

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA (Sede en Málaga)**

Sentencia 1798/2016, de 16 de noviembre de 2016

Sala de lo Social

Rec. n.º 1539/2016

SUMARIO:

Contrato para obra o servicio. Indemnización. *Relación laboral con una entidad pública empresarial (TRAGSA). Aplicabilidad de la STJUE de 14 de septiembre de 2016 (Asunto C-596/14, De Diego Porras - NSJ054711-).* Las Directivas de la Unión Europea no tienen efecto directo horizontal, entre particulares -a estos efectos la empresa demandada es un particular-, excepto en el caso de que desarrollen normas antidiscriminatorias. Y de acuerdo con los Tratados de la Unión Europea el tratamiento diferente entre trabajadores fijos y trabajadores temporales no puede considerarse como una discriminación en sentido propio. Por tanto, la Sala concluye, al contrario que la sentencia de la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco de 18 de octubre de 2016 (rec. núm. 1872/2016 -NSJ054902-), que el contenido de la antes aludida sentencia del TJUE no tiene efecto directo en la relación laboral, y que tampoco cabe hacer una interpretación conforme del artículo 49.1 c) ET con el contenido de dicha sentencia, dados los términos claros y contundentes que no dejan lugar a dudas de que la indemnización correspondiente al cese del contrato temporal de la demandante era de doce días de salario por año de duración del mismo. En conclusión, se considera que la indemnización abonada (doce días de salario por año), fue ajustada a la legislación nacional, sin perjuicio del derecho de la trabajadora a reclamar frente al Estado, con base en la incorrecta transposición de la Directiva 1999/70 al derecho interno, la diferencia entre la indemnización percibida y la correspondiente a veinte días de salario por año trabajado. **Despido.** Las adendas prorrogando la duración de la relación laboral no se consideran nuevos contratos de obra o servicio sino uno mismo, al derivar de sucesivas renovaciones de encomiendas de gestión concertadas con la administración pública correspondiente.

PRECEPTOS:

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, art. 6.
Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, art. 21.1.
RDLeg. 2/2015 (TRET), arts. 15.1 a) y .5 y 49.1 c).

PONENTE:

Don José Luis Barragán Morales.

ILTMO. SR. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES, PRESIDENTE
ILTMO. SR. D. RAMÓN GÓMEZ RUIZ,
ILTMO. SR. D. JOSE LUIS BARRAGAN MORALES,
ILTMO. SR. D. ERNESTO UTRERA MARTÍN,
ILTMO. SR. D. MANUEL MARTÍN HERNÁNDEZ-CARRILLO,
ILTMO. SR. D. RAÚL PÁEZ ESCÁMEZ

SENTENCIA

En la ciudad de Málaga, a dieciséis de noviembre de dos mil dieciséis.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, con sede en Málaga, constituida en Pleno, compuesta por los magistrados arriba relacionados, en nombre del Rey, y en virtud de las

atribuciones jurisdiccionales conferidas, emanadas del Pueblo Español, dicta la siguiente sentencia en el recurso de suplicación referido, interpuesto contra la del Juzgado de lo Social de Melilla, de 4 de mayo de 2015, en el que han intervenido como recurrente DOÑA J... B... E... H..., dirigida técnicamente por el letrado don A... R... P..., y como recurrida TECNOLOGÍAS Y SERVICIOS AGRARIOS S.A., dirigida técnicamente por la letrada doña C... G... C...

Ha sido Ponente José Luis Barragán Morales.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

El 18 de julio de 2014 doña J... B... E... H... presentó demanda contra Tecnologías y Servicios Agrarios S.A., en la que suplicaba que el cese de su contrato de trabajo fuese considerado despido improcedente con las consecuencias legales inherentes a esa declaración.

Segundo.

La demanda se turnó al Juzgado de lo Social número Melilla, en el que se incoó el correspondiente proceso de despido con el número 445-14, y en el que una vez admitida a trámite por decreto de 26 de noviembre de 2014, se celebraron los actos de conciliación y juicio el 30 de abril de 2015.

Tercero.

El 4 de mayo de 2015 se dictó sentencia cuyo fallo era del tenor siguiente: <Que desestimando íntegramente la demanda interpuesta por D^a J... B... E... H... contra la entidad "Tecnologías y Servicios Agrarios S.A.", debo efectuar los siguientes pronunciamientos: 1º.- Declarar la inexistencia del despido alegado por D^a J... B... E... H... al haber concurrido, por el contrario, como válida causa de extinción del contrato la finalización del contrato temporal para obra o servicio determinado para el que fue contratada. 2º.- En consecuencia, absolver a la empresa demandada "Tecnologías y Servicios Agrarios S.A." de todas las pretensiones deducidas en su contra>.

Cuarto.

En dicha sentencia se declararon probados los hechos siguientes:

Primero. D^a J... B... E... H..., con DNI 444.073.334, comenzó a prestar servicios el día 18 de mayo de 2010 para la entidad "Tragsatec S.A.", con la categoría profesional de operadora de maquinarias auxiliares, jornada completa y salario día a efectos de despido de 52,77 euros.

Segundo. El día 19 de diciembre de 2008 la Secretaría General de Modernización y Relaciones con la Administración de Justicia, encarga a la empresa "Tragsatec, S.A." la ejecución de la Encomienda de Gestión para la prestación de un servicio de "asistencia técnica e infraestructura para el primer nivel de soporte en informática y telemática para los órganos judiciales, fiscalías, registros civiles, y demás instalaciones en el ámbito de la Administración de Justicia". La duración prevista era la un año desde la fecha de su firma, pudiendo ser prorrogada por resolución de la Secretaría General de Modernización y Relaciones con la Administración de Justicia. Seguidamente, el día 22 de abril de 2010, la Secretaría General de Modernización y Relaciones con la Administración de Justicia, encarga a la entidad citada la ejecución de la Encomienda de Gestión para la prestación de un servicio de "asistencia técnica e infraestructura para el primer nivel de soporte en informática y telemática para los órganos judiciales, fiscalías, registros civiles, y demás instalaciones en el ámbito de la Administración de Justicia". La duración prevista es la de dos años desde la fecha de su firma pudiendo ser prorrogada por resolución de la Secretaría General de Modernización y Relaciones con la Administración de Justicia.

Tercero. La relación laboral de D^a. J... con "Tragsatec, S.A.", se inició (como se ha dicho) el 18 de mayo de 2010, en virtud de contrato de trabajo temporal, por obra o servicio determinado, recogida en la cláusula 6ª del contrato y consistente en: "asistencia técnica e infraestructura para el primer nivel de soporte en informática y telemática para los órganos judiciales, fiscalías, Registros Civiles y demás instalaciones del ámbito de la

Administración de Justicia. Exp, 10.410 y 10.610. Encomienda CAU II”, haciéndose constar que dicha obra tenía “autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa”, La duración prevista del contrato era (cláusula 3ª): “hasta la finalización de los trabajos de su especialidad y categoría dentro del servicio objeto del presente contrato”.

Cuarto. El 19 de abril de 2012 la Secretaría General de Modernización y Relaciones con la Administración de Justicia, y la empresa “Tragsatec, S.A.” acordaron la ampliación del plazo de vigencia de la Encomienda hasta el 21 de Mayo de 2012, por medio de adenda al acuerdo de encomienda de 22 de abril de 2010.

Quinto. El día 1 de mayo de 2010 Dª J... y la empresa firmaron una “addenda” al contrato de 18-05-2010, a través de la cual se modifica la cláusula sexta del mismo, quedando redactada de la siguiente forma: “El contrato de duración determinada se celebra para la realización de la obra o servicio: asistencia técnica e infraestructura para el primer nivel de soporte en informática y telemática para los órganos judiciales, Fiscalías, Registros Civiles y demás instalaciones del ámbito de la Administración de Justicia, EXPTE. 10.410 y 10.610, ENCOMIENDA CAU II, continuidad de los EXPTEs nº 10.663 y 10.651 y 10.664, de fecha 26-04-2012, teniendo dicha obra sustantividad y autonomía dentro de la empresa”.

Sexto. El día 19 de diciembre de 2008 la Secretaría General de Modernización y Relaciones con la Administración de Justicia, encarga a la empresa “Tragsatec, S.A.” la ejecución de la Encomienda de Gestión para la prestación de un servicio de “asistencia técnica e infraestructura para el primer nivel de soporte en informática y telemática para los órganos judiciales, fiscalías, registros civiles, y demás instalaciones en el ámbito de la Administración de Justicia (CAU)”. La duración prevista era la de 10 de mayo de 2013 a 31 de marzo de 2014, pudiendo ser prorrogada por resolución de la Secretaría General de Modernización y Relaciones con la Administración de Justicia.

Séptimo. El día 22 de mayo de 2012 Dª J... y la empresa “Tragsatec, S.A.” firmaron una nueva “addenda” al contrato laboral de 18-05-2010, a través de la cual se modifica la cláusula sexta, que queda redactada de la siguiente forma: “el contrato de duración determinada se celebra para la realización de la obra o servicio: asistencia técnica e infraestructura para el primer nivel de soporte informática y telemática y consultoría de herramientas de gestión para los Órganos Judiciales, Fiscalías, Registros Civiles y demás instalaciones del ámbito de la Administración de Justicia (CAU), según encomienda de gestión de la SGAJ de fecha 7 de mayo de 2013, teniendo dicha obra sustantividad y autonomía dentro de la empresa”.

Octavo. El de abril de 2012 la Secretaría General de Modernización y Relaciones con la Administración de Justicia, y la empresa “Tragsatec, S.A.” acordaron la ampliación del plazo de vigencia de la Encomienda hasta el 31 de Mayo de 2014, por medio de adenda al acuerdo de encomienda de 7 de mayo de 2013.

Noveno. El día 1 de abril de 2014, Dª J... y la empresa “Tragsatec, S.A.” firmaron una última “addenda” al contrato de fecha 18-05-2010, a través de la cual se modifica la cláusula sexta, que queda redactada de la siguiente forma: “el contrato de duración determinada se celebra para la realización de la obra o servicio: asistencia técnica infraestructura para el primer nivel de soporte informática y telemática y consultoría herramientas de gestión para los Órganos Judiciales, Fiscalías, Registros Civiles y demás instalaciones del ámbito de la Administración de Justicia (CAU), prórroga desde el 1 de abril al 31 de mayo de 2014, teniendo dicha obra sustantividad y autonomía dentro de la empresa”.

Décimo. La empresa entregó a la trabajadora (que siempre ha desarrollado las mismas funciones como operadora in situ), el día 16 de mayo de 2014, la siguiente comunicación:

"Sevilla, 16 de Mayo de 2014

Muy Sra. Mía;

Próxima a la fecha de finalización de la relación laboral que actualmente mantiene con nosotros, y de acuerdo con lo establecido en el artículo 8.1 del RD 2720/1998 de 16 de diciembre, conforme al cual se formalizó en su día su contrato de trabajo, le comunico que el próximo día 31 de Mayo de 2014 causará baja en esta empresa por finalización de los trabajos propios de su categoría y especialidad dentro de la obra/servicio para la que fue contratada.

A partir de la fecha antes indicada le será practicada la correspondiente liquidación y finiquito.

Lo que participamos para su conocimiento y efecto rogándole se sirva firmar el duplicado.

Deseo expresarte mi mayor consideración por los servicios prestados.

Atentamente”.

El mismo día 31 de mayo de 2014 la empresa dio de baja a la trabajadora en la Seguridad Social, no sin antes indemnizarle con 1783,66 euros correspondientes a 8 días trabajados por año.

Undécimo. La empresa “Tragsatec, S.A.” no continuó con la encomienda relativa al CAU, la cual, en lo que concierne a D^a J..., fue adjudicada a la entidad “Mneme Evolution & Integration Services, S.A.” el 28 de julio de 2014. D^a J... trabaja en la actualidad para esta última empresa.

Duodécimo. D^a J... no es delegado sindical y no ostenta representación alguna de los trabajadores.

Décimo Tercero. Es de aplicación el Convenio Colectivo Nacional de Empresas de Ingeniería y Oficinas de Estudios Técnicos.

Décimo Cuarto. D^a J... promovió conciliación mediante presentación de papeleta el día 27-06-2014, que se celebró ante el UMAC con el resultado de “intentada sin avenencia” el día 18-07-2014, interponiendo posteriormente demanda con fecha 18-07-2014.

Quinto.

El 15 de mayo de 2015 la demandante anunció recurso de suplicación y, tras presentar el escrito de interposición, que fue impugnado por la empresa demandada, se elevaron las actuaciones a esta Sala.

Sexto.

El 16 de septiembre de 2016 se recibieron dichas actuaciones, se designó ponente, y se señaló la deliberación, votación y fallo del asunto, tras una primera suspensión, para el 16 de noviembre de 2016.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.

La demandante recibió comunicación de la empresa demandada en la que le informaba de la terminación de su contrato de trabajo con efectos de 31 de mayo de 2014. Entendiendo que dicha terminación era constitutiva de despido improcedente formuló demanda interesando la declaración de improcedencia del despido con los pronunciamientos inherentes a esa declaración. La sentencia del Juzgado de lo Social ha desestimado la demanda. En el recurso de suplicación se reitera el suplico de la demanda.

Segundo.

Al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el recurso denuncia infracción, por inaplicación de los artículos 15, 55 y 56 del Estatuto de los Trabajadores, por entender que las “adendas” efectuadas al contrato de la demandante constituyen en realidad sucesivos contratos de trabajo, con lo que, por aplicación del artículo 15 citado, la relación laboral devino indefinida, ya que se celebraron dos o más contratos temporales durante un plazo superior a 24 meses en un período de 30 meses. Por ello, la comunicación de la extinción del contrato es constitutiva de un despido improcedente, debiendo efectuarse tal declaración con todos los pronunciamientos inherentes a la misma.

Tecnologías y Servicios Agrarios S.A. impugna el recurso de suplicación alegando que las adendas al contrato no eran nuevos contratos temporales y que tan sólo existió un único contrato para obra o servicio determinado, citando en apoyo de su tesis las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 19 de diciembre de 2011 -recurso 1786/2011- y 17 de febrero de 2014 -recurso 1380/2013- y 30 de junio de 2014 -recurso 349/2014- y de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 15 de julio de 2014 -recurso 820/2013-.

La sentencia recurrida, en su primer fundamento de derecho, reseña las pruebas que avalan la redacción de cada uno de los hechos probados; en su segundo fundamento de derecho, refleja los preceptos que regulan la contratación temporal y, en especial, el contrato para obra o servicio determinado; en su tercer fundamento de

derecho, analiza las pruebas practicadas y llega a la conclusión de que el salario diario con prorrata de pagas extraordinarias de la demandante es de 52,77 euros; en su cuarto fundamento de derecho, razona que en la contratación de la demandante no ha existido fraude de ley, citando en apoyo de esa conclusión las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 13 de abril de 2007 y 17 de junio de 2008, y llega a la conclusión de que se trata de un solo contrato con varias prórrogas, razón por la cual declara que no ha existido despido sino válida terminación del contrato temporal de la demandante.

Tercero.

La demandante inició su relación laboral con la empresa demandada el 18 de mayo de 2010 mediante contrato para obra o servicio determinado, previéndose que la duración del contrato sería hasta la finalización de los trabajos de su especialidad y categoría dentro del objeto de dicho contrato, que era la <asistencia técnica e infraestructura para el primer nivel de soporte en informática y telemática para los Órganos Judiciales, Fiscalías, Registros Civiles y demás instalaciones del ámbito de la administración de justicia, Exptes. 10.410 y 10.610, Encomienda CAU II, encomienda de gestión que había sido adjudicada por la Secretaría General de Modernización y Relaciones con la Administración de Justicia a la empresa demandada. Esa relación laboral fue modificada mediante documento firmado el 22 de mayo de 2012 -hecho probado quinto, en el que la fecha está equivocada-, entre la demandante y la empresa demandada, en el que se ampliaba el objeto antes reseñado a los expedientes 10.663, 10.651 y 10.664 de fecha 26 de abril de 2012; mediante documento firmado el 10 de junio de 2013 -hecho probado séptimo, en el que la fecha está asimismo equivocada-, en el que ampliaba el objeto antes citado a la Encomienda de Gestión de la Secretaría General de la Administración de Justicia de 7 de mayo de 2013; y mediante documento firmado el 1 de abril de 2014 -hecho probado noveno-, en el que ampliaba el objeto antes citado a la prórroga de la Encomienda de Gestión entre el 1 de abril y el 31 de mayo de 2014., cesando la demandante en dicha relación laboral con efectos de esta última fecha.

La Sala está de acuerdo con la sentencia recurrida, al calificar los indicados documentos de 22 de mayo de 2012, 10 de junio de 2013 y de abril de 2014 como prórrogas del contrato inicial de 18 de mayo de 2010. En este sentido, la circunstancia de que en el documento de 22 de mayo de 2012 se hiciese referencia a los expedientes 10.663, 10.651 y 10.664 de fecha 26 de abril de 2012, de que en el documento de 10 de junio de 2013 se hiciese referencia a la Encomienda de Gestión de 7 de mayo de 2013, y en el documento de 1 de abril de 2014 se hiciese referencia a la prórroga de la encomienda de gestión entre el 1 de abril y el 31 de mayo de 2014, no es indicativo de que esos documentos, en realidad, eran unos nuevos contratos, ya que los referidos expedientes no eran sino la manifestación de la continuación de la encomienda de gestión en el marco de la cual se firmó el contrato inicial, y la nueva encomienda y su prórroga tuvieron el mismo objeto que la primera, tal y como se desprende de los hechos probados segundo, cuarto, sexto y octavo -a pesar de que en los mismos existen errores mecanográficos en las fechas de las encomiendas- y de las afirmaciones que, con valor de hecho probado figuran en el penúltimo párrafo del cuarto fundamento de derecho de la misma.

Si se trató de un único contrato es evidente que dicha relación laboral no había devenido fija, al no serle de aplicación lo prevenido en el artículo 15.5 del Estatuto de los Trabajadores, ya que la demandante no celebró dos o más contratos temporales, sino uno solo prorrogado en tres ocasiones. Y si dicha relación seguía siendo temporal es evidente que el cese de la demandante cuando finalizó el servicio determinado objeto de ese contrato no es constitutivo de despido.

Por ello, la sentencia recurrida, al desestimar la demanda, no ha incurrido en infracción alguna de los artículos 15.5 y 56 del Estatuto de los Trabajadores.

Cuarto.

Llegados a tal extremo, la Sala debe abordar las consecuencias naturales de la extinción, conforme a derecho, del contrato temporal suscrito por la demandante que, de conformidad con el artículo 49.1 c) del Estatuto de los Trabajadores, sería de una cantidad equivalente a doce días de salario por año trabajado.

En sentencias dictadas en esta misma fecha por el Pleno de la Sala, entre otras las recaídas en los recursos de suplicación 1411/2015 y 1564/2015, la Sala ha analizado la reciente sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de setiembre de 2.016 (asunto C-596/14, De Diego Porras) y ha llegado a la conclusión de que el contenido de dicha sentencia es directamente aplicable a todos los contratos temporales concertados por las

distintas Administraciones Públicas, es decir, que la indemnización procedente al cese de los contratos temporales concertados por las mismas será de una cantidad equivalente a veinte de días de salario por año trabajado.

En el presente supuesto la empresa demandada -Tecnologías y Servicios Agrarios S.A., filial de Empresa de Transformación Agraria, Sociedad Anónima- no es administración pública, pues el Real Decreto 1072/2010, de 20 agosto, que desarrolla el régimen jurídico de la Empresa de Transformación Agraria, Sociedad Anónima, y de sus filiales, declara que fuera de sus relaciones con las Administraciones Públicas y sus poderes adjudicatarios, el resto de las actuaciones empresariales de Tragsa y sus filiales se regirá por las normas de general aplicación a las sociedades mercantiles; así que, aunque la disposición adicional vigésimo quinta del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, que aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, cuya rúbrica es <Régimen Jurídico de la “Empresa de Transformación Agraria, Sociedad Anónima (Tragsa) y de sus filiales>, declara que el capital social de las mismas es íntegramente de titularidad pública, se rige por las normas de general aplicación a las sociedades mercantiles.

En este sentido la reciente sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 6 de julio de 2016 [ROJ: STS 3613/2016], con cita de la sentencia del Tribunal Constitucional 8/2015, de 22 de enero, analiza la distinta tipología de entidades públicas recogidas en nuestro ordenamiento y señala que en el sector público ha de distinguirse entre el sector público administrativo y el sector público empresarial, y que dentro del sector público empresarial se encuentran las entidades públicas empresariales -dependientes de la Administración General del Estado o de cualquiera otros organismos públicos vinculados o dependientes de ella- y las sociedades mercantiles estatales -a las que se refiere el artículo 2.1 de la Ley General Presupuestaria-. Y concluye que estas sociedades mercantiles estatales <aunque forman parte del sector público empresarial estatal, no son Administraciones Públicas, de manera que se regirán íntegramente, cualquiera que sea su forma jurídica, por el ordenamiento jurídico privado, salvo en las materias en que les sea de aplicación la normativa presupuestaria, contable, patrimonial, de control financiero y de contratación>. Así que la empresa demandada se encuadra dentro de las sociedades mercantiles estatales y se rige por el ordenamiento jurídico privado.

Las Directivas de la Unión Europea no tienen efecto directo horizontal, entre particulares -a estos efectos, la empresa demandada es un particular- excepto en el caso de que desarrollen normas antidiscriminatorias. Y de acuerdo con los Tratados de la Unión Europea el tratamiento diferente entre trabajadores fijos y trabajadores temporales no puede considerarse como una discriminación en sentido propio.

Por ello, la Sala concluye, al contrario que la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 18 de octubre de 2016 -recurso 1872/2016-, que el contenido de la antes aludida sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea no tiene efecto directo en la relación laboral de demandante y empresa demandada, y que tampoco cabe hacer una “interpretación conforme” del artículo 49.1 c) del Estatuto de los Trabajadores con el contenido de dicha sentencia, dados los términos claros y contundentes que no dejan lugar a dudas de que la indemnización correspondiente al cese del contrato temporal de la demandante era de doce días por año de duración del mismo. Por ello, considera que la indemnización abonada fue ajustada a la legislación nacional, sin perjuicio del derecho de la demandante a reclamar frente al Estado, con base en la incorrecta transposición de la Directiva 1999/70 al derecho interno, la diferencia entre la indemnización percibida y la indemnización correspondiente a veinte días de salario por año trabajado, como consecuencia del cese de la misma producido el 31 de mayo de 2014.

Los anteriores razonamientos conducen a la desestimación del recurso de suplicación y a la confirmación de la sentencia recurrida.

FALLO

I. Se desestima el recurso de suplicación interpuesto por DOÑA J... B... E... H... y se confirma la sentencia del Juzgado de lo Social de Melilla, de 4 de mayo de 2015, dictada en el procedimiento 445-14.

II. Esta resolución no es firme, y contra la misma cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que se preparará dentro de los diez días siguientes a la notificación de esta sentencia, mediante escrito firmado por letrado y dirigido a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia.

Librese certificación de la presente sentencia para el rollo a archivar en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente libro.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.