

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA  
CATALUNYA  
SALA SOCIAL

SUPLI 6091/2007 1/9

**NIG : 08019 - 44 - 4 - 2007 - 0000706**  
EL

ILMO. SR. IGNACIO MARÍA PALOS PEÑARROYA  
ILMO. SR. FELIPE SOLER FERRER  
ILMO. SR. FRANCISCO ANDRÉS VALLE MUÑOZ

En Barcelona a 27 de noviembre de 2008

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

**EN NOMBRE DEL REY**

ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A** núm. 8901/2008

En el recurso de suplicación interpuesto por \_\_\_\_\_ y Iberia Lae.S.A. frente a la Sentencia del Juzgado Social 7 Barcelona de fecha 16 de marzo de 2007, dictada en el procedimiento Demandas \_\_\_\_\_ y siendo recurrido/a . Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. Francisco Andrés Valle Muñoz.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 19 de enero de 2007, tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Reclam. derechos contrato trabajo, 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 16 de marzo de 2007, que contenía el siguiente Fallo:

" **Que estimando la demanda planteada por** \_\_\_\_\_ **debo declarar** la relación laboral como indefinida a tiempo parcial desde 1-4-2001. Y condeno a la empresa demandada, **IBERIA LINEAS AEREAS DE ESPAÑA, S.A.** a estar y pasar por esta declaración. "

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

"1º.- con DNI 46.579.117, presta servicios por cuenta de la demandada, con antigüedad que data de 10-4-2006, como Agente Administrativo y por un salario mensual de 1.276,69 € (nómina diciembre 2006), en virtud de contrato de trabajo, eventual por circunstancias de la producción, a tiempo completo, con duración inicial hasta el 9-10-2006, para "atender las exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos, consistentes en circunstancias de la producción, aun tratándose de la actividad normal de la empresa. En caso de que se concierte por un plazo inferior a la duración máxima legal o convencionalmente establecida, podrá prorrogarse, mediante acuerdo de las partes, por una única vez, sin que la duración total del contrato pueda exceder de dicha duración máxima" (cláusula sexta).

2º.- El actor ha estado vinculado con la demandada durante los siguientes períodos y en virtud de contratos de trabajo temporales, eventuales por circunstancias de la producción, a tiempo parcial, como Agente Administrativo, con el mismo objeto descrito en el hecho probado anterior:

- a) De 1-4-2001 a 30-9-2001, 12 horas a la semana.
- b) De 1-4-2002 a 30-9-2002, 9 horas a la semana.
- c) De 2-4-2003 a 1-10-2003, 9 horas a la semana.
- d) De 3-4-2004 a 2-10-2004, 9 horas a la semana.
- e) De 7-4-2005 a 6-10-2005, 9 horas a la semana.

3º.- En todos los contratos la cláusula que se repite es del siguiente tenor: "Dado el carácter público de la Empresa, cuando se produjeran cambios de programación, incremento de actividad o trabajos considerados urgentes, la Empresa podrá variar la jornada y el horario establecido en el presente contrato, adaptándolo a las necesidades del servicio a cubrir".

4º.- El actor ha estado sometido a multitud de cambios de horarios y jornada de trabajo.

5º.- En los períodos intermedios entre los sucesivos contratos de trabajo suscritos, la empresa suscribió otros de naturaleza análoga con otros trabajadores para realizar la misma actividad.

6º.- No ha sido objeto de discusión que la jornada media del actor, durante todo el período de prestación de servicios por cuenta de la demandada, ha sido de 19,82 horas semanales. "

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia anunciaron recurso de suplicación ambas partes, que formalizaron dentro de plazo, y que se impugnaron respectivamente tras el posterior traslado, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Frente a la sentencia de instancia, que estimó en parte la demanda formulada por la parte actora contra la demandada sobre reconocimiento de derecho, interponen tanto la parte actora, como la parte demandada sendos recursos de suplicación. En primer lugar se abordará el recurso presentado por la parte actora, y posteriormente se resolverá el interpuesto por la empresa demandada.

La parte actora interpone recurso de suplicación en base a dos motivos. El primero de ellos, al amparo de lo dispuesto en el artículo 191.b) del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, tiene por objeto revisar los hechos declarados probados en la sentencia de instancia a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas. Concretamente pretende la recurrente la adición al hecho probado octavo, del siguiente tenor. "A partir del 10-4-2006, prestación de servicios continuada contractualmente de 9 horas a la semana". Se ampara para ello en los documentos obrantes en autos y foliados con los números 36 y 48.

El motivo no puede prosperar. No se aprecia error en la valoración de la prueba realizada por el Juzgador "a quo", de conformidad con lo previsto en los artículos 97.2 y siguientes de la LPL, en relación con el artículo 348 de la supletoria LEC, que justifiquen la modificación que se interesa. Es al juzgador de instancia a quien corresponde valorar la prueba practicada para formar su convicción, con apreciación en sana crítica de todos los elementos probatorios. Y si llegó a una resolución fáctica, ésta debe de prevalecer como norma general, sobre cualquier interpretación subjetiva o interesada, por lo que debe respetarse la establecida por el Juez "a quo", a no ser que se demuestre palmariamente el error en que éste hubiese podido incurrir en su elección y que se acredite en todo caso que el error judicial se produjo de modo irrefutable y manifiesto.

Resulta intrascendente a efectos de modificar el fallo de la sentencia, la incorporación fáctica propuesta por la recurrente. Por lo que se refiere a la fecha de inicio del último contrato ésta ya consta en el hecho probado primero de la sentencia de instancia, resultando intrascendente la jornada pactada para éste último contrato, pues ya constan las jornadas de los contratos anteriores. La adición propuesta carece de interés práctico para la consecución del resultado que persigue el recurrente (el reconocimiento de la jornada completa), pues en nada contribuye a resolver si se ha infringido o no la normativa relativa al contrato a tiempo parcial, o si se han superado los límites legales o convencionales de dicha modalidad contractual, y ello sin perjuicio de que en el fundamento de derecho segundo de la sentencia ya se recoge, con valor de hecho probado, la modificación propuesta por la recurrente.

**SEGUNDO.-** Al amparo de lo dispuesto en el artículo 191.c) del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, presenta la recurrente el segundo motivo del recurso, que tiene por objeto examinar la infracción de normas sustantivas o de la jurisprudencia por parte de la sentencia de instancia. Concretamente denuncia la infracción de los artículos 6.4, 7 y 1256 del Código Civil, en relación con el artículo

A su juicio, la sentencia de instancia reconoce el carácter indefinido del contrato, pero afirma que se trata de un contrato a tiempo parcial, cuando, según la recurrente, los datos concurrentes en el presente asunto, llevarían a la conclusión de que se trata de un contrato indefinido a tiempo completo. La sentencia declara la relación laboral como indefinida por fraude en la contratación temporal, en aplicación del artículo 15.3 de ET, al secuenciar la empresa durante intervalos de seis meses contratos eventuales por circunstancias de la producción, sin causa alguna (causa que la empresa ni tan siquiera trató de probar en el acto de juicio) pero concluye que los lapsos contractuales entre contratos, obedecían a una reiteración cíclica. Sin embargo, a juicio de la recurrente, la consecuencia de la admisión del fraude de ley, es la conversión del contrato temporal eventual en un contrato por tiempo indefinido y a jornada completa.

Argumenta que si el contrato a tiempo parcial incumple de forma habitual y en exceso, las horas ordinarias pactadas, debe reputarse igualmente celebrado a jornada completa, y en el presente caso, la jornada semanal pactada en todos los contratos era de 9 horas (a excepción del primero), y sin embargo el trabajador fue objeto de numerosas novaciones y ampliaciones de jornada, con vulneración de los límites establecidos en el artículo 12 del ET y en lo dispuesto en el artículo 1256 del Código Civil, conforme al cual, el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes. Según el artículo 12.5.b) del ET, sólo se podrá formalizar un pacto de horas complementarias en el caso de contratos a tiempo indefinido (cuando el trabajador tenía un contrato temporal eventual), y pese a que en el presente caso se hubiera pactado por contrato la posibilidad de cambios de horario y de jornada, tal cláusula contractual debiera reputarse nula por los términos en que se redactó, sin concretar de manera precisa las horas complementarias a realizar. A mayor abundamiento, alega la recurrente que el consentimiento mutuo por el que se acuerda la realización de horas complementarias, ha de efectuarse en un documento independiente al margen del contrato, lo que no habría acaecido en el presente caso.

Por último afirma que el artículo 12.5.c) del ET establece que el número de horas complementarias no podrá exceder del 15% de las horas ordinarias de trabajo objeto del contrato, sin que en ningún caso pueda superar el 60% de las horas ordinarias contratadas, y en el convenio colectivo de aplicación, se establece para los contratos indefinidos a tiempo parcial un límite del 60% de horas ordinarias anuales, lo que en el presente caso se habría excedido ya que el actor fue contratado por 9 horas semanales, prestando servicios una media de casi 20 horas (hecho probado sexto). Además, el anexo VII del convenio establece, para los trabajadores indefinidos a tiempo parcial, que la jornada semanal no puede ser inferior a 12 horas, y en el presente caso se pactaron 9 horas. De esta manera, la vulneración de toda esta normativa debe conllevar a la declaración de que el trabajador ostenta un contrato a tiempo indefinido y a jornada completa.

El motivo no puede prosperar. En el presente caso nos encontramos ante un contrato indefinido a tiempo parcial, y no ante un contrato indefinido a tiempo completo como pretende hacer valer la recurrente. Como se argumenta en la

sentencia de instancia, en nuestro ordenamiento jurídico rige el principio general de la duración indefinida del contrato de trabajo, apareciendo la contratación temporal como una posibilidad que solamente puede ser utilizada cuando concurren las circunstancias y causas que legitimen la modalidad de contratación temporal elegida. El artículo 15.1.b) del ET y el RD 2720/98 contemplan la modalidad de contrato eventual por circunstancias de la producción, y establece que podrán celebrarse por acumulación de tareas o exceso de pedidos, aún tratándose de la actividad normal de la empresa. Y se exige que en el contrato se consigne con claridad y precisión la causa o circunstancia que lo justifique, requisito que ha sido flexibilizado por la doctrina judicial, al señalar que la utilización de fórmulas vagas o imprecisas puede ser suplida o corregida mediante actividad probatoria con la que se acredite que efectivamente concurren estas especiales circunstancias (sentencia de esta Sala de 2 de abril de 2002). Sin embargo en el caso de autos, además de constatarse la reiteración cíclica en la vinculación tenida con la empresa, los contratos de trabajo eventuales por circunstancias de la producción, carecían de expresión de causa (más allá de un enunciado coincidente con el legal), y sin prueba de la empresa que los legitimase (parte a quien correspondía la carga de la prueba "ex" artículo 217 de la LEC), la consecuencia no puede ser otra que su consideración como contratos indefinidos.

Estamos por tanto ante una relación laboral que se ha ido repitiendo durante unas fechas ciertas y determinadas, coincidentes con la bonanza estival (de abril a septiembre de cada año), y, como ha señalado la doctrina jurisprudencial, es posible la contratación temporal cuando ésta se realice para atender a circunstancias excepcionales y ocasionales es decir, cuando la necesidad de trabajo es en principio imprevisible y queda fuera de cualquier ciclo de reiteración regular. Pero, por el contrario, existe un contrato indefinido a tiempo parcial, o bien un contrato fijo discontinuó, cuando se produce una necesidad de trabajo intermitente o cíclica, o lo que es igual, en intervalos temporales separados pero reiterados en el tiempo y dotados de cierta homogeneidad. En este contexto, siendo la temporalidad laboral la excepción en nuestro sistema jurídico, procede considerar la relación laboral como indefinida a tiempo parcial, al repetirse en fechas ciertas, tal y como dispone el artículo 12.4 y 8 del ET, para admitir, así, que, al final de cada tracto o vinculación, lo que en realidad hubo fue una interrupción de la relación laboral, que no una simple extinción contractual. Y es que por el carácter fraudulento de la relación laboral, entra en juego la presunción que establece el artículo 15.3 del ET, conforme al cual, se presumirán por tiempo indefinido los contratos celebrados en fraude de ley.

Pero no procede estimar la pretensión de la recurrente de que la jornada sea a tiempo completo, puesto que las partes pactaron en cada contrato, la posibilidad de realizar cambios de horarios y de jornada, tal y como habilitan el artículo 12.4.c) y 5 del ET, habiéndose pactado en consecuencia la realización de horas complementarias, y no habiéndose acreditado que se excedieran los límites establecidos en la ley, ni en el convenio colectivo, puesto que la jornada media del trabajador era de alrededor de 20 horas semanales, situándose por debajo de la jornada normal de un trabajador a tiempo completo comparable. En este punto, el propio artículo 12.5 del ET afirma que: "En todo caso, la suma de las horas ordinarias y de las horas complementarias no podrá exceder del límite legal del

trabajo a tiempo parcial definido en el apartado 1 de este artículo”.

El hecho de que cada uno de los contratos fijase un determinado número de horas de trabajo, no restringía la posibilidad de su modificación posterior, sobre todo cuando se trataba de una situación ya prevista y aceptada por las partes al firmar cada uno de dichos contratos. Desde esta perspectiva, puede decirse que las novaciones y ampliaciones de jornada contaban con una base contractual ya aceptada o programada de antemano por ambas partes, lo que a su vez permite salir al paso de la supuesta infracción del artículo 1256 del Código Civil, al contar con el consentimiento libre del actor. De hecho, según el artículo 12.5. a) del ET: “El empresario solo podrá exigir la realización de horas complementarias cuando lo hubiera pactado expresamente con el trabajador”, pacto que debe formalizarse en el momento de la celebración del contrato a tiempo parcial, y por escrito, circunstancias que se han producido en el presente caso con la incorporación de una cláusula contractual en todos los contratos a los que se sometieron las partes. Ciertamente la cláusula contractual en sí misma por la que se legitimaba la ampliación de la jornada, podría haber sido más completa y menos indeterminada, con una fijación estricta de las horas complementarias, pero ello en nada obsta a la conclusión aquí alcanzada, prevaleciendo la realidad sobre lo que se pretende, y es que el trabajador siempre prestó servicios por debajo de una jornada normal, y en un promedio de 20 horas semanales.

**TERCERO.-** Presenta la empresa demandada su recurso de suplicación en base a dos motivos. El primero de ellos, al amparo de lo dispuesto en el artículo 191.c) del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, que tiene por objeto examinar la infracción de normas sustantivas o de la jurisprudencia por parte de la sentencia de instancia.

Concretamente entiende la recurrente que la sentencia de instancia infringe el artículo 15.8 del ET en relación con el artículo 43 del XVI del Convenio Colectivo de la empresa Iberia, el cual habilita a la empresa a celebrar contratos temporales con personal que ya hubiera estado contratado anteriormente, siempre que reúna los requisitos precisos para el desempeño del puesto de trabajo. Si se pone en relación dicho precepto con el artículo 15.8 del ET, que permite a la negociación colectiva la determinación de las actividades en que pueden contratarse trabajadores eventuales, así como la fijación de criterios relativos a la adecuada relación entre el volumen de esta modalidad contractual y la plantilla total de la empresa, resultaría que el convenio colectivo, al regular la selección del personal, permitiría, el establecimiento de las condiciones que ha de reunir el personal para su contratación temporal, y la posibilidad de que dicha contratación se efectúe con trabajadores que con anterioridad hubieran prestado sus servicios temporales en la empresa. Ello lleva a decaer la clasificación del fraude y a considerar la contratación temporal del trabajador ajustada a derecho.

El motivo no puede prosperar. Tal y como se ha dicho anteriormente, estamos ante una relación laboral que se ha ido repitiendo durante unas fechas ciertas y determinadas, coincidentes con la bonanza estival (de abril a septiembre de cada año). Según reiterada jurisprudencia, es posible la contratación temporal cuando ésta se realice para atender a circunstancias excepcionales y 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 indefinido a tiempo parcial, o bien un contrato fijo discontinuo, cuando se produce una necesidad de trabajo intermitente o cíclica, o lo que es igual, en intervalos temporales separados pero reiterados en el tiempo y dotados de cierta homogeneidad, que es lo que ha sucedido en el presente caso. Además, en el contrato temporal del trabajador no se consignó causa alguna de eventualidad, al reproducir literalmente el tenor literal previsto en la ley, y sin que la empresa alegase y probase en el acto de juicio, el carácter temporal de los servicios. A mayor abundamiento, el que la empresa pactase ampliaciones de la jornada, suponía un reconocimiento tácito al carácter indefinido de los servicios, máxime si se tiene en cuenta que según el tenor del artículo 15.2.b) del ET, las horas complementarias sólo se pueden formalizar en contratos a tiempo parcial de duración indefinida.

**CUARTO.-** El segundo motivo, también al amparo de lo dispuesto en el artículo 191.c) del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, tiene por objeto examinar la infracción de normas sustantivas o de la jurisprudencia por parte de la sentencia de instancia. Denuncia la empresa recurrente la infracción del artículo 15.3 del ET, así como la de los principios jurisprudenciales en los que se subsume el concepto de antigüedad en base a una jurisprudencia que cita pomenorizadamente.

A juicio de la recurrente, el reconocimiento de la antigüedad desde el primer contrato temporal que se efectúa en la sentencia de instancia no resulta acorde con la doctrina jurisprudencial sustentada por el Tribunal Supremo entre otras en sentencias de 20 y 21 de febrero, 25 de marzo, 5 y 29 de mayo de 1997, a cuyo tenor ha de atenderse exclusivamente y como norma general al último contrato celebrado cuando entre este y el anterior exista una solución de continuidad superior al plazo de caducidad de la acción de despido, y en el presente caso estaríamos ante interrupciones laborales siempre superiores a los seis meses de tiempo, lapso que es lo suficientemente significativo y relevante y que impediría la existencia de una única vinculación contractual a efectos de computar la antigüedad.

El motivo no puede prosperar. Efectivamente, como señala la jurisprudencia del Tribunal Supremo en que se ampara la recurrente, si se ha producido una interrupción superior a 20 días tras una sucesión de contratos temporales, sólo procede el examen o control de legalidad de los contratos celebrados con posterioridad. Pero la recurrente omite que dicha tesis conlleva la excepción en cuanto concorra fraude de ley y unidad del vínculo contractual, y así ha sido declarado por el Tribunal Supremo entre otras en sentencia de 10-12-1999, al señalar que existe un "principio general de que una interrupción entre contratos superior al plazo de 20 días que el artículo 59.3 del Et establece como plazo de caducidad de la acción de despido, es por sí mismo indicativo de que se ha producido una interrupción consentida en la cadena contractual y por lo tanto una novación de contratos impeditiva de que al final de la cadena pueda entrarse a considerar la validez o no de todos aquellos anteriores a la interrupción (STS 29-5-1997)". Pero especifica: "no obstante lo anterior...cabe el examen judicial de toda la serie contractual, sin atender con precisión aritmética a la duración de las interrupciones entre contratos sucesivos en supuestos singulares y excepcionales

en que se acredita una actuación empresarial en fraude de ley, y al mismo tiempo la unidad esencial del vínculo contractual", que es lo que habría sucedido en el caso de autos.

El trabajador prestó sus servicios a intervalos de seis meses, pero sin causa de eventualidad ninguna, y bajo una única necesidad contractual (hecho probado quinto incontrovertido por no combatido), con lo que el fraude es evidente y la relación contractual ha sido formalmente de fijeza a tiempo parcial, alternando el trabajador periodos de actividad con otros de inactividad, por lo que al tratarse de un trabajador indefinido, la antigüedad ha de computarse desde el primer contrato celebrado en fraude de ley.

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

### **FALLAMOS**

Que debemos desestimar y desestimamos los recursos de suplicación interpuestos por \_\_\_\_\_ y la empresa Iberia Lae, S.A., contra la sentencia de 16 de Marzo de 2007, dictada por el Juzgado de lo Social número 7 de Barcelona en los autos número 18/2007 seguidos a instancia de \_\_\_\_\_ contra la empresa Iberia Lae S.A., confirmando íntegramente la misma, dando a los depósitos y consignaciones el destino que legalmente proceda y condenando a la empresa recurrente a la pérdida de las costas procesales incluidos los honorarios del letrado de la parte contraria que intervino en el recurso en la cuantía de 200 euros.

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.