



Roj: **STSJ AS 659/2018 - ECLI: ES:TSJAS:2018:659**

Id Cendoj: **33044340012018100471**

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

Sede: **Oviedo**

Sección: **1**

Fecha: **27/02/2018**

Nº de Recurso: **2974/2017**

Nº de Resolución: **527/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **MARIA VIDAU ARGÜELLES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL

OVIEDO

SENTENCIA: 00527/2018

T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL DE OVIEDO

C/ SAN JUAN Nº 10

Tfno: 985 22 81 82

Fax: 985 20 06 59

NIG: 33044 44 4 2017 0000773

RSU RECURSO SUPPLICACION 0002974 /2017

Procedimiento origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000139/2017

Sobre: RECLAMACION CANTIDAD

RECURRENTE/S D/ña Humberto

ABOGADO/A: PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL: JOSE MANUEL MESA DURAN

RECURRIDO/S D/ña: TALLERES CUBIA SL, FONDO DE GARANTIA SALARIAL

ABOGADO/A: BELEN FRAGA FERNANDEZ, LETRADO DE FOGASA

PROCURADOR: GRADUADO/A SOCIAL:

Sentencia nº 527/2018

En OVIEDO, a veintisiete de febrero de dos mil dieciocho.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la SALA SOCIAL del T.S.J.ASTURIAS, formada por los Ilmos. Sres. D. JOSE ALEJANDRO CRIADO FERNANDEZ, Presidente, D^a. MARIA VIDAU ARGÜELLES y D. JESUS MARIA MARTIN MORILLO, Magistrados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NO MBRE 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 SUPPLICACION 0002974/2017, formalizado por el LETRADO JOSE MANUEL MESA DURAN, en nombre y representación de Humberto , contra la sentencia número 454/2017 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N. 2 de OVIEDO en el procedimiento ORDINARIO 0000139/2017, seguido a instancia de Humberto frente a TALLERES CUBIA SL y el FONDO DE GARANTIA SALARIAL, siendo Magistrado-Ponente la **Ilma Sra D^a MARIA VIDAU ARGÜELLES**.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Humberto presentó demanda contra TALLERES CUBIA SL, y el FONDO DE GARANTIA SALARIAL, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 454/2017, de fecha seis de septiembre de dos mil diecisiete .

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

1º- El actor prestó sus servicios para la demandada desde el 23 de febrero de 2015 en virtud de un contrato temporal por obra o servicio, con la categoría profesional de Oficial de 1ª, con un salario bruto diario de 60,04€. El 11 de noviembre de 2016 la empresa le notificó la finalización del contrato de trabajo sin abonarle indemnización alguna.

2º- La empresa no le abonó el salario de octubre por importe de 1.231,71€ ni de noviembre de 2016 por importe de 510,10€, ni la parte proporcional de la paga extra de Navidad de ese año por importe de 915,33€.

Le restaban por disfrutar 10 días de vacaciones, cuyo equivalente económico es de 600,4€.

El importe del preaviso asciende a 900,6€.

3º- El Registro Mercantil de Asturias nombró un mediador concursal a la demandada el 13 de julio de 2017.

4º- El actor presentó conciliación previa el 18 de enero de 2017 que se celebró el 27 del mismo mes sin avenencia. Interpuso la demanda el 22 de febrero

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

Que estimo parcialmente la demanda interpuesta por Humberto contra TALLERES CUBIA S.L. y el FONDO DE GARANTIA SALARIAL y condeno a las demandadas a que abonen al actor 3.557,74€ que devengan un interés del 10% desde la conciliación y 1.260,84€ en concepto de indemnización, respondiendo el Fogasa subsidiariamente dentro de los términos legales

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por Humberto formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en fecha 24 de noviembre de 2017.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día 18 de enero de 2018 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: El demandante se alza en suplicación frente a la sentencia de instancia, que, estimando en parte la demanda, condenó a la empresa demandada Talleres Cubía SL a abonar al mismo la suma de 3.557,74 euros con el devengo de un interés del 10% desde la conciliación, y la cantidad de 1.260,84 euros en concepto de indemnización por finalización del contrato, con responsabilidad subsidiaria del Fondo de Garantía Salarial dentro de los términos legales.

En el recurso interpuesto a fin de que se eleve la indemnización por finalización del contrato a la suma de 2.041,36 euros, y que ha sido impugnado de contrario, se articula por la representación del recurrente un solo motivo de suplicación al amaro procesal del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social en el que denuncia la infracción de la jurisprudencia consolidada por el Tribunal de Justicia Europeo en relación con la indemnización a abonar por finalización de contrato de trabajo temporal, haciendo mención a las sentencias del TJUE de fecha 14 de septiembre de 2016, y en particular a la recaída en el asunto C-596/14 (asunto De **Diego Porras**), que establecen una equiparación entre la indemnización por fin de contrato respecto a la



indemnización mínima de despido de 20 días de salario por año de servicio, de conformidad a la indemnización de establecida en los artículos 52 y 53 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores , y que considera de aplicación al presente supuesto en relación con la indemnización por fin de contrato a aplicar en el contrato de obra o servicio determinado que vinculaba al actor con la empresa demandada, ya que la extinción habida podría ser asimilable a las que el legislador considera como circunstancias objetivas que permiten la extinción indemnizada del contrato y todo ello sin necesidad de tener en cuenta una u otra modalidad contractual temporal, bastando dicha temporalidad a efectos de percibir su indemnización como si de un despido objetivo se tratara, concluyendo, tras hacer referencia a la sentencia del TSJ de Extremadura de 20 de julio de 2017 y a la del TSJ del País Vasco de 18 de julio de 2016 que el demandante tiene derecho al percibo de la indemnización de 20 días de salario por año de servicio puesto que la finalización del contrato de trabajo por obra o servicio determinado por causa legalmente justificada ajena a la voluntad del trabajador se asimila a una causa objetiva-productiva.

SEGUNDO : La cuestión que se plantea con el recurso es en relación a la indemnización que procede por la finalización del contrato temporal de obra o servicio determinado que vinculaba al actor con la empresa demandada. La sentencia de instancia establece la indemnización fijada en el Estatuto de los Trabajadores (disposición transitoria octava) de 12 días de salario por año de servicio reconociendo al actor una indemnización en cuantía de 1.260,84 euros, pretendiendo el demandante que se establezca a razón de veinte días por año de servicio fijándose, por aplicación de la sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016 (asunto C-596/14) en la cuantía de 2.041,36 euros.

Esta cuestión planteada ha sido ya abordada y resuelta por diferentes Tribunales Superiores de Justicia, entre ellos el de Navarra que en su sentencia de 6 de octubre de 2017 dictada en el recurso 325/2017 (en el que la parte recurrente consideraba que la indemnización derivada de la extinción de su contrato de trabajo por obra o servicio determinado debería ser equivalente a 20 días de salario por año de servicio, es decir, la que correspondería a un trabajador fijo al que se extingue su contrato por causas objetivas), y con cita en ella de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de mayo de 2017 (rec. 36/2017), manifiesta lo siguiente: A nuestro entender, y siendo conscientes de las numerosas posiciones doctrinales y judiciales existentes en orden a la interpretación y aplicación de la sentencia del TSJE de 14/09/2006 , la doctrina que contiene la referida resolución se contrae y queda referida, a lo sumo, a los supuestos de extinción de un contrato de interinidad que, a diferencia del resto de contratos temporales, no tiene establecida en nuestro derecho interno el abono de una indemnización tras su válida finalización por concreción de su cláusula de temporalidad.

De esta forma, 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 objeto de enjuiciamiento.

Pues bien, no corresponde al demandante la indemnización correspondiente a la extinción del contrato por causas objetivas porque su relación laboral temporal por obra o servicio determinado que le vinculaba con su empleador no ha concluido por tales circunstancias sino por la llegada del término fijado de forma expresa en el contrato que suscribió en su día.

Como recuerda la STSJ de Madrid de 11/05/2017 (rec. 36/2017), el contrato para obra o servicio determinado tiene reconocida en el artículo 49.1.c) del ET 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 .

Como sigue diciendo la sentencia del TSJ madrileño a la que nos venimos refiriendo, 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.

Desde la perspectiva apuntada la doctrina de la sentencia del TSJE resulta de aplicación al contrato de interinidad al que quedó referida la cuestión prejudicial planteada por la Sala de lo Social del TSJ de Madrid, sin que existan, a nuestro entender, razones para aplicar el criterio que allí se recoge a la extinción contractual válida de un contrato por obra o servicio determinado para el que está prevista una indemnización legal en nuestro ordenamiento interno.

La indemnización solicitada por la parte recurrente tampoco se ha reconocido en sentencias tales como las de 16/11/2016 del TSJ de Andalucía-Málaga o Cataluña de 20/02/2017 .

Cabe añadir finalmente que este criterio es el también seguido en la sentencia del TSJ de Madrid de 9 de junio de 2017 (rec. 92/2017).

Por lo expuesto, y en aplicación de dicho criterio, procede la desestimación del recurso de suplicación interpuesto y la confirmación de la sentencia impugnada.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por Humberto contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº Dos de Oviedo, dictada en los autos seguidos a su instancia contra TALLERES CUBIA, S.L. y el FONDO DE GARANTIA SALARIAL, sobre Cantidad, y en consecuencia confirmamos la resolución impugnada.

Medios de impugnación

Se advierte a las partes que contra esta sentencia cabe interponer **recurso de casación para la unificación de doctrina** , que habrá de prepararse mediante escrito suscrito

por letrado, presentándolo en esta Sala de lo Social dentro



del improrrogable plazo de los diez días hábiles siguientes a la fecha de notificación de la misma, en los términos de los artículos 221 , 230.3 de la LRJS , y con los **apercibimientos** contenidos en éstos y en los artículos 230. 4 , 5 y 6 misma Ley .

Depósito para recurrir

Conforme al artículo 229 LRJS , todo condenado que no sea trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, junto a ese escrito debe justificar el ingreso del **depósito para recurrir (600 €)**.

Forma de realizar el depósito

a) Ingreso **directamente en el banco** : se hará en la cuenta de Depósitos y Consignaciones que esta Sala de lo Social del TSJA tiene abierta en el Banco Santander, oficina de la calle Uría nº 1. El nº de cuenta, correspondiente al nº del asunto, se conforma rellenando el campo adecuado con 16 dígitos: 3366 0000 66, seguidos de otros cuatro que indican nº del rollo de Sala (se colocan ceros a su izquierda hasta completar los 4 dígitos); y luego las dos últimas cifras del año del rollo. En el impreso bancario hay indicar en el campo **concepto** : 37 Social Casación Ley 36-2011.

b) Ingreso por **transferencia bancaria** : constará el código IBAN del BS: ES55 0049 3569 9200 0500 1274; y el campo **concepto** aludido.

De efectuarse **diversos pagos o ingresos** en la misma cuenta se hará un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida con el formato dd/mm/aaaa.

Pásense las actuaciones a la Sra. Letrada de la Administración de Justicia para cumplir los deberes de publicidad, **no** tificación y registro de la Sentencia.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.