



Roj: **STS 4452/2013** - ECLI: **ES:TS:2013:4452**

Id Cendoj: **28079140012013100613**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/07/2013**

Nº de Recurso: **2508/2012**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **ROSA MARIA VIROLES PIÑOL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ ICAN 782/2012,**
STS 4452/2013

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Julio de dos mil trece.

Vistos los autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Letrada de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias en nombre y representación de la CONSEJERÍA DE EMPLEO, INDUSTRIA Y COMERCIO DEL GOBIERNO DE CANARIAS, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, de fecha 13 de abril de 2012, recaída en el recurso de suplicación nº 1996/2011, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 4 de Las Palmas de Gran Canaria, dictada el 21 de septiembre de 2011, en los autos de juicio nº 624/2011, iniciados en virtud de demanda presentada por D. Basilio contra la Consejería de Empleo, Industrias y Comercio y contra el INEM, sobre Despido.

Han comparecido en concepto de recurridos el Servicio Público de Empleo Estatal representado por el Sr. Abogado del Estado.

D. Basilio representado por la Letrada D^a Myriam Álvarez del Valle Lavesque.

Es Ponente la Excm. Sra. D^a. Rosa Maria Viroles Piñol, Magistrada de Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 21 de septiembre de 2011, el Juzgado de lo Social nº 4 de Las Palmas de Gran Canaria, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva:

"Desestimar la demanda interpuesta por D. Basilio contra CONSEJERÍA DE EMPLEO, INDUSTRIA Y COMERCIO e INEM absolviendo a las expresadas demandadas de todos los pedimentos que se formulan contra ellas en la demanda."

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes:

"PRIMERO.- El demandante, beneficiario de subsidio de desempleo para mayores de 52 años desde junio de 2005, ha venido prestando servicios para la Consejería demandada desde el 22/08/06 mediante adscripción en régimen de colaboración social para la realización de tareas de auxiliar administrativo en la obra o servicio "acciones de apoyo en la gestión de servicios de interés general"; SEGUNDO.- Las funciones que ha venido realizando consisten básicamente en tareas de registro y de ordinaria tramitación de documentación de expedientes de diversa naturaleza dentro del ámbito de actuación administrativa de dicha Consejería; TERCERO.- La última prórroga de adscripción vencía el 31/05/11, fecha desde la que ya no presta servicios; CUARTO.- El salario que según el Convenio Colectivo del personal laboral de la CCAA corresponde para el grupo IV, en el que se incluye a los trabajadores con categoría de auxiliar administrativo es de 50,68 € brutos



diarios prorrateados; QUINTO.- Se agotó la vía previa, desestimándose la reclamación previa por resolución de 06/07/11."

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, la representación letrada de D. Basilio formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, dictó sentencia en fecha 13 de abril de 2012, en la que consta el siguiente fallo:

"Estimamos el recurso de suplicación interpuesto por D. Basilio contra la sentencia de fecha 21 de septiembre de 2011, dictada por el Juzgado de lo Social Nº 4 de Las Palmas de Gran Canaria en los autos de juicio nº 624/2011, que revocamos; y, estimando la demanda interpuesta por D. Basilio frente a la Consejería de Empleo, Industria y Comercio del Gobierno de Canarias y el Servicio Público de Empleo Estatal; calificamos improcedente el despido del actor de fecha 31/05/2011 y condenamos a la Consejería demandada a la readmisión del mismo en su puesto de trabajo y en idénticas condiciones que regían antes de producirse aquél o, a su elección, le indemnice en la cuantía de 11.022,9 euros. Y en todo caso, abone al actor los salarios de tramitación devengados desde el 31/05/2011 hasta la notificación de la presente resolución judicial y a razón de 50,68 euros diarios. Y absolvemos al Servicio Público de Empleo Estatal de cuantos pedimentos se han formulado en su contra por el demandante."

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, la representación letrada de la Consejería de Empleo, Industria y Comercio del Gobierno de Canarias, interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo de fecha 9 de mayo de 2011 (Rcud. 2928/2010).

QUINTO.- Se admitió a trámite el recurso, siendo impugnado por el letrado de D. Basilio, el Sr. Abogado del Estado en nombre de SPEE se adhirió al recurso. Se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de estimar la PROCEDENCIA del recurso.

SEXTO.- Se señaló para la votación y fallo el día 16 de julio de 2013, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La cuestión objeto del presente recurso de casación para la unificación de doctrina, consiste en determinar si los contratos de colaboración social que una Administración Pública suscribe con trabajadores desempleados, cuando los contratados son destinados a prestar servicios en puestos permanentes y habituales, genera una relación laboral y por tanto la decisión de la Administración de dar por finalizados los contratos determina un despido improcedente.

2.- El actor, beneficiario de subsidio de desempleo, ha venido prestando servicios para la Comunidad Autónoma de Canarias desde junio de 2005, mediante adscripción en régimen de colaboración social para la realización de tareas de auxiliar administrativo en la obra o servicio "acciones de apoyo en la gestión de servicios de interés general", realizando las funciones que allí constan. La última prórroga de adscripción vencía el 31-5-2011, fecha desde la que ya no presta servicios.

La sentencia de instancia desestimó la demanda. Recurrida en suplicación, la Sala Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Las Palmas en Las Palmas de Gran Canaria, en sentencia de 13 de abril de 2012, (Rec. 1996/2011), declara la existencia de despido improcedente por considerar que los contratos de colaboración social no pueden utilizarse para un puesto habitual como es el de auxiliar administrativo; por estimar que este puesto de trabajo no tiene la consideración de obra o servicio determinado por razones de utilidad social que es para lo que está prevista esta modalidad especial de colaboración social (art. 213 LGSS, RD 1445/82 y RD 1809/96). Razona la sentencia de suplicación que siendo laborales los servicios prestados por el trabajador bajo la cobertura formal de trabajos de colaboración social, la calificación de la decisión de la Administración demandada de no prorrogarle la prestación de sus servicios como despido improcedente, es ajustada a derecho, condenando a la Consejería demandada a la readmisión del mismo en su puesto de trabajo y en idénticas condiciones que regían antes de producirse aquél, o a su elección, le indemnice en la cantidad de 11.022,9 euros.

3.- Frente a dicha resolución recurre la Administración Autonómica en casación para la unificación de doctrina, alegando que la relación no es laboral, e invocando como sentencia de contraste la dictada por esta Sala IV del Tribunal Supremo de fecha 9 de mayo de 2011 (R. 2928/2010) aclarada por ATS de 27/06/2011 -seleccionada por el recurrente en escrito presentado el 12 de febrero pasado en el Registro General de este Tribunal.



SEGUNDO.- 1.- En el recurso de casación que frente a esa sentencia se interpone ahora por la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, se denuncia como infringido el artículo 213.3 de la Ley General de la Seguridad Social, los artículos 38 y 39 del Real Decreto 1445/1982, de 25 de junio, y la jurisprudencia que los ha interpretado reiteradamente, proponiéndose como sentencia de contraste la dictada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo en fecha 9 de mayo de 2011, en la que, como va a verse enseguida, se resuelve de manera contrapuesta con la sentencia recurrida un supuesto que guarda con ella identidad sustancial de hecho, fundamentos y pretensiones, como exige el artículo 219 de la LRJS para la viabilidad del recurso.

También en este caso de la sentencia designada de contraste, el trabajador prestó servicios para la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación Territorial del Gobierno de Canarias en virtud de contrato de colaboración social, suscrito el 30 de enero de 2006, realizando las tareas propias de un auxiliar administrativo, hasta que le fue comunicada la finalización de la adscripción con efectos del 31-12-2008, accionando por despido. La sentencia estima el recurso de casación para la unificación de doctrina formulado por la Administración demandada contra la sentencia dictada en suplicación que confirmó la dictada en la instancia declarando la improcedencia del despido, y desestima las pretensiones deducidas en la demanda. La sentencia de esta Sala razona que lo expuesto en el art. 213.3 LGSS "excluye toda posibilidad de existencia de relación laboral entre la Administración Pública destinataria de los trabajos de colaboración social y el desempleado que preste dichos trabajos, y la falta de tal carácter laboral, impide que el cese sea calificado de despido"; y por otra parte, que de los arts. 38 y 39 RD. 1445/1082 se desprende 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 art. 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores 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, indicando finalmente 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 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 definitivamente 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".

2.- El artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales" (sentencias, entre otras, de 24 de junio de 2011, R. 3460/2010, 6 de octubre de 2011, R. 4307/2010, 27 de diciembre de 2011, R. 4328/2010 y 30 de enero de 2012, R. 4753/2010). Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales (sentencias de 4 de octubre de 2011, R. 3629/2010, 28 de diciembre de 2011, R. 676/2011, 18 de enero de 2012, R. 1622/2011 y 24 de enero de 2012, R. 2094/2011).

3.- En consecuencia, concurre la contradicción exigida (art. 219 LRJS) porque los contratos contratados de colaboración social por las administraciones demandadas en cada caso son similares, y las sentencias comparadas alcanzan fallos diferentes.

TERCERO.- Entrando entonces a conocer del fondo del asunto, encauzado en el recurso a través de las denuncias de infracción antes reseñadas, el artículo 213.3 de la Ley General de la Seguridad Social, en relación



con lo previsto en los artículos 38 y 39 del Real Decreto 1445/1982 , debe ser estimado el recurso, tal y como propone el Ministerio Fiscal en su informe, conforme a los razonamientos que ahora se exponen, todos ellos contenidos en numerosas sentencias de esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo dictadas en supuestos semejantes, como las de, entre otras, las SSTS 24-4-2000 (rcud.- 2864/99), 30-4- 2001 (rcud.- 2155/00), 11-12-2008 (rcud.- 69/08), la invocada aquí como contradictoria, de 9-5-2011 (rcud.- 2928/10), 24/11/2011 (Rcud. 4743/2010), 7/12/2011 (Rcud. 1353/2011), 19-4-2012 (Rcud. 2039/11) y la más reciente de 22-10-12 (Rcud. 4113/11), cuyos argumentos en los mismos términos que la designada de contraste, transcribimos ahora:

"a) Dispone el artículo 213.3 de la Ley General de Seguridad Social , que '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 la que se presten dichos trabajos, manteniendo el trabajador el derecho a percibir la prestación o el subsidio por desempleo que corresponda'. El precepto, pues, en forma clara y tajante excluye toda posibilidad de existencia de relación laboral entre la Administración Pública destinataria de los trabajos de colaboración social y el desempleado que preste dichos trabajos y la falta de tal carácter laboral, impide que el cese sea calificado de despido.

b) A su vez, concurren, en el caso examinado, los requisitos, que conforme a los artículos 38 y 39 del Real Decreto 1445/82 , condicionan la validez de un trabajo temporal de colaboración social, cuales son que los trabajos a realizar sean de utilidad social y redunden en beneficio de la comunidad; tengan carácter temporal y duración máxima - artículo 38.1 del Real Decreto de 1.982, reformado por Real Decreto de 28 de junio de 1.986 - hasta el periodo que le falte al trabajador por percibir la prestación o subsidio por desempleo reconocido; coincida con las aptitudes físicas y formativas del trabajador desempleado, y no supongan un cambio de residencia habitual del trabajador.

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.

c) 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 '."

CUARTO.- Aplicando al caso la doctrina reseñada, por razones de seguridad jurídica, es manifiesto que la sentencia recurrida incurrió en las infracciones que se denuncian en el recurso en cuanto que no se atuvo a la doctrina unificada, razón por lo que, y de acuerdo con el informe del Ministerio Fiscal, procede ahora casarla y anularla para resolver el debate planteado en suplicación estimando el recurso de tal clase interpuesto en su día y la confirmación de la sentencia de instancia que desestimó la demanda, absolviendo a los demandados de las pretensiones deducidas en su contra. Sin costas.

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

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación de la ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CANARIAS, contra la sentencia dictada el 13 DE ABRIL DE 2012 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de LA Comunidad Autónoma de Canarias, sede de Las Palmas, en recurso de suplicación núm. 1996/2011 , interpuesto contra la sentencia de fecha 21 de septiembre de 2.011, dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Las Palmas de Gran Canaria , en



autos núm. 624/2011, seguidos a instancia de D. Basilio contra LA CONSEJERÍA DE EMPLEO, INDUSTRIA Y COMERCIO Y EL SERVICIO DE EMPLEO ESTATAL sobre despido. Casamos y anulamos la sentencia recurrida y dictada en suplicación, y resolviendo el recurso de tal clase interpuesto en su día por el demandante, estimamos el mismo y confirmamos la sentencia dictada en la instancia que desestimó la demanda inicial de las presentes actuaciones, absolviendo a los demandados de las pretensiones deducidas en su contra. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social 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. Rosa Maria Viroles Piñol hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ