



Roj: **STSJ M 13956/2017 - ECLI: ES:TSJM:2017:13956**

Id Cendoj: **28079340062017101114**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **21/12/2017**

Nº de Recurso: **973/2017**

Nº de Resolución: **1120/2017**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **LUIS LACAMBRA MORERA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 06 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta Baja - 28010

Teléfono: 914931967

Fax: 914931961

34002650

NIG : 28.079.00.4-2016/0047089

Procedimiento Recurso de Suplicación 973/2017

MATERIA: DESPIDO

Jzdo. Origen: JDO. DE LO SOCIAL N. 8 de MADRID

Autos de Origen: DEMANDA 1053/16

RECURRENTE/S: PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA SL

RECURRIDO/S: D^a Benita , SURESTE SEGURIDAD SL

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE MADRID

En Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil diecisiete.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de MADRID formada por los Ilmos. Sres. **DON ENRIQUE JUANES FRAGA, PRESIDENTE** , **DON LUIS LACAMBRA MORERA, DOÑA M^a JOSÉ HERNÁNDEZ VITORIA** , Magistrados, han pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA nº 1120

En el recurso de suplicación nº **973/17** interpuesto por el Letrado D. ANGEL TEJERINA GALLARDO en nombre y representación de **PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA SL**, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº **8** de los de MADRID, de fecha **3 DE MARZO DE 2017** , ha sido Ponente el **Ilmo. Sr. D. LUIS LACAMBRA MORERA**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que según consta en los autos nº **1053/16** del Juzgado de lo Social nº **8** de los de Madrid, se presentó demanda por D^a Benita contra, **PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA SL, SURESTE SEGURIDAD SL** en reclamación de **DESPIDO**, y que en su día se celebró el acto de la vista,



habiéndose dictado sentencia en **3 DE MARZO DE 2017** cuyo fallo es del tenor literal siguiente: "Estimo la demanda interpuesta por doña Benita contra la entidad PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA S.L, declaro la improcedencia del despido efectuado por la empresa, condenando a ésta a que readmita a la trabajadora 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 72.160,73 €; así como, en el caso de proceder a la readmisión, a abonar los salarios devengados desde el despido hasta la efectiva readmisión, por importe diario de 99,19 €.

Absuelvo a la empresa SURESTE SEGURIDAD S.L de los pedimentos contenidos en la demanda."

SEGUNDO.- En dicha sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes:

"PRIMERO.- Doña Benita vino prestando servicios para la empresa PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA S.L (en lo sucesivo PROSEGUR) con antigüedad reconocida de 10 de enero de 1996, categoría profesional de Inspector y retribución salarial bruta de 3.017,06 € mensuales, incluida la parte proporcional de pagas extraordinarias (hechos no controvertidos).

SEGUNDO.- Con anterioridad al 4 de diciembre de 2015, y durante un año y medio aproximadamente, doña Benita había desempeñado sus funciones en el centro de trabajo del cliente Cruz Roja situado en la Plaza de los Carros de Madrid (interrogatorio de parte y documentos nº 6 de la parte demandante y nº 1 de los aportados por Prosegur).

TERCERO.- En fecha 4 de diciembre de 2015 la demandante fue enviada al centro de trabajo sito en la C/ Beneficencia (MAGRAMA-FEGA) para que conociera el servicio y su organización dada su próxima incorporación al mismo. La actora estuvo, sin uniforme, cuatro horas en dicho centro de trabajo conociendo su funcionamiento. Se le entregó un cuadrante de trabajo haciendo constar como fecha de inicio la de 9 de diciembre de 2015 (interrogatorio de la demandante y documento nº 8 de su ramo de prueba).

CUARTO.- El mismo 4 de diciembre de 2015 la demandante sufrió un accidente de tráfico, iniciando desde entonces un periodo de incapacidad temporal (hecho no controvertido).

QUINTO.- Mediante comunicación de fecha 27 de septiembre de 2016 la empresa PROSEGUR comunicó a contra SURESTE SEGURIDAD S.L (en lo sucesivo SURESTE) que, a partir del 1 de octubre de 2016 sería SURESTE la que se haría cargo del servicio en el cliente CORA (LOTE 2) y que, como consecuencia del mecanismo subrogatorio previsto en el artículo 14 del Convenio de aplicación, se adjuntaba la documentación relativa a los quince trabajadores a subrogar, entre ellos la ahora demandante (documento nº 3 de los aportados por PROSEGUR).

SEXTO.- La empresa SURESTE comunicó a PROSEGUR, mediante carta fechada el 29 de septiembre de 2016, el rechazo de la subrogación en relación a la trabajadora doña Benita, al no cumplirse los requisitos exigidos para ello (documento nº 6 de los aportados por SURESTE). En el cuadrante de trabajo del mes de diciembre de 2015 entregado a SURESTE no figuraba horario alguno desempeñado por la demandante en el centro de trabajo MAGRAMA- FEGA ninguno de los días del mes de diciembre de 2015 (documento nº 4, página 11, de los aportados por SURESTE).

SÉPTIMO.- La empresa PROSEGUR remitió SURESTE carta fechada el 6 de octubre de 2016 insistiendo en la obligación de ésta última de subrogar a la trabajadora ahora demandante (documento nº 7 de SURESTE). PROSEGUR procedió a dar de baja en Seguridad Social a doña Benita en fecha 30 de septiembre de 2016 (hecho no discutido).

OCTAVO.- Resulta de aplicación a la relación laboral el Convenio Colectivo estatal de las empresas de seguridad (BOE nº 224, de 18 de septiembre de 2015).

NOVENO.- El 13 de octubre de 2016 se presentó papeleta de conciliación ante el SMAC de Madrid, celebrándose el preceptivo acto previo el 3 de noviembre de 2016, con el resultado de "sin avenencia" respecto de la empresa SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA S.L e "intentado sin efecto" respecto de SURESTE SEGURIDAD S.L."

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la representación de la demandada PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD EN ESPAÑA SL, siendo impugnado por las otras partes. Elevados los autos a esta Sala de lo Social, se dispuso su pase al Ponente para su examen y posterior resolución por la Sala. Habiéndose señalado para votación y fallo el día **20 de diciembre de 2017**.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se recurre en suplicación por la empresa PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA, S.L sentencia dictada en procedimiento sobre despido, que se ha declarado improcedente,



formulándose en el recurso denuncia jurídica, al amparo del art. 193, c) de la LRJS, en motivo en el que se citan como normas infringidas los arts. 14 del Convenio Colectivo Estatal para las Empresas de Seguridad, y 55 y 56 del ET.

La referida norma convencional dispone, en lo que atañe al caso, que "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".

La STS de 12-2-2013 (rec. 285/2012) interpreta esa misma norma señalando lo siguiente:

(...)

3.- Del citado precepto convencional, -- como esta Sala ha interpretado, entre otras, en sus SSTS/IV 10-mayo-2012 (RJ 2012, 6504) (rcud 3197/2011), 5-junio-2012 (rcud 3374/2011), 12-junio-2012 (rcud 4415/2011), 26-junio-2012 (rcud 2962/2011), 2-julio-2012 (RJ 2012, 8563) (rcud 3472/2011), 2-julio-2012 (rcud 3016/2011), 3-julio-2012 (rcud 2691/2011), 9-julio-2012 (rcud 3417/2011), 12-septiembre-2012 (RJ 2012, 9982) (rcud 2963/2011), 1-octubre-2012 (rcud 3093/2011), 12-noviembre-2012 (rcud 2842/2011), 4-diciembre-2012 (rcud 41/2012) y 19-diciembre-2012 (RJ 2013, 1766) (rcud 3779/2011), cuya doctrina asumimos --, es dable deducir:

a) La finalidad favorable a la existencia de subrogación de los trabajadores entre la nueva y la antigua adjudicataria, ambas empresas de seguridad, a pesar de la importante movilidad en la asignación de los diversos puestos de trabajo existente en dicho sector de actividad y con el esencial objeto de favorecer la estabilidad en el empleo y no tanto la permanencia del trabajador en un concreto puesto de trabajo ("garantizar la estabilidad en el empleo de los trabajadores de este sector, aunque no la estabilidad en el puesto de trabajo"); además la subrogación deberá producirse cualquiera que sea la causa del cambio de empresa prestadora del servicio ("Cuando una empresa cese en la adjudicación de los servicios contratados de un cliente, público o privado, por rescisión, por cualquier causa...") o la modalidad contractual de los trabajadores que lo prestan ("cualquiera que sea la modalidad de contratación de los mismos, y/o categoría laboral"); siendo obligatoria la subrogación para la empresa entrante en el servicio pero no para la cesante y sin que la norma convencional exija el consentimiento del trabajador afectado.

(...)

d) 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".

e) 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").

SEGUNDO. - Sobre estas bases normativas y doctrinales ha de abordarse el caso enjuiciado, cuyos antecedentes son estos:

1.- El día 4 de diciembre de 2015 la actora fue enviada a un nuevo centro de trabajo para que conociera el servicio y la organización del mismo, al que debía de incorporarse próximamente (el 9 de diciembre). Permaneció 4 horas sin uniforme en dicho centro de trabajo conociendo su funcionamiento, entregándosele un cuadrante, indicando como fecha de incorporación el 9 de diciembre.



2.- El 4 de diciembre la actora sufrió un accidente de tráfico, como consecuencia del cual inició situación de incapacidad temporal.

3.- Una nueva empresa, la codemandada SURESTE, se hizo cargo desde el 1-10-2016, de los servicios de vigilancia y seguridad del centro de trabajo al que había acudido la actora el 4 de diciembre, adjuntándose en la documentación entregada por PROSEGUR a la nueva adjudicataria los quince trabajadores a subrogar, en los que estaba aquella incluida.

4.- SURESTE rechazó la subrogación por no cumplirse los requisitos exigidos para hacerse cargo de la actora. En el cuadrante entregado a la adjudicataria no figuraba horario alguno realizado por la actora en el citado centro de trabajo. PROSEGUR insistió en la obligación de SURESTE de subrogar a la demandante a través de comunicación escrita de 6-10-2016. La actora fue dada de baja en Seguridad Social por PROSEGUR el 30-9-2016.

TERCERO. - La subrogación que regula el art. 14 del Convenio Colectivo Estatal para las Empresas de Seguridad contiene una importante precisión: el mecanismo subrogatorio es obligado pero *"siempre que se acredite una antigüedad real mínima de los trabajadores afectados en el servicios de subrogación, de siete meses inmediatamente anteriores a la fecha en que la subrogación se produzca (...)"*. Conforme a los términos de este texto, no cabe sostener que la actora formaba parte del personal que siete meses antes de la subrogación se encontraba prestando servicios en el centro de trabajo en el que había permanecido durante cuatro horas para conocer su funcionamiento, sin haber estado nunca adscrita al mismo, por razón del accidente de tráfico que sufrió ese mismo día, pasando acto continuo a situación de IT, prueba de lo cual es que en el cuadrante entregado a SURESTE difícilmente podía figurar horario realizado por la actora, si esta en ningún momento prestó servicios efectivos.

En definitiva, la demandante no era en el momento de la subrogación trabajadora del centro subrogado, pues en todo el tiempo transcurrido entre el 4-12-2015 y el 1-10-2016 (fecha del cambio de adjudicatario del servicio) aquella permaneció en IT. Ciertamente que en el período de siete meses inmediatamente anteriores a la fecha en que la subrogación se produzca, se incluyen las situaciones de Incapacidad Temporal, según el art. 14 del Convenio Colectivo, mas en este específico aspecto, como en los demás supuestos referidos por la norma, ha de entenderse que el trabajador se haya incorporado al menos a una prestación real y efectiva de servicios, aunque posteriormente se suspenda o interrumpa por alguna de dichas causas, lo que no acontece cuando la única presencia en el nuevo centro se limitó a permanecer durante cuatro horas para tomar conocimiento del nuevo lugar de trabajo, cinco días antes del que estaba previsto para la incorporación. Distinta solución habría si la actora se hubiera incorporado en la fecha prevista, 9 de diciembre, hubiera iniciado la prestación de servicios mediando después algún hecho de los que la norma paccionada señala como situaciones incluidas en el período mínimo de adscripción al puesto para la subrogación por el nuevo contratista.

CUARTO .- En virtud de lo expuesto, se desestima el recurso y la sentencia se confirma, con pérdida de la consignación y el depósito. La recurrente habrá de abonar las costas, ex art. 235.1 de la LRJS .

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia dictada el 3-3-2017 por el Juzgado de lo Social número 8 de Madrid, autos 1053/2016, que se confirma en su integridad. A la consignación y el depósito se les dará su destino legal. PROSEGUR SOLUCIONES INTEGRALES DE SEGURIDAD ESPAÑA, S.L abonará a cada uno de los letrados que ha impugnado el recurso, 500 euros en concepto de honorarios profesionales.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, haciéndoles saber que contra la misma sólo cabe RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 220, 221 y 230 de la L.R.J.S, advirtiéndose, que por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso: el ingreso en metálico del **depósito de 600 euros** conforme al art. 229.1 b) de la LRJS y la **consignación del importe de la condena** cuando proceda, presentando resguardo acreditativo de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la c/c nº 2870 0000 00 **973/17** que esta Sección Sexta tiene abierta en el Banco Santander, oficina sita en la Calle Miguel Angel nº 17, 28010 Madrid, o bien por transferencia desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes: 1. Emitir la transferencia a la cuenta bancaria (CCC) siguiente: (IBAN ES55 0049 3569 9200



0500 1274). 2. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el NIF/CIF de la misma. 3. En el campo beneficiario, se identificará al Juzgado o Tribunal que ordena el ingreso. 4. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al Procedimiento (2870 0000 00 973/17), pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art. 230.1 L.R.J.S .).

Expídase testimonio de la presente resolución para su incorporación al rollo de esta Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día por el/la Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ