

**Tribunal Supremo, Sala Cuarta, de lo Social, Sentencia 786/2018 de 19
Jul. 2018, Rec. 972/2017**

Ponente: López García de la Serrana, José Manuel.

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 972/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

PLENO

Sentencia núm. 786/2018

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesus Gullon Rodriguez, presidente

D. Fernando Salinas Molina

D^a. Maria Milagros Calvo Ibarlucea

D. Luis Fernando de Castro Fernandez

D^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

D^a. Rosa Maria Viroles Piñol

D^a. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Angel Blasco Pellicer

D. Sebastian Moralo Gallego

D^a. Maria Luz Garcia Paredes

En Madrid, a 19 de julio de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Sitel Ibérica Teleservices SAU representada y asistida por la letrada D^a. Elisa Navas Sánchez contra la sentencia dictada el 19 de diciembre de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, en recurso de suplicación nº 252/2016 , interpuesto contra la sentencia de fecha 5 de mayo de 2015, dictada por el Juzgado de lo Social nº 7 de Sevilla , en autos nº 196/2014, seguidos a instancias de D^a. Concepción contra Sitel Ibérica Teleservices SA, ENDESA SA sobre despido.

Ha comparecido como parte recurrida D^a. Concepción representada y asistida por el letrado D. Fernando Mellet Jiménez, ENDESA SA representada y asistida por la letrada D^a. Eva María Rodríguez Gómez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 5 de mayo de 2015 el Juzgado de lo Social nº 7 de Sevilla dictó sentencia , en la que se declararon probados los siguientes hechos:

« **1º.-** Dña. Concepción , mayor de edad y con DNI NUM000 , viene prestando su actividad por cuenta y dependencia de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., desde el 10/06/03, en virtud de un contrato de trabajo temporal, para obra y servicio determinado, teniendo por objeto "la realización de la obra o servicio el tiempo que dure la campaña de atención telefónica según el número de expediente NUM001 de nuestro cliente Grupo Endesa", con categoría profesional de gestor telefónico, percibiendo un salario diario de 31,76 euros y siendo de aplicación a la relación laboral el Convenio Colectivo de ámbito estatal del sector de Contact Center. Se da por reproducido el contrato de trabajo, y nóminas, laboral unidos a los folios 162 a 175 de los autos. Con anterioridad, prestó sus servicio por cuenta y dependencia de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., en virtud de un contrato de trabajo temporal, en la modalidad de eventual por circunstancias de la producción, suscrito el 15/01/03, finalizando el 14/02/03, teniendo por objeto "eventual por circunstancias de la producción dentro d la campaña telefónica, según expediente NUM002 de nuestro cliente Grupo Endesa, por incremento de llamadas en el servicio de averías". Se da por reproducido el contrato de trabajo unido a los folios 601 y 602 e informe de vida laboral unido al folio 597 de los autos.

2º.- La empresa SITEL IBERICA TELESERVICIOS S.A. venía concertando desde el acuerdo marco de 15/12/1998, expediente nº NUM001 , sucesivos contratos de prestación de servicios con las empresas del Grupo ENDESA para la atención telefónica a clientes, los cuales obran aportados a los folios 27 a 128 de las actuaciones que se dan por reproducidos. En el acuerdo marco, el objeto del contrato, contemplaba la prestación de servicios del C.A.T., consistentes en la realización de los trabajos necesarios para la gestión completa de las llamadas telefónicas que recibe de sus clientes en el nivel que G.E. determine, entendiéndose por gestión completa la respuesta a la llamada telefónica y a la realización de la gestión demandada por el cliente, aplicando los criterios, procedimientos operativos y sistemas informáticos del Grupo Endesa, comprendiendo el contrato las acciones de emisión de llamadas que el Grupo Endesa pudiera determinar y los trabajos asociados con las actividades anteriores, describiendo en el punto 1 y 2 del acuerdo marco, el objeto del contrato y su alcance. De otra parte, en el contrato marco se estableció que para la prestación del servicio existiera un Director de C.A.T. responsable de la atención telefónica al cliente, con poder resolutorio en toda la actividad, y un responsable comercial "jefe CAT en cada centro que dependiendo del Director del CAT, sería el único interlocutor único con el contratista, quien realizaba funciones de supervisión del contrato, e implantaba las normas de funcionamiento y resolvía los trámites ordinarios, y un equipo dependiente del Director del CAT, que debía realizar el control de calidad, supervisión de la formación, al tiempo que el acuerdo marco previa que, en las instalaciones de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., debía reservarse un espacio adecuado y dotado de medios suficientes para el personal del Grupo Endesa que desarrollara las funciones de supervisión y control del contrato suscrito. De otra parte, se exigía a la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A. la existencia de un Director de Servicio para la coordinación y supervisión global del servicios, siendo el único interlocutor válido con el Director del CAT, un jefe de servicio con dedicación exclusiva en cada plataforma quien debía dirigir y controlar todas las operaciones y un equipo de supervisores y teleoperadores que debían llevar acabo la prestación directora del servicio. Se preveía en el acuerdo marco, que la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A. era la encargada de garantizar que su personal se encontraba debidamente formado, al tiempo que el personal del Grupo Endesa debía informar de las especificidades para completar el plan de formación y a informar a las personas seleccionadas por la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A. acerca de los sistemas de información comercial y procedimientos operativos del Grupo Endesa.

4º.- La empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., para la prestación del servicio, arrendó, al menos desde el año 2008, diversos locales a la empresa Inmobiliaria del Sur, S.A. Se dan por reproducidos los contratos de arrendamiento unidos a los folios 339 a 351 de los autos. Para la prestación del servicio, algunos de los ordenadores y sistemas operativos utilizados por la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A. pertenecen a la empresa ENDESA S.A. Personal del

Grupo Endesa se encontraba en las instalaciones de los centros de trabajo de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., y tal personal no se relacionaba con los teleoperadores sino con los jefes de servicio de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., limitando su actividad a la supervisión de la ejecución del contrato. Personal del grupo Endesa llevaba a cabo la formación de ciertos trabajadores seleccionados por parte de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., y estos últimos se encargaban de proporcionar formación al personal de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A. Los procedimientos que aplicaban los trabajadores de la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., en la atención de llamadas eran fijados previamente por parte de la empresa ENDESA S.A. Se da por reproducida la documentación unida a los folios 607 a 1530 de los autos.

5º.- Mediante correo electrónico de fecha 15/11/13, la empresa ENDESA S.A., comunicó a la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., la finalización del servicio prestado al amparo del contrato marco suscrito entre ambos. Se da por reproducido el correo electrónico indicado unido a los folios 277 y 278 de los autos. La empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A. comunicó a la representación de los trabajadores la finalización del servicio con efectos para el día 31/12/13. Desde el 31/12/13, la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., dejó de prestar el servicio que hasta tal fecha le fue adjudicado por el Grupo Endesa. Se dan por reproducida la indicada comunicación unida a los folios 179 a 183 de los autos.

6º.- Mediante escrito de fecha 18/11/13, la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS, S.A., comunicó a Dña. Paulina la finalización de su relación laboral con efectos para el día 31/12/13 por finalización de la campaña Endesa. Se da por reproducida la comunicación indicada unida al folio 176 de los autos. La empresa abonó a la parte actora, en concepto de indemnización la cantidad de 2.570,73 euros.

7º.- Dña. Concepción, no ostenta ni ha ostentado en el año anterior a la finalización de la relación laboral la condición de delegado de personal, miembro del comité de empresa ni delegado sindical.

8º.- En fecha 10/01/14, Dña. Concepción presentó papeleta de conciliación celebrándose el acto el día 29/01/14 sin avenencia respecto de las empresas comparecidas y sin efecto respecto del resto. Se da por reproducida el acta de conciliación unida al folio 18 de los autos.».

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: «ESTIMANDO las excepciones de falta de acción y falta de legitimación pasiva opuestas por la empresa ENDESA S.A., Y DESESTIMANDO INTEGRAMENTE la demanda en materia de despido interpuesta por Dña. Paulina DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO a la empresa SITEL IBÉRICA TELESERVICIOS S.A., y a la empresa ENDESA, S.A., de la misma con todos los pronunciamientos favorables.».

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por D^a. Concepción ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, la cual dictó sentencia en fecha 19 de diciembre de 2016, en la que consta el siguiente fallo: «Que estimando parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por D^a. Concepción contra la sentencia dictada el 11 de mayo de 2015 por el Juzgado de lo Social Número Uno de Sevilla, en autos seguidos a instancias de la recurrente contra SITEL IBERICA TELESERVICIOS, S.A., y contra Endesa S.A. sobre Despido, revocando la sentencia recurrida, declaramos que la finalización de su contrato notificada a la actora por la primera demandada constituye despido improcedente, condenando a la referida demandada a optar en el plazo de 5 días hábiles desde la notificación de esta sentencia, mediante escrito o por comparecencia ante esta Sala, entre readmitir a la trabajadora en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, con abono en tal caso de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido y hasta la de notificación de esta resolución, a razón de 31,76 euros/día, calculados desde la fecha del despido hasta la notificación de esta sentencia que declara la improcedencia del mismo, o hasta que hubiera encontrado otro empleo, si tal colocación fuera anterior a dicha sentencia y se probase por el empresario lo percibido, para su descuento de los salarios de tramitación, o indemnizarla en la cantidad de 14514,32 €, descontando de esa cantidad, en su caso, lo percibido en concepto de indemnización por

finalización del contrato; todo ello entendido sin perjuicio de lo establecido en el artículo 57 del Estatuto de los Trabajadores y del derecho de la empresa a reclamar -en otro pleito dirigido contra el Estado, con citación del demandante- los salarios de tramitación que pague a éste y excedan de noventa días hábiles desde la fecha en que se presentó la demanda, hasta la fecha en que se notifique esta sentencia a la empresa. Se absuelve a Endesa S.A.».

TERCERO.- Por la representación de Sitel Ibérica Teleservices SAU se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina ante la misma Sala de suplicación el 8 de febrero de 2017. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía, sede de Sevilla, en fecha 19 de octubre de 2016 .

CUARTO.- Con fecha 9 de enero de 2018 se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO.- Habiendo transcurrido el plazo concedido a la parte recurrida para la impugnación del recurso formalizado de contrario sin haberlo verificado, se emitió informe por el Ministerio Fiscal en el sentido de considerar el recurso improcedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 4 de julio de 2018, acto que fué suspendido por providencia de dicho día, señalándose para nueva votación y fallo por la Sala en Pleno el día 18 de julio de 2018, en el que se llevó a efecto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. En el presente recurso de casación unificadora se cuestiona la licitud de la extinción de un contrato para obra determinada a raíz de la finalización de la contrata que lo motivaba y que había sido objeto de varias renovaciones.

Como antecedentes de hecho conviene destacar que la actora comenzó a prestar servicios para la demandada el 10 de junio de 2003 en virtud de un contrato para obra o servicios vinculado a la campaña de atención telefónica de la empresa cliente (ENDESA), que había concertado mercantilmente con la demandada el desarrollo de esa actividad el 15 de diciembre de 1998, expediente NUM001 , produciéndose novaciones posteriores del concierto inicial el 1 abril de 2004 y en agosto de 2009. La contrata se dió por finalizada el 31 diciembre de 2013, fecha en la que la empleadora dió por resuelto el contrato de la actora, quien presentó contra ella demanda por despido. La sentencia de instancia desestimó la demanda, pero la de suplicación la revocó y declaró la improcedencia del despido con las consecuencias inherentes a esa declaración. La sentencia de suplicación señala que el supuesto enjuiciado es idéntico a los resueltos por ese mismo órgano judicial en sus sentencias de 10 diciembre 2015 , 31 marzo 2016 y 13 junio 2016 . Sostiene la sentencia recurrida que las partes litigantes han estado vinculadas por un único contrato, pese a las vicisitudes o modificaciones que ha venido experimentando la contrata. Para la Sala de suplicación el hecho de que la empresa no diera por finalizado el contrato de trabajo, cada vez que se entendía satisfecho el objeto de los pactos mercantiles suscritos con la principal, y mantuviera a la trabajadora en la prestación de servicios ha de llevar a declarar la naturaleza indefinida de la relación laboral.

2. Contra la anterior sentencia recurre la empresa que cita, como sentencia de contraste, la dictada por la misma Sala de Sevilla el 19 octubre 2016 (rollo 2775/2015), a efectos de acreditar la existencia de contradicción doctrinal que viabiliza el recurso, conforme al art. 219 de la LJS. En esta sentencia se resuelve la demanda de despido de una trabajadora de la misma empresa, contratada para obra o servicios determinado el 20-10-1999 , vinculándose igualmente el contrato temporal a la misma contrata, (la 9365 de 1999), a quien la empresa comunicó la extinción de la relación laboral con efectos de la misma fecha, el 31 de diciembre de 2013. También en este caso, el Juzgado de instancia había desestimado la demanda de la trabajadora y ésta recurrió en suplicación invocando los mismos preceptos y formulando los mismos motivos que los que se resuelven en el recurso de suplicación de este procedimiento.

Pese a la identidad sustancial existente, la sentencia referencial sostiene que, dado que la trabajadora no acredita haber prestado servicios distintos de aquéllos para los que fue contratada, que ha existido una misma contrata y que la modalidad contractual de obra o servicio es la más adecuada para la cobertura de las contrata de la empresa, no existía motivo para declarar fraudulenta la temporalidad y era procedente la extinción del contrato de trabajo al finalizar la contrata.

3. Concorre por tanto, el requisito de contradicción doctrinal que exige el art. 219.1 LJS, pues estamos ante una situación fáctica idéntica, frente a la que las trabajadoras plantean las mismas pretensiones con base a la misma fundamentación; y, no obstante, las sentencias comparadas alcanzan soluciones diferentes. Procede, por tanto, entrar a conocer del fondo del asunto y a unificar la disparidad doctrinal existente.

SEGUNDO.- 1. Sostiene la empresa recurrente que la sentencia impugnada infringe la doctrina sentada en la STS/4ª de 18 junio 2008 (rcud. 1669/2007), así como los arts. 15 y 49.1 c) del Estatuto de los trabajadores (ET). Argumenta el recurso la posibilidad de mantener la temporalidad del vínculo durante todo el tiempo que dure la contrata. Ello nos obliga a calificar la validez de una relación laboral para obra o servicio determinados que, se ha mantenido viva durante diez años.

Ante todo conviene destacar que por razones de vigencia temporal no resulta de aplicación la nueva redacción que al art. 15-1-a) del ET dió el RDL 10/2010, de 16 de junio, convalidado por la ley 35/2010, de 17 de diciembre, pues en la transitoria primera de ambas disposiciones se estableció que la nueva redacción de ese precepto no sería de aplicación a los contratos suscritos antes de su vigencia.

Ello comporta que al presente caso sea de aplicación la normativa anterior, el antiguo art. 15-1-a) del ET , que establecía: «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. Los convenios colectivos sectoriales estatales y de ámbito inferior, incluidos los convenios de empresa, podrán identificar aquellos trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa que puedan cubrirse con contratos de esta naturaleza».

2. La doctrina de esta Sala IV ha venido manteniendo que, tratándose del contrato para obra o servicio determinado, la doctrina unificada señala que son de necesaria concurrencia simultánea los requisitos siguientes: a) que la obra o servicio que constituya su objeto, presente autonomía y sustantividad propia dentro de lo que es la actividad laboral de la empresa; b) que su ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta; c) que se especifique e identifique en el contrato, con precisión y claridad, la obra o el servicio que constituye su objeto; y d) que en el desarrollo de la relación laboral, el trabajador sea normalmente ocupado en la ejecución de aquélla o en el cumplimiento de éste y no en tareas distintas (por todas, STS/4ª de 27 abril 2018 -rcud. 3926/2015 -).

Como recuerdan las STS/4ª de 20 julio y 14 noviembre 2017 (rcud. 3442/2015 y 2954/2015 , respectivamente), la STS/4ª/Pleno de 4 octubre 2017 (rcud. 176/2016) y las STS/4ª de 20 febrero y 17 abril 2018 (rcud. 4193/2015 y 11/2016 , respectivamente), esta Sala ha venido aceptando la licitud de la vinculación del contrato para obra o servicio a la duración de las contrata. Por tanto, hemos admitido la celebración de contrato para obra o servicio cuyo objeto sea la realización de actividad contratada con un tercero por tiempo determinado, extendiéndose su duración por el tiempo que abarca la contrata, aunque su celebración no esté expresamente prevista en el convenio colectivo, pero siempre que no medie fraude interpositorio.

Nuestra doctrina ha reconocido que el contrato para obra o servicio pueda apoyarse en causa válida mientras subsista la necesidad temporal de empleados, porque la empleadora siga siendo adjudicataria de la contrata o concesión que motivó el contrato temporal, la vigencia de éste continua, al no haber vencido el plazo pactado para su duración, porque por disposición legal debe coincidir con la de las necesidades que satisface (STS/4ª de 20 marzo 2015 -rcud. 699/2014 -),

lo que no ha llevado a sostener, que mientras el mismo contratista sea titular de la contrata, bien por prórroga o por nueva adjudicación, no puede entenderse que haya llegado a su término la relación laboral (STS/4ª/Pleno de 17 junio 2008 -rcud. 4426/2006 - y 23 septiembre 2008 -rcud. 2126/2007 -). Este criterio es coincidente con lo establece el art. 14 del Convenio colectivo del sector, aplicable al caso, cuyo último párrafo dispone que «se entenderá que la campaña o servicio no ha finalizado, si se producen sucesivas renovaciones sin interrupciones del contrato mercantil con la misma empresa de Contact Centre que de origen a la campaña o servicio».

3. Pero, aunque es cierto que la causa de temporalidad puede pervivir pese a esa modificación, prórroga o nueva adjudicación de la contrata a la misma empresa, no lo es menos que ello no impide la exigibilidad y el mantenimiento de todos los elementos básicos que naturalizan de este tipo de contrato de duración determinada, para evitar el abuso de este tipo de contratación temporal que la nueva redacción del art. 15-1-a) del ET trata de evitar. En estos casos cabe preguntarse si un contrato válidamente celebrado como temporal por estar vinculado a la contrata puede entenderse transformado en una relación laboral de carácter indefinido cuando, ante el mantenimiento inusual y particularmente largo de la causa que los justifica, la expectativa de finalización del mismo se hace cada vez más remota acudiendo al procedimiento de prorrogar la contrata novando sus términos y condiciones. En estos supuestos cabe concluir que el objeto de la contrata, pese a las modificaciones puntuales de la misma, pierde la autonomía y la sustantividad propias que requiere el apartado a) del artículo 15-1 del ET, y se convierte con el paso de los años en actividad normal y permanente de la empresa contratista, lo que da lugar a la novación de los contratos temporales en indefinidos, al dejar de existir la causa que, conforme a la norma, habilitaba la contratación temporal, dado que el cumplimiento de la condición resolutoria del contrato temporal se pospone indefinidamente y que desaparecen las causas que legalmente convalidan la posibilidad de la contratación temporal.

Estas razones nos llevan a estimar más correcta la doctrina sentada por la sentencia recurrida que ofrece una solución ajustada a Derecho, pues en supuestos como el presente no basta con alegar que la relación laboral, mantenida ininterrumpidamente y sin alteración alguna a lo largo de más de 14 años, estaba ligada a las vicisitudes de la contrata y, a la vez, pretender que es ésa una circunstancia de delimitación temporal del vínculo.

TERCERO.- Por todo lo razonado procede desestimar el recurso, como ha informado el Ministerio Fiscal, y confirmar la sentencia recurrida con imposición a la recurrente de las costas y pérdida de los depósitos constituidos para recurrir (art. 228-3 y 235-1 LJS).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

:

1. Desestimar el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por Sitel Ibérica Teleservices SAU representada y asistida por la letrada D^a. Elisa Navas Sánchez contra la sentencia dictada el 19 de diciembre de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, en recurso de suplicación nº 252/2016, interpuesto contra la sentencia de fecha 5 de mayo de 2015, dictada por el Juzgado de lo Social nº 7 de Sevilla, en autos nº 196/2014.
2. Declarar la firmeza de la sentencia recurrida.
3. Declarar la pérdida de los depósitos constituidos para recurrir.
4. Dese a las consignaciones efectuadas para recurrir el destino legal.
5. Se condena al recurrente al pago de las costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Jesus Gullon Rodriguez D. Fernando Salinas Molina

D^a. Maria Milagros Calvo Ibarlucea D. Luis Fernando de Castro Fernandez

D^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

D^a. Rosa Maria Viroles Piñol D^a. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Antonio V. Sempere Navarro D. Angel Blasco Pellicer

D. Sebastian Moralo Gallego D^a. Maria Luz Garcia Paredes