



Roj: **STS 2791/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:2791**

Id Cendoj: **28079140012019100559**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **16/07/2019**

Nº de Recurso: **680/2018**

Nº de Resolución: **587/2019**

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

Ponente: **MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 680/2018

Ponente: Excm. Sra. D.^a Maria Lourdes Arastey Sahun

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 587/2019

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesus Gullon Rodriguez, presidente

D.^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D.^a. Rosa Maria Viroles Piñol

D.^a. Maria Lourdes Arastey Sahun

D.^a. Maria Luz Garcia Paredes

En Madrid, a 16 de julio de 2019.

Esta Sala ha visto los recursos de casación para la unificación de doctrina interpuestos por D.^a. Rita , representada y asistida por la Letrada D.^a. Eva Domínguez Tejeda, y por la Agencia Madrileña de Atención Social, representada por el Letrado de la Comunidad de Madrid, contra la sentencia dictada el 29 de septiembre de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en recurso de suplicación nº 609/2017 interpuesto contra la sentencia de fecha 17 de marzo de 2017, dictada por el Juzgado de lo Social nº 21 de los de Madrid , en autos núm. 1008/2016, seguidos a instancias de D.^a. Rita contra la Agencia Madrileña de Atención Social de la Comunidad de Madrid.

Han comparecido como partes recurridas ambas recurrentes, D.^a. Rita y la Agencia Madrileña de Atención Social de la Comunidad de Madrid, representadas y asistidas por sus respectivos letrados.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Maria Lourdes Arastey Sahun.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 17 de marzo de 2017 el Juzgado de lo Social nº 21 de los de Madrid dictó sentencia , en la que se declararon probados los siguientes hechos:

"PRIMERO.- La actora viene prestando servicios para la demandada en la Residencia Doctor González Bueno desde el 7/09/2001, con la categoría de auxiliar de enfermería, con un salario bruto mensual de 2.212,02 euros, con inclusión de prorrata de pagas extra, y una antigüedad de 7/09/2001 (folios 85 a 88, 90 a 105)



SEGUNDO.- La actora suscribió en fecha 1/07/2002 contrato de interinidad para cobertura de vacante con la demandada a tiempo parcial del 58,09% (folios 86 a 87), en cuya cláusula primera establece que se celebra para ocupar provisionalmente de forma interina la vacante nº NUM000 vinculada a Oferta de Empleo Público de 1999. Con fecha 1/07/2010 la actora pasa a prestar servicios para la demandada a jornada completa (folio 88)

TERCERO.- Por escrito de la demandada de fecha 30/09/2016 (folio 89), se comunica a la actora lo siguiente:

"Por el presente se le comunica que con fecha 30.09.16 dejará de prestar servicios en nuestro Centro, con categoría auxiliar de enfermería y NPT NUM001 , como finalización del proceso de consolidación de empleo, para el acceso a plazas de carácter laboral de la categoría arriba indicada, y cuya plaza venía ocupando interinamente"

CUARTO.- Por resolución de 29/07/2016 de la Dirección General de Función Pública, se procede a la adjudicación de destinos al personal seleccionado correspondiente a la convocatoria de Oferta de Empleo Público de OPE, para personal laboral, aprobada por Orden de 03-04-2009 de la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno, siendo adjudicado el NPT NUM001 a Dña. Claudia (folios 68, 69, 74 a 83)

QUINTO.- Se ha presentado la preceptiva reclamación previa."

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva:

"Que debo dictar sentencia con los siguientes pronunciamientos:

1.- Que desestimo la acción de nulidad del **despido**.

2.- Que estimo la demanda por **despido** improcedente interpuesta por dña. Rita contra Agencia Madrileña de Atención Social, debo declarar y declaro la improcedencia del **despido** de fecha 30 de septiembre de 2016 del que la demandante fue objeto, condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración, así como a que en el plazo de cinco días desde la notificación de esta sentencia opte entre la readmisión de la trabajadora o abonarle una indemnización de 45.894,42 euros, conforme lo establecido en el fundamento de derecho décimo tercero. Se advierte a la empresa demandada que de no optar por la indemnización lo hace por la readmisión. Si se produjese la readmisión se deberán abonar los salarios de tramitación desde el **despido** hasta la fecha de notificación de la presente resolución, en la cuantía de 73,73 euros por día.

3.- Que procede declarar que la naturaleza de la contratación con la trabajadora es de indefinida no fija y la antigüedad de 7/09/2001."

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la Agencia Madrileña de Atención Social ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 29 de septiembre de 2017 , en la que, estimando el motivo formulado a tal fin, se realiza una revisión del relato fáctico a fin de darle la siguiente redacción al Hecho probado cuarto:

"Por resolución de 29/07/2016 de la Dirección General de Función Pública, se procede a la adjudicación de destinos correspondientes al proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas de carácter laboral de la categoría profesional de Auxiliar de Enfermería, convocada por Orden de 3 de abril de 2009 de la entonces Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, siendo adjudicado el NPT NUM001 a Dña. Claudia (folios 68, 69, 74 a 83)".

Dicha sentencia consta del siguiente fallo:

"Estimamos parcialmente el recuso de suplicación interpuesto por la letrada de la Comunidad de Madrid, en la representación que ostenta, contra la sentencia dictada en 17 de marzo de 2017 por el Juzgado de lo Social núm. 21 de los de Madrid , en los autos núm. 1008/16, seguidos a instancia de doña Rita , contra la Agencia Madrileña de Atención Social, sobre **despido** y, en su consecuencia, debemos revocar y revocamos la resolución judicial recurrida y, con estimación, también en parte, de la demanda rectora de autos, debemos declarar, como declaramos, que la decisión extintiva frente a la que se alza la actora ocurrida el 30 de septiembre de 2016 no constituye **despido** al tratarse de un supuesto de cobertura reglamentaria de la plaza que venía ocupando, condenando, no obstante, a la demandada a que satisfaga a la trabajadora la cantidad de 21.937,20 euros (veintiún mil novecientos treinta y siete euros con veinte céntimos), en concepto de indemnización por la extinción de la relación contractual que como trabajadora interina mantuvo con dicho Organismo sin solución relevante de continuidad desde el 7 de septiembre de 2001, Agencia a la que absolvemos del resto de pedimentos deducidos en su contra. Sin costas."

TERCERO.- Por las representaciones de D^a. Rita y la Agencia Madrileña de Atención Social de la Comunidad de Madrid se formalizaron sendos recursos de casación para la unificación de doctrina ante la misma Sala de suplicación.



A los efectos de sostener la concurrencia de la contradicción exigida por el art. 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), las recurrentes proponen como sentencias de contraste las siguientes: a) por parte de la trabajadora, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Valladolid) de 14 de febrero de 2014 (rollo 88/2014); y, b) por parte de la empleadora, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 29 de junio de 2017 (rollo 429/2017).

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 5 de julio de 2018 se admitieron a trámite los recursos y se dio traslado de los escritos de interposición y de los autos a la representación procesal de las partes recurridas para que formalizaran su impugnación en el plazo de quince días.

Presentado escrito de impugnación por ambas partes, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso de la trabajadora, y que el de la empleadora debía quedar suspendido hasta la resolución por parte del TJUE de la cuestión prejudicial planteada por el Pleno de esta Sala en el rcud. 3970/2016 (asunto C-619/17 de Diego Porras), suspensión que se acordó por providencia de 29 de octubre de 2018.

Habiéndose dado respuesta por el TJUE a la cuestión prejudicial, y dictada por el Pleno de esta Sala sentencia de fecha 13 de marzo de 2019 en el rcud. 3970/2016, se alzó la anterior suspensión y se acordó señalar el presente recurso para votación y fallo el día 16 de junio de 2019, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. Tal y como se refleja en los antecedentes de esta sentencia, la demandante inicial venía prestando servicios para la administración demandada con amparo en un contrato de trabajo de interinidad por vacante cuya finalización por la cobertura de la plaza le fue comunicada con efectos de 30 de septiembre de 2016, siendo tal cese el que se impugna mediante la demanda de **despido** origen de estas actuaciones.

La sentencia del Juzgado de lo Social nº 21 de los de Madrid declaró improcedente el **despido**, razonando asimismo que el transcurso de un plazo superior a los tres años a los que se refiere el art. 70 del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) determinaba la conversión del contrato de trabajo de la actora en indefinido no fijo. En sus argumentos la sentencia de instancia entremezcla sin precisión diferentes líneas discursivas que se refieren tanto a la extinción de la relación de los trabajadores indefinidos no fijos de las administraciones públicas, como a la de los contratos de interinidad por vacante por amortización de la indicada plaza vacante, así como la eventual situación de discriminación entre trabajadores interinos y fijos en los términos en que fue abordada por la STJUE de 14 septiembre 2016, De Diego Porras I, C-596/14.

2. La Sala de suplicación rechaza que la naturaleza de la relación laboral fuera la de indefinida no fija. No obstante, el órgano judicial de suplicación considera que el cese por cobertura de la plaza ha de merecer la indemnización en cuantía igual a 20 días de salario por año trabajado, por aplicación de la indicada STJUE de 14 septiembre 2016, De Diego Porras I.

3. Recurren ambas partes en casación para unificación de doctrina, siendo aconsejable analizar en primer lugar el recurso de la parte actora dado que, mediante el mismo, se combate la decisión de suplicación relativa a la naturaleza del contrato.

SEGUNDO.- 1. En dicho recurso denuncia la parte demandante infracción del art. 70.1 y Disp. Trans. del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), los arts. 4.2 y 8 del RD 2720/1998, y los arts. 15.3, 51 y 52 del Estatuto de los trabajadores (ET), en relación con el art. 6.3 del Código Civil.

2. Se invoca, como sentencia de contraste a los efectos del art. 219.1 LRJS, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Valladolid) de 14 febrero 2014 (rollo 88/2014).

En la sentencia referencial se sostiene que la superación del plazo de tres años del citado art. 70 EBEP convertía en indefinidos no fijos los contratos de interinidad por vacante de los trabajadores demandantes con el Ayuntamiento de Laguna de Duero. Se trataba de un supuesto en que las demandantes venían prestando servicios desde hacía diez años (salvo una de ellas, que lo hacía desde hacía seis), sin que en todo ese tiempo el Ayuntamiento hubiera convocado proceso alguno de cobertura y, además, esgrimía que la falta de convocatoria obedecía a que no existían tales vacantes en la relación de puestos de trabajo.

Tales circunstancias llevan a la Sala de Valladolid a sostener que, con independencia de su criterio sobre la superación del plazo de tres años, se trataría en todo caso de unos supuestos de contratación fraudulenta *ab initio*, lo que justificaría igualmente la declaración de indefinidas no fijas. A mayor abundamiento, la sentencia referencial señala que esa misma conclusión se alcanzaría forzosamente si se admitiera que el Ayuntamiento llegó a amortizar aquellas plazas en algún momento intermedio, puesto que mantuvo a las trabajadoras en la prestación de servicios.



3. Este diverso sustrato fáctico nos impide apreciar la contradicción exigida por el art. 219.1 LRJS , ya que, como se ha expuesto, la situación de las trabajadoras a las que se refería la sentencia de contraste presentaba notas abundantes y decisivas para apreciar su condición de trabajadoras indefinidas no fijas fuera cual fuera la interpretación que se hiciera del art. 70 EBEP . Ello hace que la solución alcanzada en aquella sentencia, siendo opuesta a la de la sentencia recurrida, estuviera justificada en atención a esas notas diferenciales que de ninguna manera concurren en el caso de la sentencia recurrida, en donde consta que sí se llevó a cabo un procedimiento de cobertura de la vacante y no se aportan elementos que justificaran la apreciación de una conducta de fraude o abuso en la contratación temporal -en línea con lo que hemos indicado en la STS/4ª/ Pleno de 24 abril 2019, - rcud. 1001/2017 -.

3. Ello nos lleva a desestimar el recurso de la parte demandante dada la imposibilidad de su acceso a la unificación doctrinal a la que este extraordinario medio de impugnación de sentencias se halla llamado.

TERCERO.- 1. Partiendo, pues, de la naturaleza temporal del vínculo contractual que unía a las partes litigantes, en la modalidad de interinidad por vacante, damos respuesta al recurso que plantea la administración empleadora demandada.

2. Dicha parte invoca, como sentencia de contraste, la dictada por la misma Sala de Madrid el 29 junio 2017 (rollo 429/2017).

En esta sentencia se descarta que proceda indemnización alguna en el supuesto de extinción válida del contrato de interinidad por vacante. Por ello, como hemos admitido en supuestos anteriores esencialmente análogos al presente, debemos declarar que se da entre las sentencias comparadas la triple identidad exigida por el art. 219.1 LRJS , por lo que procede llevar a cabo la unificación doctrinal a que este recurso de casación se halla dirigido.

3. El recurso de la Comunidad de Madrid rechaza, en suma, la interpretación y aplicación que la sentencia recurrida hace de la STJUE de Diego Porras I.

4. Ciertamente, como se recuerda en la STS/4ª/Pleno de 13 de marzo de 2019 (rcud. 3970/2016), en la reiterada STJUE de 14 de septiembre de 2016 (C-596/14) "se contenían razonamientos que suscitaban serias dudas de interpretación". Y ello porque el Tribunal de Justicia declaraba en el ap. 36 "que existe una diferencia de trato entre los trabajadores con contrato de duración determinada y los trabajadores fijos, en la medida que, a diferencia de los trabajadores con contrato de trabajo por tiempo indefinido, los trabajadores con contrato de interinidad no tienen derecho a indemnización alguna al finalizar su contrato, con independencia de la duración de los servicios prestados". De ahí que aquella STJUE hiciera dudar de sí, a la luz de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, sería exigible que, en todo caso, la extinción de un contrato temporal por cumplimiento de su finalidad lleve aparejado el derecho a una indemnización y, en ese punto, si dicha indemnización debe establecerse de forma análoga a la que el mismo ordenamiento fija para las demás causas de extinción de los contratos de trabajo. Ello abocaba, no sólo a la aplicación de la indemnización de 20 días para el caso de los contratos de interinidad por sustitución -que era el del supuesto en el caso De Diego Porras-, sino a que, por las mismas razones, se pusiera en cuestión la diferencia de indemnización de las otras dos modalidades de contrato temporal que, con amparo en el art. 49.1 c) ET , tienen fijada una indemnización de 12 días (8 días, en la regulación anterior), como sucede con el contrato para obra o servicio.

5. Ahora bien, en las STJUE de 5 junio 2018 (Montero Mateos -C-677/16 - y Grupo Norte Facility - C-574/16 -) y, de manera específica, en la STJUE de 21 noviembre de 2018 (C- 619/17) -segunda de las dictadas por el Tribunal de la Unión en el mismo caso (De Diego Porras II)- el Tribunal de la Unión se aparta de aquella dirección.

Se solventa así el equívoco que se plasmaba en la STJUE de 14 de septiembre de 2016, para partir ya, acertadamente, de que la indemnización del art. 53.1 b) ET se reconoce siempre en caso de **despido** objetivo con independencia de la duración determinada o indefinida del contrato de trabajo.

6. Por ello en la STS/4ª/Pleno de 13 de marzo de 2019 , que resuelve en casación el asunto De Diego Porras, hemos declarado que "no es admisible sostener que la indemnización establecida para los **despidos** objetivos solo se contempla respecto de los trabajadores indefinidos. Si ello fuera así, ciertamente cabría afirmar que la norma contenía un trato discriminatorio respecto de los temporales".

Y, en definitiva, hemos concluido que el diseño querido por el legislador impide "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".



QUINTO.- 1. Todo ello impedía la estimación de la demanda y nos lleva ahora a la estimación del recurso de casación para unificación de doctrina de la Administración empleadora. En consecuencia, casamos y anulamos la sentencia recurrida y, resolviendo el debate suscitado en suplicación, estimamos el recurso de dicha clase formulada por la parte demandada en el sentido de revocar íntegramente la sentencia de instancia con desestimación también íntegra de la demanda.

2. De conformidad con lo dispuesto en el art. 235.1 LRJS no procede la condena en costas de la parte recurrente ni en esta alzada, ni en suplicación.

3. Finalmente, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 228.2 LRJS , de haberse efectuado depósitos o consignación para recurrir, procederá la devolución de los mismos.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido desestimar el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por D^a Rita y estimar el interpuesto por la Comunidad de Madrid contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 29 de septiembre de 2017 (rollo 609/2017) recaída en el recurso de suplicación formulado por la Agencia Madrileña de Atención Social contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 21 de los de Madrid de fecha 17 de marzo de 2017 en los autos núm. 1008/2016, seguidos a instancia de D^a. Rita contra la Agencia Madrileña de Atención Social de la Comunidad de Madrid. En consecuencia, casamos y anulamos la sentencia recurrida y, resolviendo el debate suscitado en suplicación, estimamos el recurso de dicha clase interpuesto por la parte demandada y revocamos la sentencia de instancia con desestimación íntegra de la demanda inicial.

No procede condena en costas en ninguna de las fases ni en esta alzada, ni en suplicación.

De haberse efectuado depósitos o consignación para recurrir, procederá la devolución de los mismos.

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

Así se acuerda y firma.