



Roj: **STSJ AND 1419/2019 - ECLI: ES:TSJAND:2019:1419**

Id Cendoj: **41091340012019100780**

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

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **20/03/2019**

Nº de Recurso: **711/2018**

Nº de Resolución: **810/2019**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **EMILIO PALOMO BALDA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Recurso nº 711/2018-B Sent. Núm. 810/2019

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA**

**SALA DE LO SOCIAL**

**SEVILLA**

**ILMOS. SRES.**

**DON. EMILIO PALOMO BALDA**

**DOÑA ANA MARÍA ORELLANA CANO**

**DOÑA EVA M<sup>a</sup> GÓMEZ SÁNCHEZ**

En Sevilla, a 20 de marzo de 2019.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen,

**EN NOMBRE DEL REY**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA N<sup>o</sup> 810/2019**

En el recurso de suplicación interpuesto por la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía contra la Sentencia del Juzgado de lo Social número 1 de los de Córdoba, autos nº 792/2017; ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado DON EMILIO PALOMO BALDA.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** : Según consta en autos, se presentó demanda por D<sup>a</sup>. Covadonga contra la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, sobre despido, se celebró el juicio y se dictó sentencia el día 07/12/2017 por el Juzgado de referencia, en la que se estimó la demanda.

**SEGUNDO** : En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los siguientes:

"I.- Dña. Covadonga con DNI NUM000 y cuyas demás circunstancias personales constan en autos, con fecha 12/07/2011 celebró un contrato de trabajo temporal con la Consejería de Educación de interinidad para vacante de la RPT, siendo el Código de puesto de trabajo el NUM001 . La duración del contrato se estableció hasta que el puesto de trabajo fuera cubierto a través de los procedimientos establecidos en la Ley 6/1985 de 28 de noviembre de Ordenación de la Función Pública de Andalucía y el vigente Convenio Colectivo. La categoría laboral de la trabajadora es la de Limpiadora, incluida en el Grupo de Clasificación V, con centro de trabajo en el Instituto Provincial de Formación de Adultos de Córdoba y su salario bruto mensual, con inclusión de la



parte proporcional de las pagas extraordinarias, de 1.458,73 euros (Documentos núms. 2 y 3 del expediente administrativo y Documentos núms. 1 a 4 de la prueba más documental de la parte demandante).

**II.** - La Resolución de 2 de mayo de 2017, de la Dirección General de Recursos Humanos y Función Pública, aprobó e hizo pública la relación definitiva correspondiente al concurso de traslados del personal laboral de la Junta de Andalucía, siendo el código del puesto de trabajo ocupado con carácter temporal por la demandante adjudicado a un titular definitivo.

Con efectos administrativos y económicos del día 30/06/2017 la trabajadora demandante fue cesada en su relación laboral por la cobertura de su plaza por Dña. Joaquina a quien le fue adjudicada la plaza en virtud de concurso de traslado de laborales convocado el 12 de julio de 2016 y cuya incorporación se produjo con fecha de 01/07/2017 (Documentos núms. 4 y 5 del expediente administrativo que se dan por íntegramente reproducidos y Documento núm. 5 de la prueba documental de la parte demandante).

**III.**- Es de aplicación a la relación laboral el VI Convenio Colectivo del personal laboral de la Junta de Andalucía.

Por Resolución de 22/11/2016 de la Dirección General de Relaciones Laborales y Seguridad y Salud Laboral se registró y publicó Acuerdo de la Comisión Negociadora del VII Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía de 2 de noviembre de 2016, por el que se añade un apartado 7º al artículo 20 del VI Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía :

"Único. Se modifica la redacción del artículo 20 del VI Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía , al que se añade un apartado 7º del siguiente tenor literal:

"7.1. En el caso de que un puesto de trabajo ocupado por personal laboral indefinido no fijo resulte adjudicado como consecuencia de la resolución de concursos de traslados, dicha persona será objeto de reubicación en un puesto de trabajo propio del personal laboral, de la misma categoría y grupo profesional al que había venido ocupando, de entre las plazas vacantes que existan en la Relación de Puestos de Trabajo tras la resolución de un concurso de traslados y para las que cumplan los requisitos establecidos en aquélla; todo ello, tras llevar a cabo en los concursos de traslados la reubicación del personal laboral fijo o fijo discontinuo que esté adscrito con carácter provisional a un puesto, sin destino definitivo, al que se aplicarán las mismas reglas establecidas en este apartado. El puesto de trabajo que se destine a la reubicación de dicho personal deberá cumplir simultáneamente los requisitos siguientes: a) Estar adscrito a la misma categoría profesional que el puesto de trabajo que venía desempeñando el personal indefinido no fijo adjudicado en el concurso de traslados. b) Que se trate de puesto vacante no ocupado por personal con contrato de trabajo de carácter temporal, incluyendo las que queden vacantes como resultado del propio concurso o cualquier otro motivo durante el proceso. c) Que el puesto no tenga en la Relación de Puestos de Trabajo la consideración de a extinguir.

**IV.**- Ha sido agotada correctamente la Reclamación Administrativa previa a la vía judicial (folios 9 a 15 de las actuaciones).

**TERCERO** : Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada, que ha sido impugnado por la parte demandante.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.- I.**- La actora del proceso prestó servicios para la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía mediante contrato de interinidad celebrado el 12 de julio de 2011 para cubrir el puesto de trabajo de limpiadora, que con el código NUM001 , se encontraba vacante en el Instituto Provincial de Formación de Adultos de Córdoba. El 30 de junio de 2017 su empleadora puso fin a la relación por haberse cubierto la plaza que ocupaba como consecuencia del concurso de traslados del personal laboral de la Administración General de la Junta de Andalucía convocado el 12 de julio de 2016.

**II.**- El Juzgado de lo Social núm. 1 de Córdoba en sentencia de 7 de diciembre de 2017 declaró que la decisión empresarial constituía un despido improcedente al considerar en primer lugar que la actora ostentaba la condición de trabajadora indefinida no fija toda vez que la duración de su contrato había sobrepasado el plazo máximo de tres años establecido en el art. 70.1 del 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, plazo que no había resultado afectado por las sucesivas Leyes de Presupuestos limitativas de la incorporación de nuevo personal al empleo público.

Sentada la anterior premisa el órgano de instancia, a la vista de lo dispuesto en el apartado art. 20.7 del Convenio Colectivo del personal laboral de la Administración de la Junta de Andalucía, añadido por Acuerdo de la Comisión Negociadora de 2 de noviembre de 2016 (BOJA 2-12-16), según el cual, "en el caso de que un



*puesto de trabajo ocupado por personal laboral indefinido no fijo resulte adjudicado como consecuencia de la resolución de concursos de traslados, dicha persona será objeto de reubicación en un puesto de trabajo propio del personal laboral (...)" , llegó a la conclusión de que no habiendo dado cumplimiento la parte demandada a dicho precepto la decisión extintiva constituyó un despido improcedente, calificación a la que anudó los efectos legalmente previstos.*

**SEGUNDO.- I.** El recurso de suplicación que contra la expresada resolución judicial ha interpuesto la Administración empleadora está basado en dos motivos, acogidos ambos a la letra c) del art. 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

En el primero de ellos alega infracción del art. 15 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el art. 4 del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre , el art. **70.1** del Estatuto Básico del Empleado Público y los arts. 18.1 y 20.7 del Convenio Colectivo aplicable así como de la doctrina jurisprudencial que cita.

En su desarrollo se descubren tres líneas argumentales diferentes con eventual trascendencia decisoria. De un lado, sostiene que el plazo de tres años fijado en la norma aplicada en la instancia debe interpretarse en el sentido de que es el tiempo del que dispone de la Administración para resolver el proceso selectivo una vez aprobada la convocatoria de la plaza y no aquél en que debe sacarla preceptivamente a concurso, por lo que su superación no determina que el trabajador interino por vacante pase a ostentar automáticamente la condición de indefinido no fijo. Por otra parte, aduce que la vigencia del precepto en el que se sustenta la sentencia quedó suspendida como consecuencia de la aprobación de las sucesivas Leyes de Presupuestos. En último lugar afirma que en todo caso la previsión contenida en el art. 20.7 de la norma convencional no opera cuando la indefinición de la relación se reconoce en sentencia dictada con posterioridad al cese.

**II.** Esta Sala ya se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre alegaciones análogas a las dos primeras que acabamos de sintetizar enjuiciando recursos similares al actual entre los que se pueden citar los resueltos por sentencias de 31 de octubre de 2018 (Rec. 3019/17 ) y 16 de enero de 2019 (Rec. 3264/17 ), a cuya solución debemos estar también en este caso por elementales razones de coherencia y seguridad jurídica y de igualdad en la aplicación de la Ley.

En respuesta a los razonamientos desplegados por la Junta de Andalucía este Tribunal ha adoptado dos criterios básicos. El primero consiste en considerar que con carácter general la relación laboral del trabajador interino por vacante deviene indefinida cuando su duración rebasa el umbral marcado por el art. **70.1** del EBEP , rechazando así la interpretación defendida por la parte recurrente que facultaría a la Administración para prolongar "sine die" la temporalidad del contrato al poder decidir libremente la fecha de convocatoria de la plaza, con la consiguiente desnaturalización de la modalidad contractual de interinidad por vacante.

El segundo criterio se refiere a la incidencia de las normas especiales con rango de Ley impositivas de la cobertura del puesto vacante en el plazo señalado, y en su aplicación se distinguen dos situaciones.

1ª) La relación del interino por vacante no deviene indefinida por mor de lo previsto en el art. **70.1** del EBEP si durante el período subsiguiente a su contratación y antes de alcanzarse el límite temporal de tres años la empleadora ha quedado sujeta a disposiciones legales que impiden o restringen la incorporación a las Administraciones Públicas de nuevo personal, supuesto en el que el empleador no incurre en ningún incumplimiento al respetar el expresado mandato y, por ende, no puede producirse una consecuencia prevista para situaciones de normalidad.

2ª) Ese efecto jurídico opera en toda su plenitud cuando el plazo de tres años ya se había cumplido en la fecha en que entraron en vigor las normas que establecieron la susodicha restricción, de las que constituye hito inicial el art. 23.1 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2011 , en vigor desde el 1 de enero de 2011, pues en tal caso su promulgación no eliminó la infracción cometida previamente por la Administración ni privó al interesado de una condición que ya había adquirido.

**III.-** La traslación de las pautas reseñadas al supuesto de autos nos lleva a estimar el motivo examinado habida cuenta que las Leyes de Presupuestos Generales del Estado para los años 2011 a 2015 - art. 23.1 de las Leyes 39/2010, de 22 de diciembre, 2/2012, de 29 de junio y 17/2012, de 27 de diciembre, y art. 21.1. de las Leyes 22/2013, de 23 de diciembre, y 36/2014, de 26 de diciembre - establecieron una serie de limitaciones a la incorporación de nuevo personal en el sector público - sin distinguir si se trataba de plazas ya dotadas o de nueva creación - que resultaban aplicables al puesto de trabajo ocupado por la actora que la Junta de Andalucía no podía proveer con personal fijo durante el citado período.

Hay que concluir por tanto que desde la fecha en que la demandante inició la prestación de servicios a virtud del contrato de interinidad concertado - el 12 de julio de 2011 - su empleadora se vio sometida a las prescripciones imperativas de las sucesivas Leyes de Presupuestos y que al menos hasta el 31 de diciembre de 2015 no



operaba el tope establecido en el art. 70.1 del Estatuto Básico del Empleado Público, de forma que al tiempo en que se produjo su cese, el 30 de junio de 2017, no se había superado el límite temporal de tres años.

Al no entenderlo así, y declarar que la actora ostentaba la condición de trabajadora indefinida no fija la sentencia de instancia incurrió en la infracción que se le achaca y por ende aplicó indebidamente el art. 20.7 del Convenio Colectivo del personal laboral de la Administración de la Junta de Andalucía, tal como denuncia la demandada, así como los arts. 55 y 56 del Estatuto de los Trabajadores, por lo que procede su revocación al no haberse producido el despido por el que acciona la actora sino la válida extinción de la relación laboral por cumplimiento del término al amparo de lo dispuesto en el art. 49.1.c) del mencionado Texto Legal y en el art. 4.2.b) del Real Decreto 2720/1998.

**TERCERO.- I.** En el escrito de impugnación del recurso la demandante no ha reiterado la pretensión subsidiaria deducida en la instancia para el caso de que no prosperase la principal consistente en que se declare su derecho a percibir una indemnización de 20 días de salario por año de servicio con base en la doctrina fijada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la sentencia de 14 de septiembre de 2016, en el asunto De **Diego** Porras. No obstante, en aras de la más completa judicial efectiva nos pronunciaremos sobre esa petición sin ocasionar indefensión a la demandada que en el segundo de los motivos de su recurso se ha opuesto a la misma aun partiendo de la premisa errónea de que la sentencia impugnada le había condenado al pago de esa indemnización con el expresado fundamento.

**II.-** En respuesta a esta cuestión conviene comenzar transcribiendo la cláusula 4 del Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, incorporado como anexo a la Directiva 1999/70/CE, de 28 de junio, en cuyo apartado primero se establece que: *" Por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas ."*

Interpretando dicha estipulación, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en la sentencia invocada por la actora en su demanda, entendió que la situación de un trabajador que ve extinguido su contrato de duración determinada con motivo del vencimiento del término estipulado era comparable a aquella en que se encuentra un trabajador fijo que ejerce las mismas funciones cuando se le despide por concurrir una de las causas objetivas recogidas en el art. 52 del Estatuto de los Trabajadores, lo que implicaba que en tal que a su cese debía percibir la indemnización prevista en el art. 53.1 b) del citado Texto Legal.

Sin embargo, en las posteriores sentencias de 5 junio de 2018 (dos) (Grupo Norte Facility y **Montero Mateos**) y 21 noviembre 2018 (De **Diego** Porras II) el órgano comunitario revisó esa doctrina y sostuvo que la finalización del contrato de interinidad por vacante basada en la cobertura de la plaza se produce en un contexto sensiblemente diferente, desde los puntos de vista fáctico y jurídico, de aquel en el que se extingue el contrato de un trabajador fijo debido a la concurrencia de una de las causas previstas en el artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores pues el primero se justifica por el advenimiento de un acontecimiento conocido desde la suscripción del contrato mientras que el segundo encuentra sustento en circunstancias sobrevenidas a su celebración, y que en esas circunstancias cabe considerar que el objeto específico de la indemnización por despido establecida en el art. 53.1.b) del Estatuto de los Trabajadores, al igual que el contexto particular en el que se abona dicha indemnización, constituyen una razón objetiva que justifica la diferencia de trato analizada sin perjuicio de que la imprevisibilidad de la finalización del contrato y su duración, inusualmente larga, pueda dar lugar a recalificarlo como contrato fijo. Excepción que en el supuesto de autos no se da pues aun cuando el contrato de la demandante tuvo una duración de 6 años en ese período existió un límite legal a la cobertura de las plazas vacantes mediante personal de nuevo ingreso.

Conforme a la actual doctrina comunitaria el hecho de que nuestro ordenamiento jurídico no reconozca una indemnización a los trabajadores empleados con contrato de interinidad por vacante al vencer el término por el que se celebró, mientras que concede una indemnización equivalente a 20 días de salario por año de servicio a los trabajadores, fijos o temporales, despedidos por causas objetivas no entraña una discriminación prohibida, lo que priva de fundamento la pretensión subsidiaria deducida por la actora y justifica su rechazo.

**CUARTO.-I.-** Corolario de cuanto se deja expuesto en los fundamentos precedentes es la estimación del recurso interpuesto por la Junta de Andalucía y la íntegra desestimación de la demanda origen de las presentes actuaciones.

**II.-** No ha lugar a pronunciamiento en materia de costas dado el signo del recurso (art. 235.1 de la Ley Reguladora de esta Jurisdicción).

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación,

**FALLAMOS**

Debemos estimar y estimamos el recurso de suplicación interpuesto por el Letrado de la Junta de Andalucía, contra la sentencia de fecha 7 de diciembre de 2017, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 1 de Córdoba en los autos núm. 792/2017, seguidos a instancia de D<sup>a</sup>. Covadonga frente a la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía en Impugnación de despido y en su consecuencia revocando dicha resolución desestimamos la demanda formulada por la actora y absolvemos a su empleadora de todas las pretensiones deducidas en su contra.

No ha lugar a pronunciamiento sobre costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra ella, cabe recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, firmado por abogado -caso de no constar previamente, el abogado firmante deberá acreditar la representación de la parte-, con tantas copias como partes recurridas, expresando el propósito de la parte de formalizar el recurso; y en el mismo deberá designarse un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica y con los efectos del apartado 2 del artículo 53 LRJS .

Una vez firme esta sentencia, devuélvase los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

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