



Roj: **STS 1912/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:1912**

Id Cendoj: **28079140012019100338**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **14/05/2019**

Nº de Recurso: **275/2017**

Nº de Resolución: **371/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 275/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

##### **Sala de lo Social**

##### **Sentencia núm. 371/2019**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D<sup>a</sup>. Maria Milagros Calvo Ibarlucea

D<sup>a</sup>. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D<sup>a</sup>. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Sebastian Moralo Gallego

D<sup>a</sup>. Concepcion Rosario Ureste Garcia

En Madrid, a 14 de mayo de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado D. Cristóbal García López, en nombre y representación del Excmo. Ayuntamiento de Marbella, contra la sentencia dictada el 16 de noviembre de 2016 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Málaga, en el recurso de suplicación núm. 1532/2016, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 13 de Málaga, de fecha 10 de mayo de 2016, recaída en autos núm. 912/2015 -al que se acumula el 913/15-, seguidos a instancia de D. Carlos Manuel y D.<sup>a</sup> Emma contra el Excmo. Ayuntamiento de Marbella, sobre despido.

Han sido partes recurridas D. Carlos Manuel y D.<sup>a</sup> Emma representados y defendidos por el letrado D. Jesús Bueno Hijano.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 10 de mayo de 2016 el Juzgado de lo Social nº 13 de Málaga dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:

" **1º.** - Los actores/as han prestado sus servicios por cuenta y bajo la dependencia de la demandada, incluidos en la bolsa de trabajo de operarios del área de residuos sólidos urbanos, con la siguiente categoría; antigüedad y salario. Don Carlos Manuel : operario; 11.07.15; jornada de 3,5 horas; salario prorrateado 2.184,97 euros  
Doña Emma : operaria; 31.03.15; jornada de 3,5 horas; salario prorrateado 2.184,97 euros



2º. - Su relación se formalizó por contrato eventual por circunstancias de la producción, siendo su iter contractual el siguiente: Don Carlos Manuel : 11.07.15 contrato eventual, duración al 10.10.15, siendo el objeto: atender a las exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos, consistentes en realizar las tareas de operario para la limpieza y recogida de residuos sólidos urbanos en el término municipal; contratación que se efectúa como excepcionalidad por acumulación de tareas que se producen por el disfrute de las vacaciones, compensaciones y asuntos propios del personal durante 2015 y el inicio de la temporada estival, para garantizar el debido estado de limpieza en el término municipal, que no podría llevarse a cabo con el personal existente, aún tratándose de la actividad normal de la empresa. Doña Emma : 31.03.15 contrato eventual, duración al 30.06.15, siendo el objeto: para la limpieza y recogida de residuos sólidos urbanos en el término municipal, acumulación de tareas que se produce por la concesión a los operarios del equipo de licencias para atender las necesidades del servicio que se ven incrementadas con motivo de Semana Santa y el inicio de la temporada estival lo que produce una acumulación de tareas a la que no se puede hacer frente con el personal existente aún tratándose de la actividad normal de la empresa. 11.07.15, contrato eventual, duración al 10.10.15, siendo el objeto: para la limpieza y recogida de residuos sólidos urbanos en el término municipal; contratación que se efectúa como excepcionalidad por acumulación de tareas que se producen por el disfrute de las vacaciones, compensaciones y asuntos propios del personal durante el 2015 y el inicio de la temporada estival, para garantizar el debido estado de limpieza en el término municipal, que no podría llevarse a cabo con el personal existente, aún tratándose de la actividad normal de la empresa.

3º. - En fecha 10.10.15 la entidad empleadora comunica al trabajador/a la finalización de sus contratos por expiración de plazo convenido.

4º.- En verano y en Semana Santa existe acumulación en el servicio de limpieza del municipio.

5º.- El actor/a no es, ni ha sido representante de los trabajadores.

6º.- Se cumplió el trámite previo de reclamación previa".

En dicha sentencia consta el siguiente fallo: "Que desestimo la demanda de despido interpuesta por don Carlos Manuel y doña Emma frente al Excmo. Ayuntamiento de Marbella, absolviendo al demandado de las pretensiones deducidas en su contra".

**SEGUNDO.-** La citada sentencia fue recurrida en suplicación por los demandantes ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, la cual dictó sentencia en fecha 16 de noviembre de 2016 , en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que debemos ESTIMAR Y ESTIMAMOS PARCIALMENTE el recurso de suplicación interpuesto por D. Carlos Manuel y D.<sup>a</sup> Emma contra la sentencia del Juzgado de lo Social número Trece de Málaga de fecha 10.05.2016 , dictada en sus autos nº 912/2015 promovidos por los indicados recurrentes frente al AYUNTAMIENTO DE MARBELLA, revocándola en parte a los exclusivos efectos de declarar el derecho de la parte actora al percibo de una indemnización por finalización de su contrato por importe de 20 días de salario por año de servicio realizado, de la cual se habrá de descontar -caso de haberse percibido efectivamente la misma por los trabajadores- la prevenida en el artículo 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores de 12 días de salario por año de servicio, a cuyo abono condenamos al Ayuntamiento demandado".

**TERCERO.-** Por la representación procesal del Excmo. Ayuntamiento de Marbella se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Málaga, en fecha 15 de septiembre de 2016 (rec. 1183/2016 ). Se denuncia la infracción de los artículos 15.6 y 49.1 c) del Estatuto de los Trabajadores y la doctrina y jurisprudencia que lo interpreta.

**CUARTO.-** Admitido a trámite el presente recurso, se dio traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de quince días. Evacuado el traslado de impugnación, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de considerar que el recurso formalizado debe ser estimado.

**QUINTO.-** Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 13 de diciembre de 2018. Por providencia de 6 de noviembre de 2018, se acordó suspender el anterior señalamiento hasta que no se pronunciase el Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la cuestión prejudicial planteada por la Sala en el rcud. 3970/2016 (asunto C-619/17 de Diego Porras).

Habiéndose dictado por el Pleno de esta Sala sentencia de fecha 13 de marzo de 2019 en el rcud. 3970/2016 , se alzó la anterior suspensión y se acordó señalar el presente recurso para votación y fallo el día 14 de mayo de 2019, fecha en que tuvo lugar.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- 1.-** La cuestión a resolver es la de determinar cuál ha de ser la indemnización a percibir por los trabajadores demandantes a la extinción de la relación laboral que mantenían con el Ayuntamiento demandado, que se había formalizado a través de distintos contratos eventuales por circunstancias de la producción cuya adecuación a derecho ya no se discute.

Esto es, si les corresponde la de 12 días por año de servicio prevista en el art. 49. 1 letra c) ET , o la de 20 días por año que se desprende de la STJUE de 14/9/2016 (asunto C-596/14 , De Diego Porras).

La sentencia del juzgado de lo social desestimó en su integridad la demandada de despido.

El recurso de suplicación de la parte actora es parcialmente desestimado en la sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía/Málaga de 16 de noviembre de 2016, rec. 1532/2016 , que rechaza los argumentos relativos a la existencia de fraude de ley en la contratación temporal; declara de forma expresa que los contratos signados por las partes resultan conforme a derecho y que la extinción de la relación laboral deba calificarse como despido.

Pero tras establecer dichos pronunciamientos, considera de aplicación la doctrina que refleja la precitada STJUE y establece en 20 días por año de servicio el importe de la indemnización que debe abonar la demandada.

**2.-** Contra esta sentencia recurre únicamente en casación el Ayuntamiento demandado, que en un único motivo de recurso denuncia infracción de los arts. 15.6 y 49.1 letra c) ET , para sostener que no resulta aplicable en este caso la doctrina emanada de la STJUE de 14/9/2016 (asunto De Diego Porras ), que está referida a una concreta modalidad de contratación temporal, la de interinidad por vacante, cuya extinción no se encuentra regulada dentro de las previsiones del art. 49.1 letra c) ET , en la que, por el contrario, se contempla de manera expresa la cuantía de la indemnización de 12 día por año de servicio que corresponde abonar a la extinción de los contratos temporales de naturaleza eventual, sin que la solución legal resulte contraria a la Directiva de la Unión Europea en esta materia.

Invoca como sentencia de contraste la dictada por la misma Sala de lo Social del TSJ de Andalucía/Málaga de 15/9/2016, en el rec. 1183/2016 .

La recurrida solicita la desestimación del recurso en su escrito de impugnación; el Ministerio Fiscal considera existente la contradicción e interesa su íntegra estimación por considerar ajustada a derecho la doctrina de la sentencia referencial.

**SEGUNDO.1.-** Debemos resolver en primer lugar si entre la sentencia recurrida y la referencial hay contradicción en los términos exigidos por el art. 219.1º LRJS , que, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos que sea necesario unificar.

**2.-** Lo que sin duda merece una respuesta afirmativa, de conformidad con lo informado por el Ministerio Fiscal, puesto que en ambos casos se trata de trabajadores que prestaron servicios para el mismo Ayuntamiento demandado, y lo hicieron bajo idénticas modalidad contractual de carácter temporal por circunstancias de la producción, a cuya extinción percibieron la indemnización de 12 días por año trabajado prevista en el art. 49. 1 letra c) ET . Formularon demandas de despido por considerar concertada la relación laboral en fraude de ley. En los dos supuestos se desestima dicha pretensión y se declaran conforme a derechos los contratos temporales.

Pese a tan coincidentes circunstancias, la sentencia recurrida ha reconocido el derecho de los trabajadores a percibir la indemnización de 20 días por año de servicio que resulta de la ya citada STJUE, mientras que la de contraste no ha condenado a la empleadora al pago de tal indemnización.

Es cierto que la sentencia de contraste se dictó sin conocer la STJUE 14/9/2016 (asunto De Diego Porras ) y resultaba por lo tanto imposible que pudiese haber considerado la doctrina establecida en la misma, pero no lo es menos que la demanda del asunto de contraste fue igualmente presentada con anterioridad a esa fecha, sin que en ella se contuviera el más mínimo alegato en tal sentido, ni tampoco en el subsiguiente recurso de suplicación formulado por los demandantes.

Así se dice expresamente en el cuarto de los fundamentos de derecho de la sentencia recurrida al exponer los argumentos por los que la sala entiende que puede abordar de oficio esa cuestión, para concluir que la citada STJUE no ha creado un nuevo derecho hasta entonces inexistente, sino que se ha limitado simplemente a constatar la existencia de un trato desigual y discriminatorio de los trabajadores temporales respecto a los trabajadores fijos comparables.



**3.** - En definitiva, en ambos asuntos estamos en realidad ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, frente a la indudable evidencia de que se trata de idéntica situación fáctica y jurídica que determina la aplicación de una misma normativa legal.

Pese a ello, las sentencias en comparación han acabado aplicando una doctrina contradictoria que es necesario unificar.

**TERCERO.1.** - La solución no puede ser otra que la de concluir que es la sentencia referencial la que contiene la buena doctrina.

El propio TJUE ya ha dictado diferentes sentencias en ese mismo sentido, para negar que resulte contraria a la citada Directiva la previsión del art. 49. 1º c) ET que contempla una indemnización de 12 días por año de servicio en la extinción de los contratos temporales a los que se refiere esa norma, entre ellos, los eventuales por circunstancias de la producción que son objeto del litigio.

Nos referimos a las SSTJUE de 5/6/2018, Grupo Norte Facility, (C-574/16); y las de 5/6/2018, Montero Mateos (C-677/16), y 21/11/2018, De Diego Porras, (C-619/17).

En todas ellas se concluye que la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE, no se opone a una normativa nacional según la cual la indemnización abonada a los trabajadores con contratos temporales es inferior a la indemnización concedida a los trabajadores con contrato de duración indefinida con motivo de la extinción de su contrato de trabajo por una causa objetiva.

Razona a tal efecto, que de la definición del concepto de "contrato de duración determinada" que figura en la cláusula 3, apartado 1, del Acuerdo Marco se desprende que un contrato de este tipo deja de producir efectos para el futuro cuando vence el término que se le ha asignado, de tal manera que las partes de un contrato de trabajo temporal conocen, desde el momento de su celebración, la fecha o el acontecimiento que determinan su término.

Por el contrario, la extinción de un contrato fijo por una de las causas recogidas en el artículo 52 ET, a iniciativa del empresario, resulta del advenimiento de circunstancias que no estaban previstas en el momento de su celebración y que ponen en tela de juicio el desarrollo normal de la relación laboral.

A lo que añade, que el artículo 53, apartado 1, letra b) ET requiere que se abone a dicho trabajador despedido una indemnización equivalente a veinte días de salario por año de servicio, "precisamente a fin de compensar el carácter imprevisto de la ruptura de la relación de trabajo por una causa de esta índole, y, por lo tanto, la frustración de las expectativas legítimas que el trabajador podría albergar, en la fecha en que se produce la ruptura, en lo que respecta a la estabilidad de dicha relación".

Sigue diciendo, que el Derecho español no opera ninguna diferencia de trato entre trabajadores con contrato temporal y trabajadores fijos comparables, ya que el artículo 53, apartado 1, letra b) ET establece el abono de una indemnización legal equivalente a veinte días de salario por año trabajado en la empresa en favor del trabajador, con independencia de la duración determinada o indefinida de su contrato de trabajo.

Para concluir definitivamente, que en estas circunstancias, cabe considerar que el objeto específico de las indemnizaciones previstas en el artículo 49, apartado 1, letra c), y en el artículo 53, apartado 1, letra b), ET, respectivamente, cuyo abono forma parte de contextos fundamentalmente diferentes, constituye una razón objetiva que justifica la diferencia de trato controvertida.

**2.** - Como así decimos en la STS 13/3/2019, rcud. 3970/2016, con las precitadas sentencias el TJUE ha rectificado su anterior criterio y ha venido en aceptar que lo dispuesto en el art. 49.1º c) ET no resulta contrario a la normativa europea en materia de igualdad de trato entre trabajadores indefinidos y temporales, resultando acorde con aquella Directiva la indemnización que contempla el precepto para la extinción de determinados contratos temporales y que resulta inferior a la regulada para la extinción por causas objetivas de los contratos de trabajadores indefinidos.

La sentencia recurrida se sustenta en aquella inicial doctrina del TJUE que ha sido posteriormente rectificada por el propio órgano judicial, lo que necesariamente determina que hayamos de considerarla en este momento contraria a derecho en cuanto impone el pago de una indemnización de 20 días de salario por año de servicio, en el bien entendido de que los trabajadores han de ser indemnizados conforme a la cuantía prevista en el art. 49 1 letra c) ET.

**CUARTO.** Conforme a lo razonado, de acuerdo con el Ministerio Fiscal, debemos estimar el recurso para casar y anular la sentencia, y resolver el debate de suplicación en el sentido de desestimar el recurso de igual clase



formulado por los demandantes y confirmar en sus términos la sentencia de instancia que desestimó en su integridad la demanda. Sin costas.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1º) Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Excmo. Ayuntamiento de Marbella, contra la sentencia dictada el 16 de noviembre de 2016 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Málaga, en el recurso de suplicación núm. 1532/2016 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 13 de Málaga, de fecha 10 de mayo de 2016 , recaída en autos núm. 912/2015 -al que se acumula el 913/15-, seguidos a instancia de D. Carlos Manuel y D.ª Emma contra el Excmo. Ayuntamiento de Marbella, sobre despido.

2º) Casar y anular dicha resolución. Resolver el debate de suplicación en el sentido de desestimar el recurso de igual clase formulado por los demandantes y confirmar en sus términos la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 13 de Málaga, de fecha 10 de mayo de 2016 , recaída en autos núm. 912/2015, que desestimó la demanda. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.