



SENTENCIA N.º 393/2019

En Málaga, a veinticinco de octubre de dos mil diecinueve.

Vistos por mí, DÑA. LIDIA BERMÚDEZ MARTÍN, MAGISTRADA-JUEZ DEL JUZGADO DE LO SOCIAL N.º 4 DE MÁLAGA, los presentes autos n.º 815/2018 sobre CANTIDAD seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una, como demandante, [REDACTED] asistida por la Letrada Dña. Gloria Campos García; y, de otra, como demandada, AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, asistida por el Letrado D. José Miguel Modelo Flores.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 4 de septiembre de 2018 tuvo entrada en este Juzgado demanda suscrita por la parte actora, en la que después de alegar los hechos y fundamentos que estimó pertinentes a su derecho, solicitó se dictase sentencia de conformidad con los pedimentos contenidos en el suplico de su demanda.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda en virtud de Decreto de 5 de octubre de 2018, se señaló el 21 de octubre de 2019 para la celebración del acto de juicio. Llegada dicha fecha comparecieron las partes y en el acto de juicio la parte actora ratificó su demanda y la parte demandada se opuso a la misma por los argumentos que obran en la grabación y que se dan por reproducidos, desestimándose la excepción de litispendencia. Practicadas a continuación las pruebas propuestas y admitidas (documental), las partes mantuvieron en trámite de conclusiones sus posiciones iniciales, declarándose los autos conclusos para Sentencia.

HECHOS PROBADOS

I.- [REDACTED] (DNI [REDACTED]) ha prestado servicios para el Ayuntamiento de Málaga desde el 10 de noviembre de 2017 al 25 de julio de 2018, a jornada completa, con la categoría profesional de mecánico (grupo profesional 8).

II.- El actor fue contratado en virtud de contrato de trabajo temporal para obra y servicio determinado a tiempo completo siendo su objeto "Iniciativa de Cooperación Social Comunitaria: Programa Emple@ Joven (Ley 2/2015 y Decreto-Ley 2/2016)". El contrato obran en lo folios 25 y 26 y su contenido se da por reproducido.





III.- El actor ha percibido un salario mensual de 921 euros, en cómputo bruto, incluida parte proporcional de pagas extraordinarias.

IV.- En el año 2017 el actor debió percibir un salario de 1815,12 euros mensuales, en cómputo bruto, y en el año 2018 de 1842,36 euros en mensuales, en cómputo bruto, en el primer semestre y de 1846,90 euros mensuales, en cómputo bruto, en el segundo semestre.

V.- El Ayuntamiento de Málaga no ha abonado al actor la suma de 8083,81 euros derivada de los siguientes conceptos e importes: a) diferencia salarial que corresponde percibir al actor en el periodo comprendido del 10 de noviembre de 2017 al 25 de julio de 2018: 7824,62 euros; b) diferencia indemnización fin de contrato: 259,2 euros.

VI.- El 23 de agosto de 2018, a las 16:02 horas, se interpuso demanda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En cumplimiento de lo exigido en el apartado 2) del art. 97 del Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante, LRJS), debe hacerse constar que el relato fáctico se ha extraído del resultado del juicio así como de la documental obrante en autos

SEGUNDO.- Ejercita la parte actora acción de reclamación de cantidad (10739,24 euros) en concepto de diferencias salariales en el periodo comprendido del 10 de noviembre de 2017 al 25 de julio de 2018.

En relación con las diferencias salariales, la cuestión controvertida se centra en determinar si es de aplicación a los trabajadores que han prestado servicios para el Ayuntamiento de Málaga en virtud el Programa Emple@ Joven el convenio colectivo del Ayuntamiento de Málaga.

El Ayuntamiento de Málaga rechaza la pretensión de la parte actora esgrimiendo que los actores fueron contratados en virtud del Programa Emple@ Joven según lo dispuesto en la Ley 2/2015, de 29 de diciembre, de la Comunidad Autónoma de Andalucía, de medidas urgentes para favorecer la inserción laboral, la estabilidad en el empleo, el retorno del talento y el fomento del trabajo autónomo, en cuyo artículo 6 se dispone que *La Iniciativa Cooperación Social y Comunitaria tiene por objeto promover la creación de empleo en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía, fomentando la inserción laboral de personas desempleadas por parte de los ayuntamientos, para la realización de proyectos de cooperación social y comunitaria, que les permita mejorar su empleabilidad mediante la adquisición de competencias profesionales.*

Sobre la cuestión planteada se ha pronunciado la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Málaga de fecha 9 de octubre de 2019, en un supuesto semejante al que nos ocupa y, tras examinar la Ley 2/2015 y el Decreto-Ley 2/2016, concluye que "(...) Es verdad que el artículo 2.4 del Convenio Colectivo del personal laboral del Ayuntamiento de Málaga dispone lo siguiente: <Los trabajadores y trabajadoras contratados como consecuencia de convenios con otras instituciones estarán a





lo dispuesto en esos convenios que sirven de cobertura para su contratación>.

Pero la Sala considera que ese artículo 2.4 del Convenio Colectivo del personal laboral del Ayuntamiento de Málaga no es de aplicación al contrato concertado entre la demandante y dicho Ayuntamiento. Al respecto, se reitera el razonamiento contenido en las sentencias de esta Sala de 2 de junio de 2016 [ROJ: STSJ AND 12421/2016], 22 de marzo de 2017 [ROJ: STSJ AND 2792/2017] y 23 de enero de 2019 [ROJ: STSJ AND 352/2019], que, a su vez, se remiten a la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, de 23 de septiembre de 2009 [ROJ: STSJ CL 5555/2009], que aparece transcrita en la sentencia recurrida.

Es intrascendente a estos efectos que la ayuda otorgada al Ayuntamiento demandado por contratar a la demandante no sea suficiente para abonarle el salario establecido en el convenio colectivo, pues si el Ayuntamiento se acoge al programa en el que se otorga dicha subvención, deberá completar el importe de la misma hasta que la trabajadora cobre el salario previsto en el convenio.

A tales razonamientos debe añadirse que el art. 15.6 del Estatuto de los Trabajadores dispone que <Los trabajadores con contratos temporales y de duración determinada tendrán los mismos derechos que los trabajadores con contratos de duración indefinida, sin perjuicio de las particularidades específicas de cada una de las modalidades contractuales en materia de extinción del contrato y de aquellas expresamente previstas en la ley en relación con los contratos formativos. Cuando corresponda en atención a su naturaleza, tales derechos serán reconocidos en las disposiciones legales y reglamentarias y en los convenios colectivos de manera proporcional, en función del tiempo trabajado>. La Sala ha tenido ocasión de pronunciarse en favor de la aplicación de este precepto a los trabajadores con contrato de duración determinada en la sentencia de 12 de junio de 2018 [ROJ: STSJ AND 9745/2018]. Por ello, la Sala desestima el primero de los motivos de suplicación formulados al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

No obsta a esa conclusión, la doctrina que se desprende de las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, de 9 de febrero de 2017 [ROJ: STSJ AND 2085/2017 y 3967/2017], y con sede en Granada, de 17 de enero de 2018 [ROJ: STSJ AND 1295/2018] citadas en el recurso de suplicación, ya que, por un lado, existen sentencias posteriores a aquéllas, en concreto las de 7 de febrero de 2018 [ROJ: STSJ AND 772/2018] y 7 de marzo de 2018 [ROJ: STSJ AND 1750/2018], que cambian el criterio que había venido manteniendo la sede de Sevilla, y, por otro, la Sala considera, de acuerdo con lo antes razonado, que todos los trabajadores del Ayuntamiento de Málaga deben tener unas mismas condiciones retributivas, con independencia de que su contrato esté firmado en el marco de los Programas regulados en el Ley 2/2015, modificada por el Decreto-Ley 2/2016, antes citada, debiendo resaltarse además que en dichas normas se regulan las ayudas a la contratación y no el salario de los trabajadores contratados bajo su cobertura. Por ello, la Sala desestima, también, el segundo de los motivos de suplicación formulado al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social”.



En idéntica línea, la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, de fecha 23 de enero de 2019 razona: "(...) La Sala debe estimar el motivo. 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". "(...)"

Consecuentemente con lo expuesto el actor es acreedor de la diferencia salarial, no obstante, habiéndose impugnado la cuantía, ha de ser aceptada la propuesta por el Ayuntamiento (7824,62 euros, según informe obrante en los folios 53 y 54) al ser acorde con el convenio colectivo y con las tablas de retribuciones anuales del Ayuntamiento de Málaga para los años 2017 y 2018, oficial de oficio (C2 nivel complemento de destino 15, considerándose adecuada la equiparación efectuada de mecánico (grupo 8) a oficial de oficios, atendiendo a la relación de puestos de trabajo y a los argumentos contenidos en el informe de la Jefa del Servicio de Personal.

Respecto al plus de productividad por conducción la parte actora no ha acreditado los presupuestos exigidos en el convenio colectivo para su devengo por lo que la pretensión no puede prosperar.

En cuanto a la indemnización por fin de contrato, el informe de la Jefa del Servicio de Personal (folios 53 y 54), no impugnado por la parte actora, acredita que se abonó al actor en este concepto la suma de 257,84 euros, por lo que la diferencia debida, acreditado el superior salario que debía percibir el actor, es de 259,2 euros.

Coherentemente con los argumentos expuestos, la demanda ha de ser estimada parcialmente en la suma de 8083,81 euros.



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

TERCERO.- De conformidad con el artículo 29.3 ET, procede condenar a la empresa al pago de una indemnización por retraso en el pago, al tipo del 10%, por conceptos salariales, debiéndose excluir la diferencia por indemnización fin de contrato. Dicha suma asciende a 782,46 euros.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Que ESTIMANDO PARCIALMENTE la demanda formulada por [REDACTED] contra el Ayuntamiento de Málaga, SE ACUERDA:

1.- Condenar a la parte demandada a abonar al actor la suma de ocho mil ochocientos sesenta y seis euros con veintisiete céntimos de euros (8866,27 €) por los conceptos expresados en el hecho probado quinto e intereses de demora.

Llévese la presente resolución al Libro de Sentencias del Juzgado dejando testimonio en autos.

Notifíquese ésta resolución a las partes y hágaseles saber que contra la misma cabe interponer recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, anunciándolo ante este Juzgado por comparecencia o por escrito en el plazo de los cinco días hábiles siguientes a la notificación del presente fallo, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 190 y siguientes de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Así, por esta Sentencia lo pronuncia, manda y firma Dña. Lidia Bermúdez Martín, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Social n.º 4 de Málaga.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por la Sra. Magistrada-Juez que la ha dictado constituida en audiencia pública, en el día de la fecha. Doy fe.

"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."

