



Roj: **STSJ M 13088/2016 - ECLI: ES:TSJM:2016:13088**

Id Cendoj: **28079340022016101047**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **14/12/2016**

Nº de Recurso: **610/2016**

Nº de Resolución: **1053/2016**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MIGUEL MOREIRAS CABALLERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 02 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta 2 - 28010

Teléfono: 914931969

Fax: 914931957

34016050

251658240

NIG : 28.079.00.4-2014/0006340

Procedimiento Recurso de Suplicación 610/2016-FS

ORIGEN:

Juzgado de lo Social nº 39 de Madrid Procedimiento Ordinario 185/2014

Materia : Materias laborales individuales

Sentencia número: 1053/16

Ilmos. Sres

D./Dña. MIGUEL MOREIRAS CABALLERO

D./Dña. MANUEL RUIZ PONTONES

D./Dña. SANTIAGO EZEQUIEL MARQUÉS FERRERO

En Madrid a catorce de diciembre de dos mil dieciséis habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección 2 de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación 610/2016, formalizado por el/la LETRADO D./Dña. ANA VICTORIA GONZALEZ VELASCO en nombre y representación de D./Dña. Constanza , contra la sentencia de fecha 16 de marzo de 2016 dictada por el Juzgado de lo Social nº 39 de Madrid en sus autos número Procedimiento Ordinario 185/2014, seguidos a instancia de D./Dña. Constanza frente a COMUNIDAD DE MADRID, en reclamación



por Materias laborales individuales, siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo./Ilma. Sr./Sra. D./Dña. MIGUEL MOREIRAS CABALLERO, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

SEGUNDO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:

PRIMERO.- La trabajadora demandante Dña. Constanza , con DNI NUM000 , ha venido prestando servicios para la demandada la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid, en virtud de una serie de contratos de duración temporal, con destino actual en la Agencia Antidroga, con categoría profesional de ATS-DUE. La actora tiene reconocida la antigüedad desde el 02-04-1994 y la demandada viene abonándole en nómina un total de seis trienios.

SEGUNDO.- Desde el 1 de julio de 1988, la demandante ha prestado servicios para la demandada bajo diversas modalidades contractuales temporales, con categoría de ATS-DUE, en los períodos que se recogen en el hecho segundo de la demanda y son los siguientes:

Centro Vinculación Desde Hasta Días

H.RAMON Y CAJAL 01/07/88 30/09/88 92

H.RAMON Y CAJAL 10/11/88 09/12/88 30

SERVICIO REGIONAL DE BIENESTAR SOCIAL 10/12/88 18/01/89 40

H.RAMON Y CAJAL 19/01/89 14/04/89 86

SERVICIO REGIONAL DE BIENESTAR SOCIAL 15/04/89 27/06/89 74

H.RAMON Y CAJAL 28/06/89 10/11/89 136

SERVICIO REGIONAL DE BIENESTAR SOCIAL 11/11/89 21/01/91 437

22/01/91 27/10/91 279

HGU Gregorio Marañón 28/10/91 09/06/93 591

HGU Gregorio Marañón 02/04/94 31/07/96/ 852

HGU Gregorio Marañón 01/08/97 31/05/2010 4687

HGU Gregorio Marañón 01/06/10 06/02/14 1347

TERCERO.- Con fecha 19 de septiembre de 2007, se presentó demanda de conflicto colectivo por la Federación de Sanidad y sectores socio-sanitarios de CC.OO. y Federación de Servicios Públicos de UGT de Madrid, contra la Comunidad de Madrid y CSIT-UP, en que se reclama la nulidad del apartado segundo del art. 37 del Convenio Colectivo para el personal laboral de la Comunidad de Madrid y en consecuencia se reconociera el derecho del personal temporal de la Comunidad de Madrid a devengar trienios, en los mismos términos que los establecidos en el art. 37, para el personal laboral fijo, habiendo recaído sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 27 de diciembre de 2007 , por la que se estima la pretensión. Dicha resolución ha sido confirmada por el Tribunal Supremo, por sentencia de 23 de septiembre de 2009 .

CUARTO.- El importe mensual del trienio asciende para 2013 a 35,92 euros.

QUINTO.- El día 8 de noviembre de 2013, presentó la actora escrito de reclamación previa, sin que conste recaída resolución expresa. El día 6 de febrero de 2014 se presentó demanda, que ha sido repartida a este Juzgado de lo Social el 10 de febrero.

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

"Procede desestimar y desestimo la demanda interpuesta por Dña. Constanza , frente a la Comunidad de Madrid-Servicio Madrileño de Salud - Consejería de Sanidad, en reconocimiento de derecho y cantidad, con absolución a la demandada de los pedimentos de la demanda."



CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por D./Dña. Constanza , formalizándolo posteriormente; tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección, dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose el día 14/12/16 para los actos de votación y fallo.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 39 de esta ciudad en autos núm. 185/2014 ha interpuesto recurso de suplicación la Letrada de la demandante al amparo de lo dispuesto en el artículo 193 a) de la LRJS , alegando como primer y único motivo de alegación, la nulidad de la resolución impugnada por haber estimado la excepción de litis pendencia al estar recurrida en casación ante el Tribunal Supremo la sentencia de esta Sección Segunda de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 24.06.2015 , sobre la nulidad del artículo 37, párrafo 7 del Convenio Colectivo para el personal laboral de la Comunidad de Madrid 2004-2007, relativo a la interrupción de tres meses en el cómputo de los servicios prestados por el personal temporal a efectos de reconocimiento de trienios. Lo que considera la parte recurrente que le ha producido indefensión. Recurso que ha sido impugnado por la Letrada de la Comunidad demandada en base al motivo único que alega en su escrito de 18.05.2016 que se da por reproducido íntegramente.

SEGUNDO.- El objeto de este litigio está netamente descrito en el Fundamento de derecho segundo de la sentencia del Juzgado en los siguientes términos:

"Presenta demanda la actora con la pretensión consistente en que declare su derecho a computar a los efectos de antigüedad los días de prestación de servicios de la totalidad de los contratos suscritos desde el 1 de julio de 1988, hasta el 2 de abril de 1994 y su derecho a percibir por el concepto de complemento de antigüedad un trienio más a los seis ya reconocidos, con condena a la demandada al abono de la suma de 646,56 euros, por diferencias no abonadas de dicho concepto, correspondientes al período desde el 1 de octubre de 2012 hasta el 28 de febrero de 2014.

Frente a dicha pretensión opone la demandada la excepción parcial de la cantidad reclamada, alegación que procede estimar, toda vez que habiendo interpuesto reclamación previa el 8 de noviembre de 2013, habría prescrito un mes, por lo que de prosperar la demanda procede la suma de 610,64 euros, por los conceptos de la demanda."

A esta pretensión deducida en el escrito de demanda que ha dado origen a este procedimiento " Alega igualmente la demandada que no pueden computarse los días de servicios prestados con anterioridad al 02-04-94, toda vez que entre el contrato suscrito en dicha fecha y el anterior, celebrado el 28 de octubre de 1991, transcurrió un lapso de más de tres meses, que el Tribunal Supremo establece como límite para la aplicación de la teoría de la unidad de vínculo y que mantiene la Sala de lo Social del TSJ de Madrid, en sentencias entre otras de 1 de febrero de 2016 y 22 de febrero de 2011 , toda vez que aquel contrato se extinguió el 09- 06-93, por lo que habrían transcurrido diez meses entre uno y otro contrato."

De la anterior queda completamente delimitado el objeto litigioso que es el derecho que reclama la demandante a que se reconozca el tiempo que ha venido trabajando desde que celebró su primer contrato temporal el día 01-07-1988 con la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid para prestar sus servicios profesionales como ATS-DUE, hasta el 6.02.2014, a efectos de devengo del premio de antigüedad. Esta pretensión no coincide con la que fue objeto de Conflicto Colectivo incoado con ocasión de la demanda formulada por la Federación de Sanidad de CC.OO. y la Federación de Servicios Públicos de U.G.T. Madrid contra la Comunidad de Madrid para que se declare la nulidad del apartado segundo del artículo 37 del Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Comunidad de Madrid , habiendo recaído sentencia dictada por esta Sección de Sala en fecha 27.12.2007 , por la que se estima dicha pretensión entre otros motivos, porque no se da la triple coincidencia entre uno y otro caso al ser el que ahora nos ocupa de ámbito no colectivo sino individual. Lo que hace diferentes a las respectivas partes demandantes y esta particularidad de la demanda de la actora que se basa en su historia laboral personal hay que adaptarla no a la sentencia que dirimió en esta sala el Conflicto Colectivo citado que se refería a la distinción que se hacía entre trabajadores eventuales y fijos, que se declaró discriminatoria, sino a la doctrina jurisprudencial contenida, entre otras, en la sentencia de la Sala Cuarta de lo Social del Tribunal Supremo de fecha 15.05.2015, dictada en el Recurso de



Casación para Unificación de Doctrina núm. 878/2014 , sobre la interrupción de la fecha de antigüedad en el empleo cuando entre la finalización de un contrato temporal y el inicio del siguiente ha transcurrido un tiempo superior a veinte días. Es, por tanto, distinto el motivo de basar el derecho que se actúa en la demanda. Esta cuestión ha sido resuelta en la mencionada sentencia del Tribunal Supremo en los siguientes términos:

" en nuestra sentencia de 18 de febrero de 2009 (rcud. 3256/07) se dice literalmente:

"La controversia ya ha sido unificada por esta Sala en sus sentencias de 12 de noviembre de 1993(Rec. 2812/92), 10 de abril de 1995 (Rec. 546/94), 17 enero de 1996 (Rec. 1848/95), 8 de marzo de 2007 (Rec. 175/04) y de 17 de diciembre de 2007 (Rec. 199/04) a favor de la solución adoptada por la sentencia recurrida. En ellas se aborda la cuestión litigiosa, y se acaba resolviendo que una interrupción de treinta días entre contratos sucesivos no es significativa a efectos de romper la continuidad de la relación laboral, así como que la subsistencia del vínculo debe valorarse con criterio realista y no sólo atendiendo a las manifestaciones de las partes al respecto, pues la voluntad del trabajador puede estar viciada y condicionada por la oferta de un nuevo contrato. Por ello se ha consolidado la doctrina que establece "que en supuestos de sucesión de contratos temporales, si existe unidad esencial del vínculo laboral, se computa la totalidad de la contratación para el cálculo de la indemnización por despido improcedente, ha sido seguida por las Sentencias ya más recientes de 29 de septiembre de 1999 (rec. 4936/1998); 15 de febrero de 2000 (rec. 2554/1999); 15 de

noviembre de 2000 (rec. 663/2000); 18 de septiembre de 2001 (rec. 4007/2000); 27 de julio de 2002 (rec. 2087/2001) 19 de abril de 2005 (rec. 805/2004) y 4 de julio de 2006 (rec. 1077/2005), y si bien en varias de estas resoluciones la Sala ha tenido en cuenta como plazo interruptivo máximo el de los veinte días previstos como plazo de caducidad para la acción de despido, también ha señalado que cabe el examen judicial de toda la serie contractual, sin atender con precisión aritmética a la duración de las interrupciones entre contratos sucesivos. Así, por ejemplo, se ha computado la totalidad de la contratación, a pesar de la existencia de una interrupción superior a 20 días, en los supuestos resueltos por las sentencias de 10 de abril de 1995 (rec. 546/1994) y 10 de diciembre de 1999 (rec. 1496/1999), con interrupción de 30 días, y de coincidencia con el período vacacional en el auto de 10 de abril de 2002 (rec. 3265/2001).

Por otra parte, como se establece en algunas de estas sentencias -y conviene recordar aunque en el supuesto aquí enjuiciado no consta- que es igualmente doctrina de la Sala la de que tampoco se rompe la continuidad de la relación de trabajo, a efectos del cómputo del tiempo de trabajo, por la suscripción de recibos de finiquito entre los distintos actos contractuales de una serie ininterrumpida de contratos de trabajo sucesivos".

La aplicación de la doctrina sobre la "unidad esencial del vínculo laboral" al caso de autos conlleva la estimación del recurso. Aquí se trata de una interrupción de 45 días, en la que el recurrente percibió prestaciones de desempleo, que, dado el tiempo anterior de antigüedad, desde 6/05/1996, y el posterior a esa interrupción hasta el 11 de agosto de 2012, fecha en que se resuelve el ERE (conforme al hecho probado segundo), no es significativo para entender que se produjo dicha ruptura."

De lo que se desprende que la doctrina jurisprudencial no se basa en un criterio meramente cuantitativo -el número de días transcurridos entre el fin de un contrato temporal y el inicio del inmediato siguiente, sino en una razón cualitativa como es la unidad esencial del vínculo laboral que en este caso se ha mantenido desde el año 1988 hasta el 2014. Unidad del vínculo contractual que se inició el 1.7.1988 sin que pueda mantenerse que se extinguió porque a lo largo de veintiséis años de relación laboral hasta el 06.02.2014, haya habido una interrupción temporal del 09.06.1993 hasta el 02.04.1994. En 312 meses, de 1988 a 2014, tan sólo ocho meses, de junio de 1993 al 2 de febrero de 1994.

Prevalece, por tanto, la unidad esencial del vínculo laboral que se inició el 01.07.1988 y al no haberlo reconocido así la Juzgadora de la instancia, aplicando la doctrina jurisprudencial anterior a la contenida en la sentencia de mayo de 2015 antes transcrita, no es causa de nulidad de su sentencia sino de revocación, porque debía haber estimado la demanda, que ahora se hace en aplicación del principio de economía procesal, para evitar un nuevo proceso.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que estimando en parte el recurso de suplicación interpuesto por la Letrada de la demandante, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 39 de esta ciudad en autos núm. 185/2014, no debemos anular sino revocar la mencionada sentencia, dejándola sin efecto y, en su lugar, estimando la demanda formulada por D^a. Constanza , contra la COMUNIDAD DE MADRID, debemos declarar y declaramos el derecho de la demandante a que se le reconozcan a efectos del complemento de antigüedad los servicios previos



prestados en otras Administraciones o Instituciones Públicas, condenando a la demanda a estar y pasar por esta declaración.

Como consecuencia directa de lo anterior se condena a la demandada al abono de las cantidades mensuales que se establece en el Hecho sexto del escrito de demanda.

Se condena a la demandada al abono de la cantidad adeudada a la actora por el total que consta en el Hecho séptimo del escrito de demanda, más el 10% de interés por mora.

La demandante, por tanto, tiene perfeccionados actualmente los siguientes trienios:

Trienio 1 09/08/1991

Trienio 2 31/05/1995

Trienio 3 30/05/1999

Trienio 4 29/05/2002

Trienio 5 28/05/2005

Trienio 6 27/05/2008

Trienio 7 26/05/2011

El valor de cada trienio para el año 2013 asciende a 35,92 €

A la demandante le corresponde que se le abonen los atrasos por las cantidades adeudadas en concepto de trienios devengados y no abonados con efectos retroactivos de un año desde la presentación de la reclamación previa, es decir, desde octubre de 2012 hasta febrero de 2014 lo que supone un total de 646,56 euros, cuyo desglose es:

1 trienios x 35,92 euros x 16 meses x 2 pagas extras = 646,56 euros.

Sin perjuicio de la correspondiente actualización por los períodos posteriores a esta última fecha.

Asimismo, condenamos a la Comunidad de Madrid demandada a abonarle las anteriores cantidades detalladas.

Sin costas.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

MODO DE IMPUGNACIÓN : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de DIEZ DÍAS hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Siendo requisito necesario que en dicho plazo se nombre al letrado que ha de interponerlo. Igualmente será requisito necesario que el recurrente que no tenga la condición de trabajador ,causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Publico de la Seguridad Social o no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, acredite ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso haber depositado 600 euros, conforme al artículo 229 de la LRJS , y consignado el importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente en la cuenta corriente nº 2827-0000-00-0610-16 que esta sección tiene abierta en BANCO DE SANTANDER sita en PS. del General Martinez Campos, 35; 28010 Madrid, 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).

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de BANCO DE SANTANDER. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. 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. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento 2827-0000-00-0610-16.



Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

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

PUBLICACIÓN

Publicada y leída fue la anterior sentencia en el día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado-Ponente en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ