

**Tribunal Supremo, Sala Cuarta, de lo Social, Sentencia 766/2018 de 17
Jul. 2018, Rec. 2834/2016**

Ponente: Sempere Navarro, Antonio Vicente.

A Favor: TRABAJADOR POR CUENTA AJENA.

En Contra: EMPRESA.

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2834/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 766/2018

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Luis Fernando de Castro Fernandez

D^a. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Angel Blasco Pellicer

D^a. Maria Luz Garcia Paredes

En Madrid, a 17 de julio de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la empresa Securitas Seguridad España, S.A, representada y defendida por el Letrado Sr. Vázquez Durán contra la sentencia dictada el 16 de junio de 2016 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla- León, sede de Valladolid, en recurso de suplicación nº 534/2016 , interpuesto contra la sentencia de fecha 9 de julio de 2015, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de León , en autos nº 101/2015, seguidos a instancia de D. Raúl contra las empresas Securitas Seguridad España, S.A, Prosegur España, S.L. (actualmente denominada Prosegur Soluciones Integrales de Seguridad España, S.L.) y Servicios Securitas, S.A, sobre despido, habiendo sido parte el Ministerio Fiscal.

Han comparecido en concepto de recurridos las mercantiles Prosegur España, S.L. (actualmente denominada Prosegur Soluciones Integrales de Seguridad España, S.L.), representada y defendida por el Letrado Sr. Rubio González, Servicios Securitas, S.A, representado y defendido por el Letrado Sr. Martín Tanarro y D. Raúl , representado y defendido por el Letrado Sr. Miguélez López.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 9 de julio de 2015, el Juzgado de lo Social nº 3 de León, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Estimando la demanda formulada por Don Raúl , declaro improcedente el despido de que fue objeto con efectos del día uno de enero de dos mil quince, y por consiguiente, y previa declaración de la obligación legal de subrogarse en su relación

laboral de la empresa SECURITAS SEGURIDAD ESPAÑA, S.A., condeno a dicha empresa a optar entre readmitir al trabajador en su puesto de trabajo en las mismas condiciones que regían con anterioridad al despido con abono de los salarios de tramitación entre la fecha del despido y aquella en que tuviera efecto dicha readmisión, o indemnizar a dicho trabajador en la suma de 51:073,16 euros. Absuelvo a PROSEGUR ESPAÑA, S.L., y a SERVICIOS SECURITAS, S.A., de los pedimentos deducidos en su contra».

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.- El demandante prestaba servicios laborales como vigilante de seguridad en la entidad hoy denominada BANCO CEISS en su centro de trabajo de Alto del Portillo, desde uno de marzo de mil novecientos noventa y uno, siendo subrogado por las sucesivas contratas que iban ganando el servicio hasta que se produjo la subrogación de la subcontrata PROSEGUR vigente hasta la resolución del contrato. Ostentaba la categoría profesional de Vigilante de Seguridad y percibiendo un salario mensual bruto que se componía de los siguientes conceptos:

Fijos:

Salario Base: 897,44 euros.

Antigüedad: 108,69 euros.

Antigüedad consolidada: 25,51 euros.

Peligrosidad: 139,02 euros.

Prorrata de pagas: 292,65 euros.

Plus radioscopia básico: 30 euros.

Variables (se refleja la media de los últimos doce meses).

Nocturnidad: 66,15 euros.

Festivos: 43,88,41 euros.

Prácticas de tiro: 5,03 euros.

Formación-Anterior: 8,47 euros.

Horas extra: 4,20 euros.

Festivos en HHEE: 0,33 euros.

La suma de estos conceptos salariales totaliza 1.621,37 euros al venir expresamente excluidos el cómputo los conceptos no salariales que son los pluses de vestuario y de transporte. El vínculo laboral que unía al señor Raúl con la empresa Prosegur se sustentaba mediante un contrato indefinido siendo el objeto de la prestación de servicios la vigilancia en las instalaciones de Caja España sitas en el Alto del Portillo.

2º.- Los citados servicios de vigilancia habrían sido contratados con PROSEGUR mediante contrato suscrito entre la citada empresa y la entidad bancaria el día uno de julio de dos mil siete, siendo el objeto del contrato la vigilancia y protección de las instalaciones. Según el pliego de condiciones y en lo referido a las instalaciones sitas en el denominado "Alto del Portillo", se contrataban los servicios de un vigilante armado todo el año las veinticuatro horas del día, otro vigilante armado de lunes a viernes de 7 a 15 horas durante 247 días, un vigilante sin arma todo el año las veinticuatro horas del día, otro vigilante sin arma de lunes a viernes de 7 a 15 horas durante 247 días, otro vigilante sin arma los jueves de invierno (27 días), de 15 a 23 horas y un vigilante sin arma para el transporte cintas todo el año 2 horas diarias excepto Navidad y Año Nuevo. Con fecha uno de enero de dos mil quince se habría suscrito el contrato actualmente en vigor entre BANCO CEISS y SECURITAS SEGURIDAD ESPAÑA, S.A., entrando en vigor ese mismo día, con el objeto de vigilancia y protección y siendo contratos para "Alto del Portillo" los servicios de un vigilante sin arma todo el año las veinticuatro horas del día y un vigilante sin arma para el

transporte de cintas dos horas diarias todos los días del año excepto Navidad y Año Nuevo. Con fecha uno de enero de dos mil quince BANCO CEISS y la empresa de servicios auxiliares SERVICIOS SECURITAS, S.L., suscribieron un contrato mediante el que esta última se obligaba a prestar servicios de conserjería en el Alto del Portillo todo el año de 8 a 24 horas.

3º.- Fechada el día veintinueve de diciembre de dos mil catorce, la empresa PROSEGUR remite comunicación al trabajador demandante mediante la que pone en su conocimiento la pérdida de la contrata de vigilancia prestada para BANCO CEISS, haciéndole saber que la nueva adjudicataria del servicio era SECURITAS ESPAÑA, S.L. a partir del día uno de enero de dos mil quince, procediendo la subrogación en virtud de lo establecido en el artículo 14 del Convenio Colectivo de aplicación. Por su parte, el día dos de enero de dos mil quince la empresa SECURITAS SEGURIDAD ESPAÑA, S.A. le remite otra comunicación, que se da por reproducida al obrar al folio trece de autos, y que en síntesis le viene a comunicar que rechazan la subrogación al haber descendido el número de horas de vigilancia a prestar hasta las 9.486, y que por consiguiente sólo procedía la subrogación de cinco vigilantes, designados por orden de antigüedad. De los doce vigilantes que prestaban servicios la empresa entrante subrogó a cinco, prescindiendo de los otros siete por idéntico motivo al hoy analizado.

4º.- El trabajador no ostenta ni ha ostentado en el último año la condición de representante de los trabajadores».

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla- León, sede de Valladolid, dictó sentencia con fecha 16 de junio de 2016 , en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por SECURITAS SEGURIDAD ESPAÑA S.A. contra la Sentencia del Juzgado de lo Social Nº Tres de León, de fecha 9 de julio de 2.015 , (Autos núm. 101/2015), dictada a virtud de demanda promovida por D. Raúl contra el SECURITAS SEGURIDAD ESPAÑA S.A., PROSEGUR ESPAÑA S.L., FONDO DE GARANTÍA SALARIAL Y SERVICIOS SCURITAS S.A sobre DESPIDO, y en su consecuencia, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS la sentencia recurrida. Se impone asimismo a la recurrente las costas causadas en las que incluimos en concepto de honorarios de los dos letrados impugnantes del recurso la cantidad de 400 euros para cada uno».

TERCERO.- Contra la sentencia dictada en suplicación, el Letrado Sr. Vázquez Durán, en representación de la empresa Securitas Seguridad España, S.A, mediante escrito de 26 de julio 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 Supremo, de fecha de 21 de septiembre de 2012 . SEGUNDO.- Se alega la infracción del 14.B.2 del convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad privada, en relación con los arts. 3.1 y 1281 CC y arts. 82.3 ET y 37.1 CE .

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 15 de febrero de 2017 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 procedente el recurso.

SEXTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 17 de julio actual, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Términos del debate casacional.

La cuestión suscitada en las presentes actuaciones versa sobre el alcance del deber de subrogación que establece el art. 14 del Convenio Colectivo de Empresas de Seguridad .

En concreto, se trata de determinar si en los supuestos de reducción del volumen de actividad en la nueva contrata, cuando ésta tiene una duración superior a doce meses, la nueva adjudicataria de los servicios de protección y seguridad está obligada a subrogarse en los contratos de todos los trabajadores empleados por la anterior, o únicamente en proporción al número de horas de prestación de servicio contratadas.

Desde ahora cabe adelantar que tal disyuntiva ha sido resuelta ya por esta Sala, a favor de la segunda opción, no sólo en la sentencia invocada como término de comparación, sino en la reciente STS 466/2018 de 8 mayo (rcud 3484/2016), enjuiciando la reclamación formulada por un trabajador ocupado en la misma contrata frente a las tres empresas codemandadas en el actual. En tal caso la aquí recurrente -la nueva adjudicataria- invocaba la misma decisión de contraste que ahora. Todo ello, sin perjuicio de la matización que posteriormente se hará derivada de la intervención en el caso de una tercera empresa, coincidente con la realizada en la sentencia últimamente citada.

1. Supuesto litigioso.

Reproducidos en los antecedentes los hechos que el Juzgado de lo Social consideró acreditados interesa dar noticia ahora de los más relevantes para la resolución del recurso una vez incorporados los añadidos en trámite de suplicación.

Prosegur España SL, empleadora del actor, tenía concertado con Banco Ceiss la prestación de servicios de vigilancia y protección con arma y sin arma, de las dependencias de Caja España ubicadas en el Alto del Portillo (León) durante 22.414 horas al año. Para su ejecución contaba con 12 vigilantes de seguridad.

Con fecha 01/01/2015 Banco CEISS y Securitas Seguridad España SA suscribieron nueva contrata con idéntico fin, a cubrir exclusivamente por vigilantes sin arma, durante 9.486 horas al año; la duración pactada fue de 18 meses.

Paralelamente, la comitente contrató con Servicios Securitas SL la prestación de un servicio de conserjería en el mismo lugar en horario de 8 a 24 horas todos los días del año.

Prosegur comunicó a los vigilantes adscritos a la contrata que a partir del 01/01/2015 pasarían a prestar servicios para Securitas España conforme a lo previsto en el art. 14 del convenio colectivo sectorial de aplicación.

En la fecha indicada Securitas España se subrogó en los contratos de los 5 vigilantes de la contrata que ostentaban mayor antigüedad, informando a los 7 restantes, que no se hacía cargo de su relación; fundó su decisión en la disminución del número de horas de vigilancia que debía prestar.

Entre los trabajadores no subrogados se encontraba el actor, vinculado a la empresa saliente por un contrato de trabajo de duración indefinida, que accionó por despido contra Prosegur, Securitas Seguridad España y Servicios Securitas.

2. Sentencias recaídas en el procedimiento.

A) Mediante su sentencia 503/2015, de 9 de julio, el Juzgado de lo Social nº 3 de León declara la improcedencia del despido y estima la demanda frente a Securitas Seguridad España, absolviendo a las otras dos empresas.

Entiende que la reducción del volumen de la contrata no justifica la medida adoptada por Securitas España habida cuenta que el art. 14 del convenio colectivo de empresas de seguridad no establece ninguna distinción al respecto, sin perjuicio de la posibilidad que le asiste de amortizar los puestos de trabajo sobrantes por la vía del despido objetivo.

B) La STSJ Castilla y León/Valladolid 16 junio 2016 (rec. 534/2016), después de aceptar las modificaciones fácticas propuestas, desestima el recurso de suplicación interpuesto por Securitas Seguridad España y confirma el pronunciamiento de instancia.

Rechaza la aplicación al caso del párrafo segundo del art. 14.B del convenio colectivo sectorial al estimar que no se ha producido el supuesto contemplado en el mismo. Razona que conforme a lo dispuesto en la referida norma convencional la empresa entrante debe hacerse cargo de todo al personal destinado al servicio que asume, sin que se contemple la posibilidad de una subrogación parcial en el caso de que los servicios contratados exijan menos personal para atenderlos, lo que podrá justificar la amortización de los puestos que no resulten ya necesarios. A mayor abundamiento, señala que no estamos ante una sucesión de plantilla sino ante la obligación de subrogación impuesta por una norma convencional, por lo que ha de estarse a la regulación que establece.

3. Recurso de casación y escritos concordantes.

A) Disconforme con la sentencia de suplicación Securitas Seguridad España acude ahora en casación para la unificación de doctrina, mediante recurso presentado el 26 de julio de 2016 .

Formula un único motivo en el que denuncia la infracción del párrafo segundo del art. 14.B del convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad privada, en relación con los arts. 3.1 y 1291 CC , el art. 82.3 ET y el art. 37.1 CE , así como el quebranto de la doctrina contenida en la sentencia de contraste.

Solicita que casemos y anulemos la resolución recurrida y que resolviendo el debate de suplicación estimemos el de tal clase, condenando a la codemandada Prosegur a responder de las consecuencias del despido.

B) Mediante escrito presentado el 14 de marzo de 2017 la representación letrada de la empresa Prosegur formaliza su impugnación al recurso.

En su desarrollo se limita a negar que concurra el presupuesto de la contradicción sin manifestarse sobre el fondo del asunto. Sostiene que entre la resolución judicial que se recurre y la invocada como referencial existen dos diferencias fácticas sustanciales excluyentes de la identidad requerida, referida una a la naturaleza del vínculo contractual que unía al demandante con la empresa saliente y, la otra, a la implantación por la empresa cliente de un nuevo servicio de seguridad de carácter mixto prestado por dos empresas pertenecientes al mismo grupo.

C) El 17 de mayo de 2017 tiene entrada en este Tribunal el informe del Ministerio Fiscal.

Considera que entre las sentencias comparadas concurre la contradicción alegada y que la doctrina correcta se encuentra en la aportada para el contraste, por lo que propone se acoja el recurso.

SEGUNDO.- Análisis de la contradicción.

Tanto por constituir un presupuesto procesal controlable de oficio cuanto por haberse cuestionado su existencia en el escrito de oposición al recurso, comenzaremos examinando la concurrencia del requisito exigido por el art. 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS).

1. Exigencia legal y jurisprudencial.

El artículo 219.1 LRJS exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo.

Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales", sin que por tanto medie diferencia alguna que permita concluir que a pesar de la contraposición de pronunciamientos en las sentencias contrastadas, ambos puedan resultar igualmente ajustados a Derecho y que por ello no proceda

unificar la doctrina sentada (SSTS 16/07/2013 (R. 2275/2012), 22/07/2013 (R. 2987/2012), 25/07/2013 (R. 3301/2012), 16/09/2013 (R. 302/2012), 15/10/2013 (R. 3012/2012), 23/12/2013 (R. 993/2013), 29/04/2014 (R. 609/2013), 17/06/2014 (R. 2098/2013), 18/12/2014 (R. 2810/2012) y 21/01/2015 (R. 160/2014).

2. Sentencia referencial.

La sentencia designada como contradictoria con la recurrida, es la dictada por esta Sala IV el 21 septiembre 2012 (rcud. 2247/2011).

En el caso que resuelve el Organismo cliente encomendó la prestación del servicio de vigilancia y seguridad a una nueva contratista, por un plazo de 24 meses, reduciendo el tiempo de actividad anual de 15.013 horas a 12.465 horas.

Tal minoración motivó que la empresa entrante no se subrogase en el contrato de uno de los ocho trabajadores que empleaba la anterior - el de menor antigüedad en su plantilla -, con el que le unía un contrato para obra o servicio determinado vinculado a la duración de la contrata.

El afectado presentó demanda por despido contra ambas empresas que, finalmente, fue resuelta por la sentencia de contraste que interpretando el art. 14 del Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Seguridad dio la razón a la nueva adjudicataria, al entender que la reducción del volumen de la contrata la autorizaba a minorar el número de empleados en ella en proporción a la reducción dicha, siendo la antigua contratista quien debía hacerse cargo del trabajador no subrogado por la nueva.

3. Decisión sobre la contradicción .

En el presente supuesto se cumple el requisito de la contradicción. Los hechos relevantes de las sentencias comparadas guardan esencial identidad fáctica en orden a establecer el alcance de la obligación de subrogación prevista en el art. 14 del Convenio Colectivo aplicable.

En ambos casos se produce una sucesión de contratas de vigilancia entre empresas de seguridad con reducción del número de horas de prestación de servicios, y la nueva adjudicataria decide no hacerse cargo del exceso de personal que ello comporta.

Los trabajadores excluidos accionan por despido y la sentencia recurrida considera que la empresa entrante está obligada a subrogarse en los contratos de todos los trabajadores adscritos a la contrata en cumplimiento de lo estipulado en el mencionado precepto convencional, sin perjuicio de la posterior amortización de los puestos sobrantes, mientras que la sentencia designada como referencial, aplicando esa misma norma, estima que la nueva adjudicataria sólo debe subrogarse en el personal necesario para asumir la ejecución de la contrata reducida, quedando el resto a disposición de la empresa saliente.

No impiden el juicio de contradicción las diferencias fácticas puestas de manifiesto por la empresa recurrida al carecer de trascendencia para resolver la cuestión planteada relativa al alcance del deber de subrogación convencional en el caso de reducción del encargo cuando la duración pactada de la nueva contrata supera el plazo de doce meses.

Por esa razón no rompe la necesaria identidad entre los supuestos comparados que en el referencial el demandante estuviese sujeto a un contrato de trabajo para obra o servicio determinado vinculado a la duración de la contrata, y que en el presente la relación del actor fuese de carácter indefinido, pues según dispone el apartado A) del art. 14 del convenio colectivo sectorial la obligación de subrogación se extiende a todo el personal adscrito a la contrata que reúna una determinada antigüedad en la misma, "cualquiera que sea la modalidad de contratación", esto es, haciendo abstracción de que la relación sea temporal o indefinida.

Tampoco obsta a la contradicción, por análogo motivo, el hecho de que en la sentencia recurrida la empresa cliente, paralelamente a la contratación del servicio de seguridad y vigilancia en condiciones manifiestamente diferentes de las precedentes, encomendase a otra empresa perteneciente al mismo grupo la realización de labores de conserjería en las mismas dependencias, pues esa circunstancia no afecta al alcance del deber de subrogación de la empresa

de seguridad en los términos previstos en la norma sectorial aplicable, al margen de las consecuencias que puedan derivarse para la otra empresa del grupo.

La concurrencia del presupuesto de la contradicción en los términos requeridos por el art. 219 LRJS , ha sido apreciada también por esta Sala en la citada STS 466/2018 (rec. 3484/2016), conociendo de un asunto similar en el que la aquí recurrente invocaba la misma sentencia de contraste.

TERCERO.- Norma cuya interpretación se cuestiona.

Superado el requisito de la contradicción y vistos los términos en que se plantea la controversia resulta conveniente recordar las disposiciones que hemos de interpretar, constituidas básicamente por los apartados A y 2 C) (y no 2 B como por error material se indica en la sentencia impugnada y en el recurso) del art. 14 del convenio colectivo de empresas de seguridad cuya redacción es la siguiente:

«Dadas las especiales características y circunstancias de la actividad, que exigen la movilidad de los trabajadores de unos a otros puestos de trabajo, este artículo tiene como finalidad garantizar la estabilidad en el empleo de los trabajadores de este sector, aunque no la estabilidad en el puesto de trabajo, con clara diferenciación entre subrogación de servicios comprendidos en la letra A y de transporte de fondos comprendidos en la letra B, en base a la siguiente Normativa:

A) Servicios de vigilancia, sistemas de seguridad, transporte de explosivos, protección personal y guardería particular de campo:

Cuando una empresa cese en la adjudicación de los servicios contratados de un cliente, público o privado, por rescisión, por cualquier causa, del contrato de arrendamiento de servicios, la nueva empresa adjudicataria está, en todo caso, obligada a subrogarse en los contratos de los trabajadores adscritos a dicho contrato y lugar de trabajo, cualquiera que sea la modalidad de contratación de los mismos, y/o nivel funcional, siempre que se acredite 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, incluyéndose en dicho período de permanencia las 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, excluyéndose expresamente las excedencias reguladas en el Artículos 48, salvo los trabajadores que hayan sido contratados por obra o servicio determinado.

Asimismo procederá la subrogación, cuando la antigüedad en la empresa y en el servicio coincida, aunque aquella sea inferior a siete meses.

Igualmente procederá la subrogación cuando exista un cambio en la titularidad de las instalaciones donde se presta el servicio.»

«C.2) Nueva adjudicataria: La Empresa adjudicataria del servicio:

1. Deberá respetar al trabajador todos los derechos laborales que tuviese reconocidos en su anterior empresa, incluida la antigüedad, siempre que éstos provengan de pactos o acuerdos lícitos que se hayan puesto en su conocimiento, junto con la documentación pertinente, o que el trabajador pueda demostrar.

2. No desaparece el carácter vinculante de la subrogación en el caso de que el arrendatario del servicio suspendiese o redujese el mismo, por un período no superior a doce meses, si la empresa cesante o los trabajadores, cuyos contratos de trabajo se hubiesen resuelto, o no, por motivo de esta suspensión o reducción, probasen, dentro de los treinta días siguientes a la terminación del plazo citado, que el servicio se hubiese reiniciado o ampliado por ésta o por otra empresa.».

CUARTO.- Doctrina de la Sala.

Como antes hemos adelantado esta Sala se ha pronunciado sobre la cuestión que se suscita en el presente recurso tanto en la sentencia de contraste como en la más reciente 466/2018 de 8 de

mayo de 2018 (rec. 3484/2016), en el sentido postulado por la parte recurrente. Solución a la que hemos de estar también en este caso o tanto por exigencias constitucionales de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la ley como por resultar ello acorde con la naturaleza y finalidad de esta modalidad casacional. En esta última hemos razonado así:

De los preceptos citados del Convenio se extraen dos conclusiones: Primero que la nueva empresa adjudicataria está obligada a "subrogarse en los contratos de los trabajadores adscritos a dicho contrato y lugar de trabajo... Segundo que el carácter vinculante de la subrogación no desaparece cuando se suspende o reduce el servicio durante menos de un año, ni cuando el servicio se reinicia o amplía por la nueva adjudicataria o por otra.

(...) Sentado lo anterior, puede afirmarse que las nuevas adjudicatarias del servicio venían obligadas a subrogarse en el contrato de trabajo del actor, sin que se puedan estimar las alegaciones relativas a que la reducción del volumen de la contrata, y la minoración de las horas de vigilancia que se les adjudicaban, justificaban que la subrogación solo procediera respecto de los contratos de los trabajadores necesarios para llevar a cabo el servicio de vigilancia que se le adjudicaba. Esta decisión se funda en las siguientes razones:

"Primera. La doctrina de la Sala en los supuestos de sucesión de contratas con modificación de su volumen por reducción del mismo se puede resumir diciendo: «la reducción de la contrata no es causa que excuse al nuevo contratista del deber de subrogarse en los contratos de los trabajadores del anterior y que en caso de dificultades para cumplir ese deber no se permite la rescisión del contrato por fin del mismo, o por terminación de la obra, sino que sólo cabe acudir a la vía de un despido por causas objetivas o a la reducción de jornada por la vía del art. 41 del ET .» (SSTS de 16 de julio de 2014 (R. 1777/2013), 17 de septiembre de 2014 (Rec. 2069/2013), 22 de septiembre de 2014 (R. 2689/2013), 3 de marzo de 2015 (Rec. 1070/2014). Así mismo, en las sentencias de 3 de marzo de 2015 (R. 1070/2014), 10 de enero de 2017 (R. 1077/2015), 21 de abril de 2017 (R. 258/2016) y 18 de mayo de 2017 (R. 1984/2015). En la mayoría de ellas se ha resuelto que la empresa entrante, salvo que el convenio disponga otra cosa, es quien debe subrogarse en toda la plantilla destinada en la contrata que asume y proceder, posteriormente, al despido por causas objetivas del personal que no resulte necesario para la prestación del servicio o la ejecución de la obra contratada. En todas ellas la decisión tomada se ha fundado en las disposiciones del Convenio Colectivo de aplicación o en la falta de acreditación de la concurrencia de las circunstancias exigidas por el Convenio para que esta tenga lugar.

Segunda. Porque aunque es cierto que el Convenio Colectivo Estatal para empresas de seguridad (BOE del 12 de enero de 2015) aplicable al tiempo de suscribirse las contratas, según su artículo 14 , con redacción similar al Convenio colectivo anterior (BOE del 25 de abril de 2013) libera en su artículo 14-C.2-2 del deber de subrogación que impone a la nueva adjudicataria del servicio cuando este se suspende o reduce, cual contempla nuestra sentencia de 21 de septiembre de 2012 que se trae de contraste, no lo es menos que la exención o dispensa de ese deber de subrogación no se produce, conforme al último inciso de ese precepto convencional, cuando se prueba que el servicio se reinicia o amplía por la misma empresa o por otra. Este supuesto excepcional se ha producido en el caso que nos ocupa porque el mismo día en que se celebró la contrata de vigilancia con la recurrente, se contrató para prestar servicios de conserjería en las mismas instalaciones, durante dieciséis horas al día todos los días del año, a Servicios Seguritas SL, entidad perteneciente al mismo grupo de empresas que la otra. Esta nueva contrata supuso una ampliación de la otra en 5.840 horas anuales, por cuanto la diferencia entre un vigilante (sin arma) y un conserje es sutil y leve porque conserje es la persona que se encarga del cuidado y vigilancia de un edificio, actividad incluida en el ámbito de aplicación del Convenio publicado en BOE de 12 de enero de 2015 que incluía las labores de vigilancia de los conserjes de dependencias bancarias, lo cual se deriva del tenor literal del ámbito de aplicación que establecía el art. 3 del Convenio Colectivo vigente en enero de 2015 que establecía «Están incluidas en el campo de aplicación de este Convenio Colectivo todas las Empresas dedicadas a la prestación de vigilancia y protección de cualquier clase de locales, bienes o personas, fincas rústicas ...».

Este desdoble de la contrata inicial no es contemplado por la sentencia recurrida, ni por el recurso, pese a ser cuestión de gran importancia, pues, como la contrata se amplió desde el primer día con la contratación de unos servicios de conserjería no jugaría la excepción al deber de subrogarse en los contratos laborales que se alega.

3. Las precedentes consideraciones obligan a la Sala a señalar que es más correcta la doctrina contenida en la sentencia de contraste, en cuanto que la sucesión de contratas como la que nos ocupa no se regula por el artículo 44 del ET, sino por las disposiciones del convenio colectivo de aplicación. Ello supone por un lado que la recurrente deba ser absuelta de la demanda al estimarse su recurso, por serle de aplicar la excepción que para supuestos de reducción de contratos establece el citado art. 14-C.2-2 del Convenio Colectivo. *Pero que, simultáneamente, proceda condenar a su codemandada por no haberse subrogado en el contrato del actor, cual la obligaba el art. 14 del convenio de aplicación. En efecto, los hechos probados nos muestran que siete empleados de la anterior contratista no fueron contratados por las nuevas, cuando proporcionalmente, debían haber dado empleo a ocho empleados, al menos, sin tener en cuenta vacaciones y descansos semanales.*

Teniendo en cuenta que Servicios Seguritas SL debía haber contratado, al menos a tres, dado el número de horas que se le adjudicaron de conserjería, cosa que no ha probado, sin que tampoco conste que dió ocupación a alguno de los siete trabajadores que su codemandada no contrato, prueba que incumbía a ella, conforme al art. 217 de la LEC, procede condenarla por el despido improcedente del actor a las consecuencias que legalmente se derivan de esa declaración, particular en el que confirmamos las sentencias de instancia y suplicación que sólo revocamos en el particular relativo a la persona jurídica responsable del despido. Conviene añadir que la existencia del despido improcedente, debido a que ninguna de las codemandadas quiere hacerse cargo del cumplimiento del contrato de trabajo del actor, obliga a concretar qué empresa resulta condenada con base a los argumentos antes expuestos, sin que constituya óbice al respecto el que la absolución de la condenada aquí no se impugnara por los trabajadores, ni por sus codemandadas en suplicación, ni en casación, porque de no hacerse pronunciamiento al respecto incurriríamos en incongruencia omisiva, como entendió en supuesto parecido el Tribunal Constitucional en su sentencia 200/1987, de 16 de diciembre, y ha reiterado esta Sala en sus sentencias de 6 de febrero de 1997 (R. 1886/1996) y 13 de octubre de 1999 (R. 3001/1998) entre otras que en ella se citan y en las que se ha señalado que siempre debe determinarse y concretarse la entidad responsable del despido o de la condena, aunque nada se pidiera contra ella en el recurso.

QUINTO.- Resolución.

Partiendo de la doctrina expuesta, el recurso de casación ha de ser estimado como informa al Ministerio Fiscal, con la consecuencia de confirmar, aunque por distintas razones, la sentencia recurrida que hace un pronunciamiento sobre la subrogación en el contrato del actor, conforme al Convenio Colectivo de aplicación que es correcto, salvo al determinar la entidad responsable del mismo que debe ser Servicios Seguritas SL a quien condenamos al cumplimiento de las responsabilidades que establece la sentencia de instancia.

Asimismo, de acuerdo con las previsiones legales, procede la devolución de los depósitos efectuados para recurrir y el aseguramiento prestado, sin que haya lugar a pronunciamiento alguno sobre el pago de las costas.

FALLO

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

:

1) Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Securitas Seguridad España SA.

2) Casar y anular la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia y León, sede de Valladolid, de 16 de junio de 2016, en el recurso de suplicación núm. 534/2016 , formulado frente a la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de León, de 9 de julio de 2015 , recaída en los autos núm. 101/2015, seguidos a instancia de D. Raúl contra las mercantiles Securitas Seguridad España, S.A, Prosegur España, S.L. (actualmente denominada Prosegur Soluciones Integrales de Seguridad España, S.L.) y Servicios Securitas, S.A. y el Fondo de Garantía Salarial, sobre despido.

3) Resolviendo el debate planteado en suplicación, estimar el recurso de tal índole formalizado por Securitas Seguridad España SA y revocar en parte la sentencia de instancia absolviendo a dicha mercantil de las pretensiones deducidas en su contra, manteniendo el pronunciamiento relativo a la declaración de improcedencia del despido y condenando a Servicios Securitas SL a estar y pasar por esa declaración de improcedencia y a cumplir con las consecuencias legales que se derivan de la misma y señala la sentencia de instancia.

4) Devolver los depósitos efectuados para recurrir y el aseguramiento prestado. Sin costas.

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

Así se acuerda y firma.

