



N.I.G.: 2906744420180009338

Negociado: VE

Recurso: Recursos de Suplicación 811/2019

Juzgado origen: JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 13 DE MALAGA

Procedimiento origen: Procedimiento Ordinario 718/2018

Recurrente: EXCMO. AYUNTAMIENTO DE MALAGA

Representante: S.J.AYUNT. MALAGA

Recurrido: [REDACTED] y [REDACTED]

Representante: IRENE PODADERA ROMERO

**ILTMO. SR. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES, PRESIDENTE**

**ILTMO. SR. D. JOSE LUIS BARRAGAN MORALES,**

**ILTMO. SR. D. MANUEL MARTIN HERNANDEZ CARRILLO**

En la ciudad de Málaga a seis de noviembre de dos mil diecinueve.

La SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA CON SEDE EN MÁLAGA, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen y

**EN NOMBRE DEL REY**

ha dictado la siguiente:

**SENTENCIA 1827/19**

En el recurso de Suplicación interpuesto por Ayuntamiento de Málaga contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número trece de Málaga, ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** Que según consta en autos se presentó demanda por [REDACTED] y [REDACTED] sobre cantidad siendo demandado el Ayuntamiento de Málaga habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de referencia en fecha 21 de enero de 2018 en los términos que se recogen en su parte dispositiva.





**SEGUNDO:** En la sentencia aludida se declararon como hechos probados los siguientes:

PRIMERO.- La parte actora ha prestado servicios para la Institución demandada en virtud de contrato de obra o servicio determinado, vinculado al programa Emple@ +30, [REDACTED] desde el 10.07.17 al 09.07.18 y [REDACTED]

[REDACTED] desde el 10.07.17 al 05.12.17 con la categoría de oficial 1ª electricistas  
SEGUNDO.- En el contrato de los actora se establece que se regirá por la normativa vigente y el artículo 2.4 del convenio colectivo del Exmo Ayuntamiento de Málaga y acuerdo del pleno de 25-5-17 y Ley 2/2015 de 29 de diciembre por el que se aprueba el programa Joven y Emple@30 modificado por Decreto Ley 2/2016 de 12 de Abril.

TERCERO.- La diferencia existente entre los módulos salariales contenidos en el RD 9/2014 para el plan Emple@ +30 y el que correspondería por aplicación del CC del Ayuntamiento de Málaga sería para [REDACTED] de 10.881,67 euros y [REDACTED] la suma de 4.355,20 euros por los periodos referenciados en el ordinal fáctico primero.

CUARTO.- El 24-5-17 se presentó moción institucional al pleno del Ayuntamiento relativa a los planes de empleo de la Junta de Andalucía, se solicita al Excelentísimo Ayuntamiento, pleno, la adopción del siguiente acuerdo: EL Ayuntamiento de Málaga

ejecutara los planes de empleo siempre que sea aprobado por unanimidad por el pleno, y habida cuenta de la controversia jurídica existente, con la condición de que si la puesta en marcha de estos planes ocasionase quebrantos económicos por sentencias judiciales en el ámbito laboral, el Ayuntamiento repercutirá a la Junta de Andalucía las cantidades que los tribunales estimasen que debe satisfacer el Consistorio para que no suponga un quebranto económico a las arcas municipales.

QUINTO.- La actora disponían de credencial como integrantes del referido Plan de empleo.

SEXTO.- El 29-7-16 se adoptó por el pleno del Excelentísimo Ayuntamiento de Málaga el siguiente acuerdo: Solicitar de la Junta de Andalucía la modificación de la normativa relativa a los programas emple@ joven y emple@ 30 + al objeto de que recojan que el abono de los salarios de las personas contratadas se hará de acuerdo al convenio colectivo del personal laboral de cada Ayuntamiento adecuando la duración del contrato o la jornada laboral de los trabajadores a esos salarios, sin sobrepasar el importe máximo de la subvención concedida por el gobierno andaluz, de no aceptar la solución propuesta de flexibilizar tal y como se recoge en el punto 1, proponer a la Junta de Andalucía que asuma aumentar las partidas presupuestarias para la adecuación de las condiciones laborales del Ayuntamiento, para que esto no





suponga una merma ni en la duración de la jornada laboral ni en la duración de los contratos, que las administraciones públicas aumenten las partidas en materia de empleo y trasladar los acuerdos de esta Moción a la Federación Andaluza de Municipios y Provincias.

**TERCERO:** Que contra dicha sentencia anunció Recurso de Suplicación la parte demandada, recurso que formalizó, siendo impugnado de contrario. Recibidos los autos en este Tribunal se proveyó el pase de los mismos a ponente para su examen y resolución.

### FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.** Los actores han venido prestando sus servicios para el Ayuntamiento de Málaga demandado con la categoría profesional de oficial de primera electricista en virtud del Programa Empleo@30+, financiado mediante Resolución de la Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo de la Junta de Andalucía, en virtud del cual se concedía determinada ayuda a la Corporación local para el impulso del empleo para mayores de 30 años.

Como quiera que el salario previsto en el Convenio Colectivo del Personal Laboral del Ayuntamiento de Málaga para el grupo profesional en el que se encuadran los actores es superior, los trabajadores interponen demanda solicitando las diferencias, por importe de 10.881,67 € en el caso de [REDACTED] y 4.355,20 euros en el de [REDACTED] que es estimada por la Magistrada *a quo*, que sigue la doctrina de esta Sala de lo Social sentada en su sentencia de 02/06/2016 (Recurso de Suplicación 478/2016).

Frente a la misma se alza el Ayuntamiento empleador mediante el presente recurso de suplicación, articulado a través de un único motivo de censura jurídica a fin de que, revocada la de instancia, resulte desestimada la demanda.

El recurso ha sido impugnado por la representación procesal del trabajador, que ha solicitado su desestimación y la confirmación de la sentencia combatida.

**SEGUNDO.** Por el cauce del apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social denuncia la Corporación local recurrente la infracción de lo dispuesto en la Ley 2/2015, de 29 de diciembre, Decreto 2/2016, de 12 de abril y Resoluciones complementarias de la Junta de Andalucía por considerar en síntesis, que el Programa Empleo@30+, está financiado mediante los instrumentos que se citan Resolución de la Consejería de Economía,





Innovación, Ciencia y Empleo de la Junta de Andalucía a los fines de la inserción en el mercado laboral de determinado colectivo de trabajadores, por lo que tiene plena justificación la exclusión del convenio colectivo de los trabajadores contratados conforme a programas financiados por otras administraciones públicas.

La cuestión objeto de controversia ya ha sido abordada y resulta por esta Sala en su sentencia de 02/06/2016 (Recurso de Suplicación 478/2016) por lo que, por elementales razones de coherencia y seguridad jurídica, se deben reiterar los argumentos expresados en la misma al no existir razones que justifiquen un cambio de criterio. Siguiendo los razonamientos de la Sala de lo Social de Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Valladolid) de 23-09-2009 (ROJ: STSJ CL 5555/2009, Recurso 1361/2009), compartidos íntegramente por esta Sala, *“hay que concluir que la exclusión del ámbito de aplicación de un convenio colectivo de los trabajadores cuyos contratos son financiados mediante subvenciones de otras Administraciones es contraria al principio constitucional de igualdad ante la Ley. Tales trabajadores están vinculados a su empleadora por un contrato de trabajo en idénticas condiciones que otros trabajadores de la empresa y están integrados en el ámbito electivo y de representación de los órganos unitarios del personal en función del centro de trabajo conforme a los artículos 62 y 63 del Estatuto de los Trabajadores. Quienes negocian el convenio representan a los mismos y, para que pudiera concluirse que la decisión de excluir a éstos de su ámbito de aplicación está justificada, sería preciso acreditar:*

*-Por una parte, que ese colectivo de trabajadores dispone de una fuerza negociadora sindical suficiente y autónoma respecto del resto del personal que le permite construir una negociación colectiva separada (como, por ejemplo, hemos dicho en nuestras sentencias de 10 de septiembre de 2008, suplicación 685/08 ó de 20 de mayo de 2009, suplicación 559/09, entre otras), lo que ni está acreditado en este caso y además parece difícil de pensar, dado que la inestabilidad propia de este personal dificulta su organización sindical.*

*-Por otra parte, que las características inherentes a ese personal justifican una regulación diferenciada de sus condiciones de trabajo a partir de una negociación colectiva separada. En este sentido hay que tener en cuenta que si tales características no presentan tal diferenciación salvo en aspectos concretos y determinados, la regulación diferenciada deberá insertarse dentro del convenio colectivo en cuyo ámbito se incluyan junto con los demás trabajadores de la empresa o sector. En tal caso habría que valorar la conformidad con el principio de igualdad de esas concretas normas diferenciadas insertas dentro del convenio colectivo.*



*<Esos requisitos no se cumplen en ese caso y desde luego las eventuales diferencias que pudieran justificar alguna disposición específica para estos trabajadores no tiene tal magnitud que no pueda ser resuelta mediante la inserción de alguna norma específica en el convenio colectivo dirigida a los mismos. Su exclusión completa tiene como efecto el dejarles en el desamparo sindical, dado que no está acreditado, como hemos dicho, que estos trabajadores dispongan de una organización colectiva suficiente y propia como para estructurar una acción sindical y una negociación colectiva separada.*

*<Por consiguiente la exclusión de este colectivo de trabajadores del ámbito de aplicación del convenio colectivo (...) es contraria al principio de igualdad ante la Ley derivado de los artículos 9 y 14 de la Constitución, debiendo remediarse mediante la aplicación a los mismos del citado convenio colectivo, salvo en aquellos puntos concretos del mismo en los que se pudiera encontrar una motivación no arbitraria, razonable y proporcionada para no hacerlo.*

*<De la misma manera, el deber de trato igual que incumbe a las Administraciones Públicas se impone sobre la interpretación y aplicación de las normas, de manera que en este proceso no se pueden introducir diferencias de trato que no estén objetivamente justificadas en circunstancias probadas suficientes, razonables y proporcionadas. La interpretación del convenio colectivo ha de llevar, si ello es posible, a consecuencias compatibles con el principio constitucional de igualdad ante la Ley, debiendo rechazarse las interpretaciones del mismo que introduzcan diferencias entre trabajadores por causas carentes de potencia suficiente para justificar las mismas de manera razonable y proporcionada”.*

*Y concluye razonando que “Partiendo de todo lo anterior, hay que reseñar que, efectivamente, las condiciones salariales reguladas por el convenio colectivo, artículos 7 y 20, en cuanto a los complementos de antigüedad y de permanencia, son aplicables a los trabajadores contratados por el Ayuntamiento (...), incluso si sus contratos son financiados a partir de subvenciones de otras Administraciones. Ello es así, en primer lugar, porque no aparece causa justa, no arbitraria, razonable y proporcionada que justifique la exclusión del ámbito de aplicación del convenio o la inaplicación de estas normas. La insuficiencia de la subvención para cubrir tales complementos no constituye una causa de esta índole, puesto que si el organismo subvencionador quiere cubrir todos los costes laborales del trabajador contratado habrá de ajustar la subvención para que alcance el importe necesario para cubrir todas las obligaciones legales y convencionales aplicables a la empresa subvencionada (como ocurre, por ejemplo, en el caso de centros educativos concertados con la Administración educativa). En otro*





*caso será esa empresa la que, consciente de la insuficiencia de la subvención, habrá de decidir si procede o no a solicitar la misma, esto es, si está dispuesta a asumir el sobrecoste no subvencionado derivado de la aplicación de la normativa laboral, legal y convencional. Por otro lado, los propios negociadores del convenio colectivo dispusieron en su disposición adicional segunda la aplicación de ambos complementos a estos colectivos de trabajadores, por lo que poco cabe añadir al respecto, ya que incluso si tal aplicación no fuese imperativa en virtud del principio de igualdad, los negociadores utilizaron su libertad negociadora para pactar la misma”.*

El motivo, por lo expuesto, debe ser desestimado y por su efecto el recurso, con la consiguiente confirmación de la sentencia combatida.

### **FALLAMOS**

Que debemos **desestimar y desestimamos** el recurso de suplicación interpuesto por la representación procesal del Ayuntamiento de Málaga contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número ocho de Málaga con fecha 21 de enero de 2019 en autos sobre reclamación de cantidad, seguidos a instancias de [REDACTED] y [REDACTED] contra dicho recurrente, confirmando la sentencia recurrida.

Se condena en costas a la parte recurrente, incluidos los honorarios del Letrado de la parte recurrida, en cuantía que no podrá exceder de 1.200 euros.

Notifíquese esta resolución a las partes y al Ministerio Fiscal advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina ante la Sala 4ª del Tribunal Supremo, el que deberá prepararse en el plazo de los diez días siguientes a la notificación de este fallo, durante cuyo plazo se encontraran los autos a su disposición en esta Sede Judicial para su examen.

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

*"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.*

*Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."*