



Roj: **STSJ PV 3990/2017 - ECLI: ES:TSJPV:2017:3990**

Id Cendoj: **48020340012017102400**

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

Sede: **Bilbao**

Sección: **1**

Fecha: **12/12/2017**

Nº de Recurso: **2254/2017**

Nº de Resolución: **2436/2017**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**RECURSO N°:** Suplicación 2254/2017

**NIG PV 48.04.4-17/003335**

**NIG CGPJ 48020.44.4-2017/0003335**

**SENTENCIA N°: 2436/2017**

**SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA**

**DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO**

En la Villa de Bilbao, a 12 de diciembre de 2017.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los/as Iltmos/as. Sres/as. D. PABLO SESMA DE LUIS, Presidente en funciones, D<sup>a</sup> ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA y D. JUAN CARLOS BENITO BUTRON OCHOA, Magistrados/as, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

### **S E N T E N C I A**

En el Recurso de Suplicación interpuesto por Lorena contra el auto del Juzgado de lo Social num. 5 de los de BILBAO (BIZKAIA) de fecha 5 de julio de 2017, dictada en proceso sobre despido (DSP), y entablado por **la citada recurrente** frente a **GOBIERNO VASCO. DEPARTAMENTO DE SALUD.**

Es Ponente la Iltma. Sra. Magistrada D<sup>a</sup> ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA, quien expresa el criterio de la Sala.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por auto, cuya relación de antecedentes de hecho es la siguiente:

" PRIMERO. - Con fecha 09/06/2017, se dictó Auto fin proced. en el presente procedimiento acordando "Se declara la incompetencia de este Juzgado para conocer de la demanda formulada por D<sup>a</sup> Lorena por corresponder, en su caso, su conocimiento a los Juzgados de lo **Contencioso**-administrativo.

2.- PREVÉNGASE a la parte demandante que puede hacer valer su derecho ante los señalados

3.- Frente al presente Auto cabe recurso de reposición en tres días, conforme a lo señalado en los artículos 186 y 187 LRJS".

SEGUNDO.- Por Lorena se presentó el 20/6/2017 escrito interponiendo recurso de reposición contra la citada resolución, del que se dio traslado a las demás por plazo común de tres días, siendo impugnado por la contraparte.



**SEGUNDO** .- La parte dispositiva del auto de instancia dice:

"SE DESESTIMA el recurso de reposición interpuesto por Lorena , contra Auto fin proced. de fecha 09/06/2017 , que se mantiene en todos sus términos."

**TERCERO** .- Frente a dicha resolución se interpuso el Recurso de Suplicación, que fue impugnado de contrario.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El Juzgado de lo Social nº 5 de Bilbao dictó resolución el 9 de junio de 2017 declarando la incompetencia del **orden** jurisdiccional social para conocer de la demanda de despido actuada por Doña Lorena , por corresponder en su caso su conocimiento, a los Juzgados de lo **Contencioso** Administrativo, que fue recurrido en reposición por dicha parte actora, dando lugar al Auto de 5 de julio de 2017 desestimatorio del recurso, que mantuvo en todos sus términos la decisión previa y, por tanto, la incompetencia de los Juzgados de lo Social para conocer de la pretensión actuada.

El sustento de las decisiones judiciales referidas lo constituye que la actora tiene la consideración de personal estatutario temporal conforme a la documentación aportada por el Departamento de Salud del Gobierno Vasco, por lo que está sometida a un régimen específico (el régimen estatutario), distinto del que regula al personal laboral, personal cuyas reclamaciones están excluidas del conocimiento de la jurisdicción social conforme se desprende del art.1.3 a) ET y art.2 a) LRJS , por no tener la condición de trabajadora.

El recurso de suplicación interpuesto por Doña Lorena interesa la revocación de la resolución de instancia y el dictado de otra resolución que declare la **competencia** objetiva de los Juzgados de lo Social para conocer el procedimiento de indemnización por despido improcedente de un trabajador temporal al servicio de la Administración Pública, en este caso Osakidetza/Servicio Vasco de Salud, para el que ha prestado servicios durante 38 meses como personal eventual, solicitando en "otro si" del recurso que de no admitirse la nulidad del Auto impugnado por motivo de **competencia**, que se anule por lesión de la tutela judicial efectiva y el derecho a la prueba ex art.24.2 CE .

El recurso ha sido impugnado por Osakidetza, que sostiene la incompetencia de los órganos de la jurisdicción social y la **competencia** de la jurisdicción **contencioso** administrativa.

**SEGUNDO.-** Los dos primeros motivos, se sustentan en la letra c) del art.193 LRJS .

El primero de ellos denuncia la vulneración del art.2º LRJS y la seguridad jurídica del art.9.3 CE y la infracción del principio de igualdad ex art.14 CE , censurando el Auto impugnado por contrario a la seguridad jurídica, dado que la actora durante 38 meses ha prestado servicios para la demandada con un contrato eventual, vulnerándose su derecho a no ser discriminada desde el momento en que otros trabajadores **interinos** de la Administración Pública han obtenido el amparo de los Juzgados de lo Social y de esta Sala, invocando en concreto nuestra sentencia de 18 de octubre de 2016 junto con otras también dictadas por este Tribunal que resuelven casos análogos referidos a la indemnización por fin del contrato de interinidad o de otros contratos temporales con la Administración Pública, junto con el voto particular en contra formulado en alguna de ellas, refiriéndose también a la STJUE de 14 de septiembre de 2016 (C-596/204, De **Diego Porras**).

En el segundo de los motivos articulados denuncia la infracción de los arts.15 y 49 ET , afirmando la vinculación temporal con la demandada a través de un contrato, y el derecho a la indemnización de 20 días por fin de su contrato, refiriéndose nuevamente a las sentencias dictadas por este Tribunal en aplicación -e interpretación- de la STJUE de 14 de septiembre de 2016 (C-596/204, De **Diego Porras**), y sosteniendo la **competencia** de la jurisdicción social para conocer su demanda de despido.

Finalmente, en el tercer y último motivo de impugnación, amparado en la letra b) del art.193 LRJS , denuncia la falta de valoración de la prueba documental que dicha parte presentó, vulnerándose el art.24 CE por falta de traslado del informe del Departamento de Salud del Gobierno Vasco, denunciando la vulneración de la tutela judicial efectiva, del art.24. 1 y 2 CE .

Motivos todos ellos que rechazamos, no sin antes evidenciar cierta confusión en el recurso entre la **competencia** de este **orden** social de jurisdicción social para conocer de la demanda de despido que ha interpuesto Doña Lorena , que desde su primer antecedente refleja su contratación como estatutaria eventual (sin que podamos admitir, consiguientemente, las razones que ofrece en el motivo tercero relativas al desconocimiento de la documental aportada por el Departamento de Sanidad referida a su nombramiento estatutario eventual, y por ende que haya sufrido algún tipo de indefensión), y las reclamaciones que esta Sala ha resuelto sobre indemnización por finalización de contratos temporales (ya sea interinidad, de obra o servicio, eventuales o de relevo), de trabajadores de la Administración Pública, subrayando la condición de trabajadores de los actores en esos procedimientos, condición que no reúne la ahora demandante.



Se impone la confirmación de la resolución del Juzgado de lo Social que declaró la incompetencia de jurisdicción para conocer de la demanda de despido de Doña Lorena conforme a los preceptos en los que descansa el propio Auto recurrido, y el criterio de la Sala Cuarta adoptado en Sala General, SSTS de 16 de diciembre de 2005 (rec. 39/2004 y 199/2004 ) y 21 de diciembre de 2005 (rec. 164/2005 ), seguidas, entre otras, por las de 21 y 26 de diciembre de 2006 , 22 de marzo y 20 de diciembre de 2007 ( rec.1881/2005 , 3092/2005 , 4399/2005 y 1867/2006 ), todas ellas relativas a auxiliares de enfermería con nombramiento de personal estatutario, línea decisoria que sostiene que, tras la promulgación del Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud, aprobado por Ley 55/2003 de 16 de Diciembre, el **orden** social no conoce de los litigios de este personal.

Es la Ley 55/2003 que configura la relación del personal estatutario con la Administración sanitaria a través de los distintos Servicios de Salud, como una relación funcional aunque sea especial, de naturaleza administrativa, sujeta a la regulación estatutaria, la que determina que los conflictos que surjan entre las partes de esa relación quedan sujetos a la revisión por la jurisdicción **contencioso**-administrativa, de acuerdo con las previsiones generales de la LOPJ (art. 9.4 ), excluyendo la **competencia del orden** jurisdiccional Social para el conocimiento de cualquier reclamación del personal estatutario.

En cuanto a la vulneración del principio de igualdad de trato que aduce la recurrente, nos remitimos a la STS de 3 de julio de 2012 (rec.3013/2011 ), invocada en el Auto de 9 de junio de 2017 del Juzgado de referencia, con los pronunciamientos anteriores de la misma Sala Cuarta que cita, para descartar esa lesión dado que los regímenes jurídicos, la concreta regulación de **funcionarios** y estatutarios por un lado, y trabajadores por otro, es diferente, rigiéndose por reglas diversas.

Lo expuesto se traduce previa desestimación del recurso de suplicación en la confirmación del Auto impugnado, que declaró la incompetencia de la jurisdicción social para el conocimiento de la demanda interpuesta por Doña Lorena .

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

## FALLAMOS

Se **desestima** el recurso de suplicación interpuesto por Doña Lorena contra el Auto de 5 de julio de 2017 del Juzgado de lo Social nº 5 de Bilbao , que confirmó el dictado por el mismo Juzgado el 9 de junio de 2017, ratificando la incompetencia de los Juzgados de lo Social para conocer de la demanda, por corresponder su conocimiento a los Juzgados de lo **Contencioso** Administrativo. Sin costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgado, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/ a. Magistrado/a Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

## ADVERTENCIAS LEGALES.-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por **Letrado** dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los **10 días hábiles** siguientes al de su notificación.

Además, **si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar** , al *preparar* el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena; o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. 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, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de *preparar* el recurso, la consignación de un depósito de 600 euros.

Los **ingresos** a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar, o bien en entidad bancaria del Banco Santander, o bien mediante transferencia o por procedimientos telemáticos de la forma siguiente:



A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000-66-2254-17.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699-0000- 66-2254-17.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del regimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

FONDO DOCUMENTAL CENDO