



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

**JUZGADO DE LO SOCIAL
N.º 4 DE MÁLAGA**

SENTENCIA N.º 394/2019

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 771/2018 sobre CANTIDAD seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una, como demandante, [REDACTED] y [REDACTED] asistida por la Letrada Dña. Irene Podadera Romero; y, de otra, como demandada, AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, asistida por el Letrado D. José Miguel Modelo Flores.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 31 de julio 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 6 de noviembre 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]) y [REDACTED] (DNI [REDACTED]) han prestado servicios para el Ayuntamiento de Málaga desde el 10 de julio de 2017 al 9 de julio de 2018, a jornada completa, como auxiliar administrativo y peluquera, respectivamente.

II.- Las actoras fueron contratados en virtud de contratos 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)". Los contratos obran en los folios 36 a 41 y su contenido se da por reproducido.



III.- Los actores han percibido un salario mensual de 955 euros, en cómputo bruto, incluida parte proporcional de pagas extraordinarias.

IV.- En el año 2017 las actoras debieron percibir un salario de 1841,874 euros mensuales y en el año 2018 de 1860,29 euros mensuales, en cómputo bruto.

V.- La diferencia salarial que corresponde percibir a cada una de las actoras en el periodo comprendido del 10 de julio de 2017 al 9 de julio de 2018 asciende a un total de 10759,03 euros y en el periodo comprendido del 1 de agosto de 2017 al 9 de julio de 2018 a [REDACTED] a 10188,29 euros y a [REDACTED] a 10267,51 euros.

VI.- Las actoras cobraron la nómina de julio de 2017 el 27 de julio de 2017.

VII.- El 30 de julio de 2018, a las 12:10 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 (10759,03 euros para cada una de las actoras) en concepto de diferencias salariales en el periodo comprendido del 10 de julio de 2017 al 9 de julio de 2018.

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 del Programa Emple@ Joven el convenio colectivo del Ayuntamiento de Málaga, invocando con carácter previo el Ayuntamiento de Málaga la excepción de prescripción respecto de la cantidad reclamada por el mes de julio de 2017 alegando que la nómina julio de 2017 se cobró el 27 de julio de 2017 y la demanda se presentó el 30 de julio de 2018, habiendo transcurrido el plazo de un año, por tanto, las diferencias salariales debidas a [REDACTED] del 1 de agosto de 2017 al 9 de julio de 2018, en caso de estimarse la demanda, ascenderían a 10188,29 euros y a [REDACTED] a 10267,51 euros.

El artículo 59.2 ET establece que la acción para exigir prestaciones económicas prescribe en el plazo de un año a computar desde que la acción pudiera ejercitarse. En el supuesto de autos, la acción pudo ejercitarse desde el día en que las actoras cobraron la nómina de julio de 2017, el 27 de julio, pues desde esa fecha ya eran conocedoras del salario que se les había abonado por dicho mes y pudieron calcular las diferencias salariales que en esta demanda reclaman, razón por la cual, habiéndose presentado la demanda el 30 de julio de 2018, había transcurrido el plazo de un año, que finalizó el 27 de julio de 2018 y, en consecuencia, la excepción ha de ser acogida.

Entrando en el fondo del asunto, 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 *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 duplicación 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 del 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, la demanda ha de ser estimada parcialmente en la cantidad de 10188,29 euros respecto de [REDACTED] y de 10267,51 euros respecto de [REDACTED]

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%. Dicha suma asciende a 1018,82 euros respecto de [REDACTED] y de 1026,75 euros respecto de [REDACTED]



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

FALLO

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

1.- Condenar a la parte demandada a abonar a [REDACTED] la suma de once mil doscientos siete euros con once céntimos de euros (11207,11 €) en concepto de diferencias salariales en el periodo comprendido del 1 de agosto de 2017 al 9 de julio de 2018 e intereses de demora.

2.- Condenar a la parte demandada a abonar a [REDACTED] la suma de once mil doscientos noventa y cuatro euros con veintiséis céntimos de euros (11294,26 €) en concepto de diferencias salariales en el periodo comprendido del 1 de agosto de 2017 al 9 de julio de 2018 e intereses de demora.

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

Notifíquese esta 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."