



Roj: **STSJ GAL 568/2018 - ECLI: ES:TSJGAL:2018:568**

Id Cendoj: **15030340012018100350**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **30/01/2018**

Nº de Recurso: **3582/2017**

Nº de Resolución: **537/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **MARIA ANTONIA REY EIBE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIALA CORUÑA

-

PLAZA DE GALICIA S/N

15071 A CORUÑA

Tfno: 981-184 845/959/939

Fax: 881-881133/981184853

NIG: 36038 44 4 2017 0000858 **SECRETARÍA SRA. FREIRE CORZO**

Equipo/usuario: MP

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0003582 /2017 IP

Procedimiento origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000217 /2017

Sobre: OTROS DCHOS. LABORALES

RECURRENTE/S D/ña XUNTA DE GALICIA

ABOGADO/A: LETRADO DE LA COMUNIDAD

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: Carlota

ABOGADO/A:

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL: JUAN ALBERTO CAMPOS COUSO

ILMO/A SR/SRA MAGISTRADOS

D/Dª MANUEL DOMINGUEZ LOPEZ

MARIA ANTONIA REY EIBE

ISABEL OLMOS PARES

En A CORUÑA, a treinta de enero de dos mil dieciocho.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, 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

SENTENCIA

En el RECURSO SUPPLICACION 0003582 /2017, formalizado por el/la D/Dª LETRADA DE LA XUNTA DE GALICIA,, en nombre y representación de Carlota , contra la sentencia dictada por XDO. DO SOCIAL N. 3 de PONTEVEDRA en el procedimiento PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000217 /2017, seguidos a instancia de Carlota frente a XUNTA DE GALICIA, siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/Dª MARIA ANTONIA REY EIBE.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D/Dª Carlota presentó demanda contra XUNTA DE GALICIA, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia, de fecha treinta de junio de dos mil diecisiete

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

PRIMERO.- Doña Carlota con D.N.I. NUM000 formalizó contrato de trabajo de interinidad para sustituir a Doña Marisa con la CONSELLERIA DE TRABALLO E POLITICA SOCIAL en fecha 24 de abril de 2013 para prestar servicios como camarera/limpiadora. En fecha 31 de julio de 2013 la plaza queda vacante y se suscribe ANEXO al contrato, modificándose su cláusula sexta. SEGUNDO.- En fecha 7 de abril de 2017 solicitó ante la demandada la declaración de la relación laboral como INDEFINIDO **NO** FIJA.

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

Estimando la demanda interpuesta por DOÑA Carlota frente a la XUNTA DE GALICIA declaro que la relación laboral que une a las partes es de carácter indefinido no fijo, condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración.

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por XUNTA DE GALICIA formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL en fecha 2 de agosto de 2017.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día 26 de enero de 2018 para los actos de votación y fallo.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Frente a la sentencia de instancia que estima la demanda interpuesta por la actora y declara que la relación que le une con la Consellería demandada es indefinida no fija, condenado a las partes a estar y pasar por tal declaración, recurre en suplicación la demandada Xunta de Galicia, denunciando con amparo procesal en el art 193,c de la LRJS infracción por incorrecta aplicación del art 15 del ET , art 4,1 del RD 2720/1998 , por el que se desarrolla el art 15 del ET ; art 21,1 del RD 20/2011 , así como infracción por aplicación indebida del art 10,4 y 70,1 del EBEP , en relación con la jurisprudencia que cita en el escrito de recurso. Sostiene la recurrente que los contratos de interinidad por vacante se convierten en indefinidos no fijos únicamente en el supuesto de que se demuestre una contratación irregular o fraudulenta, lo que no es el caso. Y, por otra parte, en relación a la oferta pública de empleo es necesario señalar que tanto el plazo de ejecución de tres años previsto en el art 70,1 del EBEP , como la obligación de incluir las plazas vacantes cubiertas por interinos en la oferta de empleo público al ejercicio en el que se produzca su nombramiento", se ven afectadas por el marco económico presupuestario, ya que en las Leyes de Presupuestos Generales del Estado, establecen una tasa de reposición de efectivos que actúa como instrumento destinado a limitar la incorporación del nuevo personal a la administración.

SEGUNDO .- Para la solución de la cuestión debatida hay que partir del inalterado relato fáctico de la sentencia de instancia a cuyo tenor: 1º) " La actora viene prestando servicios para la Consellería demandada desde el 24



de abril de 2013, por medio de un contrato de interinidad para sustituir a D^a Marisa , En fecha 31 de Julio de 2013 la plaza queda vacante y se suscribe Anexo al contrato, modificándose su clausula sexta . Y 2º) En fecha 7 de abril solicitó ante la demandada la declaración de la relación laboral como indefinida no fija.

Y en base a dicho relato fáctico el magistrado de instancia estima la demanda declarando a la trabajadora indefinida no fija por considerar que había prestado servicios para la administración demandada en calidad de interina por vacante superando el límite temporal máximo de tres años para su cobertura, aplicando la doctrina contenida en reiteradas sentencias del Tribunal Supremo que ha considerado como trabajadores indefinidos no fijos a los trabajadores que hayan prestado servicios para la Administración Pública en calidad de interino por vacante superando el límite temporal máximo de tres años para su cobertura.

Y tal pronunciamiento ha de ser confirmado ante los argumentos expuestos por el magistrado de instancia por cuanto que la cuestión que ahora nos ocupa ya ha sido resuelta por esta misma sala y sección en STJ Galicia de 19 de enero de 2017 (R 3047/2016) que establece que "El vigente R.D. 2720/1998, de 18 de diciembre, por el que se desarrolla el art. 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada, en sus arts. 4.1 y 2.b), regula el contrato de interinidad para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva, estableciendo, por lo que hace a los procesos de selección en las Administraciones Públicas, que dicho contrato de interinaje durará el tiempo correspondiente a dichos procesos y, más concretamente, en su art. 8.1 apartado c, 4º que señala que la extinción del expresado contrato temporal se producirá una vez concluido el plazo que resulte de aplicación en los procesos de selección en las Administraciones Públicas. Es claro, pues, que la interinidad requiere que esté identificada la vacante que ha de ocupar el interino, en términos de suficiencia y en condiciones de objetividad de modo que no se produzca indefensión al interesado (SSTS 18/06/94 Ar. 5454 ; 31/10/94 Ar. 8259 ; 02/11/94 Ar. 10336 ; 28/02/98 Ar. 2218 ; 01/06/98 Ar. 4938 ; 24/09/98 Ar. 7303 ; 21/03/05 -rec. - 1198/04 Ar. 3513), lo que aquí no se cuestiona.

En todo caso, también es cierto, que respecto de la interinidad por vacante, la jurisprudencia de la Sala Cuarta del TS ha venido manteniendo una cierta dosis de flexibilidad, de modo que si bien se comenzó diciendo que sólo era admisible para los supuestos en que «la vacante esté identificada y vinculada a una oferta pública de empleo» [SSTS 19/05/92 -rec. 1737/91 - Ar. 3577 ; 21/06/93 -rec. 3013/92 - Ar. 5136], más adelante se aceptó que la plaza no estuviera identificad a «ab initio» al admitir como válidos contratos formalmente celebrados para obra o servicio determinado cuya finalidad era la cobertura de una plaza vacante [SSTS 02/11/94 -rec. 638/94 - Ar. 10336 ; 07/11/95 -rec. 473/95 - Ar. 8673 ; 23/04/96 -rec. 2177/95 - Ar. 3401], habiéndose aceptado incluso que la identificación de la vacante se haga sin ninguna formalidad especial como sería su vinculación a un número de la relación de puestos de trabajo, catálogo, plantilla o cuadro numérico de personal existente, bastando que la identificación se haga de modo suficiente y en condiciones de objetividad [SSTS26/12/95 -rec. 571/95 - Ar. 3184 AMV , que a su vez cita las de 02/11/94 Ar. 10336 y 26/06/95 Ar. 5224 ; 14/01/98 -rec.1994/97 - Ar. 1 ; 01/06/98 -rec. 4063/97 - Ar. 4938] [...].

Pero en lo que no se ha cedido es en la necesidad de que la contratación se produzca para cubrir una plaza que se halle vacante [SSTS 07/05/96 Ar. 4382 ; 03/02/98 Ar. 1429 ; 04/05/98 Ar. 4089] en tanto en cuanto constituye el requisito condicionante de la aceptación de esta modalidad de contratación, dado que en el propio concepto de la palabra interinaje se halla inserta la necesidad de una sustitución, como situación vicaria de una titularidad reservada respecto de una plaza vacante preexistente, y todavía no cubierta por los procedimientos reglamentarios» (SSTS 20/06/00 Ar. 5961 ; 21/03/05 -rec. 1198/04 - Ar. 3513).

Por otro lado, el mismo R.D. 2720/1998, de 18 de diciembre, en sus arts. 4.1 y 2.b), establece por lo que hace a los procesos de selección en las Administraciones Públicas, que dicho contrato de interinaje durará el tiempo correspondiente a dichos procesos y, más concretamente, en su art. 8.1 apartado c, 4º que señala que la extinción del expresado contrato temporal se producirá una vez concluido el plazo que resulte de aplicación en los procesos de selección en las Administraciones Públicas, de modo que si bien en principio el mismo no puede convertirse en indefinido por el mero transcurso del tiempo, también lo es que el EBEP ha venido a fijar un plazo máximo de tres años que permite entender superada la doctrina jurisprudencial según la cual "la relación de interinidad por vacante no se transforma en indefinida por haberse superado el plazo máximo previsto en las normas para la duración del contrato, atendiendo que el límite temporal directo de la vigencia del contrato es impropio de la relación de interinidad y su desconocimiento no determinaba la transformación del contrato en indefinido" (STS 24/06/96); o aquella que señalaba que "no se produce transformación en contrato indefinido por la existencia de una demora en la provisión de las plazas" (STS 24/06/96 , y SSTS 23/03/99 Ar. 3237 ; 11/12/02 -rec. 901/02 - Ar. 2003/1960 ; 29/11/06 -rec. 4648/04). Incluso se dijo que la superación del plazo máximo fijado en el Convenio Colectivo para la convocatoria del concurso no transforma el contrato en indefinido (STS 29/11/06 -rec. 4648/04 -).



La más moderna doctrina del Tribunal Supremo considera, en aplicación del art. 70.1 de la Ley 7/2007 EBEP y el art. 4.2.b) del RD 2720/1998, que la relación laboral del trabajador interino por vacante deviene indefinida cuando se supera el límite temporal máximo de tres años para su cobertura desde que la misma quedó desierta; en tal sentido, lo ha dicho recientemente la STS de 14 de octubre de 2014 (RCUD nº 711/2013).

Según ésta última sentencia, como el contrato de interinidad por vacante había durado más de tres años, se concluye que "es claro que debe reconocérseles la condición de trabajadores indefinidos no fijos, sin necesidad de examinar los otros dos motivos del recurso". En ella se cita a otras Sentencias del TS de 14/7/2014 (RCUD nº 1847/2013) y 15/7/2014 (RCUD nº 1833/2013), en las que si bien el Supremo no se pronuncia exactamente sobre esta cuestión, pues se trataba de dos casos de despido de trabajadores interinos por vacante, si hace suya la doctrina de las Salas de Suplicación cuando argumentan, previamente, que los trabajadores habían pasado a la condición de indefinidos no fijos y que, en calidad de tales, su despido, en caso de amortización de su plaza, debe seguir los procedimientos, según los casos, de los arts. 51 o 52 y 53 ET".

Pues bien, aplicando esta doctrina a nuestro caso, y como se desprende del relato fáctico de la sentencia de instancia debe reconocérsele a la demandante la condición de trabajadora indefinida no fija, por cuanto que lleva más de tres años prestando servicios en un contrato de interinidad por vacante, y sin que enerve tal conclusión el hecho la invocación de las sucesivas Leyes Presupuestarias desde el año 2012 al 2015, que ya estaban en vigor a la fecha de la contratación de la actora lo que conlleva, previa desestimación del recurso a la confirmación de la resolución impugnada.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por el letrado de la Xunta de Galicia contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social Número Tres de Pontevedra de fecha 30 de junio de 2017 debemos confirmar íntegramente la resolución recurrida.

Se condena a la demandada recurrente a que abone la suma de 300 (doscientos) Euros en concepto de honorarios del letrado impugnante del recurso

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, haciéndoles saber que, contra la misma, sólo cabe Recurso de Casación para Unificación de Doctrina que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social, dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la notificación de esta Sentencia y de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 218 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral. Si la recurrente no estuviere exenta de depósito y consignación para recurrir, deberá ingresar:

-La cantidad objeto de condena en la c/c de esta Sala nº 1552 0000 80 (nº recurso) (dos últimas cifras del año).

-El depósito de 300 euros en la c/c de esta Sala nº 1552 0000 35 (nº recurso) (dos últimas cifras del año).

Una vez firme, expídase certificación para constancia en el Rollo que se archivará en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente Libro de Sentencias, previa devolución de los autos al Juzgado de lo Social de procedencia.

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

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