



Roj: **STSJ M 5344/2017 - ECLI: ES:TSJM:2017:5344**

Id Cendoj: **28079340042017100334**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **11/05/2017**

Nº de Recurso: **36/2017**

Nº de Resolución: **334/2017**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA DEL CARMEN PRIETO FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 04 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta 3 - 28010

Teléfono: 914931953

Fax: 914931959

34002650

NIG : 28.079.00.4-2015/0046999

Procedimiento Recurso de Suplicación 36/2017

ORIGEN:

Juzgado de lo Social nº 15 de Madrid Despidos / Ceses en general 1116/2015

Materia : Despido

MR

Sentencia número: 334/2017

Ilmos. Sres

D./Dña. MARÍA LUZ GARCÍA PAREDES

D./Dña. MARÍA DEL CARMEN PRIETO FERNÁNDEZ

D./Dña. CONCEPCIÓN R. URESTE GARCÍA

En Madrid a once de mayo de dos mil diecisiete habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección 4 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 36/2017, formalizado por el/la LETRADO D./Dña. RAMON RODRIGUEZ DIAZ en nombre y representación de D./Dña. Alvaro , contra la sentencia de fecha 3 de octubre de 2016 dictada por el Juzgado de lo Social nº 15 de Madrid en sus autos número Despidos / Ceses en general 1116/2015, seguidos a instancia del recurrente frente a LOMS 3000 SLU y LOGOMASA SL, y D./Dña. Eliseo , en



reclamación por Despido, siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo./Ilma. Sr./Sra. D./Dña. MARÍA DEL CARMEN PRIETO FERNÁNDEZ, 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 . - *El demandante Don Alvaro , con D.N.I. NUM000 , ha venido prestando sus servicios para la empresa demandada con antigüedad de 19 de julio de 2010, categoría profesional de Conductor y un salario mensual bruto prorrateado de 1.585#98 euros.*

SEGUNDO . - *La relación laboral entre las partes se inició a través de contrato de trabajo por obra o servicio determinado a tiempo completo de 19 de julio de 2010 suscrito por el trabajador con la empresa Logomosa SL, cuyo Administrador es Don Eliseo .*

El objeto del contrato era la ruta de Correos en Madrid y Madrid-Zaragoza, y su duración hasta la finalización del servicio.

El anterior contrato de trabajo finalizó el día 23 de mayo de 2012, siendo el trabajador contratado al día siguiente por Don Eliseo , en su propio nombre y derecho, en virtud de contrato de trabajo por obra o servicio determinado a tiempo completo, que finalizó el día 24 de enero de 2014.

El día 17 de febrero de 2014 el Sr Eliseo y el demandante suscribieron nuevo contrato de trabajo por obra o servicio determinado a tiempo parcial (25 horas a la semana), que finalizó el 29 de abril de ese mismo año.

El mismo día 17 de febrero de 2014 el demandante y la empresa Loms 3000 SLU, de la que también es Administrador el Sr Eliseo , suscribieron contrato de trabajo a tiempo parcial (15 horas a la semana), cuyo objeto era atender las rutas de correos y la duración se pactó hasta finalizar las rutas.

(documentos nº 4 y 6 de la parte actora)

TERCERO . - *Por resolución de 17 de marzo de 2015 la empresa Loms 3000 SL había resultado adjudicataria del servicio de Correos Lote 2 Las Rozas y Madrid Nocturno (documento nº 1 de la parte demandada)*

CUARTO . - *El demandante era Conductor y ha venido haciendo la tarea de recogida de la correspondencia de los buzones (interrogatorio Don Eliseo)*

QUINTO . - *La relación laboral finalizó el día 31 de agosto de 2015, al haber resultado adjudicado el servicio Las Rozas y Madrid Nocturno a la empresa Ocón Madrileña de Transportes SL (documentos nº 2 de la parte demandada y nº 4 de la parte actora e interrogatorio de Don Alvaro)*

SEXTO.- *A partir del día 31 de agosto de 2015 la citada empresa pasó a prestar el servicio (interrogatorio de Don Alvaro)*

SÉPTIMO . - *El día 9 de octubre de 2015 el Sr Alvaro dedujo demanda contra las empresas Loms 3000 SLU, Logomosa SL y Don Eliseo en reclamación de cantidad, habiendo resultado turnada al Juzgado de lo Social nº 39, Autos 1039/15.*

Ante dicho Juzgado el día 27 de enero de 2016 las partes alcanzaron un acuerdo, por el que los demandados reconocieron solidariamente adeudar al trabajador la cantidad bruta de 4.834#72 euros, comprometiéndose abonar las cantidades resultantes en neto, siendo el primer plazo de 500 euros netos a pagar el día 15 de febrero de 2016 (documentos nº 1 y 2 de la parte actora, cuyo contenido en lo no transcrito se da por reproducido)

OCTAVO.- *El demandante no ostenta ni ha ostentado en el último año cargo sindical ni de representación de los trabajadores.*

NOVENO.- *El día 24 de septiembre de 2015 tuvo lugar el acto de conciliación ante el SMAC con el resultado de intentado sin efecto.*

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



Que, estimando parcialmente la demanda formulada por DON Alvaro contra las empresas LOMS 3000 SLU, LOGMASA SL y DON Eliseo , debo condenar y condeno a las empresas demandadas a pagar solidariamente al trabajador la suma de 3.277,94 euros, en concepto de indemnización por fin de contrato, absolviéndola del resto de pedimentos deducidos en su contra; todo ello sin perjuicio de la responsabilidad subsidiaria de Fogasa en caso de insolvencia empresarial.

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte D./Dña. Alvaro , formalizándolo posteriormente; tal recurso no 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 en fecha 17/01/2017, 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 18 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 .- La Sentencia del Juzgado de lo Social nº 15 de Madrid, de fecha tres de octubre de dos mil dieciséis , estima parcialmente la demanda del actor y declara la extinción del contrato temporal para la realización de obra o servicio determinado ajustada a derecho con una indemnización solidaria a cargo de las empresas demandadas en cuantía de 3.277,94 euros, y por las razones que expone conforme a los hechos que declara probados.

Frente a la misma se interpone recurso de Suplicación por la representación letrada del actor, al amparo procesal del art. 193 b) y c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción, donde se suplica, como pretensión principal, la declaración de la extinción de la relación laboral del actor como un despido improcedente con las consecuencias legales y, subsidiariamente, que la cuantía de la indemnización se calcule a razón de 20 días de trabajo por año en cuantía de 5.388,33 euros.

SEGUNDO: Con amparo en el apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , interesa la recurrente la adición de un nuevo hecho probado noveno, para el que propone la siguiente redacción:

"Tanto la Mercantil LOGOMASA, S.L., como LOOMS 3000, S.L. y como el Empleador Eliseo , en los contratos de trabajo suscritos con el Demandante, fijan como su actividad el Transporte".

Se apoya en el documento al folio 83 y 88 de las actuaciones.

El motivo no puede ser atendido por la Sala por ser irrelevante al sentido del fallo y contradictorio con los hechos probados de la sentencia de instancia que no se combaten, concretamente el hecho segundo en relación con tercero, cuarto y quinto de la misma.

TERCERO.- Por el cauce del apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social se denuncia por la recurrente la infracción del artículo 15.1 .y 3 , 49.1 , 55.2 y 56 del Estatuto de los Trabajadores , partiendo de la hipótesis argumental de que existiera fraude de ley en la contratación del actor. Se trata de una alegación de parte, que no solo ha sido rechazada en la sentencia de instancia, sino que no está contradicha en el recurso, donde se parte, para la denuncia jurídica que examinamos, de una premisa fáctica inexistente y de una argumentación y fundamentación que no están rebatidas en el recurso. Así se señala en la instancia, con apoyo fáctico no contradicho, que la relación laboral del actor se ha ido formalizando desde el mes de julio de 2010 a través de distintos contratos temporales bajo la cobertura formal de obra o servicio determinado , contratos que "efectivamente" respondían a una causa de temporalidad , dado que, como ha quedado acreditado, siendo por lo demás un hecho no controvertido, el objeto de los contratos explicitado en estos ha sido siempre hacer una ruta de recogida de buzones de correos , haciéndose depender la duración del contrato de la duración del propio contrato mercantil de servicios (sic) F.J tercero de la Sentencia de instancia).-

Por otro lado, se afirma, igualmente sin contradicción alguna ante esta Sala, que la causa de extinción del último contrato ha sido la finalización del servicio de recogida de Correos por parte de LOMS 3000, y su adjudicación a otra empresa (prueba documental e Interrogatorio del Sr. Alvaro).-

Así las cosas y estando declarada probada la causa de la temporalidad, y declarada también probada su especificación, por lo tanto, existiendo una relación laboral temporal frente a la relación indefinida por fraude de ley o utilización indebida de un contrato laboral, que se invoca, es justa causa de extinción de la relación laboral temporal la finalización de la obra o del servicio.



Reproducimos el criterio establecido por esta Sección de Sala en la Sentencia de fecha 10 de octubre del presente año, recaída en el recurso 222/2015 :

"Como ha tenido ocasión de manifestar esta Sección de Sala, en sentencia de 21 de octubre de 2014 , " El contrato para obra o servicio determinado, según constate y reiterada jurisprudencia "Entre esas numerosas sentencias, cabe citar la STS de 19/3/2002 (RCUD 1251/2001), que afirma: «Esta Sala se ha pronunciado repetidamente sobre la necesidad de que concurren conjuntamente todos requisitos enumerados, para que la contratación temporal por obra o servicio determinado pueda considerarse ajustada a derecho y, ha considerado siempre decisivo que quedara acreditada la causa de la temporalidad, ya que esta no se supone nunca. Antes al contrario, los artículos art. 8.2 y 15.3 del Estatuto de los Trabajadores y 9.1 del Real Decreto 2720/1998 de 18 de diciembre que lo desarrolla, establecen una presunción a favor de la contratación indefinida. De ahí la trascendencia de que se cumpla la previsión del apartado 2.a) del Real Decreto citado que impone la obligación de identificarse en el contrato, con toda claridad y precisión, cual es la obra concreta o el servicio determinado que lo justifican.

El válido acogimiento a la modalidad contractual que autoriza el artículo 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores no sólo requiere que la obra o servicio que constituya su objeto sea de duración incierta, y presente autonomía y sustantividad propia dentro de lo que es la actividad normal de la empresa, sino además que, al ser concertado, sea suficientemente identificada la obra o el servicio (sentencia de 21 de septiembre de 1999 recurso 341/99).

CUARTO : Como segundo motivo de denuncia jurídica, al amparo del art. 193 c) de la Ley Reguladora , se denuncia la infracción del art. 52 y 53 1 b) del ET . La Directiva 1999/1970 y la infracción de la Doctrina Jurisprudencial que se invoca. Se justifica la denuncia en el entendimiento de que la cuantía de la indemnización que le corresponde no es la fijada en la sentencia de instancia como indemnización de fin de contrato sino la que solicita de 5.388,33 euros correspondiente a 20 de días de salario por año de servicio que sería equivalente a la que correspondería a un trabajador fijo al que se extingue su contrato por causas objetivas.

El motivo no puede ser estimado, por cuanto la Doctrina que se invoca no resulta de aplicación al supuesto enjuiciado, ni es trasladable mutis mutandi como se pretende al caso que examinamos.

Entendemos que el fallo de instancia, que así se pronuncia, resulta ajustado a las normas que se denuncian y debe ser confirmado por la Sala de Suplicación en toda su extensión. En efecto, la sentencia de instancia ha reconocido al demandante la indemnización por fin de contrato recordando que el demandante ya reclamó este concepto en la demanda en la que solicitó unas cantidades si bien desistió de este concepto con reserva de acciones y por ello es ahora, en este proceso de despido, en el que se le ha otorgado.

Pues bien, en modo alguno le corresponde al demandante la indemnización correspondiente a la extinción del contrato por causas objetivas porque su relación laboral temporal no ha concluido por tal circunstancia sino por la llegada del término fijado en el contrato.

El contrato para obra o servicio determinado tiene reconocida en el artículo 49.1 c) del Estatuto de los Trabajadores la causa de extinción del mismo, diciendo que se produce por la "realización de la obra o servicio objeto del contrato". En el apartado l) del citado precepto y punto, se señala otra causa de extinción de todos los contratos, diciendo que se extinguen "por causas objetivas legalmente procedentes", lo que no puede confundirse con la existencia de contratos de duración determinada y las "razones objetivas" que se anudan a esa temporalidad, como sucede en el caso que nos ocupa, el de obra o servicio determinado.

En atención a lo anterior, el artículo 49.1 c) del Estatuto de los Trabajadores señala que " A la finalización del contrato, excepto en los casos del contrato de interinidad y de los contratos formativos, el trabajador tendrá derecho a recibir una indemnización de cuantía equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resultaría de abonar doce días de salario por cada año de servicio, o la establecida, en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación".

Por otra parte, el artículo 53.1 b) del mismo texto legal , y en relación con la extinción por causas objetivas, señala que " La adopción del acuerdo de extinción al amparo de lo prevenido en el artículo anterior exige la observancia de los requisitos siguientes:

[...]

b) Poner a disposición del trabajador, simultáneamente a la entrega de la comunicación escrita, la indemnización de veinte días por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año y con un máximo de doce mensualidades".

Esto es, la extinción de todo contrato para obra o servicio determinado tiene señalada una indemnización legal. Y por el contrario, no toda extinción de un contrato indefinido tiene aparejada una indemnización. Por tanto, en



relación con los contratos indefinidos no es posible apreciar trato discriminatorio respecto de los contratos temporales para obra o servicio determinado.

Es más, cualquier contrato de trabajo, temporal o indefinido, durante su desarrollo puede verse extinguido por causas objetivas y, por ende, estarían protegidos con la indemnización del artículo 53.1 b) del Estatuto de los Trabajadores .

Con todo ello se quiere indicar que no estamos ante el caso que se invoca en el motivo, citando la Doctrina Comunitaria del Asunto "**Diego Porras**", en donde lo que se solventaba era una cuestión que afectaba a un contrato de interinidad que fue oportunamente extinguido pero sin derecho a indemnización por no venir establecida en nuestra legislación interna. Ahora bien, esa falta de previsión legal, respecto de ese contrato, podría llevarnos, si acaso, a valorar si la ausencia de indemnización implica un trato discriminatorio respecto de los restantes contratos temporales que la tienen otorgada, pero no a la conclusión de aplicar a esa modalidad contractual una indemnización que obedece a causas extintivas particulares y ajenas a la pactadas en el contrato temporal como propias a su naturaleza. Esto es y como venimos indicado anteriormente, todo contrato temporal puede verse afectado por una causa objetiva de extinción, con derecho a la indemnización que ese suceso lleva aparejada, al igual que la tienen los contratos indefinidos y, por tanto, no hay trato diferenciado alguno en cuanto a los efectos indemnizatorios cuando dichas causas concurren.

Es más, de seguirse esa posición, cabría concluir que la indemnización por extinción en un contrato temporal y en atención a nuestra regulación, sería la propia de esos contratos, es decir, la señalada en el artículo 49.1 c) del Estatuto de los Trabajadores , pero no existe una razón jurídica para atribuirles la del artículo 53 del Estatuto de los Trabajadores , con la que, desde luego, no hay identidad de razón alguna para aplicarla analógicamente , en tanto que la extinción del contrato por llegada del término pactado no se puede equiparar a la extinción por causas no negociadas sino imprevisibles pero objetivas, de naturaleza económica, productiva, organizativa o técnica. Es más, de proceder a esa búsqueda de norma legal equiparable se podría también justificar la razón por la que no es posible acudir a otros supuestos que, para todo contrato, indefinido o temporal, tiene también una previsión indemnizatoria para casos de extinciones provocadas por causas ajenas a la voluntad del empleador, como los supuestos de muerte, jubilación o incapacidad aquel, estableciéndose en esos casos que el trabajador tendrá derecho al abono de una cantidad equivalente a un mes de salario.

En definitiva, en el presente caso, el contrato para obra o servicio determinado tiene legalmente establecida una indemnización que es la que debe ser aplicada, a falta de pacto expreso entre las partes en otro sentido.

Por lo expuesto

FALLAMOS

Desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por D. Alvaro , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 15 de Madrid, de fecha 3 de octubre de 2016 , en virtud de demanda formulada por el recurrente frente a LOGOMASA, S.L., LOMS 3000 SLU y Eliseo en reclamación por despido, confirmamos la sentencia de instancia.

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 2829-0000-00-0036-17 que esta sección tiene abierta en BANCO SANTANDER sita en Pº del General Martínez Campos, 35, 28010 Madrid o bien por transferencia desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

1. Emitir la transferencia a la cuenta bancaria IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274



2. 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.
3. En el campo *BENEFICIARIO* , se identificará al Juzgado o Tribunal que ordena el ingreso.
4. En el campo " *OBSERVACIONES O CONCEPTO DE LA TRANSFERENCIA* ", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al Procedimiento (2829000000003617) , 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).

Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvase 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 por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado-Ponente en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.