



Roj: **STS 3514/2022 - ECLI:ES:TS:2022:3514**

Id Cendoj: **28079130032022100164**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **27/09/2022**

Nº de Recurso: **3439/2020**

Nº de Resolución: **1195/2022**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **DIEGO CORDOBA CASTROVERDE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AS 288/2020,**  
**ATS 2326/2021,**  
**STS 3514/2022**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Tercera**

**Sentencia núm. 1.195/2022**

Fecha de sentencia: 27/09/2022

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 3439/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 20/09/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Diego Córdoba Castroverde

Procedencia: T.S.J.ASTURIAS CON/AD SEC.3

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

Transcrito por: AVJ

Nota:

R. CASACION núm.: 3439/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Diego Córdoba Castroverde

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

## **TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Tercera**

**Sentencia núm. 1195/2022**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Eduardo Espín Templado, presidente

D. Eduardo Calvo Rojas



D.ª María Isabel Perelló Doménech

D. José María del Riego Valledor

D. Diego Córdoba Castroverde

En Madrid, a 27 de septiembre de 2022.

Esta Sala ha visto por los magistrados indicados al margen, el recurso de casación número 3439/2021 interpuesto por la procuradora de los tribunales doña Cristina García-Bernado Pendas, en nombre y representación de la mercantil ESFER CONTRUCCIONES Y PROYECTOS, S.L., bajo la dirección letrada de don Domingo Villaamil Gómez de la Torre, contra la sentencia de 31 de enero de 2020, dictada por la Sección Única de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, en el recurso contencioso-administrativo nº 51/2019.

Ha comparecido como parte recurrida el Letrado de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación de la Tesorería General de la Seguridad Social.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Diego Córdoba Castroverde.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** La Procuradora de los Tribunales doña Cristina García-Bernado Pendas, actuando en nombre y representación de la sociedad "Esfer Construcciones y Proyectos SL", interpone recurso de casación contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 31 de enero de 2020 (rec. 51/2019) por la que se desestimó el recurso contencioso interpuesto por la entidad recurrente en casación contra sendas resoluciones de la Dirección Provincial de Asturias de la Tesorería General de la Seguridad Social de 25 de septiembre y 20 de diciembre de 2018 por la que se elevó a definitiva la liquidación por importe de 65.976,84 € por diferencias de cotización referidas a las indemnizaciones por finalización de contrata fijo de obra por la cantidad pactada en el Convenio durante el periodo diciembre de 2013 a noviembre de 2017.

La sentencia recurrida consideró que conforme al art. 147 de la LGSS del RD Legislativo 8/2015 solo están excluidas de cotización a la SS las indemnizaciones por despido al trabajador establecidas con carácter obligatorio en el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores "sin que pueda considerarse como tal la establecida en virtud de convenio, pacto o contrato". Considera que los supuestos que contemplan la exención constituyen una enumeración cerrada y de interpretación estricta al ser una excepción a la regla general inclusiva de todo tipo de remuneración, y recuerda que el Estatuto de los Trabajadores contiene una cuantía obligatoria de la indemnización por cese del trabajador al establecer en su art. 49.1 que "El contrato de trabajo se extinguirá: [...] c) Por expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato. A la finalización del contrato, excepto en los casos del contrato de interinidad y de los contratos formativos, el trabajador tendrá derecho a recibir una indemnización de cuantía equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resultaría de abonar doce días de salario por cada año de servicio, o la establecida, en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación".

Recuerda que conforme el art. 143 de la LGSS "Será nulo todo pacto, individual o colectivo, por el cual el trabajador asuma la obligación de pagar total o parcialmente la prima o parte de cuota a cargo del empresario. Igualmente, será nulo todo pacto que pretenda alterar las bases de cotización que se fijan en el artículo 147", precepto este último que, como refleja el tenor literal antes transcrito, excluye de las exenciones de cotización, haciéndolo cotizable en todo caso, a las cuantías que por tal concepto se establezcan en virtud de convenio, pacto o contrato entre empresarios y trabajadores. Así, hay que convenir también con que la voluntad del legislador es la de excluir a estos efectos de exención de cotización a la fijada en convenio colectivo. Y finalmente se apoya en lo afirmado en la STS de fecha 15 de junio de 2015, recurso de casación para unificación de doctrina nº 1519/2013, en Pleno, S. Social, sobre la indemnización por fin de contrato de obra en el sector de la construcción interpretando lo establecido en el convenio colectivo en relación con la indemnización legal fijada en el art. 49.1 c) del ET, a efectos de determinar la extensión de la responsabilidad subsidiaria del FOGASA, si ha de alcanzar a una u otra cuantía indemnizatoria, convencional o legalmente fijada, la Sala de lo Social del TS, en Pleno, casando y anulando la sentencia recurrida que procedía del TSJ de Asturias, declaró que la doctrina correcta es que la responsabilidad del FOGASA no comprende el importe indemnizatorio por fin de obra que haya podido pactarse en convenio colectivo, viniendo tal responsabilidad limitada al máximo legalmente establecido. En base a las argumentaciones que se contiene en la misma y que, mutatis mutandis o de manera análoga, cambiando lo accidental que se deba cambiar, hemos de convenir con la Administración demandada que las mismas son perfectamente extrapolables al caso que nos ocupa, entendiendo que la indemnización pactada en convenio colectivo por empresarios y trabajadores en el sector de la construcción



por cese de trabajador por fin de obra no puede ser considerada exenta de cotización en la cuantía que exceda de la fijada legalmente del art. 49.1 c) ET.

**SEGUNDO.** Mediante Auto de 25 de febrero de 2021 se admitió el recurso de casación declarando que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, consiste en determinar si el exceso de indemnización legal pactada en convenio por extinción del contrato en supuestos de expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato puede considerarse exenta a los efectos del artículo 147.2.c) del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en relación con la disposición adicional tercera del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

**TERCERO.** La parte recurrente formalizó la interposición de su recurso de casación.

Considera que la sentencia impugnada desconoce que la Disposición Adicional Tercera del nuevo Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre contiene una regulación especial en esta materia para el contrato fijo de obra como modalidad específica del sector de la construcción frente al contrato de obra ordinario. De modo que la indemnización por cese del contrato fijo de obra es la que se establece en la regulación convencional porque así lo ha dispuesto el propio Estatuto de los Trabajadores desde 2010 y entra de lleno en la exención de cotización establecida en los artículos 109 de la LGSS de 1994 y en el art. 147 de la vigente LGSS cuando excluye "la cuantía establecida con carácter obligatorio en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores [...]".

La recurrente entiende que la cuantía de la indemnización fijada por el Convenio de la Construcción es la que establece el Estatuto de los Trabajadores vía remisión a la normativa convencional, y no como norma más favorable, dada las peculiaridades de dicho contrato, que son diferentes en cuanto a su génesis y características a la del contrato de obra ordinario, el fallo hubiera sido estimatorio, pues dicha cuantía se incardinaría en la exenta de cotización conforme a los preceptos mencionados de la Ley General de la Seguridad Social.

Existe una remisión normativa con rango de ley a la regulación convencional, que se convierte en la norma aplicable no por ser norma más favorable sino porque el legislador ha querido que esa sea la fuente normativa dándole el mismo rango normativo que el resto de las normas contenidas en el Estatuto de los Trabajadores.

El Estatuto de los Trabajadores literalmente dice que la indemnización del contrato fijo de obra de la construcción no es la fijada en el art. 49.1 c) sino la regulada en la negociación colectiva producida en el sector de la construcción para adaptar al mismo el contrato de obra regulado con carácter general.

Tampoco estamos en el supuesto que prohíbe el art. 143 de la LGSS, pues claramente dicha regulación convencional, querida por el legislador, en ningún caso pretende alterar las bases de cotización del art. 147 de la Ley General de la Seguridad Social. Y la jurisprudencia citada en la sentencia de instancia no es aplicable a este caso, pues en nada se parece la función de garantía del FOGASA respecto de las indemnizaciones por contratos temporales con el del art. 147.2.c) de la LGSS que fija la cuantía cotizable con realización a dichas indemnizaciones. De modo que la sentencia del Tribunal Supremo citada no interpreta las normas de la Seguridad Social ahora invocadas, sino que se centra en el art. 33.2 del Estatuto de los Trabajadores sobre la base de que la indemnización por cese en el contrato fijo de obra sea una indemnización pactada voluntariamente con el empresario.

Por todo ello, la respuesta que la Sala debe dar a la cuestión sobre la que entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es que la indemnización por la finalización del contrato fijo de obra que ha sido pactada vía negociación colectiva a la que se remite la Disposición Adicional Tercera del Real Decreto Legislativo 2/2015 del Estatuto de los Trabajadores, es por tanto la indemnización fijada por el Estatuto de los Trabajadores para esa modalidad de contrato de obra en el sector de la construcción, y por tanto es la que está exenta a los efectos del art. 147. 2 c) del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aunque exceda de la que señala el art. 49.1 c) del Estatuto de los Trabajadores para el contrato de obra en general.

Que con arreglo a dicha interpretación anule y declare no conforme a derecho la resolución de 26 de septiembre de 2018, y la resolución de 20 de diciembre de 2018 que desestima el recurso de alzada frente a la misma, de la Dirección Provincial de Asturias de la Tesorería General de la Seguridad Social por la que confirma y eleva a definitiva la liquidación por importe de 65.976,84 euros confirmando el Acta de liquidación Provisional nº NUM000 que se levanta a la empresa a la que represento por diferencias de cotización en indemnizaciones por fin de contrato fijo de obra en el período que va de diciembre de 2013 a noviembre de 2017, y en consecuencia acuerde dejar sin efecto dicha acta de liquidación



**CUARTO.** El representante de la Seguridad Social se opone al recurso.

La determinación de la cotización a la Seguridad Social por el importe de indemnizaciones abonadas por la empresa a los trabajadores por cese de contrato por fin de la obra para la que fueron contratados, no puede haber duda alguna que la norma jurídica de referencia es el art. 147 L.G.S.S. de TR de 2015 ( art. 109 L.G.S.S. de 1994). Cuyo apartado 2, letra c), párrafo 3º, expresamente se remite como únicamente exenta de cotización -de necesaria interpretación restrictiva- la cuantía establecida con carácter obligatorio en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores o normativa de desarrollo.

El sistema de la Seguridad Social consagrado en el art. 41 de la Constitución Española es un régimen público y por tanto regido por normas de derecho imperativo necesario o indisponibles para la voluntad de las partes. Sin perjuicio del carácter libre del sistema complementario que pueda establecerse. En línea con el reconocimiento legal del carácter vinculante de la negociación colectiva y la fuerza vinculante de los convenios colectivos, pero remitida exclusivamente al ámbito de lo laboral ( art. 37 CE), nunca al de las relaciones jurídicas de Seguridad Social.

Postular la interpretación contraria, conculcaría la naturaleza pública de nuestro sistema de Seguridad Social excediéndose en los límites atribuidos a la negociación colectiva, en la configuración fijada en nuestra Constitución.

La interpretación postulada de contrario atenta contra el tenor de lo normado expresamente en el art. 143 L.G.S.S., que concreta dicho principio de indisponibilidad de derechos del art. 3, respecto de la cotización: Será nulo todo pacto, individual o colectivo, por el cual el trabajador asuma la obligación de pagar total o parcialmente la prima o parte de la cuota a cargo del empresario. Igualmente será nulo todo pacto que pretenda alterar las bases de cotización que se fijan en el art. 147 (obviamente se sobreentiende -con el empleo del adverbio "igualmente" para evitar innecesarias reiteraciones, idéntica referencia al precitado carácter individual o colectivo del pacto). Máxime cuando el tenor del propio art. 147, como hechos vistos, en este caso de indemnizaciones por cese de trabajadores excluye expresamente de la exención de cotización a las pactadas en convenio, pacto o contrato- en línea de coherencia con los antedichos preceptos ( art. 3 CC, interpretación literal y sistemática).

El sistema de la seguridad social está constituido por un ordenamiento jurídico público, completo y cerrado en sí mismo, y sin negar la fuerza vinculante de los convenios colectivos, ni su carácter de fuente de la relación laboral. La calificación como cotizables de determinados conceptos no puede quedar al arbitrio de la empresa o de los eventuales acuerdos de esta con los trabajadores, pues nos hallamos ante precepto de *ius cogens*.

El Tribunal Supremo en su sentencia de 15 de junio de 2015 interpretando lo establecido en el convenio colectivo en relación con la indemnización legal fijada en el art. 49.1.c) del ET, a efectos de determinar la extensión de la responsabilidad subsidiaria del FOGASA, en concreto si ha de alcanzar la cuantía indemnizatoria convencional o legalmente establecida, la Sala de lo social declaró que la responsabilidad del FOGASA no comprende el importe indemnizatorio por fin de obra que haya podido pactarse en convenio colectivo, viniendo esta responsabilidad limitada al máximo legalmente establecido. Doctrina seguida por otras sentencias posteriores SSTs 799/2016, de 4 de octubre (rec. 1014/2015), nº 505/17 de 8 de junio (rec. 59/16) entre otras.

La sentencia impugnada considera que para resolver la controversia se ha de acudir al R.D. Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en cuyo art. 147, relativo a la base de cotización, establece en consonancia con el anterior art. 109.2 de la L.G.S.S. de 1994 que: "2.c) (...) Las indemnizaciones por despido o cese del trabajador exentas en la cuantía establecida con carácter obligatorio en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, en su normativa de desarrollo o, en su caso, en la normativa reguladora de la ejecución de sentencias, sin que pueda considerarse como tal la establecida en virtud de convenio, pacto o contrato", con lo que viene a establecer una enumeración cerrada y de interpretación estricta al ser una excepción a la regla general inclusiva de todo tipo de remuneración, y sin obviar que el estatuto de los trabajadores contiene una cuantía obligatoria de la indemnización por cese del trabajador en su art. 49.1.

**QUINTO.** Quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, fijándose al efecto el día 20 de septiembre de 2022, en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** El presente recurso de casación impugna la sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 31 de enero de 2020 (rec. 51/2019) por la que se desestimó



el recurso contencioso interpuesto por la entidad recurrente en casación contra sendas resoluciones de la Dirección Provincial de Asturias de la Tesorería General de la Seguridad Social de 25 de septiembre y 20 de diciembre de 2018 por la que se elevó a definitiva la liquidación por importe de 65.976,84 € por diferencias de cotización referidas a las indemnizaciones por finalización de contrata fijo de obra por la cantidad pactada en el Convenio durante el periodo diciembre de 2013 a noviembre de 2017.

El acta se levantó por diferencias de cotización por la cuantía de la indemnización por cese de obra efectivamente abonada a los trabajadores que fue la pactada en el convenio colectivo de referencia en el importe consignado, cantidad que excede de la cuantía fijada en el art. 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores.

La demandante considera que la diferencia está excluida de la base de cotización por cuanto el importe de la indemnización por fin del contrato fijo obra fijada en convenio del sector de la construcción y obra pública del Principado de Asturias es por la remisión operada por la Disposición Adicional Primera de la Ley 35/2010 y la Disposición Adicional Tercera del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores aprobado por RD Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, también por el importe referido a la indemnización por cese, a lo estipulado en el convenio colectivo.

La Seguridad Social sostiene, sin embargo, que sólo procede excluir de la base de cotización el importe de la indemnización fijada en el art. 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores, al ser esta inferior a la indemnización prevista en el convenio colectivo del sector de referencia, por lo que resulta cotizable la diferencia entre una y la superior pactada.

**SEGUNDO.** La presente controversia se centra, tal y como se afirmó en el Auto de admisión, en torno a un problema estrictamente jurídico consistente en determinar si el exceso de indemnización legal pactada en convenio por extinción del contrato en supuestos de expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato, puede considerarse exenta a los efectos del artículo 147.2.c) del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en relación con la disposición adicional tercera del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Ha de partirse de que el art. 147 apartado 1 del RD Legislativo 8/2015, de 30 de octubre que contiene la Ley General de Seguridad Social establece como regla general que la base de cotización está constituida por "la remuneración total, cualquiera que sea su forma o denominación, tanto en metálico como en especie, que con carácter mensual tenga derecho a percibir el trabajador o asimilado, o la que efectivamente perciba de ser esta superior, por razón del trabajo que realice por cuenta ajena".

Y solo de forma excepcional el apartado 2 de esta precepto contiene la enumeración de las percepciones que no integran la base de cotización, entre las que se encuentran las indemnizaciones por despido o cese del trabajador con la siguiente previsión: "Las indemnizaciones por despido o cese del trabajador estarán exentas en la cuantía establecida con carácter obligatorio en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, en su normativa de desarrollo o, en su caso, en la normativa reguladora de la ejecución de sentencias, sin que pueda considerarse como tal la establecida en virtud de convenio, pacto o contrato".

También en este caso, la norma establece como límite que tan solo se excluyan las cuantías establecidas en el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y en su normativa de desarrollo, sin que pueda considerarse las fijadas en virtud de convenio, pacto o contrato. En definitiva, respecto de estas indemnizaciones habrá que estar a la previsión legal, pero sin poder incluir las cantidades que voluntariamente y al margen de una previsión legal fijen el empresario y los trabajadores. Por ello, tiene razón la Seguridad Social cuando afirma que la calificación como cotizables de determinados conceptos no puede quedar al arbitrio de la empresa o de los eventuales acuerdos de esta con los trabajadores.

A tal efecto, es preciso destacar que es el art. 49 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores donde se establece una previsión general de indemnización por finalización del contrato por expiración del contrato tiempo convenido: "[...] A la finalización del contrato, excepto en los contratos formativos y el contrato de duración determinada por causa de sustitución, la persona trabajadora tendrá derecho a recibir una indemnización de cuantía equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resultaría de abonar doce días de salario por cada año de servicio, o la establecida, en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación".

Pero esta previsión, que contiene la forma de calcular la cuantía de la indemnización para la generalidad de los contratos, tiene excepciones. El propio art. 49.1 excluye los contratos formativos y de duración limitada y así mismo salva las previsiones que se contengan en la normativa específica de aplicación. De modo que esta cuantía no es la única aplicable, sino que el propio precepto legal prevé que existan normas específicas que fijen indemnizaciones distintas.





Y lo que es más relevante para el caso que nos ocupa, en los contratos fijos de obra la ley contiene una regulación especial que por lo que respecta específicamente al importe de esta indemnización dispone en la Disposición Adicional Primera de la Ley 35/2010 (vigente hasta el 13 de noviembre de 2015) "2. Igualmente, lo dispuesto en el artículo 15, apartados 1 a) y 5, y en el artículo 49, apartado 1 c), del Estatuto de los Trabajadores, según la redacción dada a los mismos por esta Ley, se entiende sin perjuicio de lo que se establece o pueda establecerse sobre la regulación del contrato fijo de obra, incluida su indemnización por cese, en la negociación colectiva de conformidad con la disposición adicional tercera de la Ley 32/2006, de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción". Previsión que se reitera en el Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por RD Legislativo 2/2015, de 23 de octubre (vigente desde 13 de noviembre de 2015 y que deroga la Disp. Ad. Primera de la Ley 35/2010), que para los contratos fijos de obra en la construcción se afirma que lo previsto en "el artículo 49.1.c) se entiende sin perjuicio de lo que se establece o pueda establecerse sobre la regulación del contrato fijo de obra, incluida su indemnización por cese, en la negociación colectiva de conformidad con la disposición adicional tercera de la Ley 32/2006, de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el sector de la construcción".

En definitiva, es el propio Estatuto de los Trabajadores el que contiene una previsión especial respecto de la indemnización procedente por expiración de los contratos fijos de obra, lo cual es conforme con lo previsto en el art. 147 apartado 1 del RD Legislativo 8/2015, de 30 de octubre que declara exentas de incluirse en la base de cotización las indemnizaciones por despido o cese del trabajador en la cuantía establecida con carácter obligatorio en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y en su normativa de desarrollo.

El hecho de que la cuantía de la indemnización no se concrete en la disposición adicional primera del Estatuto, sino que para ello se remita a lo dispuesto en el convenio colectivo sectorial no permite entender que nos encontramos ante una indemnización convencional ajena a la norma legal, pues es la propia ley la que se remite al convenio sectorial para fijar la cantidad que obligatoriamente debe fijarse como indemnización en este tipo de contratos.

Finalmente, no puede acogerse la procedencia de aplicar al caso que nos ocupa la doctrina fijada en la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de junio de 2015 y posteriores. El supuesto enjuiciado en dicha jurisprudencia no guarda relación con el que nos ocupa. En dicha sentencia se trataba de definir si el FOGASA tenía obligación de asumir la indemnización por despido pactada en un convenio colectivo.

La obligación a cargo del FOGASA tan solo surgía "en los casos que legalmente procedan" y el tribunal consideró que ello solo abarcaba las previsiones legales y no las indemnizaciones voluntariamente pactadas por el empresario no establecidas en una norma de garantía. Y todo ello sin perjuicio de que la sentencia argumentaba también que el convenio no contenía previsión alguna sobre el número de días máximo días por año de servicio para calcular el importe de la indemnización a los solos efectos de su abono por el FOGASA, lo que evidenciaba que no se hizo porque la norma legal ya contenía un tope.

En nuestro caso, no se trata de fijar la cobertura a cargo del FOGASA sino de establecer la base de la cotización a la Seguridad Social en los casos de las indemnizaciones por cese de un contrato de obra con una regulación específica por lo que ni en el supuesto de hecho ni las normas aplicables son las mismas. Por otra parte, el supuesto objeto de la presente litis plantea además otro elemento diferencial fundamental, pues no se trata de una indemnización pactada al margen de la ley, sino que es la ley misma la que se remite a la cuantía fijada en el convenio, lo cual es sensiblemente distinto.

Por todo lo expuesto, procede estimar el recurso de casación y anular las resoluciones administrativas impugnadas.

**TERCERO.** Doctrina jurisprudencial que se establece en respuesta a las cuestiones planteadas en el auto de admisión del recurso de casación.

La indemnización pactada en convenio sectorial por extinción del contrato en supuestos de expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato en el contrato fijo de obra está exenta de cotización a los efectos del artículo 147.2.c) del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, por la remisión expresa que la disposición adicional tercera del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre realiza al convenio sectorial para establecer dicha cuantía como obligatoria para este tipo de contratos.

**CUARTO.** Procede, por todo lo expuesto, la estimación del recurso de casación sin que se aprecien temeridad o mala fe que justifiquen la condena en costas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 93.4 de la LJ.

Respecto a las costas causadas en la instancia, dada la estimación del recurso, procede imponer las costas a la parte recurrida de conformidad con lo dispuesto en el art. 139.1 de la LJ con el límite de 2000 €.



## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido de acuerdo con la interpretación de las normas establecida en el fundamento jurídico tercero:

1º Estimar el recurso de casación interpuesto por "Esfer Construcciones y Proyectos SL" contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 31 de enero de 2020 (rec. 51/2019), sentencia que se casa y anula.

2º Estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por "Esfer Construcciones y Proyectos SL" contra las resoluciones de la Dirección Provincial de Asturias de la Tesorería General de la Seguridad Social de 25 de septiembre y 20 de diciembre de 2018 por la que se elevó a definitiva la liquidación por importe de 65.976,84 € por diferencias de cotización referidas a las indemnizaciones por finalización de contrata fijo de obra por la cantidad pactada en el Convenio durante el periodo diciembre de 2013 a noviembre de 2017, resoluciones que al igual que la liquidación se anulan.

3º No ha lugar a imponer las costas de casación. Imponer las costas de instancia a la Administración demandada con el límite de 2000 €.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDUC