



Roj: **STSJ AS 1095/2017 - ECLI: ES:TSJAS:2017:1095**

Id Cendoj: **33044340012017100806**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Oviedo**

Sección: **1**

Fecha: **30/03/2017**

Nº de Recurso: **2936/2016**

Nº de Resolución: **853/2017**

Procedimiento: **RECURSO SUPLICACION**

Ponente: **ISOLINA PALOMA GUTIERREZ CAMPOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL

OVIEDO

SENTENCIA: 00853/2017

T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL DE OVIEDO

C/ SAN JUAN Nº 10

Tfno: 985 22 81 82

Fax: 985 20 06 59

NIG: 33044 44 4 2016 0003669

Equipo/usuario: MGZ

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0002936 /2016

Procedimiento origen: DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000619 /2016

Sobre: RESOLUCION CONTRATO

RECURRENTE/S D/ña PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA S.L.

ABOGADO/A: CARLOS MIGUEL SANZ DE LA CAL

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: Baldomero , Adolfinia , Concepción , Filomena , Lorenza , OMBUDS COMPAÑIA DE SEGURIDAD S.A.

ABOGADO/A: FELIX ANTERO GONZALEZ-NORIEGA CANO, EVA GUILLEN GARCIA

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

Sentencia nº 853/2017

En OVIEDO, a treinta de marzo de dos mil diecisiete.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la Sala de lo Social del T.S.J. de Asturias, formada por los Iltmos Sres. D. FRANCISCO JOSE DE PRADO FERNANDEZ, Presidente, Dª. PALOMA GUTIERREZ CAMPOS, Dª. MARIA PAZ FERNANDEZ FERNANDEZ y D. JOSÉ LUIS NIÑO ROMERO, Magistrados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,



EN NOMBRE DE S.M. EL REY
Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE
EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el RECURSO SUPPLICACION 0002936 /2016, formalizado por el LETRADO D. CARLOS MIGUEL SANZ DE LA CAL, en nombre y representación de PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA S.L., contra la sentencia número 497/2016 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N. 1 de OVIEDO en el procedimiento DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000619-623/2016, seguidos a instancia de Baldomero , Adolfina , Concepción , Filomena , Lorenza frente a OMBUDS COMPAÑIA DE SEGURIDAD S.A., PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA S.L., siendo Magistrado-Ponente la **Ilma. Sra. D^a PALOMA GUTIERREZ CAMPOS**.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D. Baldomero , D^a Adolfina , Concepción , Filomena , D^a Lorenza presentó demanda contra OMBUDS COMPAÑIA DE SEGURIDAD S.A., PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA S.L., siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 497/2016, de fecha seis de octubre de dos mil dieciséis .

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

" 1º .- Los actores, cuyas circunstancias personales constan en el encabezamiento de sus demandas, prestan servicios como vigilantes de seguridad en el centro comercial Modoo, en Oviedo, en virtud de contrato suscrito con la empresa Athena Educational Consulting S.L. en las siguientes fechas:

- Baldomero el 16 de junio de 2.008.
- Lorenza el 11 de febrero de 2.008
- Filomena el 16 de junio de 2.008
- Concepción el 4 de julio de 2.010
- Adolfina el 1 de marzo de 2.008

En esos contratos se subrogó la empresa Prosegur Compañía de seguridad S.A. en el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2.011 y el 30 de septiembre de 2.012, la empresa Segur Ibérica S.A. en el periodo comprendido entre el 1 de octubre de 2.012 y el 31 de agosto de 2.014, la empresa Soluciones de seguridad y protección profesional en el periodo comprendido entre el 1 de septiembre de 2.014 y el 5 de junio de 2.015 y la empresa Ombuds Compañía de seguridad S.A. el día 6 de junio de 2.015.

Resulta de aplicación, en todos los casos, el Convenio colectivo estatal de empresas de seguridad.

2º .- Todos ellos prestaron servicios, durante los siete meses antes al día 1 de agosto de 2.016, exclusivamente en el Centro comercial Modoo. Les corresponde percibir un salario bruto diario, a efectos indemnizatorios, de:

- Baldomero 42,23 euros
- Lorenza 41,14 euros
- Filomena 42,18 euros
- Concepción 40,46 euros
- Adolfina 42,05 euros

3º .- En fecha 11 de mayo de 2.015 se firma entre RPPSE Espacio Oviedo SLU y Ombuds Compañía de seguridad S.A. una subrogación y novación del contrato de prestación de servicios de seguridad Centro Comercial Modoo, Oviedo. Ese contrato se firmó al haberse adjudicado la empresa Ombuds Compañía de seguridad S.A. la totalidad de la mercantil Soluciones de seguridad y protección profesional S.L. que había suscrito el día 1 de septiembre de 2.014 el contrato para la prestación del servicio de seguridad de ese centro comercial. Copia del mismo obra unido al ramo de prueba de la empresa Ombuds Compañía de seguridad S.A., dándose su



contenido por íntegramente reproducido. En ese contrato se fijó una modificación del plazo de vigencia del contrato, que se extendería hasta el 31 de enero de 2.016 y se acordó una modificación del cuadrante, que quedó fijada en el Anexo III. Conforme a ese cuadrante la empresa venía obligada a proporcionar:

- de lunes a jueves un vigilante PPS durante 24 horas y un vigilante de seguridad de 9 a 23 horas
- los viernes un vigilante PPS durante 24 horas y un vigilante de seguridad de 9 a 24 horas
- los sábados y festivos de apertura un vigilante PPS durante 24 horas y un vigilante de seguridad de 9 a 1 horas
- los domingos y festivos un vigilante PPS durante 24 horas y un vigilante de seguridad de 9 a 1 horas.

El número de horas dedicadas al servicio, conforme a los cuadrantes, durante el año 2.016, fueron de: 1.313 en el mes de enero, 1.217 en el mes de febrero, 1.297 horas en el mes de marzo, 1.254 horas en el mes de abril, 1.300 horas en el mes de mayo, 1.238 horas en el mes de junio y 1.311 horas en el mes de julio. En concreto, las horas realizadas por los actores fueron las siguientes:

- Baldomero : 94,85 horas en el mes de enero, 162 horas en el mes de febrero, 88 en el mes de marzo al permanecer en situación de incapacidad temporal entre el día 1 y el 14, 132 en el mes de abril, 53 en el mes de mayo al permanecer de vacaciones entre el 21 y el 30, 112 horas en el mes de junio y 149,50 horas en el mes de julio.
- Adolfina : 108 horas en el mes de enero, 110,50 horas en el mes de febrero, 117,50 en el mes de marzo, 50 en el mes de abril al permanecer de vacaciones entre el 21 y el 30, 130,50 en el mes de mayo, 54,50 horas en el mes de junio al permanecer de vacaciones entre el 21 y el 30 y 125 horas en el mes de julio.
- Concepción : 121 horas en el mes de enero, 109,09 horas en el mes de febrero, 88 en el mes de marzo al permanecer en situación de incapacidad temporal desde el 1 al 7 y disfrutar dos permisos por asuntos propios, 45 en el mes de abril al permanecer de vacaciones entre el 11 y el 20, 143,50 en el mes de mayo, 110,50 horas en el mes de junio y 138,50 horas en el mes de julio.
- Filomena : 111 horas en el mes de enero, 96,50 horas en el mes de febrero, 114,50 en el mes de marzo, 61 en el mes de abril al permanecer de vacaciones entre el 1 y el 10, 120 en el mes de mayo, 56 horas en el mes de junio al permanecer en situación de incapacidad temporal entre el 14 y el 30 y 0 horas en el mes de julio al continuar de baja médica.
- Lorenza : 101,50 horas en el mes de enero, 102,50 horas en el mes de febrero, 78,50 en el mes de marzo al disfrutar vacaciones entre el 21 y el 30, 104 en el mes de abril, 117 en el mes de mayo, 98,80 horas en el mes de junio y 108,50 horas en el mes de julio.

Hasta el mes de octubre de 2.015 los demandantes y el resto de vigilantes adscritos al servicio venían realizando una jornada mensual, aproximadamente, de 160 ó 162 horas.

4º.- La empresa Prosegur aporta un borrador de contrato, fechado el 1 de agosto de 2.016, relativo a RPPSE Espacio Oviedo S.L.U. y Prosegur Soluciones Integrales de Seguridad España S.L. de servicios de seguridad, dónde figura duración hasta el 31 de julio de 2.018, copia del mismo obra unido al ramo de prueba de la empresa Prosegur dándose su contenido por íntegramente reproducido. Como parte integrante del mismo se incorporaba la propuesta de servicios elaborada por la empresa demandada con fecha 15 de marzo de 2.016, método de trabajo y plan de mantenimiento. Se incluía en esa prestación de servicios:

- La conexión a CRA y Custodia de llaves y respuesta ante señales de alarma, servicio Acuda
- Recepción y gestión de señales de alarma (Central receptora de señales de alarma)
- Tele vigilancia
- Control de acceso remoto
- Vigilancia y protección: el número total de vigilantes de seguridad que intervendrán en ese servicio serían:
* vigilante de seguridad sin arma lunes, martes, miércoles y jueves y festivo de 9 a 0 horas; * vigilante de seguridad sin arma lunes, martes, miércoles y jueves de 9 a 0 horas; * vigilante de seguridad sin arma viernes de 9 a 1 horas; * vigilante de seguridad sin arma sábado de 9 a 2 horas; * vigilante de seguridad sin arma viernes de 9 a 1 horas; * vigilante de seguridad sin arma sábado de 9 a 2 horas; * vigilante de seguridad sin arma: domingo de 12,30 a 1 horas.
- Arrendamiento de servicios de seguridad.

Conforme a los cuadrantes el número de horas realizadas en ese servicio desde la adjudicación del servicio por Prosegur fue de 957,45 euros en el mes de agosto y 816 horas en el mes de septiembre. Copia de los



cuadrantes obra unido al ramo de prueba de la empresa Prosegur dándose su contenido por íntegramente reproducido.

5º.- En fecha 29 de junio de 2.016 la empresa Ombuds Compañía de seguridad S.A. comunica a Prosegur S.A. el nombre de 14 trabajadores que prestaban servicios en el Centro Comercial Modoo a efectos de su subrogación al ser conocedores que a partir del día 1 de julio de 2.016 eran los nuevos adjudicatarios del servicio de seguridad y vigilancia de ese Centro comercial, adjuntando la certificación de datos personales y laborales, fotocopias de las nóminas de los tres últimos meses, fotocopia de TC y contratos de trabajo de los trabajadores afectados, fotocopias de DNI, cartilla sanitaria y carnet de vigilante de seguridad, entre ellos de los actores. El día 29 de julio la empresa Prosegur remite burofax a Ombuds Compañía de seguridad S.A., recibido por ésta el día 1 de agosto, en el que le comunica que, en relación con la comunicación que les habían remitido ese día por correo electrónico para que subrogaran a 13 trabajadores el día 1 de agosto de 2.016, sólo subrogarían a Rafael , Teodoro , Leocadia , Luis Manuel , Mauricio y Armando (a los que efectivamente subrogó el día 1 de agosto de 2.016) y que, conforme al artículo 14 del Convenio colectivo estatal para las empresas de seguridad rechazaban su comunicación de subrogación de los siguientes trabajadores: Filomena , Baldomero , Lorenza , Violeta , Adolfinia , Guillermo y Concepción .

6º.- El día 29 de julio de 2.016 la empresa Ombuds Compañía de seguridad S.A. entrega a los actores comunicación del siguiente tenor literal "Muy Sr. Nuestro:

A los efectos legales oportunos, le comunicamos que el próximo día 31 de julio de 2.016 a las 24 horas, causará baja en esta empresa, pasando a depender desde ese momento de la empresa Prosegur S.A., quién ha resultado ser la nueva adjudicataria de nuestro JONES LANGF LASALLE ESPAÑA S.A. en el servicio ubicado en CENTRO COMERCIAL MODOO Calle Arturo Alvarez-Buylla, 5 de 33005, Oviedo (Asturias), en el que usted venía prestando sus servicios.

Sin otro particular, rogándole firme la copia del presente escrito, como acuse de recibo del mismo, le saludamos atentamente".

7º.- El día 2 de agosto de 2.016 la empresa Prosegur Soluciones integrales de seguridad España S.L. entrega a los actores comunicación en los siguientes términos "Muy Sr. Nuestro:

Por la presente, lamentamos comunicarle no poder acceder a su subrogación, al no concurrir las circunstancias previstas en el artículo 14 del Convenio Colectivo estatal para las empresas de seguridad vigente.

Rogándole firme el duplicado de la presente como acuse de recibo, le saluda atentamente".

8º.- La empresa Prosegur instaló, desde que se adjudicó el servicio, determinados sistemas técnicos que antes no existían. Contrató a una persona para sustituir a un trabajador de los subrogados que inició un período de incapacidad temporal.

9º.- Los actores no son ni han sido representantes de los trabajadores.

10º.- Se celebró acto de conciliación el día 17 de agosto de 2.016 finalizando con el resultado de sin avenencia."

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

"Que estimando parcialmente la demanda formulada por D^a Lorenza , D^a Filomena , D^a Concepción , D^a Adolfinia y D. Baldomero contra las empresas Ombuds Compañía de seguridad S.A. y Prosegur Soluciones integrales de seguridad España S.L. debo declarar y declaro improcedente el despido de los actores efectuado por la empresa demandada Prosegur Soluciones integrales de seguridad España S.L. con fecha 1 de agosto del año 2.016 y, en consecuencia, condeno a la empresa demandada Prosegur soluciones integrales de seguridad España S.L. a que en el plazo de cinco días desde la notificación de la presente sentencia opte entre readmitir a los trabajadores o abonarles una indemnización de:

- trece mil doscientos treinta y nueve euros con diez céntimos (13.239,10 euros) para Baldomero
- trece mil ochocientos trece euros con cuarenta y dos céntimos (13.813,42 euros) para Adolfinia
- nueve mil cuarenta y dos euros con ochenta y un euros (9.042,81 euros) para Concepción
- trece mil doscientos veintitrés euros con cuarenta y tres céntimos (13.223,43 euros) para Filomena
- trece mil seiscientos sesenta y ocho euros con setenta y seis céntimos (13.668,76 euros) para Lorenza

y en el caso de que se opte por la readmisión con el abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la sentencia a razón de un salario día de 42,32 euros para Baldomero , 42,05 euros para Adolfinia , 40,46 euros par Concepción , 42,18 euros para Filomena y 41,14 euros para Lorenza



, con la advertencia que, de no optar expresamente, se entenderá que procede la readmisión, absolviendo a la empresa Ombuds Compañía de seguridad S.A. de todas las pretensiones de la demanda."

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA S.L. formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en fecha 16 de diciembre de 2016.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día 23 de febrero de 2017 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia estimando parcialmente la demanda formulada por D^a Lorenza , D^a Filomena , D^a Concepción , D^a Adolfinia y D. Baldomero contra las empresas Ombuds Compañía de Seguridad S.A. y Prosegur Soluciones Integrales de Seguridad España S.L. declara improcedente el despido de los actores efectuado por esta última con fecha 1 de agosto del año 2.016 y, en consecuencia, es condenada a las consecuencias legales derivadas de tal declaración.

Frente a dicho pronunciamiento se formula recurso de Suplicación por la representación letrada de dicha entidad, siendo impugnado por la empresa Ombuds Compañía de Seguridad S.A., así como por los actores.

El recurso contiene dos motivos, uno de revisión fáctica y otro dirigido al examen del Derecho aplicado en la sentencia.

SEGUNDO.- Con carácter previo al examen de tales cuestiones, resulta necesario pronunciarse sobre la admisión de los documentos presentados con el escrito de formalización, sí como durante la tramitación del recurso. Se trata de una copia del contrato firmado por la recurrente y el cliente en todas sus páginas, y que pese a haber sido firmado con posterioridad a la vista rige desde el día 1 de agosto de 2016, y del Certificado donde consta la fecha de firma del contrato.

El artículo 233.1 LJS, después de establecer el principio general según el cual en los recursos de suplicación, la Sala no admitirá a las partes documento alguno ni alegaciones de hechos que no resulten de los autos, establece también la correspondiente excepción al añadir, acto seguido, que, no obstante, si alguna de las partes presentara alguna sentencia o resolución judicial o administrativa firmes o documentos decisivos para la resolución del recurso que no hubiera podido aportar anteriormente al proceso por causas que no le fueran imputables, y en general cuando en todo caso pudiera darse lugar a posterior recurso de revisión por tal motivo o fuera necesario para evitar la vulneración de un derecho fundamental, la Sala, oída que sea la parte contraria, dispondrá lo que proceda.

El Tribunal Supremo, con carácter previo a la entrada en vigor de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, había declarado en sentencias de 5 de diciembre de 2007 (RJ 2008, 796) (RCUD. 1928/2004), 11 de octubre de 2011 (RJ 2011, 7714) (RCUD. 64/2010) y 21 de diciembre de 2012 (RJ 2013, 1768) (RCUD. 1165/2011), a qué condicionantes se encuentra sujeta la excepcional aportación y admisión de documentos, realizando una interpretación de las previsiones del artículo 231 LPL a la luz de la nueva redacción de los artículos 270 y 271 LEC , concluyendo que en el recurso de suplicación y de casación los únicos documentos que podrán ser admitidos durante su tramitación serán los que tengan la condición formal de sentencias y resoluciones judiciales o administrativas firmes, que han de haber sido dictadas o notificadas en fecha posterior al momento en que se llevaron a cabo las conclusiones en el juicio laboral de instancia y que por su objeto o contenido aparezcan como condicionantes o decisivos para resolver la cuestión planteada en la instancia o en el recurso, señalándose, que en caso de no ser documentos de tal naturaleza deben ser rechazados de plano, sin que puedan ser tenidos en cuenta para la posterior resolución que haya de dictar la Sala.

Esta alternativa es la que se considera adecuada conforme a lo que se expone a continuación.

TERCERO.- El documento que pretende incorporar el recurrente es el contrato firmado con el cliente en todas sus páginas y que pese a haber sido firmado con posterioridad a la vista rige desde el día 1 de agosto de 2016, así como del Certificado donde consta la fecha de firma del contrato y ello con la finalidad de acreditar la duración del servicio de vigilancia contratado.



El documento que se aporta es un contrato emitido el 1 de agosto de 2016, con anterioridad a la celebración del juicio y suscrito con posterioridad a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social en estos autos -26 de octubre de 2016-, sólo por esta razón no es admisible como documento que tiene cabida en el artículo 233 LJS.

El escrito no tiene encaje para su admisión en el actual artículo 270.1.3 LEC relativo a los documentos que no haya sido posible adquirir con anterioridad por causas que no sean imputables a la parte interesada, siempre que se haya hecho oportunamente la designación expresada en el párrafo segundo del artículo 265.2, y, en consecuencia, no procede acceder a lo solicitado por la parte recurrente y unir a los autos el documento interesado.

Por todo ello, se desestima esta petición.

CUARTO.- Con independencia de la solución que se de al recurso, de la misma forma desestimatoria ha resolverse la petición de incorporación a las actuaciones de las sentencias dictadas, en este mismo supuesto, por el Juzgado de lo Social número Seis, y en las que absolviendo a la recurrente, se condena a la empresa Ombuds Compañía de seguridad S.A. En las mismas no se cuestiona la validez del contrato que en la sentencia recurrida no se considerara ni válido ni eficaz. No son resoluciones firmes, son contradictorias con la ahora impugnada y, a mayor abundamiento, es esta Ponente la que ha de analizar ambos supuestos.

QUINTO.- En el motivo destinado a la revisión del relato fáctico, la parte recurrente, con amparo procesal en el artículo 193 b) LJS, interesa la modificación del ordinal cuarto para que quede redactado en los siguientes términos:

"Se aporta asimismo, por la empresa Prosegur, contrato con RPPSE Espacio Oviedo SLU, firmado en todas las páginas, que si bien está fechado el 1 de agosto de 2016, y en documento aparte, se adjunta igualmente un documento emitido por el cliente del servicio de seguridad que atestigua que la firma del contrato se ha efectuado con fecha 24/10/2016, posterior a la fecha 05/10/2016, fecha de la vista celebrada en las presentes actuaciones. Así como acreditativo de la identidad y la representación que se alega en el escrito indicado.

He dicho contrato en la estipulación quinta página 5º, se fija como duración del mismo desde el 01/08/2016 hasta el 31/07/2017".

Apoya dicha revisión en los documentos unidos al recurso, y que consisten, como se ha dicho, en el contrato firmado por la recurrente y el cliente en todas las páginas, y en segundo lugar, en el documento que acredita la fecha de la firma. Considera que no es imputable a ella, que no aportara dicho contrato firmado, en sede de vista oral, sencillamente, porque todavía no estaba firmado, así como que no es imputable a la empresa porque precisa de la concurrencia sobre todo de la firma del cliente, como sostiene verificada con posterioridad a la fecha de la vista oral.

La revisión no puede ser aceptada. A la inadmisión de los documentos que amparan la misma, se añade la circunstancia de son hechos posteriores a la demanda y no se pueden introducir, pues no pertenecen al proceso. No obstante lo anterior, la modificación solicitada no resulta relevante, como a continuación se expondrá.

SEXTO.- Por el cauce procedimental del artículo 193 c) LJS, en el motivo destinado al examen de las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia, denuncia la parte recurrente infracción del artículo 14 del CCNES y de la jurisprudencia que lo desarrolla. Insiste en que el contrato no pudo aportarse por no estar firmado y en el hecho de que conforme con el mismo, la duración de la contrata excede de los doce meses que establece la norma como tiempo mínimo para que no tenga lugar la subrogación empresarial en los supuestos de reducción del servicio contratado. Considera que se le está imputando una acción imposible, habiendo aportado el contrato cuando ha sido firmado y esto sucede con posterioridad a dictarse la sentencia.

Se denuncia a continuación, la infracción del mismo precepto -artículo 14 CCNES- en materia del alcance de la obligación de subrogación de vigilantes de seguridad, mediando una simultánea reducción de la nueva contrata de vigilancia. Considera que se ha acreditado una patente reducción de la contrata, suficiente para entender aceptable y razonable el rechazo en la subrogación del personal que no era preciso para atender la nueva contrata. Del artículo 14 C) 2.2 del Convenio resulta que la subrogación no es obligatoria para el nuevo contratista cuando el arrendatario del servicio suspende o reduce el mismo por periodo superior a doce meses y este caso se asume por un año. Añade de no admitirse lo anterior, que no cabe la subrogación dada la reducción del servicio contratado y la imposibilidad de dar ocupación a todos los trabajadores de la empresa saliente.

SEPTIMO.- A la cuestión planteada se ha dado respuesta en la sentencia dictada en el Recurso 115/17 que, en supuesto idéntico, efectúa el siguiente razonamiento:



"QUINTO.- Dispone el artículo 14 C) 2.2 del Convenio Colectivo de Seguridad Privada : "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";

La sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 2012 , a la que se remite la de 3 de marzo de 2015 , citada por la recurrente, dispone:

"...De la interpretación que ha de hacerse del precepto, se ha ocupado nuestra STS de 10 de julio de 2.000 (RJ 2000, 8295) (recurso 923/199), citada en la propia sentencia recurrida, a la que ha de añadirse la de fecha 27 de enero de 2.009 (RJ 2009, 1439) (recurso 4585/2007), que, aunque se refiere a un supuesto distinto, sigue la misma línea interpretativa.

Desde esa doctrina cabe afirmar entonces que la norma, como se ha visto antes, contiene unas previsiones generales, hechas desde la perspectiva global de la estabilidad en el empleo de los trabajadores, en las que se establece la subrogación en todo caso, con carácter general, de la empresa entrante en los contratos de los empleados cuando la saliente cese o, como en este caso, reduzca la actividad como consecuencia de la adjudicación.

Y luego se añaden una serie de disposiciones especiales que matizan esa obligación general en algunos supuestos. Uno de ellos es el de la reducción del servicio por el arrendatario, supuesto en el que se tiende a asegurar también que en esos casos, evitando posibles actuaciones fraudulentas, y durante un plazo de doce meses, la posibilidad de que el trabajador o la empresa cesante acrediten, dentro del plazo de 30 días siguientes a esos doce meses, que el servicio se hubiese ampliado.

En el presente caso, entonces, existiría una obligación de subrogación en el contrato del trabajador demandante por parte de la empresa entrante, como norma general, pero sucede que se acreditó, y así consta en hechos probados, que la Administración contratante redujo al redactar el pliego de condiciones que rigió los términos e la convocatoria pública para llevar a cabo el servicio de vigilancia en los siguientes 24 meses, desde las iniciales 15.013 horas a 12.465 horas. La adjudicación entonces se llevó a cabo sobre éstos términos no idénticos a los que regían la anterior actividad, porque suponía la adscripción al servicio contratado de un trabajador menos, como interpretó adecuadamente a la luz del texto del Convenio la empresa entrante y hoy recurrente.

Ante esa situación cabía al actor o a la empresa saliente la posibilidad de acreditar que en el periodo que fija el Convenio esa actividad se hubiese reanudado o continuado en un número de horas que exigiese la actividad de los mismos 8 trabajadores anteriores. El Convenio por tanto establece la desaparición definitiva de esa obligación de subrogación vinculante en el caso de que transcurra el plazo de los 30 días siguientes a los 12 meses después de la reducción sin que la empresa saliente o el trabajador hayan acreditado que esa reducción no se ajustaba a la realidad.

Pero en el caso que examinamos no se ha producido tal actividad probatoria, sino que, por el contrario, aparece claramente de las actuaciones que realmente se produjo la reducción de la actividad de vigilancia que permitía a la empresa entrante no hacerse cargo del contrato de trabajo del empleado más moderno de la saliente, y que, además, según obra en el texto de la convocatoria publicada por la Administración en el B.O.E. y a la que obedeció, como no podía ser de otra manera, la adjudicación del servicio de vigilancia, tenía una duración prevista de 24 meses, superior al plazo previsto en el Convenio para matizar el alcance de la obligación de subrogación en el mismo prevista.

En consecuencia, si la subrogación no debía producirse porque no había identidad completa en la nueva actividad, la empresa saliente, "Serramar Vigilancia y Seguridad, S.L." es la que debió mantener la relación de trabajo con el demandante, y por ello la declaración de improcedencia del despido y sus efectos debieron exclusivamente recaer sobre ella, razón por la que ha de afirmarse que la buena doctrina en la interpretación del artículo 14 del Convenio de Empresas de Seguridad se contiene, tal y como afirma el Ministerio Fiscal, en la sentencia de contraste."

Es cierto que en tal resolución se analiza el supuesto en que el servicio se contrata por un periodo superior a doce meses, y transcurrido este periodo no se acredita la reanudación o ampliación del mismo, pero es que la obligación de subrogar también desaparece definitivamente cuando la contrata es por periodo igual o inferior a doce meses y no se acredita tampoco el reinicio del servicio transcurridos los doce meses que establece el precepto.

SEXTO.- De la norma analizada resultan dos supuestos, tal como expone el Juzgador de instancia:



"La subrogación es en principio obligatoria siempre.

En el caso de que se produzca una reducción del servicio y por tanto de las necesidades de personal, pueden darse dos situaciones:

- a) Que la contrata tenga una duración superior a doce meses, en cuyo caso no es obligatoria la subrogación.
- b) Que la contrata tenga una duración igual o inferior a doce meses, en cuyo caso sería obligatoria la subrogación siempre que se diesen las circunstancias siguientes de manera cumulativa:

1-Que hayan transcurrido doce meses desde el inicio de la reducción.

2-Que por la empresa saliente o por sus trabajadores, se acredite que el servicio volvió a ampliarse por la empresa entrante o por otra.

3-Que tal acreditación tenga lugar dentro de los 30 días siguientes a la finalización del plazo de doce meses".

Como se concluye en la sentencia impugnada: "...en este caso teniendo en cuenta que el plazo de duración inicial de la contrata es de doce meses (al margen de la posibilidad de prórrogas), en principio la empresa entrante no tendría obligación de subrogar a todos los trabajadores adscritos a la misma si su número excediese de las nuevas necesidades".

Este criterio, que se corresponde con una interpretación literal de la norma, es el que conduce a desestimar el recurso en este punto al no producirse la infracción denunciada".

Lo expuesto, determina la estimación en parte del recurso y la revocación parcial de la sentencia impugnada.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que estimando en parte el recurso de Suplicación interpuesto por la empresa Prosegur Soluciones Integrales de Seguridad España S.L. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Oviedo de fecha 6 de octubre de 2016, dictada en los Autos núm. 619-623/16, seguidos a instancia de D^a Lorenza, D^a Filomena, D^a Concepción, D^a Adolfinia y D. Baldomero frente a la recurrente y la empresa Ombuds Compañía de Seguridad S.A., sobre Despido, revocamos parcialmente dicha resolución, y absolviendo a la recurrente de las pretensiones formuladas, condenamos a la empresa Ombuds Compañía de Seguridad S.A. como responsable del despido declarado improcedente, manteniendo en el resto el pronunciamiento de instancia.

Dese a los depósitos y consignaciones efectuados para recurrir el destino legal.

Medios de impugnación

Se advierte a las partes que contra esta sentencia cabe interponer **recurso de casación para la unificación de doctrina**, que habrá de prepararse mediante escrito suscrito por letrado, presentándolo en esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de los diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la misma, en los términos del Art. 221 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social y con los apercebimientos en él contenidos.

Depósito para recurrir

En cumplimiento del Art. 229 de la LRJS, con el escrito del recurso debe justificarse el ingreso de **depósito para recurrir (600 €), estando exento el recurrente que**: fuere trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de Seguridad Social; el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, las entidades de derecho público reguladas por su normativa específica y los órganos constitucionales, así como los sindicatos y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita.

Dicho depósito debe efectuarse en la cuenta de Depósitos y Consignaciones que esta Sala de lo Social del TSJA tiene abierta en el Banco Santander, oficina de la calle Uria 1 de Oviedo. El nº de cuenta se conforma como sigue: 3366 0000 66, seguido del nº de rollo (poniendo ceros a su izquierda hasta completar 4 dígitos), y las dos últimas cifras del año del rollo. Se debe indicar en el campo concepto: "**37 Social Casación Ley 36-2011**".

Si el ingreso se realiza mediante **transferencia**, el código IBAN del Banco es: ES55 0049 3569 9200 0500 1274, siendo imprescindible indicar también la cuenta del recurso como quedó dicho.

De efectuarse diversos pagos o ingresos en la misma cuenta se deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa.



Pásense las actuaciones a la Sra. Letrada de la Administración de Justicia para cumplir los deberes de publicidad, **no** tificación y registro de la Sentencia.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ