



Roj: **ATS 6052/2015 - ECLI:ES:TS:2015:6052A**

Id Cendoj: **28079140012015201240**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **03/06/2015**

Nº de Recurso: **2535/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MIGUEL ANGEL LUELMO MILLAN**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUTO

En la Villa de Madrid, a tres de Junio de dos mil quince.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Miguel Angel Luelmo Millan

HECHOS

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Social Nº 1 de los de Madrid se dictó sentencia en fecha 30 de septiembre de 2013 , en el procedimiento nº 1497/12 seguido a instancia de D. Javier contra FUNDACIÓN ESCUELA DE CINEMATOGRAFÍA Y DEL AUDIOVISUAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID, sobre despido, que desestimaba la pretensión formulada.

SEGUNDO.- Dicha resolución fue recurrida en suplicación por la parte demandante, siendo dictada sentencia por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en fecha 28 de mayo de 2014 , que desestimaba el recurso interpuesto y, en consecuencia, confirmaba la sentencia impugnada.

TERCERO.- Por escrito de fecha 22 de julio de 2014 se formalizó por el Letrado D. César Martínez Pontejo en nombre y representación de D. Javier , recurso de casación para la unificación de doctrina contra la sentencia de la Sala de lo Social antes citada.

CUARTO.- Esta Sala, por providencia de 25 de marzo de 2015, acordó abrir el trámite de inadmisión, por falta de contradicción. A tal fin se requirió a la parte recurrente para que en plazo de cinco días hiciera alegaciones, lo que efectuó. El Ministerio Fiscal emitió el preceptivo informe en el sentido de estimar procedente la inadmisión del recurso.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- 1. - Es objeto del actual recurso la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 28 de mayo de 2014 (Rec 193/14) confirmatoria de la de instancia que calificó como procedente el despido objetivo por causas económicas y organizativas de fecha 6 de noviembre de 2012.

El demandante prestó servicios desde el 21/03/1995 hasta el 2/7/2007 para la ESCUELA DE CINEMATOGRAFIA Y DEL AUDIOVISUAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID - fundación sin ánimo de lucro-, como coordinador del área tecnológica suscribiendo sucesivos contratos denominados de alta dirección, si bien la demandada reconoce que la relación laboral era común. Consta que el actor manifestó su voluntad de dimitir dada la pésima relación que mantenía con el asesor en la gestión directiva de la demandada. No obstante, se decidió darle a la extinción forma de desistimiento empresarial, por lo que la empresa comunica al demandante que el 2/07/2007 vence su contrato de Coordinador del Área Tecnológica, y que una vez finalizado dicho contrato, la Escuela desiste del mismo, por lo que no se renovará ni se realizará nuevo contrato entre ambas partes al no ser necesario, procediéndose a la liquidación en fecha 2/7/2007. Posteriormente y una vez extinguida la relación mantenida con el asesor de gestión, la demandada se interesó en la nueva contratación de los servicios del actor, contactando con él con esta finalidad, y el actor aceptó. El día 17/9/2007 suscribieron



las partes contrato laboral indefinido a tiempo completo, con la categoría profesional de secretario técnico. Con efectos 6/11/2012, la parte demandada comunicó al actor que procedía a la extinción de su contrato de trabajo, por causas objetivas, de índole económico y organizativo, poniendo a su disposición una indemnización de 17.997,57 euros, que ha sido abonada. En el hecho probado 5º se relatan las funciones asumidas por el actor y las tareas realizadas tras el nuevo contrato de 2007. Por otra parte consta que la entidad demandada dispone de dos fuentes de financiación: ingresos de patronos de la fundación e ingresos obtenidos a través de la matriculación de alumnos. Ambas vías se han visto sometidas a un proceso de disminución a partir de 2009 y que se relatan en extenso en el HP 6º.

La Sala de suplicación, tras estimar parcialmente la revisión del relato fáctico, analiza los motivos de denuncia jurídica. El primer aspecto debatido es la antigüedad del actor, que éste pretende retrotraer a la de la primera contratación - 21/3/1995 - alegando la unidad esencial del vínculo, mientras que la demandada se atiene a la fecha de 17/9/07. Se desestima la pretensión actora puesto que el actor dimitió, aunque se le dio la forma de desistimiento empresarial, produciéndose la ruptura del vínculo, a lo que se añade que el contenido funcional de su trabajo tampoco fue el mismo. En cuanto al fondo del asunto, se estima que ha quedado acreditado el descenso de ingresos, las negativas previsiones de futuro y que el puesto del actor ha quedado desprovisto de las funciones principales.

2.- Acude el trabajador en casación para la unificación de doctrina que articula en dos motivos, el primero relativo a la calificación del despido y el segundo en el que reclama una mayor antigüedad.

SEGUNDO. - 1.- Como es obligado, por imperativo del artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, lo primero que debe valorarse en todo recurso de casación para la unificación de doctrina, es si concurre entre la sentencia recurrida y la que se propone como término de comparación el requisito básico de la contradicción.

Al respecto, la Sala ha reiterado que la 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". 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, (SSTS 29/04/2014 (R. 609/2013), 17/06/2014 (R. 2098/2013), 18/12/2014 (R. 2810/2012) y 21/01/2015 (R. 160/2014).

2.- Para el *primer motivo* invoca la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 21 de marzo de 2013 (Rec 87/13) que con revocación de la de instancia declara la improcedencia del despido objetivo, por causas económicas, productivas y organizativas, al entender que la medida adoptada es razonable.

La contradicción entre las sentencias comparadas es inexistente al ser diferentes los supuestos de hecho y por tanto los extremos acreditados, aun cuando en ambos casos se trata de despidos objetivos por las mismas causas, que además se entienden acreditadas. Ahora bien, en la sentencia de contraste, se trata de una trabajadora con categoría de optometrista que presta servicios para OFTAL FUTURA, SL. Consta acreditada la situación económica negativa pues la empresa ha tenido una disminución persistente de su nivel de ingresos durante tres trimestres consecutivos, y también la concurrencia de la causa productiva alegada (descenso de la actividad) y organizativa (precisar menos personal debido al descenso de actividad). Sin embargo, consta que la empresa en fecha 6/2/2012, 15 días antes de que la actora fuera despedida, amplía la jornada de trabajo a una trabajadora que ostenta la misma categoría profesional de optometrista que la actora- a 40 horas mensuales y le modifica el centro de trabajo de Granollers por el de Barcelona donde presta servicios la actora. Y también con posterioridad al despido de aquélla suscribe 6 contratos de trabajo con distintos profesionales, 2 de ellos de carácter indefinido. Y aunque no consta acreditado que estos trabajadores hayan sido contratados con la misma categoría profesional que la actora, " *pero es a la empresa, en virtud del principio de disponibilidad probatoria, la que debía probar que esas contrataciones nada tenían que ver con la categoría profesional de aquélla, pues fácilmente podía haber aportado copia de los contratos de trabajo suscritos con aquéllos*". Circunstancias que llevan a la sentencia a declarar que el cese de la actora acordado por la empresa no representa una medida razonable en conexión con la situación que la determina.

Sin embargo en la sentencia recurrida no se relatan contrataciones semejantes. Es cierto que la empresa, al día siguiente de la extinción del contrato del demandante, contrata a otra persona pero ello se efectúa para el puesto de encargado de sistemas, que es distinto al que desempeñaba el actor, sin que conste que estuviese capacitado para su desempeño. Por otra parte, quedan acreditadas las causas económicas alegadas al constatarse la disminución de las dos fuentes de financiación: ingresos de patronos de la fundación e ingresos a través de la matriculación de alumnos. Además, desde el 17/09/2007, la tarea fundamental del actor era la



selección del alumnado a través de procesos de convocatoria; también realizaba tareas de coordinación de los servicios de seguridad e higiene y de mantenimiento de equipos informáticos del área administrativa. Y resulta que al menos desde marzo de 2010, las tareas de asesoramiento técnico del edificio, son realizadas por personal externo, mediante contrato de arrendamiento de servicios. En el año 2012 desaparece el sistema de convocatorias y los exámenes por los que se ingresaba directamente a las especialidades, de modo que el sistema de selección e ingreso queda reducido a una entrevista previa y a la inmediata matriculación y las entrevistas son realizadas por el jefe de estudios y por el gerente, por lo que el actor dejó de desempeñar la tarea de selección del alumnado.

3.- Para el *segundo motivo* invoca la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, de 1 de abril de 2008 (Rec 2372/07) que con estimación del recurso del trabajador, declara la nulidad del despido al entender que en realidad se trata de un despido colectivo y la empresa no siguió los tramites exigidos para ello. Las partes suscribieron el primer contrato de carácter temporal el 13/11/98, contrato al que han ido sucediéndose diversas contrataciones de carácter temporal. Entre la contratación de 14/09/05 que expiró el 13/1405 y la última de 18/03/06 que es la que tenía su finalización el 17/06/06 han transcurrido 94 días. La sentencia concluye que se da la unidad esencial del vinculo en aplicación de la Directiva 1997/70 y que la antigüedad es la del primer contrato.

Esta sentencia no es contradictoria con la recurrida puesto que los supuestos de hecho y el alcance de los debates son diferentes. En efecto, en el caso de autos, los contratos denominados de alta dirección tenían una duración temporal de dos años y se fueron sucediendo desde el 21/03/1995 hasta el 2/07/2007. La sentencia, hasta esta fecha aprecia la unidad esencial del vínculo porque el demandante siempre realizó la misma actividad tratándose de una relación ordinaria indefinida. En el año 2007 el demandante manifestó su voluntad de dimitir y que es articulada a través de un desistimiento empresarial, comunicándole el fin a la relación laboral y que no se le renovarían el contrato. Se estima que se ha producido la extinción plena de la relación laboral con fecha 2/7/2007, que interrumpe la unidad y las circunstancias de un despido, frente a la que el actor pudo accionar en su día. La nueva contratación efectuada el 17/09/2007 se hace mediante contrato indefinido a tiempo completo y con categoría diferente a la anterior - pasa de coordinador del área tecnológica a la de secretario técnico -. Se trata de una nueva contratación, y dado el tiempo transcurrido respecto de la anterior contratación y que las funciones no son coincidentes, se estima que no se da la unidad del vinculo. Tras el contrato de 17/9/07, la tarea fundamental del actor era la selección del alumnado a través de complejos procesos de convocatoria; realizaba también tareas de coordinación de los servicios de seguridad e higiene y de mantenimiento de equipos informáticos del área administrativa. Además, el mismo día 17/9/07, fue contratada otra persona para desarrollar funciones de coordinador técnico, puesto de similares características al que antes había desempeñado el actor, asumiendo en gran medida las funciones que el actor había desarrollado en la etapa correspondiente a su primera vinculación profesional con la demandada.

Sin embargo, en la sentencia de contraste se analiza una cadena contractual temporal y los efectos de una interrupción superior a los 20 días. Se trata de un trabajador vinculado desde el año 1998 a la empresa mediante sucesivos contratos para obra o servicio determinado, con categoría de cocinero. Entre la contratación de 14/09/05 que expiró el 13/1405 y la última de 18/03/06 que es la que tenía su finalización el 17/06/06 han transcurrido 94 días, desconociéndose la razón de esta interrupción. La Sala de suplicación tras una profusa labor argumental señala que la " *STJCE 4 de julio de 2006 declara que una norma que define la utilización sucesiva de contratos temporales bajo el parámetro de las interrupciones de 20 días se opone a la cláusula 5 de la Directiva 1999/70 /CE y no consigue el efecto útil de la misma, al facilitar, más que prevenir, el abuso en la contratación precaria encadenada con un mismo trabajador* ". Trasladando el argumento al caso analizado concluye que la tesis de los 20 días se aparta de los objetivos y finalidades de la Directiva 1999/70 /CE, frustrando la prevención de abusos en la rotación precaria.

4.- En su escrito de alegaciones, la parte recurrente insiste en la admisión del recurso pero las diferencias apuntadas entre la sentencia recurrida y las de contraste son claras, por lo que conforme a la doctrina de la Sala anteriormente expuesta y tantas veces reiterada, la contradicción es inexistente, tal y como señala el MF en su informe.

TERCERO.- De conformidad con lo establecido en los artículos 219 y 225 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y con lo informado por el Ministerio Fiscal, procede declarar la inadmisión del recurso. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 225.5 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, sin imposición de costas a la parte recurrente.

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

LA SALA ACUERDA:



Declarar la inadmisión del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado D. César Martínez Pontejo, en nombre y representación de D. Javier contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 28 de mayo de 2014, en el recurso de suplicación número 193/14 , interpuesto por D. Javier , frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de los de Madrid de fecha 30 de septiembre de 2013 , en el procedimiento nº 1497/12 seguido a instancia de D. Javier contra FUNDACIÓN ESCUELA DE CINEMATOGRAFÍA Y DEL AUDIOVISUAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID, sobre despido.

Se declara la firmeza de la sentencia recurrida, sin imposición de costas a la parte recurrente.

Contra este auto no cabe recurso alguno.

Devuélvanse los autos de instancia y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de procedencia con certificación de esta resolución y comunicación.

Así lo acordamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ