



Roj: **STSJ AND 517/2019 - ECLI: ES:TSJAND:2019:517**

Id Cendoj: **29067340012019100208**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Málaga**

Sección: **1**

Fecha: **06/02/2019**

Nº de Recurso: **1824/2018**

Nº de Resolución: **258/2019**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **JOSE LUIS BARRAGAN MORALES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

SALA DE LO SOCIAL CON SEDE EN

MALAGA

N.I.G.: 2906744420180002278

Negociado: **JL**

Recurso: Recursos de Suplicación 1824/2018

Juzgado origen: JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 13 DE **MALAGA**

Procedimiento origen: Despidos / Ceses en general 191/2018

Recurrente: Pascual

Representante: LUIS ANTONIO GONZALEZ-PALENCIA LAGUNILLA

Recurrido: **DIPUTACION PROVINCIAL DE MALAGA**

Representante: S.J. DE LA DIP. PROV. DE **MALAGA**

Sentencia Nº 258/19

ILTMO. SR. D. 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 febrero de dos mil diecinueve.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, con sede en **Málaga**, compuesta por los magistrados arriba relacionados, en nombre del Rey, y en virtud de las atribuciones jurisdiccionales conferidas, emanadas del Pueblo Español, dicta la siguiente sentencia en el recurso de suplicación referido, interpuesto contra la del Juzgado de lo Social número trece de **Málaga**, de 29 de junio de 2018, en el que han intervenido como recurrente DON Pascual, dirigido técnicamente por el letrado don Luis González-Palencia Lagunilla, y como recurrida **DIPUTACIÓN PROVINCIAL DE MÁLAGA**, dirigida técnicamente por la letrada doña María Concepción Serrano Luque.

Ha sido Ponente JOSE LUIS BARRAGAN MORALES.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: El 19 de febrero de 2018 don Pascual presentó demanda contra **Diputación Provincial de Málaga**, en la que suplicaba que su cese, el 31 de diciembre de 2017, fuese calificado como despido nulo o, subsidiariamente, improcedente.



SEGUNDO: La demanda se turnó al Juzgado de lo Social número trece de **Málaga**, incoándose el correspondiente proceso de despido con el número 191-18, en el que una vez admitida a trámite por decreto de 21 de febrero de 2018, se celebraron los actos de conciliación y juicio el 18 de junio de 2018.

TERCERO: El 29 de junio de 2018 se dictó sentencia cuyo fallo era del tenor siguiente: <Que declarando de oficio la excepción de caducidad, debo desestimar y desestimo la demanda de despido formulada por D. Pascual contra **Diputación Provincial de Málaga**, sin entrar a conocer del fondo del asunto>.

CUARTO: En dicha sentencia se declararon probados los hechos siguientes:

1º D Pascual , con DNI NUM000 , ha prestado servicios por cuenta y dependencia de la **Diputación Provincial de Málaga**, con la categoría profesional de operario de mantenimiento, percibiendo un salario en retribución mensual que asciende a 2485,39 euros, incluyendo el prorrateo de pagas extras, antigüedad 11.6.1986 Que el actor ha estado de alta para la empresa demandada durante los siguientes períodos: del 11.6.1986 al 31.7.1987; del 1.8.1987 al 23.1.2009; del 24.1.2009 al 23.7.2009; del 24.7.2009 al 31.7.2009; del 1.8.2009 al 6.9.2009; del 24.9.2009 al 21.9.2010; del 11.10.10 al 10.4.11; del 13.4.11 al 31.3.13; del 1.4.13 al 30.9.17; del 1.10.17 al 31.12.17.

2º Que al efecto se han suscrito entre las partes los siguientes contratos:

Contrato laboral de colaboración temporal sustituciones, con fecha 11.6.1986, folio 32 a 33 de las actuaciones cuyo contenido se da por íntegramente reproducido, donde se hace constar, entre otras circunstancias, categoría profesional del trabajador, celador, en el Hogar **Provincial** de Ntra. Sra. de Fátima, y conforme a la cláusula 4 la prestación de servicios sería con efectos desde 11.6.1986 hasta que se reincorpore a su puesto de trabajo don Carlos Jesús a quien sustituye por licencia. Con fecha 12.12.18 se suscribió entre las partes modificación de la cláusula 4 del contrato de duración determinada de interinidad a tiempo completo suscrito con D. Pascual , en el siguiente sentido: Queda modificada la cláusula 4 del contrato laboral de duración determinada suscrito con Pascual , como celador, plaza celador, para sustituir por liberación sindical a D Carlos Jesús , en el sentido de que a partir de 1.12.08 al 23.1.09 el motivo de la sustitución será por disfrute de vacaciones, asuntos propios y día de antigüedad, finalizando esta contratación el 23.1.2009.

Contrato de trabajo de duración determinada a tiempo completo eventual por circunstancia de la producción, con fecha 24.1.09, folios 35-36 de las actuaciones cuyo contenido se da aquí por reproducido, donde se hace constar, entre otras circunstancias, que el trabajador contratado prestará sus servicios como celador, en Centro Infantil, desde 24.1.09 hasta 23.7.09, y que se realiza para atender exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o excesos de pedidos consistentes en aun tratándose de la actividad normal de la empresa.

Contrato de trabajo de duración determinada a tiempo completo interinidad, con fecha 24.7.09, folios 37-38 de las actuaciones cuyo contenido se da aquí por reproducido, donde se hacen constar, entre otras circunstancias, que el trabajador contratado prestará sus servicios como oficial servicios internos, en Centro Infantil, desde 24.7.09 hasta 31.7.09 y que se realiza para sustituir a Carlos Jesús siendo la causa vacaciones de verano.

Contrato de trabajo de duración determinada a tiempo completo interinidad, con fecha 24.7.09, folios 37-38 de las actuaciones, cuyo contenido se da aquí por reproducido, donde se hacen constar, entre otras circunstancias, que el trabajador contratado prestará sus servicios como oficial servicios internos, en Centro Infantil, desde 1.5.09 hasta 8.9.09 y que se realiza para sustituir a Benigno siendo la causa vacaciones de verano y antigüedad

Contrato de trabajo de duración determinada a tiempo completo interinidad, con fecha 22.9.09, folios 41-42 de las actuaciones, cuyo contenido se da aquí por reproducido donde se hacen constar, entre otras circunstancias, que el trabajador contratado prestará sus servicios como oficial servicios internos, en Escuela Enfermería, desde 22.9.09 hasta 21.9.10 y que se realiza para sustituir a Casiano siendo la causa jubilación anticipada.

Contrato de trabajo de duración determinada a tiempo completo eventual por circunstancia de la producción, con fecha 11.10.10, folios 43-44 de las actuaciones, cuyo contenido se da aquí por reproducido donde se hacen constar, entre otras circunstancias, que el trabajador contratado prestará sus servicios como oficial de 1º y 2º en escuela de enfermería, desde 11.10.10 hasta 10.2.11, y que se realiza para atender exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o excesos de pedidos consistentes en aun tratándose de la actividad normal de la empresa. Dicho contrato fue objeto de prórroga del 11.2.11 hasta el 10.4.11.

Contrato de trabajo de duración determinada a tiempo completo eventual por circunstancia de la producción, con fecha 11.4.11, folios 45-46 de las actuaciones, cuyo contenido se da aquí por reproducido, donde se hacen constar, entre otras circunstancias, que el trabajador contratado prestará sus servicios como operario, en Escuela Universitaria de Enfermería, desde 11.4.11 hasta 31.12.11 y que se realiza para la realización de la obra



o servicio mantenimiento del edificio actual hasta la apertura de nuevo edificio, teniendo dicha obra autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa. Dicho contrato fue ampliado por acuerdo de la Junta de Gobierno de fecha 24.1.12 hasta el 30.6.12 , haciendo constar que finalizará antes si por cualquier motivo se dan por concluidos los trabajos encomendados mediante informe de la Escuela Universitaria de Enfermería, suscribiéndose al efecto la citada ampliación por las partes.

3º Con fecha 23.8.12 se dictó decreto por la presidencia de la **Diputación Provincial de Málaga**, sobre ampliación del plazo de ejecución para las tareas de mantenimiento del edificio actual hasta la apertura del nuevo edificio con fecha probable a 31.12.11 para la Escuela Universitaria de Enfermería, folio 49 de las actuaciones, cuyo contenido se da aquí por íntegramente reproducido y donde se hace constar, entre otras circunstancias, que el mantenimiento del edificio actual hasta la apertura del nuevo edificio con fecha probable a 31.12.11 en la Escuela Universitaria de Enfermería cuya finalización estaba prevista para el 31.7.12 han sufrido un retraso, produciéndose en consecuencia una ampliación hasta el 30.6.13 fecha en que se prevé que finalizará el contrato que por este concepto tiene D. Pascual . Con fecha 1.8.12 se suscribió entre las partes, tercera ampliación del contrato laboral suscrito con D Pascual , con carácter orientativo hasta el 30.6.13, haciendo constar que finalizará antes si por cualquier motivo se dan por concluidos los trabajos encomendados mediante informe de la Escuela Universitaria de Enfermería, suscribiéndose al efecto la citada ampliación por las partes.

4º Que la **Diputación Provincial** en reunión de Junta de Gobierno de fecha 25.6.13 adoptó la propuesta de ampliación del plazo de ejecución de tareas operario Sr. Pascual de mantenimiento del edificio actual hasta la apertura del nuevo edificio para la Escuela Universitaria, folios 52 a 53 de las actuaciones, cuyo contenido se da aquí por íntegramente reproducido, haciéndose constar en dicha propuesta, entre otras circunstancias, que el mantenimiento del edificio actual hasta la apertura del nuevo edificio con fecha probable a 31.12.11 en la Escuela Universitaria de Enfermería cuya finalización estaba prevista para el 30.6.13 han sufrido un retraso, produciéndose en consecuencia una ampliación hasta el 31.12.13 fecha en que se prevé que finalizará el contrato que por este concepto tiene D. Pascual como operario. Con fecha 1.7.13 se suscribió entre las partes, cuarta ampliación del contrato laboral suscrito con D Pascual , con carácter orientativo hasta el 31.12.13, haciendo constar que finalizará antes si por cualquier motivo se dan por concluidos los trabajos encomendados mediante informe de la Escuela Universitaria de Enfermería, suscribiéndose al efecto la citada ampliación por las partes.

5º Que la **Diputación Provincial** en reunión de Junta de Gobierno de fecha 17.12.13 adoptó la propuesta de ampliación del plazo de ejecución de tareas, de mantenimiento del edificio actual hasta la apertura del nuevo edificio para la Escuela Universitaria, folios 55 a 56 de las actuaciones. cuyo contenido se da aquí por íntegramente reproducido, haciéndose constar en dicha propuesta entre otras circunstancias que el mantenimiento del edificio actual hasta la apertura del nuevo edificio con fecha probable a 31.12.11 en la Escuela Universitaria de Enfermería cuya finalización estaba prevista para el 31.12.13 han sufrido un retraso, produciéndose en consecuencia una ampliación hasta el 30.9.14, fecha en que se prevé que finalizará el contrato que por este concepto tiene D. Pascual en la categoría operario. Con fecha 1.7.13 se suscribió entre las partes, quinta ampliación del contrato laboral suscrito con D. Pascual , con carácter orientativo hasta el 30.9.14, haciendo constar que finalizará antes si por cualquier motivo se dan por concluidos los trabajos encomendados mediante informe de la Escuela Universitaria de Enfermería, suscribiéndose al efecto la citada ampliación por las partes.

6º Que la **Diputación Provincial** en reunión de Junta de Gobierno de fecha 23.9.13 adoptó la propuesta de ampliación del plazo de ejecución de tareas de mantenimiento del edificio actual hasta la apertura del nuevo edificio para la Escuela Universitaria con fecha probable a 31.12.11 para la Escuela Universitaria de Enfermería (D. Pascual), folios 58 a 59 de las actuaciones, cuyo contenido se da aquí por íntegramente reproducido, haciéndose constar en dicha propuesta, entre otras circunstancias, que el mantenimiento del edificio actual hasta la apertura del nuevo edificio con fecha probable a 31.12.11 en la Escuela Universitaria de Enfermería cuya finalización estaba prevista para el 30.9.14 han sufrido un retraso, produciéndose en consecuencia una ampliación hasta el 10.4.15 fecha en que se prevé que finalizará el contrato que por este concepto tiene D. Pascual en la categoría operario. Con fecha 30.9.14 se suscribió entre las partes, sexta ampliación del contrato laboral suscrito con D Pascual , con carácter orientativo hasta el 10.4.15, haciendo constar que finalizará antes si por cualquier motivo se dan por concluidos los trabajos encomendados mediante informe de la Escuela Universitaria de Enfermería, suscribiéndose al efecto la citada ampliación por las partes.

7º Que la **Diputación Provincial** en reunión de Junta de Gobierno de fecha 7.4.15 adoptó la propuesta de ampliación del plazo de ejecución de tareas ,de mantenimiento del edificio actual hasta la apertura del nuevo edificio para la Escuela Universitaria con fecha probable a 31.12.11 , folios 61 a 62 de las actuaciones, cuyo contenido se da aquí por íntegramente reproducido, haciéndose constar en dicha propuesta, entre otras



circunstancias, que el mantenimiento del edificio actual hasta la apertura del nuevo edificio con fecha probable a 31.12.11 en la Escuela Universitaria de Enfermería cuya finalización estaba prevista para el 10.4.15 han sufrido un retraso, produciéndose en consecuencia una ampliación hasta el 30.9.15 fecha en que se prevé que finalizará el contrato que por este concepto tiene D. Pascual en la categoría operario. Con fecha 11.4.15 se suscribió entre las partes, séptima ampliación del contrato laboral suscrito con D. Pascual, con carácter orientativo hasta el 30.9.15, haciendo constar que finalizará antes si por cualquier motivo se dan por concluidos los trabajos encomendados mediante informe de la Escuela Universitaria de Enfermería, suscribiéndose al efecto la citada ampliación por las partes.

8º Que la **Diputación Provincial** en reunión de Junta de Gobierno de fecha 23.9.15 adoptó la propuesta de ampliación del plazo de ejecución de tareas, de mantenimiento del edificio actual hasta la apertura del nuevo edificio para la Escuela Universitaria, folios 64 a 65 de las actuaciones, cuyo contenido se da aquí por íntegramente reproducido, haciéndose constar en dicha propuesta, entre otras circunstancias, que el mantenimiento del edificio actual hasta la apertura del nuevo edificio con fecha probable a 31.12.11 en la Escuela Universitaria de Enfermería cuya finalización estaba prevista para el 30.9.15 han sufrido un retraso, produciéndose en consecuencia una ampliación hasta el 30.6.16 fecha en que se prevé que finalizará el contrato que por este concepto tiene D. Pascual en la categoría operario. Con fecha 1.10.15 se suscribió entre las partes, octava ampliación del contrato laboral suscrito con D. Pascual, con carácter orientativo hasta el 30.6.16, haciendo constar que finalizará antes si por cualquier motivo se dan por concluidos los trabajos encomendados mediante informe de la Escuela Universitaria de Enfermería, suscribiéndose al efecto la citada ampliación por las partes.

9º Que la **Diputación Provincial** en reunión de Junta de Gobierno de fecha 22.6.16 adoptó la propuesta de ampliación del plazo de ejecución de tareas, de mantenimiento del edificio actual hasta la apertura del nuevo edificio para la Escuela Universitaria, folios 67 a 68 de las actuaciones, cuyo contenido se da aquí por íntegramente reproducido, haciéndose constar en dicha propuesta, entre otras circunstancias, que el mantenimiento del edificio actual hasta la apertura del nuevo edificio con fecha probable a 31.12.11 en la Escuela Universitaria de Enfermería cuya finalización estaba prevista para el 30.6.16 han sufrido un retraso, produciéndose en consecuencia una ampliación hasta el 30.9.17 fecha en que se prevé que finalizará el contrato que por este concepto tiene D. Pascual en la categoría operario. Con fecha 1.7.16 se suscribió entre las partes, novena ampliación del contrato laboral suscrito con D. Pascual, con carácter orientativo hasta el 30.9.17, haciendo constar que finalizará antes si por cualquier motivo se dan por concluidos los trabajos encomendados mediante informe de la Escuela Universitaria de Enfermería, suscribiéndose al efecto la citada ampliación por las partes.

10º Con fecha 1.10.17 se suscribió entre las partes contrato de trabajo de duración determinada a tiempo completo, eventual por circunstancias de la producción, folio 71 a 72 de las actuaciones, donde se hace constar, entre otras circunstancias, que el trabajador prestará sus servicios como operario/mantenimiento, duración desde 1.10.17 a 31.12.17, y que se celebra para atender a las exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos consistentes en tareas traslado material de la escuela universitaria de enf.

11º Consta diligencia para hacer constar negativa de D. Pascual a ser nombrado funcionario interino de la **Diputación de Málaga** en el que se hace constar que con fecha 7.6.18 a las 8:30 D. Abilio, funcionario de la Excm. **Diputación de Málaga** llamó, a comparecer al actor al objeto de darle cuenta del ofrecimiento de su nombramiento como funcionario interino en una plaza vacante de subalterno del parque móvil adscrita al servicio de recursos humanos, habiendo el actor manifestado en el acto de la comparecencia su negativa a ser nombrado funcionario interino de la **Diputación**, negándose igualmente a firmar el documento para dejar constancia del rechazo al nombramiento para la plaza ofertada, folio 77 de las actuaciones.

12º Con fecha 20.11.17 se notificó al actor por la empresa demandada comunicación de la misma datada a 9.11.17 por la que se ponía en su conocimiento que el próximo 31.12.17 finalizará el contrato laboral que comenzó el día 1.10.17 por lo que a partir de dicha fecha deberá cesar en el desempeño de las funciones encomendadas

13º Con fecha 9.2.18 se dictó decreto por la **Diputación de Málaga** nº 227/18, resolviendo reclamación previa a la vía judicial por despido improcedente o nulo, presentada con fecha 16.1.17 en relación al citado cese de la relación laboral con fecha 31.12.17 por el que se acuerda la inadmisión de la citada reclamación previa, folios 74 a 75 cuyo contenido se da por íntegramente reproducido, y donde se hace constar que dicho acto pone fin a la vía administrativa y podrá ejercitar las acciones que proceda ante los órganos competentes del órgano jurisdiccional social y que no obstante podrá interponer cualquier recurso que estime procedente bajo su responsabilidad.



14º Que la demanda se ha presentado ante el Juzgado con fecha 19.2.18. Que dicha resolución fue notificada al actor con fecha 15.2.18.

15º Constan nóminas del actor, empresa demandada, de los meses de junio a diciembre de 2017, aportados como bloque documental nº 3 del ramo de prueba de la parte demandada y como bloque documental nº 21 de la parte actora, cuyo contenido se da aquí por íntegramente reproducido.

16º Que no consta que el actor forme parte del Comité de Empresa en relación a la empresa demandada ni que en el momento del despido ostentase la condición de representante sindical de los trabajadores, Delegado Sindical por UGT.

QUINTO: El 6 de julio de 2018 el demandante anunció recurso de suplicación y, tras presentar el escrito de interposición, que fue impugnado por la **Diputación Provincial** demandada, se elevaron las actuaciones a esta Sala.

SEXTO: El 2 de octubre de 2018 se recibieron dichas actuaciones, se designó ponente, y se señaló la deliberación, votación y fallo del asunto para el 6 de febrero de 2019.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: El demandante, quien venía trabajando para la **Diputación Provincial** de **Málaga**, de manera prácticamente ininterrumpida, desde el 11 de junio de 1986, recibió comunicación de 9 de noviembre de 2017 mediante la que se le comunicaba que su contrato laboral finalizaría el 31 de diciembre de 2017. En la demanda se impugnó esa resolución, solicitando que su cese fuese calificado de despido nulo o, subsidiariamente, improcedente. La sentencia del Juzgado de lo Social ha apreciado la caducidad de la acción de despido opuesta por la **Diputación Provincial** de **Málaga** y ha desestimado la demanda. En el recurso de suplicación el demandante solicita la modificación del apartado de hechos probados, la declaración de que la acción de despido no está caducada y, en consecuencia, la devolución de los autos al Juzgado de lo Social para que se dicte nueva sentencia resolviendo el fondo de la acción de despido ejercitada en la demanda.

SEGUNDO: Al amparo del artículo 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el demandante solicita:

-La adición al hecho probado duodécimo de lo siguiente: <...Dicha comunicación empresarial omitía toda indicación de si era o no definitiva en vía administrativa, la expresión de los recursos que procedían contra ella, el órgano ante el que hubieran de presentarse y el plazo para interponerlos>. Basa su pretensión en el contenido de los folios 10 y 73 de las actuaciones.

-Subsidiariamente, la adición al hecho probado duodécimo de lo siguiente: <...La citada comunicación empresarial consta al folio 73 de los autos, teniéndose por reproducido íntegramente su contenido>.

-La siguiente nueva redacción del hecho probado décimo sexto: <El actor ostentaba la condición de Delegado Sindical por UGT en el centro de trabajo Escuela de Enfermería>. Basa su pretensión en el contenido de los folios 77, 79, 80 y 130 de las actuaciones.

Diputación Provincial de **Málaga** impugna los motivos de suplicación formulados al amparo del artículo 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social alegando que la adición propuesta, con carácter principal, al hecho probado duodécimo debe ser desestimada porque introduce un hecho negativo; que la adición propuesta, con carácter subsidiario, al hecho probado duodécimo, debe ser desestimada porque supone una reiteración de su contenido; y que la redacción alternativa propuesta del hecho probado décimo sexto debe ser desestimada porque es intrascendente para la modificación del fallo de la sentencia recurrida, y porque el documento en que se basa carece de eficacia revisoria alguna al no aparecer firmado ni constar en el mismo fecha alguna.

La redacción alternativa propuesta, con carácter subsidiario, del hecho probado duodécimo debe ser estimada, ya que la reproducción de la comunicación de cese del demandante (folio 73) es fundamental para concretar los términos del debate en relación con la excepción de caducidad opuesta a la demanda.

La redacción alternativa propuesta del hecho probado décimo sexto debe ser estimada ya que su contenido se desprende del listado de Unión General de Trabajadores de sus delegados sindicales (folio 131), sin que dicho documento aparezca contradicho por la Nota Interior de 4 de febrero de 2015 remitida por la Presidenta del Comité de Empresa a la Diputada Delegada de Recursos Humanos (folio 77), ni por la lista de los componentes del Comité de Empresa de **Diputación Provincial** demandada (folio 79), ni por la Nota Interior dirigida por la Secretaría General de la Sección Sindical de FESP UGT en la **Diputación** a la Diputada de Recursos Humanos el 7 de julio de 2017 (folio 80). Todo ello, sin perjuicio de los efectos que la misma pueda tener en la modificación



del fallo de la sentencia recurrida, en cuanto es un dato fundamental para la resolución del juicio, de llegar a la conclusión que la acción de despido no se encontraba caducada cuando se presentó la demanda.

TERCERO: Al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el recurso denuncia infracción, por aplicación indebida, del artículo 59.3 del Estatuto de los Trabajadores, y, por inaplicación, del artículo 69.3 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, así como de la doctrina que consta en la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2016 -recurso 3327/2014-, ya que después de la modificación llevada a cabo del referido artículo 69.3 por la Ley 39/2015, sigue siendo necesario el agotamiento de la vía administrativa para poder demandar a las Entidades Locales, en el procedimiento por despido, resaltando la patente violación normativa de la **Diputación Provincial** demandada al notificarle el cese y que, en cualquier caso, con la notificación de la resolución de 9 de febrero de 2018 se le hizo saber que la misma ponía fin a la vía administrativa.

Diputación Provincial de Málaga impugna este motivo del recurso de suplicación alegando que tras la entrada en vigor de la Ley 39/2015 no es necesario formular reclamación previa frente a la Administración, por lo que la reclamación previa formulada no produce efecto interruptivo del plazo de caducidad de la acción de despido, citando en apoyo de su tesis las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 11 de julio de 2017 y de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 18 de diciembre de 2017.

La sentencia recurrida, en su tercer fundamento de derecho, analiza la excepción de caducidad opuesta por **Diputación Provincial de Málaga** a la demanda formulada en su contra y, con base en la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 11 de julio de 2017, llega a la conclusión de que la acción de despido está caducada, razón por la cual desestima la demanda.

CUARTO: El artículo 69 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social dice así: <1. Para poder demandar al Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos será requisito necesario haber agotado la vía administrativa, cuando así proceda, de acuerdo con lo establecido en la normativa de procedimiento administrativo aplicable. En todo caso, la Administración pública deberá notificar a los interesados las resoluciones y actos administrativos que afecten a sus derechos e intereses, conteniendo la notificación el texto íntegro de la resolución, con indicación de si es o no definitivo en la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, órgano ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar, en su caso, cualquier otro que estimen procedente. Las notificaciones que conteniendo el texto íntegro del acto omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el párrafo anterior mantendrán suspendidos los plazos de caducidad e interrumpidos los de prescripción y únicamente surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación o resolución, o interponga cualquier recurso que proceda. 2. Desde que se deba entender agotada la vía administrativa el interesado podrá formalizar la demanda en el plazo de dos meses ante el juzgado o la Sala competente. A la demanda se acompañará copia de la resolución denegatoria o documento acreditativo de la interposición o resolución del recurso administrativo, según proceda, uniendo copia de todo ello para la entidad demandada. 3. En las acciones derivadas de despido y demás acciones sujetas a plazo de caducidad, el plazo de interposición de la demanda será de veinte días hábiles o el especial que sea aplicable, contados a partir del día siguiente a aquél en que se hubiera producido el acto o la notificación de la resolución impugnada, o desde que se deba entender agotada la vía administrativa en los demás casos>.

El plazo de caducidad para interponer demanda por despido es de 20 días hábiles desde la fecha de efectos del despido, de acuerdo con el artículo 59.3 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el art 103.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. No siendo ya necesaria la reclamación previa conforme al art. 69.3 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, en redacción dada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en vigor al momento de la fecha del despido, ningún efecto suspensivo ha tenido su presentación por el demandante. Y es que, con la entrada en vigor de la Ley 39/2015, lo que aconteció el 2 de octubre de 2016, se ha venido a modificar, entre otros, los artículos 69 y 70 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, en el particular referente a la exigencia de la reclamación administrativa previa, la cual sólo se mantiene en los pleitos sobre prestaciones de Seguridad Social, ya que en los demás casos de acciones frente a la Administración (Estado, Comunidades Autónomas, entidades locales o entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos) no se exige para poder demandar la interposición de reclamación administrativa previa a la vía judicial, sino el haber agotado la vía administrativa, cuando así proceda, de acuerdo con lo establecido en la normativa de procedimiento administrativo aplicable (artículo 69.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción



Social), es decir el agotamiento, antes de interponer la demanda, y en la propia vía administrativa de los recursos que quepan contra el acto o decisión que se pretende impugnar.

De tal manera, el agotamiento de la vía administrativa a la que ahora se refiere el artículo 69.1 de la LRJS ha de entenderse limitado a los supuestos en los que se impugnen actos de la administración propiamente administrativos, es decir los actos de contenido laboral que son realizados por la Administración en el ejercicio de las potestades que como tal tiene en materia laboral, y no los actos en los que la Administración actúa como empresario-empedor, los cuales no están sujetos al derecho administrativo. Avala tal consideración el dato de que fue con la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (Ley 36/2011) cuando junto a la reclamación administrativa previa y la conciliación previa se pasó a incluir un tercer medio de evitación del proceso social, el trámite del agotamiento de la vía administrativa y ello por causa de las competencias que pasaban al orden jurisdiccional social sobre materias que hasta entonces estaban atribuidas al orden contencioso-administrativo (así, los referidos en los apartados n) y s) del artículo 2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social). Este es el criterio contenido en las sentencias, entre otras, de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Asturias de 11 de julio de 2017 [ROJ: STSJ AS 2370/2017], del País Vasco de 20 de junio de 2017 [ROJ: STSJ PV 2165/2017] y de Madrid de 5 de mayo de 2017, [ROJ: STSJ M 8219/2017], y 18 de julio de 2018 [ROJ: STSJ M 8462/2018].

A ello se debe añadir, además, que la vigente redacción del artículo 73 de la LRJS, cuando proclama los "efectos de la reclamación administrativa previa", a saber, la interrupción de los plazos de prescripción y la suspensión de los de caducidad, se está refiriendo expresamente a "materia de prestaciones de seguridad social", por lo que la interposición de la reclamación previa fuera de los casos expresados (materia prestacional), al no ser preceptiva, no suspenderá el plazo para demandar por despido.

Es verdad que en la comunicación escrita notificada por la **Diputación Provincial** demandada al demandante no figuraban los requisitos previstos en el artículo 69.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, pero, pese a ello, el plazo de caducidad de la acción comenzó a correr desde el momento en el que terminó la relación laboral del demandante, el 31 de diciembre de 2017. Y ello porque, aunque es cierto el planteamiento que en abstracto hace el recurso de suplicación, lo determinante para que el fatal plazo de caducidad comience a correr no es sino el hecho mismo de la terminación de los servicios laborales, esto es, el cese de la actividad por el trabajador. Y ello es así, porque el contrato de trabajo concertado por el demandante el 1 de octubre de 2017 era de naturaleza temporal, con una duración inferior a doce meses por lo que, de conformidad con el artículo 8.3 del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre, que desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, la **Diputación Provincial** demandada no estaba obligada a notificarle la terminación del contrato, con lo cual los alegados defectos formales de dicha notificación escrita no pueden dejar sin efecto el inicio del plazo de caducidad. Esta conclusión es congruente con el artículo 49 del Estatuto de los Trabajadores, regulador de los distintos supuestos de extinción de los contratos de trabajo, en el que, en su apartado 1, se distingue en el apartado c) la expiración del tiempo convenido o la realización de la obra o servicio objeto del contrato de la causa de los apartados d), i) y j), es decir, basadas en decisiones de una de las partes de la relación laboral. Y es que en la primera, el contrato se extingue por el mero transcurso del tiempo o realización de la obra o servicio, sin necesidad de exteriorización de la voluntad extintiva empresarial por la sencilla razón de que la causa de extinción es ajena a dicha voluntad. Y en el segundo grupo de causas, cuando quien extingue es el empresario (sea o no Administración), se hará preciso exteriorizar la decisión extintiva, con las formalidades a que se refiere el artículo 69 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y con los efectos previstos en dicha norma para el caso de que se incumplan los mismos.

Pues bien, la relación laboral se instrumentalizó con un contrato temporal eventual por circunstancias de la producción, fijándose expresamente como fecha de expiración la de 31 de diciembre de 2017, dirigiendo la **Diputación Provincial** demandada al trabajador notificación de fecha de 9 de noviembre de 2017, notificada el 20 de noviembre de 2017, haciéndole saber el final de su contrato el 31 de diciembre de 2017. Así que, es indiscutible es que el trabajador conocía plena y cabalmente el alcance de la decisión extintiva desde el día 31 de diciembre de 2017, pues a partir de dicho momento cesó en su actividad laboral, resultando evidente que conocía el alcance del acto administrativo. Y es que el número 3 del artículo 69 de la LRJS establece que "En las acciones derivadas de despido (...) el plazo de interposición de la demanda será de veinte días hábiles o el especial que sea aplicable, contados a partir del día siguiente a aquel en que se hubiera producido el acto...".

Por ello, la Sala considera que no es aplicable al supuesto enjuiciado la doctrina que emana de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2016 [ROJ: STS 4027/2016], citada en el recurso de suplicación, que analiza el supuesto de que en la notificación de despido se proporcione al trabajador una información errónea acerca de los recursos procedentes.

En todo caso, la Sala considera intrascendente a los efectos señalados que, en la resolución de la reclamación previa, la **Diputación Provincial** demandada hiciese constar, erróneamente, que la misma ponía fin a la vía



administrativa, ya que el inicio del plazo de caducidad es una cuestión de orden público, independiente de la actuación de la Administración.

Así lo ha entendido la Sala, en su sentencia dictada por el Pleno, de 5 de diciembre de 2018 -recurso 1647/2018 -, cuyos razonamientos han quedado transcritos en la presente resolución.

En consecuencia, la sentencia recurrida, al apreciar de oficio la excepción de caducidad de la acción, no ha incurrido en infracción alguna de los artículos 59.3 del Estatuto de los Trabajadores y 69.3 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, lo que conduce a la desestimación del recurso de suplicación formulado contra la misma, y a su confirmación.

FALLO

I.- Se **desestima** el recurso de suplicación interpuesto por DON Pascual, y se confirma la sentencia del Juzgado de lo Social número trece de **Málaga**, de 29 de junio de 2018, dictada en el procedimiento 191-18.

II.- Esta resolución no es firme, y contra la misma cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que se preparará dentro de los diez días siguientes a la notificación de esta sentencia, mediante escrito firmado por letrado y dirigido a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia.

Líbrese certificación de la presente sentencia para el rollo a archivar en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente libro.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.