



Roj: **STSJ AR 1398/2015 - ECLI:ES:TSJAR:2015:1398**

Id Cendoj: **50297340012015100598**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Zaragoza**

Sección: **1**

Fecha: **14/10/2015**

Nº de Recurso: **567/2015**

Nº de Resolución: **621/2015**

Procedimiento: **RECURSO SUPLICACION**

Ponente: **JOSE ENRIQUE MORA MATEO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AR 1398/2015,**
STS 3216/2017

T.S.J.ARAGON SALA SOCIAL

ZARAGOZA

SENTENCIA: 00621/2015

-

CALLE COSO Nº 1

Tfno: 976208361

Fax: 976208405

NIG: 50297 34 4 2015 0103784

402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0000567 /2015

Procedimiento origen: DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000167 /2014

Sobre: DESPIDO OBJETIVO

RECURRENTE/S D/ña CONSEJO SUPERIOR DE INVESTIGACIONES CIENTIFICAS CSIC

ABOGADO/A: ABOGACÍA DEL ESTADO ZARAGOZA

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: Rebeca

ABOGADO/A: ANTONIO SOLER COCHI

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

Rollo número **567/2015**

Sentencia número **621/2015**

A.

MAGISTRADOS ILMOS. Sres:

**D. CARLOS BERMÚDEZ RODRÍGUEZ**

D. JOSÉ ENRIQUE MORA MATEO

D. RAFAEL MARÍA MEDINA Y ALAPONT

En Zaragoza, a catorce de octubre de dos mil quince.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, compuesta por los Sres. indicados al margen y presidida por el primero de ellos, pronuncia en nombre del REY esta

SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 567 de 2015 (Autos núm. 167/2014), interpuesto por la parte demandada CONSEJO SUPERIOR DE INVESTIGACIONES CIENTÍFICAS (en adelante CSIC), contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 7 de Zaragoza, de fecha veintiséis de junio de dos mil quince ; siendo demandante D^a Rebeca , sobre despido. Ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. JOSÉ ENRIQUE MORA MATEO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Según consta en autos, se presentó demanda por D^a. Rebeca , contra CSIC, sobre despido, y en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de lo Social nº 7 de Zaragoza, de fecha veintiséis de junio de dos mil quince , siendo el fallo del tenor literal siguiente:

"Que estimando la demanda interpuesta por D^{ña} Rebeca contra el CONSEJO SUPERIOR DE INVESTIGACIONES CIENTÍFICAS, DEBO DECLARAR Y DECLARO la improcedencia del despido realizado por el primero en la persona de la demandante en fecha de 31/12/2013 y DEBO CONDENAR Y CONDE **NO** a la citada demandada que a su elección, ejercitada bien mediante escrito o bien mediante comparecencia ante la Secretaría de este Juzgado dentro del plazo de cinco días desde la notificación de la presente resolución, readmita a la trabajadora en su puesto de trabajo o la indemnice en la cantidad de 15.228,42 €, y en el primer caso a abonarle los salarios dejados de percibir a razón de 50,03 euros diarios desde la fecha del despido hasta la de la efectiva readmisión..".

SEGUNDO .- En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los del tenor literal:

"Primero.- La trabajadora D^{ña}. Rebeca , cuyos datos y demás circunstancias personales obran en autos, ha venido prestando servicios profesionales por cuenta del CONSEJO SUPERIOR DE INVESTIGACIONES CIENTÍFICAS (en adelante CSIC) con una antigüedad de 29/05/2006, categoría profesional de técnico superior de actividades técnicas y profesionales y una retribución bruta diaria de 50,08 €, con prorrata de pagas extraordinarias. La relación laboral de la trabajadora con la demandada se ha desarrollado en virtud de sucesivos contratos de trabajo de duración determinada, por obra o servicio, y que se relacionan a los folios 38 y 39 de las actuaciones, siendo la duración del último de ellos del 16/04/2011 hasta el 31/12/2013. Todos los contratos se encontraban vinculados a diversos proyectos de investigación del CSIC, desarrollándose trabajos específicos relativos a dichos proyectos de investigación.

Segundo.- Mediante escrito de fecha de 25/11/2013 la empleadora comunicó a la trabajadora la finalización de la relación laboral temporal con efectos de 31/12/2013, abonándole la cantidad de 1.085,03 € en concepto de indemnización.

Tercero.- La demandante no ostenta o ha ostentado la representación legal o sindical de los trabajadores.

Cuarto.- La demandante agotó la reclamación previa en vía administrativa."

TERCERO .- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada, siendo impugnado dicho escrito por la parte demandante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- El recurso de la Administración demandada impugna la sentencia dictada, mediante la formulación de Motivos de revisión fáctica y de infracción jurídica, para que se revoque la misma y se declare desestimada la demanda por despido, alegando que no existió despido sino extinción de contrato temporal, o, subsidiariamente, se reduzca la indemnización declarada en los términos que expone.

SEGUNDO.- Por el cauce procesal previsto en el ap. b) del art. 193 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), pretende el recurso la revisión del Hecho Probado Primero de la sentencia, en cuanto a la referencia que hace de cuantía del salario diario, entendiéndose que efectivamente la



cifra de salario fue hecho conforme, a tenor del alegado en la demanda, pero en relación con el salario mensual, 1502,35 euros, no el diario, que la recurrente entiende se ha calculado indebidamente.

La inclusión en el relato de un concepto -salario diario- que no fue objeto de conformidad en el juicio, ya que tal conformidad se prestó a la cuantía de salario mensual consignada en demanda, obliga a hacer constar este salario mensual en el relato, en lugar del diario que ha de ser objeto de cálculos determinados sobre los que no se ha extendido la citada conformidad entre las partes. Se sustituye pues en el Hecho Primero, la cifra de retribución bruta diaria de 50,08 euros, por la mensual de 1502,35 euros.

TERCERO.- Al amparo del art. 193 c) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), denuncia el recurso de la Administración demandada infracción de lo dispuesto en el art. 15.5 y de la Disposición Adicional 15ª del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el art. 17.1 de la Ley 13/86, de 14 de abril; e inaplicación de lo dispuesto en el art. 49.1 c) del ET..

La cuestión litigiosa ha sido ya resuelta por la Sala en el mismo sentido, estimatorio de la demanda, que lo hace el Fallo recurrido, si bien con argumentos diferentes a los de la sentencia impugnada. Así en Sentencia de esta Sala de 17-10-12, r. 549/12.

CUARTO.- De acuerdo con la relación de Hechos probados, la demandante ha prestado servicios laborales para el organismo administrativo demandado (agencia estatal de investigación), desde el 29.5.2006, mediante sucesivos contratos temporales por obra o servicio determinado, con interrupción únicamente del primero al segundo, entre noviembre de 2006 y marzo de 2007, siendo continua la relación desde esta fecha hasta el 31-12-2013.

Los contratos laborales suscritos son por obra o servicio determinado, como Técnico Superior, para Proyectos relacionados con las líneas de investigación de la Agencia, que dependen de financiación externa, y la trabajadora ha desarrollado siempre funciones similares, en el mismo centro de trabajo y con igual categoría.

QUINTO.- Después de la Ley 35/2010 de 17 de septiembre, vigente desde el 19.9.2010, la redacción de los preceptos del ET, invocados en el recurso, es la siguiente:

Art. 15.1 "Podrán celebrarse contratos de duración determinada en los siguientes supuestos:

a) Cuando se contrate al trabajador para la realización de una obra o servicio determinados, con autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta. Estos contratos no podrán tener una duración superior a tres años ampliable hasta doce meses más por convenio colectivo de ámbito sectorial estatal o, en su defecto, por convenio colectivo sectorial de ámbito inferior. Transcurridos estos plazos, los trabajadores adquirirán la condición de trabajadores fijos de la empresa...

5. Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 1.a), 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 o diferente puesto de trabajo con la misma empresa o grupo de empresas, 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".

DA decimoquinta. "Aplicación de los límites de duración del contrato por obra o servicio determinados y al encadenamiento de contratos en las Administraciones públicas.

1. Lo dispuesto en el art 15.1.a) en materia de duración máxima del contrato por obra o servicio determinados y en el art 15.5 sobre límites al encadenamiento de contratos de esta Ley surtirá efectos en el ámbito de las Administraciones públicas y sus organismos públicos vinculados o dependientes, sin perjuicio de la aplicación de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, por lo que no será obstáculo para la obligación de proceder a la cobertura de los puestos de trabajo de que se trate a través de los procedimientos ordinarios, de acuerdo con lo establecido en la normativa aplicable.

En cumplimiento de esta previsión, el trabajador continuará desempeñando el puesto que venía ocupando hasta que se proceda a su cobertura por los procedimientos antes indicados, momento en el que se producirá la extinción de la relación laboral, salvo que el mencionado trabajador acceda a empleo público, superando el correspondiente proceso selectivo.

2. No obstante lo previsto en el apartado anterior, lo dispuesto en el artículo 15.1.a) en materia de duración máxima del contrato por obra o servicio determinados no será de aplicación a los contratos celebrados por las Administraciones Públicas y sus organismos públicos vinculados o dependientes, ni a las modalidades particulares de contrato de trabajo contempladas en la LO 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, o en



cualesquiera otras normas con rango de ley cuando estén vinculados a un proyecto específico de investigación o de inversión de duración superior a tres años.

3. Para la aplicación del límite al encadenamiento de contratos previsto en el artículo 15.5, sólo se tendrán en cuenta los contratos celebrados en el ámbito de cada una de las Administraciones Públicas sin que formen parte de ellas, a estos efectos, los organismos públicos, agencias y demás entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de las mismas. En todo caso, lo dispuesto en dicho art 15.5 no será de aplicación respecto de las modalidades particulares de contrato de trabajo contempladas en la LO 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades o en cualesquiera otras normas con rango de ley".

Y añade la Ley 35/10, DT segunda , "Régimen de entrada en vigor de la limitación del encadenamiento de contratos temporales.

Lo previsto en la redacción dada por esta Ley al art. 15.5 ET será de aplicación a los contratos de trabajo suscritos a partir de la fecha de entrada en vigor de aquélla, si bien 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 art. 15.5, se tomará en consideración el vigente a 18 de junio de 2010. Respecto a los contratos suscritos por el trabajador antes del 18 de junio de 2010, seguirá siendo de aplicación, a los efectos del cómputo del número de contratos, lo establecido en el artículo 15.5 según la redacción dada al mismo por la Ley 43/2006, de 29 de diciembre , para la mejora del crecimiento y del empleo".

SEXO.- La referencia de la DA 15ª expuesta a que "lo dispuesto en dicho art. 15.5 - sobre las consecuencias del encadenamiento de contratos- no será de aplicación respecto de las modalidades particulares de contrato de trabajo contempladas en la LO 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades o en cualesquiera otras normas con rango de ley", significa que están exceptuadas de la norma general sobre encadenamiento de contratos, las modalidades de contratación laboral específicas del ámbito universitario: Ayudante, Profesor Ayudante Doctor, Profesor Contratado Doctor, Profesor Asociado y Profesor Visitante.

Pero las demás modalidades de contratación, no específicas del ámbito universitario, como son "las modalidades previstas en el Estatuto de los Trabajadores", a las que también se refiere la Ley 6/2001, no son modalidades particulares de contrato de trabajo, sino modos o formas generales o comunes de contratos laborales, no excluidas en consecuencia del ámbito del art. 15.5 ET .

Por lo tanto, la contratación de la demandante -las sucesivas contrataciones desde 2006- realizada por la Agencia demandada, fuera del ámbito universitario pero en el marco de la investigación, mediante contrato temporal por obra o servicio determinado, no está exceptuada de lo dispuesto en el art. 15.5 del ET sobre conversión en relación laboral indefinida de la sucesión de contratos temporales que dura más de 24 meses en un lapso de 30, de modo que procede desestimar el Motivo.

SÉPTIMO.- Con el mismo amparo procesal denuncia el recurso infracción por la sentencia de lo dispuesto en la jurisprudencia acerca del cálculo del salario diario.

En efecto, como sostiene el Abogado del Estado, procede aplicar el criterio jurisprudencial acerca del cálculo del salario diario, partiendo del salario mensual alegado en la demanda con el que la demandada se mostró conforme. Tal como indican las SsTS de 30-6-2008 y 24-1-2011, rcud. 2018/2010 : "los parámetros que establece el art. 56.1 ET para cuantificar la indemnización que corresponde son el salario diario y el tiempo de prestación de servicios... y el primero de aquéllos no puede sino consistir en el cociente que resulte de dividir -supuesto de declararse probado el salario anual- esta retribución global por los 365 días que al año corresponden [366 para el caso de año bisiesto]; y no por la cifra que en definitiva se mantiene en la decisión recurrida, la de 360 días, que es el resultado obtenido al multiplicar los dos divisores utilizados [12x30] y que responde al erróneo criterio de prescindir que la mensualidad tiene el promedio real de 30,42 días [365/12] y atender a los artificiales 30 días a menudo utilizados por la práctica forense con inequívoco apoyo en la redacción originaria -vigente hasta el Decreto 1836/1974, de 31/Mayo- del art. 7 CC [«Si en las leyes se habla de meses ... se entenderá que los meses son de treinta días... Si los meses se determinan por sus nombres, se computarán por los días que respectivamente tengan»]; y que también en ocasiones establece el legislador [así, para la determinación de la base reguladora en las situaciones de IT, conforme al art. 13 Decreto 1646/72]".

En consecuencia, el salario diario a tener en cuenta a efectos de la valoración de las consecuencias económicas del despido es el de 49,39 euros (1502'35x12:365), por lo que procede acoger el recurso en esta petición subsidiaria, aclarando que la indemnización que ahora se precisa lo es una vez descontado lo ya percibido por la demandante como indemnización por cese.

En atención a lo expuesto, dictamos el siguiente



FALLO

Desestimamos en lo principal el recurso de suplicación nº 567 de 2015, ya identificado antes, estimamos la petición subsidiaria formulada y, en consecuencia, revocamos la sentencia recurrida sólo para modificar el importe del salario diario y de la indemnización fijadas en su Fallo, que deben ser, 49'39 euros el primero, y 14.818'55 euros, la segunda.

Notifíquese esta resolución a las partes con la advertencia de que:

- Contra la misma pueden preparar recurso de casación para unificación de doctrina ante el Tribunal Supremo por conducto de esta Sala de lo Social en el plazo de diez días desde la notificación de esta sentencia.
- El recurso se preparará mediante escrito, firmado por Letrado y dirigido a esta Sala, con tantas copias como partes recurridas y designando un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a efectos de notificaciones.
- En el caso de que quien pretendiera recurrir no ostentara la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de Seguridad Social, o no gozase del beneficio de justicia gratuita, deberá, al momento de preparar el recurso y en el plazo de diez días señalado, consignar la cantidad objeto de condena o formalizar aval bancario por esa cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista; y que al momento de formalizar el recurso de casación, deberá acompañar resguardo acreditativo de haber depositado la cantidad de 600 euros, en la cuenta de este órgano judicial abierta en el Banco Español de Crédito (Banesto), debiendo hacer constar en el campo "observaciones" la indicación de "depósito para la interposición de recurso de casación".

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.