

Refº 015¹

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
DE CATALUNYA
SALA SOCIAL

MIF

ILMO. SR. D. EMILIO DE COSSIO BLANCO
ILMA. SRA. D^a. ÁNGELES VIVAS LARRUY
ILMO. SR. D. ÁNGEL DE PRADA MENDOZA

En Barcelona a 29 de julio de 2003

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A N° 5232/2003

En el recurso de suplicación interpuesto por REBECA LI B' frente a la Sentencia del Juzgado de lo Social n°. 1 de los de Tortosa de fecha 30 de enero de 2.003 dictada en el procedimiento n°. 246/2002 y siendo recurrida F S.L. Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. D. Ángel De Prada Mendoza.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 22 de noviembre de 2.002 tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Despido en general, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 30 de enero de 2.003 que contenía el siguiente Fallo:

"Que desestimando la demanda formulada por D^a. Rebeca Ll B contra la empresa "Fragadis, S.L." debo declarar y declaro procedente la extinción contractual verificada por dicha sociedad, y en consecuencia absuelvo a la referida entidad de las pretensiones contra ella deducidas en la demanda."

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

1.- La demandante, D^a. Rebeca Ll B prestó sus servicios por cuenta y orden de la empresa demandada con la categoría profesional de dependienta y una antigüedad desde el 22.8.2001 hasta el 21.10.2002, percibiendo un salario de 756 euros mensuales con prorrateo de pagas extras. La actora no ostenta cargo sindical ni representativo alguno, ni lo ha ostentado en el último año.

2.- La relación laboral que unía a las partes litigantes se conformó mediante la concertación en fecha 22.8.2001 de un contrato de trabajo de duración determinada para obra o servicio determinado, concretamente por la necesidad de reciclar y formar al personal para la adaptación al cambio del euro, y con una duración de entre tres y cinco meses. El precitado contrato se prorrogó por seis meses más en fecha 22.1.2002 a fin de efectuar una campaña promocional para potenciar las ventas de determinados productos de la marca "Spar". Finalmente el tan repetido contrato se prorrogó en fecha 21.7.2002 por otros tres meses como consecuencia de la ampliación de la precitada campaña promocional.

3.- La entidad demandada comunicó a la trabajadora el 2.10.2002 la extinción del contrato de trabajo con efectos desde el 21.10.2002.

4.- En el art. 27 del convenio colectivo aplicable en ámbito laboral de la empresa demandada, de detallistas de alimentación y comestibles, supermercados y autoservicios de la provincia de Tarragona (DOG n^o. 3465 de 3.9.2001) se establece que a efectos de lo dispuesto en el art. 15.1 a) del Estatuto de los Trabajadores, además de los contenidos generales y con el fin de favorecer a las empresas en una posición más competitiva en el mercado, y para dar una mejor respuesta a las exigencias de la demanda, se conviene expresamente en identificar como trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de las empresas del sector, que permitan cubrirse con contratos para la realización de obras o servicios determinados, las siguientes:

campañas genéricas y/o específicas, exposiciones, promociones de productos o servicios, ventas promocionales y/o especiales, celebraciones, conmemoraciones o aniversarios, y cualquier otra

actividad que contribuya a dar una mejor respuesta a las exigencias de la demanda dentro del proceso de adaptación de las empresas afectadas por este Convenio, frente a la oferta comercial derivada de la competencia en el sector.

También, aquellas tareas o trabajos suficientemente diferenciados por el volumen adicional de trabajo que representan, cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, es, en principio, de duración incierta.

A tal efecto, se pacta, de forma expresa que los empresarios podrán contratar a los trabajadores, al amparo de lo previsto anteriormente, debiendo identificar las obras, servicios, actividades o tareas objeto de contratación, en el momento de la celebración del contrato.

Mediante esta modalidad contractual, y en un solo contrato de trabajo, podrá contratarse a un trabajador para la realización de más de uno de los servicios descritos, con una duración incierta no superior a veinticuatro meses. En caso de celebrarse el contrato inicial por un período de previsión inferior al máximo establecido, se podrán celebrar una o más prórrogas, con un máximo, en su caso, de tres prórrogas, sin que la duración incierta inicial más las prórrogas puedan exceder de los 24 meses.

De no ser denunciado por ninguna de las partes el contrato, dentro del plazo inicialmente convenido, o del de la prórroga o prórrogas, se entenderá automáticamente prorrogado hasta el tope máximo de duración establecido en este artículo.

Al término o finalización del contrato, el trabajador tendrá derecho a una compensación económica equivalente a 8 días de salario por año de servicio o a la proporción que resulte, de ser el período trabajado inferior.

5.- El acto de conciliación celebrado en fecha 18.11.2002 resultó sin avenencia.

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte actora, que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dio traslado no impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestimando la demanda formulada por D^a. Rebeca Ll B. contra la empresa "F S.L." declara procedente la extinción contractual verificada por dicha Sociedad y absuelve a la misma.

No conforme con dicha resolución judicial recurre en suplicación la parte actora, al amparo procesal del apartado c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, revisión del derecho aplicado, con denuncia de la sentencia de instancia a la que se atribuye infracción del artículo 15.1 a) del Estatuto de los Trabajadores y 2.1 y 2.1 apartado b) del R.D. 2720/98, por aplicación errónea, así como del artículo 6.4 del Código Civil, alegando en síntesis, la falta de indicación de la necesidad de cobertura temporal de un puesto de trabajo, no se establece la relación de causalidad, entre contratar a una dependienta y la adaptación de la contabilidad a euro, lo que constituye un requisito "sine qua non" al efecto de dar validez al contrato de trabajo temporal, por dicha causa. Al finalizar la causa anteriormente citada, el empleador no extingue el contrato de trabajo, sino que procede a prorrogarlo, por otra causa muy diferente, sin que se haya acreditado que el contrato y las posteriores prórrogas obedecieran a causas reales de temporalidad incierta lo que determina el fraude contractual y por tanto la fijeza de la relación laboral de ahí que estemos en presencia de un despido improcedente.

Consta en la relación fáctica de la sentencia, no combatida ahora que la relación laboral que unía a las partes litigantes se conformó mediante la concertación en fecha 22.8.2001 de un contrato de trabajo de duración determinada para obra o servicio determinado, concretamente por la necesidad de reciclar y formar al personal para la adaptación al cambio del EURO y con una duración entre tres y cinco meses. Contrato que se prorrogó por seis meses más en fechas 22.1.2002 a fin de efectuar una campaña promocional para potenciar las ventas de determinados productos de la marca "Spar". Finalmente el contrato se prorrogó en fecha 21.7.2002 por otros tres meses como consecución de la ampliación de la precitada campaña promocional (Hecho probado segundo).

El contrato registra el objeto del mismo: "con motivo de la necesaria adaptación al cambio de moneda EURO, todo el proceso informativo de nuestra red comercial está sometido a alteraciones continuas que no dejan de ocasionar problemas constantes, tanto en lo que se refiere a la relación de las tiendas con el almacén proveedor de mercancías, como contra servicios contables y administrativos propios. Precisamente, para contrarrestar los inconvenientes citados, hemos procedido a la contratación de determinadas personas que cubran las necesidades que surjan mientras dure el proceso de adaptación y cambio al principio mentado. Concretamente la persona afectada por el presente contrato cubrirá el puesto de "dependienta", y una vez cubiertas necesidades objeto de la contratación, cuyo plazo se estima entre 3 y 5 meses aproximadamente, quedará extinguido el contrato". "El presente contrato se regirá por el Convenio para el comercio detallista de alimentación y comestibles, supermercados, autoservicios, de la provincia de Tarragona (código Convenio 4306195), publicado el D.O.G.C. de fecha 12.12.97, n°. 2537 y acuerdo revisión salarial publicado el 11.3.99 Marginal Laboral 863/99".

En el Anexo 1º del contrato de trabajo precitado de fecha 22 de enero de 2.002, se estipuló entre las partes, cláusula adicional que afectaba a la duración del mismo, y en el que se especificaba que "con fecha 22.8.2001, se realiza contrato para cubrir las necesidades del servicio, durante el proceso de adaptación de toda nuestra estructura informática y red comercial a la moneda ÚNICA EURO. Así como reciclaje y formación del personal afectado por dichos cambios, que implica unos desajustes en la estabilidad y continuidad de los trabajadores en sus respectivos puestos de trabajo, calculando una duración aproximada de 3-5 meses.

Dado que la Empresa ha iniciado una campaña promocional para potenciar las ventas de determinados productos marca "Spar" con la finalidad de situarlos en una posición más competitiva, ambas partes de mutua acuerdo proceden a duplicar la duración del contrato por un período de 6 meses aproximadamente, a fin de poder seguir cubriendo las necesidades del servicio, todo ello previsto en el artículo 27 del Convenio de Comercio menor alimentación de la provincia de Tarragona.

En fecha 21 de julio de 2.002 se acuerda entra las partes y "debido a la buena aceptación de la campaña promocional de productos marca "Spar" y al objeto de un mayor aprovechamiento de la misma, la empresa amplía la duración de dicha campaña y por tanto ambas partes acuerdan ampliar nuevamente la duración del contrato por unos 3 meses más a fin de poder seguir atendiendo las necesidades del servicio".

El artículo 27 del Convenio colectivo aplicable en el ámbito laboral de la empresa demandada y que se ha citado con anterioridad se establece que aspectos de lo dispuesto en el artículo 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores además de los contratos generales y con el fin de favorecer a las empresas en una posición más competitiva en el mercado, y para dar una mejor respuesta a las exigencias de la demanda, se conviene expresamente en identificar como trabajos a tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de las empresas del sector, que permitan cubrirse con contratos para la realización de obras o servicios determinados, las siguientes:

Campañas genéricas y/o específicas, exposiciones, promociones de productos o servicios, ventas promocionales y/o especiales, celebraciones, conmemoraciones o aniversarios, y cualquier otra actividad que contribuya a dar una mejor respuesta a las exigencias de la demanda dentro del proceso de adaptación de las empresas afectadas por este Convenio, frente a la oferta comercial derivada de la competencia en el sector.

También, aquellas tareas o trabajos suficientemente diferenciados por el volumen adicional de trabajo que representan, cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, es, en principio, de duración incierta.

A tal efecto, se pacta, de forma expresa que los empresarios podrán contratar a los trabajadores, al amparo de lo previsto anteriormente, debiendo identificar las obras, servicios, actividades o tareas objeto de contratación, en el momento de la celebración del contrato.

Mediante esta modalidad contractual, y en un solo contrato de trabajo, podrá contratarse a un trabajador para la realización de más de uno de los servicios descritos, con una duración incierta no superior a veinticuatro meses. En caso de celebrarse el contrato inicial por un período de previsión inferior al máximo establecido, se podrán celebrar una o más prórrogas, con un máximo, en su caso, de tres prórrogas, sin que la duración incierta inicial más las prórrogas puedan exceder de los 24 meses.

De no ser denunciado por ninguna de las partes el contrato, dentro del plazo inicialmente convenido, o del de la prórroga o prórrogas, se entenderá automáticamente prorrogado hasta el tope máximo de duración establecido en este artículo.

Al término o finalización del contrato, el trabajador tendrá derecho a una compensación económica equivalente a 8 días de salario por año de servicio o a la proporción que resulte, de ser el período trabajado inferior.

SEGUNDO.- Afirma la recurrente que la demandada no ha acreditado, en ningún modo, que el contrato y posteriores prórrogas obedecieron a causas reales de temporalidad incierta lo que determina la aplicación del artículo 6-4 del Código Civil, y en consecuencia la fijeza de la relación laboral y la improcedencia de la extinción laboral.

Fraude de Ley significa de conformidad con lo que se establece en el artículo 6.4 del Código Civil realizar actos al amparo del texto de una norma que persigue un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, y tiene como consecución la aplicación de la norma que se haya tratado de eludir.

El uso torticero de la norma para conseguir un resultado no querido por ella, implica la actuación de mala fe, en el sentido que expresa el propio Código Civil en el artículo 7, pero para que se aprecien han de ser probadas.

No podemos aceptar las meras deducciones o suposiciones, el fraude de ley hay que probarlo y hay que probar las premisas sobre las que se quiere concluir el fraude.

Ni en la demanda, ni el acto de juicio se hace alegación, ni invocación a la existencia de fraude de Ley, sino que se considera la existencia de un encadenamiento contractual, y por

otro lado que el contrato lo es por obra y servicio determinado y que su objeto es la realización de obras y servicios determinados con autonomía y sustantividad propia, dentro de la actividad normal de la empresa debiendo hacerse constar de forma clara y precisa si el contrato es de obra o servicios, con una completa identificación de la obra o servicio para las que se contrata no habiéndose tratado el fraude de Ley en la resolución combatida.

Por otro lado el artículo 2 del Real Decreto 2720/1998 y su correlativo artículo 15.1.a del Estatuto de los Trabajadores establecen que el contrato de obra o servicio determinado "es el que se concierta para la realización de una obra o la prestación de un servicio, con autonomía y sustantividad propias dentro de la actividad normal de la empresa y cuya ejecución, aún cuanto limitada en el tiempo, es en principio incierta. Cuando el Convenio colectivo que resulta de aplicación haya identificado los trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa que puedan cubrirse con esta modalidad contractual, se estará a lo establecido en el mismo a los efectos de su utilización. El contrato para obra o servicio determinado tendrá el siguiente régimen jurídico, A) deberá especificar e identificar suficientemente, con precisión y claridad, la obra o el servicio que constituye su objeto, B) la duración será la del tiempo exigido para la realización de la obra y si se especificara una duración o término, estos deberán considerarse como de carácter orientativo en función de lo establecido en el párrafo anterior: "Por lo cual analizando sistemáticamente el precepto del artículo 27 del Convenio colectivo aplicable y el mandato legal, cuya exigencia es ineludible hay que llegar a conclusión distinta en la sentencia por el Magistrado de instancia, ya que tal norma convencional, lo que pretende es introducir una nueva forma de contratación temporal, que no olvidemos es la excepción a la norma general de contratación indefinida, ya que siendo el contrato de obra o servicio determinado, con contrato causal, que requiere la especificación clara y terminante de la obra o servicio contratado que es un requisito esencial, se pretende introducir una forma de contratación que permite variar, sin especificarlo, la causa de la contratación, y por cuanto además, el requisito de la duración incierta derivada de la finalización de la obra queda desvirtuado por un plazo final fijo de 24 meses, se haya acabado o no la obra o servicio contratado, por todo lo cual, debe revocarse la resolución impugnada, al venir en aplicación el artículo 6.4 del Código Civil, y en consecuencia se ha de considerar fija la relación laboral y la improcedencia de la extinción de la misma con los efectos del artículo 56.1.2 y 3 del Estatuto de los trabajadores.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por D^a. Rebeca Ll^{or} 3^a contra la sentencia de fecha 30 de enero de 2.003 dictada por el Juzgado de lo Social n^o. 1 de los de Tortosa en el procedimiento n^o. 246/2002 seguido a instancia de dicha recurrente contra la empresa F S.L., debemos declarar y declaramos el despido de la actora improcedente, pudiendo optar el empresario entre la readmisión del trabajador en el plazo de cinco días desde la notificación de la Sentencia o la extinción del contrato con abono de una indemnización de 1.323,- Euros, condenando a la Empresa a estar y pasar por esta declaración y al abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la Sentencia.

Contra esta Sentencia cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina que deberá prepararse ante esta Sala en los diez días siguientes a la notificación, con los requisitos previstos en los números 2 y 3 del Artículo 219 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, de lo que doy fe.