



Roj: **STS 3025/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:3025**

Id Cendoj: **28079140012016100425**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **03/05/2016**

Nº de Recurso: **3165/2014**

Nº de Resolución: **365/2016**

Procedimiento: **Auto de aclaración**

Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En Madrid, a 3 de mayo de 2016

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Securitas Seguridad España, S.A., representada y asistida por la letrada D.^a Almudena Herráez Franco, contra la sentencia dictada el 19 de junio de 2014 por la **Sala de lo Social** del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el recurso de suplicación núm. 3594/2012, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santiago de Compostela, de fecha 22 de noviembre de 2011, recaída en autos núm. 951/2009, seguidos a instancia de D. Pío contra Viproga, S.A. y Securitas Seguridad España, S.A., sobre reclamación de cantidad.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha de 22 noviembre de 2011 el Juzgado de lo Social nº 1 de Santiago de Compostela dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:

« **1º** .-Que la parte demandante presta servicios para la parte demandada Viproga, S.A., con la categoría profesional de vigilante de seguridad, desde la fecha de 07/11/1990, con un salario mensual, con prorrateo de pagas extras, de 1.591,19 euros, en el centro de trabajo del Complejo Hospitalario Universitario de Santiago.

2º .- Con fecha de 1 de marzo de 2009, la empresa codemandada Securitas Seguridad España, S.A. se subrogó en el servicio de vigilancia a los empleados de la anterior entidad.

3º .- La empresa Viproga, S.A. no abona al demandante las cantidades derivadas de los siguientes conceptos: las retribuciones de febrero del 2009, la paga extra de los beneficios del año 2008, la parte proporcional de las pagas extra de julio, Navidad y los beneficios del año 2009, las vacaciones generadas y no disfrutadas de 1 de enero a 29 de febrero del año 2009, así como las horas de plus de fin de semana y festivos desde noviembre del 2008 hasta febrero del 2009, y las horas nocturnas desde diciembre de 2008 hasta febrero del 2009.

4º .- Antes de la fecha de entrada de la nueva explotadora del servicio, el encargado de Viproga, el sr. Juan Ignacio, detalla con los trabajadores las horas extra nocturnas, las de fin de semana y festivos que son debidas durante la contrata con Viproga, y la espera de su abono, confeccionando los respectivos partes con cada trabajador.

Último .- Con fecha 14 de mayo de 2009, el actor intentó acto de conciliación con los demandados, que terminó sin avenencia».

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: «Estimo la demanda presentada por la parte demandante D. Pío, condenando a las partes demandadas solidariamente, las empresas Viproga, S.A. y Securitas Seguridad España, S.A., al pago de la cantidad de 4.198,14 euros a la parte actora por los conceptos reclamados en la demanda».



SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por Securitas Seguridad España, S.A. ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, la cual dictó sentencia en fecha 19 de junio de 2014, en la que, dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta el siguiente fallo: «Que estimamos el recurso de suplicación formulado por Securitas Seguridad España, S.A. contra la sentencia dictada el 22 de noviembre de 2011 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Santiago de Compostela, en autos nº 951/2009, sobre cantidades, seguidos a instancia de Pío contra la recurrente, resolución que se mantiene en su integridad».

TERCERO.- Por la representación de Securitas Seguridad España, S.A. se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que tuvo entrada en el Tribunal Superior de Justicia de Galicia el 9 de septiembre de 2014. Se elige como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en fecha 14 de marzo de 2014 (RSU 2633/2012), alegando, como primer y único motivo, la infracción del art. 14 del Convenio Colectivo de empresas de seguridad, en relación con "las sentencias de este Tribunal Supremo, de 28 de septiembre de 2011, de 18 de diciembre de 2008, de 10 de diciembre de 2008, de 10 de julio de 2000 y de 18 de septiembre de 2000".

CUARTO.- Con fecha 14 de mayo de 2015 se admitió a trámite el presente recurso. Y no habiéndose personado la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de considerar el recurso procedente.

QUINTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 3 de mayo de 2016, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La cuestión controvertida en el presente recurso de casación para la unificación de la doctrina, consiste en determinar si en un supuesto de subrogación empresarial por sucesión de contratistas operada por mandato del convenio colectivo de empresas de seguridad, la nueva empresa que se hace cargo de la plantilla en aplicación del convenio, responde o no de las deudas salariales contraídas con sus trabajadores por la empresa saliente, teniendo en cuenta que el convenio colectivo expresamente exonera de responsabilidad a la empresa entrante por deudas salariales de la empresa saliente antes de la transmisión.

Se trata, en concreto, de determinar la legalidad de las previsiones en tal sentido contenidas en el artículo 14 del Convenio Colectivo Estatal para las empresas de ese sector.

2.- La sentencia recurrida por Securitas Seguridad España, S.A. es la de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 19 de junio de 2014, (rec.- 3594/2012), que desestimó el recurso de suplicación interpuesto por esa misma empresa contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Santiago de Compostela, que estimando íntegramente la demanda formulada por el trabajador, condenó solidariamente a la empresa recurrente y a Viproga, S.A, al pago al demandante de las cantidades adeudadas por esta segunda empresa.

3.- En la sentencia constan como probados los siguientes hechos relevantes al efecto de examinar la existencia de contradicción: 1) El trabajador había venido prestando servicios para la mercantil Viproga, S.A. con la categoría profesional de vigilante de seguridad. 2) Con fecha 1 de marzo de 2009, Viproga, S.A. es sucedida en la contrata por Securitas Seguridad España, S.A que, en cumplimiento del convenio aplicable, se subroga en la relación laboral 3) En el momento de la subrogación la empresa Viproga, S.A. adeudaba al actor la suma de 4.198,14 euros, en razón de diferentes conceptos salariales 4) Resulta de aplicación al caso el Convenio Colectivo Estatal para las empresas de seguridad.

4.- Conforme a tales hechos, la Sentencia recurrida condenó a la empresa recurrente en su condición de contratista entrante, con base a lo dispuesto en el artículo 44 Estatuto de los Trabajadores, al entender que se trata de un supuesto de sucesión de plantillas al que resulta de aplicación la doctrina establecida por el TJCEE en sus sentencias 10-12-1998, casos Sánchez Hidalgo y Hernández Vidal; 25-1-2001, caso Liikeene, 24-1-2002, caso Temco Service Industries, y 13-1-2007, caso Jouini, conforme a la cual, se establece que también se produce la transmisión de empresa, cuando aun no existiendo una transmisión material de bienes e infraestructuras, la empresa entrante asume una parte esencial de la plantilla de la empresa saliente que prestaba servicios en la contrata.

Lo que lleva a la sentencia a concluir que la sucesión de empresas en el sector ya no depende de la existencia del art. 14 del convenio colectivo, sino que es una imposición directa del art. 44 ET.

5.- La sentencia invocada de contraste, es la dictada por sala de lo social del mismo Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 14 de marzo de 2014 (rec.- 2633/2012), que resuelve el caso de otro trabajador de la



misma empresa del caso de autos, Viproga, S.A., en cuya relación laboral se subroga igualmente la misma empresa recurrente Securitas Seguridad España, S.A., siendo que en la fecha del cambio de contratista la empresa saliente adeudaba al trabajador diversas cantidades por salarios, resultando asimismo de aplicación el Convenio Estatal de Empresas de Seguridad.

La demanda de los actores fue estimada en el juzgado de lo social, pero la sentencia referencial revoca la condena solidaria de ambas empresas, al entender que el supuesto no se trataba de una sucesión del art. 44 ET sino de una subrogación regulada por el convenio colectivo del sector, en el que expresamente se dispone la exoneración de la empresa entrante de la responsabilidad derivada de las deudas salariales que pudiere mantener con sus trabajadores la empresa saliente.

6.- La comparación de ambas resoluciones evidencia una total similitud, pues en ambas se trata incluso de las mismas empresas saliente y entrantes en la contrata; se debate la posible exención de responsabilidad de la empresa entrante en la deuda salarial contraída por la anterior contratista; y es el mismo caso de sucesión de contratas de vigilancia y seguridad sujetas al Convenio estatal de Empresas de Seguridad cuyo artículo 14.3 establece expresamente que sólo la saliente responde por tales deudas.

La sentencia recurrida considera que no se trata de una mera subrogación convencional sino que la misma se produce en atención al artículo 44 ET, lo que conlleva la responsabilidad de la deuda para la nueva contratista; mientras que la sentencia de contraste ha entendido que se trata de una subrogación convencional y, por tanto, debe aplicarse la exoneración contenida en el propio convenio.

Queda cumplida, en consecuencia, la exigencia prevista en el artículo 219.1 LRJS puesto que en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, las sentencias comparadas han llegado a pronunciamientos diferentes.

SEGUNDO.- 1.- Al amparo del artículo 207.e) LRJS plantea la recurrente un único motivo de recurso denunciando infracción del ordenamiento jurídico, en concreto, de los artículos 9.3 CE, 3.1^a) y b) y 44.1 y 3 ET, en relación con el artículo 14 del Convenio Estatal de Empresas de Seguridad y jurisprudencia que se cita en el recurso.

Entiende la empresa recurrente que la sucesión se rige en este caso y, a todos los efectos, por las disposiciones del convenio colectivo del sector, que expresamente exime al empresario entrante de responsabilidad por las deudas salariales que pudiere mantener con sus trabajadores la empresa saliente, no resultando de aplicación lo dispuesto en el art. 44 ET.

2.- Ya ha tenido esta sala ocasión de pronunciarse sobre esa misma cuestión en nuestra reciente sentencia de pleno de 7 de abril de 2016, (rcud. 2269/14), que resuelve un supuesto absolutamente idéntico al presente, lo que nos obliga a aplicar ese mismo criterio por elementales razones de seguridad jurídica e igualdad ante la ley.

3.- Al igual que así sucede en el caso que resolvemos en la precitada sentencia, la empresa recurrente se ha hecho cargo del personal que prestaba servicio en la contrata de la empresa saliente, subrogándose en sus relaciones de trabajo como impone el convenio colectivo del sector. De lo que se desprende que esta sucesión no se produce voluntariamente: "*como consecuencia del interés que esta última entidad pudiera tener en orden a un determinado mantenimiento de la actividad contratada*", sino bien al contrario, tiene lugar como consecuencia de la imposición ordenada por el artículo 14 del Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Seguridad.

No estamos por lo tanto ante la sucesión de empresas del art. 44 ET, sino ante una subrogación convencional.

4.- Como decimos en la misma, esta Sala: "*a partir de la STS de 5 de abril 1993, rec. 702/92, ha señalado, a propósito de la subrogación establecida en el precepto referido, que "ni la contrata ni la concesión administrativa son unidades productivas autónomas a los efectos del artículo 44 ET, salvo entrega al concesionario o al contratista de la infraestructura u organización empresarial básica para la explotación". Por ello, para garantizar en la medida de lo posible la continuidad en el empleo, en los convenios colectivos se suelen acordar, para el caso de la sucesión de contratistas en las que no se produce el fenómeno de la transmisión previsto en el artículo 44 ET, unas denominadas cláusulas subrogatorias que establecen importantes garantías de empleo para los trabajadores afectados a través de la imposición de la obligación de la empresa entrante de subrogarse en los trabajadores de la saliente adscritos a la contrata. La validez de estas cláusulas no ha venido admitiendo duda alguna porque si el supuesto de hecho a que se refieren queda excluido del artículo 44 ET, resulta perfectamente válido que la autonomía colectiva favorezca la continuidad de las relaciones laborales afectas a un servicio que permanece y que ese favorecimiento se realice en unas concretas y determinadas condiciones que son fruto del acuerdo logrado a través de la negociación colectiva.*"



De esta manera, en los supuestos de sucesión de contratistas la subrogación no opera en virtud del mandato estatutario - artículo 44 ET - si no se ha producido una transmisión de activos patrimoniales o una "sucesión de plantillas", en aquellos sectores en los que la actividad descansa fundamentalmente en la mano de obra - STS de 27 de octubre de 2004, rec. 899/02, que recoge la doctrina comunitaria-. La subrogación se produce en virtud del mandato contenido en el convenio colectivo aplicable. Por tanto, la asunción de los trabajadores de la empresa anterior no responde al supuesto de sucesión en la plantilla derivado del hecho de que la nueva contratista se haga cargo voluntariamente de la mayoría de los trabajadores que prestaban servicios en la contrata. Al contrario, en estos casos la sucesión de la plantilla es el resultado del cumplimiento de las disposiciones establecidas en el convenio aplicable. Dicho de otra manera: la nueva contratista podría haber empleado a su propio personal en la contrata y, sin embargo, se ve obligada por la norma convencional a hacerse cargo de los trabajadores que la empresa saliente tenía afectos a la contrata". (la ya citada, STS 7 de abril de 2016).

5.- Sigue recordando esta última sentencia, como " el artículo 3.1 de la Directiva 2001/23/CE dispone que "Los derechos y obligaciones que resulten para el cedente de un contrato de trabajo o de una relación laboral existente en la fecha del traspaso, serán transferidos al cesionario como consecuencia de tal traspaso. Los Estados miembros podrán establecer que, después de la fecha del traspaso, el cedente y el cesionario sean responsables solidariamente de las obligaciones que tuvieran su origen, antes de la fecha del traspaso, en un contrato de trabajo o en una relación laboral existentes en la fecha del traspaso". " En concordancia con este mandato el artículo 44.3 ET establece la responsabilidad solidaria de ambas empresas a las transmisiones por actos inter vivos durante tres años por obligaciones laborales nacidas con anterioridad a la transmisión y que no hubieran sido satisfechas. Se trata, pues, de una previsión específica incorporada por el legislador español que, yendo más allá del comunitario, ha establecido que en los casos de sucesión empresarial no sólo se produce la subrogación de la nueva en los derechos y obligaciones del anterior respecto los trabajadores cedidos, sino que ha mantenido la responsabilidad solidaria de ambas empresas respecto de las deudas laborales que la empresa cedente tuviera pendientes de abonar (SSTS de 15 de julio de 2003, rec. 3442/2001 y 4 de octubre de 2003, Rec. 585/2013 , entre otras)".

TERCERO .- 1.- Y así llegamos al artículo 14 del Convenio Colectivo Estatal para las empresas de seguridad, en el que se dispone lo siguiente: "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 categoría laboral, 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 Empresa cesante en el servicio: 3. Deberá atender, como único y exclusivo obligado: a) Los pagos y cuotas derivados de la prestación del trabajo hasta el momento del cese en la adjudicación, yb) la liquidación por todos los conceptos, incluidas vacaciones dado que la subrogación sólo implica para la nueva Empresa adjudicataria la obligación del mantenimiento del empleo de los trabajadores afectados".

2.- De cuya literalidad indubitadamente se desprende que los negociadores del convenio colectivo han querido, expresamente, que la nueva empresa adjudicataria esté obligada a subrogarse en los contratos de los trabajadores adscritos a dicho contrato y lugar de trabajo, pero que la empresa cesante en el servicio sea la única y exclusiva responsable del pago a tales trabajadores de las deudas salariales pendientes, de forma que la nueva adjudicataria solo está obligada a mantener el empleo de los trabajadores afectados.

3.- Resulta evidente que se ha querido garantizar con ello el mantenimiento del empleo de los trabajadores de aquellas empresas cesantes insolventes que no están al corriente del pago de sus deudas salariales, facilitando la subrogación empresarial de una nueva empresa entrante a la que se exime del pago de salarios atrasados que pudiese adeudar la empresa cesante, porque los negociadores son perfectamente conscientes de que en caso contrario sería prácticamente imposible que ninguna nueva empresa mostrase interés en adjudicarse una contrata de seguridad en la debieren asumir los abultados impagos salariales que haya dejado pendientes la saliente.

Ante una tesitura en la que los trabajadores de la empresa saliente estuvieren abocados a la extinción de sus contratos de trabajo, los negociadores del convenio colectivo han optado por el mal menor de facilitar la subrogación de la nueva empresa para conservar el empleo, manteniendo el derecho de los trabajadores de reclamar sus obligaciones salariales a la empresa saliente y eximiendo de ello a la entrante.



Destacamos esta circunstancia, para contextualizar adecuadamente los términos de la problemática jurídica a la que nos enfrentamos, que no nace de una decisión unilateral de los empresarios implicados en la subrogación, sino de un pacto que es fruto de la negociación colectiva y en el que conscientemente, se ha escogido la opción de facilitar la estabilidad en el empleo a cambio de ofrecer a los trabajadores una inferior garantía para la recuperación de las deudas salariales pendientes a costa, exclusivamente, de la empresa saliente, o en su caso, del Fondo de Garantía Salarial.

CUARTO.- 1.- A la vista de todo lo reseñado anteriormente, siguiendo el mismo criterio que en el caso resuelto en nuestra citada sentencia de 7 de abril de 2016, (rcud. 2269/14), debemos concluir que la doctrina correcta es la de la sentencia de contraste: " y que, por tanto, la nueva empresa adjudicataria del servicio de seguridad que tiene obligación de subrogarse en los trabajadores de la anterior empresa por mandato del artículo 14 del Convenio Colectivo , lo debe hacer con los requisitos y límites que el mismo establece, de manera especial, sin responder de las deudas contraídas por la empresa adjudicataria anterior con sus trabajadores antes de la asunción de la contrata por la nueva empresa".

2.- Conclusión que viene avalada por los razonamientos que recoge nuestra precitada sentencia: 1º) " Tanto la doctrina científica como la jurisprudencia de la Sala han sido constantes en señalar que cuando no se dan los requisitos legalmente previstos la subrogación puede producirse por mandato del convenio colectivo y para estos supuestos no se aplica el régimen previsto en la Ley, sino el previsto en el convenio con sus requisitos y consecuencias de la cláusula del convenio aplicable; la subrogación sólo se producirá si se cumplen las exigencias previstas en el convenio y con los efectos que allí se dispongan". "Con tales fundamentos, nuestra reciente STS de 24 de julio de 2013, rec. 3228/2012 , ha señalado con rotundidad en un supuesto en el que se ventilaba la aplicación del artículo 14 del Convenio Estatal de Empresas de Seguridad , que "En el asunto examinado, como anteriormente se ha consignado, no estamos ante la sucesión de empresas regulada en el artículo 44 ET pues no se ha producido transmisión de activos materiales ni tampoco "sucesión de plantillas", por lo que la única vía por la que, en su caso, procedería imponer la subrogación a la empresa entrante, respecto a los trabajadores de la saliente, sería la establecida en el convenio colectivo aplicable y con los requisitos y límites que el mismo establece."; 2º) : "No constituye óbice alguno para el mantenimiento de la expresada conclusión que la STJCE 29/2002, de 24 de enero -asunto Temco Service Industries- dispusiera que "el artículo 1 apartado 1 de la Directiva debe interpretarse en el sentido de que ésta se aplica a una situación en la que un arrendatario de servicios, que había confiado contractualmente la limpieza de sus locales a un primer empresario, el cual hacía ejecutar dicho contrato por un subcontratista, resuelve dicho contrato y celebra, con vistas a la ejecución de los mismos trabajos, un nuevo contrato con un segundo empresario, cuando la operación no va acompañada de ninguna cesión de elementos del activo, materiales o inmateriales, entre el primer empresario o el subcontratista y el nuevo empresario, pero el nuevo empresario se hace cargo, en virtud de un convenio colectivo de trabajo, de una parte del personal del subcontratista, siempre que el mantenimiento del personal se refiera a una parte esencial, en términos de número y de competencia, del personal que el subcontratista destinaba a la ejecución del subcontrato". Tal previsión se refiere a los efectos derivados directamente de la Directiva y, obviamente, no a los efectos singulares previstos en el artículo 44 ET , pues el Convenio Colectivo cuando impone la subrogación obligatoria lo hace en un caso en que tal efecto no deriva de un supuesto que quepa incluir en las previsiones de la Directiva o del artículo 44 ET . Por ello, la norma convencional, al establecer su propia cláusula subrogatoria, introduce el supuesto que regula en el ámbito de ordenación de la Directiva, manteniendo plena libertad para fijar las condiciones de la misma en aquellas previsiones que la Directiva no contempla. Y es que la relación entre el artículo 44 ET y el artículo 14 del Convenio Colectivo Estatal para las Empresas de Seguridad se produce en términos de complementariedad o concurrencia no conflictiva ya que la norma convencional, regulando una realidad diferente, la mejora aplicando uno de los efectos que la norma legal ha previsto para su propia regulación"; 3º) "En este punto conviene advertir que la naturaleza del fenómeno subrogatorio es singular también en sus efectos:

a) Se asume a los trabajadores del empresario saliente (en las condiciones previstas por el convenio) en un caso en que ni la norma comunitaria ni la Ley española obligan a ello.

b) La realidad material de que la mayoría de trabajadores está al servicio del nuevo empleador provoca una "sucesión de plantilla" y una ulterior "sucesión de empresa".

c) Esta peculiar consecuencia no altera la ontología de lo acaecido, que sigue estando gobernado por el convenio colectivo.

d) Puesto que si no existiera el mandato del convenio tampoco habría subrogación empresarial, la regulación pactada aparece como una mejora de las previsiones comunitarias amparada por el carácter mínimo de la Directiva (art. 8 de la Directiva 2001/723/CE) o la condición de Derecho necesario relativo de la Ley (arts. 3.3 y 85.1 ET).



Este resultado, sin duda peculiar, no solo se explica por la necesidad de coherencia de previsiones de cuerpos normativos con ópticas muy heterogéneas (comunitaria, estatal, convencional) sino también por el necesario respeto a los principios de norma mínima y primacía del Derecho Comunitario. La continuidad laboral de los contratos está en manos del convenio colectivo y esa regulación es la que de aplicarse en todo lo que sea compatible con las restantes, como aquí se ha hecho. Son los propios agentes sociales quienes, concededores de que sin su acuerdo tampoco habría continuidad laboral en casos análogos, han conferido una solución específica al supuesto (subrogación en determinados contratos, obligaciones del empleador entrante con alcance pactado). La tarea de los órganos jurisdiccionales, en consecuencia, no es la de enjuiciar la bondad material o social de sus previsiones sino el ajuste a las normas de Derecho necesario y en tal empeño consideramos que la sentencia de instancia alberga doctrina acertada".

QUINTO. - 1.- En la misma línea que apuntamos en nuestra anterior sentencia, debemos destacar que el distinto régimen jurídico aplicable a la subrogación convencional y a la sucesión legal del art. 44 ET , es precisamente lo que justifica las importantes diferencias que se producen entre ambas situaciones en aspectos absolutamente fundamentales, que van incluso más allá de la asunción de deudas pendientes a que se refiere el presente asunto, llegando hasta condicionar la obligación misma de subrogación en las relaciones de trabajo.

Diferencias de régimen jurídico entre lo dispuesto en el art. 44 ET y las previsiones de los convenios colectivos de la mayoría de estos sectores de empresas de servicios, seguridad, limpieza etc..., que han sido avaladas por la doctrina de esta Sala, aceptando la validez de lo pactado en los convenios colectivos que suelen supeditar la subrogación de cada uno de los trabajadores a la concurrencia de unos determinados periodos de antigüedad previa en la contrata, siendo ajustada a derecho la negativa de la empresa entrante a asumir los contratos de trabajadores de la saliente que no reúnan esos requisitos de antigüedad, en una decisión que sería contraria a ley e inviable en aplicación del art. 44 ET que no contiene ninguna previsión en tal sentido.

Como decimos sobre este particular en aquella sentencia " *Aunque la Sala no ha tenido ocasión de pronunciarse específicamente sobre la legalidad de la previsión del artículo 14 del Convenio Colectivo Estatal para las empresas de seguridad relativa a la configuración de la responsabilidad exclusiva de la empresa saliente sobre las deudas salariales anteriores a la finalización de su contrata, su corrección, sin perjuicio de derivar de las consideraciones efectuadas en el fundamento anterior, viene avalada también, de manera indirecta por otros pronunciamientos*".

2.- En el caso concreto del art. 14 del convenio colectivo en litigio, la subrogación convencional está limitada a los trabajadores con una antigüedad en la empresa de al menos siete meses, y como dice nuestra citada sentencia de 7 de abril de 2016, (rcud. 2269/14 .) " *si estuviéramos en un supuesto del artículo 44 ET tal limitación personal sería claramente ilegal. Sin embargo, la Sala ha avalado explícitamente su legalidad por entender que en la regulación del referido precepto convencional no se está ante una transmisión del artículo 44 ET , sino que la asunción de los trabajadores por la contratista entrante no obedece a su decisión o conveniencia sino al mandato del propio convenio colectivo que regula la subrogación de manera específica*".

Baste citar las anteriores sentencias de esta misma Sala a las que se refiere la misma: " *La STS de 10 de diciembre de 2008, rec. 3837/2007 avaló expresamente la inexistencia de subrogación por incumplimiento del período mínimo de prestación de servicios previsto en el artículo 14 del Convenio que nos ocupa, reiterando expresamente que "en la presente ocasión no estamos enjuiciando ningún supuesto de sucesión de empresa que pueda haberse producido a tenor del citado art. 44 estatutario (precepto que, por consiguiente, no es aquí objeto de interpretación ni de aplicación), sino que de lo que se trata es de saber si la empresa "Secúritas" (nueva adjudicataria del servicio) debe o no acoger en su plantilla al actor, como consecuencia de haberle sido confiado el servicio que en determinada dependencia venía hasta entonces prestando "Segurisa", anterior empleadora del aludido demandante; y todo ello a tenor únicamente del art. 14.A) del Convenio Colectivo de Empresas de Seguridad , pues como decíamos en nuestras SSTs de 10 de julio de 2000, rec. 923/99 y de 18 de septiembre de 2000, rec. 2281/99 , respecto a las dos empresas de vigilancia que se sucedieron en la contrata, la posible obligación de la segunda de subrogarse en los derechos y obligaciones de la primera con sus trabajadores, no deriva del mandato del art. 44 ET , sino concretamente del art. 14.A) del tan repetido convenio". La validez de la examinada exigencia convencional de una determinada antigüedad en el personal para que la empresa entrante tenga la obligación de subrogarse ha sido reiterada por las SSTs de 27 de abril de 2012, rec. 3524/2011 y de 16 de julio de 2014, rec. 2440/2013 . "*

3.- De la misma manera, que estos convenios vinculan la subrogación al cumplimiento de determinados requisitos formales relativos a la entrega de documentación, listados de trabajadores, etc..., que de no ser cumplidos por la empresa saliente eximen de la obligación sucesoria a la entrante, conformando con esta exigencia un régimen legal totalmente diferente al que resultaría de la aplicación del art. 44 ET .



En tal sentido, STS 10 de junio de 2013 (rec.- 2208/2012) , *"hemos indicado con reiteración que si la empresa saliente no hubiera cumplimentado de manera suficiente «los deberes que le impone el convenio colectivo no se produce transferencia alguna hacia la empresa entrante», siendo la empresa incumplidora de esa obligación la responsable de las consecuencias perjudiciales que sobrevengan al trabajador afectado y más en concreto del despido en el caso de que se haya producido, y no cabe invocar en contra de ello la vulneración del derecho del trabajador a la estabilidad en el empleo, porque «dicho derecho está asegurado en cuanto persiste, en estos supuestos, la vigencia del contrato de trabajo con la empresa saliente» (SSTS 10/12/97 -rec. 164/97 -; 20/01/02 -rec. 4749/00 - 29/01/02 -rcud 4749/00 - ; 11/03/03 -rec. 2252/02 - ; y 28/07/03 -rec. 2618/02 - . A destacar que otra solución se impuso -por diversidad de normativa convencional- en las sentencias de 20/09/06 -rec. 3671/05- , para limpieza de edificios y locales; y 26/07/07 -rcud 381/06 - , para empresas de seguridad). Y aunque la subrogación puede operar, incluso, aunque la documentación de la empresa cesante en la contrata no está completa, si no se trata de «documentación imprescindible» para informar sobre las circunstancias profesionales de los trabajadores afectados y para justificar haberse atendido las obligaciones dinerarias y de SS; en todo caso, si no se remite esa documentación no se produce transferencia alguna hacia la empresa contratante (SSTS 11/03/03 -rec. 2252/02 -; y 28/07/03 -rec. 2618/02 -)".*

4.-Pues bien, si los convenios colectivos puedan conformar a estos esenciales aspectos el régimen jurídico aplicable a la subrogación en las contratas de manera tan diferente a lo dispuesto en el art. 44 ET , afectando a la propia esencia de la obligación sucesoria, podrán también hacerlo en una cuestión más secundaria como es la de la responsabilidad por deudas, cuando, además, lo que se persigue con ello es la estabilidad y el mantenimiento del empleo.

Los mismos criterios de libertad de negociación, oportunidad, conocimiento directo de las específicas circunstancias del sector y valoración de los intereses de una y otra parte, que han llevado a los negociadores del convenio colectivo a eximir en aquellos casos a la empresa entrante de la responsabilidad de asumir la esencial obligación de la subrogación del contrato de trabajo, sin que quepa, como acabamos de ver, tacha alguna de legalidad en aplicación del art. 44 ET , son los que igualmente les han llevado a pactar esta regla de exención de responsabilidad del empresario entrante sobre las deudas salariales del saliente, en aras a proteger un superior interés de los trabajadores afectados.

SEXTO. - 1.- Se impone, por tanto, de conformidad con informe del Ministerio Fiscal, la estimación del motivo, casando y anulando la sentencia recurrida y resolviendo el debate planteado en suplicación debemos estimar el recurso de dicha clase y revocar en parte la sentencia del Juzgado de instancia en el sentido de desestimar parcialmente la demanda y absolver a la recurrente Securitas Seguridad España, S.A, de las pretensiones ejercitadas en su contra, manteniendo el pronunciamiento de condena de la otra empresa codemandada.

2.- Con arreglo a los arts. 228 y 235 LRJS , devuélvase a la recurrente los depósitos y consignaciones constituidos para recurrir, sin que proceda hacer imposición de costas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, 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 Seguridad España, S.A, contra la sentencia dictada el 19 de junio de 2014 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el recurso de suplicación nº 3594/2012 , casamos y anulamos la sentencia recurrida y resolviendo el debate suscitado en suplicación , estimamos el recurso de dicha clase y revocamos en parte la sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Santiago de Compostela, autos núm. 951/2009, en el único sentido de absolver a la empresa recurrente de las pretensiones ejercitadas en su contra en la demanda de reclamación de cantidad formulada por D. Pío , manteniendo los restantes pronunciamientos del fallo en lo que se refiere a la codemandada Viproga, S.A.. Sin costas. Reintégrense a la recurrente los depósitos y consignaciones constituidas para recurrir. Devuélvase las actuaciones al Órgano Jurisprudencial de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

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

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Sebastian Moralo Gallego hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.