



Roj: **STSJ CAT 9653/2015 - ECLI: ES:TSJCAT:2015:9653**

Id Cendoj: **08019340012015105854**

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

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **25/09/2015**

Nº de Recurso: **3201/2015**

Nº de Resolución: **5460/2015**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **GREGORIO RUIZ RUIZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

**SALA SOCIAL**

**NIG : 08019 - 44 - 4 - 2014 - 8050626**

EPC

**Recurso de Suplicación: 3201/2015**

ILMO. SR. GREGORIO RUIZ RUIZ

ILMO. SR. ADOLFO MATIAS COLINO REY

ILMA. SRA. NATIVIDAD BRACERAS PEÑA

En Barcelona a 25 de septiembre de 2015

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

**EN NOMBRE DEL REY**

ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A núm. 5460/2015**

En el recurso de suplicación interpuesto por Silvia frente a la Sentencia del Juzgado Social 33 Barcelona de fecha 16 de marzo de 2015 dictada en el procedimiento Demandas nº 1088/2014 y siendo recurrido/a Transports de Barcelona, S.A. y Fondo de Garantía Salarial. Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. GREGORIO RUIZ RUIZ.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 18-11-14 tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Despido en general, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 16 de marzo de 2015 que contenía el siguiente Fallo:

"Desestimar la demanda interpuesta per Silvia contra TRANSPORTS DE BARCELONA,SA i FONDS DE GARANTIA SALARIAL en demanda en reclamació de ACOMIADAMENT."

**SEGUNDO.-** En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

"1.- La demandant començà a treballar per compte de la demandada el 2.6.08, com a conductora de línia, i una retribució bruta de 2.643,50 al mes.



- 2.- Inicialment contractada per mitjà d'un contracte temporal per obra i servei (doc. 1 actora), en data 1.12.09 ambdues signaren un contracte de treball de relleu, a temps complert, en motiu de la jubilació parcial del treballador Herminio i la reducció de la seva jornada en un 85%, i de caràcter temporal, ja que s'especificava una durada fins el NUM000 .14 (doc. 2 actora, que es dona per íntegrament reproduït).
- 3.- La demandant estava aollida, des del 3.2.14, a la reducció de jornada de 1/8 per guarda legal (fet conforme).
- 4.- En data 22.10.14 la demandant rebé comunicació escrita de la demandada conforme en data NUM000 .14 s'extingiria el contracte laboral (doc. 7 actora).
- 5.- El treballador Herminio , la jubilació parcial del qual originà el contracte de relleu de la demandant, es jubilà el NUM000 .14 i causà baixa a la demandada (doc. 7.1 demandada).
- 6.- En data 28.11.14 s'intentà la conciliació prèvia amb resultat de sense avinença."

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandante Silvia , que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dió traslado lo impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Recurre en suplicación D<sup>a</sup>. Silvia la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº. 33 de los de Barcelona en fecha 16/3/2015 que, y como se ha visto, desestima la demanda que por despido había presentado la ahora recurrente contra la empresa Transportes de Barcelona S.A.. En la sentencia el órgano judicial de instancia referirá al efecto que "no se puede apreciar, por tanto, la denuncia del carácter fraudulento de la cláusula de temporalidad que fundamenta la extinción del contrato de la demandante plenamente ajustada al marco legal y convencional en el momento de su suscripción...".

**SEGUNDO.-** Interesa la recurrente en primer término, haciéndolo por el cauce procesal previsto en el art. 193.b de la L.R.J.S ., la modificación de la relación de hechos de la resolución recurrida al efecto de incorporar un nuevo apartado que figuraría con el ordinal séptimo y en el que se indicaría que "la mercantil demandada señalaba en sus cuentas anuales presentadas ante el Colegio de Censores jurados de cuentas de Cataluña, página 37 de las mismas, lo que sigue: b) relevistas: se transforman en indefinidos los contratos de trabajo de empleados temporales (eventuales o de obra o servicio) aprovechando la jubilación parcial de los empleados que alcancen los 61 años de edad". Cita la recurrente el documento obrante en el folio nº. 105 de las actuaciones y que corresponde a un documento contable de la demandada.

La realidad de la circunstancia o declaración es, puede decirse, indiscutible y no se ha negado de hecho por la propia parte demandada impugnante del recurso en su escrito de impugnación limitándose en él, y al efecto, a señalar que la citada declaración no afecta a la contratación de la demandante. En todo caso, y al margen de la relevancia que pueda ser asignada a la declaración en cuestión, lo cierto es que, y acreditada su realidad, puede ser incorporada a la relación de hechos de la sentencia en los mismos términos solicitados por la recurrente y que ya se han reproducido.

**TERCERO. -** Interesa la recurrente a continuación, haciéndolo por el cauce procesal previsto en el art. 193.c de la L.R.J.S ., la revocación de la resolución recurrida alegando al efecto que, y con la resolución recurrida, el órgano judicial de instancia habría infringido el art. 3.3 del E.T ., los arts. 2 , 7 y 18 del **Convenio colectivo** de aplicación, el **Convenio** de empresa para los años 2009/2012 así como los arts. 2 y 1.283 del Código Civil . Dirá en tal sentido, y dicho sea en resumen de sus diversas consideraciones, que la consideración realizada por el Juzgado respecto a que "al celebrarse el contrato de relevo entre la trabajadora y la empresa regía el **convenio colectivo** correspondiente al período 2005/2008....no es sometida a discusión...."; pero que, y tras la celebración de dicho contrato de trabajo de relevo....se pactó y aprobó el nuevo **Convenio colectivo** de empresa, con fecha 24/2/2010 y aplicación temporal retroactiva desde el día 1/1/2009 hasta el 31/12/2012....(y) la tesis mantenida por esta parte es que tras la entrada en vigor de dicha norma y en base a su contenido, el contrato de relevo de carácter temporal transformó su carácter ex lege en indefinido, de ahí que se postule la notificación de finalización de contrato como un despido sin causa y consecuentemente improcedente, amén de que la consecuencia en este caso resulta la nulidad toda vez que la trabajadora se encontraba disfrutando de una reducción de jornada....".

**CUARTO.-** El recurso no puede, entendemos, ser aceptado. Es indiscutible y no lo discute, como ya lo manifiesta en el escrito de recurso, la propia recurrente que el contrato de trabajo suscrito por las partes del procedimiento en fecha 1/1/2009 y en virtud del cual ella prestaba servicios para la demandada, fue suscrito con inequívoco carácter temporal como contrato de relevo de un trabajador que había accedido a la jubilación parcial. Se



declaraba en este sentido en el propio contrato que el mismo finalizaría en fecha 5/11/2014. Estos son datos que, y como decimos, recoge la sentencia recurrida y no cuestiona la propia recurrente.

El contrato se suscribe de acuerdo con las previsiones de la norma colectiva entonces vigente, el **convenio colectivo** de empresa suscrito para los años 2005 a 2008 cuyo art. 38 sancionaba efectivamente que "la duración del contrato de relevo...ha de ser igual a la del tiempo que le falte al trabajador relevado para alcanzar la edad de jubilación...". Es cierto, como también se recoge en la resolución recurrida, que el **convenio colectivo** de empresa que lo sustituye, suscrito en fecha 24/2/2010, prevé en su art. 18, bajo el epígrafe de jubilación parcial, que "los trabajadores de la empresa se podrán jubilar parcialmente...(y que) a tal efecto la empresa realizará simultáneamente un contrato de relevo de carácter indefinido a tiempo completo". Este **convenio** sancionaba su propia vigencia en el art. 2 disponiendo una duración de cuatro años "comprendidos desde el 1/1/2009 al 31/12/2012". Entendemos, sin embargo y al igual que el órgano judicial de instancia, que esta doble previsión del **convenio** que hemos recogido, la contenida en los arts. 2 y 18, no tuvo que significar o provocar necesariamente la renovación y conversión de los contratos de relevo que la demandada tenía suscritos con anterioridad y a los que se había asignado, de acuerdo con la norma colectiva vigente a la fecha de su suscripción, una inequívoca naturaleza temporal. De un lado el art. 2 del **Convenio** en cuestión, el vigente en la fecha de la suscripción del contrato de la demandante, ya advertía que, y a la finalización de su mandato, "se entenderá automáticamente prorrogado si no se formula denuncia". Denuncia que no consta en lugar alguno que se formulara. Y en caso de que la misma se hubiera producido la previsión del **convenio** también era inequívoca, "seguirían rigiendo las condiciones que se han pactado hasta la aprobación de un nuevo **Convenio colectivo**". A lo que cabría añadir también que la propia retroactividad del **convenio** suscrito el 24/2/2010 que extendería su vigor, como se expresa en el art. 2 del mismo, a partir del 1/1/2009, no se extiende automáticamente a las modificaciones que, en materia de contratación entre otras, estuvieran incluidas en la nueva norma paccionada. Modificaciones que, y por el contrario, solo tendrían vigor, de acuerdo con lo dispuesto en el propio art. 2 "a partir de su firma, excepto en aquello en que se indique lo contrario". La expresa literalidad de la norma en cuestión, recogida en la sentencia y en los escritos de recurso e impugnación del mismo, refiere, tras fijar la duración de su mandato en el período comprendido entre el 1/1/2009 y el 31/12/2012 que "las condiciones económicas y modificaciones en materia de jornada y otras introducidas en el presente **Convenio**, tendrán efectos a partir de su firma, excepto en aquello en que se indique lo contrario...". Cabe afirmar y reconocer así tanto la ultraactividad del **convenio** vigente en el período comprendido entre los años 2005 y 2008 como la limitada retroactividad del siguiente y que, en atención a dicha retroactividad, es cierto, tiene efectos desde el 1/1/2009. En todo caso, y desde la perspectiva que mantenemos, no cabe sino reconocer la regularidad del contrato de trabajo suscrito por la recurrente, regularidad que es, podría decirse y en estos términos, absoluta; y que también, en consecuencia, se extiende a la cláusula temporal con que se

suscribe. Ninguna infracción de norma legal alguna podemos en consecuencia atribuir a la decisión judicial recurrida que tiene por finalizado el contrato de trabajo en la fecha de extinción pactada por las partes y que estaba, a la fecha de su suscripción, legal y colectivamente amparada ex Disposiciones Transitorias Duodécima del E.T. y Décimo-séptima de la L.G.S.S., y descarta la concurrencia de despido alguno de la trabajadora recurrente y por dicha finalización. En definitiva acordamos desestimar el recurso y confirmar la resolución recurrida en todos sus términos.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.

## FALLAMOS

Que DESESTIMANDO como desestimamos el recurso de suplicación formulado por D<sup>a</sup>. Silvia contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social n<sup>o</sup>. 33 de los de Barcelona en fecha 16/3/2015 en el procedimiento seguido en dicho Juzgado con el n<sup>o</sup> 1088/2014, debemos confirmar y confirmamos la resolución impugnada en todos sus términos. Sin costas

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia se devolverán los autos al Juzgado de instancia para su debida ejecución.

La presente resolución no es firme y contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. El recurso se preparará en esta Sala dentro de los diez días siguientes a la notificación mediante escrito con la firma de Letrado debiendo reunir los requisitos establecidos en el Artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.



Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el artículo 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, depositará al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER, Oficina núm. 6763, sita en Ronda de Sant Pere, nº 47, cuenta N° 0937 0000 66, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, con las exclusiones indicadas en el párrafo anterior, y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER (oficina indicada en el párrafo anterior), cuenta N° 0937 0000 80, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos. La parte recurrente deberá acreditar que lo ha efectuado al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

Podrá sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento de la condena por aval solidario emitido por una entidad de crédito dicho aval deberá ser de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento.

Para el caso que el depósito o la consignación no se realicen de forma presencial, sino mediante transferencia bancaria o por procedimientos telemáticos, en dichas operaciones deberán constar los siguientes datos:

La cuenta bancaria a la que se remitirá la suma es IBAN ES 55 0049 3569 920005001274. En el campo del "ordenante" se indicará el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y el NIF o CIF de la misma. Como "beneficiario" deberá constar la Sala Social del TSJ DE CATALUÑA. Finalmente, en el campo "observaciones o concepto de la transferencia" se introducirán los 16 dígitos indicados en los párrafos anteriores referidos al depósito y la consignación efectuados de forma presencial.

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

**Publicación.-** La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, de lo que doy fe.