



Roj: **STSJ M 8715/2017 - ECLI: ES:TSJM:2017:8715**

Id Cendoj: **28079340042017100504**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **10/07/2017**

Nº de Recurso: **322/2017**

Nº de Resolución: **509/2017**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA DEL CARMEN PRIETO FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 04 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta 3 - 28010

Teléfono: 914931953

Fax: 914931959

34002650

NIG : 28.079.00.4-2016/0044758

Procedimiento Recurso de Suplicación 322/2017

ORIGEN:

Juzgado de lo Social nº 05 de Madrid 1018/2016

Materia : Despido

J.S.

Sentencia número: 509/2017

Ilmas. Sras:

Dña. MARÍA LUZ GARCÍA PAREDES

Dña. MARÍA DEL CARMEN PRIETO FERNÁNDEZ

Dña. CONCEPCIÓN R. URESTE GARCÍA

En Madrid, a diez de julio de dos mil diecisiete, habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección 4 de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por las Ilmas. Sras. citadas, 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

En el Recurso de Suplicación **322/2017**, formalizado por la Sra. Letrada D^a M^a Luz Lagunas Medina en nombre y representación de D. Sabino y por la Sra. Letrada D^a Rosalía Martín Acero en nombre y representación de D. Victoriano , contra la sentencia de fecha treinta de enero de dos mil diecisiete, dictada por el Juzgado de lo Social nº 5 de Madrid , en sus autos número 1018/2016, seguidos a instancia de los recurrentes frente a



la CONSEJERÍA DE POLÍTICAS SOCIALES Y FAMILIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID, sobre Despido, ha sido Magistrado-Ponente la Ilma. Sra. Dña. MARÍA DEL CARMEN PRIETO FERNÁNDEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

SEGUNDO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:

"PRIMERO.- D. Sabino y D. Victoriano han venido prestando sus servicios para la CONSEJERÍA DE POLÍTICAS SOCIALES Y FAMILIA en las siguientes condiciones:

D. Sabino

Antigüedad.- 1 de marzo de 2.010

Categoría.- Diplomado de Enfermería

Salario.- 2.369,05 € mensuales

y D. Victoriano

Antigüedad.-22 de septiembre de 2.007

Categoría.-Diplomado en enfermería

Salario.-2.448,15 €

SEGUNDO.- Los contratos de los actores se articularon a través de la modalidad temporal de contratos de interinidad para cobertura de vacante vinculada a oferta de empleo público a tiempo completo de los años 2.004 y 2.003 respectivamente.

TERCERO.- El 20 de septiembre de 2.016 D. Sabino recibe comunicación del siguiente tenor:

Como consecuencia de la RESOLUCIÓN de 22 de julio de 2016, de la Dirección General de Función Pública, por la que se procede a la adjudicación de destinos correspondiente al proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas de carácter laboral de la categoría profesional de Diplomado en Enfermería (Grupo II, Nivel 7, Área D), el NPT 18539 que usted ocupa de forma interina ha sido adjudicado a uno de los aspirantes que han superado el proceso selectivo que se relacionan en el Anexo 1 de la citada Resolución, y se ha señalado la toma de posesión para el día 1 de octubre de 2016, debiendo por tanto usted cesar en dicho puesto con fecha 30 de septiembre de 2016. Ocupa la plaza Dª Aida , persona que supero el proceso de cobertura de la plaza.

CUARTO.- El 30 de septiembre de 2.016 D. Victoriano recibe comunicación del siguiente tenor:

Mediante las Resoluciones de 22, 27 y 29 de julio de 2016, de la Dirección General de la Función Pública, se procede a la adjudicación de los destinos correspondientes al proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas se carácter laboral de las categorías profesionales de Diplomado en Enfermería, Auxiliar de Hostelería y Auxiliar de Enfermería respectivamente.

En consecuencia, y en conformidad con lo estipulado en su contrato con la categoría profesional de DIPLOMADO EN ENFERMERIA, en el centro de trabajo de RESIDENCIA PARA MAYORES FRANCISCO DE VITORIA, de este Organismo Autónomo, el día 30 de septiembre de 2016, en el N.PJ. NUM000 , le notifico la finalización del mismo.

CUARTO.- La plaza fue adjudicada a Dª Celestina , persona que supero el proceso de selección causando baja por excedencia por incompatibilidad con reserva del puesto. El mismo 30 de septiembre de 2.016 se suscribe contrato de interinidad entre D. Victoriano y la CAM con objeto "ocupar mediante contrato de interinidad la vacante número NUM000 vinculada a la cobertura del primer concurso de traslados que se convoque. La duración del presente contrato se extenderá desde el 1 de octubre de 2.016 hasta el cumplimiento de las siguientes causas (se da por reproducido el documento que obra unido a los autos al folio 106)."

TERCERO.- En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: *"Que desestimando la demanda interpuesta por D. Sabino y D. Victoriano contra la CONSEJERÍA DE POLÍTICAS*



SOCIALES Y FAMILIA debo declarar INEXISTENTE el despido de los actores absolviendo a la demandada de sus pedimentos."

CUARTO.- Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte demandante, formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO.- Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección en fecha 24/04/2017, dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

SEXTO.- Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose día para los actos de votación y fallo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sentencia del Juzgado de lo Social nº 5 de Madrid, de fecha 30 de enero de dos mil dieciséis, desestima la demanda de los actores declarando que no existe despido por el cese en la plaza de interinidad que ocupan adjudicada a los titulares por Resolución de 22 de julio de 2016, con la correspondiente notificación de que el día 30 de septiembre de 2016 finaliza la vinculación que les unía con la Consejería demandada articulada bajo la modalidad de contrato de interinidad para cobertura de vacante vinculada a la oferta de empleo público a tiempo completo de los años 2004 y 2003 respectivamente. En el caso del demandante don Victoriano la plaza que venía ocupando fue adjudicada a persona que causa baja por excedencia por incompatibilidad y el mismo día del cese como interino suscribe otro contrato de interinidad para ocupar una plaza vacante hasta el 1 de octubre de 2016.

SEGUNDO.- El primer motivo de Recurso de Suplicación, al amparo del art. 193 b) de la Ley Reguladora tiene por objeto la modificación del hecho probado cuarto para que sea redactado de la forma siguiente:

"La plaza fue adjudicada a D^a Celestina, persona que superó el proceso de selección causando baja por excedencia por incompatibilidad SIN reserva del puesto."

Se apoya en el documento nº 4 de la prueba documental aportada por la parte demandada al folio 104 de las actuaciones donde se establece que la adjudicataria de la plaza Doña Celestina, se le concede la excedencia por incompatibilidad sin reserva de puesto.

En realidad que la excedencia por incompatibilidad sea con o sin reserva del puesto de trabajo resulta irrelevante al sentido del fallo que nos ocupa.

TERCERO.- Por razones de sistemática examinaremos en primer lugar el motivo cuarto del Recurso formalizado por la representación letrada de los actores al amparo del art. 193 c) de la Ley Reguladora en relación con la declaración que se efectúa en la Sentencia de Instancia, respecto a Don Victoriano, de falta de acción, partiendo del hecho declarado probado de que de manera ininterrumpida continua prestando servicios para la demandada por suscripción de un nuevo contrato de interinidad entre Don Victoriano y la CAM al objeto de ocupar la plaza vacante NUM000 vinculada a la cobertura del primer concurso de traslado que se convoque y con duración hasta el 1 de octubre de 2016 (hecho probado cuarto).

Esta Sala ya ha manifestado en Resoluciones precedentes que si existe acción, y ello indistintamente de si el cese de la actora es o no ajustado a derecho ya que frente al mismo cabe la acción de despido. En efecto, la acción de despido, al margen de la denominación que se le otorga procesalmente, viene encaminada a valorar si la extinción del contrato de trabajo adoptada por el empresario es ajustada a derecho. La calificación de la extinción en cada uno de esos términos lleva aparejada unas consecuencias legales. En el presente supuesto se ha producido una clara voluntad extintiva de una relación laboral amparada en un contrato temporal vinculado a la oferta de empleo público, y se ha producido un cese por la cobertura de su puesto de trabajo. El hecho de que se continúe prestando servicios para la demandada con otro nuevo contrato y percibiendo una retribución, no quiere ello decir que no hubiera existido un cese efectivo frente al cual se podrá accionar por entender que el mismo supone o no un despido.

En igual sentido permite concluir la Doctrina del T.S. contenida en la Sentencia de fecha 21 de enero de 2013 Rec. 301/2012 ha entendido que la extinción del contrato de interinidad por vacante solo se produce, salvo que la plaza se amortice, con la cobertura real de la plaza y no con el acto formal de la posesión del titular adjudicatario de la vacante objeto de la interinidad, o con la reincorporación, también formal, del sustituido, sino que requiere la efectiva incorporación a la plaza, con la consiguiente prestación de servicios, y la Sentencia del T.S. de 21 de enero de 2013 (rec. 301/2012), llega a igual conclusión por lo que el cese para efectuar otro nombramiento bajo la misma modalidad contractual de interinidad, es un despido.



CUARTO .- Se denuncia al amparo del art. 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social la infracción del art. 51.1 y 52 c) y 53 b) , y 56 del ET en relación con el art. 70.1 del Estatuto Básico del Empleado Público.

Se razona en la fundamentación del motivo la existencia de un verdadero despido que debe ser calificado como improcedente o subsidiariamente procedente pero con una indemnización equivalente a un despido objetivo.

Varias son las cuestiones que se plantean en este motivo del recurso , la primera sería el calificar la relación laboral como indefinida, teniendo en cuenta que se han prestado servicios con un contrato de interinidad vinculado a una oferta de empleo público, cuya convocatoria ha tardado más de tres años de tal forma que la fecha 30 de septiembre de 2016 los recurrentes serían indefinidos no fijos.

Tal alegación debe de ser desestimada y siguiendo la doctrina que esta Sala viene manteniendo en este punto, debemos entender que no estamos ante el ámbito del artículo 70 del EBEP . En este sentido la sentencia de esta Sala, de 8 de marzo de 2017 (Recurso 87/2017) razona que ese precepto regula las formas de provisión para incorporación de personal de nuevo ingreso en las Administraciones Publicas, dejando al margen otros sistemas de cobertura de vacantes como es el de consolidación de empleo, expresando que: "*No podemos admitir que el EBEP tenga efecto retroactivo, ni siquiera en grado mínimo, que permita su aplicación a efectos futuros desde su entrada en vigor, aunque estos efectos provengan de relaciones jurídicas surgidas con anterioridad. El hecho de que sea precisamente una disposición transitoria de esa ley la que establece el indicado sistema de consolidación de empleo para cobertura de puestos o plazas de carácter estructural que se encontrasen desempeñados interina o temporalmente con anterioridad a 1 de enero de 2005 sin ajustarlo al sistema de su art. 70 es claramente revelador de la voluntad del legislador de que este precepto que se acaba de citar quede excluido de la regulación de dicho sistema especial. De no ser así, dicha disposición transitoria cuarta sería manifiestamente contradictoria.*

Por todo lo dicho concluimos que el hecho de que el contrato de la actora haya durado más de 3 años no determina su calificación como indefinido ."

La consecuencia de esta premisa es que el cese se ha realizado bajo la cobertura legal del Real Decreto 2720/1998, que desarrolló el artículo 15 del ET en materia de contratos de duración determinada, que en su apartado 4.1, define dicho contrato como aquel celebrado para sustituir a un trabajador con reserva de puesto de trabajo en virtud de una norma, convenio colectivo, o acuerdo individual, con la debida identificación del sustituido y la causa de la sustitución, y con una duración igual al tiempo que dure el proceso de selección o promoción para la cobertura definitiva del puesto, sin que pueda ser superior a tres meses, ni celebrarse un nuevo contrato con el mismo objeto una vez superada dicha duración máxima, con la salvedad de que "En los procesos de selección llevados a cabo por las Administraciones públicas para la provisión de puestos de trabajo, la duración de los contratos coincidirá con el tiempo que duren dichos procesos conforme a lo previsto en su normativa específica". Lo que es coherente con su artículo 8.1 c) en el que se dice que " El contrato de interinidad se extinguirá cuando se produzca cualquiera de las siguientes causas: [...] 4.ª El transcurso del plazo de tres meses en los procesos de selección o promoción para la provisión definitiva de puestos de trabajo o del plazo que resulte de aplicación en los procesos de selección en las Administraciones públicas".

En el contrato de trabajo suscrito entre las partes se estableció y se remitió la extinción hasta la conclusión de los procesos selectivos regulados en los arts. 13.2 y del Convenio Colectivo (Clausula 1ª) y ala art 8.1 c) del RD 2720/1998, de 18 de diciembre, (Clausula 4ª), si como se ha dicho anteriormente, no resulta de aplicación el plazo del Estatuto del Empleado Público que aquí se denuncia, fijado para otros casos, ni tampoco el Convenio Colectivo lo fija no es posible entender que estemos ante un contrato indefinido no fijo ni tampoco que tal carácter se adquiera, en todo caso, por el hecho de que se pudieran superar los plazos de la convocatoria, tal y como ya advirtió la Sala 4ª en otros casos -STS 27 de febrero de 2013, Recurso 736/2012 y 13 de mayo de 2013, Recurso 1666/2012 , recordadas en la de 19 de julio de 2016, Recurso 2258/2014 , en la que se recoge su doctrina diciendo que: " «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 -).». Doctrina que ya fue adoptada en STS de 3 de marzo de 1997, Recurso 1978/1996 .

Como segunda cuestión se viene a plantear que le cese de la actora debe de calificarse como despido nulo pues debería haberse seguido el procedimiento del despido colectivo, art. 51 del ET , o subsidiariamente debería entender improcedente al no haberse cumplido los requisitos de fondo y forma previstos en los arts. 52 c) y 53 del ET . También este motivo debe ser admitido porque la sentencia de instancia ha incurrido en la infracción que se denuncia.

También debe de rechazarse este argumento pues el proceso del artículo 51 del Estatuto de los Trabajadores o en su caso 52 c) del mismo texto legal , en el ámbito de los contratos de trabajo suscritos con la Administración Pública, lo es para supuestos en los que se produce la amortización de plazas, incluidas las vacantes (STS de 24 de junio de 2014, recurso 217/2013 , y de 8 de marzo de 2016, recurso 3423/2014 y 9 de marzo de 2017, recurso 2636/2015) de forma que lo que debería valorarse en este caso no es tanto si se ha amortizado la plaza -que no consta que se haya producido- . Así en la primera de las sentencia citadas, expresamente se señalaba : *"La demandada no ha controvertido que nos encontremos ante un despido colectivo, que afecta a un importante número de trabajadores. Su oposición a la aplicación del procedimiento previo del despido colectivo que regula el art. 51 del E.T. en relación con la Adicional Vigésima del mismo y con el art. 35 del R.D. 1483/2012 , la ha fundado en que la extinción de los contratos se ha basado en la aprobación de una nueva R.P.T. que ha conllevado la amortización de los puestos de trabajo de los trabajadores afectados que han visto extinguidos sus contratos no por causa de un despido colectivo, sino por la amortización del puesto de trabajo que ocupaban en virtud de un contrato de interinidad por vacante, contrato que se extingue al ser cubierto el puesto de trabajo que es objeto del mismo, y, también, cuando se amortiza ese puesto porque de ese hecho deriva, igualmente, la extinción de un contrato de interinidad que ha perdido su objeto"*.

Por el contrario, en el caso presente no ha existido amortización alguna de la plaza ocupada por los actores , sino todo lo contrario; dicha plaza se mantiene con su correspondiente dotación presupuestaria y por eso precisamente se ha procedido a designar al titular que debe ocuparla como consecuencia de su cobertura por quien fue adjudicataria de la misma como consecuencia del proceso selectivo en su día convocado.

Por último entendemos que el cese de los actores, es ajustado a derecho. Así mismo debemos de recordar La Sala de lo Social del TS en sentencias de fecha 19 de mayo de 2015 Rec 2552/2014 y de fecha 18-5-2015 Rec 2135/2015 plantean si es ajustado a derecho la extinción de un contrato de interinidad respecto de una plaza vacante en la Administración (SERMAS), vinculada a oferta de Empleo Público, promoción profesional específica, fruto del cual se produjo la incorporación de quien superó el proceso en la plaza que ocupaba la actora. La Sala tras recordar la jurisprudencia sobre que el contrato de interinidad para cubrir una plaza pendiente de cobertura reglamentaria establece que la plaza dura todo el tiempo que lo haga el proceso de cobertura de la plaza, produciéndose la extinción, salvo que la plaza se amortice, sólo con la cobertura real de la vacante.

En el presente supuesto es lo que acontece.

Por todo lo cual el motivo del recurso debe de ser desestimado.

QUINTO.- Con igual amparo procesal se alega por la parte recurrente que la sentencia de instancia habría infringido el art 14 de la Constitución la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999 y ello en relación con los artículos 4.2 c) , 15.6 , 17 , 53.1b) y 49.1c) del Estatuto de los Trabajadores en relación con el art 49.1 c) del Pues entiende que de no considerarse que el cese de los actores como despido improcedente, tendrían derecho a que se le abonase una indemnización de 20 días de salario por año de servicio, en aplicación de la Doctrina del TJCE que invocan.

La Sentencia de instancia, con apoyo en la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 7 de noviembre de 2016 razona como no cabe considerar despido el cese de los actores por cuanto es preciso distinguir entre trabajador indefinido no fijo que ostentan esa condición porque en sus contratos temporales se ha incurrido en fraude de ley, y la situación de aquellos trabajadores, como los del caso examinado, en los que la condición de temporales se ve extinguida por llegar la causa objetiva de vencimiento de los mismos. En los primeros la extinción del contrato se considera un despido por causas objetivas en el caso de los segundos se entiende que existe un cese debidamente operado.

Concluye la sentencia de instancia que la consecuencia de no considerar como despido el cese del actor es que el régimen formal de los despidos por causas objetivas no resulta de aplicación y si no hay despido objetivo , ni necesidad de entregar indemnización alguna en el momento de la comunicación, no puede declararse como improcedente (sic).



Partiendo del inalterado relato de hechos probados, y de la premisa de que el proceso de oferta de empleo público al que se ha vinculado el contrato de interinidad de los actores es de fecha anterior a la entrada en vigor del denunciado art. 70 de la EBEP, hemos de reproducir en este motivo, los argumentos que hemos expuesto en la sentencia de esta Sala de fecha ocho de marzo de dos mil diecisiete, R.SU 87/2017 que viene a señalar que, no resulta de aplicación las previsiones del art. 70.1 denunciado, al supuesto que examinamos, ya que como se razona en dicha sentencia en el mencionado precepto se regulan las formas de provisión para incorporación de personal de nuevo ingreso en las Administraciones Publicas, dejando al margen otros sistemas de coberturas de vacantes como es el de consolidación de empleo, sistema que, en virtud de lo establecido en el incombato hecho tercero de la Sentencia de Instancia, ha sido el seguido para la convocatoria de la plaza de carácter laboral que se discute en el presente procedimiento.

La consecuencia de esta premisa es que el cese de los actores se ha realizado bajo la cobertura legal del R.D. 2720/1998, que desarrolla el art. 15 del ET. en materia de contratos de duración determinada, que en su apartado 4.1, define dicho contrato como aquel celebrado para sustituir a un trabajador con reserva de puesto de trabajo en virtud de una norma, convenio colectivo, o acuerdo individual, con la debida identificación del sustituido y la causa de la sustitución, y con una duración igual al tiempo que dure la ausencia del trabajador sustituido con derecho a reserva del puesto de trabajo, que dará lugar a la extinción en los términos que establece el art. 49.1 c) del ET.

La conclusión que se sigue de este razonamiento es que, atendiendo a los hechos que se declaran probados, el cese que examinamos no constituye un despido y por lo tanto no le resulta de aplicación el régimen formal de los mismos, es decir, comunicación escrita, expresión de la causa, y entrega simultanea de la correspondiente indemnización de 20 días de salario por año de servicio (art. 53 del ET).- Al respecto basta con remitirnos, una vez más, a la jurisprudencia que se ha pronunciado al respecto. En ese sentido, se ha dicho que el paso del titular, al que se le ha adjudicado la plaza, a la situación de excedencia no da derecho al interino a seguir en el contrato temporal (STS de 16 de mayo de 2005, Recurso 2646/2004, y 25 de enero de 2007, Recurso 3482/2005). Y ello porque, al no existir derecho de reserva del puesto de trabajo, la plaza del que ha tomado posesión y ha pasado a esa situación, vuelve a estar vacante y, por tanto, sometida a otros procesos o procedimientos de provisión de vacantes que normativamente estén establecidos. Y esa situación no deja de ser novedosa por mucho que sea de igual carácter que la que mantenía la parte actora ya que el proceso de selección al que se sujetó su contratación ya ha finalizado con la cobertura de la plaza y, por tanto, la interinidad ha concluido por disposición legal, sin perjuicio de que la Administración pueda volver a someter esa plaza a un proceso de selección nuevo, acudiendo mientras se desarrolla, a la cobertura por interinidad y sin que ello le obligue a tener que suscribirla con el mismo trabajador. Y lo mismo ha decidido la jurisprudencia en casos de sustitución en los que el sustituido pasa a situación de excedencia (STS de 2 de abril de 2002, Recurso 1031/2001).

La Sala no desconoce otros criterios anteriores de la jurisprudencia en los que ha entendido que constituye despido el cese del interino cuando el titular o el sustituido no se incorporan efectivamente por pasar a otras situaciones. Es el caso que las SSTS de 28 de mayo y 21 de septiembre de 1993, 29 de enero y 18 de febrero de 1994, 13 y 19 de mayo de 1997, 15 de diciembre de 1997, entre otras, en la que se declara no conforme a derecho el cese del interino, personal estatutario de la Seguridad Social, entonces competencia de esta jurisdicción, pero lo cierto es que esa doctrina es anterior a la normativa que estamos aplicando y referida a un personal específico con regulación particularizada, tal y como ya apuntaba la STS de 20 de enero de 1997, Recurso 967/1996).

Llegados a este punto, resulta que, si la extinción del contrato de trabajo de la parte actora es ajustada a derecho, queda por solventar si esa extinción debe ser indemnizada o no y si lo debe ser con los 20 días por año de servicio que la parte actora reclamaba en demanda con base en la doctrina del TJUE que recientemente se ha pronunciado en el conocido caso Diego Porras.

Pues bien, dado que esa doctrina que se invoca como título que ampara la reclamación subsidiaria que se formulaba por la parte demandante en su demanda lo era para trabajadores que habían adquirido la condición de indefinidos no fijos, en principio no es posible trasladarla al que nos ocupa, en donde se ostenta la condición de trabajador interino cuya relación laboral se ha extinguido conforme a las causas legalmente establecida.

En todo caso, esa doctrina parte de un trato discriminatorio en relación con los trabajadores fijos y respecto de los trabajadores temporales que no tengan reconocida indemnización por fin de contrato por causas objetivas que es la que tiene establecida nuestra legislación en el art. 52 y 53 del Estatuto de los Trabajadores pero que, realmente, no hace exclusión de los temporales que, por cierto, tienen establecida en el art. 49.1 c) del ET la indemnización que introdujo la reforma de 2001 aunque en esa regulación se ha excluido a los contratos de interinidad. Tampoco estaríamos en el caso que se ha resuelto por la Sala 4ª del Tribunal Supremo, en sentencia de 28 de marzo de 2017 y otras posteriores, referidas todas ellas a trabajadores indefinidos no fijos, en los que



se otorga por analogía una indemnización de 20 días en atención al carácter fraudulento de su contratación que llevó a ser calificados como trabajadores indefinidos no fijos, nada de lo cual se presenta en este caso.

Finalmente, aunque la indemnización del art. 49.1 c) del Estatuto de los Trabajadores tampoco se reclama en estas actuaciones y a la vista el razonamiento que hemos realizado en orden a la acumulación de acciones, y siendo que en este caso pasamos a considerar que la extinción del contrato de interinidad es procedente, no podemos anudar a esa declaración ningún efecto indemnizatorio por cuanto que el contrato de interinidad no está bajo la cobertura de aquel precepto, tal y como hemos resuelto en otros recursos, deliberados en la misma fecha, en los que se deja sin efecto la indemnización de 12 días (STSJ de Madrid de fecha 29 de Junio 2017, Recurso 431/2017).

Por lo expuesto,

FALLAMOS

Desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de D. Sabino y por la representación letrada de D. Victoriano , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 5 de Madrid, de fecha treinta de enero de dos mil diecisiete , en virtud de demanda formulada por los recurrentes frente a la CONSEJERÍA DE POLITICAS SOCIALES Y FAMILIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID, sobre Despido, confirmamos la expresada resolución.

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

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.

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. Siendo requisito necesario que en dicho plazo se nombre al letrado que ha de interponerlo. Igualmente será requisito necesario que el recurrente que no tenga la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Publico de la Seguridad Social o no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, acredite ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso haber depositado 600 euros, conforme al artículo 229 de la LRJS , y consignado el importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente en la cuenta corriente nº 2829-0000-00-0322-17 que esta sección tiene abierta en BANCO SANTANDER sita en Pº del General Martínez Campos, 35, 28010 Madrid o bien por transferencia desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

1. Emitir la transferencia a la cuenta bancaria IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274
2. En el campo *ORDENANTE* , se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el NIF /CIF de la misma.
3. En el campo *BENEFICIARIO* , se identificará al Juzgado o Tribunal que ordena el ingreso.
4. En el campo " *OBSERVACIONES O CONCEPTO DE LA TRANSFERENCIA* ", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al Procedimiento (2829000000032217) , pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art.230.1 L.R.J.S).

Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

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

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

PUBLICACIÓN

Publicada y leída fue la anterior sentencia en por la Ilma. Sra. Magistrado-Ponente en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.