



Roj: **STSJ AND 5845/2017 - ECLI: ES:TSJAND:2017:5845**

Id Cendoj: **41091340012017101721**

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

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **07/06/2017**

Nº de Recurso: **2093/2016**

Nº de Resolución: **1716/2017**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **FRANCISCO MANUEL DE LA CHICA CARREÑO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TSJA. Sala de lo Social. Sevilla Recurso nº **2093/2016-F**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA, CEUTA y MELILLA

SALA DE LO SOCIAL

SEVILLA

ILMAS. SRAS. E ILMO. SR.:

Doña ANA MARÍA ORELLANA CANO

Doña EVA MARÍA GÓMEZ SÁNCHEZ

Don FRANCISCO MANUEL DE LA CHICA CARREÑO

En Sevilla, a 7 de junio de 2017.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por las Ilmas. Sras. y el Ilmo. Sr. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA NÚMERO 1716/2017

En el recurso de suplicación interpuesto por el letrado Don Ramón Velázquez Gallardo, en nombre y representación de Don Alberto , contra la sentencia dictada el 25 de enero de 2016 por el Juzgado de lo Social número 7 de los de Sevilla en sus autos nº 756/2015, ha sido ponente el Ilmo. Sr. Don FRANCISCO MANUEL DE LA CHICA CARREÑO, Magistrado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en autos, el recurrente presentó demanda de despido contra el INSTITUTO DE INVESTIGACIÓN Y FORMACIÓN AGRARIA Y PESQUERA, se celebró el juicio y el 25 de enero de 2016 se dictó sentencia por el referido Juzgado, que desestimó la demanda.

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

« -I-

El actor, Alberto , ha prestado sus servicios por cuenta del Instituto Andaluz de Investigación y Formación Agraria, Pesquera, Alimentaria y de la Producción Ecológica (IFAPA), Agencia Administrativa adscrita a la Consejería de Agricultura y Pesca de la Junta de Andalucía, ininterrumpidamente desde el 1 de octubre de 1999, como peón, percibiendo un salario mensual de 1.386,64 €.

-II-



El actor, que inició su relación laboral como peón eventual agrícola, de alta en el Régimen Especial Agrario, se integró en el régimen jurídico del convenio colectivo del personal laboral de la Administración de la Junta de Andalucía mediante Orden de la Consejería de Justicia y Administración Pública de la Junta de Andalucía de 8 de septiembre de 2009, con la categoría de peón especializado, grupo V, con destino en el centro de Las Torres-Tomejil de Alcalá del Río, puesto de trabajo con código NUM000 .

El 1 de septiembre de 2009 causó baja en el Régimen Especial Agrario y alta en el Régimen General de la Seguridad Social.

El 9 de septiembre de 2009 suscribió contrato de trabajo temporal para vacante RPT, con la categoría laboral de peón especializado, grupo de clasificación V, con destino en el centro de Las Torres-Tomejil de Alcalá del Río del IFAPA, puesto de trabajo con código NUM000 , con vigencia hasta que el puesto de trabajo fuese cubierto a través de los procedimientos reglamentariamente establecidos.

-III-

El actor colaboró en las tareas de tratamiento y corrección de textos y figuras en las publicaciones tituladas *Cultivo del arroz en el sur de España* editada en 2001 y *Producción integrada del arroz en el sur de España* , editada en 2010 y realizadas por Fernando , Doctor Ingeniero Agrónomo del Centro de Investigación y Formación Agraria Las Torres-Tomejil. También colaboró en el trabajo del IFAPA titulado *Efectos de la salinidad del agua de riego sobre los componentes del rendimiento en arroz* .

-IV-

Abierto concurso de acceso a la condición de personal laboral fijo, por el sistema de concurso, en las categorías profesionales del grupo V, mediante resolución de 24 de abril de 2015 de la Secretaría General de la Administración Pública de Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía, se elevó a definitiva la relación de seleccionados, con expresión de los destinos adjudicados, resultando la plaza de peón especializado, grupo de clasificación V, con destino en el centro de Las Torres-Tomejil de Alcalá del Río del IFAPA, puesto de trabajo con código NUM000 , adjudicada a persona distinta del actor.

En dicho concurso se han cubierto 49 plazas.

-V-

Con motivo de lo expresado en el anterior hecho probado se notificó el 15 de mayo de 2015 al actor el cese en su puesto de trabajo con efectos de 31 de mayo de 2015.

-VI-

Se interpuso reclamación previa el 24 de junio de 2015 y demanda el 27 de julio de 2015.».

TERCERO.- El demandante recurrió en suplicación contra tal sentencia, recurso que fue impugnado por la demandada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a sentencia que desestimó su demanda al declarar que no había despido sino lícita extinción de la relación laboral temporal de interinidad por vacante, por cobertura de la plaza, se alza el trabajador recurrente, con su representación letrada mediante escrito de recurso que carece de las preceptivas alegaciones sobre su procedencia y cumplimiento de los requisitos exigidos (art. 196.2 Ley reguladora de la Jurisdicción Social), defecto formal que sin embargo no debe impedir entrar a conocer del mismo, en aras a la tutela judicial efectiva que garantiza el artículo 24 de la Constitución de la Nación Española, dado que se trata de un defecto no sustancial, rechazar el recurso *a limine* supondría una interpretación excesivamente formalista y rigorista del precepto procesal, y la Sala comprueba que la sentencia es recurrible y se han cumplido los requisitos legales para ello.

El recurso se articula mediante un primer motivo de censura jurídica, con amparo procesal en el apartado c) del art. 193 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social, en el que se denuncia la infracción por aplicación indebida del art. 49.1.c) sobre válida extinción de contrato temporal, e infracción por inaplicación de los artículos 15.5, 53.1 y 56 del Estatuto de los Trabajadores respecto de la contratación temporal en fraude de ley e improcedencia del despido objetivo, así como de la doctrina y jurisprudencia que dice citar luego en su desarrollo, donde únicamente trae a colación una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, que en parte transcribe y en la que se citan determinadas sentencias del Tribunal Supremo.

Se alega para ello, en resumen, que la prolongada duración de la relación contractual, la inexistencia de causa de temporalidad, así como las tareas estructurales desempeñadas por el actor determinan que estemos ante



una contratación en fraude de ley. Sin embargo, del inalterado por aceptado relato fáctico no se desprende que el recurrente realizase tareas estructurales del organismo empleador, sino como peón eventual del campo hasta el 08.09.2009 y como peón especializado desde el 09.09.2009; ni tampoco que durante el primero de los períodos referidos la relación se hubiera constituido y mantenido en fraude de ley, por inexistencia de causalidad en el contrato temporal eventual agrícola, que por más cercano al fijo discontinuo es específico y distinto del eventual por circunstancias de la producción del art. 15.1.b) del Estatuto de los Trabajadores , sobre lo que nada refiere dicho relato de hechos probados y nada se ha intentado modificar por el recurrente mediante el preceptivo motivo de revisión fáctica al amparo de la letra b) del art. 193 LRJS . Ni le resulta aplicable, al no ser temporal para obra o servicio determinado, la norma de conversión automática en indefinidos de tales contratos temporales de duración superior a tres años, lo que además fue introducido posteriormente, por Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de junio, con eficacia limitada a los contratos suscritos a partir de su vigencia (D.T. 1^a). Ni, aun teniendo en cuenta la fecha en que de mero peón eventual del campo pasó a peón especializado vinculado con contrato temporal de interinidad por vacante, 9 de septiembre de 2009, le resulta aplicable el régimen de conversión automática en indefinido de la relación temporal de duración superior a 24 meses en un período de 30 -aplicable a contrataciones regulares, no fraudulentas- que fue introducido en el art. 15.5 Estatuto de los Trabajadores por Ley 43/2006, de 29 de diciembre y que expresamente excluye de tal norma a los contratos de interinidad por vacante, como es el caso.

En definitiva, de una lícita contratación eventual del campo el recurrente pasó a otra lícita contratación temporal de interinidad por vacante del puesto de trabajo con código NUM000 según relata el hecho probado segundo, tras cuya cobertura reglamentaria y serle adjudicado dicho puesto a otro trabajador (hecho probado cuarto) mediante Resolución de 24 de abril de 2015, se le notificó el 15 de mayo siguiente la finalización de su contrato temporal con efectos del 31 siguiente, lo que no constituye despido alguno, sino lícita extinción de la relación laboral al amparo del art. 49.1.c), dado que la misma no se produce por amortización del puesto, lo que sí exigiría que por el organismo público empleador se acometiera un despido objetivo al amparo del art. 52.c) del Estatuto de los Trabajadores , tal y como ha establecido la doctrina jurisprudencial a partir de la STS de 24 de junio de 2014 (Rcud. 217/2013) seguida por las posteriores de 7 de julio de 2015 (Rcud. 2598/2014) , 9 de junio de 2016 (Rco. 25/2015) y 13 de diciembre de 2016 (Rcud. 3774/2014) al considerar que la amortización de la plaza por nueva RPT - permitida por el art. 74 EBEP -, no puede suponer la automática extinción del contrato de interinidad, pues no está prevista como tal, sino que requiere seguir previamente los trámites de los arts. 51 y 52 ET , aplicables al personal laboral de las Administraciones Públicas [arts. 7 y 11 EBEP], y en los que la nueva RPT ha de tener indudable valor probatorio para acreditar la concurrencia de la correspondiente causa extintiva. Doctrina que se hace extensiva a los indefinidos no fijos de las Administraciones Públicas. No siendo este el caso, sino el de cobertura reglamentaria de la plaza, que constituye el cumplimiento del término del contrato, pues como ha puesto de relieve la doctrina jurisprudencial los contratos de interinidad por vacante están sujetos al cumplimiento del término pactado [la cobertura reglamentaria de la plaza], por lo que estamos ante una obligación a término y no ante una condición resolutoria, porque las obligaciones condicionales [arts. 1113 y siguientes del Código Civil] son aquellas cuya eficacia depende de la realización o no de un hecho futuro e incierto, en tanto que en las obligaciones a término se sabe que el plazo necesariamente llegará, en forma determinada [se conoce que llegará y cuando ello tendrá lugar] o indeterminada [se cumplirá, pero se desconoce el momento]. En la interinidad por vacante estamos, por tanto, en presencia de un contrato a término, siquiera indeterminado, que es el momento en que la vacante necesariamente se cubra tras finalizar el correspondiente proceso de selección. (SSTS de 24 de junio de 2014, en Rco. 217/2013 , y de 9 de junio de 2016, en Rco. 25/2015 y las en ella citadas). Razones por las que este primer motivo debe ser desestimado.

SEGUNDO.- En el segundo motivo del recurso, con carácter subsidiario al anterior, para el caso de que - como se ha establecido- estemos ante una lícita extinción de la relación laboral al amparo del art. 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores , se denuncia la infracción por inaplicación del mismo en cuanto a la indemnización correspondiente del contrato temporal. Aunque en principio tal precepto excluye que los contratos de interinidad -entre otros- generen derecho a indemnización por extinción de la relación laboral, se invoca la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de junio de 2015 (Rcud. 2924/2014) conforme a la cual interesa que se le reconozca la indemnización de doce días de salario por año de servicio prevista en dicho artículo.

No resulta aplicable al caso concreto ahora enjuiciado la doctrina invocada, que está construida para dar solución a la cuestión de si cabe o no, y en qué cuantía, indemnizar por la extinción de la relación laboral de los trabajadores indefinidos no fijos de las Administraciones Públicas, lo que la sentencia invocada (y otras precedentes y posteriores, como las de 06.10.2015 en Recud. 2592/2014 , y de 04.02.2016, en Rcud. 2638/2014) resolvió otorgando la indemnización de 8 a 12 días (en función de la fecha de inicio de la relación laboral) ex artículo 49.1.c) en relación con la D.T. 13^a del Estatuto de los Trabajadores , y que la más reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2017 (en Rcud. 1664/2015) ha variado en el sentido de

reconocer en estos casos la indemnización de 20 días de salario por año de servicio del artículo 53.1.b) en relación con el 51 del mismo texto estatutario, equiparación que «no se hace porque la situación sea encajable exactamente en alguno de los supuestos de extinción contractual que el referido artículo 52 ET contempla, por cuanto que ese encaje sería complejo, sino porque en definitiva la extinción aquí contemplada podría ser asimilable a las que el legislador considera como circunstancias objetivas que permiten la extinción indemnizada del contrato.»

Tal doctrina, como decimos, es solo aplicable a los indefinidos no fijos, pero no a los empleados que mantienen relación laboral regular con la Administración Pública mediante contrato temporal de interinidad por vacante, como el es caso, al lícito amparo del artículo 15.1.c) en relación con el artículo 4 del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre .

A lo anterior no obsta el que deba la Sala entrar a conocer de oficio si procede reconocer al recurrente la reclamada indemnización por aplicación de la doctrina comunitaria establecida a raíz de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 14 de septiembre de 2016 en el asunto C-596/14 , lo que no constituiría en este caso incongruencia *extra petita* por las razones contenidas en SSTs de 13.01.2014 , 06.10.2015 y 04.02.2016 , citadas en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, de fecha 11 de enero de 2017 (Recurso 1827/2016), en el mismo sentido que las de las Salas homónimas de Madrid de 5.10.2016 en Rº 246/2014 y del País Vasco de 18.10.2016 en Rº 1969/2016 . Tales razones se sintetizan en la imperativa obligación de los tribunales de anudar a la calificación de la extinción las consecuencias legalmente previstas con independencia de la petición -o falta de ella- que hagan o dejen de hacer las partes; a lo que se añade la aplicación de los principios del art. 74 de la LRJS , sobre todo el de celeridad, y de que quien pide lo más pide lo menos.

Dicho lo cual, esta Sala considera que efectivamente debe otorgarse en este caso la indemnización de 20 días de salario por año de servicio, con el límite de 12 mensualidades, prevista para las extinciones por causas objetivas en el art. 53.1.b) del Estatuto de los Trabajadores , en aplicación de la doctrina comunitaria establecida a raíz de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 14 de septiembre de 2016 en el asunto C-596/14 .

Se parte para ello de la Directiva 1999/70/CE, del Consejo, de 28 de junio de 1999, que incorpora como anexo el Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada. Con arreglo a la cláusula 1 del Acuerdo marco, éste tiene por objeto, por un lado, mejorar la calidad del trabajo de duración determinada garantizando el respeto al principio de no discriminación, y, por otro, establecer un marco para evitar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada.

La cláusula 3 del Acuerdo marco, con la rúbrica «Definiciones», establece:

«A efectos del presente Acuerdo, se entenderá por

1. "trabajador con contrato de duración determinada": el 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 de trabajo o de la relación laboral 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;
2. "trabajador con contrato de duración indefinida comparable": un trabajador con un contrato o relación laboral de duración indefinido, en el mismo centro de trabajo, que realice un trabajo u ocupación idéntico o similar, teniendo en cuenta su cualificación y las tareas que desempeña [...]

La cláusula 4 del Acuerdo marco, titulada «Principio de no discriminación», establece en su apartado 1: «Por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas.»

La referida sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016 (asunto C-596-14) en respuesta a la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid , respondió que:

« 1) La cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al 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 un empresario está obligado a abonar a un trabajador por razón de la finalización de su contrato de trabajo de duración determinada.

2) 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.»

Por lo que, a fin de evitar la desigualdad de trato que la legislación nacional española contiene, debe aplicarse a las extinciones de la relación laboral de los trabajadores interinos no la exclusión indemnizatoria del art. 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores, sino la indemnización prevista para los trabajadores en situación comparable que vean extinguido su contrato por las causas objetivas del art. 52 del mismo texto legal. En este caso, al igual que en el de la sentencia comunitaria citada, debe entenderse que la situación laboral del recurrente es comparable a la de un trabajador indefinido en cuanto en principio no consta en la declaración de hechos probados que deba realizar funciones, tareas y cometidos distintos de los de un peón especializado con vinculación fija o indefinida.

Computando como período de servicios desde el 01.10.199 al 31.05.2015 y como salario regulador el de 45,59 euros diarios que resultan de multiplicar por doce y dividir por 365 el mensual bruto establecido en el hecho probado primero, resulta una indemnización de 14.284,87 euros (s.e.u.o.), en cuyo sentido debe estimarse parcialmente el recurso.

En su virtud, vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, por la autoridad que nos confiere el Pueblo español, la Constitución de la Nación Española y las leyes,

FALLAMOS

Con estimación parcial del recurso de suplicación interpuesto por el letrado Don Ramón Velázquez Gallardo, en nombre y representación de Don Alberto contra la sentencia dictada el 25 de enero de 2016 por el Juzgado de lo Social número 7 de los de Sevilla, recaída en autos nº 756/2015 sobre despido promovidos por dicho recurrente contra el INSTITUTO DE INVESTIGACIÓN Y FORMACIÓN AGRARIA Y PESQUERA, revocamos parcialmente dicha sentencia para, manteniendo la calificación de lícita extinción del contrato temporal de interinidad, estimar parcialmente la demanda y condenar al demandado INSTITUTO DE INVESTIGACIÓN Y FORMACIÓN AGRARIA Y PESQUERA a que pague al recurrente Don Alberto la cantidad de 14.284,87 euros en concepto de indemnización por fin de la relación laboral. Sin costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes y a la representación del Ministerio Fiscal ante este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, CABE RECURSO de CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, firmado por abogado -caso de no constar previamente, el abogado firmante deberá acreditar la representación de la parte-, con tantas copias como partes recurridas, expresando el propósito de la parte de formalizar el recurso; y en el mismo deberá designarse un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica y con los efectos del apartado 2 del artículo 53 LRJS; así como que, transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

En tal escrito de preparación del recurso deberá constar: a) exposición de "cada uno de los extremos del núcleo de la contradicción, determinando el sentido y alcance de la divergencia existente entre las resoluciones comparadas, en atención a la identidad de la situación, a la igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones y a la diferencia de pronunciamientos"; b) "referencia detallada y precisa a los datos identificativos de la sentencia o sentencias que la parte pretenda utilizar para fundamentar cada uno de los puntos de contradicción"; c) que las "sentencias invocadas como doctrina de contradicción deberán haber ganado firmeza a la fecha de finalización del plazo de interposición del recurso", advirtiéndose, respecto a las sentencias invocadas, que "Las sentencias que no hayan sido objeto de expresa mención en el escrito de preparación no podrán ser posteriormente invocadas en el escrito de interposición".

Una vez firme esta sentencia, devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

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

PUBLICACIÓN .- Sevilla a 7 de junio de 2017