



Roj: **STSJ M 11601/2017 - ECLI: ES:TSJM:2017:11601**

Id Cendoj: **28079340012017100926**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **27/10/2017**

Nº de Recurso: **744/2017**

Nº de Resolución: **934/2017**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JUAN MIGUEL TORRES ANDRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 01 de lo Social

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

Teléfono: 914931977

Fax: 914931956

34016050

NIG : 28.079.00.4-2016/0045885

Recurso número: 744/17

Sentencia número: 934/17

CE.

Ilmo. Sr. D. JUAN MIGUEL TORRES ANDRÉS

Ilmo. Sr. D. JAVIER PARIS MARÍN

Ilmo. Sr. D. IGNACIO MORENO GONZÁLEZ ALLER

En la Villa de Madrid, a VEINTISIETE DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISIETE, habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1.978,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de suplicación número 744/17, formalizado por el Sr/a. Letrado/a de la COMUNIDAD DE MADRID en nombre y representación de la CONSEJERÍA DE POLÍTICAS SOCIALES y FAMILIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID contra la sentencia de fecha 6 de abril de 2017 dictada por el Juzgado de lo Social núm. 21 de los de MADRID , en los autos núm. 1.033/16, seguidos a instancia de DOÑA Araceli , contra la recurrente sobre despido, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. JUAN MIGUEL TORRES ANDRÉS, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

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 probados:

PRIMERO.- La actora viene prestando servicios para la demandada desde el 23/04/2015 en la Residencia Reina Sofía por medio de contrato de interinidad a tiempo completo, para cobertura de vacante vinculada a oferta de empleo público correspondiente al año 1999, vacante nº NUM000 , con la categoría de Auxiliar de Enfermería, con un salario de 1.500,35 euros brutos mensuales, con inclusión de prorratas de pagas extraordinarias, con una antigüedad de 1/07/2014 (folios 65 a 67, 72, 74)

SEGUNDO.- La actora suscribió en fecha 23/04/2015 contrato de interinidad para cobertura de vacante con la demandada (folios 65 a 67), en cuya cláusula específica establece: "Ocupar mediante contrato de interinidad la vacante número NUM000 vinculada OPE CA99"

TERCERO.- Por escrito de la demandada de fecha 20/09/2016 (folio 67-vuelta), se comunica a la actora lo siguiente:

"Por la presente se comunica a Araceli con DNI NUM001 , categoría Auxiliar de Enfermería, que debido a la adjudicación definitiva del NPT NUM000 que Vd ocupa, derivada del proceso de consolidación de empleo recientemente resuelto, el próximo 30 de septiembre de 2016 será el último día de prestación de servicios en este Centro"

CUARTO.- El puesto NUM000 ha quedado vacante en el proceso de consolidación de empleo (por reconocimiento de la demandada)

QUINTO.- La actora con fecha 6/10/2016 suscribió contrato de interinidad a tiempo completo de vacante nº NUM002 vinculado a la cobertura del primer concurso de traslados que se convoque, con la categoría de Auxiliar de Enfermería, para prestar servicios en la Residencia Reina Sofía (folios 68 y 69)

TERCERO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

"Que debo dictar sentencia con los siguientes pronunciamientos:

1.- Que desestimo la acción de nulidad del despido

2.- Que estimando la acción de despido improcedente interpuesta DÑA. Araceli contra CONSEJERÍA DE POLÍTICAS SOCIALES Y FAMILIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID, se declara la improcedencia del despido de fecha 30/09/2016 del que la demandante fue objeto, sin hacer pronunciamiento sobre la indemnización, puesto que la demandada ha dado satisfacción extraprocesal en el vínculo

3.- Que procede declarar que la naturaleza de la contratación con la trabajadora es de indefinida no fija y la antigüedad de 1/07/2014".

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte demandada, 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 de Madrid, tuvieron los mismos entrada en esta Sección Primera en fecha 30 de junio de 2017 dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de autos al mismo para su conocimiento y estudio en 11 de octubre de 2017, señalándose el día 25 de Octubre de 2017 para los actos de votación y fallo.

SÉPTIMO: En la tramitación del presente recurso de suplicación no se ha producido ninguna incidencia.

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, dictada en la modalidad procesal de despidos, tras acoger parcialmente la demanda que rige estas actuaciones, dirigida -como empresa- contra la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid, contiene los siguientes pronunciamientos: "1.- Que desestimo la acción de nulidad del despido. 2.- Que estimo la acción de despido improcedente interpuesta DÑA. Araceli contra



CONSEJERÍA DE POLÍTICAS SOCIALES Y FAMILIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID, se declara la improcedencia del despido de fecha 30/09/2016 del que la demandante fue objeto, sin hacer pronunciamiento sobre la indemnización, puesto que la demandada ha dado satisfacción extraprocésal en el vínculo 3.- Que procede declarar que la naturaleza de la contratación con la trabajadora es de indefinida no fija y la antigüedad de 1/07/2014" .

SEGUNDO.- Recurre en suplicación la Letrada de la Comunidad de Madrid, en la representación que ostenta, instrumentando cinco motivos, todos ellos con adecuado encaje procesal, de los que el primero se ordena a que se declare la nulidad de la resolución combatida, mientras que los dos siguientes lo hacen a revisar la versión judicial de los hechos y, finalmente, los demás al examen del derecho aplicado en ella. El recurso ha sido impugnado por la contraparte. Antes de su abordaje, otra precisión: la trabajadora, amén de postular la nulidad o improcedencia del despido que sitúa en 30 de septiembre de 2.016, pide subsidiariamente en el suplico de la demanda de modo impreciso que "se le abone la indemnización establecida por cese en contrato por tiempo cierto", pretensión que, no obstante, el fundamento undécimo de la misma equipara a la equivalente al "cese de un trabajador fijo en virtud de la normativa europea" .

TERCERO.- Pues bien, el motivo inicial, dirigido, como vimos, a que se declare la nulidad de la sentencia recurrida, denuncia la infracción del artículo 24 de la Constitución, en relación con el 22 , 208 , 216 y 218 de la Ley de Ritos Civil. En definitiva, entiende que dicha resolución judicial incurre en incongruencia causante de indefensión efectiva. Para ello, alega, primero, que es incoherente declarar improcedente el despido para, a renglón seguido, sentar que se ha producido una satisfacción extraprocésal de la pretensión material actuada en este sentido. A su vez, sostiene que adolece también de incongruencia *extra petitum* , por cuanto, a su entender, el Juez de instancia se pronuncia sobre una caracterización de la relación laboral entre las partes como indefinida no fija y una antigüedad que considera no fueron solicitadas. La resolución impugnada, aparte de prolija, resulta señaladamente abstrusa, lo que obedece, sin duda, a haberse valido para su dictado de un modelo normalizado carente de idoneidad para dar respuesta satisfactoria a las múltiples y distintas circunstancias concurrentes en casos parecidos al actual, pero, desde luego, no iguales. Mas, aun así, la sentencia de instancia resolvió todas las peticiones articuladas por la demandante, quien, pese a lo afirmado por la Letrada de la Comunidad de Madrid, no la ataca en suplicación, y sin que analizar la naturaleza jurídica que según el Juez *a quo* es predicable del nexo contractual que unió a los litigantes o la antigüedad de la trabajadora en la empresa pueda reputarse de incongruente, ya que se trata de cuestiones cuyo enjuiciamiento es necesario para resolver las diversas peticiones ejercitadas, por mucho que también éstas se planteen de forma ambigua e imprecisa. Otra cosa es que las conclusiones alcanzadas por el Juzgador en dichos extremos sean acertadas o se ajusten exactamente a los términos en que quedó centrado el debate. Nótese que la demanda rectora de autos se compone únicamente de dos hechos, de los que el primero hace méritos básicamente al contrato de trabajo de interinidad por vacante vigente desde el 23 de abril de 2.015, en tanto que el otro se refiere a la decisión extintiva adoptada por la demandada con efectos de 30 de septiembre de 2.016. Nada más.

CUARTO.- Según una pacífica jurisprudencia: "(...) Una sentencia es congruente cuando adecua sus pronunciamientos a las peticiones de las partes y a la causa o razón de tales peticiones, llamada comúnmente fundamento histórico (que no jurídico) de la acción que se ejercita" (sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 1.994). A su vez, la doctrina constitucional tiene dicho, entre otras, en sentencia del Tribunal Constitucional 67/1.993, de 1 de marzo , que: "La congruencia delimita el ámbito del enjuiciamiento en función de 'las demandas y demás pretensiones', en el lenguaje de la época, 1891, mientras que en otros órdenes procesales como el contencioso-administrativo se habla de las 'pretensiones de las partes y de las alegaciones deducidas para fundamentar el recurso y la oposición', expresión equivalente aun cuando utilice otra terminología. En definitiva, la congruencia consiste en la adecuación entre los pronunciamientos judiciales y lo que se pidió al Juez, incluida la razón de ser de esa petición. El vicio de incongruencia, como reverso de lo anterior, no es sino el desajuste entre el fallo judicial y los términos en los que las partes han formulado sus pretensiones, concediendo más o menos, o cosa distinta de lo pedido, y en ocasiones especiales, no siempre ni necesariamente, puede llegar a menoscabar el principio procesal de contradicción, creando eventualmente situaciones de indefensión, proscritas en el artículo 24.1 de la Constitución Española . Ahora bien, tal acaecimiento se produce excepcionalmente cuando el desenfoco entre las peticiones y la decisión es tal que da como resultado una modificación sustancial del planteamiento originario del debate, pronunciándose un fallo extraño a las recíprocas pretensiones de las partes (sentencias TC 14/1984 , 191/1987 , 144/1991 y 88/1992)" . Pues bien, tales desajustes no concurren en el caso de autos, sin perjuicio de la confusa sistemática y redacción de que hace gala la sentencia de instancia, por lo que el motivo decae.

QUINTO.- El siguiente, dirigido a evidenciar errores *in facto* , se alza contra el hecho probado segundo de la resolución combatida, que dice: "La actora suscribió en fecha 23/04/2015 contrato de interinidad para cobertura de vacante con la demandada (folios 65 a 67), en cuya cláusula específica establece: 'Ocupar mediante contrato



de interinidad la vacante número NUM000 vinculada OPE CA99" , del que ofrece este texto alternativo: "La actora suscribió en fecha 22/04/2015 con efectos desde el 23 del mismo mes, contrato de interinidad para cobertura de vacante con la demandada (folios 65-67) en cuyas cláusulas específicas se establece: 'Ocupar mediante contrato de interinidad la vacante número NUM000 vinculada OPE CA 99, la duración del presente contrato de trabajo se extenderá desde el 23/04/2015 hasta el cumplimiento de las siguientes causas: 1. Las previstas en el artículo 8.1.c) del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre. 2 . A los efectos de la causa 4 del artículo anterior, se entenderá concluido el proceso de cobertura definitiva de la plaza cuando se produzca la adjudicación del puesto al personal que haya superado el proceso selectivo correspondiente al que estuviera vinculado el puesto de trabajo o cuando haya sido declarada desierta la plaza en dicho proceso selectivo" , para lo que se basa en el contrato de interinidad por vacante obrante a los folios 65 vuelto a 67 de las actuaciones.

SEXTO.- Ciertamente, de la estipulación contractual que cita el motivo, y del propio contrato de trabajo temporal que le sirve de soporte en lo que atañe a las fechas de su firma y comienzo de vigencia, se deduce fidedignamente -sin necesidad de conjeturas, ni hipótesis- la realidad de las modificaciones y añadidos solicitados, por lo que nada impide acceder a ello, en el bien entendido de que lo anterior no equivale al éxito del recurso.

SEPTIMO.- El tercero, con igual amparo adjetivo y designio que el precedente, insta la adición de un nuevo hecho probado a la sentencia recurrida, según el cual: "La actora interpuso la preceptiva reclamación previa a la vía judicial en fecha 26 de octubre de 2016 (folios 39-52)" . Se basa en los documentos a que el motivo se acoge expresamente. El mismo se rechaza por tratarse de hecho conteste -no cuestionado por nadie- y no tener relevancia para el signo del fallo. Ya el ordinal quinto de la premisa histórica de la resolución impugnada señala: "La actora con fecha 6/10/2016 suscribió contrato de interinidad a tiempo completo de vacante nº NUM002 vinculado a la cobertura del primer concurso de traslados que se convoque, con la categoría de Auxiliar de Enfermería, para prestar servicios en la Residencia Reina Sofía (folios 68 y 69)" , lo que significa que seis días después de extinguirse el 30 de septiembre de 2.016 el anterior vínculo contractual de interinidad por vacante la trabajadora fue contratada de nuevo con sujeción a igual modalidad temporal, si bien para cubrir otra plaza de Auxiliar de enfermería, lo que resulta más que suficiente para dar respuesta a la problemática que la situación expuesta suscita, en la que carece de influencia la fecha en que la misma formuló reclamación previa contra su cese. Por tanto, el motivo claudica.

OCTAVO.- Los dos motivos que siguen se ordenan a censurar errores *in iudicando* . El primero se queja de la infracción del artículo 49.1 b) del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores , aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2.015, de 23 de octubre, en vigor a la sazón de la decisión extintiva impugnada, en relación con el 51.1, 52 c) y 53.4 del mismo texto legal. Por su parte, el quinto y último menciona como vulnerado el artículo 70 de la Ley 7/2.007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (en adelante, EBEP), en relación con el 7 y 83 y Disposición Transitoria Cuarta de dicho cuerpo legal y, subsidiariamente, el artículo 70 del EBEP en conexión esta vez con su Disposición Final Cuarta. Razones de lógica jurídica imponen que comencemos su examen por el segundo de ellos.

NOVENO.- Su discurso argumentativo es claro y puede resumirse en defender que el contrato de interinidad por vacante a que nos referimos -signado en fecha 22 de abril de 2.015 y con vigencia desde el día siguiente (hecho probado segundo con las modificaciones y adiciones aceptadas)- no violentó las previsiones del artículo 70.1 del EBEP . Contrariamente a ello, el *iudex a quo* entiende que sí y, por ello, que la relación laboral de la actora es de índole indefinida sin fijeza.

DECIMO.- En este extremo, la razón acompaña a la recurrente. El artículo 70.1 del EBEP prevé: "Las necesidades de recursos humanos, con asignación presupuestaria, que deban proveerse mediante la incorporación de personal de nuevo ingreso serán objeto de la Oferta de empleo público, o a través de otro instrumento similar de gestión de la provisión de las necesidades de personal, lo que comportará la obligación de convocar los correspondientes procesos selectivos para las plazas comprometidas y hasta un diez por cien adicional, fijando el plazo máximo para la convocatoria de los mismos. En todo caso, la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar deberá desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años" , plazo que el Juzgador considera superado. Reseñar que el mandato de este artículo coincide con su homónimo del vigente Texto Refundido del EBEP aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2.015, de 30 de octubre, en vigor desde el 1 de noviembre de ese año.

UNDECIMO.- Tal controversia fue abordada por la Sección Sexta de este Tribunal en su sentencia de 8 de mayo de 2.017 (recurso nº 87/17) en sentido contrario a la tesis que sustenta la recurrida, resolución que en su día ganó firmeza, por lo que elementales razones de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la ley conducen a aplicar el mismo criterio. Así, en ella se dice: "(...) Como punto de partida de ese examen hemos de resaltar de manera especial que la provisión de la vacante ocupada por la Sra. (...) se produjo como consecuencia de la resolución del proceso extraordinario de consolidación de empleo señalado en los hechos



declarados probados cuarto a sexto. La legalidad de este proceso no puede cuestionarse en este caso, ya que: Nada objetan al respecto la sentencia de instancia ni las partes procesales. Tampoco la jurisprudencia. La Sala Cuarta del Tribunal Supremo ha dictado varias resoluciones en litigios derivados de esa clase de procesos de provisión de puestos de trabajo de personal laboral de las Administraciones públicas, según veremos en las sentencias que citaremos más adelante en los fundamentos octavo y noveno. Por su parte la Sala Tercera ha ratificado en varias ocasiones la competencia de la Comunidad de Madrid para celebrar convocatorias singulares de provisión de personal, funcionario y laboral, conforme a las facultades de su Ley autonómica 1/86 (sentencias de 11 de febrero de 2009, rec. 1299/05, y 25 de febrero de 2009, rec. 2372/05)".

DUODECIMO.- Luego, agrega: "(...) Sentado el presupuesto relativo al sistema de provisión seguido para cubrir la vacante ocupada interinamente por la actora, pasamos a razonar por qué entendemos que no se aplica en este caso la previsión de duración máxima de 3 años de la que habla el inciso final del art. 70.1 EBEP y, correlativamente, por qué no puede hablarse de contrato indefinido. (...) El primer texto del EBEP fue aprobado por la Ley 7/2007, posteriormente derogado por Real Decreto-Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, en vigor desde 1 de enero de 2015 (sic). No obstante, hay que destacar el contenido coincidente del art. 70 y la disposición transitoria cuarta de ambas leyes que acabamos de mencionar, siendo su texto el siguiente: (...). Vemos en el precepto transcrito que **lo que en él se regula son las formas de provisión para incorporación de personal de nuevo ingreso en las Administraciones públicas** (oferta de empleo público -en adelante 'OPE'- u otro instrumento similar de gestión), **dejando al margen otro sistema de cobertura de vacantes como es el de consolidación de empleo. Por tanto, el marco temporal de tres años para el desarrollo de esos procesos de selección de personal de los que habla el art. 70.1 EBEP no es aplicable a un proceso especial de consolidación de empleo como el seguido en este caso para la cobertura de la vacante de la actora**. Ese proceso especial viene regulado en la disposición transitoria cuarta de las normas de referencia, estableciendo: (...). Así pues, estos procesos de consolidación de empleo se desarrollan en varias fases, lo cual, correlativamente, afecta a la duración del plazo de provisión de vacantes vinculadas a los mismos, sin que tengan preestablecida una duración predeterminada en el EBEP" (los énfasis son nuestros).

DECIMOTERCERO.- Más adelante, sienta: "(...) Dicha disposición de convenio establece un proceso de consolidación de empleo que se desarrolla en tres fases, sujetas al siguiente régimen: 'Undécima. Ordenación y mejora del empleo (consolidación) Con la finalidad de fomentar la movilidad, la carrera profesional y la estabilidad en el empleo del personal laboral al servicio de la Administración de la Comunidad de Madrid, reduciendo la temporalidad en el empleo a los niveles mínimos imprescindibles (8 por 100) se establece el programa de actuación que a continuación se desarrolla, que también tiene como finalidad la de favorecer las medidas necesarias para asegurar la ejecución periódica y regular los procesos de cobertura de puestos de trabajo mediante personal fijo. En consecuencia, este plan se ordenará en tres fases sucesivas: 1 En la primera fase, se procederá a convocar, dentro del primer semestre de 2005, un concurso de traslados en el que se incluirán las plazas vinculadas a las Ofertas de Empleo Público pendientes de los años 2001-2004. Excepcionalmente, podrán participar en este concreto concurso de traslados los trabajadores a los que se haya adjudicado puesto en el anterior concurso. 2. En la segunda fase se convocarán, dentro del primer cuatrimestre de 2006, procesos de promoción profesional específica correspondientes a las Ofertas de Empleo Público 1999-2004 para el personal laboral fijo. De forma excepcional y única, este proceso se abordará, a excepción del grupo V, mediante convocatorias de procedimientos de selección bajo el sistema de concurso-oposición, en los que podrán superar la fase de oposición un número de aspirantes mayor que el de plazas y en los que el concurso tendrá por tanto carácter eliminatorio. Las convocatorias en cuestión serán objeto de negociación con las organizaciones sindicales legitimadas (...). 3. En la tercera y última se desarrollará un proceso extraordinario y por una sola vez de consolidación de empleo, mediante convocatorias de procedimientos de selección bajo el sistema de concurso-oposición, en los que podrán superar la fase de oposición un número de aspirantes mayor que el de plazas y en los que el concurso tendrá por tanto carácter eliminatorio. Las convocatorias en cuestión serán objeto de negociación con las organizaciones sindicales legitimadas'. En suma, la cobertura de la vacante de la actora ha seguido el trámite indicado en la norma de convenio que acabamos de transcribir, cuya aplicación ha requerido la ejecución de tres fases sucesivas (concurso de traslados, promoción profesional y concurso oposición), sin que a estos efectos el convenio ni la Orden de convocatoria del proceso fijen plazo de ejecución determinado, ni impongan el de 3 años aplicado por el juzgador de instancia".

DECIMOCUARTO.- Por consiguiente, como primera conclusión cabe establecer que el contrato de interinidad para cobertura de vacante que comenzó a regir el 23 de abril de 2015 no lesionó el artículo 70.1 del EBEP, precepto legal que disciplina otra tipología de procesos selectivos dispares del extraordinario de consolidación de empleo previsto convencionalmente. Pero, es más, mal puede ser que lo hiciera cuando entre el inicio de su vigencia y la extinción del mismo en 30 de septiembre de 2016 no transcurrió, siquiera, el aludido plazo de tres años, que, desde luego, no puede computarse a partir de la Oferta de Empleo Público a que se anuda la



cobertura de la plaza de que se trate, ni tampoco desde la Orden por la que se convocó el proceso de selección, a la que, por cierto, ninguna referencia hace la sentencia de instancia en su relato fáctico. El motivo, en suma, prospera, sin que por supuesto ello implique la íntegra estimación del recurso.

DECIMOQUINTO.- Entrando en el examen del cuarto, último que nos resta por examinar, aduce la recurrente que la extinción del contrato de interinidad de constante cita no constituye suerte alguna de despido, y ello pese a que el hecho probado cuarto de la sentencia combatida exponga: *"El puesto NUM000 ha quedado vacante en el proceso de consolidación de empleo (por reconocimiento de la demandada)"* . Lo llamativo es que dato tan trascendente -la plaza ocupada interinamente por la demandante quedó, al cabo, desierta tras proceso extraordinario de consolidación de empleo- sea traído a colación en la demanda rectora de autos y ahora en su escrito de contrarrecurso, sin que, por el contrario, el Juez a quo le dedique especial atención. Una circunstancia así lleva a plantearse si resulta de aplicación la doctrina contenida en la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 21 de enero de 2.013 (recurso nº 301/12), dictada en función unificadora y referida a supuesto, en principio, similar.

DECIMOSEXTO.- Con todo, la situación contemplada en ese pronunciamiento jurisprudencial es distinta a la que ahora se somete a nuestra consideración. De ahí, la importancia del añadido incorporado al ordinal segundo de la versión judicial de los hechos, introduciendo en él que en las cláusulas específicas de interinidad del contrato de trabajo temporal en vigor desde el 23 de abril de 2.015 se convino lo siguiente: *"(...) A los efectos de la causa 4ª del artículo y apartado anterior -se refiere al 8.1 c) del Real Decreto 2.720/1.998, de 18 de diciembre- se entenderá concluido el proceso de cobertura definitiva de la plaza cuando se produzca la adjudicación del puesto al personal que haya superado el proceso selectivo correspondiente al que estuviera vinculado el puesto de trabajo o cuando haya sido declarada desierta la plaza en dicho proceso selectivo"* , de lo que se sigue que el supuesto analizado ahora, al igual que acontece cuando la plaza se adjudica pero no se produce su ocupación efectiva debido a la excedencia voluntaria por incompatibilidad reconocida al nuevo titular, carezca de encaje en la jurisprudencia señalada. Nos explicaremos.

DECIMOSEPTIMO.- Como proclama la sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 21 de enero de 2.013 , la conclusión según la cual no había llegado a término el contrato de interinidad por vacante entonces celebrado se fundó en que: *"(...) El contrato de interinidad suscrito con la actora previó expresamente - de forma inequívocamente genérica- que duraría 'hasta la conclusión de los procesos selectivos regulados en los arts. 13.2 y 3 del Convenio Colectivo la plaza vacante nº (...)', sin hacer referencia alguna -no ya exclusiva- a la promoción interna. (...) De esta forma, el hecho de que hubiese finalizado el proceso selectivo de 'promoción profesional específica' convocado por Orden de 19/Febrero/2008 [por lo tanto, de fecha posterior al contrato], en el que precisamente se declaró desierta la plaza (...), en manera alguna comportaba la llegada del término contemplado en el contrato, en tanto que éste se refería -en plural- a los procesos de selección contemplados en el art. 13 del Convenio, y esta norma colectiva obliga a que la infructuosa promoción interna vaya seguida del sistema general de acceso libre"* , agregando a continuación: *"(...) Otra conclusión pudiera obtenerse si la duración pactada se hubiese fijado en atención exclusiva a la 'promoción profesional específica' que iba a convocarse [por la referida Orden de 19/Febrero/08], en cuyo caso no cabe duda que sería de razonable argumentación el cese de la interina al declararse desierta la plaza en aquel concreto proceso; a la par de que también parecería factible la concreta aplicación, necesidad de autorización para una nueva interinidad, del art. 5 de la Orden de 21/Enero/10"* .

DECIMOCTAVO.- Por ello, si relacionamos lo dispuesto en las estipulaciones específicas recogidas en el contrato de interinidad por vacante que las partes signaron el 22 de abril de 2.015, vigente desde el día siguiente, con el mandato de la Disposición Transitoria Undécima del Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Comunidad de Madrid , el cual se encuentra -tiempo ha- en fase de ultractividad o vigencia prorrogada, la conclusión no puede ser otra que el proceso extraordinario de consolidación de empleo es el último de los tipos de selección que regula dicha norma paccionada para la cobertura de vacantes vinculadas a Oferta de Empleo Público, de suerte que el hecho de haber quedado desierta la plaza ocupada interinamente por la demandante tras la celebración de tan repetido proceso de consolidación equivale a la llegada del término del contrato de trabajo de duración determinada en cuestión.

DECIMONOVENO.- Aunque suponga insistir en la argumentación de la sentencia firme de la Sección Sexta de este Tribunal de 8 de mayo de 2.017 , antes transcrita en parte, si bien ahora por razones diferentes, no está de más reseñar lo que previene la Transitoria Undécima de la norma pactada de aplicación. A su tenor, en lo que aquí interesa: *"Con la finalidad de fomentar la movilidad, la carrera profesional y la estabilidad en el empleo del personal laboral al servicio de la Administración de la Comunidad de Madrid, reduciendo la temporalidad en el empleo a los niveles mínimos imprescindibles (8 por 100) se establece el programa de actuación que a continuación se desarrolla, que también tiene como finalidad la de favorecer las medidas necesarias para asegurar la ejecución periódica y regular los procesos de cobertura de puestos de trabajo mediante personal fijo. En consecuencia, este plan se ordenará en tres fases sucesivas: 1 En la primera fase,*



se procederá a convocar, dentro del primer semestre de 2005, un **concurso de traslados** en el que se incluirán las plazas vinculadas a las Ofertas de Empleo Público pendientes de los años 2001-2004. Excepcionalmente, podrán participar en este concreto concurso de traslados los trabajadores a los que se haya adjudicado puesto en el anterior concurso. 2. En la segunda fase se convocarán, dentro del primer cuatrimestre de 2006, **procesos de promoción profesional específica correspondientes a las Ofertas de Empleo Público 1999-2004** para el personal laboral fijo. De forma excepcional y única, este proceso se abordará, a excepción del grupo V, mediante convocatorias de procedimientos de selección bajo el sistema de concurso-oposición, en los que podrán superar la fase de oposición un número de aspirantes mayor que el de plazas y en los que el concurso tendrá por tanto carácter eliminatorio. (...). 3. **En la tercera y última se desarrollará un proceso extraordinario y por una sola vez de consolidación de empleo, mediante convocatorias de procedimientos de selección bajo el sistema de concurso-oposición**, en los que podrán superar la fase de oposición un número de aspirantes mayor que el de plazas y en los que el concurso tendrá por tanto carácter eliminatorio. Las convocatorias en cuestión serán objeto de negociación con las organizaciones sindicales legitimadas. La fase de oposición consistirá en la realización de un único ejercicio tipo test con tres respuestas alternativas, en el que no se penalizarían las respuestas erróneas y que se superaría por los aspirantes que tengan el 50 por 100 de respuestas correctas. En la fase de concurso se valorará preferentemente entre los méritos, la experiencia adquirida por el desempeño de puestos de trabajo como personal temporal en la Administración de la Comunidad de Madrid. Las bases de convocatoria relacionarán expresamente, a estos efectos, las equivalencias entre la experiencia como funcionario interino con las correspondientes categorías laborales. La calificación final vendrá determinada por la media ponderada de las calificaciones obtenidas en las dos fases del proceso, correspondiendo a la oposición un 55 por 100 y al concurso un 45 por 100. **Este proceso afectaría a todas las plazas incluidas en las Ofertas de Empleo 1998-2003, o anteriores, en su caso, que resultaran tras finalizar las fases anteriores** y que no se correspondan con las categorías laborales de las áreas de actividad A, B, C y D incluidas en el Anexo del Decreto 149/2002, de 29 de agosto, por el que se regula el procedimiento para la adquisición de la condición de funcionario por el personal laboral al servicio de la Administración de la Comunidad de Madrid, respecto de las cuales se estará a lo dispuesto en el acuerdo sobre condiciones de trabajo del personal funcionario de administración y servicios. A estos efectos, se habilita el crédito necesario para hacer frente a cada una de esas fases (...)" (las negritas son nuestras).

VIGESIMO.- Se trata, pues, del mismo criterio que esta Sección Primera ha mantenido en su reciente sentencia de 20 de octubre de 2.017 (recurso nº 665/17), referida a proceso de consolidación de empleo que finalizó con adjudicación de la plaza a trabajadora que, tras tomar posesión de ella, no llega a desempeñarla realmente al quedar en situación de excedencia voluntaria por incompatibilidad. Como en ella señalamos: "(...) 1.- Entrando ya en el análisis del primer motivo, ciertamente como se afirma en el recurso la STS de 21 de enero de 2013, r. 301/12, examina un supuesto que guarda gran similitud con el objeto de esta litis. En aquel la plaza ocupada por el interino quedó desierta (y por tanto vacante) tras la celebración del proceso de promoción profesional específica. En el presente, la plaza no queda desierta pero sí vacante por pasar el titular a la situación de excedencia por incompatibilidad del titular quien, además, en ningún momento llega a prestar servicios efectivos, sino a realizar una mera toma de posesión formal mediante la suscripción del contrato indefinido en la misma fecha en la que aquellos debían iniciarse. Es decir, en ambos casos la plaza cuya cobertura se proveía por el contrato de interinidad inicial está vacante, circunstancia que para la recurrente obliga a retomar, a través de la STS de 21 de enero de 2013, la jurisprudencia contenida en las SSTS de 29 de marzo de 1999 (r. 2598/98), 19 de octubre de 1999 (r. 1256/1998) y las que en ellas se citan, a la que acude la STS de 21 de enero de 2013. Por su parte, a la de 21 de mayo se remiten las posteriores de 18 de mayo de 2015, r. 2135/14 y de 19 de mayo de 2015, r. 2552/14".

VIGESIMO-PRIMERO.- En el mismo sentido, las sentencias de las Secciones Sexta y Cuarta de este Tribunal de 29 de mayo de 2.017 (recurso nº 340/17) y 30 de junio siguiente (recurso nº 311/17), respectivamente. Como sienta la primera, que ganó igualmente firmeza: "(...) Es cierto que también otras SSTS, como la dictada con fecha 21-1-13, recurso nº 301/2012, aluden a la necesidad de que se produzca la efectiva ocupación de la plaza, en los siguientes términos: '(...)'. Pero el supuesto entonces enjuiciado era determinar si 'la extinción del contrato de la actora debía haber tenido lugar..., al menos, al terminar los procesos de selección establecidos con tal fin, no al terminar uno de ellos estando pendiente de celebrar otro distinto, conforme a lo establecido en el convenio', lo que, y conforme ya se ha adelantado, no es el caso debatido en estos autos".

VIGESIMO-SEGUNDO.- En síntesis, la finalización del proceso selectivo catalogado convencionalmente como extraordinario de consolidación de empleo, aunque la plaza quedara, finalmente, vacante -desierta-, constituye en este caso supuesto válido de extinción del contrato de trabajo de interinidad por vacante de la actora vigente desde el 23 de abril de 2.015 y, en su consecuencia, no existe despido, mas no por ello cabe concluir que no le venga atribuido el derecho a lucrar una indemnización a causa de tal extinción contractual, que, precisamente, es la pretensión ejercitada subsidiariamente.



VIGESIMO-TERCERO.- Al respecto, la parte recurrente vuelve a plantear la defensa de falta de acción que el Juez de instancia desechó, si bien de forma peculiar, argumentando al final del fundamento decimotercero de su sentencia: "(...) En el presente caso, se ha repuesto a la actora en el vínculo en la misma categoría, por lo que se ha dado satisfacción extraprocesal al restablecimiento del vínculo. En la acción de despido se ventila, en primer lugar, la calificación de despido, y las condiciones laborales. Aplicando el art. 22 de la LEC, en relación al art. 110 de la LRJS, el espíritu de la modificación por Ley 3/2012, de 6 de julio, que se añade que la empresa puede adelantar la opción, la reposición en el vínculo en la misma categoría tiene el efecto de satisfacción extraprocesal de anticipar la opción por la empresa. Por lo tanto, procede desestimar la excepción de falta de acción, puesto que existe acción, si bien satisfacción procesal a los solos efectos de reposición del vínculo, en consecuencia, procede declarar la improcedencia del despido de fecha 30/09/2016, si bien acoger la satisfacción extraprocesal respecto a la reposición en el vínculo, y en su consecuencia, no procede acordar indemnización", criterios que no podemos compartir, toda vez que los efectos extintivos de la decisión empresarial tomada con efectos de 30 de septiembre de 2.016 se nos antojan irrefutables, por lo que la trabajadora tiene acción para reclamar por despido o, subsidiariamente, que se le satisfaga la pertinente indemnización, y sin que el hecho de que seis días después fuese contratada nuevamente bajo la misma modalidad contractual equivalga a una satisfacción extraprocesal, pues aquellos efectos extintivos continuaron activos pese a la ulterior contratación.

VIGESIMO-CUARTO.- Como dijimos en nuestra sentencia de 16 de junio de 2.017 (recurso nº 348/17), que es asimismo firme y guarda relación con supuesto de todo punto semejante: "(...) No se trata aquí de dirimir si existe una unidad esencial del vínculo, la cual -en hipótesis- podría desplegar sus efectos en orden a una eventual antigüedad a efectos indemnizatorios cuando finalizara el nuevo nexos contractual de no haberse impugnado la primera extinción. La controversia material que se plantea es otra y, bien mirado, más sencilla: determinar si el cese acordado el 30 de septiembre del pasado año entraña un despido que deba declararse improcedente y, de no ser así y, por tanto, si fue regular por haberse acomodado a la legalidad, dilucidar si, cuando menos, le corresponde percibir por el tiempo trabajado bajo tal régimen de interinidad una indemnización derivada de la expresada extinción contractual que la demandante cifra en veinte días de salario por año de servicio, pero que podría ser ésta u otra inferior. (...) Como en supuesto similar dijimos en sentencia de 28 de septiembre de 2.012 (recurso nº 3.822/12), que es firme: '(...) Así lo tiene entendido una consolidada doctrina jurisprudencial, de la que, por todas, citaremos la sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 7 de diciembre de 2.009 (recurso nº 2.686/08), dictada en función unificadora, a cuyo tenor: (...) Si se examina con detenimiento lo sucedido en el presente caso se llega sin dificultad a la conclusión de que ha existido un despido. (...) Las sentencias citadas declaran o confirman la improcedencia de los despidos que se han producido como consecuencia de la decisión de I. de no subrogarse en la posición de empleadora de G., sin que para la aceptación de los despidos haya sido obstáculo la contratación temporal ex novo de los trabajadores afectados por I. La nueva contratación no enerva el efecto extintivo, sino que lo confirma; no hay continuidad de la relación laboral, sino nueva relación que excluye a la primera. (...) Pero, aparte de que no se trata del mismo supuesto que aquí se resuelve, la continuidad de la prestación de servicios en la misma empresa no altera la existencia de un despido, si se ha producido un efecto extintivo respecto a la primera relación; efecto cuya impugnación entra en el marco de la garantía de la tutela judicial efectiva, pues la nueva contratación no elimina las consecuencias extintivas, que si no fuesen impugnadas se consolidarían. La continuidad de la prestación de servicios afectará -si procede- al devengo de los salarios de tramitación en orden al descuento que prevé el apartado b) del número 1 del artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores, descuento que puede ser parcial y aplicarse a la misma empresa'. En suma, el despido frente al que se alzan las dos recurrentes se produjo realmente el (...), por lo que la falta de acción desde una perspectiva material que el iudex a quo apreció no es admisible' (...)" .

VIGESIMO-QUINTO.- Señalando finalmente: "(...) tras la extinción el 30 de septiembre de 2.016 del contrato de trabajo de interinidad por vacante que las partes mantuvieron desde el 17 de noviembre de 2.008, decisión extintiva frente a la que se alza la actora, bien para que se declare su improcedencia con los efectos legales pertinentes, bien para que si la misma se reputa de eficaz por ajustada a la normativa vigente se reconozca, al menos, el derecho que, a su entender, le asiste a lucrar una indemnización, la firma de otro contrato de la misma modalidad el 31 de octubre de 2.016 en modo alguno priva de contenido a la acción de despido ejercitada principalmente, ni tampoco a la de reclamación de una indemnización dimanante de tan repetida extinción contractual, habida cuenta que la nueva contratación, independientemente del tiempo transcurrido entre una y otra, constituye un vínculo jurídico ex novo y diferente que no cabe reputar de continuación del anterior, ni enerva la eficacia extintiva de la medida adoptada el 30 de septiembre de ese año, en la que solamente podría influir en orden al devengo de posibles salarios de trámite. Por tanto, la excepción de falta de acción fue indebidamente apreciada en la resolución recurrida" .

VIGESIMO-SEXTO.- Contando, en suma, con acción y no habiéndose producido la satisfacción extraprocesal de las pretensiones actuadas como consecuencia de la nueva contratación laboral bajo la modalidad de interinidad por vacante producida el 6 de octubre de 2.016, procede entrar, por fin, a dirimir la cuestión relativa



a la indemnización que corresponde percibir a la demandante no obstante haberse extinguido su contrato por la Administración Autonómica con base en causa válida y eficaz, es decir, la finalización del proceso extraordinario de consolidación de empleo, que, como vimos, es la petición articulada con carácter subsidiario.

VIGESIMO-SEPTIMO.- Como sienta la sentencia firme de la Sección Sexta de esta Sala de 8 de mayo de 2.017 a que antes hicimos mención: "(...) *El tercero y último aborda el tema de la eventual indemnización que pudiera corresponder a la actora por la lícita extinción de su contrato de interinidad. En orden a fijar nuestra respuesta consideramos que se deben abordar estas cuestiones: 1) el contraste entre los eventuales términos en que se planteó esta petición en instancia y en la fase de suplicación del proceso; 2) la posibilidad legal de conceder una indemnización por la extinción de un contrato de interinidad; 3) el eventual importe de esa indemnización. A propósito del primero de esos extremos: Como hemos dicho, la demanda pidió que se declarara la existencia de despido y, en su defecto, 'se proceda a la indemnización prevista en el ET para el despido improcedente o subsidiariamente se le abone la indemnización establecida por cese en contrato de tiempo cierto'. En el acto del juicio la CM sostuvo (...) que en orden a fijar esa indemnización no podía ser aplicada la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre de 2015 (sic), exponiendo las razones en las que basaba esa opinión. El juzgador de instancia hizo cita en el fundamento de derecho séptimo de la resolución ahora impugnada ante este Tribunal a la sentencia del Tribunal de Justicia Europeo de '14 de septiembre de 2015' (se refería en realidad a la sentencia de 14 de septiembre de 2016, asunto C-596/14, **Diego Porras**), si bien no hizo mención alguna sobre su eventual incidencia en el caso presente, ya que, como se ha dicho, aquél calificó la extinción del contrato de la actora como despido improcedente con la indemnización ordinaria prevista para estos casos, lo cual nada tenía que ver con dicha sentencia comunitaria".*

VIGESIMO-OCTAVO.- Después, establece: "(...) *El recurso de la CM vuelve a incidir sobre esta cuestión, indicando: 'entendemos que en el caso en que se entendiera que procede el reconocimiento de alguna indemnización a la actora, sería en todo caso la prevista en el art. 49.1.c) ET'. En el escrito de impugnación de recurso se hace oposición a esa petición subsidiaria diciendo: 'En relación con la cláusula 4 del Acuerdo marco, debe recordarse que su apartado 1 establece una prohibición, en lo que respecta a las condiciones de trabajo, de tratar a los trabajadores con contrato de duración determinada de manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada'. En consecuencia, debe entenderse que el concepto de 'razones objetivas', en el sentido de la cláusula 4, apartados 1 o 4, del Acuerdo marco, no permite justificar una diferencia de trato entre trabajadores con contrato de duración determinada y trabajadores fijos por el hecho de que aquélla esté prevista por una norma nacional general y abstracta, como una ley o un convenio colectivo (sentencias de 13 de septiembre de 2007, Del Cerro Alonso, C 307/05, EU:C:2007:509, apartado 57; de 22 de diciembre de 2010, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, C 444/09 y C 456/09, EU:C:2010:819, apartado 54; de 8 de septiembre de 2011, Rosado Santana, C 177/10, EU:C:2011:557, apartado 72, y de 18 de octubre de 2012, Valenza y otros, C 302/11 a C 305/11, EU:C:2012:646, apartado 50). De esta interpretación se desprende que la indemnización que debieran recibir los trabajadores con contrato de duración determinada a la finalización del mismo, sería la indemnización establecida para el despido por razones objetivas de un trabajador fijo comparable, recogido en el art. 53 del Estatuto de los Trabajados, debiéndose cumplir igualmente sus requisitos (...)'. Así pues, es congruente con lo debatido en instancia que abordemos la problemática referida a si cabe conceder a la Sra. A. una indemnización por válida extinción de su contrato de interinidad".*

VIGESIMO-NOVENO.- Proclamando luego: "(...) *Esta problemática no puede desvincularse del derecho de los justiciables a que los jueces y tribunales resuelvan conforme al sistema de fuentes establecido en nuestro ordenamiento jurídico (art. 24.1 CE), lo cual conecta, a su vez, con estas cuestiones: por un lado, la eventual colisión entre la previsión establecida en el art. 49.1.c) ET (exclusión de indemnización por válido fin de contrato interino) con la Directiva 1999/70/CE y el principio de prohibición de trato desfavorable entre trabajadores fijos y temporales que en ella se establece; por otro, el alcance de la reserva de la competencia del Tribunal Constitucional para depurar la legalidad de las normas postconstitucionales con rango de ley de nuestro ordenamiento interno y las eventuales excepciones a esa reserva de acuerdo con la posición que ocupa el Derecho comunitario dentro del sistema de fuentes del ordenamiento español y la eficacia de sus normas. (...) Sobre la indicada reserva en favor del órgano constitucional mantiene la muy reciente STC 1/17: '... es efectivamente doctrina de este Tribunal que los órganos de la jurisdicción ordinaria no pueden inaplicar una ley postconstitucional vigente sin plantear cuestión de inconstitucionalidad, pues al hacerlo incurren en exceso de jurisdicción de conformidad con los arts. 153 a) y c) y 163 CE, en la medida en que interpretan preceptos y normas de la Constitución y del bloque de la constitucionalidad (STC 173/2002, FJ 7), y vulneran además las garantías procesales del art. 24 CE, pues aunque pueda resultar esa decisión judicial 'aparente o formalmente motivada' no es, sin embargo 'una resolución fundada en Derecho' resultando así 'lesiva de las garantías del proceso debido' y provocando 'indefensión' a la parte recurrente (por todas, STC 177/2013, de 21 de octubre, FJ 8, con cita de otras)".*



TRIGESIMO.- A continuación, dice: "(...) Las excepciones a la necesidad de dicha reserva en favor del TC requieren considerar el principio de primacía del Derecho comunitario y la eficacia de sus disposiciones, cuestiones éstas que precisan examen por separado. (...) La sentencia del TC 232/15 se refiere a las excepciones a la necesidad de plantear cuestión de inconstitucionalidad en orden a la eventual inaplicación por parte de un órgano judicial español de una ley postconstitucional que puede resultar contraria a otra norma comunitaria, diciendo: '... este Tribunal ya ha tenido ocasión de resolver: a) Que dejar de aplicar una ley interna, sin plantear cuestión de inconstitucionalidad, por entender un órgano jurisdiccional que esa ley es contraria al Derecho de la Unión Europea, sin plantear tampoco cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, es contrario al derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE) si existe una 'duda objetiva, clara y terminante' sobre esa supuesta contradicción (STC 58/2004 , FFJJ 9 a 14). b) Sin embargo, dejar de plantear la cuestión prejudicial y aplicar una ley nacional supuestamente contraria al Derecho de la Unión (según la parte) no vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva si esa decisión es fruto de una exégesis racional de la legalidad ordinaria, pues solo estos parámetros tan elevados forman parte de los derechos consagrados en el art. 24 CE (así, SSTC 27/2013, de 11 de febrero, FJ 7 ; 212/2014, de 18 de diciembre, FJ 3 , y 99/2015, de 25 de mayo , FJ 3). c) Ahora bien, sí corresponde a este Tribunal velar por el respeto del principio de primacía del Derecho de la Unión cuando, como aquí ocurre según hemos avanzado ya, exista una interpretación auténtica efectuada por el propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En estos casos, el desconocimiento y preterición de esa norma de Derecho de la Unión, tal y como ha sido interpretada por el Tribunal de Justicia, puede suponer una 'selección irrazonable y arbitraria de una norma aplicable al proceso', lo cual puede dar lugar a una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (STC 145/2012, de 2 de julio , FFJJ 5 y 6)'. O, lo que es lo mismo: cuando una norma comunitaria ha sido interpretada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en sentido opuesto al que resulta de la normativa interna española, debe tenerse en cuenta el principio de primacía del Derecho de la Unión Europea" .

TRIGESIMO-PRIMERO.- Y sigue expresando en lo que aquí resulta relevante: "(...) Ahora bien, para que entre en juego ese principio de primacía del Derecho comunitario hay que considerar la eficacia de la disposición comunitaria que pretende aplicarse por encima de la normativa interna española, a propósito de lo cual mantiene la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de junio de 2016 (Rec. 207/15): a).- La llamada 'eficacia directa' del Derecho UE -posibilidad de aplicar el Derecho de la Unión en los Estados miembros con independencia de las previsiones del Derecho interno- se halla limitada en principio a los Reglamentos de la UE, que son 'directamente aplicable[s] en cada Estado miembro' [art. 288 TFUE], por integrarse en los ordenamiento jurídicos nacionales a partir de su publicación en el DOUE [art. 297 TFUE]; de manera que el Derecho originario puede ser -desde su entrada en vigor- invocado antes los órganos jurisdiccionales nacionales (así, desde la STJ 05/02/1963, asunto 26/62, 'Van Gend & Loos'). b).- Ciertamente que a partir de la STJ 04/12/1974 [asunto C- 41/74 'Van Duyn'] la posibilidad de 'eficacia' directa se extiende igualmente -aunque en forma muy limitada- a una parte del Derecho derivado, al sentarse el criterio de que las Directivas pueden ser directamente aplicadas en los Estados miembros en los supuestos de falta de ejecución o ejecución incorrecta [la llamada eficacia 'reaccional'], pero ha de tenerse en cuenta que: 1º).- En tanto que opera como 'garantía mínima' frente a la anómala situación provocada por la dejadez estatal (STJ 15/07/1982, asunto 270/81, 'F. Rickmers'), su contenido ha de ser incondicional y suficientemente claro y preciso [STJ asunto 'Van Gend & Loos'], aunque posteriormente el TJUE elimina la exigencia de claridad y requiere tan sólo que las Directivas sean 'incondicionales y suficientemente precisas' (STJ 19/01/1982, asunto 'U. Becker'), de forma que impongan 'una obligación en términos inequívocos' (STJ 23/02/1994, asunto 'Difesa della Cava'); 2º).- Su operatividad -con trasfondo sancionador- se limita al marco de las relaciones verticales [poderes públicos/particulares] y en sentido unilateral [sólo los particulares pueden invocar la Directiva frente a los poderes públicos] (SSTJ 11/06/1987, asunto 'Pretore di Saló'; 08/10/1987, asunto 'Kolpinhghuis Nijmegen'; y 03/05/2005, asunto 'Berlusconi'). c).- Tal como se ha apuntado, al tener la eficacia directa de las Directivas un trasfondo sancionador, en tanto que -conforme a lo indicado- se hace valer por el particular frente al Estado incumplidor, lógicamente la misma ha de excluirse en el marco de las relaciones privadas y carecen de eficacia invocable en plano 'horizontal', pues 'una Directiva no puede, por sí sola, crear obligaciones a cargo de un particular y no puede, por consiguiente, ser invocado en su calidad de tal en su contra' (aparte de otras anteriores ya citadas, las SSTJ 05/04/1979, asunto 'Ratti'; 07/12/95, asunto 'Spano'; 19/01/2010, asunto 'Kücükdeveci', ap. 46; 24/01/2012, asunto 'Domínguez', ap. 42; 15/01/2014, asunto 'Association de médiation sociale'; 05/10/2004, asunto 'Pfeiffer', ap. 108; y la reciente 19/04/2016, asunto C-441/14 , 'Dansk Industri', ap. 30)" .

TRIGESIMO-SEGUNDO.- Añade también: "(...) Abundando en esta línea explicativa hemos de indicar -con las SSTJUE 24/01/2012, asunto 'Domínguez', aps. 38 y 38; y 12/12/13, asunto 'Portgás', aps. 23 y 24- que: 'a).- Se ha mantenido un sentido amplio del sujeto frente al que invocar las disposiciones comunitarias, al afirmar que pueden aducirse 'contra un Estado, sea cual sea la condición en la que actúa, como empleador o como autoridad pública'. b).- Asimismo, las Directivas son invocables -cuando proceda y en tanto que como efecto directo- también, de entre las entidades públicas, contra 'los organismos, cualquiera que sea su forma jurídica,



a los que un acto de la autoridad pública ha encomendado la prestación de un servicio de interés público bajo el control de esta última y que disponen, a tal efecto, de facultades exorbitantes'. De donde se concluye con la eficacia vertical de la Directiva 1999/70 en las relaciones laborales que mantiene la CM con sus trabajadores. (...) Por último haremos mención a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre de 2016 (asunto C-596/14, asunto **Diego Porras**), la cual concluye que 'La cláusula 4 del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que deniega cualquier indemnización por finalización de contrato al trabajador con contrato de interinidad, mientras que permite la concesión de tal indemnización, en particular, a los trabajadores fijos comparables. El mero hecho de que este trabajador haya prestado sus servicios en virtud de un contrato de interinidad no puede constituir una razón objetiva que permita justificar la negativa a que dicho trabajador tenga derecho a la mencionada indemnización'.

TRIGESIMO-TERCERO.- Asimismo, argumenta: "(...) El presupuesto del que parte dicha conclusión radica en equiparar el fin de un contrato temporal interino (art. 49.1.c) ET) con el fin de un contrato fijo por causa de crisis o reordenación empresarial (despido del art. 49.1. i) y l) ET). En el fondo, bajo este planteamiento subyacen tres presupuestos. Primero: tal como resulta del fundamento 23 de esta sentencia, una asimilación de los conceptos 'condiciones objetivas' determinantes del fin de una relación laboral (ejecución de una obra o servicio determinado o producción de un hecho determinado) y 'despido objetivo' del contrato de trabajo (el debido a causa económica, técnica, organizativa o productiva conforme a los términos definidos en el art. 51.1 ET). Segundo: partiendo de dicha equiparación, reclasificación de todas las causas de extinción del ordenamiento español en dos únicas categorías: subjetivas y objetivas. Tercero: atribuir automáticamente a todos los supuestos incluidos en la categoría 'objetiva' el mismo régimen indemnizatorio de extinción, con independencia de todo otro factor. Hemos de manifestar respetuosamente que ese planteamiento jurídico nos suscita serias dudas, por varias razones. Es cuestionable la indicada equiparación, porque se establece sobre la base de una homologación que no existe, ni conceptual ni jurídicamente. Las 'condiciones objetivas' determinantes del fin de una relación laboral se refieren a un hecho constatable directamente (por ejemplo, el fin de una obra o la incorporación de un titular a una plaza); mientras, el despido por 'causa objetiva' regulado en el art. 52 c) ET hace referencia a un concepto jurídico en el cual se considera un hecho (por ejemplo, la situación económica o la organización de la empresa) que debe ser valorado desde una perspectiva específica (la establecida en los concretos términos que fija el art. 51.1 ET). Por otra parte, si aceptamos la indicada equiparación de base (asimilación de los conceptos concurrencia de 'condiciones objetivas' determinantes del fin de una relación laboral con 'despido objetivo' del contrato de trabajo), la consecuencia será que igualmente deberían considerarse como condición objetiva de extinción contractual algunas conductas citadas en el art. 54.2 ET como justificativas del despido disciplinario -cuyo carácter de causas subjetiva de extinción contractual hasta ahora no se puesto en duda-. (...) Pese a estas dudas, no creemos posible que este Tribunal plantee nueva cuestión prejudicial sobre la materia, puesto que la solución que entendemos más acorde (igualdad de trato entre trabajadores temporales e igual indemnización a los interinos que al resto de trabajadores temporales, conforme a los criterios del art. 49.1.c) ET) no puede ser suscitada ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en función de las previsiones de la Directiva 1999/70/CE. La razón se debe a que las posibles diferencias de trato entre distintas categorías de personal con contrato de duración determinada no están incluidas en el ámbito de aplicación del principio de no discriminación tutelado a través del Acuerdo incorporado a dicha norma comunitaria (fundamento 38 de la repetida sentencia de 14 de septiembre de 2016)".

TRIGESIMO-CUARTO.- Finalizando así: "(...) Llega la hora de concretar nuestra decisión sobre el tercer motivo de recurso de la CM. Éste pide descartar toda indemnización por lícito fin del contrato de interinidad de la actora -petición principal- o, de conceder alguna, que sea la fijada en el art. 49.1.c) ET para determinados casos de trabajadores temporales -petición subsidiaria-. Esa decisión se adoptará a partir de la doctrina comunitaria, la doctrina constitucional y la jurisprudencia que se ha citado anteriormente, de cuyo conjunto deducimos: La contradicción entre la cláusula. 4.1 del Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada incorporado a la citada Directiva 1999/70/CE (principio de prohibición de trato desfavorable entre trabajadores fijos y temporales) y el art. 49.1.c) ET (exclusión de indemnización a los trabajadores interinos que válidamente finalicen sus relaciones laborales) ha sido aclarada por la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre de 2016, en el sentido de que no queda justificado que por el mero hecho de ser interino un trabajador no tenga derecho por fin de su relación laboral a la indemnización establecida en el ordenamiento español para el caso de los despidos objetivos de trabajadores fijos. La Directiva 1999/70/CE goza del principio de primacía del Derecho comunitario. Goza también en este caso de eficacia directa vertical en la relación laboral entre las partes procesales, dado que estamos en un pleito entre un Organismo público ('CM') que actúa como prestador de un servicio público y un particular. Para aplicar la doctrina comunitaria establecida en la repetida sentencia de 14 de septiembre de 2016 no es preciso plantear cuestión de inconstitucionalidad, por las razones indicadas en la doctrina constitucional que se reseña en el decimotercer fundamento de derecho de la presente sentencia. En consecuencia, procede por parte de este órgano judicial aplicar la doctrina de dicha



sentencia comunitaria, dada la absoluta igualdad de ambos supuestos litigiosos (mismo empleador y misma válida causa de extinción de contratos de interinidad). (...) Correlativamente, procede estimar los dos primeros motivos de recurso y revocar la decisión de instancia referida a que la causa de extinción del contrato de la actora se califique como despido, ya que estamos ante válida extinción de contrato interino por cobertura de vacante. En cuanto al motivo tercero, solo procede su estimación parcial, en el sentido de que el fin de servicios de la actora conlleva su derecho a percibir indemnización, equivalente a 20 días de salario por año trabajado (...)".

TRIGESIMO-QUINTO.- Las razones profusamente expuestas en la sentencia firme de la Sección Sexta que acabamos de reproducir revelan que no impide el devengo de la indemnización reclamada subsidiariamente el que la extinción del contrato de trabajo de interinidad por vacante de la actora con efectos de 30 de septiembre de 2.016 obedeciera a un motivo válido y no entrañe, por ende, un despido objetivo en sentido técnico-jurídico, aunque, eso sí, se base en causa no inherente a su persona o, si se prefiere, de índole no subjetiva. Por ello, no es ocioso citar ahora el criterio de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo recogido en las sentencias, en Pleno, de 28 de marzo y 9 de mayo de 2.017 (recursos números 1.664/15 y 1.806/15 , respectivamente), por mucho que referidas a personal laboral indefinido no fijo. Según la segunda: "*(...) En este sentido, acudiendo a supuestos comparables, es acogible la indemnización de veinte días por año de servicio, con límite de doce mensualidades, que establece el artículo 53.1-b) del ET en relación a los apartados c) y e) del artículo 52 del mismo texto legal para los supuestos de extinciones contractuales por causas objetivas. La equiparación no se hace porque la situación sea encajable exactamente en alguno de los supuestos de extinción contractual que el referido artículo 52 ET contempla, por cuanto que ese encaje sería complejo, sino porque en definitiva la extinción aquí contemplada podría ser asimilable a las que el legislador considera como circunstancias objetivas que permiten la extinción indemnizada del contrato*" (el énfasis también es nuestro).

TRIGESIMO-SEXTO.- Y ello en modo alguno comporta una indebida acumulación objetiva de acciones. En tal sentido, remitirnos a las sentencias de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo que acabamos de mencionar. Así, la segunda de ellas señala: "*(...) Sin que esto suponga incurrir en incongruencia ultra petita, puesto que como ya hemos señalado, la acción de despido ejercitada en la demanda (...), permite el reconocimiento de la indemnización que legalmente corresponda si la extinción del contrato de trabajo indefinido no fijo lo ha sido conforme a derecho, y que en este supuesto, de acuerdo a lo antedicho, debe ser la de veinte días por año de servicio*". Se trata, por tanto, de queja que fue desechada, haciéndolo también en el apartado 3 del fundamento segundo de la misma, donde la citada Sala del Alto Tribunal afirma: "*(...) Sostiene el Abogado del Estado en la impugnación que con este segundo motivo se pretende introducir en fase de casación una cuestión nueva que no fue invocada en suplicación, al no haber instado anteriormente la demandante el pago de la indemnización correspondiente a la extinción de los contratos temporales a la que se refiere el art. 49.1 letra c) ET . Alegato que no es atendible, cuando los mismos argumentos de la Sala IV que recoge la sentencia referencial admiten la posibilidad de imponer en estos casos la condena al pago de la indemnización que legalmente corresponda, porque lo que el trabajador reclama cuando solicita la calificación del cese como despido nulo o improcedente no es otra cosa que el abono de la máxima indemnización legal que proceda, sin que sea necesario que se tenga que instar en la demanda la pretensión concreta de una específica cuantía indemnizatoria, de tal manera que la acción ejercitada en reclamación de la indemnización correspondiente al despido improcedente lleva en sí mismo implícita la de la menor indemnización que el antedicho precepto contempla para la extinción de los contratos temporales "*, lo que desvirtúa cualquier alegación respecto de una supuesta indebida acumulación de acciones al estar implícita la indemnización subsidiariamente propugnada en la acción de despido que se ejercita.

TRIGESIMO-SEPTIMO.- Por tanto, el motivo actual también prospera parcialmente en los términos descritos, o sea, el cese de la actora con efectos de 30 de septiembre de 2.016 debido a la terminación del proceso extraordinario de consolidación de empleo se acomoda al ordenamiento jurídico, por mucho que la plaza sacada a concurso quedara, a la postre, vacante, de suerte que no puede reputarse como despido, pero la naturaleza de la causa de la decisión extintiva combatida, de la que cabe resaltar su carácter ajeno a la persona de la trabajadora y, a su vez, asimilable a la concurrencia de una condición o circunstancia de índole objetiva, hacen que le asista el derecho a lucrar por equiparación al personal laboral indefinido una indemnización de veinte días de salario por año de servicio con un máximo de 12 mensualidades.

TRIGESIMO-OCTAVO.- La duda surge a la hora de fijar su antigüedad a efectos indemnizatorios. Mas, como quiera que ésta se establece en el hecho probado primero de la resolución recurrida en 1 de julio de 2.014, data que corresponde al inicio del primero de otros contratos de trabajo temporales celebrados por los litigantes de los que no hay más constancia en la versión judicial de lo sucedido, ordinal que la Consejería demandada no ataca, no queda otra posibilidad que estar a ella, máxime cuando visionado el soporte audiovisual del juicio la misma fue la que fijó la representación procesal de la trabajadora al ratificar la demanda rectora de autos. En suma: si el salario regulador de la trabajadora es de 49,33 euros diarios [1.500,35 euros (hecho probado



primero) por doce meses y la suma resultante dividida por 365 días], el montante indemnizatorio asciende, s.e.u.o., a un total de 2.219,85 euros.

TRIGESIMO-NOVENO.- Cuanto antecede hace que no haya lugar a la imposición de costas.

FALLAMOS

Estimamos parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por la LETRADA DE LA COMUNIDAD DE MADRID, en la representación que ostenta, contra la sentencia dictada en 6 de abril de 2.017 por el Juzgado de lo Social núm. 21 de los de MADRID, en los autos núm. 1.033/16, seguidos a instancia de DOÑA Araceli, contra la CONSEJERIA DE POLITICAS SOCIALES Y FAMILIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID, 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 2.016 no constituye despido, condenando, no obstante, a la demandada a que satisfaga a la trabajadora la cantidad de 2.219,85 euros (DOS MIL DOSCIENTOS DIECINUEVE EUROS CON OCHENTA Y CINCO CENTIMOS), en concepto de indemnización por la extinción de la relación contractual que como trabajadora interina mantuvo hasta el 30 de septiembre de 2.016 con dicha Administración, a la que absolvemos del resto de pedimentos deducidos en su contra. Sin costas.

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 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Hágaseles saber a los antedichos, sirviendo para ello esta misma orden, que contra la presente sentencia pueden, si a su derecho conviene, interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina, que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social de Madrid dentro del improrrogable plazo de los diez días laborales inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia de acuerdo con lo establecido, más en concreto, en los artículos 220, 221 y 230 de la LRJS.

Asimismo se hace expresa advertencia a todo posible recurrente en casación para unificación de esta sentencia que no goce de la condición de trabajador o de causahabiente suyo o de beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o del beneficio reconocido de justicia gratuita, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso el ingreso en metálico del depósito de 600 euros conforme al art. 229.1 b) de la LRJS y la consignación del importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la cuenta corriente número 2826000000 nº recurso que esta Sección Primera tiene abierta en el Banco de Santander, sita en el Paseo del General Martínez Campos 35, Madrid.

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco de Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. 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. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que ordena el ingreso. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento número 2826000000074417.

Pudiéndose, en su caso, sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento de dicha condena mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito.

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 Sección de Sala.

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

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia el , por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal, doy fe.