



Roj: **STS 6668/2013** - ECLI: **ES:TS:2013:6668**

Id Cendoj: **28079140012013100960**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **27/12/2013**

Nº de Recurso: **3214/2012**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Auto de aclaración**

Ponente: **FERNANDO SALINAS MOLINA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

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

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la CONSEJERÍA DE EMPLEO, INDUSTRIA Y COMERCIO DEL GOBIERNO DE CANARIAS, representada y defendida por la Letrada del Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Las Palmas, en fecha 24-mayo-2012 (rollo 422/2012), recaída en el recurso de suplicación interpuesto por la referida Comunidad Autónoma contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 9 de Las Palmas de Gran Canaria en fecha 26-abril-2011 (autos 1107/2010), en procedimiento seguidos a instancia de la trabajadora Doña María Virtudes contra la referida Administración pública ahora recurrente y el SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL, habiendo sido citado el MINISTERIO FISCAL sobre DESPIDO.

Ha comparecido en concepto de recurrido el SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL, representado y defendido por el Abogado del Estado.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. **Fernando Salinas Molina** ,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- El día 24 de mayo de 2012 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Las Palmas de Gran Canaria, dictó sentencia en virtud del recurso de suplicación nº 422/2012 , interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 9 de Las Palmas de Gran Canaria, en los autos nº 1107/2010, seguidos a instancia de Doña María Virtudes contra la Consejería de Empleo, Industria y Comercio del Gobierno de Canarias y el Servicio Público de Empleo Estatal, habiendo sido citado el Ministerio Fiscal sobre despido. La parte dispositiva de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Las Palmas de Gran Canaria, es del tenor literal siguiente: " *Estimamos el recurso de suplicación interpuesto por Dña. María Virtudes contra sentencia del Juzgado de lo Social de referencia de fecha 26 de abril de 2011 , en reclamación de Despido y con revocación de la misma, estimamos la demanda y declaramos la improcedencia del despido de la actora y condenamos a la demandada Consejería de Empleo, Industria y Comercio del Gobierno de Canarias, que en el plazo de cinco días siguientes a la notificación de esta resolución opte por readmitirla o le abone una indemnización de 6.264,00 €. y encualquier caso, el importe de los salarios desde la fecha del despido a razón de 52,20 € diarios* ".

SEGUNDO.- La sentencia de instancia, de fecha 26 de abril de 2011, dictada por el Juzgado de lo Social nº 9 de Las Palmas de Gran Canaria , contenía los siguientes hechos probados: " *Primero.- Dna. María Virtudes ha venido prestando servicios para la Consejería de Empleo, Industria y Comercio de la CCAA de Canarias (Sección de Baja Tensión, Servicio de Instalaciones Energéticas en Las Palmas), en régimen de adscripción a trabajos en colaboración social, para la realización de auxiliar administrativo según se hizo constar en la solicitud formulada el día 30 de enero de 2008 al Servicio Canario de Empleo. La adscripción a trabajos en colaboración social comenzó el día 1 de marzo de 2008. La actora tiene reconocido subsidio de desempleo por el periodo 1 de*



marzo de 2008 a 11 de septiembre de 2013. La adscripción se fue prorrogando, siendo la última por el periodo 1 de octubre de 2010 a 31 de octubre de 2010. Base reguladora 39,97 euros. La obra o servicio se denominó: 'acciones de apoyo en la gestión de los servicios de interés general'. El salario diario, con prorrata de pagas extras, conforme a la categoría de la actora y según tablas salariales aplicables al personal laboral de la CCAA de Canarias asciende a 50,98 euros. Segundo.- El actor, desde el inicio de la prestación de servicios en régimen de colaboración social, realiza funciones de auxiliar administrativo, en el Servicio de Baja Tensión, realizando, entre otras, las siguientes funciones: Informatización de denuncias. Informatización de alegaciones. Preparar nuevas carpetas, escanear y pasar archivo. Registro de correspondencia interior y exterior. Control de acuses de recibo para incluirlos en los expedientes. Tercero.- Conforme a la política de contención de gastos impuesta por el Gobierno de la esta CCAA, por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Empleo, Industria y Comercio se dictaron resoluciones de fecha 20 de mayo de 2010 y 22 de octubre de 2010, acordando la reducción de las adscripciones en régimen de colaboración social '...a solicitar con motivo del próximo vencimiento de las mismas con fecha de 31 de octubre de 2010'. El Departamento ha sufrido una considerable disminución del volumen de expedientes a tramitar: 2006: 30.000 expedientes. 2007: 49.700 expedientes. 2008: 13.607 expedientes. 2009: 12.088 expedientes. Cuarto.- La adscripción en colaboración social concluyó en fecha 31 de octubre de 2010, al igual que el de otras 9 personas en Las Palmas y otras tantas en Santa Cruz de Tenerife. Quinto.- En fecha 26 de octubre de 2010 la actora formuló reclamación previa en materia de derechos-salarios, y demanda judicial en fecha 16 de noviembre de 2010. Sexto.- Se agotó la vía previa " .

El fallo de dicha sentencia es del tenor literal siguiente: " Desestimar la demanda interpuesta por Dña. María Virtudes contra la CCAA de Canarias y Servicio Público de Empleo Estatal, en materia de despido, absolviendo a las entidades demandadas de todas las pretensiones deducidas en su contra " .

TERCERO.- Por el Letrado de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias, en nombre y representación de la Consejería de Empleo e Industria y Comercio del Gobierno de Canarias, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: PRIMERO.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de fecha 24-abril-2012 (rcud 2766/2011). SEGUNDO.- Alega infracción de lo dispuesto en los arts. 213.3 de la Ley General de la Seguridad Social , 38 y 39 del Real Decreto 1445/82, de 25 de junio , sobre medidas de Fomento de Empleo, modificado por el Real Decreto 1809/86, de 28 de junio, 15.3 del Estatuto de los Trabajadores (ET) y 6.4 del Código Civil (CC).

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 31 de mayo de 2013 se admitió a trámite el presente recurso y por diligencia de ordenación de la misma fecha se dio traslado del mismo a la parte recurrida, el Servicio Público de Empleo Estatal, representado y defendido por el Abogado del Estado, para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación por la parte recurrida el Servicio Público de Empleo Estatal, 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 18 de diciembre actual en Sala General, dadas las características de la cuestión jurídica planteada y su trascendencia, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La cuestión que se plantea en el presente recurso de casación unificadora consiste en determinar si la relación que une a la parte trabajadora demandante con la Comunidad Autónoma demandada reúne los requisitos establecidos para los denominados " trabajos **temporales** de colaboración social " en el Real Decreto 1445/1982, de 25 de junio, por el que se regulan diversas medidas de fomento del empleo (en redacción dada a determinados preceptos por Real Decreto 1809/1986, 28 junio, que modifica la regulación de los trabajos de colaboración social contenida en Real Decreto 1445/1982) y en el art. 213.3 LGSS , en especial en los extremos relativos a los presupuestos exigibles de " carácter **temporal** " , de " utilidad social " o que redunden " en beneficio de la comunidad " ; y, en concreto, si una Administración Pública puede lícitamente utilizar la figura del " **contrato temporal** de colaboración social " para contratar trabajadores que van a desarrollar tareas normales y permanentes de la Administración contratante.

2.- La sentencia recurrida (STSJ/Canarias, sede de Las Palmas, 24-mayo-2012 -rollo 422/2012) ha estimado , revocando la recaída en la instancia (JS/Las Palmas nº 9, 26-abril-2011 -autos 1107/2010), en esencia y reiterando doctrina de la propia Sala de suplicación, que ese **contrato** se ha celebrado en fraude de ley y que encubre una contratación laboral indefinida, porque la actora ha sido empleada para realizar tareas administrativas habituales y ordinarias, labores que no tenían una autonomía y sustantividad propias, en igual régimen que el resto del personal, sin que el **contrato** se hubiese celebrado en atención a una finalidad propia, a un resultado concreto perseguido. Consecuentemente, se ha estimado que el despido era improcedente



porque la contratación de la actora había sido irregular, se había efectuado en fraude de ley y existía una relación laboral indefinida entre las partes, desde el inicio de la prestación de servicios, relación que no se había extinguido al finalizar el **contrato** de colaboración social.

3.- Debemos destacar como esenciales hechos declarados probados de la sentencia de instancia, que en parte han sido modificados en suplicación, que: **a)** la actora " *ha venido prestando servicios para la Consejería de Empleo, Industria y Comercio de la CCAA de Canarias (Sección de Baja Tensión, Servicio de Instalaciones Energéticas en Las Palmas), en régimen de adscripción a trabajos en colaboración social, para la realización de auxiliar administrativo según se hizo constar en la solicitud formulada el día 30 de enero de 2008 al Servicio Canario de Empleo.- La adscripción a trabajos en colaboración social comenzó el día 1 de marzo de 2008.- La actora tiene reconocido subsidio de desempleo por el periodo 1 de marzo de 2008 a 11 de septiembre de 2013.- La adscripción se fue prorrogando, siendo la última por el periodo 1 de octubre de 2010 a 31 de octubre de 2010. Base reguladora 39,97 euros.- La obra o servicio se denominó: 'acciones de apoyo en la gestión de los servicios de interés general'.- El salario diario bruto prorrateado conforme a la categoría de la actora y según tablas salariales aplicables al personal laboral de la CCAA de Canarias ascendía en 2010, antes de la reducción salarial efectuada a partir de junio, a 53,35 €; a partir de dicha reducción ascendía a 50,68 €, y el promedio de los últimos 12 meses, teniendo en cuenta dicha variación asciende a 52,20 € " (HP 1º); **b)** La actora " desde el inicio de la prestación de servicios en régimen de colaboración social, realiza funciones de auxiliar administrativo, en el Servicio de Baja Tensión, realizando, entre otras, las siguientes funciones: Informatización de denuncias.- Informatización de alegaciones.- Preparar nuevas carpetas, escanear y pasar archivo.- Registro de correspondencia interior y exterior.- Control de acuses de recibo para incluirlos en los expedientes " (HP 2º); **c)** " Conforme a la política de contención de gastos impuesta por el Gobierno de la esta CCAA ... se dictaron resoluciones de fecha 20 de mayo de 2010 y 22 de octubre de 2010, acordando la reducción de las adscripciones en régimen de colaboración social '...a solicitar con motivo del próximo vencimiento de las mismas con fecha de 31 de octubre de 2010'. El Departamento ha sufrido una considerable disminución del volumen de expedientes a tramitar ... " (HP 3º); **d)** " La adscripción en colaboración social concluyó en fecha 31 de octubre de 2010, al igual que el de otras 9 personas en Las Palmas y otras tantas en Santa Cruz de Tenerife ... " (HP 4º).*

4.- Del contenido de la sentencia de instancia, revocada en suplicación, con relación a los documentos a los que se remite, cabe destacar que: **a)** En el documento inicial de la Oficina de Empleo (27-02-2008), adscribiendo trabajadores a la Administración Pública demandada se afirma que " *se ha comprobado que el Servicio Público solicitante aporta la documentación exigida por la mencionada normativa, referente a: descripción de la obra o servicio y su exacta localización, utilidad social y duración de la obra o servicio " (folio 51); b)* En el documento de solicitud referido efectuado por el Jefe de Servicio de personal y nóminas de la Consejería de Empleo, Industria y Comercio, de fecha 12.02-2008, se afirma exclusivamente: " *que teniendo proyectada la realización de una obra o servicio consistente en la realización de tareas correspondientes a la categoría de auxiliar administrativo, debido a la acumulación de tareas en el trámite de expedientes en la Dirección General de Industria de este Departamento, que se iniciará el 10 De febrero de 2008 hasta fin prestación/subsidio, encontrándose la obra o servicio localizada en calle León y Castillo, 200 de esta Ciudad " y " que reuniendo la citada obra o servicio los requisitos establecidos en el artículo 38 del Real Decreto 1445/1982, de 25 de junio, este Servicio Público , SOLICITA, trabajadores perceptores de prestaciones por desempleo, para adscribirlos en colaboración social, según el listado ... " (folio 149); c)* La actora venía percibiendo mensualmente en concepto " *colaboración social " la cantidad de 773,10 € (recibos folios 66 a 75, en especial 74 y 75); d)* La actora tiene reconocido el derecho a subsidio por desempleo desde el 12-01-2006 al 11-09-2013 (folio 60) (dato no cuestionado); **e)** En la resolución desestimatoria de la reclamación previa formulada por la actora, se afirma que la solicitud de tal colaboración social lo era " *para la realización de tareas administrativas, como consecuencia de la acumulación de tareas del Departamento, que hacían necesario el apoyo exterior solicitado, efectuándose la adscripción y sucesivas prórrogas dado que al continuar la percepción de prestación/subsidio por desempleo, continuaban existiendo los presupuestos de hecho exigidos por la norma para la colaboración social " y que " las funciones llevadas a cabo por la reclamante se concretaban en el apoyo a las desempeñadas por el personal auxiliar adscrito a la misma Unidad Administrativa, Sección Baja Tensión, Servicio Instalaciones Energéticas en Las Palmas " (folios 89 a 93, en especial 90 y 91).*

5.- Contra la referida sentencia de suplicación se ha interpuesto por la Administración pública demandada el presente recurso de casación unificador, que formula un sólo motivo, encaminado a que se declare que los trabajos de colaboración social no generan una relación laboral ordinaria y que la celebración de estos **contratos**, aunque sea para tareas ordinarias y habituales de la Administración, no puede ser calificada de fraudulenta, lo que comporta la validez de esos **contratos**, que los mismos no tengan naturaleza laboral y que su tiempo de duración no pueda computarse a efectos de antigüedad en una relación laboral iniciada con ocasión de una contratación posterior.



6.- Como sentencia de contraste, a fin de acreditar la existencia de contradicción que viabiliza la procedencia del recurso, conforme al art. 219.1 LRJS, se entendió como seleccionada, por ser la más moderna entre las invocadas, la STS/IV 24-abril- 2012 (rcud 2766/2011). Se contempla en ella el caso de un trabajador que suscribió un **contrato** de colaboración social con el Servicio Canario de Empleo para prestar sus servicios en el proyecto " Acciones de apoyo a la inserción laboral de los demandantes de empleo en el ámbito de la red de Oficinas del S.C.E. ", pero que la empleó, como auxiliar administrativo, en los servicios de tramitación de expedientes al igual que a los auxiliares administrativos de su plantilla. Contra la finalización del **contrato** accionó por despido la trabajadora, pretensión que fue, finalmente, desestimada por la sentencia alegada como contradictoria, al estimarse que no existía relación laboral, ni por tanto despido, en el supuesto de **contratos** de colaboración social, razonando que " *la temporalidad exigida en estas modalidades de trabajo social no guardan relación con la temporalidad por obra o servicio determinado, a que se refiere el artículo 15.1 a) del Estatuto de los Trabajadores (ET) y 2 del Real Decreto 2546/94, sino que el trabajo del desempleado implica, desde el inicio, una obra o un servicio durante un tiempo limitado. Es decir, que aún cuando se trate de una función que pueda considerarse normal en la Administración, la adscripción debe tener un carácter #ex lege# temporal, de modo que la adscripción nunca puede tener una duración mayor a la que falte al trabajador por percibir en la prestación o subsidio por desempleo que se le hubiere reconocido* " y que " *Esta adscripción del beneficiario, de carácter temporal, a una administración pública para la realización de una obra social, no puede considerarse como expresivo de un abuso de derecho o fraude de ley. Como ha afirmado la jurisprudencia - STS de 15 de julio de 1988 - #a) La colaboración no puede en caso alguno convertirse en indefinida, porque la prestación de desempleo tiene siempre naturaleza temporal; b) Los trabajos de colaboración social no generan una relación laboral ordinaria, teniendo como tienen que ser prestados a favor de una Administración Pública, por persona que está percibiendo el desempleo y que al ser retribuida se hace de una forma especial, al consistir la retribución en un complemento sobre la prestación que habitualmente se viene cobrando; c) La propia denominación de trabajo de colaboración temporal impide quedar vinculado indefinidamente por él; d) No se actúa en fraude de ley cuando la vinculación entre las partes se hace utilizando de una normativa que expresamente la autoriza y ampara; y e) La transformación en fijos de los trabajadores que prestan servicios de colaboración temporal, determinaría la apertura de un portillo fraudulento para el ingreso en la plantilla de la Administración, al eludir las pruebas reglamentarias y causar perjuicio a los potenciales aspirantes a ellas, siendo por tanto contrario a los artículos 14 y 103 de nuestra Constitución #"*.

7.- Los pronunciamientos comparados, como ha informado el Ministerio Fiscal, son contradictorios porque han resuelto de forma dispar la misma cuestión: la validez de los **contratos** de colaboración social que se suscriben para satisfacer necesidades ordinarias y permanentes de la Administración pública contratante. La recurrida ha estimado que tal proceder era fraudulento porque no cabía celebrar ese tipo de **contratos** con ese fin, mientras que la de contraste ha estimado que la contratación era válida, que cabía utilizarla para satisfacer necesidades permanentes de la empleadora y que el obrar de esta no podía calificarse de fraudulento. Como tales resoluciones dispares han recaído en supuestos sustancialmente iguales, procede resolver la contradicción reseñada y sentar la doctrina que se considera correcta.

SEGUNDO.- Con carácter previo al análisis de la cuestión de fondo, -- respecto a la que la Comunidad Autónoma recurrente invoca como infringidos los arts. 15.3 ET, 6.4 Código Civil, 213.3 LGSS y 38 y 39 RD 1445/1982 --, debe hacerse una referencia a los puntos básicos de la específica normativa aplicable (subrayando los términos esenciales a los fines de las cuestiones ahora planteadas), en concreto a los arts. 38 y 39 del Real Decreto 1445/1982, de 25 de junio, por el que se regulan diversas medidas de fomento del empleo (en redacción dada a determinados preceptos por Real Decreto 1809/1986, 28 junio) (encuadrados en el capítulo dedicado a los denominados " *Trabajos temporales de colaboración social* ") y al art. 213.3 LGSS (regulador de la " *extinción del derecho* " de la prestación o subsidio por desempleo):

a) " *Las Administraciones Públicas podrán utilizar trabajadores perceptores de las prestaciones por desempleo sin pérdida para éstos de las cantidades que en tal concepto vinieran percibiendo, en trabajos de colaboración temporal que cumplan los siguientes requisitos: a) Que sean de utilidad social y redunden en beneficio de la comunidad; b) Que la duración máxima del trabajo sea la que le falte al trabajador por percibir la prestación o subsidio por desempleo que se le hubiere reconocido* (redacción ex RD 1809/1986); c) ...; y d) ... " (art. 38.1).

b) " *Los trabajadores perceptores de las prestaciones por desempleo vendrán obligados a realizar los trabajos de colaboración social para los que hubieran sido seleccionados. La renuncia no motivada de los mismos dará lugar a la suspensión de las prestaciones por desempleo durante un período de seis meses, de acuerdo con lo establecido en el artículo veintidós punto dos de la Ley Básica de Empleo* " (art. 38.3).

c) " *Los trabajadores que participen en la realización de las obras, trabajos o servicios a que se refiere el número uno de este artículo tendrán derecho a percibir con cargo al INEM las correspondientes prestaciones por desempleo. Las Administraciones Públicas completarán, mientras realicen tales trabajos, las referidas*



prestaciones hasta el importe total de la base para el cálculo de las mismas " (art. 38.4) y " Las Administraciones Públicas que realicen trabajos de colaboración social mediante los servicios prestados por trabajadores desempleados deberán ingresar en la TGSS las cuotas correspondientes por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales " (art. 38.5).

d) " Las Administraciones Públicas que pretendan realizar una obra, trabajo o servicio de las características antes reseñadas, deberán acompañar junto con su solicitud documentación acreditativa de los siguientes extremos: **a)** La obra, trabajo o servicio que se vaya a realizar y su exacta localización; **b)** La utilidad social de tales obras, trabajos o servicios ; **c)** La duración prevista tanto del total de la obra, trabajo o servicio , como de la actuación de los trabajadores por especialidades y categorías; **d)** El compromiso de abonar a los trabajadores la diferencia entre la prestación o el subsidio por desempleo y las cantidades a que se refiere el apartado 4 del artículo anterior, así como costear los desplazamientos que los trabajadores tuvieren que realizar " (redacción letra d ex RD 1809/1986) (art. 39.1).

e) " Los trabajos de colaboración social que la entidad gestora puede exigir a los perceptores de prestaciones por desempleo no implicarán la existencia de relación laboral entre el desempleado y la entidad en que se presten dichos trabajos, manteniendo el trabajador el derecho a percibir la prestación o el subsidio por desempleo que le corresponda " y " La entidad gestora promoverá la celebración de conciertos con Administraciones Públicas y entidades sin ánimo de lucro en los que se identifiquen , en las condiciones que reglamentariamente se establezcan, dichos trabajos de colaboración social que, en todo caso, deben reunir los siguientes requisitos: **a)** Ser de utilidad social y redundar en beneficio de la comunidad ; **b)** Tener carácter **temporal**... " (art. 213.3 LGSS).

TERCERO.- Es claro que la respuesta que se debe dar a la cuestión planteada no puede ser otra que la de que la Administración contratante deberá cumplir los requisitos legalmente establecidos (en los preceptos citados) para poder hacer uso de dicha figura de " Trabajos **temporales** de colaboración social ", de los cuales nos interesa subrayar dos: " a) Ser de utilidad social y redundar en beneficio de la comunidad "; y " b) Tener carácter **temporal** ". El primero de estos requisitos aparece en idénticos términos en la LGSS y en el RD 1445/1982. El segundo requisito, el de la temporalidad, aparece así en el art. 213 LGSS pero en el RD 1445/1982 lo que se dice es lo siguiente: " b) Que la duración máxima del trabajo sea la que le falte al trabajador por percibir en la prestación o subsidio por desempleo que se le hubiere reconocido ".

CUARTO.- **1.-** Analizaremos ahora el primero de los requisitos que el legislador ha establecido para la validez de este tipo de **contratos**: el objeto del **contrato** debe consistir en la realización de trabajos " que sean de utilidad social y redunden en beneficio de la comunidad ". Desde luego, el legislador no define cuales son esos trabajos y no podría hacerlo, pues es algo indeterminable a priori. Ahora bien, es razonable entender que todo trabajo realizado para una Administración Pública que se corresponda con los fines institucionales de ésta es, en principio, un trabajo de utilidad social y que redunde en beneficio de la comunidad, habida cuenta de que, por imperativo constitucional, " la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales " (art. 103.1 CE). Por tanto, salvo casos excepcionales de desviación de poder, se puede afirmar que los trabajos realizados para cualquier Administración Pública cumplen el requisito exigido por el art. 213.3.a) LGSS y, en idénticos términos, por el art. 38.Uno.a) RD 1445/1982 , sin necesidad de que dichos trabajos tengan una especial connotación " social " (por ejemplo, relacionados con la asistencia social) y pudiendo además consistir en tareas meramente instrumentales. Por ello la acreditación de que las obras, trabajos o servicios contratados son de utilidad social, como exige el art. 39.Uno.b) RD 1445/1982 se deriva, en principio, de la propia naturaleza pública de la Administración contratante, si bien se trata de una presunción " iuristantum " de veracidad, recayendo la carga de probar lo contrario en quien niegue que eso es así, lo que, como hemos dicho antes, solamente ocurrirá en casos verdaderamente excepcionales. Así pues, ratificamos en esto nuestra anterior doctrina, con las matizaciones hechas.

2.- Ahora bien, todo lo que acabamos de afirmar en el párrafo anterior solamente vale para los casos en que la entidad contratante sea una Administración Pública, entendiendo por tal las relacionadas en el art. 2.1 del Estatuto Básico del Empleado Público (Ley 7/2007, de 12 de abril). Se excluyen, pues, de la posibilidad de celebrar **contratos** de colaboración social cualesquiera de las diversas sociedades mercantiles públicas, entidades públicas empresariales y el resto de organismos públicos y entes del sector público estatal, autonómico y local que, conforme a la normativa vigente, forman parte del sector público pero no son Administración Pública en sentido estricto, salvo que se trate de entidades sin ánimo de lucro, de acuerdo con lo previsto en el art. 213.3 LGSS . Por otra parte, sí pueden celebrar **contratos** de colaboración social las " entidades sin ánimo de lucro ", a tenor del art. 213.3, párrafo segundo, de la LGSS .

3.- Pero, a diferencia de lo que hemos dicho respecto a las AAPP, recaerá sobre estas entidades sin ánimo de lucro, tanto si son públicas como si son privadas, la carga de acreditar documentalmente que las obras, trabajos o servicios objeto del **contrato** en cuestión tienen " utilidad social ", pues así lo exige terminantemente el art. 39.Uno.b) RD 1445/1982 , sin que baste su mera y simple declaración y sin poder beneficiarse de ninguna



presunción de que los trabajos por ellas contratados tienen utilidad social y/o redundan en beneficio de la comunidad. Y, naturalmente, la virtualidad de esa acreditación podrá ser objeto de control por parte del Servicio Público de Empleo Estatal -que suministra los trabajadores desempleados que van a ser contratados- así como del pertinente control judicial, en su caso.

QUINTO.- 1.- Analizaremos a continuación el requisito de la temporalidad. Lo que dice el art. 213 LGSS es que " *dichos trabajos de colaboración social, en todo caso, deben reunir los requisitos siguientes... b) Tener carácter **temporal***", precepto que es desarrollado por el art. 38 RD 1445/1982. Hasta ahora, esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo ha interpretado dichos preceptos en el sentido de que estos **contratos** son necesariamente **temporales** puesto que solamente pueden concertarse con perceptores de prestaciones por desempleo que nunca son indefinidas. Dicha doctrina se resume así en la STS/IV 23-julio-2013 (rcud 2508/2012): "*De las citadas normas se desprende, pues, que la temporalidad exigida en estas modalidades de trabajo social no guardan relación con la temporalidad por obra o servicio determinado, a que se refiere el artículo 15.1 a) del Estatuto de los Trabajadores (ET) y 2 del Real Decreto 2546/94, sino que el trabajo del desempleado implica, desde el inicio, una obra o un servicio durante un tiempo limitado. Es decir, que aún cuando se trate de una función que pueda considerarse normal en la Administración, la adscripción debe tener un carácter **ex lege** **temporal**, de modo que la adscripción nunca puede tener una duración mayor a la que falte al trabajador por percibir en la prestación o subsidio por desempleo que se le hubiere reconocido*".

2.- Esa doctrina debe ahora ser rectificada. La rectificación es necesaria porque la temporalidad que define en términos legales el tipo contractual no está en función de la duración máxima del vínculo, que se relaciona con la de la prestación de desempleo, sino que debe predicarse del trabajo objeto del **contrato**. En efecto, lo que dice el art. 213.3 LGSS es que dichos trabajos de colaboración social, en todo caso, deben reunir los requisitos siguientes: " ... *b) tener carácter **temporal***". La exigencia de temporalidad va referida al trabajo que se va a desempeñar y actúa con independencia de que se haya establecido una duración máxima del **contrato** en función de la propia limitación de la prestación de desempleo. Y ello es así aunque el Reglamento dijera otra cosa, pues, obviamente, no puede contradecir a la Ley. Pero es que, - y añadimos esto sólo a mayor abundamiento -, si leemos bien el art. 38 RD 1445/1982, no hay tal contradicción. En efecto, su párrafo 1 dice así: "*Las Administraciones Públicas podrán utilizar trabajadores perceptores de las prestaciones por desempleo... en trabajos de colaboración **temporal**...*". Es ahí donde el Reglamento recoge el requisito legal de la temporalidad de los trabajos objeto de este tipo de **contratos**. Y más adelante, en la letra b), concreta esa temporalidad en que la duración del **contrato** no debe superar el tiempo que quede al desempleado de percibo de la prestación o subsidio por desempleo, lo cual va de suyo pues, en caso contrario, la entidad contratante perdería todo interés en la utilización de la figura: pagar al trabajador solamente la diferencia entre el importe de la prestación o subsidio por desempleo y el de la base reguladora que sirvió para calcular la prestación contributiva (art. 38.4 RD 1445/1982).

3.- El referido argumento de que, precisamente, por esa necesidad de que el trabajador contratado sea un desempleado ya existe la temporalidad del objeto del **contrato**, encierra una clara petición de principio consistente en afirmar: el **contrato** es **temporal** porque legalmente tiene que serlo y, por lo tanto, su objeto cumple "necesariamente" la exigencia de temporalidad que la propia ley prescribe. Si ello fuera así, carecería de sentido que el art. 39.1 RD 1445/1982 exija a la Administración Pública contratante la acreditación de "*la obra, trabajo o servicio que se vaya a realizar y su exacta localización*" (letra a), así como "*la duración prevista tanto del total de la obra, trabajo o servicio, como de la actuación de los trabajadores por especialidades y categorías*" (letra c). Tales cautelas serían ciertamente superfluas si el carácter **temporal** de la contratación dimanara, simplemente, del hecho de que el trabajador contratado debe ser necesariamente un perceptor de la prestación o subsidio de desempleo que, obviamente, no dura indefinidamente.

SEXTO.- Pues bien, en el presente caso los servicios prestados corresponden a las actividades normales y permanentes de la Administración demandada sin que se haya justificado ningún hecho determinante de temporalidad y habiéndose mantenido la relación durante más de dos años a partir de sucesivas prórrogas. Por ello, la contratación efectuada no tiene amparo en el art. 213.3 LGSS ni en el Real Decreto 1445/1982 y, en consecuencia, no juega la exclusión de laboralidad prevista en el art. 213.3 LGSS y, al no existir tampoco causa válida de temporalidad, la denuncia extintiva formulada por la empresa constituye un despido improcedente, tal como se ha declarado en el fallo de instancia que confirma la sentencia recurrida. El recurso debe, por tanto desestimarse, con condena en costas de la Administración recurrente (art. 235.1 LRJS).

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

FALLAMOS



Desestimamos el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por la CONSEJERÍA DE EMPLEO, INDUSTRIA Y COMERCIO DEL GOBIERNO DE CANARIAS, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, sede de Las Palmas, en fecha 24-mayo-2012 (rollo 422/2012), recaída en el recurso de suplicación interpuesto por la referida Comunidad Autónoma contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 9 de Las Palmas de Gran Canaria en fecha 26-abril-2011 (autos 1107/2010), en procedimiento seguidos a instancia de la trabajadora Doña María Virtudes contra la referida Administración pública ahora recurrente y el SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL, habiendo sido citado el MINISTERIO FISCAL. Con costas.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Las Palmas de Gran Canaria ,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. D. Jesus Gullon Rodriguez D. Aurelio Desdentado Bonete D. Fernando Salinas Molina Dª Maria Milagros Calvo Ibarlucea D. Luis Fernando de Castro Fernandez D. Jose Luis Gilolmo Lopez D. Jordi Agusti Julia Dª Maria Luisa Segoviano Astaburuaga D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana Dª Rosa Maria Viroles Piñol Dª Maria Lourdes Arastey Sahun D. Manuel Ramon Alarcon Caracuel D. Miguel Angel Luelmo Millan D. Jesus Souto Prieto

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