



Roj: **STSJ AND 3026/2017 - ECLI: ES:TSJAND:2017:3026**

Id Cendoj: **29067340012017100706**

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

Sede: **Málaga**

Sección: **1**

Fecha: **15/03/2017**

Nº de Recurso: **214/2017**

Nº de Resolución: **492/2017**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **RAMON GOMEZ RUIZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

SALA DE LO SOCIAL CON SEDE EN MÁLAGA

Avda. Manuel Agustín Heredia nº 16

N.I.G.: 2906744S20160008871

Negociado: **PC**

Recurso: Recursos de Suplicación 214/2017

Juzgado origen: JUZGADO DE LO SOCIAL Nº10 DE MALAGA

Procedimiento origen: Despidos / Ceses en general 656/2016

Recurrente: JUNTA DE ANDALUCIA, CONSEJERIA DE EDUCACION, DELEGACION TERRITORIAL DE EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTE EN MALAGA

Representante:

Recurrido: Luz

Representante: JUAN ANTONIO DOMINGUEZ PEREZ

Sentencia Nº 492/2017

ILTMO. SR. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES, PRESIDENTE

ILTMO. SR. D. RAMON GOMEZ RUIZ,

ILTMO. SR. D. RAUL PAEZ ESCAMEZ

En la ciudad de Málaga a quince de marzo de dos mil diecisiete

La SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA CON SEDE EN MÁLAGA, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente:

S E N T E N C I A

En el Recursos de Suplicación interpuesto por JUNTA DE ANDALUCIA, CONSEJERIA DE EDUCACION, DELEGACION TERRITORIAL DE EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTE EN MALAGA contra la sentencia dictada por JUZGADO DE LO SOCIAL Nº10 DE MALAGA, ha sido ponente el **Ilmo./Iltma Sr. /Sra D. / RAMON GOMEZ RUIZ**.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por Luz sobre Despidos / Ceses en general siendo demandado JUNTA DE ANDALUCIA, CONSEJERIA DE EDUCACION, DELEGACION TERRITORIAL DE EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTE EN MALAGA habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de referencia en fecha 01/12/2016 en los términos que se recogen en su parte dispositiva.

SEGUNDO.- En la sentencia aludida se declararon como hechos probados los siguientes:

1º Dª Luz inició la prestación de servicios por cuenta de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía en fecha 28 de enero de 2016, en virtud de un contrato de interinidad suscrito en aquella fecha, en el que se hizo constar como causa "se formaliza para sustituir a la trabajadora Serafina ausente a causa de maternidad hasta 22/04/2016" -documento nº 2 del ramo de prueba de la actora-.

2º Finalizada la licencia por maternidad, Dª Serafina pasó a situación de permiso de cuatro semanas adicionales después del parto, desde el 23 de abril de 2016 hasta el 20 de mayo de 2016. El 23 de abril de 2016 se firmó una clausula adicional al contrato, en la que se convino que el contrato de sustitución continuaría hasta la finalización del permiso -documento nº 2 del ramo de prueba de la demandada-.

3º Dª Serafina pasó a situación de permiso por acumulación de lactancia desde el 21 de mayo de 2016 hasta el 17 de junio de 2016, redactándose una nueva clausula adicional al contrato de trabajo para la ampliación del mismo hasta esta última fecha, la cual no fue firmada por la actora -documento nº 3 del ramo de prueba de la demandada-.

4º El 17 de junio de 2016 la trabajadora dejó de prestar servicios tras recibir comunicación verbal en tal sentido, extendiéndose diligencia de cese de personal laboral -documento nº 4 del ramo de prueba de la demandada-.

5º Realizaba una jornada a tiempo parcial -20 horas semanales-, ostentaba la categoría profesional de monitora escolar y percibía un salario mensual bruto 974,18 € (31,94 € día) incluida la parte proporcional de pagas extraordinarias.

6º No ha ostentado la representación legal o sindical de los trabajadores.

7º El 28 de junio de 2016 presentó reclamación administrativa previa, la cual no consta resuelta en forma expresa. La demanda se presentó el 20 de julio de 2016.

TERCERO.- Que contra dicha sentencia anunció Recurso de Suplicación la parte demandada, recurso que formalizó siendo impugnado de contrario. Recibidos los autos en este Tribunal se proveyó el pase de los mismos a ponente para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: La demandante fue contratada por la Junta de Andalucía demandada para prestar sus servicios mediante contrato de trabajo temporal de interinidad para cubrir la maternidad de una trabajadora con reserva de puesto de trabajo, redactándose cláusulas adicionales para su continuación hasta que la Junta de Andalucía acuerda el cese de la parte actora, y contra dicho cese reacciona en vía jurisdiccional alcanzando éxito en la instancia si bien el fallo de la sentencia se limita a calificar como improcedente el despido y a condenar a la Junta de Andalucía a abonar a la parte actora la cantidad de 439,18 € en concepto de indemnización.

SEGUNDO: Frente a la sentencia que estimó la demanda interpuesta en acción de despido, formula la Junta de Andalucía Recurso de Suplicación, articulando, sin interesar la revisión de hechos probados al amparo del art. 193.b de la Ley 36/2011 de 10 de octubre reguladora de la Jurisdicción social, un motivo de censura jurídica en el que interesa la revisión del derecho aplicado en la misma por el cauce procesal del art. 191 c) de la Ley Adjetiva Laboral al entender que infringe los arts. 15.1.c del Real Decreto Legislativo 1/1995 de 24 de marzo por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, y 9.1 del Real Decreto 2720/98, realizando diversas alegaciones y solicitando en esta vía la desestimación de la demanda.

TERCERO: Del intacto por inatacado relato histórico Sentencia recurrida, al no formular la parte recurrente motivo en el que interese la revisión de hechos probados, se deducen como circunstancias más significativas para resolver la cuestión litigiosa las de que:

1.- la actora inició la prestación de servicios por cuenta de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía en fecha 28 de enero de 2016, en virtud de un contrato de interinidad suscrito en aquella fecha, en el que se hizo constar como causa "se formaliza para sustituir a la trabajadora Serafina ausente a causa de maternidad hasta 22/04/2016" -documento nº 2 del ramo de prueba de la actora-.

2º Finalizada la licencia por maternidad, Dª Serafina pasó a situación de permiso de cuatro semanas adicionales después del parto, desde el 23 de abril de 2016 hasta el 20 de mayo de 2016. El 23 de abril de 2016



se firmó una clausula adicional al contrato, en la que se convino que el contrato de sustitución continuaría hasta la finalización del permiso -documento nº 2 del ramo de prueba de la demandada-.

3º Dª Serafina pasó a situación de permiso por acumulación de lactancia desde el 21 de mayo de 2016 hasta el 17 de junio de 2016, redactándose una nueva clausula adicional al contrato de trabajo para la ampliación del mismo hasta esta última fecha, la cual no fue firmada por la actora -documento nº 3 del ramo de prueba de la demandada-.

4º El 17 de junio de 2016 la trabajadora dejó de prestar servicios tras recibir comunicación verbal en tal sentido, extendiéndose diligencia de cese de personal laboral -documento nº 4 del ramo de prueba de la demandada-.

Lo que debe determinarse, y constituye la cuestión litigiosa en esta vía, es si ha existido una contratación fraudulenta y si realmente la relación laboral era ya indefinida, y por otro lado si el cese acordado puede entenderse como causa de extinción del contrato de interinidad, y en consecuencia si la decisión de la demandada fue o no ajustada a derecho constituyendo extinción de un contrato temporal por causa válidamente pactada, o como declara la sentencia de instancia es un despido improcedente como reclamaba la parte actora al razonar la magistrada de instancia que "Producida la extinción se ha continuado prestando servicios, el mismo contrato de interinidad ha servido de cobertura para sustituir el permiso adicional por maternidad, primero, y, después, por acumulación de lactancia de la trabajadora sustituida. Esta irregularidad es susceptible de convertir la relación laboral en indefinida por concurrencia de fraude de ley, por lo que la comunicación de fin de contrato debe calificarse como despido".

CUARTO: Para la resolución de la cuestión planteada no puede dejarse de tener en cuenta la naturaleza propia del contrato de interinidad que venía siendo calificada como contrato temporal sujeto a una condición resolutoria expresa por lo que producida ésta el contrato queda extinguido y esta condición resolutoria viene motivada por la existencia de una causa que determine un derecho de reserva, pero que más recientemente ha sido calificado por la doctrina unificada como contrato sujeto a término extintivo y así la STS de 22-10-2007 RCUJ nº 3765/1996 RJ 1997\7547, ya recogida por la Sentencia de la Sala nº 637/08 de 27-3-08 en Recurso de Suplicación nº 206/2008 y en las sentencias recaídas en Recursos de Suplicación nº 829/2008 y 1.387/09, declara que a diferencia de lo que sucedía en la normativa precedente, que ha perdido vigencia precisamente a la vista de la nueva regulación establecida en el RD 2546/1994, el contrato de interinidad por sustitución es ahora un contrato con término final, que, en transcripción literal del precepto, «se extinguirá... por la extinción de la causa que dio lugar a la reserva de puesto de trabajo» y que esta doctrina unificada contenida en esta sentencia sobre que el pacto extintivo del contrato de trabajo de interinidad tiene naturaleza de término final y no de condición resolutoria no coincide con la precedente línea jurisprudencial, de la que es exponente la Sentencia de 28 diciembre 1992 (RJ 1992\10368). Este apartamiento se justifica por el cambio legislativo derivado de la Ley 11/1994 (RCL 1994\1422 y 1651), que dio nueva redacción al art. 15 del ET, con la habilitación expresa al Gobierno para el desarrollo reglamentario de esta norma legal.

Así lo considera la regulación actual del contrato de interinidad en el vigente Real Decreto 2.720/98, que en su art. 4.1 dispone que "El contrato de interinidad es el celebrado para sustituir a un trabajador de la empresa con derecho a la reserva del puesto de trabajo en virtud de norma, convenio colectivo o acuerdo individual" y que "El contrato de interinidad se podrá celebrar, asimismo, para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva. Por su parte en el apartado 2º de dicho precepto se dispone que a) El contrato deberá identificar al trabajador sustituido y la causa de la sustitución, indicando si el puesto de trabajo a desempeñar será el del trabajador sustituido o el de otro trabajador de la empresa que pase a desempeñar el puesto de aquél, y en el supuesto previsto en el segundo párrafo del apartado 1, el contrato deberá identificar el puesto de trabajo cuya cobertura definitiva se producirá tras el proceso de selección externa o promoción interna, y b que "la duración del contrato de interinidad será la del tiempo que dure la ausencia del trabajador sustituido con derecho a la reserva del puesto de trabajo. En el supuesto previsto en el segundo párrafo del apartado 1, la duración será la del tiempo que dure el proceso de selección o promoción para la cobertura definitiva del puesto, sin que pueda ser superior a tres meses, ni celebrarse un nuevo contrato con el mismo objeto una vez superada dicha duración máxima, si bien en los procesos de selección llevados a cabo por las Administraciones públicas para la provisión de puestos de trabajo, la duración de los contratos coincidirá con el tiempo que duren dichos procesos conforme a lo previsto en su normativa específica y el 8.1.c que "el contrato de interinidad se extinguirá cuando se produzca cualquiera de las siguientes causas", entre ellas la 1ª por "la reincorporación del trabajador sustituido" o también la 3ª por "la extinción de la causa que dio lugar a la reserva del puesto de trabajo" e igualmente la 4ª el transcurso del plazo de tres meses en los procesos de selección o promoción para la provisión definitiva de puestos de trabajo o del plazo que resulte de aplicación en los procesos de selección en las Administraciones públicas.

QUINTO: Y la pretensión deducida por la parte recurrente debe alcanzar éxito.



La Sala llega a la conclusión de que en el caso sometido al presente Recurso de Suplicación no puede entenderse que haya existido fraude de ley y conversión del contrato de trabajo en indefinido, pues el contrato de interinidad formalizado para sustituir a la trabajadora Serafina ausente a causa de maternidad, se novó para cubrir la ausencia de la sustituida durante el disfrute de los periodos de permiso de cuatro semanas adicionales después del parto, y por acumulación de lactancia con nuevas cláusulas adicionales al contrato inicial, y aunque la última no aparezca firmada por la parte actora pues consta acreditada la naturaleza temporal de la prestación, y como para caso similar se declara en la sentencia de la Sala recaída en Recurso de Suplicación nº 829/2008, en el caso que se analiza ahora en el presente proceso permanece su naturaleza temporal y de interinidad, y a su término se produjo la extinción de la causa que dio lugar a la reserva del puesto de trabajo determinante de la extinción del contrato de interinidad.

No pueden acogerse las alegaciones de la parte recurrida dado que como se ha indicado quedó demostrada y aparece la naturaleza y objeto del contrato de interinidad y de la prórroga, para cubrir la ausencia de la sustituida durante la maternidad y después por el disfrute de de permiso de cuatro semanas adicionales después del parto, y por acumulación de lactancia con nuevas cláusulas adicionales al contrato inicial, y aunque la última no aparezca firmada por la parte actora pues consta acreditada la naturaleza temporal de la prestación como se ha dicho, sin que tengan el efecto que pretende las incidencias que denuncia o la falta de firma por razones burocráticas, como tampoco como se dijo en la sentencia de la Sala recaída en Recurso de Suplicación nº 829/2008 la falta de preaviso o de finiquito pues la extinción de dicho contrato de trabajo temporal no exige una forma determinada para su validez, circunstancias que no determinan la conversión de la relación laboral en indefinida ni la calificación postulada y declarada en la sentencia recurrida del cese como despido improcedente con las consecuencias derivadas.

Así lo ha declarado para supuestos similares, entre otras, la sentencia nº 378/04 de 20-2-04 recaída en Recurso de Suplicación nº 2718/2.003 al decir que tras un inicial contrato de interinidad para cubrir una IT, una vez que la sustituida se reincorpora a su puesto de trabajo, la actora continuó prestando servicios para sustituir a otro trabajador igualmente en IT, apareciendo en el inalterado relato histórico recogida la naturaleza temporal de la prestación que impide la conversión en indefinido como dice la sentencia de esta Sala de 19-12-00 en rollo 2006/02 por lo que el cese por la reincorporación del sustituido es ajustado a derecho y no puede declararse la improcedencia pedida, como también en la sentencia 2424/06 de 11-10-06 recaída en Recurso de Suplicación nº 1937/2006 al decir que al haber desaparecido la causa de la reserva sin que sea suficiente para la conversión en indefinido y declaración de improcedencia que dadas dichas circunstancias el cese de los servicios se produjera pocos días después de terminar la licencia pues fue ésta la razón determinante del cese y concurrió realmente, por lo que la decisión impugnada constituye extinción de un contrato temporal por causa válidamente pactada y no despido por haber desaparecido la causa de la reserva.

Por todo ello, como el contrato era de interinidad y ha desaparecido la causa de la reserva por incorporación de la sustituida aún tras maternidad, permisos y lactancia, el cese es ajustado a derecho y no puede declararse la improcedencia pedida, al constituir una extinción de un contrato temporal por causa válidamente pactada por haber desaparecido la causa de la reserva y no despido, y procede estimar el Recurso en este extremo.

SEXTO: Sin embargo, la Sala en las sentencias recaídas en Recursos de Suplicación nº 1411/16 y 1515/16, entre otras, ha seguido la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea contenida en su reciente sentencia de 14 de septiembre de 2.016 (asunto C-596/14, De **Diego Porras**, y en las mismas declara, con aplicación al presente, que " *Llegados a tal extremo, la Sala debe abordar las consecuencias naturales de la extinción, conforme a derecho, del contrato temporal suscrito por la actora 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 de servio trabajado. Y para dar respuesta a dicho interrogante, se debe recordar la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea contenida en su reciente sentencia de 14 de setiembre de 2.016 (asunto C-596/14, De **Diego Porras**) en donde, respondiendo a cuestión prejudicial planteada por el TSJ de Madrid, declara que "La cláusula 4 del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que deniega cualquier indemnización por finalización de contrato al trabajador con contrato de interinidad, mientras que permite la concesión de tal indemnización, en particular, a los trabajadores fijos comparables. El mero hecho de que este trabajador haya prestado sus servicios en virtud de un contrato de interinidad no puede constituir una razón objetiva que permita justificar la negativa a que dicho trabajador tenga derecho a la mencionada indemnización".*

La primera cuestión que se plantea la Sala es si, de oficio, pues nada consta en la demanda rectora de autos ni en el escrito de interposición del recurso de suplicación, este Tribunal puede abordar las consecuencias indemnizatorias derivadas de la válida extinción de un contrato de trabajo temporal en el marco de la modalidad procesal por despido. Y la respuesta debe ser positiva siguiendo la doctrina del TS contenida en sus sentencias



de 13/01/2014, Roj: STS 443/2014 y 06/10/2015 , Recurso 2592/14), en donde proclama con claridad que "Cabe no obstante entender que, en los supuestos en el que trabajador impugna un pretendido despido objetivo por alegada nulidad o improcedencia, -en el presente caso la extinción por amortización de la plaza es por causas objetivas, aunque no se entienda necesario acudir a los procedimientos de los arts. 51 o 52 ET -, como demuestra la práctica y es dable deducir de las normas sustantivas y procesales aplicables, no es necesario que se tenga que instar expresamente en la demanda la pretensión concreta de una específica indemnización. Si la sentencia declara la procedencia del despido, el reconocimiento al demandante del derecho a la indemnización no entregada o a las diferencias -o la declaración de que el demandante hace suya la indemnización percibida- es una consecuencia legal inherente a la desestimación de las pretensiones de nulidad o de improcedencia. En consecuencia, si en la demanda la trabajadora impugnaba expresamente como no ajustada a derecho la extinción de su contrato de trabajo y entendía que debía dar lugar a las consecuencias indemnizatorias resultantes de una declaración de ilegalidad de la misma, no cabe ignorar que en esa pretensión se contenía la que pudiera corresponder con cualquier indemnización que tuviese por objeto reparar indemnizatoriamente la extinción del contrato en la forma que la norma determinase, como es el caso, y en la forma que se acaba de razonar".

Y en la reciente sentencia de 04/02/2016 (Roj: STS 744/2016), para el caso de un trabajador temporal de las Administraciones públicas cuya plaza se ocupó tras la cobertura de la misma por el procedimiento reglamentario, después de desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina "desde el momento en que el cese se ajustó a derecho y esa decisión no constituyó despido", añade que "si bien procede establecer como consecuencia de ese cese la indemnización legalmente prevista de ocho días por cada año de servicio prestado por el demandante, en aplicación de lo dispuesto en el citado artículo 49.1 c) y en la manera que se establece en Disposición Transitoria 13ª del Estatuto de los Trabajadores en la redacción vigente a la fecha de extinción de contrato"

Pero también otras razones avalan dicha tesis:

- El artículo 74 de la LRJS establece que "Los jueces y tribunales del orden social (...) interpretarán y aplicarán las normas reguladoras del proceso social ordinario según los principios de inmediación, oralidad, concentración y celeridad", indicando en el número siguiente que dichos principios también "orientarán la interpretación y aplicación de las normas procesales propias de las modalidades procesales reguladas en la presente Ley", esto es, en la modalidad por despido, que es la que ahora tratamos. Y la aplicación de los principios de concentración y celeridad (especialmente vigoroso en el proceso laboral) conducen a la conclusión de que en la modalidad por despido, declarada judicialmente la procedencia de la extinción del contrato temporal por concurrir válida causa, deben analizarse las consecuencias naturales de dicha extinción, a saber, las indemnizatorias que correspondan pues obligar al trabajador a acudir a un proceso distinto para su determinación, pudiendo hacerse en el de despido al contar con los presupuestos fácticos para ello (no se olvide que los parámetros para su cuantificación, que pivotan sobre el salario y la antigüedad, deben haber quedado fijados en la sentencia por despido), supondría una carga temporal y económica para el trabajador contraria a los principios descritos.

- El principio general del derecho de que "quien pide lo más, pide lo menos", aplicable al proceso laboral (sentencia del TS de 31/10/2003, recurso 17/2002) de manera que tal principio puede tener reflejo en la modalidad por despido afirmando que quien pide la indemnización de 45/33 días de servicios (según la fecha del inicio de la relación de trabajo y la de su extinción por despido) está pidiendo la indemnización que corresponda (inferior) por la válida extinción de su contrato [artículo 49.1 c)].

En definitiva, resolver sobre la indemnización que pueda corresponder al trabajador cuyo contrato temporal se ha visto válidamente extinguido en el marco de un proceso por despido, al parecer de esta Sala, no supone vulneración del principio de congruencia que debe regir entre las pretensiones de las partes y la respuesta judicial, proclamado en el artículo 218 de la LEC , puesto que fijar la indemnización correspondiente a dicha extinción no altera esencialmente la naturaleza de la acción ni modifica los términos del debate.

Pudiera argumentarse en sentido contrario a dicha tesis que el análisis de la indemnización conforme a la doctrina contenida en la sentencia De **Diego Porras** antes citada podría alterar los términos del debate, con posible indefensión a la demandada pues una cosa es la indemnización de 12 días de salario por año de servicio a que se refiere el artículo 49.1 c) del Estatuto de los Trabajadores y otra distinta el debate sobre la ampliación de dicha indemnización hasta equipararla a la de un trabajador indefinido (20 días de salario por año de servicio) y su repercusión a otros contratos distintos del analizado en la sentencia del TSJU, que examinaba el supuesto de un contrato de interinidad válidamente extinguido. Pero es que la sentencia del TJUE no ha creado nuevo derecho hasta entonces inexistente, sino que lo que ha hecho ha sido evidenciar el trato desigual por lo que, el análisis de la indemnización que corresponda por la válida extinción del contrato



temporal deberá ser objeto de respuesta judicial salvando el trato desigual y discriminatorio respecto de un trabajador fijo comparable.

Por último, en idéntico sentido se han pronunciado los TSJ de Madrid y País Vasco en sus sentencias de 05/10/2016 (Recurso 246/2014) proceso en el cual se planteó la cuestión prejudicial reseñada al inicio del presente razonamiento, y 18/10/2016 (Recurso 1969/2016) -Fundamento de Derecho Séptimo-.

SEXTO. *Los interrogantes que deben ser analizados a continuación son los siguientes:*

a) Si la doctrina del TJUE contenida en la sentencia De **Diego Porras** debe ser aplicada a todos los contratos temporales (de duración determinada, en terminología de la Directiva 1999/70) y, en lo que ahora nos interesa, al contrato temporal eventual por acumulación de tareas, que es el que ha dado cobertura a la relación entre la demandante y la Ciudad Autónoma de Melilla o, si por el contrario, la doctrina del TJUE únicamente debe aplicarse a los contratos de interinidad, que fue el que expresamente motivó la respuesta del TJUE en la cuestión prejudicial planteada por el TSJ de Madrid.

b) Comparación de la situación de la trabajadora demandante con otro trabajador fijo puesto que si las funciones desempeñadas por la trabajadora en el marco del contrato temporal eventual no se corresponden a las de los trabajadores fijos, no nos encontraríamos ante situaciones comparables a los efectos de aplicar la doctrina del TJUE.

En relación a la primera cuestión, y dando por sentada la eficacia vertical de la Directiva 1999/70 tal y como ya ha declarado el propio TJUE en anteriores resoluciones (sentencias de 12 de diciembre de 2013, Caso Tarratú, y 15 de abril de 2008, C-268/06) por el carácter incondicional y suficientemente preciso para poder ser invocada por un particular ante los Tribunales nacionales, el contenido de la sentencia es claro y no deja margen de duda: a la primera pregunta proclama que la Cláusula 4 del Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada "debe interpretarse en el sentido de que el concepto de condiciones de trabajo incluye la indemnización que el empresario está obligado a abonar a un trabajador por razón de la finalización de su contrato de trabajo de duración determinada" de manera que ésta es una asimilación que alcanza a todos los temporales y no únicamente a los supuestos de interinidad (modalidad que se analizaba en el pleito en cuyo seno se planteó la cuestión prejudicial).

A tal conclusión se llega tras conjugar la "declaración" o respuesta de la sentencia (si se quiere, su parte dispositiva) con los párrafos 41 y 45 de la misma pues en el primero de ellos razona el TJUE que "... la diferencia de trato alegada, relativa a la concesión de una indemnización por finalización del contrato de trabajo, sería contraria a la cláusula 4 del Acuerdo marco salvo el supuesto de que las funciones desempeñadas por un trabajador como la recurrente en el litigio principal en el marco de los diferentes contratos de duración determinada no se correspondieran a las de los trabajadores fijos, dado que dicha diferencia de trato estaría vinculada a situaciones diferentes". Y en el segundo, que "... debe entenderse que el concepto de razones objetivas (...) no permite justificar una diferencia de trato entre trabajadores con contrato de duración determinada y trabajadores fijos por el hecho de que aquélla esté prevista por una norma nacional general y abstracta, como una ley o un convenio colectivo".

En definitiva, al estar referida la respuesta del TJUE a todos los contratos temporales, nos encontramos ante un "acto claro" a efectos de excluir la necesidad del planteamiento de nueva cuestión prejudicial ante la imposibilidad de realizar una "interpretación conforme" para supuestos como el que ahora se analiza, es decir, la extinción del contrato temporal eventual válidamente celebrado al venir fijada por la norma nacional [artículo 49.1 c) del Estatuto de los Trabajadores] una indemnización de 12 días de salario por año de servicio.

Además, la definición que hace el Acuerdo marco sobre el concepto de "trabajador temporal" es clara: "trabajador con un contrato de trabajo o una relación laboral concertados directamente entre un empresario y un trabajador, en los que el final del contrato o de la relación de trabajo viene determinado por condiciones objetivas tales como una fecha concreta, la realización de una obra o servicio determinado o la producción de un hecho o acontecimiento determinado", en cuyo concepto se incardina, claramente, el contrato temporal eventual celebrado por entre la Ciudad Autónoma de Melilla y la trabajadora recurrente, en el que, para atender la "necesidad temporal de personal a consecuencia del aumento del administrados que demandan ayudas de servicios sociales afectados por la crisis" se fija como fecha cierta de finalización de la relación de trabajo el día "20 de enero de 2015".

Pero es que, además, la extinción de la relación de trabajo de la recurrente se produce por una causa estructuralmente análoga a las descritas en el artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores (productivas y organizativas), independientes de la voluntad de la trabajadora y que podrían sustentar la extinción de otras relaciones de trabajo de carácter fijo con derecho al percibo de la correspondiente indemnización, se donde se extrae la conclusión de que no concurren datos objetivos y transparentes para justificar la extinción del



contrato eventual con una indemnización de 12 días de salario por año de servicio, mientras que la extinción por causas objetivas del trabajador fijo llevaría aparejada una indemnización de 20 días de salario por año de servicio pues, según la sentencia del TJUE, no es justificación objetiva del trato desigual "el hecho de que aquella esté prevista por una norma nacional general y abstracta, como una ley o un convenio colectivo".

Y en relación al segundo interrogante, pocas dudas le surgen a la Sala puesto que las labores desempeñadas por la trabajadora recurrente, en atención a la naturaleza de la actividad desarrollada en la Ciudad Autónoma de Melilla son plenamente equiparables al resto de trabajadores fijos que desarrollan su actividad en la atención a los administrados que demandan ayudas sociales.

En atención a lo razonado y el efecto vinculante de las sentencias del TJUE (primacía de la jurisprudencia comunitaria al resolver cuestiones prejudiciales - art. 234, del Tratado de la CE -, prevalencia del derecho de la UE frente al interno y la obligación que asume el "Juez nacional", de aplicar ese derecho), al no concurrir causa objetiva que justifique el trato desigual a los efectos indemnizatorios en la extinción del contrato de trabajo de la recurrente (trabajadora eventual) respecto de un trabajador fijo comparable de la Ciudad Autónoma de Melilla, la Sala, desestimando la pretensión de declaración de nulidad o improcedencia del cese de la actora, cuya válida extinción proclamada por la sentencia de instancia es mantenida por la presente resolución, declaramos el derecho de la trabajadora al percibo de una indemnización por finalización de su contrato por importe de 20 días de salario por año de servicio realizado, computándose a tales efectos la última de dichas relaciones pues entre las anteriores han transcurrido períodos de tiempo suficientemente extensos como para poder ser tenidos en cuenta en dicho cálculo (seis meses entre la primera y segunda relación y año y medio entre la segunda y la última) ."

En consecuencia, procede, no obstante ser el cese ajustado a derecho y tratarse de una extinción válida de contrato temporal, declarar el derecho de la actora a indemnización por la extinción de su contrato de interinidad en la cuantía de 266,17 €, según el siguiente cálculo Fecha de inicio: 28/01/2016. Fecha de finalización: 17/06/2016, Número de días: 142, Número de meses: 5. Salario bruto: mensual, Importe: 974,18, salario diario importe: 31,94

EXTINCIÓN POR CAUSAS OBJETIVAS PROCEDENTE - Sueldo diario x meses x 20 / 12: 266,17

SÉPTIMO: Contra la presente sentencia cabe recurso de casación en unificación de doctrina.

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

FALLAMOS

Que debemos estimar y estimamos parcialmente el Recurso de Suplicación interpuesto por CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº DIEZ de MÁLAGA de fecha 1-12-16 , recaída en los Autos del mismo formados para conocer de demanda formulada por D^a Luz contra CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA sobre DESPIDO y, en su consecuencia, y con revocación parcial de la sentencia recurrida, declaramos procedente la extinción del contrato de trabajo temporal de interinidad que vinculaba a las partes al no constituir despido, y declaramos por ello el derecho de la actora a percibir una indemnización de 20 días de salario por año de servicio realizado, por importe total de 266,17 euros, con descuento de la que hubiere podido percibir, absolviendo al demandado del resto de las pretensiones en la misma contenidas, sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes y al Ministerio Fiscal advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala IV del Tribunal Supremo, el que deberá prepararse en el plazo de los diez días siguientes a la notificación de este fallo.

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

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