocasiona disminuyen en igual proporción tanto los gastos de desplazamiento como el gasto por limpieza y conservación de vestuario.

Entre la sentencia recurrida y la de contraste cabe apreciar contradicción en los términos exigidos por el artículo 219 de la LRJS .

SEGUNDO.- La demandada alega como infringidos el artículo 12.4.d) del Estatuto de los Trabajadores , el art. 72 del Convenio Colectivo Estatal de las empresas de seguridad Privada y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2006 (Rc. 103/2005) .

La recurrente invoca la doctrina emanada de la sentencia del tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2006 (RCUD 103/2005) en la que lo discutido era la extinción del disfrute de dos días de libre disposición en el caso de contratos a tiempo parcial de la que reproduce la recurrente el segundo fundamento de derecho, siendo el tenor literal el siguiente: " **SEGUNDO.-** Al margen de la petición principal del recurso, para que se niegue a los trabajadores a tiempo parcial el derecho al permiso retribuido del art. 18.e) del Convenio Colectivo , la controversia jurídica que plantea la recurrente se centra, fundamentalmente, en determinar si ese beneficio debe reconocerse a los trabajadores a tiempo parcial en su plenitud literal (disfrute de los 2 días), o bien si debe reconocerse de manera proporcional a la jornada que realizan en relación con la ordinaria.

La primera norma a la que cabe acudir son las propias disposiciones del Convenio; pero, cuando, como en este caso, no contiene criterios específicos en orden a distinguir cuales sean los beneficios a los que corresponde el reconocimiento pleno y en cuales procede un reconocimiento proporcional, no cabe sino acudir a lo establecido en el art. 12.4 d) del E.T ., que dispone: "Los trabajadores a tiempo parcial tendrán los mismos derechos que los trabajadores a tiempo completo. Cuando corresponda en atención a su naturaleza, tales derechos serán reconocidos en las disposiciones legales y reglamentarias y en los Convenios Colectivos de manera proporcionada, en función del tiempo trabajado" . Es claro que este precepto acude en primer lugar al principio de igualdad, que deriva del art. 14 de la CEE, pero a renglón seguido, habida cuenta de la diferencia de situación en que se encuentran unos y otros trabajadores (a tiempo completo y a tiempo parcial) matiza el principio de igualdad haciendo una diferenciación razonable, ésto es, acudiendo al principio de proporcionalidad cuando así corresponda a la naturaleza de los derechos aplicables, y lo hace de forma imperativa, por lo que la regla general aplicable a los trabajadores a tiempo parcial, no es ya la de la igualdad de derechos pura y simple, sino la de acomodar el disfrute de aquellos derechos que no se consideran divisibles a la proporcionalidad derivada de la situación desigual en que se encuentran, lo cual supone aplicar en

plenitud a esta clase de trabajadores aquellos derechos que por su naturaleza sean indivisibles y, en cambio, reconocérselos sólo proporcionalmente cuando el beneficio es susceptible de algún tipo de medición.

Que el Convenio no especifique nada en orden a la extensión del disfrute y a la razón de ser del permiso, no significa, como se entiende en la sentencia recurrida, que haya de aplicarse sin más el principio de igualdad en términos absolutos, porque, como señala acertadamente la recurrente, ese silencio no ha impedido que se haya aplicado la regla de la proporcionalidad en cuanto a los salarios y a los otros derechos que por su naturaleza sean medibles, y no aplicarlo por el contrario a aquellos otros derechos (como la ayuda de escolaridad, minusválidos, seguro de vida y de accidentes etc.) que por su naturaleza indivisible se le reconocen en plena igualdad con los trabajadores a jornada completa.

Por último parece lógico entender, con la empresa recurrente, que la finalidad de este beneficio es la de facilitar a los trabajadores, que tienen ocupado todos los días laborables con la jornada de trabajo, tiempo para gestiones personales que no puedan efectuarse durante el descanso semanal, con lo que ya se comprende la situación más favorable que a este respecto tienen los trabajadores a tiempo parcial que sólo trabajan los fines de semana".

Se trata de indicar una ruta de proporcionalidad que en función del concepto retributivo, a tenor de lo resuelto, podría ser admisible pese al silencio de las normas legales y convencionales y para ello la sentencia de mérito introduce un factor de criterio, el de los derechos que son medibles, citando como ejemplo los salarios en contraposición a los que no lo son, también ad exemplum, ayuda de escolaridad, minusválidos, seguro de vida y accidentes... etc..

Respecto a la posibilidad de medición de determinado derechos en proporción al tiempo de prestación de servicios, la STS de 10-06-2014 (Rcud 209/2013) en el tercero de sus Fundamentos de Derecho, punto 4 razona lo siguiente: "A) Esta Sala, partiendo del carácter imperativo de lo dispuesto en el artículo 12.4.d) del Estatuto de los Trabajadores , y a las exigencias legales de "igualdad" genérica y "proporcionalidad", en su caso - sentencia de 23 de enero de 2009 (recurso casación 1941/2008) , ha aplicado este criterio de proporcionalidad en relación al tiempo de trabajo, en las materias siguientes : a) plus de antigüedad (en trabajadores con jornada reducida : sentencias de 25-05-2004 , 21-01-2005 y 15-03-2005 (recursos casación 61/003 , 24/2003 y 10/2003); b) permisos por asuntos propios : sentencia de 5-09-2006 (recurso casación 103/2005); c) ayudas sociales : sentencia de 05-05-2006 (recurso casación 18/2005); plus de penosidad por trabajo en domingo : sentencia de 24-07-2007 (recurso casación 73/2006) y complemento salarial de devengo anual : sentencia de 29-03-2011 (recurso casación 141/2010 ;

B) Como señala la citada sentencia de 05-05-2006 (recurso casación 18/2005) , "La clave para decidir la controversia está en el texto del artículo 12.4, d) del Estatuto de los Trabajadores , que el recurrente cita como infringido, a cuyo tenor "Los trabajadores a tiempo parcial tendrán los mismos derechos que los trabajadores a tiempo completo"; esa regla general debía tener, por lógica, las excepciones que a continuación señala el precepto, al disponer que "Cuando corresponda en atención a su naturaleza, tales derechos serán reconocidos en las disposiciones legales y reglamentarias y en los Convenios Colectivos de manera proporcional, en función del tiempo trabajado"; es evidente que el precepto estatutario no hace alusión exclusivamente al crédito salarial, sino que el disfrute de todos los derechos habrá de guardar la necesaria correspondencia con la duración de la jornada. Este factor de reducción está presente en el artículo 4 de la Directiva 97/81 del Consejo, de 15 de diciembre de 1997 , para el acceso a particulares condiciones de empleo, a un periodo de antigüedad, a una duración del trabajo o condiciones salariales, y en lo que respecta al salario el Convenio núm. 175 de la OIT sigue esa misma línea;

C) Conviene hacer referencia, como lo hace la sentencia más reciente de esta Sala de 18 de enero de 2014 (recurso de casación 123/2013) , en el apartado 2 de su fundamento jurídico tercero, a que "A) Como recuerda la reciente sentencia de esta Sala de 30 de octubre de 2013 (recurso

casación 47/2013), en su fundamento jurídico sexto, ".....en orden a la interpretación de los convenios colectivos esta Sala tiene declarado, entre otras en las SSTS/IV 5-abril-2010 (rco 119/2009), 15-junio-2010 (rcud 179/2009), 17-junio-2010 (rcud 97/2009) y 11-noviembre-2010 (rco 239/2009) que: " a) el carácter mixto del Convenio Colectivo -norma de origen convencional/contrato con eficacia normativa- determina que su interpretación ha de atender tanto a las reglas legales atinentes a la hermenéutica de las normas jurídicas como a aquellas otras que disciplinan la interpretación de los contratos, esto es, los arts. 3, 4 y 1281 a 1289 CC (así, recientemente, SSTS 03/12/08 -rco 180/07; 26/11/08 -rco 139/07; 21/07/09 -rco 48/08; 21/12/09 -rco 11/09; y 02/12/09 -rco 66/09); b) la interpretación de un Convenio Colectivo ha de combinar los criterios de orden lógico, gramatical e histórico (así, SSTS 16/01/08 -rco 59/07; 27/06/08 -rco 107/06; 26/11/08 -rco 95/06; y 21/12/09 -rco 11/09), junto con el principal de atender a las palabras e intención de los contratantes (por ejemplo, SSTS 26/11/08 -rco 95/06; 26/11/08 -rco 139/07; y 27/01/09 -rcud 2407/07); y c) las normas de interpretación de los arts. 1282 y siguientes del CC tienen carácter de subsidiariedad en su aplicación, de forma que cuando la literalidad de las cláusulas de un contrato sean claras, no son de aplicar otras diferentes que las correspondientes al sentido gramatical; o dicho de otro modo, el art. 1281 CC consta de dos párrafos, que persiguen la doble finalidad de evitar que se tergiverse lo que aparece claro, o que se admita, sin aclarar lo que se ofrezca oscuro, siendo factor decisivo de interpretación, en el primer supuesto las palabras empleadas, y en el segundo la intención evidente de los contratantes (aparte de otras muchas, SSTS 16/01/08 -rco 59/07; 26/11/08 -rco 95/06; 26/11/08 -rco 139/07; 03/12/08 -rco 180/07; 21/07/09 -rco 48/08; 21/12/09 -rco 11/09; 02/12/09 -rco 66/09) ".

La esencial igualdad de supuestos contemplados determina que la anterior doctrina sea también de aplicación a la cuestión que se dirime en las presentes actuaciones por razones de seguridad y homogeneidad jurídicas y en consecuencia la estimación del recurso, no solo en cuanto al plus de vestuario sino también en cuanto al de transporte, resolviendo así, oído el Ministerio Fiscal, el debate de suplicación, con estimación del recurso de igual naturaleza, y revocación de la sentencia del Juzgado de lo Social nº 24 de Madrid, absolución de la demanda y del pago de costas en suplicación, devolución del depósito constituido para recurrir y de las consignaciones efectuadas y sin que haya lugar al pago de las costas en el presente recurso.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Securitas Transport Aviation Security S.L., representado y defendido por el Letrado D. David Molina Ortega, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 24 de febrero de 2016, en el recurso de suplicación nº 968/2015 , interpuesto frente a la sentencia dictada el 21 de abril de 2015 por el Juzgado de lo Social nº 24 de Madrid , en los autos nº 49/2014, seguidos a instancia de Doña Gloria y Doña Petra , contra dicho recurrente, sobre reclamación de cantidad. Casar y anular la sentencia recurrida y resolviendo el debate planteado en suplicación, estimar el recurso de esa naturaleza. Revocar la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social y absolver de la demanda interpuesta y del pago de costas en suplicación. Ordenar la devolución de los depósitos constituidos en ambos recursos y de las consignaciones efectuadas para recurrir. Sin costas en este recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.