

Roj: **STS 6320/2013** - ECLI: **ES:TS:2013:6320**Id Cendoj: **28079140012013100801**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **03/12/2013**Nº de Recurso: **816/2013**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**Ponente: **MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **STSJ AND 62/2013,**
STS 6320/2013

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a tres de Diciembre de dos mil trece.

Vistos los autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Ldo. D. Ramón Campora Pérez, en nombre y representación del AYUNTAMIENTO DE SEVILLA, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, de fecha 10 de enero de 2013, recaída en el recurso de suplicación nº 800/12, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 4 de Sevilla, dictada el 10 de octubre de 2011, en los autos de juicio nº 387/2011, iniciados en virtud de demanda presentada por D. Pío, contra AYUNTAMIENTO DE SEVILLA, sobre DESPIDO.

Es Ponente la Excm. Sra. D^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga, Magistrada de Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 10 de octubre de 2011, el Juzgado de lo Social nº 4 de Sevilla, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "QUE DEBO ESTIMAR Y ESTIMO la demanda interpuesta por D. Pío contra AYUNTAMIENTO DE SEVILLA en reclamación por DESPIDO, en cuya virtud, debo declarar y declaro el mismo como IMPROCEDENTE, condenando a la parte demandada a estar y pasar por esta declaración, así como, a su elección, que deberá verificar en un plazo de cinco días desde la notificación de esta sentencia, opte bien a readmitir al actor en su puesto de trabajo con las mismas condiciones que tenía antes del despido, bien a que indemnice al actor en la cantidad de SETENTA Y SEIS MIL EUROS CUATROCIENTOS TREINTA Y UN EUROS CON OCHO CENTIMOS (76.431,08 euros), más en todo caso a que le abone los salarios dejados de percibir desde el día del despido (16.2.2011) hasta la notificación de esta sentencia."

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes: "**PRIMERO** .- D. Pío, N.I.F. NUM000, vino prestando servicios bajo las órdenes y la dependencia del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, con la categoría profesional de arquitecto técnico, con un salario diario a efectos de despido de 103,46 euros. **SEGUNDO** .- En autos constan los siguientes contratos de trabajo:- Contrato de trabajo de duración determinada, 26.9.1997, para la realización del programa de formación prácticas para la ciudad Miraflores (folio 19).- Contrato de trabajo de duración determinada, por obra o servicio determinado, de 11.12.1995, señalándose como tal "la realización del Programa de Escuela Taller subvencionado por el INEM "ParqueMiraflores", con duración prevista de septiembre a marzo aproximadamente (folio 406). - contrato de trabajo de duración determinada, por obra o servicio determinado de 1.09.1998, señalándose como tal "prestación de servicios como profesor de teoría de la construcción en la escuela taller Miraflores (arquitecto técnico) (folio 46), ello tras la selección como tal operada por el INEM y el propio Ayuntamiento, según Acta de fecha de 22.6.1998 (folio 443).- Contrato de trabajo de duración determinada, a tiempo completo, por obra



o servicio determinado, de 29.12.2000, señalándose como tal "escuela Taller Miraflores III" (folio 52), ello tras la selección realizada por el INEM y el propio Ayuntamiento, según Acta de Selección de 19.12.2000 (folio 444) .- Contrato de trabajo de duración determinada, a tiempo completo, por obra o servicio determinado, de fecha de 30.12.2002, señalándose como tal profesor escuela taller Miraflores IV (folio 47), ello tras la selección realizada por el UEM y el propio Ayuntamiento, según Acta de Selección de 19.12.2002 (folio 445) .- Contrato de trabajo de duración determinada, a tiempo completo, por obra o servicio determinado, señalándose como tal "prof. T.constr.arquit. programa "E.T. Miraflores V" de fecha de 30.12.2004 (folios 48), ello tras la selección realizada por el SAE y el propio Ayuntamiento, según Acta de Selección de 27.12.2004 (folio 446) .- Contrato de trabajo de duración determinada, a tiempo completo, por obra o servicio determinado, de fecha de 22.2.2007, señalándose como tal, "arq. Tecn. "E.T. S.FDOI III Y T.E. REH.URB TRES BARRIOS CON FUNCIONES DOCENTES/DIRECCIÓN EJECUCIÓN DE LAS OBRAS DE LOS DOS PROYECTOS" (folio 53), ello tras selección realizada por SAE y el propio Ayuntamiento, según Acta de selección de 6.2.2007 (folio 447). .- Contrato de trabajo de duración determinada, a tiempo completo, por obra o servicio determinado, de fecha de 5.3.2009, señalándose como tal "arqto.Tecn en E.T. Centro Serv. Empleo Amate y T.E. Ent. Amate" (folio 54). Dicho contrato fue modificado en fecha de 22.2.2010, en concreto la cláusula sexta, quedando del siguiente modo "La obra/servicio objeto del contrato a partir del 02 de marzo de 2010, fecha de comienzo del Taller de Empleo Cerro Amate es: Arquitecto técnico de los proyectos ET/TE desarrollados en la zona de Amate (E.T. Centro de Servicios Empleo Amate y T.E. Cerro Amate), siendo la fecha de finalización el de la E.T. Centro de Servicios Empleo Amate (aprox. 16/02/20 1 1) (folios 54 y 55), ello tras la selección realizada por el SAE y el propio Ayuntamiento, según Acta de selección de 17.12.2009 (folio 448). **TERCERO** .- El Teniente de Alcalde Delegado de Empleo del Ayuntamiento de Sevilla con fecha de 6.7.2006 designó al actor director de ejecución de obra de la obra de rehabilitación del señorío de la Hacienda "Miraflores" de la que la Delegación era Promotora, quedando integrado en la Dirección Facultativa junto al Director/a de obra (folio 464). La Arquitecto era D^a. Evangelina . Igualmente el actor fue el Técnico Coordinador en Materia de Seguridad y Salud (folio 472). **CUARTO** .- En fecha de 1.2.2011 el Ayuntamiento comunicó por escrito al trabajador: "Por la presente le comunico a todos los efectos pertinentes, que la obra o servicio objeto del contrato que tiene Vd. suscrito con el Excmo. Ayuntamiento de Sevilla, de fecha 05/03/2009 finalizará el próximo día 16/02/2011" (folio 160). El trabajador hizo constar su no conformidad. Tras su cese ha sido necesaria la contratación de un nuevo profesional para realizar sus funciones. **QUINTO** .- Por escrito de igual tenor y fecha se comunicó la extinción del contrato de trabajo de 7 trabajadores (folios 146 a 159). **SEXTO** .- El expediente NUM001 instruido para la puesta en marcha de la Escuela Taller Miraflores con actuación en el Parque de Miraflores, con la plantación de arboledas y rosales, así como la instalaciones de mobiliario urbano, riego de goteo, instalación de alumbrado y conformación del parque con obras de albañilería. Dicho Proyecto fue subvencionado por el Instituto Nacional de Empleo con la cantidad de 98.879.008 pesetas (folios 163 a 182). **SÉPTIMO** .- El expediente NUM002 fue instruido para la solicitud al INEM de la Escuela Taller Miraflores II con especialidades formativas en albañilería, jardinería, carpintería metálica, carpintería de madera y pintura,," con un total de 58 alumnos (folios 183 a 199). **OCTAVO** .- El expediente NUM003 fue instruido para la solicitud de la puesta en marcha de la Escuela Taller "Miraflores III", cuyo objeto es actuaciones en el Parque Miraflores y su entorno urbano con reconstrucción de la Finca La Albarrana para edificación de sala multiusos como objeto central, con una duración prevista de dos años. El INEM le otorgó para ello una subvención global máxima de 181.929.578 ptas. (folios 200 a 212). **NOVENO** El expediente NUM004 fue instruido para la aprobación del Proyecto para la puesta en marcha de la Escuela Taller "Miraflores IV", cuyo objeto era la realización de la segunda fase de construcción del Edificio Multiusos Finca La Albarrana, así como actuaciones de ajardinamiento y mejora paisajística del entorno del edificio, en el Parque Miraflores (folios 213 a 228). **DÉCIMO** .- El expediente NUM005 fue instruido para la solicitud de subvención para el Proyecto "Escuela Taller Miraflores V", con una duración prevista de dos años, con objeto de rehabilitar el señorío de la Hacienda Miraflores, del patio y el muro de cerramiento de dicha Hacienda, así como la urbanización y ajardinamiento del entorno, la puesta en valor por parte de los ciudadanos de todo el conjunto, y la mejora en aspectos concretos de la calidad de vida en los barrios de la zona a través de actuaciones en espacios y locales de uso público y social. El Servicio Andaluz de Empleo otorgó para ello una ayuda pública de 881.594,40 euros (folios 229 a 248). **UNDÉCIMO** .- El expediente NUM006 fue instruido para la solicitud a la Junta de Andalucía de subvención para el desarrollo del Proyecto de Taller de Empleo "Rehabilitación Urbana Tres Barrios", con una duración prevista de doce meses, para la rehabilitación y adecuación de espacios públicos de interés social y utilidad colectiva de los barrios que conformará la zona Tres Barrios, con intervenciones generales de Mantenimiento de Edificios y Jardinería, con el fin de mejorar la calidad de vida los habitantes de dicha zona. Atendiendo a la calidad de la formación, incluía en el Plan formativo los módulos obligatorios exigidos por la normativa, la formación complementaria en Habilidades Sociales y Educación en valores. Igualmente preveía la realización de cursos monográficos según necesidades y especialidades. El Servicio Andaluz de Empleo le concedió para ello las correspondientes ayudas públicas (folios 249 a 268). **DUODÉCIMO** .- El expediente NUM007 fue instruido para la solicitud a la Junta de Andalucía de la subvención para el desarrollo del Proyecto de Escuela Taller



"San Fernando III", con una duración prevista de dos años, para la revaloración de espacios públicos y urbanos, consistente en la rehabilitación parcial del colegio público San Fernando, edificio número dos y actuaciones necesarias en zonas colindantes. Intervención en viviendas y espacios públicos que ayuden a mejorar la calidad de vida de los vecinos. Actuaciones en entidades y edificios de uso público y social. Atendiendo a la calidad de la formación, incluía en el Plan formativo los módulos obligatorios exigidos por la normativa, la formación complementaria en Habilidades Sociales y Educación en valores. Igualmente preveía la realización de cursos monográficos según necesidades y especialidades. El Servicio Andaluz de Empleo le concedió para ello las correspondientes ayudas públicas (folios 269 a 295). **DECIMOTERCERO.**- El expediente 49/2008 fue instruido para solicitar al S.A.E. subvención para el Proyecto Taller de Empleo "Entorno Amate", con una duración prevista de doce meses, con el objeto de rehabilitación y adecuación de espacios públicos de interés social y utilidad colectiva de los barrios más desfavorecidos que conforman el distrito Cerro-Amate de Sevilla, con intervenciones generales de mantenimiento de edificios y jardinería, con el fin de mejorar la calidad de vida de los habitantes de dicha zonas. Se llevaría a cabo el ajardinamiento integral de todas las zonas verdes del Colegio S. Fernando, desde el punto de vista de la jardinería como de la obra civil que requerirá atendiendo al proyecto definitivo de rehabilitación de dicho Centro. Atendiendo a la calidad de la formación, incluía en el Plan formativo los módulos obligatorios exigidos por la normativa, la formación complementaria en Habilidades Sociales y Educación en valores. Igualmente preveía la realización de cursos monográficos según necesidades y especialidades. se priorizaba la inserción laboral de los alumnos participantes. El Servicio Andaluz de Empleo le concedió para ello las correspondientes ayudas públicas (folios 296 a 336). **DECIMOCUARTO.** - El expediente 44/2008 fue instruido para solicitar al S.A.E. subvención para el Proyecto Escuela Taller "Centro de Servicios para el Empleo Amate", con duración prevista de 24 meses, para la rehabilitación parcial del antiguo colegio público San Fernando, edificio número tres y en las actuaciones necesarias, en zonas colindantes, intervención en espacios públicos que ayuden a mejorar la calidad de vida de los vecinos y vecinas y actuaciones en entidades y edificios de uso público y social. Además de servicios de asistencia especializada a la comunidad. Atendiendo a la calidad de la formación, incluía en el Plan formativo los módulos obligatorios exigidos por la normativa, la formación complementaria en Habilidades Sociales y Educación en valores. Igualmente preveía la realización de cursos monográficos según necesidades y especialidades. Se priorizaba la inserción laboral de los alumnos participantes. El Servicio Andaluz de Empleo le concedió para ello las correspondientes ayudas públicas (folios 337 a 382). **DECIMOQUINTO.** - Cada uno de los candidatos admitidos para cada uno de los Proyectos especificados lo era por el Servicio Andaluz de Empleo (folios 383 a 403). **DECIMOSEXTO.**- La relación laboral se regía por el Convenio colectivo de personal laboral del Excmo. Ayuntamiento de Sevilla (folio 452). **DECIMOSÉPTIMO.** - No consta que el actor ostente o haya ostentado la condición de representante legal o sindical de los trabajadores. **DECIMOCTAVO.** - La parte actora interpuso reclamación previa en fecha de 4.3.2011 (folios 44 y 45), sin que conste resolución expresa, por lo que interpuso la demanda origen del presente procedimiento."

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, la representación letrada del AYUNTAMIENTO DE SEVILLA, formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede Sevilla, dictó sentencia en fecha 10 de enero de 2013, en la que consta el siguiente fallo: "Con desestimación del recurso de suplicación interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE SEVILLA, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Sevilla en sus autos núm. 387/11, en los que el recurrente fue demandado por D. Pío, en demanda de despido, y como consecuencia confirmamos dicha sentencia. Se condena a la recurrente al pago de las costas de este recurso, en las que sólo se comprenden -por no constar la reclamación de otros gastos necesarios- los honorarios del Sr. Letrado de la recurrida por la impugnación del recurso en cuantía de seiscientos euros (600#) que, en caso de no satisfacerse voluntariamente podrán interesarse ante el Juzgado de lo Social de instancia, por ser el único competente para la ejecución de sentencias, según el art. 237.2 LRJS".

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, el letrado D. Ramón Campora Pérez, en nombre y representación del AYUNTAMIENTO DE SEVILLA, interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó ante esta Sala mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede Sevilla, de 6 de junio de 2012, recurso 2846/11.

QUINTO.- Se admitió a trámite el recurso, y tras ser impugnado por la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de estimar improcedente el recurso.

SEXTO.- Se señaló para la votación y fallo el día 26 de noviembre de 2013, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO.- El Juzgado de lo Social número 4 de los de Sevilla dictó sentencia el 10 de octubre de 2011 , autos número 387/11, estimando la demanda formulada por D. Pio contra el Ayuntamiento de Sevilla, sobre despido, declarando improcedente el despido del actor, condenando al demandado a que, a su elección, que deberá verificar en un plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, opte entre readmitir al actor en su puesto de trabajo, en las mismas condiciones que regían antes del despido, o le indemnice con la cantidad de 76.431,08 euros más, en todo caso, que le abone los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la sentencia. Tal y como resulta de dicha sentencia, el actor ha prestado servicios para el Ayuntamiento de Sevilla, con la categoría profesional de arquitecto técnico, habiendo iniciado su relación laboral el 26-9 -1997. La relación laboral se articuló a través de sucesivos contratos temporales, en total ocho, a tiempo completo, para obra o servicio determinado, realizando siempre las mismas funciones, dentro de las sedes de los distintos Centros de Formación Permanente del Ayuntamiento: Cortijo de San Ildefonso (Parque Alcosa), Pasaje González Quijano (Alameda de Hércules), Polígono Sur (CI José Bandarán), Ronda Doctor Fedriani, en la sede del antiguo Colegio de San Fernando...Sus funciones siempre fueron de arquitecto técnico pues, además de actuar como monitor de los distintos programas de formación y promoción de empleo en los que participó, actuó como director facultativo de las obras encomendadas por el Ayuntamiento, coordinador de seguridad de distintos centros, promotor de distintos programas de actuación en el Área de Empleo...habiendo desempeñado, salvo las interrupciones que constan en el hecho probado segundo, una actividad permanente en el ejercicio de dichas funciones. El 1-2-2011 el Ayuntamiento comunicó por escrito al actor que la obra o servicio objeto del contrato suscrito el 5/3/2009 finalizará el 16/2/2011, habiendo sido cesado en dicha fecha, procediendo el Ayuntamiento a contratar a un nuevo profesional para realizar las funciones que venía desempeñando el actor.

Recurrida en suplicación por la demandada, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, dictó sentencia el 10 de enero de 2013, recurso número 800/12 , desestimando el recurso formulado. La sentencia entendió que, por aplicación de lo establecido en el artículo 15.5 ET , la relación laboral del actor había adquirido el carácter de indefinida con anterioridad al 31-8-2011 -fecha en la que quedó suspendida la aplicación de lo dispuesto en el artículo 15.5 ET , en virtud de lo dispuesto en el artículo 5 del RD Ley 10/2011 - ya que desde el 15-6-2006 el actor había prestado servicios para la misma empleadora, durante más de 24 meses, en un periodo de 30 meses, en virtud de dos o más contratos temporales y en el mismo puesto de trabajo, no exigiéndose que los contratos sean fraudulentos. La sentencia considera que desde el 30/6/2007, sin entrar en el carácter fraudulento o no de los contratos, el actor era trabajador a tiempo indefinido. Continúa razonando que la relación laboral también tenía carácter indefinido por aplicación de lo dispuesto en el artículo 15.3 ET , dado que hubo fraude en la cadena de la contratación. El actor, desde el año 1994 viene desarrollando el mismo trabajo, con idéntica categoría y en el mismo puesto de trabajo, en sede permanente del Ayuntamiento de Sevilla -Centros Permanentes de Formación- cubriendo una necesidad ordinaria y permanente del Ayuntamiento, habitualmente dentro del plano de la formación e inserción social, realizando funciones como enseñante y a su vez director de obra, coordinador de seguridad e higiene, levantando planos, planes de prevención de riesgos y todas aquellas gestiones afines a su profesión encargadas por el Ayuntamiento, tareas no subsumibles dentro de la contratación temporal realizada. Concluye la sentencia estableciendo que el cese por terminación de la obra o servicio carece de causa y lo que procedía, en su caso, era un despido por causas objetivas o por la necesidad de amortizar un puesto de trabajo.

Contra dicha sentencia se interpuso por la demandada Ayuntamiento de Sevilla recurso de casación para la unidad de doctrina, aportando como sentencia contradictoria la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, el 6 de junio de 2012, recurso número 2846/11 .

La parte actora ha impugnado el recurso, habiendo informado el Ministerio Fiscal que el mismo ha de ser declarado improcedente.

SEGUNDO .- Procede el examen de la sentencia de contraste para determinar si concurre el requisito de la contradicción, tal y como lo formula el artículo 219 de la LRJS , que supone que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, las sentencias comparadas han llegado a pronunciamientos distintos.

La sentencia de contraste, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, el 6 de junio de 2012, recurso número 2846/11 , estimó el recurso de suplicación interpuesto por el Excelentísimo Ayuntamiento de Sevilla contra la sentencia del Juzgado de lo Social número 8 de Sevilla, de fecha 20 de julio de 2011 , dictada en virtud de demanda formulada por D, Sergio contra la Corporación recurrente, en reclamación por despido, revocando la sentencia de instancia y desestimando la demanda formulada. Consta en dicha sentencia que el actor D. Sergio , ha venido prestando servicios para el Ayuntamiento de Sevilla, con la categoría de arquitecto técnico, desde el 5- 3-2007. Actor y demandada suscribieron un primer contrato del 5-3-2007 al 4-3-2009, a tiempo completo, para obra o servicio determinado,



para ET MIRAFLORES VI y TE REH-URB NORTE, con funciones de docente, dirección y ejecución de las obras de los dos proyectos, quedando condicionada la duración al fin de la obra, fijándose como fecha aproximada la anteriormente señalada. Suscribieron un segundo contrato el 5-3-2009, a tiempo completo, por obra o servicio determinado, consistente en ET Parque Miraflores y TE Urbana Norte, quedando condicionada la duración al fin de la obra, fijándose como fecha aproximada el 16-2-2011. Este contrato fue modificado el 25-2-2010 ya que, a partir del 2-3-2010, fecha de comienzo del Taller de Empleo Tabaida Norte, el objeto es el Proyecto ET/TE de la zona norte de Sevilla,. El 1-2-2011 el Ayuntamiento remitió carta al actor en la que le comunicaba que las obras o servicios objeto del contrato suscritas el 5-3-2009 finalizarán el 16-2-2011. Dicho día el actor cesó, produciéndose la paralización de las obras de rehabilitación del Patio de la Hacienda de Miraflores hasta la designación de un nuevo coordinador de seguridad y salud. La sentencia entendió que en los dos contratos suscritos por el actor estaba identificada con precisión y claridad la obra concertada y su duración, sin que sea de aplicación lo establecido en el artículo 15.5 ET, en redacción dada por Ley 43/2006, de 29 de diciembre, ya que el actor no ocupó "el mismo puesto de trabajo", si bien por razones de titulación académica del trabajador desempeñó funciones propias de su formación, por requerirlo así el nuevo proyecto subvencionado. Es lícita la cláusula que condiciona el contrato por obra o servicio determinado a la vigencia de un plan concertado entre un Ayuntamiento, que era el empresario en la relación laboral controvertida, y una Comunidad Autónoma, ajustándose a lo dispuesto en el artículo 15.1 a) ET el que la duración del vínculo laboral dependa de la duración del concierto. Entiende, citando una sentencia de esta Sala de 19 de febrero de 2002, que la condición de empleador singular de la Corporación supone que "No puede entenderse que su intervención en la creación y funcionamiento de las Escuelas Taller, Casas de Oficios y Talleres de Empleo... pueda ser calificada como una actividad permanente, como se mantiene en el recurso, pues de ser así se quebraría el equilibrio institucional existente, se pondría en grave riesgo la cooperación de la Administración Local en campos tan sensibles como la promoción de empleo, y podría concluirse que cualquier actuación de la Administración Local, en la medida en que "contribuye a satisfacer necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal" (art. 25 LBRL) tendría que ser calificada como "actividad permanente", quedando vetada así la posibilidad de efectuar contrataciones para obra o servicio determinados".

Entre la sentencia recurrida y la de contraste concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS, ya que en ambos casos se trata de arquitectos técnicos, que han venido prestando servicios para el Ayuntamiento de Sevilla, en virtud de sucesivos contratos para obra o servicio determinado, a tiempo completo -ocho en la sentencia recurrida, dos en la de contraste- parte de los cuales se desarrollaron bajo la vigencia de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, siendo dichos contratos para la realización de diferentes programas de las Escuelas Taller, desempeñando funciones docentes, de dirección y ejecución de las obras de los proyectos y de coordinación de seguridad e higiene. Ambos actores han sido cesados en la misma fecha, el 1-2-2011, con sendas cartas de idéntico contenido en las que se les comunicaba que la obra o servicio, objeto del contrato suscrito en fecha 5-3-2009, finalizará el 16-2-2011. Tras el cese de los trabajadores el Ayuntamiento de Sevilla contrató a otros dos para que realizaran sus funciones. En las dos sentencias se analiza, en primer lugar, si la relación laboral adquirió el carácter de indefinida, al amparo del artículo 15.5 del ET y, en segundo lugar, si tiene o no dicho carácter atendiendo a si los trabajos realizados por los actores son para cubrir necesidades permanentes o transitorias del Ayuntamiento. Las sentencias comparadas han llegado a resultados contradictorios, en tanto la recurrida entiende que el despido es improcedente, la de contraste concluye afirmando que el cese del actor es ajustado a derecho.

Cumplidos los requisitos de los artículos 219 y 224 de la LRJS, procede entrar a resolver sobre el fondo de la cuestión planteada.

TERCERO.- En el primer motivo del recurso, al amparo de lo establecido en el artículo 224 de la LRJS, en relación con el artículo 207 e) de dicho texto legal, la parte alega infracción del artículo 15.5 del ET y de la doctrina contenida en la STS de 8 de febrero de 2012, recurso 1854/2009.

Alega en esencia la recurrente que, a diferencia de los cinco primeros contratos, cuyo objeto se desarrolló en el mismo lugar, esto es en las Escuelas Taller Miraflores, los tres últimos se desarrollaron en diferentes lugares, por lo que no cabe entender que es el mismo puesto de trabajo y, en consecuencia, no pudo operarse la transformación de la relación en indefinida, de acuerdo con la redacción del artículo 15.5 del ET aplicable a los hechos objeto de enjuiciamiento, por razón del tiempo en que acaecieron los mismos.

Esta Sala se ha pronunciado en un supuesto que guarda cierta similitud con el ahora examinado. Se trataba de una trabajadora, que había venido prestando servicios para el Consejo Superior de Investigaciones Científicas, como titulada superior, habiendo suscrito sucesivos contratos temporales, para obra o servicio, siendo el objeto de cada uno los diferentes proyectos diferenciados de investigación del Consejo, planteándose si el vínculo que une a la demandante con el CSIC se transforma en indefinido -no fijo- por aplicación de lo dispuesto



en el artículo 15.5 del ET , en la redacción dada por la Ley 43/2006. La sentencia, de 23 de abril de 2012, recurso 3092/11 , contiene el siguiente razonamiento:

"3. En la primera de las sentencias citadas, asumido en las restantes, se contienen los siguientes razonamientos: "Como es sabido, su origen -del artículo 15.5 ET - se encuentra en la Ley 12/2001, de Medidas urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad, en cuya exposición de motivos se dice que la nueva regulación que se hace de ese precepto se lleva a cabo incorporando al ordenamiento interno la Directiva 1999/70/CE, del Consejo, de 29 de junio ..., relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada. La redacción primera de ese número 5, era la siguiente: #5. Los convenios colectivos podrán establecer requisitos dirigidos a prevenir los abusos en la utilización sucesiva de la contratación temporal#.- Tan escasa regulación de lo que se pretendía fuese instrumento eficaz de cumplimiento del referido Acuerdo Marco suscrito entre las organizaciones interprofesionales de carácter general, la Unión de confederaciones de la industria de la Europea (UNICE), el Centro Europeo de la empresa Pública (CEEP) y la Confederación europea de Sindicatos (CES), se discutió en su momento si cumplía con las previsiones de la cláusula quinta del referido Acuerdo Marco que asume la Directiva".

4.- Añaden las referidas sentencias "Polémica doctrinal que fue zanjada con la entrada en vigor del Real Decreto Ley 5/2006, de 9 de junio, para la mejora del crecimiento y del empleo, que fue publicado en el BOE 141/2006, de 14 de junio, y en cuyo artículo dos se daba nueva redacción al apartado 5 del art. 15 del ET , en los siguientes términos: #5. Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 2 y 3 de este artículo, los trabajadores que en un periodo de treinta meses hubieran estado contratados durante un plazo superior a veinticuatro meses, con o sin solución de continuidad, para el mismo puesto de trabajo con la misma empresa, mediante dos o más contratos temporales, sea directamente o a través de su puesta a disposición por empresas de trabajo temporal, con las mismas o diferentes modalidades contractuales de duración determinada, adquirirán la condición de trabajadores fijos.- Atendiendo a las peculiaridades de cada actividad y a las características del puesto de trabajo, la negociación colectiva establecerá requisitos dirigidos a prevenir la utilización abusiva de contratos de duración determinada con distintos trabajadores para desempeñar el mismo puesto de trabajo cubierto anteriormente con contratos de ese carácter, con o sin solución de continuidad, incluidos los contratos de puesta a disposición realizados con empresas de trabajo temporal.- Lo dispuesto en este apartado no será de aplicación a la utilización de los contratos formativos, de relevo e interinidad#".

5.- Se indica que "El RDL contenía también una Disposición Transitoria Segunda, referida al régimen de entrada en vigor de la limitación del encadenamiento de contratos temporales, en la que se decía que #Lo previsto en el art. 15.5 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores será de aplicación a los trabajadores que suscriban tales contratos a partir de la entrada en vigor de este real decreto-ley.- Respecto de los contratos suscritos por el trabajador con anterioridad, a los efectos del cómputo del número de contratos, del periodo y del plazo previsto en el citado art. 15.5, se tomará en consideración el vigente a la entrada en vigor de este real decreto -ley#. Destacándose que "Por su parte, la Disposición Final Cuarta determinaba que su entrada en vigor se produciría al día siguiente la publicación, esto es el 15 de junio de 2.006. Esa es precisamente la razón por la que la Ley 43/2006 , sobre mejora del crecimiento y del empleo, que se publicó en el BOE en 12 de febrero de 2.007 y entró en vigor al día siguiente de su publicación, con un texto idéntico del número 5 del artículo 15 del ET , fijase en su Disposición Transitoria segunda un especial régimen de entrada en vigor de la limitación del encadenamiento de contratos temporales, de manera que lo previsto en la redacción dada por esa Ley al artículo 15.5 del ET sería de aplicación a los contratos de trabajo suscritos a partir del 15 de junio de 2006. Y respecto a los contratos suscritos por el trabajador con anterioridad, a los efectos del cómputo del número de contratos, del período y del plazo previsto en el citado artículo 15.5, se tomará en consideración el vigente a 15 de junio de 2006". Concluyendo que "De esta forma se hacía coincidir el régimen transitorio del RDL con el de la Ley y se fijaba el 15 de junio como fecha a tener en cuenta para saber el número de contratos computables suscritos por el trabajador y conocer así también en el periodo de 30 meses, si la prestación de servicios se había llevado a cabo por medio de dos o más de aquéllos durante un plazo superior a 24 meses, con independencia de la licitud de tales contratos temporales".

TERCERO.- La aplicación de los anteriores razonamientos, como se adelantó, conduce a la estimación del recurso y a la consecuente estimación de la demanda porque las cinco contrataciones de la demandante, comprendidas entre el 1 de enero de 2005 y el 25 de agosto de 2008 (viva ésta última en el momento de la interposición de la demanda: 5-2-2009), han de entenderse referidas al mismo puesto de trabajo porque las funciones desempeñadas por ella, acordes a su condición de Titulada Superior y a la categoría con la que siempre fue contratada, aunque algo diferentes en razón de las especificaciones formales que reflejan los contratos descritos en el relato fáctico, no variaban en lo sustancial y se desarrollaron siempre en el mismo centro de trabajo.



Son precisamente esas funciones técnicas, exclusivas y características de la titulación superior que posee, las que definen y dan sentido a la prestación laboral, lo cual, unido a la identidad del lugar en el que siempre se han ejercido (el Instituto de Agricultura Sostenible de Córdoba), conduce a asegurar que en todos los contratos desempeñó funciones equivalentes a un mismo puesto de trabajo, que es lo que exige el art. 15.5 ET, en la redacción que aquí resulta de aplicación (Ley 43/2006), para adquirir la fijeza pero que, en este caso, y dada la condición de organismo público de la entidad demandada, ha de calificarse como indefinida en razón a los principios constitucionales de publicidad, mérito y capacidad que rigen en el acceso al empleo público.

En definitiva, la trabajadora debe adquirir esa condición de indefinida al haber prestado servicios en el mismo puesto de trabajo, tanto en su aspecto locativo, porque se desarrollaba en el mismo lugar, como en su aspecto funcional, porque siempre ha realizado las mismas labores propias de una titulada superior, en virtud de varios contratos temporales en un plazo superior a 24 meses y en período de cómputo de 30, en los términos previstos el tan repetido art. 15.5 ET, en relación con las disposiciones Transitoria Segunda y Final Cuarta del RD-Ley 5/2006, y Transitoria Segunda de la Ley 43/2006".

En el supuesto ahora sometido a la consideración de la Sala se ha de decidir si el puesto de trabajo que ha venido ocupando el trabajador durante el periodo relevante de su contratación, a efectos de la aplicación del artículo 15.5 del ET, es decir, el ocupado a partir de la entrada en vigor de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, es "el mismo puesto de trabajo", para determinar si se cumplen todos los requisitos que el citado precepto establece, ya que los restantes han sido pacíficamente admitidos.

A este respecto hay que señalar que el concepto "mismo puesto de trabajo" puede entenderse en sentido restrictivo, aplicando un criterio locativo, lo que conduciría a equipararlo con el concreto puesto que el trabajador desempeña en su centro de trabajo.

Hay otra interpretación más amplia que atiende al aspecto funcional, comprendiendo las funciones propias del puesto dentro de la empresa, aún en distintos centros de trabajo.

Ambos elementos, el locativo y el funcional sirven para identificar el puesto de trabajo. En el asunto ahora examinado, teniendo en cuenta que no hay previsión alguna en el convenio colectivo para identificar "el mismo puesto de trabajo" se ha de acudir al criterio funcional, a efectos del cumplimiento del requisito controvertido, establecido en el artículo 15.5 del ET. Las razones son las siguientes:

Primero: De seguirse el criterio locativo, sería posible que el trabajador permaneciera en la empresa, desarrollando el mismo trabajo, durante un dilatado periodo de tiempo, manifiestamente superior al previsto en la norma, solo con que el empresario le cambiara de lugar de trabajo. Piénsese en un supermercado, bastaría con que al trabajador, cajero, se le enviase a otra caja situada en otro supermercado de la empresa y ya no se cumpliría el requisito "mismo puesto de trabajo".

Segundo: La finalidad de la norma es evitar abusos, que se utilicen contratos temporales con un mismo trabajador en la empresa para realizar el mismo trabajo, finalidad que quedaría defraudada de seguirse el criterio locativo.

Tercero: El artículo 39.1 del ET permite la movilidad funcional del trabajador en la empresa, de acuerdo a las titulaciones académicas o profesionales precisas para ejercer la prestación laboral, lo que dejaría en manos del empresario el evitar que se cumpliera el requisito del "mismo puesto de trabajo", solo con hacer uso de esta posibilidad integrada en su poder de dirección, en el caso de que se siguiera la tesis locativa.

Cuarto: El bien jurídico protegido es la estabilidad en el empleo y la desaparición, o al menos disminución, de la precariedad laboral, finalidad que únicamente se consigue aplicando el criterio funcional.

Quinto: El criterio funcional permite un más adecuado cumplimiento de la Directiva 1999/70/CE, del Consejo, de 28 de junio, relativa al Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada. El objeto del Acuerdo es "Establecer un marco para evitar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada".

A efectos de prevenir los abusos los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales, introducirán una o varias de las siguientes medidas: "A) Razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales. B) La duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada. C) El número de renovaciones de tales contratos o relaciones laborales".

En el asunto examinado ha quedado acreditado que se cumple el elemento funcional ya que el actor siempre realizó trabajos propios de su titulación de arquitecto técnico, realizándolas a lo largo de toda la relación laboral, sin perjuicio de que los proyectos a los que obedecían fuesen individualizados entre sí, por corresponder a diferentes fases, actuando como monitor de los distintos programas de formación y promoción de empleo



en los que participó, ejerciendo como director facultativo de las obras encomendadas por el Ayuntamiento, coordinador de seguridad de distintos centros, promotor de distintos programas de actuación en el área de empleo...por lo que se cumple el requisito de haber prestado sus servicios en los sucesivos contratos temporales "en el mismo puesto de trabajo".

Respecto al elemento locativo, es cierto que el actor prestó servicios en distintas sedes que pertenecían a los distintos Centros de Formación Permanente del Ayuntamiento en la capital, pero, teniendo en cuenta lo anteriormente consignado respecto al criterio a seguir para identificar el concepto "mismo puesto de trabajo", se ha de concluir que la prestación de servicios se ha realizado en el mismo puesto de trabajo, lo que conduce a declarar el carácter indefinido de la relación, en virtud de lo establecido en el artículo 15.5 del ET, en redacción dada por la Ley 43/2006, de 29 de diciembre.

No se opone a tal conclusión la doctrina establecida en nuestras sentencias de 25 de mayo de 2011, recurso 1907/10 ; 19 de julio de 2011, recurso 1961/10 y 30 de abril de 2013, recurso 1442/12, pues las mismas aplicaron la regulación convencional específica del ámbito de la construcción, tanto la estatal contenida en el artículo 18 del Convenio General de la Construcción, como la del Convenio Provincial de Vizcaya que reproduce su contenido.

CUARTO. - En el segundo motivo del recurso, formulado con idéntico amparo procesal que el anterior, el recurrente alega infracción de los artículos 15.3 y 15.1 a) del ET y 2.1 del RD 2720/1998, del artículo 25 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local y de la jurisprudencia que cita.

Al haber desestimado el motivo anterior, declarando el carácter indefinido de la relación laboral que unía al actor y al demandado, deviene innecesario el resolver este segundo motivo del recurso.

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

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Excelentísimo Ayuntamiento de Sevilla frente a la sentencia dictada el 10 de enero de 2013 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, en el recurso de suplicación número 800/12, interpuesto por el hoy recurrente frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 4 de Sevilla, el 10 de octubre de 2011, en los autos número 387/11, seguidos a instancia de D. Pio, en reclamación por despido. Se condena en costas al recurrente, incluyendo en las mismas la minuta de honorarios del letrado de la recurrida que impugnó el recurso.

Devuélvanse las actuaciones al órgano 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. María Luisa Segoviano Astaburuaga hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.