



Roj: **STS 8217/2009** - ECLI: **ES:TS:2009:8217**

Id Cendoj: **28079140012009100962**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **09/12/2009**

Nº de Recurso: **346/2009**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JUAN FRANCISCO GARCIA SANCHEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ GAL 8466/2008,**
STS 8217/2009

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a nueve de Diciembre de dos mil nueve

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D^a. Ángeles defendida por el Letrado Sr. Peche Villaverde, contra la Sentencia dictada el día 30 de diciembre de 2008 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el Recurso de suplicación 3969/08, que a su vez había sido ejercitado frente a la Sentencia que con fecha 28 de mayo de 2008 pronunció el Juzgado de lo Social número 2 de Pontevedra en el Proceso 156/08, que se siguió sobre despido disciplinario a instancia de la mencionada recurrente contra el Concello de Pontevedra.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrido a CONCELLO DE PONTEVEDRA representado por el Procurador Sr. López-Rioboo y Batanero.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Juan Francisco Garcia Sanchez,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- El 30 de diciembre de 2008 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia dictó sentencia, en virtud del recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Pontevedra, en los autos nº 3969/08 , seguidos a instancia de D^a. Ángeles contra el CONCELLO DE PONTEVEDRA sobre despido disciplinario. La parte dispositiva de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia es del tenor literal siguiente: " Que desestimando los recursos de Suplicación interpuestos por la representación procesal de la actora y la demandada (sic) contra la sentencia de fecha 28/05/2008, dictada por el Juzgado de lo Social núm. Dos de Pontevedra, en autos 156/08 , confirmamos la sentencia recurrida. De acuerdo con el art. 233.1 de la LPL, el Concello demandado recurrente ha de abonar los honorarios del letrado de la actora impugnante del recurso, por importe de TRESCIENTOS (300 €). Dándosele a los depósitos constituidos el destino legal correspondiente. "

SEGUNDO.- La sentencia de instancia, de 28 de mayo de 2008, dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Pontevedra , contenía los siguientes hechos probados: "**1º**.- La demandante Doña Ángeles DNI número NUM000 ha venido prestando servicios para el Concello de Pontevedra desde el 30 de diciembre de 2006, con categoría profesional de peón y salario según convenio de 1103,61 euros, incluido el prorrateo de pagas extras. ...**2º**.- La demandante vino prestando servicios para el Concello de Pontevedra en virtud de contrato suscrito el 28 de diciembre de 2006, contrato de trabajo de duración determinada de interés social por fomento de empleo agrario. El contrato fue celebrado para la realización de obra o servicio determinado, figurando en el contrato como obra a realizar "PIEG (REDE NATURA) PLAN ACTUACIONES ZONA LIC DO RIO LÉREZ. ...**3º**.- El contrato de la demandante fue celebrado al amparo de la Orden de 23 de marzo de 2006 de la Consellería de



Trabajo de la Xunta de Galicia, por la que se establecían las bases que rigen determinados programas de ayuda para el ejercicio del año 2006, ayudas y subvenciones para el fomento de empleo a través de los programas de cooperación en el ámbito de colaboración con las entidades locales y otras administraciones. Concedida la subvención para la realización del PIEG (REDE NATURA) PLAN DE ACTUACIONES ZONA LIC DO RIO LEREZ, se procedió a efectuar el proceso de selección de la personas que desarrollarían dicho plan de actuaciones, siendo contratados para ello un licenciado, un diplomado, dos oficiales de 1ª y seis peones, categoría ésta en la que se encuentra la aquí demandante. ...4º.- La memoria del plan de actuaciones zona LIC del Río Lérez, recoge como actuaciones a llevar a cabo las siguientes: acciones sobre la vegetación (mantenimiento de la vegetación y recolección de especies vegetales), acciones sobre las infraestructuras y acciones sobre los márgenes. El territorio donde se llevarían a cabo las actuaciones sería en la zona LIC del Río Lérez y su complejo húmedo, que abarca la Marisma del Alba y la Isla de las Esculturas. ...5º.- La mayor parte del tiempo, los peones contratados realizaron su trabajo en la Isla de las Esculturas en donde realizaron también labores de limpieza del campo de fútbol, también llevaron a cabo sus labores en la Marisma del Alba, en el merendero de San Benito (cercano al río Lérez), y en una ocasión se desplazaron a Xeve y a Moraña a realizar plantaciones. También llevaron a cabo trabajos en el arbolado cercano a Tafisa. ...6º.- El contrato de la demandante finalizó el 29 de diciembre de 2007, no obstante al no estar de acuerdo con el cese del contrato, la demandante interpuso la preceptiva reclamación previa interesando la declaración de su readmisión y el pago de los salarios de tramitación. ...7º.- La demandante es delegada de personal. ...8º.- En la actualidad, y al amparo de la Orden de 31 de enero de 2007 de la Consellería de Trabajo de la Xunta de Galicia (Orden con el mismo o similar contenido que la de 23 de marzo de 2006 referida en el hecho probado tercero) han sido contratados para el desarrollo del PIEG (REDE NATURA) PLAN ACTUACIONES ZONA LIC DO RIO LEREZ, un licenciado, un oficial de 1ª y cuatro peones, entre los que no se encuentra la aquí demandante."

El fallo de dicha sentencia es del tenor literal siguiente: "Que estimando la demanda interpuesta por Dª. Ángeles contra Concello de Pontevedra debo declarar y declaro que el cese de la relación laboral que unía a la demandante con el Ayuntamiento demandado es un despido improcedente, condenando a la entidad demandada a estar y pasar por la anterior declaración y a que, según opción efectuada por la trabajadora, o bien la readmita con las mismas condiciones que regían antes de producirse el cese de la relación, o bien la indemnice en la cuantía de 1655,42 euros. Asimismo, la entidad demandada deberá abonar a la trabajadora los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que se notifique esta sentencia."

TERCERO.- El Letrado Sr. Perche Villaverde, mediante escrito de 17 de febrero de 2009, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: PRIMERO.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 17 de noviembre de 2008. SEGUNDO.- Se alega la infracción del art. 15.1. a) del Estatuto de los Trabajadores, (RDLEG. 1/95), en relación con el artículo 15.3 y 2.2. a) del RD 2720/1998.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 24 de febrero de 2009 se tuvo por personado al recurrente y por interpuesto el presente recurso de casación para la unificación de doctrina.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar el recurso PROCEDENTE, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 1 de diciembre de 2009, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- La Sentencia dictada el día 30 de Diciembre de 2008 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia consideró acreditada, en esencia, la siguiente situación fáctica, puntualizando y ampliando parte del relato histórico de la resolución de instancia:

a) Al amparo de la Orden de 23 de Marzo de 2006, de la Consellería de Trabajo de la Xunta de Galicia (DOG 31-3-2006) y acogiéndose a la subvención regulada en dicha norma, el Ayuntamiento de Pontevedra contrató, con fecha 28 de Diciembre de 2006, entre otros, a la trabajadora Ángeles, con la categoría de peón, haciéndose constar en el contrato que éste era de duración determinada (entre las fechas 28-12-06 y 29-12-07), y para la realización de la obra denominada "PieG (rede natura) Plan Actualizaciones Zona Lic Do Rio Lérez". Asimismo, se consignó que dicho contrato de duración determinada era, conforme a la citada Orden, de interés social para mejorar el empleo a través de la adquisición de experiencia profesional en ocupaciones relacionadas con los nuevos tipos de empleo vinculados al medio ambiente.

b) La memoria de dicho Plan recoge, como actuaciones a llevar a cabo, acciones de limpieza, acciones de mantenimiento del mobiliario urbano, de mantenimiento de esculturas, sobre la vegetación (mantenimiento de ésta, eliminación de alguna vegetación, introducción de otra vegetación y recolección de especies vegetales), acciones sobre infraestructuras y de márgenes; todas estas acciones se desarrollarían en la zona "lic" del Río



Lérez y su complejo húmedo, que abarca la Marisma del Alba y la Isla de las Esculturas. La mayor parte del tiempo los peones contratados realizaron su trabajo en la Isla de las Esculturas y en la Marisma del Alba, y en una ocasión se desplazaron a Xeve y a Moraña a realizar plantaciones, y también llevaron a cabo trabajos en el arbolado cercano a Tafisa, si bien con respecto a este desplazamiento y trabajo señala la Sentencia recurrida en su fundamentación -pero con claro valor de hecho probado, que no consta que la señora Ángeles fuera uno de los peones que se hallara en este supuesto.

c) En la actualidad [refiriéndose al mes de Mayo de 2008, en que recayó la Sentencia de instancia], y al amparo de la Orden de la propia Consellería de 31 de Enero de 2007 -con el mismo o similar contenido que la antes referida de 23 de Marzo de 2006- han sido contratados para el desarrollo de un plan similar al antes descrito otros trabajadores de diferentes categorías laborales, sin que entre la de peón figure la expresada señora Ángeles .

d) La Corporación empleadora comunicó por escrito a la empleada que el 29 de Diciembre de 2007 finalizaba su relación laboral, pero ella no estuvo conforme y formuló demanda por despido, pretendiendo asimismo que dicha relación laboral fuera calificada como indefinida. El Juzgado de lo Social declaró el cese como despido improcedente, por entender que en la fecha expresada no había finalizado la obra, pero en cambio consideró que la relación laboral no podía calificarse como indefinida. Esta decisión de instancia fue impugnada en suplicación por ambas partes, y ambos recursos resultaron desestimados por la Sentencia al principio reseñada, que confirmó íntegramente la del Juzgado. Contra la de suplicación ha interpuesto la actora el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, citando como infringidos el art. 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores (ET) en relación con el art. 15.3 del mismo y con el art. 2.2.a) del Real Decreto (RD) 2720/1998 .

SEGUNDO .- Aporta la recurrente para el contraste la Sentencia dictada el día 17 de Noviembre de 2008 por la propia Sala gallega -firme ya al recaer la recurrida-, que enjuició el cese de otro peón al servicio del mismo Ayuntamiento de Pontevedra, contratado con carácter temporal (del 30-12-06 al 29-12-07) al amparo de la propia Orden de 23 de Marzo de 2006 de la Consellería de Trabajo de la Xunta de Galicia y para igual cometido. Este operario realizaba trabajos medioambientales, fundamentalmente labores de desbroce, limpieza y plantaciones en la Isla de las Esculturas, campo de fútbol de A Junqueira, Marismas de Alba y carretera de Monteporreiro, lugar de Os Milagros, próximo a Moraña. El Ayuntamiento le comunicó el cese con efectos del 29 de Diciembre de 2007, contra el que accionó el trabajador, resultando acreditado en el correspondiente proceso que, antes de que se produjera dicho cese, habían sido ya contratados para el mismo cometido que aquél desempeñaba, cuatro peones (los cuales coincidieron prestando servicios de forma simultánea con el aludido trabajador) al amparo de la Orden de 31 de Enero de 2007, de contenido similar a la de 23 de Marzo de 2006. En este caso, la Sala declaró la improcedencia del despido, y a la vez razonó en el sentido de que procedía calificar el contrato como indefinido, por no ajustarse totalmente a lo prevenido en el RD 2720/1998.

Lo hasta aquí relatado pone de manifiesto que, tal como nadie ha puesto en duda, las dos resoluciones en presencia son contradictorias en el sentido al que se refiere el art. 217 de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL), pues en dos situaciones de hecho exactamente iguales, siéndolo asimismo lo pedido en cada caso y las respectivas causas de pedir, ello no obstante, en cada uno de los supuestos recayeron decisiones de diferente signo respecto de la única cuestión que ya resulta objeto del presente recurso: esto es, si el contrato de la actora debe ser calificado o no como indefinido, habida cuenta del modo y forma de su celebración y documentación, y de la manera en que su ulterior desarrollo se produjo.

Procede, pues, entrar a decidir el fondo de la controversia, toda vez que, además, el escrito de interposición del recurso se ajusta a las exigencias del art. 222 del invocado.

TERCERO .- Decíamos en nuestra Sentencia de 18 de Julio de 2007 (rec. 3685/05): <<Como recordaba nuestra Sentencia de 30 de junio de 2005, (Recurso 2426/2004) resumiendo la doctrina de este Tribunal, "los requisitos necesarios para la validez del contrato de obra o servicio determinado, que aparece disciplinado en los artículos 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores y 2 del Real Decreto 2720/98 de 18 de diciembre que lo desarrolla, interesa destacar ahora los dos siguientes: a) que la obra o servicio que constituya su objeto, presente autonomía y sustantividad propia dentro de lo que es la actividad laboral de la empresa; y b) que se especifique e identifique en el contrato, con precisión y claridad, la obra o el servicio que constituye su objeto. Esta Sala se ha pronunciado repetidamente sobre la necesidad de que concurren conjuntamente ambos requisitos, para que la contratación temporal por obra o servicio determinado pueda considerarse ajustada a derecho. Son ejemplo de ello las Sentencias de 21-9-93 (rec. 129/93), 26-3-96 (rec. 2634/95), 20-2-97 (rec. 2580/96), 21-2-97 (rec. 1400/96), 14-3-97 (rec. 1571/96), 17-3-98 (rec. 2484/97), 30-3-99 (rec. 2594/98), 16-4-99 (rec. 2779/98), 29-9-99 (rec. 4936/98), 15-2-00 (rec. 2554/99), 31-3-00 (rec. 2908/99), 15-11-00 (rec. 663/00), 18-9-01 (rec. 4007/00), 21-3-02 (rec. 1701/01) y 11-5-05 (rec. 4162/03) y las que en ellas citan que, aun dictadas, en su



mayor parte, bajo la vigencia de las anteriores normas reglamentarias, contienen doctrina que mantiene su actualidad dada la identidad de regulación, en este punto, de los Reales Decretos 2104/1984, 2546/1994 y 2720/1998.- Todas ellas ponen de manifiesto, en la parte que aquí interesa, que esta Sala ha considerado siempre decisivo que quedara acreditada cumplidamente la causa de la temporalidad. Y de ahí la trascendencia de que se cumpla inexcusablemente la previsión legal (art. 2.2.a del RD 2720/98) de que «el contrato deberá especificar e identificar suficientemente, con precisión y claridad, la obra o servicio que constituya su objeto».- Y esta doctrina es aplicable tanto a las empresas privadas como a la Administración...>>.

En el presente caso, se cumplen todos y cada de uno de los requisitos legal y reglamentariamente exigidos para que el contrato pueda ser considerado en su modalidad de para obra o servicio determinado (por ello no existió fraude en la contratación susceptible de convertir la relación jurídica en indefinida), ya que: **1)** el contrato se documentó como "para obra o servicio determinado" figurando en el documento como obra a realizar "Pieg (rede natura) Plan Actualizaciones Zona Lic Do Rio Léz" (h.p.2º); **2)** se realizó al amparo de la Orden de 23 de Marzo de 2006 de la Consellería de Trabajo de la Xunta de Galicia, que establecía las bases que rigen determinados programas de ayuda para el año expresado, ayudas encaminadas al fomento del empleo a través de los programas de cooperación en el ámbito de la colaboración con entidades locales, entre otras (h.p. 3º); **3)** una vez concedida la subvención, se llevó a cabo el oportuno proceso de selección del personal (hay que entender que conforme a los principios de mérito y capacidad, pues nada consta en contra), siendo contratada, entre otros, la actora (mismo h.p. 3º); y **4)** se especificó en la memoria el objetivo concreto, consistente en acciones de limpieza, acciones de mantenimiento del mobiliario urbano, de mantenimiento de esculturas, sobre la vegetación (mantenimiento de ésta, eliminación de alguna, introducción de vegetación y recolección de especies vegetales), acciones sobre infraestructuras y de márgenes; todas estas acciones se desarrollarían en la zona "lic" del Río Léz y su complejo húmedo, que abarca la Marisma del Alba y la Isla de las Esculturas (h.p. 4º), sin que conste que la actora fuera destinada en ningún momento a otras actividades diferentes de las pactadas.

Y no es óbice a lo anterior el hecho de que la actora no fuera contratada nuevamente (o no prolongara sus anteriores servicios) bajo el nuevo Plan contenido en la Orden de la misma Consellería para el año 2007, pues no puede olvidarse que esta Orden instauraba un plan nuevo, por más que su contenido fuera similar al de la anterior de 2006, pero aquélla no suponía en modo alguno la continuidad del Plan de ésta. Ha de tenerse presente que, conforme a la orden de 2006, una de las finalidades del Plan -y así expresamente se consignó en el contrato de la actora (hecho probado añadido en sede de suplicación), por lo que ella lo conoció y aceptó- era "el interés social para mejorar el empleo a través de la adquisición de experiencia profesional en ocupaciones relacionadas con los nuevos tipos de empleo vinculados al medio ambiente", de tal manera que el principal designio de la Consellería (y también del Ayuntamiento empleador) no era proporcionar puestos de trabajo de carácter indefinido a determinados trabajadores, sino proporcionar, durante la vigencia del Plan, a los contratados la aludida " *adquisición de experiencia profesional* " en la materia expresada; por ello, ninguna ilegalidad supone el hecho de que el Ayuntamiento decidiera, al amparo de la Orden del año siguiente, contratar a otros trabajadores distintos con el fin de que éstos adquirieran también la experiencia profesional en ocupaciones relacionadas con los nuevos tipos de empleo vinculados al medio ambiente que ya se había proporcionado a los contratados bajo la vigencia del Plan de 2006.

CUARTO .- Lo hasta aquí razonado pone de manifiesto que la Sentencia recurrida se atuvo a la buena doctrina, por lo que procede la desestimación del recurso (art. 226.3 LPL), si bien no procede imposición de costas (art. 233.1), al tener legalmente reconocido la recurrente el beneficio de justicia gratuita.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Desestimamos del recurso de casación para la unificación de doctrina, interpuesto por DOÑA Ángeles contra la Sentencia dictada el día 30 de Diciembre de 2008 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el Recurso de suplicación 3969/08 , que a su vez había sido ejercitado frente a la Sentencia que con fecha 28 de Mayo de 2008 pronunció el Juzgado de lo Social número dos de Pontevedra en el Proceso 156/08 , que se siguió sobre despido a instancia de la expresada recurrente contra el AYUNTAMIENTO DE PONTEVEDRA. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al Organo Jurisdiccional de procedencia ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Juan Francisco Garcia Sanchez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ