



Roj: **STSJ EXT 124/2019 - ECLI: ES:TSJEXT:2019:124**

Id Cendoj: **10037340012019100072**

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

Sede: **Cáceres**

Sección: **1**

Fecha: **24/01/2019**

Nº de Recurso: **761/2018**

Nº de Resolución: **47/2019**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **PEDRO BRAVO GUTIERREZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIAL

CACERES

SENTENCIA: 00047/2019

T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIALCACERES

-

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

Tfno: 927 62 02 36-37-42

Fax:927 62 02 46

Correo electrónico:

Equipo/usuario: FPV

NIG: 10037 44 4 2018 0000804

Modelo: N04250

TIPO Y Nº DE RECURSO: RSU RECURSO SUPPLICACION 0000761 /2018

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000376 /2018 JDO. DE LO SOCIAL nº 001 de CACERES

Recurrente/s: Ceferino

Abogado/a: VALERIANO JIMENEZ FERNANDEZ

Procurador/a:

Graduado/a Social:

Recurrido/s: JUNTA DE EXTREMADURA

Abogado/a: LETRADO DE LA JUNTA

Procurador/a:

Graduado/a Social:

Ilmos. Sres.

D. PEDRO BRAVO GUTIÉRREZ

Dª ALICIA CANO MURILLO

Dª LAURA GARCIA MONGE PIZARRO



En CÁCERES, a veinticuatro de Enero de dos mil diecinueve.

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

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIA Nº 47/19

En el RECURSO SUPPLICACIÓN Nº761/18, interpuesto por el Sr. Letrado DON VALERIANO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ en nombre y representación de DON Ceferino contra la sentencia número dictada por JDO. DE LO SOCIAL Nº1 de Cáceres en el procedimiento DEMANDA nº376/2018 seguido a instancia de la parte recurrente, frente a LA CONSEJERÍA DE SANIDAD Y POLÍTICAS SOCIALES parte representada por el Sr. Letrado de la Junta de Extremadura, siendo Magistrado- Ponente el Ilmo. Sr. DON PEDRO BRAVO GUTIÉRREZ.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- DON Ceferino presentó demanda contra LA CONSEJERÍA DE SANIDAD Y POLÍTICAS SOCIALES DE LA JUNTA DE EXTREMADURA, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 291/2018 de fecha 26 de Noviembre de 2018 .

SEGUNDO.- En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados: PRIMERO: El 2 de julio de 2009 el demandante en el presente procedimiento, Ceferino , firmó con el demandado un contrato de interinidad por vacante hasta la cobertura de la plaza ad hoc, la NUM000 -o hasta su amortización-, como oficial de primera de mantenimiento en el centro sociosanitario de Plasencia adscrito al SEPAD. SEGUNDO: Por orden de 22 de diciembre de 2006 DOE del 29, se convocan pruebas selectivas para cubrir las vacantes del grupo IV del personal laboral, oficial de primera mantenimiento y por orden del 24 de octubre de 2008, se instituyen las listas de espera en la que se integra el actor. El Decreto 149/2009 de 26 de junio, DOE del 1 de julio modifica la relación de puestos de trabajo del personal laboral del SEPAD entre los que se incluye la plaza ocupada por el actor, la NUM000 . En lo que al turno de es el siguiente: La orden de 8 de julio de 2009, DOE del 10 de julio, convoca el concurso para la provisión de puestos de trabajo, entre los que se incluye la ocupada por el actor, la NUM000 , y por resolución de 17 de febrero de 2010, DOE del 19 de febrero, se resuelve la convocatoria del anterior turno de traslado, quedando vacante el puesto ocupado por el actor. En cuanto al turno de ascenso de 2010, la orden de 8 de junio de 2010 DOE del 15 de junio, se ofertan plazas, incluida la del actor, para el turno de ascenso y se, resuelve por resolución de 5 de julio de 2011, sin afectar a aquella que no fue solicitada. En cuanto al turno de traslado de 2011, el 10 de noviembre de 2011 se dicta orden, DOE del 11 de noviembre de turno de traslado en la que se oferta también la plaza NUM000 , resolviéndose la convocatoria por resolución de 20 de marzo de 2012, DOE 23 de marzo, que deja constancia de que la plaza que ocupaba el actor no fue solicitada. El 19 de abril de 2013, DOE del 23 de abril, se resuelve la convocatoria para la provisión de puestos de trabajo de personal laboral vacantes, sin que la plaza del actor hubiera sido solicitada. La situación se vuelve a repetir al resolverse la convocatoria pública para provisión de puestos de trabajo de personal laboral con la resolución de 22 de abril de 2014, DOE 25 de abril. En cuanto al turno libre 2012, el proceso es el siguiente: Se convocan pruebas selectivas por orden de 7 de mayo de 2012 -incluidas cinco plazas de oficial de mantenimiento- y por resolución de 1 de octubre de 2013 se ofertan plazas para la formalización de los oportunos contratos a quienes las superaron, incluidas entre esas plazas la que ocupaba el actor NUM000 . El 18 de octubre de 2013, la resolución hace público el resultado de la adjudicación, no habiéndose solicitado la citada plaza. En lo que al turno de ascenso de 2016 se refiere, la orden de 15 de enero de 2016 convoca plazas para el personal laboral al servicio de la CA, DOE del 20 de enero, y se oferta la plaza que ocupa interinamente el actor. La resolución de 13 de noviembre de 2017 resuelve que la plaza que ocupa el actor, la NUM000 , es adjudicada a Hilario , que firma contrato indefinido el 20 de noviembre de 2017 y pide la excedencia por incompatibilidad el 20 de noviembre de 2017, concedida con esa fecha de efectos. En lo que al turno libre de 2013 se refiere, la orden de 27 de diciembre de 2013 que convoca pruebas selectivas para acceso a puestos vacantes del grupo IV del personal laboral de la CA, oferta ocho plazas de oficial de mantenimiento. La resolución de 5 de marzo de 2018 ofrece las plazas a los que aprobaron, y entre ellas está la NUM000 ocupada por el actor. El 14 de marzo de 2018 se adjudica la plaza NUM000 a Ismael . El actor cesa en su puesto el 31 de marzo de 2018 y aquel firma contrato indefinido el



1 de abril de 2018. El demandante firma con la demandada nuevo contrato de interinidad por sustitución por IT del titular el 27 de junio de 2018, habiendo cesado con la reincorporación del titular el 20 de julio de 2018. TERCERO: Se tiene aquí por reproducido el expediente administrativo.

TERCERO.- En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: **"DESESTIMANDO la demanda interpuesta por Ceferino contra LA JUNTA DE EXTREMADURA y en virtud de lo que antecede, ABSUELVO a la demandada de los pedimentos que contra ella se formulan."**

CUARTO.- Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por DON Ceferino interponiéndolo posteriormente. Tal recurso si fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO.- Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos N°376/2018 a esta Sala, tuvieron entrada en fecha 21 de Diciembre de 2018.

SEXTO.- Admitido a trámite el recurso se señaló el día 17 de Enero de 2019 para los actos de deliberación, votación y fallo.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO.- Por el trabajador demandante se interpone recurso de suplicación contra la sentencia que desestima su demanda y en un único motivo denuncia la infracción del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el **70.1** del Estatuto Básico del Empleado Público y 14 de la Constitución y sentencias de Tribunales Superiores de Justicia y del Tribunal Supremo.

En reciente sentencia de esta Sala de 15 de noviembre de 2013, rec. 580/18, se ha resuelto un caso semejante al que aquí nos ocupa. Se razona en ella:

[[PRIMERO: La sentencia de instancia desestima la demanda interpuesta por la trabajadora por considerar que no concurre despido de clase alguna, sino válida extinción del contrato de trabajo de interinidad por vacante, que vinculaba a las partes en conflicto, por haberse cubierto, por los procedimientos legales, la plaza que ocupaba la demandante, considerando que la relación que les unía era de naturaleza temporal y no indefinida no fija. Del propio modo desestima la pretensión subsidiaria, en la que reclamaba el abono de la indemnización de veinte días de salario por año de servicio por analogía con lo dispuesto para el despido procedente por causas objetivas en el artículo 53.1.b) del ET, y que sustentaba la actora en la doctrina contenida en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre de 2016, dictada en el asunto **"Diego Porras"**, asunto 596/14, por cuanto que, además de haber sido nuevamente contratada por la demandada apenas un mes después, aplica la doctrina del TJUE, en concreto sentencia de dicho Tribunal de 5 de junio de 2018 (asunto 677/2016, **Montero Mateos**) que resuelve la cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Social número 33 de Madrid, mediante auto de 21 de diciembre de 2017, que ahora viene a dictaminar que la normativa europea (más en concreto, la cláusula 4ª, apartado 1, del Acuerdo Marco anexo a la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999) no se opone a una normativa nacional, como es nuestro Estatuto de los Trabajadores, que no prevé el abono de indemnización alguna para el supuesto de extinción de determinados contratos temporales, como son los de interinidad.

SEGUNDO: Frente a dicha decisión se alza la vencida en la instancia, interponiendo el presente recurso de suplicación, en el que, sin presentar debate sobre los hechos declarados probados, con amparo en el apartado c) del artículo 193 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), denuncia la vulneración por la resolución de instancia de los artículos 15.1c) y 15.5 del ET y 4 del RD 2720/1998, en relación con el artículo **70.1** de la Ley 7/2007, de 12 de abril, por la que se publica el Estatuto Básico del Empleado Público (hoy artículo **70.1** del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre), y las sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia de Castilla León (Valladolid,) de 11 de junio de 2018, y de Madrid, sentencia de 20 de junio de 2018 y las sentencias del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2014 y 15 de julio de 2014, con los razonamientos que expone. Dicho recurso ha sido impugnado por la parte demandada, debiendo dejar sentado que, en contra de lo que mantiene dicha parte, el recurrente sí fundamenta las infracciones que denuncia, haciendo suyos los razonamientos de las sentencias de los TSJ citadas, sentencias que, aunque no constituyen jurisprudencia a los efectos del artículo 193 c) de la LRJS, si es lícito que el recurrente se adhiera a los razonamientos que en las mismas se emplean.

TERCERO: Pero, sobre la cuestión hoy planteada, ya ha tenido ocasión de pronunciarse de forma extensa esta Sala, en sentencia de 15 de noviembre de 2018, Rec. 562/2018, en la que se exponen los siguientes razonamientos:



<<<< TERCERO: Planteado el debate, efectivamente, cierto es que esta Sala ha venido aplicando la inicial sentencia del TJUE, asunto 596/2014, tal y como se hace constar en la sentencia recurrida, pero, tal y como alega la recurrente y, ante la existencia de pronunciamientos contradictorios, como hemos adelantado, se elevó nueva cuestión prejudicial al TJUE, caso **Montero Mateos**, D 677/16, siendo que el mentado Tribunal acoge las conclusiones de la Abogada General Sra. Juliane Kokott, y con arreglo a ellas dicha Sala, con los razonamientos que expone, denegó el derecho a la indemnización solicitada por la extinción del contrato de trabajo de interinidad por las causas legalmente establecidas. Sentencias las expuestas de 5 de junio de 2018, dictada por la Gran Sala en el asunto citado, así como la de la misma fecha sobre el Asunto 574/16, modificando el criterio mantenido y que sustentaron las decisiones de esta Sala.

CUARTO: En efecto, es cierto que esta Sala consideró, tal y como hemos adelantado, que a la finalización de sus contratos los trabajadores temporales tenían derecho a la indemnización de 20 días de salario por año de servicio que para el despido objetivo establece el art. 53.1.b) ET. Pero, ello fue como consecuencia de la doctrina sentada en la Sentencia del TJUE que aplica la resolución recurrida. En la sentencia recaída en el asunto De **Diego** Porras, no olvidemos, se planteaba por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid las siguientes cuestiones prejudiciales:

"1) ¿Ha de entenderse comprendida la indemnización por finalización del contrato temporal en las condiciones de trabajo a las que se refiere la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo [marco]?"

2) Si se entiende dicha indemnización incluida en las condiciones de trabajo, ¿los trabajadores con un contrato de trabajo o una relación laboral concertados directamente entre un empresario y un trabajador, en los que el final del contrato de trabajo o de la relación laboral viene determinado por condiciones objetivas tales como una fecha concreta, la realización de una obra o servicio determinado o la producción de un hecho o acontecimiento determinado, han de percibir a la finalización del contrato la misma indemnización que correspondería a un trabajador con contrato de duración indefinida comparable cuando el contrato de éste se extingue por causas objetivas?"

3) Si el trabajador tiene derecho a percibir la misma indemnización que corresponde a un trabajador indefinido al producirse la extinción por causas objetivas ¿ha de entenderse que el artículo 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores ha traspuesto adecuadamente la Directiva 1999/70 [...] o es discriminatorio y contrario a la misma vulnerando su objetivo y efecto útil?"

4) No existiendo razones objetivas para exceptuar a los trabajadores interinos del derecho a percibir una indemnización por la finalización del contrato temporal ¿es discriminatoria la distinción que el Estatuto de los Trabajadores establece entre las condiciones de trabajo de estos trabajadores no solo frente a las condiciones de los trabajadores indefinidos sino también respecto de las de los demás trabajadores temporales?"

Ante ello el citado Tribunal resolvió:

"1) La cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, debe interpretarse en el sentido de que el concepto de "condiciones de trabajo" incluye la indemnización que un empresario está obligado a abonar a un trabajador por razón de la finalización de su contrato de trabajo de duración determinada.

2) 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".

QUINTO: Pero, tal y como mantiene la recurrente, dicha doctrina, como hemos visto, ha sido recientemente modificada por el propio Alto Tribunal, concluyendo la Sentencia de 5 de junio de 2018, nº 677/2016, previo análisis de las cláusulas 3 y 4 del Acuerdo Marco y el derecho español:

"La cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional que no prevé el abono de indemnización alguna a los trabajadores con contratos de duración determinada celebrados para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para la cobertura definitiva del mencionado puesto, como



el contrato de interinidad de que se trata en el litigio principal, al vencer el término por el que estos contratos se celebraron, mientras que se concede indemnización a los trabajadores fijos con motivo de la extinción de su contrato de trabajo por una causa objetiva".

En el mismo sentido se pronuncia el TJUE para un supuesto de contrato de relevo, Asunto 574/2016.

De esas dos resoluciones se concluye, partiendo de la premisa de que a tenor de la cláusula 1, letra a), del Acuerdo Marco, uno de sus objetivos es mejorar la calidad del trabajo de duración determinada garantizando el respeto al principio de no discriminación, y de que en ambos asuntos se estaba ante un contrato de duración determinada, en el primero en el que se preveía que este finalizaría cuando adviniera un acontecimiento determinado, a saber, la adjudicación con carácter definitivo a un tercero, tras un proceso selectivo, del puesto que ella ocupaba temporalmente, y en el segundo de una fecha cierta:

- La indemnización por la extinción del contrato de trabajo es una condición de trabajo que, como tal, debe, conforme a la cláusula 4ª del Acuerdo Marco anexo a la Directiva 1999/70/CE quedar exenta de cualquier diferencia de trato no justificada entre trabajadores con contratos de duración determinada y trabajadores con contratos de duración indefinida, remitiéndose al Asunto de **Diego Porras**.

- Por ello, en el supuesto en que un trabajador temporal sea comparable a uno indefinido, por hallarse en igual situación, únicamente podría existir diferencia en la indemnización otorgada a la extinción de su contrato de trabajo si concurriese una causa objetiva que justificase tal diferencia.

- Esta justificación objetiva, no la asimila el Tribunal a que aquélla esté prevista por una norma general o abstracta, como una ley o un convenio colectivo. Si bien manifiesta, en la primera de las sentencias que "...es necesario señalar que la finalización del contrato de interinidad de la Sra. Emilia, debido a que el puesto que ocupaba con carácter provisional se proveyó de manera definitiva tras el proceso mencionado en el apartado 20 de la presente sentencia, se produjo en un contexto sensiblemente diferente, desde los puntos de vista fáctico y jurídico, de aquel en el que el contrato de trabajo de un trabajador fijo se extingue debido a la concurrencia de una de las causas previstas en el artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores". Y concluye que "de la definición del concepto de trabajador con contrato de duración determinada que figura en la cláusula 3, apartado 1, del Acuerdo Marco que un contrato de este tipo deja de producir efectos para el futuro cuando vence el término que se le ha asignado, pudiendo constituir dicho término la finalización de una tarea determinada, una fecha precisa o, como en el caso de autos, el advenimiento de un acontecimiento concreto. De este modo, las partes de un contrato de trabajo temporal conocen, desde el momento de su celebración, la fecha o el acontecimiento que determinan su término. Este término limita la duración de la relación laboral, sin que las partes deban manifestar su voluntad a este respecto tras la conclusión de dicho contrato". En los supuestos examinados,, pues, considera no existe, en este tipo de contratos, una expectativa de estabilidad para el trabajador, que se vea frustrada con la extinción de su contrato, puesto que el mismo, al contrario de lo que sucede en el caso de un indefinido, conoce desde el principio que su contrato va a concluir cuando concurren determinadas circunstancias (en el caso que ahora nos ocupa, cuando resulte cubierta definitivamente, a través del procedimiento selectivo correspondiente, la vacante que viene ocupando).

- Por ello, una norma nacional, como el artículo 49.1.c) de nuestro Estatuto de los Trabajadores, que excluye de indemnización a la extinción de los contratos de interinidad por cobertura definitiva, a través del procedimiento legalmente establecido, de la vacante para la que fue contratado el interino, no es contraria a la citada cláusula 4 del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada.

SEXO: El Tribunal es claro en sus conclusiones, siendo que el debate ha surgido en torno a la dicción del fundamento 64 de la sentencia dictada en el asunto 677/2016, en el que se hace constar expresamente que:

"En el caso de autos, la Sra. Emilia no podía conocer, en el momento en que se celebró su contrato de interinidad, la fecha exacta en que se proveería con carácter definitivo el puesto que ocupaba en virtud de dicho contrato, ni saber que dicho contrato tendría una duración inusualmente larga. No es menos cierto que dicho contrato finalizó debido a la desaparición de la causa que había justificado su celebración. Dicho esto, incumbe al juzgado remitente examinar si, habida cuenta de la imprevisibilidad de la finalización del contrato y de su duración, inusualmente larga, ha lugar a recalificarlo como contrato fijo".

Esta dicción es interpretada por la sentencia citada por el recurrido y por la del TSJ de Madrid, de fecha 26 de junio de 2018, rec. 56/2018. La primera, se emplea en analizar que debe entenderse por duración inusualmente larga, en conexión ambas con la cláusula 5ª del Acuerdo Marco, que establece que:

"Medidas destinadas a evitar la utilización abusiva (cláusula 5)

1. A efectos de prevenir los abusos como consecuencia de la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales y



conforme a la legislación, los acuerdos colectivos y las prácticas nacionales, y/o los interlocutores sociales, cuando no existan medidas legales equivalentes para prevenir los abusos, introducirán de forma que se tengan en cuenta las necesidades de los distintos sectores y/o categorías de trabajadores, una o varias de las siguientes medidas:

- a) razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales;
- b) la duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada;
- c) el número de renovaciones de tales contratos o relaciones laborales.

2. Los Estados miembros, previa consulta a los interlocutores sociales, y/o los interlocutores sociales, cuando resulte sea necesario, determinarán en qué condiciones los contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada:

- a) se considerarán "sucesivos";
- b) se considerarán celebrados por tiempo indefinido".

El Tribunal de Castilla León con sede en Valladolid, analiza en primer lugar si concurre el requisito de la imprevisibilidad de la fecha de finalización del contrato a la que alude el fundamento 64 analizado, y mantiene que sí era imprevisible pues "No consta que en el momento de la contratación se hubiera iniciado ya la tramitación del necesario proceso selectivo para cubrir la plaza y por tal causa se pudiera conocer con cierta precisión la fecha en que la plaza iba a ser cubierta y el contrato extinguido. En este caso la plaza se cubre siete años y medio después de la contratación, lo que a falta de todo dato revela la falta de diligencia de la Administración para solventar la situación de interinidad de la misma". Y partiendo de su existencia analiza si la duración del contrato es inusualmente larga, considerando que de la sentencia del Tribunal de Justicia se desprende que "...es que debe existir un umbral de duración para aquellos contratos temporales cuya fecha no haya sido fijada con precisión, de manera que traspasado dicho umbral la diferencia de trato indemnizatoria deja de estar justificada y debe abonarse la indemnización por despido objetivo a su finalización, sin que se cuestione sin embargo la legalidad de la extinción producida si ésta se ajusta a la causa fijada válidamente en el contrato". Y dado que la citada sentencia no determina plazo alguno, excluyendo el análisis de la casuística en cuanto a que debe entenderse como duración normal de estos contratos, mantiene que "De usar esa pauta de normalidad habríamos de admitir como normal que la temporalidad de la contratación pueda alcanzar incluso décadas, lo que parece totalmente contrario a la lógica. Es más, la situación descrita, en la cual numerosísimos trabajadores de las Administraciones Públicas que aparecen como temporales (o en la categoría de indefinidos no fijos) se mantienen como tales durante largos años, sin saber cuándo puede terminar su contrato por cubrirse su plaza, si es que tal cosa llega a suceder alguna vez, según decisiones aparentemente discrecionales de los órganos políticos de cada Administración, nos permite afirmar que, desde el punto de vista del derecho fundamental de igualdad, si la justificación de la diferencia de trato se debe fundamentar en la frustración de expectativas de continuidad, la realidad fáctica de estos contratos hace que se difumine completamente la razonabilidad de esa justificación, de manera que no puede sino concluirse que en tales situaciones de larga duración e incertidumbre es contraria al derecho de igualdad la diferencia de trato en la indemnización, que es precisamente lo que interpretamos que viene a decir la sentencia **Montero**". Dicho lo anterior, para tal calificación, de usual o inusualmente largos, expone dos distintos criterios:

<<El primero parte de la propia Directiva 1999/70/CE, dado que en la cláusula quinta mandata a los Estados para que establezcan medidas destinadas a evitar la utilización abusiva y, entre ellas, prevé que se pueda fijar "la duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada". En la misma cláusula delega en los Estados miembros la fijación de lo que debe considerarse "sucesivos". Ese mandato se cumplió en el derecho español inicialmente por el Real Decreto-ley 5/2006, de 9 de junio, que estableció en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores un límite a la temporalidad, cuando existen dos o más contratos temporales del mismo trabajador y para el mismo puesto de trabajo, de veinticuatro meses de duración acumulada en un periodo de treinta meses consecutivos. Es cierto que dicha norma se aplica únicamente a la duración acumulada de dos o más contratos temporales, pero nos da la pauta de cuál es la duración que el legislador considera el límite de lo admisible como normal: veinticuatro meses.

Por tanto para los efectos de cumplir el mandato de la sentencia **Montero** parece que existe una evidente analogía, puesto que parece absurdo que se establezca un límite de veinticuatro meses cuando se encadenan dos o más contratos temporales (con posibles hiatos temporales entre ellos, por lo cual se establece un límite de cómputo de treinta meses consecutivos) y sin embargo un único contrato temporal pueda exceder los veinticuatro meses y llegar a durar, como ocurre en este caso, siete años y medio o incluso varias décadas.



El segundo criterio acudiría a lo que son las decisiones del legislador en normas antecedentes y actuales. Así se puede comprobar que el límite temporal que se estableció para la contratación no causal en el Real Decreto 1989/1984 era de tres años, el cual se mantiene en el contrato de fomento del empleo para las personas con discapacidad (disposición adicional primera de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre). También constatamos que el límite de tres años es el fijado por el legislador para la duración máxima de los contratos de obra o servicio en el artículo 15.1.a del Estatuto de los Trabajadores. Ese límite de tres años es el que hemos aplicado, precisamente, a los contratos de interinidad por vacante, por ejemplo en sentencias de 15 de mayo de 2013, suplicación 769/2013 (confirmada por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo en sentencia de 14 de julio de 2014, RCU 1807/2013), ó 5 de febrero de 2018 (suplicación 2129/2017), en base a que el artículo 70 del Estatuto Básico del Empleado Público (tanto de la Ley 7/2007 como del texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre dice que la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar debe desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años, siendo esta la referencia por tanto para aplicar los artículos 4.1 y 4.2.b del Real Decreto 2720/1998, que dicen que el contrato de interinidad se puede celebrar para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva, en cuyo caso su duración es la del tiempo que dure el proceso de selección o promoción, que en el caso de las empresas privadas no puede exceder de tres meses y en el caso de las Administraciones públicas debe coincidir con el tiempo que duren los procesos para la cobertura de las plazas, conforme a lo previsto en su normativa específica>>.

Pero concluye que no es necesario acogerse a uno u otro criterio pues la duración del contrato analizado fue de siete años y medio de duración.

Ante ello, recapitula el TSJ de Castilla León:

<< Por consiguiente, cuando en un contrato de trabajo temporal se determine la duración de la relación laboral por referencia a una razón objetiva que no consista en una fecha, sino en un hecho o acontecimiento cuya fecha de producción sea incierta, si se exceden los dos o tres años de duración (según la interpretación que finalmente se adopte) y el contrato, por sus características (formación exigida, naturaleza de los servicios, tipo de trabajo, etc.) no permite su diferenciación con un contrato fijo, dejará de existir una justificación razonable para la diferencia de trato. La única justificación aceptada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea es la previsibilidad del fin del contrato que excluye la frustración de expectativas del trabajador y a partir del momento en que la duración pasa a ser "inusualmente larga", salvo que la fecha de terminación esté determinada con suficiente precisión, se diluye la justificación de la diferencia de trato basada en las expectativas. En tal caso a la finalización del contrato por las razones objetivas predeterminadas en el contrato habrá de abonarse la misma indemnización prevista en el artículo 53 del Estatuto de los Trabajadores para las razones objetivas sobrevenidas, esto es, veinte días de salario por cada año de servicio, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, con el límite de doce mensualidades de salario.

En conclusión, de todo lo anterior, la indemnización del artículo 53 del Estatuto de los Trabajadores habrá de abonarse a los trabajadores con contratos temporales, a la finalización de los mismos por la causa objetiva pactada como cláusula de temporalidad ab initio, siempre que concurren dos requisitos simultáneamente:

- Que la causa pactada no consista en una fecha cierta o en un hecho o acontecimiento que por sus propias características permita determinar desde el inicio con suficiente precisión la fecha de extinción;
- Que el contrato de trabajo en el momento de su extinción haya superado la duración de dos o tres años (según la interpretación que se adopte finalmente cuando sea preciso para resolver algún concreto litigio en el que sea relevante tal diferencia).

En el caso presente, aun cuando la causa de finalización del contrato (cobertura de plaza) fue la pactada ab initio, procede el abono de la indemnización, en los términos vistos, porque la fecha de finalización era imposible de determinar cuándo se suscribió el contrato y el mismo se prolongó de forma inusualmente larga, hasta alcanzar los siete años y medio. El recurso por tanto debe ser desestimado>>.

Pero, téngase en cuenta, en el siguiente fundamento de derecho efectúa, entre otras, dos consideraciones. La primera que la sentencia analizada del TJUE no entra a examinar la diferencia de trato en relación con las formalidades de extinción de estos contratos, a saber, si es precisa la carta escrita, la simultaneidad en la puesta a disposición de la indemnización o si debiera calificar la improcedencia de la decisión en el caso de incumplimiento de requisitos formales comunicación de extinción del contrato. Y, la segunda, en la que razona <<La solución que hemos de dar a este supuesto es independiente de que la trabajadora sea considerada interina por vacante o indefinida no fija. Como hemos visto en este caso se superaron los límites de la contratación de interinidad por vacante fijados por esta Sala en base al tiempo previsto en la legislación para que la Administración ejecute la oferta de empleo público (tres años). No se plantea en el recurso, pero ello determinaría que la misma realmente no hubiera de ser considerada como interina por vacante, sino indefinida



no fija. No vamos a entrar a analizar ahora esa problemática institución jurisprudencial, basada en la aplicación del artículo 23.2 a la contratación laboral por las Administraciones Públicas, que sin embargo ha sido negada por el Tribunal Constitucional en sentencias como las 281/1993 ó 132/2015 e incluso en ocasiones por el propio Tribunal Supremo, que en sentencia de 20 de octubre de 2015, recurso 172/2014 , fundamento jurídico undécimo, afirma literalmente: "Es reiterado criterio del Tribunal Constitucional que en los contratos laborales no se aplica el art. 23.2 CE (así, SSTC 86/2004, de 10/Mayo, FJ 4 ; 132/2005, de 23/Mayo, FJ 2 ; y 30/2007, de 15/Febrero , FJ 8)". El propio nombre de la institución ("indefinido no fijo") contiene un evidente oxímoron que revela su naturaleza intrínsecamente patológica, de imposible normalización legislativa como una figura de contratación habitual de las Administraciones, pese a que son miles los empleados públicos que hoy en día se encuentran en dicha situación. Lo cierto es que a los efectos que nos ocupan es irrelevante, porque ha venido a ser considerado un tipo de contrato temporal, tanto por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencia de 2 de abril de 2018, recurso 27/2017) como por la del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (auto de 11 de diciembre de 2014, en el asunto 86/14 , León Medialdea), lo que significa que le es aplicable la Directiva 1999/70/CE y, por tanto, los mismos criterios que hemos fijado para las interinidades por vacante, de manera que el sentido del fallo no se alteraría por ello>>.

SÉPTIMO: Esta Sala no comparte los razonados argumentos expuestos por el citado Tribunal y a los que se adhiere el recurrido. Consideramos, interpretando el fundamento de derecho 64 tantas veces citado, que, en primer lugar, estamos ante un contrato de interinidad por vacante, al igual que en el caso resuelto por el TJUE en el que, no olvidemos, la demandante había estado vinculada con la demandada mediante contrato de interinidad por vacante desde el 1 de febrero de 2008 al 30 de septiembre de 2016, y en ese supuesto considera el TJUE que no se infringe el artículo 4, apartado 1 del Acuerdo Marco. Entiende esta Sala que lo que el TJUE mantiene es que es al Juez nacional al que le incumbe recalificar el contrato de duración determinada en contrato fijo, evitando el uso abusivo de dicha contratación temporal. Y para dicha recalificación no es necesario acudir a otro tipo de relaciones contractuales. A saber, para determinar si el contrato de interinidad se prolonga inusualmente, nuestra legislación contiene tanto la calificación de lo que debe entenderse como inusual, como la sanción, que es considerar el contrato fijo, y en el ámbito de las Administraciones Públicas como por tiempo indefinido. En este caso por aplicación del artículo 70 del EBEP , cuestión sobre la que esta Sala se ha venido pronunciando con reiteración, sentencias a las que después aludiremos.

En este sentido, mantiene el TSJ de Madrid, en la sentencia citada, apartándose del criterio seguido por el TSJ de Castilla León, con sede en Valladolid, que, reconoce la indemnización con independencia de la calificación del contrato como temporal o por tiempo indefinido:

<< 2.- El TJUE se ha pronunciado en reiteradas ocasiones respecto de la contratación temporal de empleados públicos. Al respecto en la STJUE de 14 de septiembre de 2016, 197/2015, 184/2015 ha reiterado que su objeto es establecer límites a la utilización abusiva de contratos de duración determinada imponiendo a los Estados la obligación de adoptar medidas preventivas sin enunciar sanciones específicas para el caso de que se compruebe la existencia de abusos. En cuyo caso, corresponde a las autoridades nacionales adoptar medidas que no sólo deben ser proporcionadas, sino también lo bastante efectivas y disuasorias como para garantizar la plena eficacia de las normas adoptadas en aplicación del Acuerdo Marco... De ello se desprende que cuando se ha producido una utilización abusiva de sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada, es indispensable poder aplicar alguna medida que presente garantías de protección de los trabajadores efectivas y equivalentes, con objeto de sancionar debidamente dicho abuso y eliminar las consecuencias de la infracción del Derecho de la Unión. En efecto, según los propios términos del artículo 2, párrafo primero, de la Directiva 1999/70, los Estados miembros deben "[adoptar] todas las disposiciones necesarias para poder garantizar en todo momento los resultados fijados por [dicha] Directiva" (véanse las sentencias de 4 de julio de 2006 , Adenelery otros, 212/04,EU:2006:443, apartado 102 ; de 7 de septiembre de 2006 , Vassallo, 180/04,EU:2006:518, apartado 38 , y de 3 de julio de 2014, Fiamingo y otros, 362/13 , 363/13 y 407/13 ,EU:2014:2044, apartado 64).

3.- En suma, si se constata un abuso, debe adoptarse una medida proporcionada, efectiva y disuasoria con objeto de sancionar el abuso y eliminar las consecuencias de la infracción del Derecho de Unión. Dicha sanción, ya se anticipa, es la conversión del contrato en indefinido no fijo.

4.- En efecto, como antes hemos visto la Administración ha abusado del contrato de interinidad suscrito por medio de hacer imprevisible una terminación que era fácilmente previsible y al prolongar más allá de lo debido (tres años) la duración del contrato que ha devenido así en inusualmente larga para un contrato de sus características.

5.- A tal efecto no es admisible aceptar que la extensa duración de una gran mayoría de los contratos de interinidad suscritos que llegan al examen de nuestros tribunales (muchos con más de una década) permite seguir minimizando y haciendo razonable y normal una duración de cinco años de un contrato de duración



determinada de interinidad por vacante con las circunstancias del aquí examinado que, sin embargo, nunca debió pasar de tres como nuestro propio legislador viene a reconocer. Ni es admisible aceptar que por ser solo un contrato de duración determinada el suscrito, este puede adquirir una duración sine die y ser de duración incierta y extinción imprevisible y seguir, no obstante, siendo legítimo. Es aquí, por tanto, donde debemos traer a colación los principios consagrados en los arts. 9.3 y 103 CE y el correlativo del art. 3.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, principios entre el que se encuentra el de legalidad cuyo cumplimiento es inexorable y al que se debe la Administración para no quebrar la confianza de la sociedad y, como consecuencia la credibilidad, de que va ajustarse en su actuación y cualquiera que sea su posición de acuerdo con el principio de legalidad y con el más escrupuloso cumplimiento de las normas, en este caso laborales.

6.- Por lo demás, la conversión del contrato en indefinido es la sanción tradicional que nuestro ordenamiento ha establecido cuando se constata el abuso en la contratación temporal, exista uno o sean varios los contratos firmados. En este sentido, y a los presentes efectos, es de recordar la jurisprudencia que con acierto reseña el juez de instancia recogida en la STS de 14 de octubre de 2014, rec. 711/2013, que con cita de las de 14 y 15 de julio del mismo año (rec. 1847/13 y 1833/13), llega a la conclusión de que los contratos de interinidad habían durado más de tres años superando así el límite establecido en el art. 70.1 del EBEP, por lo que procedía reconocer a los trabajadores la condición de indefinidos no fijos.

7.- A esta conclusión llegamos ahora por aplicación de la cláusula 5ª del Acuerdo Marco y la STJUE de 5 de junio de 2018, 677/16, **Montero Mateos**. Desde esta nueva perspectiva deviene indiferente la fecha de suscripción del contrato (antes o después del EBEP) y el proceso de cobertura (ordinario o extraordinario) seguido para la cobertura de la plaza porque lo relevante, se reitera, es que el legislador de una u otra manera ha venido considerando que, sin perjuicio de determinadas peculiaridades como el supuesto de la interinidad por sustitución, de las cadenas contractuales contempladas en el art. 15.5 ET o de cualesquiera otros casos específicos existentes con límite mayor o menor, tres años es la regla general que opera como límite de la temporalidad a partir del cual se produce el abuso en la contratación temporal. Buena muestra de ello es, como decimos, el contenido del art. 70.1 EBEP >>.

El TSJ de Madrid, partiendo de que la causa de extinción de la relación laboral en el supuesto examinado es la prevista en el contrato, entra a calificar la relación contractual, examinado, a la luz de la cláusula 5ª del Acuerdo Marco, si se ha utilizado de forma abusiva el contrato de interinidad. Y, considerando que dicho abuso concurre, la sanción es su calificación como contrato por tiempo indefinido por haber transcurrido el periodo de tres años sin que la plaza se hubiera cubierto, concluyendo en el fundamento de derecho décimo:

<< :1.- Como venimos diciendo, el proceso de selección y su resultado no se ve afectado ni se genera perjuicio alguno a los aspirantes a participar por cuanto partimos de la legalidad del cese operado (o de la posibilidad de abono de indemnización en el caso de existir un despido declarado improcedente). En efecto, la trabajadora no ha cuestionado que el cese se ha producido por una causa legítima (la cobertura reglamentaria de la plaza) pero sostiene, sin embargo, que ostenta el derecho a percibir una indemnización por su cese calculada sobre el parámetro de veinte días.

2.- El Tribunal Supremo ya ha sentado doctrina y establecido los criterios en relación con las consecuencias del cese de los trabajadores indefinidos no fijos del sector público. La primera respuesta: corresponde el abono de la indemnización del art. 49.1.c) ET. Así lo rememora la STS de 28 de marzo de 2017 cuando con cita y reproducción del contenido de la de 22 de julio de 2013 recuerda el criterio de que el cese de los trabajadores indefinidos no fijos por cobertura reglamentaria de la plaza de los indefinidos no fijos venía siendo indemnizado conforme al citado precepto estatutario por responder a una medida de sanción del abuso. A continuación la meritada STS de 28 de marzo de 2017 supera esa línea doctrinal para establecer que el indefinido no es plenamente equiparable a un trabajador temporal pues es, ciertamente, indefinido porque su origen se encuentra en un uso abusivo de la contratación temporal llevado a cabo por la Administración Pública, lo que determina que por el sujeto infractor sea no fijo (en el sector privado sería fijo sin más) y ello como consecuencia de que el acceso al empleo público debe hacerse con escrupuloso respeto de los principios de igualdad, mérito y capacidad (artículos 103 de la Constitución y 9-2, 11-2, 55, 70 y demás concordantes del Estatuto Básico del Empleado Público). Es el carácter de indefinido el que, específicamente, lleva al TS en marzo de 2017 a elevar la indemnización a veinte días cuando la misma se otorga por la extinción con causa en la cobertura reglamentaria de la plaza.

3.- En efecto, y en línea con lo que ha establecido nuestro Tribunal Supremo, esta sección debe recordar que la figura del denominado indefinido no fijo es consecuencia de una previa anomalía contraria a derecho desde la perspectiva de su temporalidad que determina su conversión en indefinido (SSTS 20 enero 1998, rec, 1112/07 y 27 marzo 1998, rec. 295/1997 :



el carácter indefinido del contrato implica desde una perspectiva temporal su no sometimiento, directa o indirectamente, a un término). La condición de no fijo, por su parte, deriva de la necesidad de respetar los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad para acceder a un empleo fijo en el sector público. La condición de fijeza solo se puede atribuir mediante una provisión regular del puesto que, producida, determina que exista una causa lícita para extinguir el vínculo indefinido que atendía el puesto en cuestión. Por consiguiente, partimos de que el contrato del indefinido no fijo lo es por sanción a una anomalía. De esta forma, es indefinido pero sujeto a una posible causa de extinción objetiva no prevista para los fijos, que es la cobertura reglamentaria de la plaza que, producida, abre la vía a la manifestación de una condición de trabajo prevista para el momento de la extinción: el abono de una indemnización de veinte días.

4.- Por consiguiente, y a modo de resumen, la sanción por abuso en la contratación temporal no es propiamente la indemnización, sino la tradicional conversión del contrato en indefinido (fijo en el sector privado y no fijo en el sector público); la indemnización por extinción del contrato es una condición de trabajo que tiene un carácter compensatorio de la pérdida del empleo y en cierta (pero mucha menor) medida, sancionador del abuso. Como tal condición de trabajo está preservada de toda diferencia de trato no justificada entre situaciones comparables. De ahí que la cobertura reglamentaria de la plaza, causa lícita y objetiva de extinción, genere el derecho a la indemnización de veinte días, que es el importe para las extinciones contractuales objetivas y supuesto comparable, como señala la STS 28 marzo de 2017 y posteriores (9 y 12 de mayo y 19 de julio de 2017)>>.

Finalmente, concluye que "la sentencia de instancia debe ser confirmada pues, en efecto, la trabajadora es indefinida no fija y ha sido cesada por una causa lícita objetiva (la cobertura reglamentaria de la plaza) que conlleva el abono de la indemnización de veinte días reconocida en la instancia. Con los razonamientos que preceden que abundan y amplían lo establecido por el juzgador de instancia, rectificamos nuestros anteriores pronunciamientos no tanto en cuanto a la interpretación del art. 70.1 del EBEP sino en cuanto a la perspectiva o prisma utilizado para la observación y análisis de la relación laboral de duración determinada traída a nuestra consideración. Este prisma es el del abuso. Con él llegamos a la misma conclusión indemnizatoria>>.

OCTAVO: Ciertamente, el TSJ de Madrid viene a aplicar la sentencia del Pleno del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2018, que cita, rec. 1664/2015 , en la que, en efecto, fija un nuevo criterio cuantitativo para indemnizar al personal laboral indefinido no fijo que ve extinguido su contrato por cobertura de plaza. Aplica la indemnización de veinte días por año de servicio propia de las extinciones contractuales por causas objetivas en lugar de la que venía aplicando, prevista para la contratación temporal, por considerarla insuficiente, no por su encaje en la extinción de contrato por causas objetivas, sino para llenar el vacío normativo existente, pues se venía equiparando el trabajador indefinido y el temporal al tiempo de la extinción de dichos contratos.

El razonamiento que emplea el TSJ de Madrid, sobre la base de dicha sentencia, parte del uso abusivo del contrato temporal de interinidad por vacante, aplicando el plazo objetivo de los tres años que prevé el artículo 70 del EBEP , y por dicha razón califica el contrato por tiempo indefinido, analizándolo desde el prisma de la cláusula 5ª del Acuerdo Marco, matizando que lo hace sin variar la interpretación que ha venido manteniendo dicho Tribunal del art. 70.1 del EBEP , interpretación que sucintamente era la siguiente: "contratos como el de autos (de interinidad por vacante vigente desde noviembre de 2011), aunque originado después de la vigencia del EBEP, no violentaban el art. 70 EBEP . La consecuencia era que no procedía la calificación de indefinido no fijo del contrato que establece y declara la sentencia de instancia y en base a la cual, por aplicación de la doctrina iniciada con la STS 28 marzo de 2017 , otorga la indemnización de veinte días por fin de contrato>>.

NOVENO: Llegados a este punto esta Sala no comparte el razonamiento final expuesto por el TSJ de Madrid, por cuanto que, si bien el derecho a la indemnización, en efecto, nacería de la calificación del contrato que vinculaba a las partes como contrato por tiempo indefinido, para el supuesto examinado, considera esta Sala que tal calificación ha de venir ligada a la interpretación del mentado artículo 70.1 del EBEP , a saber si los límites temporales en él previstos se han sobrepasado y se puede calificar la relación laboral como indefinida no fija, que daría derecho a la indemnización de veinte días de salario por año de servicio, pues precisamente esa limitación temporal es la que tiene la finalidad de prevenir el uso abusivo de dicho tipo de contratación temporal>>>>.

CUARTO:A la vista de lo anterior, únicamente resta por determinar si la demandante había de ser considerada como trabajadora por tiempo indefinido de la demandada, al haberse infringido el artículo 70.1 del EBEP , partiendo de que la disconforme no presenta debate sobre los hechos declarados probados, y tal y como mantiene la recurrida, entre las convocatorias sucesivas de ascenso, traslado y turno libre, no han transcurrido entre cada una de ellas un espacio temporal superior a tres años, en concreto para cubrir el puesto de control número 7771, vacante desde el 11 de marzo de 2010, y ocupado por la demandante desde esa fecha (hecho probado primero y tercero que se remite al expediente administrativo, y que resume la recurrida en su escrito de impugnación).



Teniendo en cuenta lo anterior, tal y como mantiene la recurrida, sobre la cuestión que plantea la disconforme, ya se ha pronunciado esta Sala, entre otras, en las sentencias de 28 de julio, RS 447/2017, y 26 de septiembre, RS 487/2017, del año 2017, para en aquellos casos estimar el recurso interpuesto por la Administración Autonómica. Así, razonábamos en esta última:

<<Frente a la Sentencia que estima la demanda y declara la relación laboral del Recurrente con la Administración como de indefinido no fijo desde el 15 de abril de 2009, recurre la Administración y lo hace al amparo del apartado c) del art 193 de la LRJS, al entender que se vulnera el art 70 del EBEP, en relación con el art 15 del Convenio Colectivo para personal laboral de la Junta de Extremadura, así como la Sentencia de 14 de octubre de 2014. Entiende la Junta que, por parte de la misma, se ha procedido a intentar cubrir el puesto litigioso de manera adecuada y legal, realizándose tal y como incluso se recoge en los hechos probados diversas convocatorias y concursos que quedaron desiertos. Así, por tanto, el cómputo de tres años que la Magistrado establece, no es correcto y no puede declararse la nueva situación laboral de indefinido no fijo. Por el contrario, el trabajador impugna el Recurso. Partiendo de la Norma base, es decir el art 70 del EBEP donde se indica que 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. Pues bien, ese instrumento se regula en el V Convenio donde en su artículo 15 establece un sistema que podríamos denominar "sucesivo" de convocatoria. Primero turno de traslado, luego ascenso y por último el "libre". Es decir, entre el ofrecimiento externo, se prevén dos ofrecimientos, por llamarlos así, "internos". La Magistrado pese a que, en los hechos probados, establece la existencia de estos concursos para la plaza, que quedaba desierta, toma como día inicial para el cómputo el 17 de febrero de 2010, momento en el que queda desierta por primera vez y el día "ad quem" el 30 de diciembre de 2013. Sin embargo, tal como se desprende de las actuaciones, la Administración una vez que queda desierta convoca por Orden de 10 de noviembre de 2011, DOE 11 de noviembre su cobertura por el turno de traslado. Es decir, la Administración actuó de conformidad a lo previsto en el Convenio. Ciertamente es que con posterioridad la Convocatoria no sale al turno de ascenso, pero ello no es óbice para determinar que la fecha que debe servir como cómputo de cumplimiento de la obligación administrativa sería la del 11 de noviembre de 2011. En consecuencia y sin perjuicio también de otras vicisitudes, si en diciembre de 2013, sale la oferta pública, la conclusión será la de entender que no trascurrieron los tres años a los que se refiere el EBEP. Aunque se trataba de otros Convenios, ya nuestra Sentencia de 7 julio 2005 exponía: "... El Convenio Colectivo para el personal laboral de la Junta de Extremadura (D.O.E de 16 de enero de 2001), que en su artículo 14 exige para cubrir los puestos de trabajo vacantes se lleve a cabo un procedimiento que comienza con el turno de traslado en el que se ofertan todas las plazas vacantes y de nueva creación, así como sus resultas a los trabajadores fijos que hayan permanecido en su puesto un mínimo de un año; a ello le sigue, y por este orden, la convocatoria de un turno de ascenso en el que se ofrecen las plazas que continúen vacantes tras el concurso de traslado, y por último se convoca el turno libre para personal ajeno a la Administración..." O la de 27 febrero 2002": existe una norma que impide que en la Junta de Extremadura se provean los puestos de trabajo vacantes mediante oferta pública de empleo sin antes ofrecerla a los propios trabajadores de la demandada; en efecto, el artículo 14 del III Convenio Colectivo para el personal Laboral de la Junta de Extremadura, aprobado por Resolución de la Dirección General de Trabajo de 26 Mar. 1998 (D.O.E. de 2 Abr.), dispone que los puestos de trabajo que se halle vacantes se cubrirán por el procedimiento que se regula en el mismo, en el que se establece primero un turno de traslado, en virtud del cual "todas las plazas vacantes y de nueva creación, así como sus resultas, se ofrecerán a concurso de traslado en el que podrán participar todos los trabajadores fijos que hayan permanecido en su puesto de trabajo un mínimo de dos años desde la fecha de publicación de la Resolución por la que obtuvieron destino, pudiendo optar a las plazas de la misma categoría y especialidad a que pertenezcan"; después un turno de ascenso, por el que "con carácter inmediato a cualquiera de las resoluciones trimestrales del concurso de traslados, y al menos una vez cada dos años, las plazas que en ese momento se encuentren vacantes se ofrecerán a turno de ascenso, siempre que previamente hayan sido ofrecidas a turno de traslados" y, solo después, el turno libre, "en base a la Oferta Pública de Empleo que se halle vigente, convocatoria pública de las plazas que hubieran quedado libres de los turnos anteriores". En definitiva, se permite este instrumento como medio legal de actuación. Ello corrobora que en noviembre de 2011 la Administración actuó de acuerdo a la normativa y por tanto esa debe ser la fecha de inicio, no puede atribuírsele efecto retroactivo negativo, si por cuestiones ajenas a la misma, la plaza quedo desierta. Lo expuesto deriva en la estimación del Recurso al entenderse que no se ha aplicado correctamente las normas a las que se refiere el apartado c) del art 193 contenidas en el motivo de duplicación>>.



Lo mismo cabe decir en este caso. La demandada ha tratado de cubrir por el procedimiento al que la obliga el convenio colectivo la plaza que ocupa de forma interina la demandante y si no se ha cubierto ha sido porque nadie con suficiente derecho ha optado a ella y desde la última vez que se ha intentado, en concreto sucesivamente por el turno de traslados, turno libre y turno de ascenso, sin que, por tanto, la demandante tenga derecho a lo que reclama. A ello no obsta lo que mantiene la recurrente, en cuanto que afirma que la situación de falta de cobertura viene determinada por ofertar la Administración Autonómica un número inferior de plazas vacantes a las realmente existentes, quedando siempre un número de plazas importantes no ocupadas, pues lo cierto es que la que ocupa la demandante sí ha salido sucesivamente a concurso de traslados, ascenso y turno libre, en cumplimiento de lo dispuesto en la norma paccionada, y no es hasta el 31 de marzo de 2018 que resulta adjudicada y se incorpora el titular de la plaza. Ni del propio modo podemos tomar en consideración, obviamente, las supuestas razones no jurídicas que expone la disconforme como motivadoras del cambio de criterio por parte del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, razones que no incumben a esta Sala analizar]].

No concurren aquí circunstancias que impongan una solución distinta a la adoptada por esta Sala en la sentencia citada y en la que en ella también se alude pues la demandada ha cumplido con su obligación de intentar cubrir la plaza que el demandante ocupaba, de la forma a la que la obliga el convenio colectivo de su personal laboral tal como se razona en la sentencia recurrida, sin que sea responsabilidad suya que hasta la última convocatoria no lo haya sido y sin que se vea como pudiera haber favorecido la cobertura que, como se alega al final del motivo, se hubieran ofrecido el 10 por 100 adicional de las plazas.

En definitiva, el recurso ha de ser desestimado y confirmada la sentencia recurrida.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Con desestimación del recurso de suplicación interpuesto por D. Ceferino contra la sentencia dictada el 25 de noviembre de 2018 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Cáceres en autos seguidos a instancia del recurrente frente a la JUNTA DE EXTREMADURA, confirmamos la sentencia recurrida.

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

MODO DE IMPUGNACIÓN: Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Si el recurrente no tuviere la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o beneficio de asistencia jurídica gratuita, deberá consignar la cantidad de 600 euros, en concepto de depósito para recurrir, en la cuenta expediente de este Tribunal en SANTANDER Nº 1131 0000 66076118., debiendo indicar en el campo concepto, la palabra "recurso", seguida del código "35 Social-Casación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir tras la cuenta genérica proporcionada para este fin por la entidad ES55 0049 3569 9200 0500 1274, en el campo "observaciones o concepto" en bloque los 16 dígitos de la cuenta expediente, y separado por un espacio "recurso 35 Social-Casación". La Consignación en metálico del importe de la condena eventualmente impuesta deberá ingresarse en la misma cuenta. Si efectuare diversos pagos en la misma cuenta deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa. Quedan exentos de su abono en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades locales y los Organismos Autónomos dependientes de ellos.

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

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

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

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

PUBLICACIÓN

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