



Roj: **STS 2636/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:2636**

Id Cendoj: **28079140012019100508**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **02/07/2019**

Nº de Recurso: **3925/2017**

Nº de Resolución: **522/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **JOSE MANUEL LOPEZ GARCIA DE LA SERRANA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3925/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 522/2019

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jesus Gullon Rodriguez, presidente

D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

Dª. Rosa Maria Viroles Piñol

D. Angel Blasco Pellicer

D. Sebastian Moralo Gallego

En Madrid, a 2 de julio de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid, representada por el Letrado de la Comunidad de Madrid contra la sentencia dictada el 20 de julio de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en recurso de suplicación nº 544/2017, interpuesto contra la sentencia de fecha 23 de febrero de 2017, dictada por el Juzgado de lo Social nº 25 de Madrid, en autos nº 521/2016, seguidos a instancias de Dª. Joaquina contra la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid sobre **despido**.

Ha comparecido como parte recurrida Dª. Joaquina representada y asistida por el letrado D. Miguel Sagües Navarro.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 23 de febrero de 2017 el Juzgado de lo Social nº 25 de Madrid dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:

"PRIMERO.- DÑA. Joaquina, con DNI nº NUM000, presta servicios por cuenta y dependencia de la demandada AGENCIA MADRILEÑA DE ATENCIÓN SOCIAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID, en la Residencia de Mayores Manoteras, con categoría profesional de auxiliar de hostelería y salario mensual de 1.430'99 euros, con prorrata de pagas extraordinarias.

SEGUNDO.- La actora, desde el 26 de marzo de 2002, ha suscrito con la demandada los contratos de interinidad que se señalan en el hecho segundo de la demanda, que se da por reproducido. El último de ellos, suscrito el 31 enero de 2008, lo fue para la cobertura de la vacante nº NUM001 de la categoría profesional auxiliar de hostelería, vinculada a la oferta de empleo público correspondiente al ejercicio 2001 (folios 80 y 81).

TERCERO.- El 16 septiembre de 2016 la demandada comunicó a la actora la finalización de su contrato con efectos de 30 septiembre 2016, al haberse adjudicado los destinos correspondientes al proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas de carácter laboral de las categorías profesionales del diplomado en enfermería, auxiliar de hostelería y auxiliar de enfermería (folio 38).

CUARTO.- Por orden del 3 abril 2009 la demandada convocó proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas de carácter laboral de la categoría profesional de auxiliar de hostelería. El proceso ha sido resuelto en resolución de 27 julio 2016, en el que la plaza que cubría la demandante ha sido adjudicada a Dña. Ramona . Ahora bien, como esta última solicitó una excedencia, la plaza se encuentra cubierta por medio de un interino de cobertura de vacante, Dña. Sagrario .

QUINTO.- La actora no ha ostentado en la empresa durante el último año cargos de representación unitaria o sindical.

SEXTO.- La demandante ha agotado el trámite de reclamación previa."

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando la demanda interpuesta por Dña. Joaquina contra la AGENCIA MADRILEÑA DE ATENCIÓN SOCIAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID, absuelvo a la demandada de las peticiones contenidas en la misma."

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por Dª. Joaquina ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 20 de julio de 2017, en la que consta el siguiente fallo: "Que estimamos en parte el recurso de suplicación interpuesto por la demandante Dª. Joaquina contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 25 de MADRID en fecha 23 de febrero de 2017 en autos 521/2017 seguidos a instancia del recurrente contra CONSEJERÍA DE POLÍTICAS SOCIALES Y FAMILIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID, y en consecuencia revocamos dicha sentencia y estimando parcialmente la demanda, condenamos a la parte demandada a abonar a la actora una indemnización de 13.684,33€. Sin costas."

TERCERO.- Por la representación de la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina ante la misma Sala de suplicación. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Madrid en fecha 29 de junio de 2017 (RS 429/2017).

CUARTO.- Con fecha 22 de febrero de 2018 se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO.- Por la letrada Dª. María Dolores Moreno Leiva en representación de la recurrida Dª. Joaquina se presentó escrito de impugnación. Por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de interesar que se declare la procedencia del recurso. Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 2 de julio de 2019, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. La única cuestión planteada en el presente recurso de casación unificadora consiste en determinar si la extinción del contrato de la trabajadora demandante que acordó la recurrente con ocasión de cubrirse la vacante que la misma ocupaba en virtud de un contrato de interinidad por vacante, conlleva la obligación de la empleadora de abonarle una indemnización de veinte días por año de servicio.

2. En el caso que nos ocupa, la demandante con contrato de interinidad por vacante, suscrito el 31 de enero de 2008 para cubrir la plaza NUM001 de auxiliar de hostelería, cesó al cubrirse reglamentariamente la plaza que ocupaba y pidió en su demanda que se declarase improcedente su **despido**, pretensión que le fue desestimada por la sentencia de instancia que fue recurrida en suplicación. La sentencia de suplicación estimó en parte el recurso de la entidad empleadora y a la par que consideraba que la extinción del contrato se ajustaba a derecho y que no había existido **despido**, reconoció a la recurrente una indemnización de veinte días por año de servicio con base en la sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016, al deber recibir igual trato que los trabajadores fijos reciben conforme al artículo 53-1-b) del ET. Previamente había rechazado la posible conversión del contrato en indefinido no fijo por aplicación del art. 70 del EBEP al haber superado su duración

el plazo de tres años, para concluir que no había existido amortización de la plaza ocupada por la demandante, sino extinción del contrato por la cobertura de la plaza ocupada por su titular.

3. Para viabilizar su recurso la Consejería recurrente invoca de contraste la sentencia de la sala de lo social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 29 de junio de 2017 (R. 429/2017), que estima el recurso de suplicación de la Consejería de la CAM, y declara adecuada a derecho la extinción del contrato de interinidad por vacante de la trabajadora demandante, sin derecho a la indemnización que le reconoció la sentencia de instancia por las razones que expone.

La sentencia razona que el cese se ha realizado con arreglo al artículo 15 ET y al RD 2728/1998, y que no procede indemnización alguna porque así lo señala expresamente el art. 15.1.c) ET, como consecuencia de la propia naturaleza del contrato interino (que está cubriendo una relación suspendida y, por tanto, sin precariedad que haya que compensar), sin que, por ende, pueda hablarse de desigual trato en la extinción de los contratos de esta modalidad.

SEGUNDO.- De lo expuesto se deduce que, si bien las sentencias comparadas coinciden en la existencia de una relación de interinidad por vacante que se extingue al cubrirse la vacante, alcanzan fallos distintos en lo que se refiere al derecho a la percepción de indemnización, a pesar de ser coincidentes los hechos, las pretensiones ejercitadas y sus fundamentos, lo que permite concluir que se produce la contradicción en los términos exigidos por el artículo 219 LRJS, pues una reconoce el derecho a indemnización cuando se extingue correctamente el contrato y la otra no, sin que el hecho de que en el caso de la sentencia referencial se hubiese reconocido una indemnización de doce días por año en la instancia y la sentencia recurrida reconozca veinte días sea relevante porque la contradicción debe examinarse comparando las dos sentencias de suplicación, esto es que una reconoce el derecho a indemnización y otra lo niega en supuestos iguales.

Por lo demás, resaltar que la sentencia recurrida se limitó a reconocer a la actora una indemnización por fin de su contrato de interinidad, para evitar un trato peyorativo de la misma en comparación con los trabajadores indefinidos, pero en ningún momento se le reconoció la condición de indefinida no fija que expresamente se le denegó en suplicación. Este dato es relevante porque así se dice en los Fundamentos de Derecho Primero, Segundo y Tercero de la misma, dato del que se infiere que la doctrina contenida en la sentencia de contraste no ha perdido su valor a raíz de la publicación de nuestra sentencia de 28 de marzo de 2017 (R. 1664/2015), por cuanto en nuestra sentencia se contempla el caso de una trabajadora indefinida no fija, mientras que en la recurrida se analiza el de una trabajadora interina por vacante que no ha adquirido la condición de indefinida no fija a la que se le reconoce una indemnización por la válida extinción de su contrato con base en la sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016 (asunto C-596/14) (Fundamentos de Derecho Quinto y Sexto). El último párrafo del fundamento de derecho sexto formula una mera hipótesis comparativa, al decir que se da la misma indemnización que a los indefinidos no fijos, según nuestra sentencia, lo que le sirve para argumentar que no hay discriminación porque se le da igual trato que a los fijos indefinidos, pese a no tener esa condición que se le ha denegado antes.

TERCERO.- 1. La recurrente plantea como único motivo de su recurso la infracción del artículo 49.1.c) en relación con el artículo 52, ambos del ET, y con la Directiva 1999/70 CE así como la no aplicabilidad de la STJUE de 14 de septiembre de 2016, (asunto C-596/14, de Diego Porras). El recurso ha sido impugnado de contrario e informado por el Ministerio Fiscal en el sentido de que procede estimarlo.

2. En relación a la única cuestión suscitada en el presente recurso de casación unificadora; esto es, si procede el abono de la indemnización prevista en el artículo 53 ET a la válida finalización del contrato de interinidad por vacante, debida a la cobertura reglamentaria de ésta última, la doctrina correcta se encuentra en la sentencia de contraste pues en ella se determina la inexistencia de dicha indemnización en tales supuestos.

Así lo ha resuelto ya esta Sala en su sentencia reciente de 8 de mayo de 2019 (R. 3921/2017) en la que se dice: "En efecto, partiendo del dato normativo incuestionable de que nuestro ordenamiento jurídico no ha previsto ningún tipo de indemnización por finalización del contrato temporal de interinidad, hay que señalar que la doctrina contenida en la STJUE de 14 de septiembre de 2016, (asunto C-596/14, de Diego Porras) fue rectificada por las SSTJUE de 5 de junio de 2018, Asuntos Grupo Norte Facility C-574/16 y Montero Mateos C-677/16; y, más recientemente por la STJUE de 21 de noviembre de 2018 (Asunto Diego Porras II) en respuesta a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Auto de esta Sala de 25 de octubre de 2017.

Respecto a la cuestión que aquí se discute, la referida STJUE de 5 de junio de 2018, asunto Montero Mateos C-677/16, se pronunció en los siguientes términos:

"A este respecto, es necesario señalar que la finalización del contrato de interinidad de la Sra. Elsa, debido a que el puesto que ocupaba con carácter provisional se proveyó de manera definitiva tras el proceso mencionado en el apartado 20 de la presente sentencia, se produjo en un contexto sensiblemente diferente,

desde los puntos de vista fáctico y jurídico, de aquel en el que el contrato de trabajo de un trabajador fijo se extingue debido a la concurrencia de una de las causas previstas en el artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores . En efecto, se deduce de la definición del concepto de trabajador con contrato de duración determinada que figura en la cláusula 3, apartado 1, del Acuerdo Marco que un contrato de este tipo deja de producir efectos para el futuro cuando vence el término que se le ha asignado, pudiendo constituir dicho término la finalización de una tarea determinada, una fecha precisa o, como en el caso de autos, el advenimiento de un acontecimiento concreto. De este modo, las partes de un contrato de trabajo temporal conocen, desde el momento de su celebración, la fecha o el acontecimiento que determinan su término. Este término limita la duración de la relación laboral, sin que las partes deban manifestar su voluntad a este respecto tras la conclusión de dicho contrato. En cambio, la extinción de un contrato fijo por una de las causas previstas en el artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores , a iniciativa del empresario, tiene lugar al producirse circunstancias que no estaban previstas en el momento de su celebración y que suponen un cambio radical en el desarrollo normal de la relación laboral. Como se deduce de las explicaciones del Gobierno español, recordadas en el apartado 58 de la presente sentencia y como subrayó, en esencia, la Abogado General en el punto 55 de sus conclusiones, el artículo 53, apartado 1, letra b), del Estatuto de los Trabajadores requiere que se abone a dicho trabajador despedido una indemnización equivalente a veinte días de salario por año de servicio, precisamente a fin de compensar el carácter imprevisto de la ruptura de la relación de trabajo por una causa de esta índole, y, por lo tanto, la frustración de las expectativas legítimas que el trabajador podría albergar, en la fecha en que se produce la ruptura, en lo que respecta a la estabilidad de dicha relación. En este último supuesto, el Derecho español no opera ninguna diferencia de trato entre trabajadores con contrato temporal y trabajadores fijos comparables, ya que el artículo 53, apartado 1, letra b), del Estatuto de los Trabajadores establece el abono de una indemnización legal equivalente a veinte días de salario por año de servicio en favor del trabajador, con independencia de la duración determinada o indefinida de su contrato de trabajo. En estas circunstancias, cabe considerar que el objeto específico de la indemnización por **despido** establecida en el artículo 53, apartado 1, letra b), del Estatuto de los Trabajadores , al igual que el contexto particular en el que se abona dicha indemnización, constituyen una razón objetiva que justifica la diferencia de trato controvertida.

En el caso de autos, la Sra. Elsa no podía conocer, en el momento en que se celebró su contrato de interinidad, la fecha exacta en que se proveería con carácter definitivo el puesto que ocupaba en virtud de dicho contrato, ni saber que dicho contrato tendría una duración inusualmente larga. No es menos cierto que dicho contrato finalizó debido a la desaparición de la causa que había justificado su celebración. Dicho esto, incumbe al juzgado remitente examinar si, habida cuenta de la imprevisibilidad de la finalización del contrato y de su duración, inusualmente larga, ha lugar a recalificarlo como contrato fijo".

Con tales fundamentos, la referida sentencia acabó declarando que "Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, procede responder a la cuestión prejudicial que la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional que no prevé el abono de indemnización alguna a los trabajadores con contratos de duración determinada celebrados para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para la cobertura definitiva del mencionado puesto, como el contrato de interinidad de que se trata en el litigio principal".

En aplicación de todo ello, nuestra STS de 13 de marzo de 2019 -Pleno- (Rcud. 3970/2016), zanjó definitivamente la cuestión reseñando que "no es posible confundir entre distintas causas de extinción contractual y transformar la finalización regular del contrato temporal en un supuesto de **despido** objetivo que el legislador no ha contemplado como tal. El régimen indemnizatorio del fin de los contratos temporales posee su propia identidad, configurada legalmente de forma separada, sin menoscabo alguno del obligado respeto al derecho a no discriminación de los trabajadores temporales" .

3. Para concluir debe señalarse que con arreglo a esa doctrina, en nuestro ordenamiento jurídico, la finalización válida de los contratos temporales conlleva la indemnización que, en cada caso, esté prevista normativamente si así lo ha dispuesto el legislador, sin que pueda conllevar la válida extinción de este tipo de contratos la indemnización prevista por la ley para supuestos radicalmente distintos como son las causas objetivas contempladas en el artículo 52 ET para la extinción de los contratos fijos. En el supuesto aquí examinado, resulta que el contrato de interinidad se extinguió por la válida causa consistente en la cobertura de la plaza ocupada interinamente por vacante, extinción cuya regularidad nadie ha discutido en este Tribunal. Por ello la respuesta a la cuestión aquí traída en casación no puede ser otra que la inaplicación de la indemnización de veinte días por año prevista en el artículo 53 ET .

CUARTO.- Procede, por tanto, de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal, la estimación del recurso de casación para la unificación de la doctrina y la anulación de la sentencia recurrida. Sin costas en esta alzada.



FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1. Estimar el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por la representación legal de la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid.
2. Casar y anular la sentencia dictada el 20 de julio de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en recurso de suplicación nº 544/2017 , interpuesto contra la sentencia de fecha 23 de febrero de 2017, dictada por el Juzgado de lo Social nº 25 de Madrid , en autos nº 521/2016.
3. Resolver el debate en suplicación en el sentido de desestimar el de tal clase interpuesto en su día, confirmar la sentencia de instancia con desestimación íntegra de la demanda y absolución de la Consejería recurrente.
4. No efectuar declaración alguna sobre imposición de costas.

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

Así se acuerda y firma.