



Roj: **STS 4274/2014 - ECLI:ES:TS:2014:4274**

Id Cendoj: **28079140012014100585**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **14/10/2014**

Nº de Recurso: **467/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JOSE LUIS GILOLMO LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 15619/2013,**
STS 4274/2014

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a catorce de Octubre de dos mil catorce.

Vistos los autos pendientes ante la Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto en nombre y representación de DON Florencio contra sentencia de fecha 27 de noviembre de 2013, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso nº 4720/12 por la que se resuelve el recurso de suplicación interpuesto por el ahora recurrente contra la sentencia de fecha 8 de mayo de 2012, dictada por el Juzgado de lo Social nº 33 de los de Madrid, en autos nº 1420/11 seguidos por DON Florencio frente a IBERIA, LAE, S.A., sobre reclamación de Derechos.

Se ha personado en concepto de recurrido el Procurador Don José Luis Pinto Marabotto, en nombre y representación de IBERIA, LAE, S.A.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Luis Gilolmo Lopez,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 8 de mayo de 2012 el Juzgado de lo Social nº 33 de los de Madrid dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Desestimo la demanda formulada por D. Florencio y absuelvo a IBERIA de las pretensiones deducidas en su contra."

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

" **1.-** D. Florencio, presta servicios para IBERIA LAE SA con categoría de agente administrativo y salario de 1.254,39 euros con prorrata de pagas.

2.- El demandante ha estado vinculado con IBERIA suscribiendo contratos temporales de la modalidad de eventuales por circunstancias de la producción en las fechas y por los periodos que se indican en la tabla que figura en el hecho 3º de su demanda, salvo el suscrito entre el 14-1 y 26-1-2009 que lo fue por interinidad.

3.- El último contrato eventual lo suscriben las partes el 15-11-2010 conviniéndose su conversión en indefinido el 1-4-2011.

4.- Solicita el demandante, tras haber formulado acto de conciliación en tal sentido, que se declare que en todos esos periodos trabajados antes del 15-11-2010 las partes estuvieron vinculadas por una relación fija discontinua."

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación de Don Florencio ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 27 de noviembre de 2013, en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la



siguiente parte dispositiva: "Que, desestimando el recurso de suplicación interpuesto por D. Florencio contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 33 de los de Madrid de fecha 8.5.2012, dictada en virtud de demanda presentada contra IBERIA L.A.E. SA., en reclamación de DERECHOS, debemos confirmar y confirmamos dicha resolución".

CUARTO.- Por la Letrada Doña Rosario Martín Narrillos, en nombre y representación de Don Florencio se preparó recurso de casación para unificación de doctrina. En su formalización se invocó como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 11 de octubre de 2013, recurso nº 6581/12 .

QUINTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 8 de mayo de 2014 se procedió a admitir el citado recurso y, habiéndose impugnado, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de considerar que se debe estimar el recurso, e instruido el Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 8 de octubre de 2014, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La cuestión que se plantea en el presente recurso de casación unificadora consiste en determinar si cabe el reconocimiento de la antigüedad del actor, como trabajador fijo discontinuo, a todos los efectos, excepto los económicos, al parecer ya reconocidos, desde la fecha en que suscribió el primer contrato temporal "por circunstancias de la producción", cuando la prestación de servicios se ha desarrollado en virtud de una serie de contratos con esa misma justificación durante las fechas y períodos que tiene por reproducidos la incombata declaración de hechos probados de la sentencia de instancia.

2.- El demandante, que ya tiene contrato indefinido con la empresa demandada desde el día 1 de abril de 2011, pretendía que se le reconociera la condición de fijo discontinuo durante los períodos temporales en los que había prestado servicios bajo la antedicha cobertura formal, con antigüedad inicial del 1 de febrero de 2004, lo que le fue denegado en la sentencia de instancia (JS nº 33 de Madrid nº 2, 8-5-2012, autos 1420/2011) por no apreciarse fraude en la contratación temporal previa.

3.- La sentencia ahora recurrida (STSJ/Madrid de 27 de noviembre de 2013, R. 4720/2012) confirma la resolución de instancia e igualmente rechaza la irregularidad de los contratos eventuales celebrados con anterioridad, sin acceder al reconocimiento, como se pedía, de que la relación durante los períodos trabajados obedecía a un vínculo "fijo discontinuo" que, como tal, habría de computarse como de servicios prestados a todos los efectos.

4.- La sentencia invocada como contradictoria (también del TSJ de Madrid del 27 de noviembre de 2013, R. 6581/2012), analizando así mismo un supuesto de sucesivos contratos temporales "por circunstancias de la producción" de un trabajador de la misma empresa e idéntica categoría profesional ("agente administrativo") que el aquí recurrente, aplica doctrina ya unificada (cita y transcribe en parte, entre otras, las SSTs de 20 de marzo de 2002, 6 de mayo de 2003, 5 de mayo de 2004, 25 de abril de 2005, 21 de diciembre de 2006 y 28 de junio de 2007) y, revocando en el caso la resolución desestimatoria de instancia, acoge favorablemente la demanda y declara que la vinculación contractual laboral mantenida por las partes antes de que se trocase en indefinida fue propia de un contrato de trabajo de carácter fijo discontinuo, estableciendo la antigüedad del actor en la misma empresa desde el inicio de la vigencia del primero de los contratos eventuales por circunstancias de la producción, condenando a la empleadora a estar y pasar por tal declaración, así como por todas las consecuencias que de ella se derivan.

5.- Como advierte y propone el Ministerio Fiscal en su informe, sin que la empresa cuestione la propuesta en su escrito de impugnación, concurre el requisito de la contradicción que actualmente exige el art. 219 de la LRJS, porque, ante situaciones prácticamente idénticas, las sentencias comparadas contienen fallos radicalmente discrepantes, por lo que procede que analicemos el fondo del asunto y establezcamos -de nuevo- la doctrina más ajustada a derecho.

SEGUNDO.- 1.- En el único motivo del presente recurso, igual que en el de suplicación formulado también por el demandante, se invocan como infringidos los arts. 15.1.b) ET, en relación con el art. 3 del Real Decreto 2720/1998 y determinados preceptos (cita los arts. 274 y 275.3) del XIX Convenio Colectivo de la entidad demandada, Iberia, Líneas Aéreas de España, S.A., y su personal de tierra, publicado, según comprueba la Sala en el BOE del 19-6-2010.

2.- El recurso debe ser estimado, tal como también propone el Ministerio Fiscal, y sin necesidad de acudir a la regulación convencional, en aplicación de la doctrina jurisprudencial contenida, entre otras, en las sentencias de esta Sala de 11 de noviembre de 2002 (R. 1866/2002), recaída en un supuesto análogo que afectaba a la misma empresa, cuya doctrina se reitera en las de 25 de abril de 2005 (R. 23/2004), 28 de junio de 2007 (R.



2461/2006) y 20 de julio de 2010 (R. 2955/2009), en la que se establecía que " *la cuestión queda limitada al cómputo o no cómputo de los servicios prestados por la actora antes de ser contratada formalmente como trabajadora fija discontinua; y es de ver que sus contratos reunían las características de corresponderse con las temporadas anuales de incremento de la actividad de la empresa ... con uno intermedio (el del año de 1979) que se identificó como de promoción de empleo juvenil, y cuya duración también coincidió con la temporada de incremento de los servicios de temporada. Lo que configura que se trataba del trabajador contratado para realizar trabajos que tenían el carácter de fijos-discontinuos dentro del volumen total de la empresa, y que se repetían, año tras año, en fechas no exactamente iguales, pero sí dentro de la denominada temporada de verano, respondiendo, por tanto, a la definición contenida en el art. 15.6 del Estatuto de los Trabajadores , por lo que, a partir de la vigencia de dicho Texto legal, o sea desde el contrato de 15 de Abril de 1980, hay que calificar a la recurrente como tal fija discontinua y, merece, como tal, el reconocimiento del tiempo de servicios prestados, desde que tuvo tal cualidad, para el cálculo de su premio de antigüedad "*.

3.- Como sintetiza nuestra sentencia de 11 de marzo de 2010 (R. 4084/08), reiterando las de 19 de enero de ese mismo año (R. 1526/09), y en idéntico sentido a las de 21 de diciembre de 2006 (R. 792/05) y 12 de marzo de 2012 (R. 2152/11), aunque en estas dos últimas se trataba de situaciones no del todo coincidente con las del presente recurso (versaban sobre la condición de fijos discontinuos en la prevención y extinción de incendios en diversas Comunidades Autónomas), "es afirmación jurisprudencial que el objeto de la modalidad contractual de trabajos fijos de carácter discontinuo está separada de los contratos eventuales o por obra o servicio determinados por una línea divisoria sutil, de modo que si la naturaleza del trabajo es ocasional, imprevisible, esporádico o coyuntural, los contratos temporales serán idóneos para su cobertura; pero si el trabajo se reitera en el tiempo de una manera cíclica o periódica, debe ser proveído con la modalidad de contrato para trabajos fijos de carácter discontinuo, no siendo admisible su cobertura por contratos temporales. Como recuerda la STS 05/07/99 - [rcud 2958/98 -], haciendo suyas las palabras de la STS 26/05/97 -rcud 4140/96 - «cuando el conflicto consiste en determinar si la necesidad de trabajo puede atenderse mediante un contrato temporal, eventual o de obra, o debe serlo mediante un contrato indefinido de carácter discontinuo lo que prima es la reiteración de esa necesidad en el tiempo, aunque lo sea por períodos limitados». Será posible -pues- la contratación temporal cuando se realice para atender a circunstancias excepcionales u ocasionales, es decir, «cuando la necesidad de trabajo es, en principio, imprevisible y queda fuera de cualquier ciclo de reiteración regular». Por el contrario «existe un contrato fijo de carácter discontinuo cuando se produce una necesidad de trabajo de carácter intermitente o cíclico, o lo que es igual, en intervalos temporales separados pero reiterados en el tiempo y dotados de una cierta homogeneidad» (en términos parecidos, aparte de otras muchas más antiguas, SSTS 30/05/07 -rcud 5315/05 -; 26/05/08 -rcud 3802/06 -; 21/01/09 -rcud 1627/08 -; 14/07/09 -rcud 2811/08 -; y 15/09/09 -rcud 4303/08 -)".

4.- Siendo, pues, irregular la contratación desde el primero de los contratos suscritos, igual que ocurrió con los que le sucedieron en el tiempo, pese a que entre ellos hubiera solución de continuidad, puesto que en ninguno se concretaba, como exige constante jurisprudencia (por todas, STS 21-1-2009, R. 1627/08 , y las que en ella se citan), los verdaderos motivos de la contratación, ese fraude invalida la cláusula de temporalidad y conlleva, al tratarse realmente, como vimos, de una relación fija discontinua, la estimación de la demanda que postulaba el reconocimiento de dicha relación y el cómputo, desde el 1 de febrero de 2004, de los períodos reales de prestación de servicio.

5.- En definitiva, la doctrina ajustada a Derecho es la mantenida por la sentencia de contraste y, en consecuencia, igual que hemos acordado en otros dos litigios idénticos deliberados el mismo día 8-10-2014 (RCUD 164/2014 y 492/2014), procede estimar el recurso interpuesto por el trabajador demandante en los términos acordados con la doctrina unificada, lo que comporta la casación de la sentencia impugnada en el extremo relativo a la fecha a partir de la cual son computables todos los períodos trabajados por el recurrente como fijo discontinuo, estimando en tal sentido el recurso de suplicación formulado por la parte demandante; sin costas (art. 235 LRJS).

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 el trabajador Don Florencio , contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en fecha 27 de noviembre de 2013 (R. 4720/2012), recaída en el recurso de suplicación interpuesto por el trabajador ahora recurrente contra la sentencia de fecha 8 de mayo de 2012, dictada por el Juzgado de lo Social nº 33 de Madrid (autos 1420/2011), en procedimiento seguido a instancia del referido trabajador contra "IBERIA, LÍNEAS AÉREAS DE ESPAÑA, S.A." (IBERIA, LAE, S.A.). Casamos la sentencia impugnada y, resolviendo en suplicación,



estimamos la demanda y, como se pide, declaramos el derecho del actor a que todos los períodos trabajados antes de adquirir la condición de trabajador indefinido se consideren como de trabajos fijos discontinuos y que la relación tuvo tal carácter desde su inicio, con las consecuencias que a ello se anuden, declarando igualmente que su antigüedad a todos los efectos es de fecha 1 de febrero de 2004, condenando como condenamos a la empresa a estar y pasar por esta declaración. Sin costas.

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. Jose Luis Gilolmo Lopez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ