



Roj: **STSJ EXT 259/2018 - ECLI: ES:TSJEXT:2018:259**

Id Cendoj: **10037340012018100124**

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

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **01/03/2018**

Nº de Recurso: **18/2018**

Nº de Resolución: **123/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **ALICIA CANO MURILLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIAL

CACERES

SENTENCIA: 00123/2018

T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIAL

CACERES

T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIALCACERES

C/PEÑA S/Nº (TFNº 927 620 236 FAX 927 620 246)CACERES

Tfno: 927 62 02 36-37-42

Fax:927 620246

TIPO Y Nº DE RECURSO: SUPPLICACIÓN 18/2018

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: DEMANDA Nº 391 /2017 JDO. DE LO SOCIAL nº 1 de CÁCERES

Recurrente/s: D.ª Encarnacion

Abogado/a: D. VALERIANO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ

Recurrido/s: SOCIEDAD ESTATAL DE CORREOS Y TELEGRAFOS S.A

Abogado/a: SR. ABOGADO DEL ESTADO

Ilmos. Sres.

D. PEDRO BRAVO GUTIÉRREZ

Dª ALICIA CANO MURILLO

D. D. RAIMUNDO PRADO BERNABEU

En CÁCERES, a Uno de Marzo de dos mil dieciocho

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la SALA DE LO SOCIAL DEL T.S.J. DE EXTREMADURA, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A Nº 123/18



En el RECURSO SUPPLICACIÓN Nº 18/2018, interpuesto por el Sr. Letrado D. VALERIANO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ, en nombre y representación de D.ª Encarnacion , contra la sentencia número 273/2017, dictada por JDO. DE LO SOCIAL Nº 1 de CÁCERES , en el procedimiento DEMANDA nº 391/2017 seguido a instancia de la Recurrente frente a SOCIEDAD ESTATAL DE CORREOS Y TELEGRAFOS S.A., parte representada por el SR. ABOGADO DEL ESTADO, siendo Magistrado-Ponente la Ilma. Sra. D.ª ALICIA CANO MURILLO

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D.ª Encarnacion presentó demanda contra SOCIEDAD ESTATAL DE CORREOS Y TELEGRAFOS S.A., siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual dictó la sentencia número 273/2017, de fecha Dieciocho de Diciembre de Dos mil diecisiete .

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados: "PRIMERO: La demandante en el presente procedimiento, Encarnacion viene prestando sus servicios profesionales para el demandado SOCIEDAD ESTATAL DE CORREOS Y TELÉGRAFOS SA como trabajadora fija discontinua desde el 1 de diciembre de 2009 con la categoría profesional grupo V operativos, para cubrir las campañas de verano del 1 de junio al 31 de octubre y de navidad, desde finales de noviembre al primeros días de enero, con unas retribuciones anuales brutas de 18. 465, 10, 1.538, 75 euros mensuales. SEGUNDO: Desde el 4 de agosto de 1999 la actora trabajó para la demandada firmando sucesivos contratos, que respondían a interinidad, eventual, hasta un total de 165, por los períodos y con la causa de temporalidad que constan en el documento número 2 del ramo de prueba de la demandada, documento que certifica los servicios prestados y cuyo contenido se tiene aquí por reproducido. TERCERO: Constante su vinculación con la empresa como trabajadora fija discontinua, la actora, por mor de su inscripción de la bolsa de trabajo de la demandada, trabajó simultáneamente como empleada fija y como empleada eventual o interina, teniéndose aquí por reproducido, igualmente, el informe de vida laboral que figura como documento número uno en el ramo de prueba de la actora. CUARTO: Las relaciones entre las partes se regulan por el convenio colectivo publicado en el BOE el 28 de junio de 2011. QUINTO: La actora interesa ser declarada trabajadora fija de la demandada. Los diversos contratos temporales observan las siguientes interrupciones: al concluido el 7 de diciembre de 2000, sigue el de 17 de julio de 2002. Al concluido el 19 de febrero de 2003, sigue el de 22 de mayo de 2003. Al de 17 de noviembre de 2003, sigue el de 11 de mayo de 2004. Al de 6 de marzo de 2009, sigue el de 8 de junio de 2009. SEXTO: Se tiene aquí por reproducida la demanda".

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva : "DESESTIMANDO la demanda interpuesta por Encarnacion contra SOCIEDAD ESTATAL DE CORREOS Y TELÉGRAFOS SA y en virtud de lo que antecede, ABSUELVO al demandado de los pedimentos que contra él se formulan."

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por D. Encarnacion , interponiéndolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos a esta Sala, tuvieron entrada en fecha Diez de Enero de Dos mil dieciocho .

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló día para los actos de deliberación, votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: La sentencia de instancia desestima la demanda interpuesta por la demandante, trabajadora fija discontinua de la demandada, Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos, S.A., desde el 1 de diciembre de 2009, por entender que los contratos de naturaleza temporal suscritos entre las partes en litigio, por mor de su inclusión en la Bolsa de Empleo Temporal de Correos Reparto a Pie y Atención al Cliente en Cáceres, constituida en virtud de la convocatoria de 22 de junio de 2011, a fin de prestar servicios en los periodos de no llamamiento, no justifican el reconocimiento de la condición de trabajadora fija de la demandada, teniendo en cuenta que los contratos temporales suscritos entre las partes, en un total de 165 desde el 4 de agosto de 1999, son ajustados a derecho, respondiendo a la necesidad temporal que los justifica, sin que haya quedado acreditada la concurrencia de fraude de ley en la contratación, sin olvidar las interrupciones temporales habidas entre los contratos formalizados, en concreto 4 de 8 meses, 3 meses, 5 meses y medio y tres meses.



SEGUNDO: Frente a dicha decisión se alza la vencida en la instancia, y sin presentar debate sobre los hechos declarados probados, propone a la Sala el examen del derecho aplicado por la decisión recurrida, denunciando, amparada en el apartado c) del artículo 193 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), la infracción de los artículos 15.3 del ET, 6.4 del Código Civil, 39, 40, 44, 45, 46, 47 y 28 del III Convenio Colectivo de la Sociedad de Correos y Telégrafos, S.A., BOE de 28 de junio de 2011, así como dos sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, considerando que el criterio que mantiene viene avalado por sentencias firmes, no del Tribunal Supremo ni del Tribunal Constitucional, sentencias de las que predica que en cierto modo están avaladas en algunos aspectos por las de estos dos últimos. La recurrente parte para sostener las infracciones que denuncia de que los contratos temporales suscritos interpartes fueron para subvenir necesidades estructurales, con infracción del artículo 39 del Convenio, contratos suscritos por las partes de los que afirma que tuvieron el mismo objeto y el mismo tipo contractual, y en aplicación del artículo 46, dado que la jornada anual, al menos desde el año 2014, ha sido, mediante contratos temporales, superior al 75% de la jornada laboral ordinaria, que después sitúa en el 17 de julio de 2002, y afirma que cuando fue contratada como trabajadora fija discontinua en el año 2009 ya tenía un puesto estructural vacante a tiempo completo, siendo que ha de considerarse a la demandante personal laboral fijo. Sostiene que no se le puede considerar como trabajadora fija discontinua porque la demandada no precisaba cubrir un puesto durante campañas concretas, sino de forma continuada, habiendo realmente prestado servicios a tiempo completo, considerando que la cobertura de la necesidad estructural a través de dos tipos de contrato, el fijo discontinuo y el eventual, es fraudulenta, obviando la empresa su obligación convencional de convocatorias periódicas para cubrir necesidades estructurales sobre la base de comprobar la necesidad cada seis meses. A renglón seguido cita la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala de Casación, de 14 de septiembre de 2016 nº C-184/2015, nº C197/2015, en relación al empleo abusivo de la contratación temporal, entendiéndose por tal la reiteración sucesiva de contratos a un mismo trabajador para cubrir un mismo puesto de trabajo. Finalmente, cita y transcribe en parte la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de julio de 2016, Rec. 229/2015, para mantener que la construcción jurisprudencial del trabajador por tiempo indefinido no fijo no es aplicable a las sociedades anónimas, aunque pertenezcan al sector público, pues no están obligadas a cumplir con esos principios constitucionales del acceso "a la función pública", que es a lo que se contrae el mandato del art. 103.3 CE, considerando, finalmente, el Alto Tribunal que, teniendo en cuenta que la demandada en este supuesto era TRAGSA, no la hoy recurrida:

<<A) Tanto el art. 23.2 como el 103.3 de la Constitución se refieren al acceso a la función pública, inaplicables aquí pues se trata de trabajadores que mantienen una relación laboral común con una entidad empresarial con forma societaria. La Constitución solo contempla el derecho de los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad con respecto a las funciones y cargos públicos. Solo el acceso a las funciones públicas debe regirse igualmente por los principios constitucionales en cuestión>>.

Dicho recurso ha sido impugnado por la demandada, exponiendo ampliamente el Sr. Abogado del Estado las razones por las que entiende que el recurso no puede prosperar, citando las sentencias de Juzgados de lo Social y Tribunales Superiores de Justicia y la sentencia del Tribunal Supremo de 2-9-2017, nº 665/2017, rec. 2520/2015.

SEGUNDO: Expuesto lo anterior, en primer lugar, tal y como alega la recurrida, la recurrente parte de la base de la existencia de un único tipo de contrato temporal suscrito de forma sucesiva y para cubrir necesidades estructurales de plantilla, pero esto no coincide con la realidad fáctica, en tanto en cuanto, tal y como se narra en el hecho probado segundo, los contratos suscritos por la demandante en un total de 165, eran de interinidad y eventuales, por los periodos y causas de temporalidad que constan en el documento número 2 del ramo de prueba de la demandada. Las relaciones entre las partes se regulan por el convenio colectivo publicado en el BOE el 28 de junio de 2011 (hecho probado cuarto). Y conforme al hecho probado quinto, "...Los diversos contratos temporales observan las siguientes interrupciones: al concluido el 7 de diciembre de 2000, sigue el de 17 de julio de 2002. Al concluido el 19 de febrero de 2003, sigue el de 22 de mayo de 2003. Al de 17 de noviembre de 2003, sigue el de 11 de mayo de 2004. Al de 6 de marzo de 2009, sigue el de 8 de junio de 2009". El recurrente, pues, parte de que estamos ante un mismo tipo de contrato, realizando un trabajo idéntico, lo que no se sostiene fácticamente. Del propio modo mantiene, como hemos visto, que, primeramente no son de aplicación las Bolsas de Empleo Temporal de Correos de Reparto a pie y Atención al cliente en Cáceres, constituidas en virtud de convocatoria de 22 de junio de 2011, lo que a esta Sala tampoco le consta, manteniendo su vigencia la recurrida. Y conforme a dichas bases, en lo que atañe al personal fijo discontinuo, se hace constar que el que desee optar a la cobertura de necesidades temporales, durante los periodos de no llamamiento deberá presentar solicitud en este proceso, con lo que es evidente que dicha condición no le impide, como así es, estar en las indicadas bolsas de trabajo. en contra de lo que mantiene el recurrente. En cualquier caso, dicha dualidad ha sido admitida por el Tribunal Supremo en las sentencias que el propio recurrente cita, si bien con el límite de que las contrataciones no se hubieran efectuado en fraude de ley, cual



sería si entre los dos contratos se rebasara la jornada máxima legal (sentencia de 4 de mayo de 2005, Rec. 1847/2004).

En segundo lugar, hemos de partir de que el recurrente no alude tan siquiera ni a los contratos de interinidad suscritos entre las partes, cuya existencia obvia, ni a que los contratos eventuales hayan sobrepasado los límites temporales del artículo 15.5 del Estatuto de los Trabajadores , precepto que ni tan siquiera cita como infringido. En tercer lugar, viene a resultar que la demandante no ha suscrito contrato alguno a tiempo parcial, y como afirma la recurrida, el III Convenio Colectivo distingue perfectamente entre el contrato fijo discontinuo (artículo 45) a tiempo parcial, para trabajadores fijos (artículo 46) cuando la jornada laboral no supera el 75% de la jornada ordinaria, eventual por circunstancias de la producción (artículo 47) y de interinidad (artículo 48). Y teniendo en cuenta que la recurrente únicamente cita la contratación eventual, hemos de estar a la doctrina del Tribunal Supremo en la materia cuestionada, sentencia del Tribunal Supremo de 2-9-2017, nº 665/2017, rec. 2520/2015 , citada por el recurrente, en la que el Alto Tribunal razona:

<<El defecto apuntado es relevante porque las sentencias de esta Sala que cita el recurso no contemplan el caso en el que quien acude a la contratación eventual por circunstancias de la producción sea una Administración Pública o un organismo público o una Sociedad Estatal que goza de esa condición, cuestión no controvertida. Cuando se trata de entes públicos, nuestra doctrina viene aceptando la contratación eventual por acumulación de tareas en los casos de insuficiencia de plantillas, cuando existe una situación de déficit de personal que sobrepasa la capacidad de los empleados disponibles en ese momento, situación que se asimila a la de acumulación de tareas (SSTs, entre otras de 5 de julio de 1994 (R. 83/1994 , 5 de octubre de 1994 (R. 348/1994), 16 de mayo de 2005 (R. 2412/2004), 7 de diciembre de 2011 (R. 935/2011), 12 de junio de 2012 (R. 3375/2011) y 26 de marzo de 2013 (R. 1415/2012)) doctrina que, incluso, permite este tipo de contrato para sustituir a trabajadores de vacaciones que estén debidamente identificados. Así en nuestra sentencia de 7 de diciembre de 2011 se dice: «En efecto, en la sentencia de 5/7/94 se dice que la jurisprudencia al respecto puede resumirse como sigue: "1) La necesidad de refuerzo del servicio de correos por déficit de plantilla es una circunstancia de la producción asimilable a la acumulación de tareas, que justifica la utilización del contrato de trabajo eventual del art. 15.1 b) ET siempre que no supere el tope máximo de seis meses en el período de un año (TS 18-2-94); 2) La situación de déficit de plantilla en las Administraciones Públicas debida a la existencia de varias plazas vacantes puede ser atendida también mediante el recurso a la contratación eventual, habida cuenta que la provisión de dichas plazas exige el cumplimiento de trámites y requisitos que no hacen posible su ocupación inmediata (TS 16-5-94); 3) El procedimiento adecuado de atención a un puesto de trabajo concreto y determinado en la Administración pública que está sin titular es el contrato de interinidad, en la variante especial de "interinidad por vacante" (TS 16-5-94)."».

« Lo que caracteriza a la "acumulación de tareas" es, precisamente, la desproporción existente entre el trabajo que se ha de realizar y el personal que se dispone, de forma tal que el volumen de aquél excede manifiestamente de las capacidades y posibilidades de éste; y ello se produce tanto cuando se trata de aumento ocasional de las labores y tareas que se tienen que efectuar aún estando al completo la plantilla correspondiente, como cuando, por contra, se mantiene dentro de los límites de la normalidad el referido trabajo pero, por diversas causas, se reduce de modo acusado el número de empleados que ha de hacer frente al mismo. En estos casos en que el indicado desequilibrio o desproporción se debe a la existencia de vacantes o puestos fijos sin cubrir, y la entidad empleadora no puede llevar a cabo la normal cobertura de las mismas con la rapidez adecuada por impedírselo la existencia de normas legales o reglamentarias que exigen que tal cobertura se lleve a efecto mediante el cumplimiento de una serie de trámites y requisitos, es totalmente lógico entender que nos encontramos ante unos supuestos de acumulación de tareas. Y esta especial situación se puede dar sobre todo en el ámbito de las Administraciones públicas, en las que los nombramientos de las personas que han de ocupar los puestos disponibles tienen que efectuarse siguiendo el procedimiento legal prescrito y con exacto cumplimiento de las disposiciones y exigencias ordenadas por la ley, por lo que siempre transcurre un determinado lapso temporal, que en ocasiones puede ser muy dilatado, entre el momento en que se producen las vacantes y aquél en que éstas quedan reglamentariamente cubiertas. Así pues, el organismo público que en un momento determinado tiene un número elevado de puestos sin titular, se encuentra en una situación de déficit de personal, en la que el trabajo sobrepasa la capacidad de los empleados disponibles, situación que puede prolongarse bastante tiempo; aparece, por tanto, nítidamente el supuesto propio de la acumulación de tareas. De ahí que sea lícito el que la Administración acuda a los contratos de trabajo eventuales para remediar, en la medida de lo posible, esa situación. Y ésto obviamente es lo que ha sucedido en el caso ahora enjuiciado." Pero concluye aclarando, para evitar confusiones, "Que si bien cuando el contrato temporal se pacta por la Administración pública para que el contratado sirva una plaza concreta y específica que está sin titular, hasta que tal titular sea nombrado conforme a la ley, nos encontramos ante la figura del contrato de interinidad por vacante; en cambio cuando los supuestos sin cubrir son numerosos es obvio que se produce con carácter general la referida situación de acumulación de tareas que permite la



contratación eventual, la cual se efectúa con base en esa situación genérica, no en relación a una vacante determinada".».

La doctrina que se acaba de citar es la que sigue la sentencia recurrida cuyos argumentos sobre la licitud del contrato eventual por "insuficiencia de plantilla" y "acumulación de tráfico" con base en el art. 15-1-b) del ET en relación con las disposiciones del convenio colectivo sobre este tipo de contratos no combate el recurso, visto que estamos ante un organismo público, así como lo dispuesto en el último párrafo del apartado 1-b) del citado artículo 15 sobre la posibilidad de que los convenios colectivos determinen las actividades para las que pueda celebrarse el contrato eventual. Estas omisiones, unidas al hecho de que el recurso tampoco alega que se hayan sobrepasado los topes que establece para la contratación temporal el nº 5 del mencionado artículo 15, seguramente porque no se han superado esos límites, cual muestran los hechos declarados probados, máxime cuando la citada norma entró en vigor el 18 de junio de 2010 y permaneció suspendida desde el 31 de agosto de 2011 hasta el 31 de diciembre de 2012, justifican la desestimación del recurso por su falta de fundamentación, causa a la que se une nuestra doctrina sobre la contratación eventual por los organismos públicos, argumentos todos que impiden estimar la existencia del obrar fraudulento que se imputa a la demandada en la contratación eventual que emplea para atender coyunturales insuficiencias de plantilla».

Es más, la sentencia del propio Tribunal de 19 de julio de 2016, Rec. 2.258/2014, a propósito del análisis del contrato de interinidad por vacante en el ámbito de la demandada, afirma que «En igual sentido, pueden citarse nuestras sentencias de 27 de febrero de 2013 (R. 736/2012) y 13 de mayo de 2013 (R. 1666/2012) dictadas en supuestos de contratos de interinidad por vacante suscritos por la demandada en los que se sobrepasó el periodo de tres meses para cubrir la vacante. En la segunda de ellas se dice:

«En los supuestos de interinidad por vacante suscritos antes y después de que la empleadora «Correos y Telégrafos» hubiese adquirido la condición de sociedad anónima, el plazo de cobertura para las vacantes no es el de tres meses que establece el art. 4.2.b).2º RD 2720/1998 (18/Diciembre), sino el propio del proceso de selección (aparte de otras muchas anteriores y que en ellas se citan, SSTS 14/05/08 -rcud 2240/06 -; 21/05/08 -rcud 4607/06 -; 29/05/08 -rcud 2979/06 -; 04/06/08 -rcud 4737/06 -; y 13/06/08 -rcud 4863/06 -). Y al efecto argumentábamos que «la duración del contrato de interinidad viene regulada en el art. 4.2.b RD 2720/98, distinguiendo entre el ámbito privado («tiempo que dure el proceso de selección o promoción para la cobertura definitiva del puesto, sin que pueda ser superior a tres meses») y el de las Administraciones públicas («la duración de los contratos coincidirá con el tiempo que duren dichos procesos conforme a lo previsto en su normativa específica»). Por lo que -en principio- desde el momento en que Correos y Telégrafos dejó de ser entidad pública empresarial (DA 11ª LOFAGE) para convertirse en sociedad anónima estatal (art. 58 Ley 14/00, de 29/Diciembre), su régimen jurídico a los efectos debatidos había de ser el previsto para el ámbito privado en el art. 4.2.b) RD 2720/1998, con el límite de tres meses para la interinidad; lo confirmarían el art. 58.17 Ley 14/00, sobre constitución de la «Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, Sociedad Anónima» («a partir de la fecha de inicio de la actividad... el personal que la sociedad necesite contratar... lo será en régimen de derecho laboral»), el art. 2 LGP y la DA 12ª LOFAGE, que se remiten al ordenamiento jurídico privado.... Pero la misma DA 12ª LOFAGE exceptúa las «materias en que les sean de aplicación la normativa... de contratación»; materia que en el ámbito laboral se conecta con los principios de igualdad, mérito y capacidad en la selección del personal. Y más en concreto, la sociedad estatal demandada no se ha excluido por completo de los criterios públicos de provisión de puestos de trabajo: así, el art. 58 Ley 14/00, en sus números 7 y 12, con remisión -transitoria- al RD 1638/1995, de 6/Octubre, cuyos preceptos justifican que se aplique a la sociedad estatal el régimen previsto en el art. 4.2.b RD 2720/98 para las Administraciones públicas; el Convenio Colectivo de 2003/2004 (BOE de 13/02/03) mantiene los sistemas formalizados de provisión de puestos de trabajo; y lo mismo hace el RD 370/2004 (5/Marzo), por el que se aprueba el Estatuto de Personal de la sociedad estatal demandada. Regulación toda ella que no significa privilegio alguno, sino más bien una carga en orden a la competencia en el sector que regula la Directiva 97/67/CE».

«No desconoce la Sala que la exclusión del plazo temporal en la duración de las relaciones de interinidad por vacante puede producir comportamientos abusivos o fraudulentos en la utilización de este tipo contractual. Pero, aparte de que el carácter temporal del vínculo no resulta modificado por la «falta de convocatoria de la plaza provisionalmente ocupada» (STS 20/03/96 -rcud 2564/95 -), «la demora, razonable o irrazonable en el inicio del procedimiento reglamentario de selección sólo constituye el incumplimiento de un deber legal, del cual no deriva que el interino se convierta en indefinido, pues la conclusión contraria no sería conciliable con el respeto a los principios que regulan las convocatorias y selección del personal en las Administraciones Públicas y generaría perjuicio a cuantos aspiraran a participar en el procedimiento de selección» (aparte de las que en ellas se citan, STS 14/03/97 -rcud 3660/96 -; y 09/06/97 -rcud 4196/96 -). Y en todo caso, la reacción frente a tales posibles irregularidades debe abordarse en cada caso ante las denuncias que en este sentido se formulen, sin olvidar el recurso a las pretensiones que tengan por objeto la puesta en marcha de los procesos de



selección a través de las oportunas convocatorias (SSTS 12/07/06 -rec. 2335/05 -; y 29/06/07 -rcud 3444/05 -).».>>.

En definitiva, tal y como mantiene la demandada no consta circunstancia alguna que permita afirmar que los contratos de naturaleza eventual suscritos entre las partes, motivados en una insuficiencia de plantilla o por componente de absentismo, como causa de dichos contratos se hayan suscrito en fraude de ley, no pudiendo tener justificación fáctica y jurídica lo que pretende la demandante. No olvidemos, en cuanto a la contratación eventual, que el artículo 3 del Real Decreto 2720/1998 , establece que "1. El contrato eventual es el que se concierta para atender exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos, aun tratándose de la actividad normal de la empresa. Cuando el convenio colectivo que resulte de aplicación haya determinado las actividades en las que pueden contratarse trabajadores eventuales o haya fijado criterios generales relativos a la adecuada relación entre el número de contratos a realizar y la plantilla total de la empresa, se estará a lo establecido en el mismo para la utilización de esta modalidad contractual". Y el Convenio Colectivo aplicable determina expresamente en su artículo 47 , "Este contrato es el que se concierta para atender exigencias circunstanciales del mercado, depósitos masivos o acumulación de tareas, aún tratándose de la actividad normal de la empresa y siempre que se derive de circunstancias que respondan a necesidades no permanentes.

Se considerarán como necesidades no permanentes, a título ilustrativo, las relativas a volumen de trabajo no previsto en campañas de elecciones, censos, catastros, notificaciones, campañas institucionales y trabajos por aumentos puntuales de la producción, y en general el exceso de trabajo que se produzca cuando la carga de trabajo supere la disponibilidad de los recursos del personal fijo y fijo-discontinuo".

Finalmente, como alega la recurrida, la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 2006, Rec. 2535/2005 nos enseña, fundamento de derecho quinto, analizando la situación de la demandada tras constituirse en sociedad estatal en forma de sociedad anónima: <<... en Correos y Telégrafos no se ha producido una exclusión completa de los criterios públicos de provisión de puestos de trabajo como consecuencia de su transformación en sociedad anónima, aunque, desde luego, hay ahora una mayor flexibilidad en la contratación. Ello se debe, en primer lugar, a que, pese a tratarse de una sociedad de este carácter, un número importante de su personal mantiene la condición de funcionario y sigue sometido a un régimen propio de la función pública. Lo que más que un privilegio supone una carga en orden a la situación de competencia en el sector que impone la Directiva 97/67/CE. En este sentido hay que citar el número 7 del artículo 58 de la Le 14/2000, que prevé que los funcionarios que prestaban servicios en la entidad pública empresarial Correos continuarán prestándolos para la nueva sociedad, conservando su condición de funcionarios con pleno respeto a sus derechos adquiridos, incluido el mantenimiento del régimen de movilidad vigente en la legislación general de la función pública (número 12).

Por otra parte, el punto 3 del número 7 del artículo citado prevé que el Gobierno dictará la normativa específica que desarrolle este régimen jurídico, atendiendo a la especial singularidad de los empleados de "S., S.A.", y en particular, desarrollando el régimen general de retribuciones complementarias y definiendo el régimen de ordenación y asignación de puestos de trabajo. La norma citada añade que "hasta tanto no se complete dicha normativa se aplicará el Real Decreto 1638/1995, de 6 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento del Personal al Servicio del Organismo autónomo Correos y Telégrafos , en lo que no se oponga al presente artículo". En los artículos 11 a 30 de este Reglamento se regulan los sistemas de provisión de puestos de trabajo, que son los típicos de la función pública en la selección inicial: convocatoria pública y selección inicial a través de oposición, concurso o concurso-oposición libres, con garantía de los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad (artículo 14) y provisión interna a través de concurso de méritos, concurso de traslado y libre designación (artículos 38 , 39 , 45 y concordantes). El mantenimiento de este sistema justifica ya por sí mismo la aplicación a la sociedad anónima estatal del régimen del párrafo 3º del apartado b) del artículo 4.2 del Real Decreto 2720/1998 EDL 1998/46406 , porque el contrato de interinidad por vacante puede utilizarse para la cobertura provisional de puestos de funcionarios y de personal estatutario y no sólo de puestos de la plantilla del personal laboral fijo.

Pero es que además y en segundo lugar un régimen similar se aplica también al personal laboral. El artículo 31 del Reglamento de Personal de 1995 ya citado establecía claramente que los procesos selectivos para el ingreso de personal laboral se efectuarán mediante convocatoria pública y de acuerdo con lo establecido en el artículo 19 de la Ley 30/1984 y este sistema también se recogía en el convenio colectivo de 1999 de la Entidad Pública Empresarial de Correos y Telégrafos (BOE de 4 de noviembre de 1999), como puede verse en sus artículos 16, 18, 19 y 20. Por su parte, el convenio colectivo de 2003-2004 (BOE de 13 de febrero de 2003)"vigente en el momento en que se produjo la contratación de la actora y acordado cuando ya Correos era sociedad anónima" mantiene los sistemas de provisión formalizados. Así el artículo 31 prevé que el ingreso en los "puestos base" podrá realizarse por oposición, concurso-oposición, concurso o cualquier otro



procedimiento de selección objetiva que se determine. Para el resto de los "puestos tipo" el ingreso se realizará a través de procedimientos singularizados (artículo 32), aparte de las vías de promoción interna mediante concurso de traslados y concursos de méritos que coexisten con los reajustes en la misma localidad y la libre designación.

Aunque se trata de una norma posterior a la suscripción del contrato de la actora y, por tanto, no resulta aplicable, hay que señalar que el nuevo Estatuto de Personal de "S., S.A.", aprobado por el Real Decreto 370/2004, mantiene la asignación de puestos de trabajo por concursos de traslados y concursos de méritos, coexistiendo con los reajustes en la misma localidad y la libre designación (artículo 11)>>.

Y en el supuesto examinado, el vigente Convenio Colectivo (BOE de 28 de junio de 2011) regula en el artículo 41 y en el Anexo I, Capítulo III, apartado 2 , "Sistema de Ingreso Fijo", las normas que regulan el ingreso como personal fijo en la empresa en el Grupo Profesional de Personal Operativo, en que se contempla un procedimiento público de selección objetiva de este personal.

En conclusión, en el presente supuesto son inexistentes los datos fácticos para calificar la relación laboral de las partes en litigio como de carácter fijo, sin que, como hemos expuesto, se produzcan las infracciones denunciadas por el recurrente, lo que nos ha de llevar a la confirmación de la sentencia recurrida.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que debemos DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS, el Recurso de Suplicación interpuesto por D.ª Encarnación , contra la Sentencia de fecha Dieciocho de Diciembre de Dos mil dieciocho, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de CÁCERES en sus autos nº 391/2017, seguidos a instancia de la Recurrente frente a la SOCIEDAD ESTATAL DE CORREOS Y TELÉGRAFOS S.A., por Fijeza Laboral, y, en consecuencia, debemos confirmar y confirmamos la Sentencia de instancia.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta sala.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia.

Si el recurrente no tuviere la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o beneficio de asistencia jurídica gratuita, deberá consignar la cantidad de 600 euros, en concepto de depósito para recurrir, en la cuenta expediente de este Tribunal en SANTANDER Nº 1131 0000 66 0018 18., debiendo indicar en el campo concepto, la palabra "recurso", seguida del código "35 Social-Casación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir tras la cuenta genérica proporcionada para este fin por la entidad ES55 0049 3569 9200 0500 1274, en el campo "observaciones o concepto" en bloque los 16 dígitos de la cuenta expediente, y separado por un espacio "recurso 35 Social-Casación".

La Consignación en metálico del importe de la condena eventualmente impuesta deberá ingresarse en la misma cuenta. Si efectuare diversos pagos en la misma cuenta deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa. Quedan exentos de su abono en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades locales y los Organismos Autónomos dependientes de ellos.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN

En el día de su fecha fue publicada la anterior sentencia. Doy fe.