



Roj: **STS 1456/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:1456**

Id Cendoj: **28079140012018100350**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **26/03/2018**

Nº de Recurso: **2493/2016**

Nº de Resolución: **351/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **MILAGROS CALVO IBARLUCEA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ GAL 3472/2016,**
STS 1456/2018

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: **2493/2016**

Ponente: Excm. Sra. D.^a Maria Milagros Calvo Ibarlucea

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 351/2018

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesus Gullon Rodriguez, presidente

D.^a. Maria Milagros Calvo Ibarlucea

D.^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D. Sebastian Moralo Gallego

D.^a. M.^a Luz Garcia Paredes

En Madrid, a 26 de marzo de 2018.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Doña Marisa , representada y defendida por la Letrada Doña María Mercedes Martín-Esperanza González, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 4 de mayo de 2016, en el recurso de suplicación nº 2695/2015 , interpuesto frente a la sentencia dictada el 15 de abril de 2015 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Vigo , en los autos nº 77/2015, seguidos a instancia de dicha recurrente, contra la Xunta de Galicia, Consellería de Medio Rural e do Mar, sobre reconocimiento de derecho.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida la Xunta de Galicia, representada por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Maria Milagros Calvo Ibarlucea.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 15 de abril de 2015, el Juzgado de lo Social núm. 1 de Vigo, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: «FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por D.^a Marisa



frente a la Xunta de Galicia, Consellería de Medio Rural e do Mar, debo absolver y absuelvo a ésta de las pretensiones contra ella deducidas».

Los hechos probados a tener en cuenta para resolución del presente recurso son los formulados como tales por la sentencia del Juzgado, que se reproducen acto seguido:

«1º.- Para la Xunta de Galicia, Consellería de Medio Rural e do Mar, vino prestando servicios D^a. Marisa en el Servizo de Prevención e Defensa contra Incendios Forestais, haciéndolo por medio de contratos para obra o servicio determinado, como emisorista, a jornada completa, con previsión de hacerlo en "Centros de trabajo móviles ou itinerantes, de sé-lo caso, do Plan INFOGA (PLADIGA desde el año 2007) correspondente..." y en los siguientes períodos: del 16 de junio al 30 de septiembre de 2004, del 1 de julio al 30 de septiembre de 2005, del 6 de julio al 18 de diciembre de 2006 y del 7 de julio al 30 de septiembre de 2011.

2º.- Incorporada a las listas de contratación previstas por el Decreto 37/2006, de 6 de marzo, por el que se regula el nombramiento de personal interino para el desempeño con carácter transitorio de plazas reservadas a funcionarios y la contratación temporal de personal laboral de la Xunta de Galicia, se efectuó el llamamiento el 16 de julio de 2012, y la actora fue seleccionada y llamada y prestó servicios del 21 de julio al 20 de octubre de 2012, del 1 de julio al 30 de septiembre de 2013 y del 1 de julio al 30 de septiembre de 2014 por medio de contrato de interinidad a tiempo completo, contrato éste último en el que se disponía:

Que prestaría servicios como fija discontinua.

Que su duración sería de 3 meses en el año natural durante la temporada de alto riesgo en la campaña de verano.

Que desempeñaría un puesto que se identificaba con su correspondiente código, MRC995018036380202, puesto previsto en la relación de puestos de trabajo "no que consta a observación de campaña de verán alto risco" y su duración sería hasta que se reincorporase el titular de dicho puesto o éste se cubriese, reconvirtiese o amortizase por los procedimientos reglamentarios.

Al finalizar dicho contrato no era finiquitada y era llamada de nuevo al iniciarse cada año la campaña de verano.

3º.- Por Resolución de la Consellería de Facenda de fecha 5 de julio de 2012 se ordenó la publicación (que tuvo lugar en el DOGA del 9 de julio) del Acuerdo del Consello da Xunta de Galicia de igual fecha por el que se aprobó la modificación de la Relación de Puestos de Trabajo de la Consellería do Medio Rural e do Mar por el que se crearon 436 puestos de personal laboral adscritos al Servizo de Prevención e Defensa contra Incendios Forestais para dar apoyo en la campaña de verano, procediéndose a la contratación de personal mediante contratos de interinidad para cubrir puestos de carácter discontinuo, con un período máximo de actividad anual de 3 meses.

4º.- Presentada por la actora reclamación previa solicitando que se le reconociese la condición de indefinida discontinua, le fue desestimada mediante resolución de fecha 18 de noviembre de 2014».

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, dictó sentencia con fecha 4 de mayo de 2016, en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Que con desestimación del recurso interpuesto por la actora DOÑA Marisa, confirmamos la sentencia que con fecha 15 de abril de 2015 ha sido dictada en autos 77/2015, tramitados por el Juzgado de lo Social nº uno de los de Vigo, y por la que se rechazó la demanda formulada y se absolvió a la XUNTA DE GALICIA».

TERCERO .- Contra la sentencia dictada en suplicación, la Letrada Sra. Martín-Esperanza González en representación de Doña Marisa, mediante escrito de 20 de junio de 2016, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: **PRIMERO.-** Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 26 de enero de 2016. **SEGUNDO.-** Se alega la infracción del art. 15.8 en relación con el art 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 24 de noviembre de 2016 se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO .- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar el recurso procedente.

SEXTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 15 de marzo de 2018, en cuya fecha tuvo lugar.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La demandante vino prestando servicios por cuenta de la Xunta de Galicia en la prevención de incendios forestales mediante contratos para obra o servicio determinado como emisorista a jornada completa y en los siguientes periodos: del 16 de julio al 30 de septiembre de 2004, del 1 de julio de al 30 de septiembre de 2005, del 6 de julio al 18 de diciembre de 2006 y del 7 de julio al 30 de septiembre de 2011.

En 2006 fue incorporada a las listas de contratación previstas por el Decreto de 37/2006 de 6 de marzo por el que se regula el nombramiento del personal interino para el desempeño transitorio de plazas reservadas a funcionarios y, la contratación temporal del personal laboral. En el contrato formalizado para prestar servicios de 21 de julio a 20 de octubre de 2012 contrato de interinidad a tiempo completo se disponía "que prestaría servicios como fija discontinua", entre otras estipulaciones. Por resolución de 12 de julio de 2012 de la Consejería se aprobó la modificación de la relación de puestos de trabajo creando 436 puestos de personal laboral adscritos al Servicio de Prevención y se contrató mediante fórmula de interinidad para cubrir puestos de carácter discontinuo. La demandante solicitó el reconocimiento de la condición de fija discontinua, que le fue denegada. En la vía jurisdiccional se desestimó su pretensión en sentencia confirmada en suplicación.

La sentencia recurrida, remitiéndose a doctrina de la misma Sala, concluye con la declaración de licitud de la contratación sin que quepa apreciar la existencia de fraude cuando está presente en el contrato la plaza, su identificación y efectiva ocupación en las labores propias del puesto designado, constando al existencia de las plazas de fijos discontinuos, que no están cubiertas, que la actora fue contratada como interina para cubrir una plaza durante tres meses, duración del contrato principal, que su contrato está vinculado a la cobertura o amortización reglamentaria. Por otra parte, la sentencia de instancia había puntualizado que la trabajadora no había accionado frente a su cese el 30 de septiembre de 2011 por lo que el Juzgador razona que debe partirse de la contratación como interina que tuvo lugar el 21 de julio de 2012. El recurso de suplicación incidió en este punto señalando que en la demanda no se pedía la declaración fraudulenta de la contratación de interinidad sino que se reconozca que la contratación adecuada es la de contrato fijo (indefinido) y en cuanto a los contratos anteriores es un hecho indicado en la demanda al que de nuevo se alude en el recurso de suplicación. Así en el apartado b)2 del primer motivo refiere que "la existencia de contratos temporales anteriores es un hecho expresamente indicado en el último párrafo del apartado tercero de la demanda, por lo que no se trata de una cuestión nueva, que impida al juzgador tenerla en cuenta".

La sentencia de suplicación si bien en el primero de los fundamentos de Derecho señala que la pretensión del recurrente es "el reconocimiento de la condición de indefinido discontinuo al existir un fraude de ley en toda la contratación" posteriormente resuelve atendiendo tan solo a la contratación efectuada en 2012.

Reurre la demandante en casación parta la unificación de doctrina y ofrece como sentencia de contraste las dictadas el 26 de enero de 2016 por la Sala homónima para el primer motivo de recurso en relación con la pretensión ejercitada de obtener una declaración fijo discontinuo cuando se trata de trabajadores para el servicio de prevención de incendios en Galicia y la recaída el 24 de abril de 2012 en el Rcd 2260/2011 para el segundo motivo, que afecta a la calificación adecuada al contrato de fijo discontinuo en las actividades intermitentes o cíclicas.

En la sentencia del 26 de enero de 2016 dictada por el Tribunal Superior de Justicia de La Coruña se revoca parcialmente la sentencia de instancia y se estima la demanda declarando a los actores en situación de relación laboral indefinida discontinua con la Xunta de Galicia atendiendo a la existencia de contratos temporales anteriores a la contratación llevada a cabo en 2012 a raíz de la modificación de la relación de puestos de trabajo.

Los trabajadores venían prestando servicios de prevención de incendios en virtud de contratos de interinidad celebrados el 21 de julio de 2012, como personal laboral temporal, en un puesto de fijo discontinuo, pactando su duración hasta que se reincorpore el titular del puesto o se cubra, se reconvierta o se amortice por los procedimientos reglamentarios. Dichos servicios fueron prestados en periodos que oscilan de julio a septiembre y julio a octubre en los años 2012, 2013 y 2014. En la fundamentación, (Fundamento de Derecho segundo, párrafo tercero) la sentencia incluye en su razonamiento que "tal y como consta en los hechos declarados probados, los demandantes habían trabajado para la demandada mediante diferentes contratos temporales realizando las mismas tareas".

Entre ambas resoluciones concurre la necesaria contradicción ya que en ambos casos se llevó a cabo en 2012 la modalidad de contratación iniciada a partir de la resolución de 5 de julio de 2012 y la modificación de la relación de puestos de trabajo así como la circunstancia de que con anterioridad los demandantes habían prestado servicios en la modalidad temporal.



SEGUNDO .- La recurrente alega la infracción del artículo 15.8 en relación con el 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores .

La sentencia recurrida ha centrado su atención en la contratación que tuvo lugar en virtud del llamamiento efectuado el 16 de julio de 2012. Dada la circunstancia de la reiterada contratación anterior no cabe entrar a conocer, con carácter exclusivo, de la contratación acogida a la fórmula de la interinidad, sino que necesariamente deberá ser puesta en relación con la contratación anterior.

La sentencia de instancia había rechazado la vinculación entre el último contrato anterior, campaña finalizada el 30 de septiembre de 2011, y el nuevo contrato que empieza a surtir efectos el 21 de julio de 2012, valorando que la actora no había impugnado la extinción del precedente. Es cierto que entre ambas fechas había transcurrido prácticamente un año pero no cabe prescindir de que no nos hallamos ante servicios que pueden ser prestados a lo largo de todo el año sino en presencia de campañas cíclicas que suelen finalizar en septiembre u octubre y comenzar en julio y de ahí que debamos advertir en la contratación de la demandante los signos propios de una contratación de carácter discontinuo que se ha venido llevando a cabo de manera fraudulenta en cuya apreciación no debe influir el tiempo transcurrido desde la terminación de la campaña anterior y el inicio del nuevo contrato, adecuando así la solución del litigio a lo razonado en la STS de 25 de marzo de 2010 (Rcud 86272009), criterio que se reitera en la STS de 24 de abril de 2012 (Rcud 2260/2011) que reconoció la condición de indefinido discontinuo a quién había prestado servicios en un solo contrato, citada por la recurrente como sentencia de contraste para el segundo motivo, en cuyo análisis resulta innecesario entrar por cuanto lo anteriormente razonado sirve a la estimación del recurso, de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal sin que haya lugar a la imposición de las costas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido estimar, casar y anular el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Doña Marisa , representada y defendida por la Letrada Doña María Mercedes Martín-Esperanza González, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 4 de mayo de 2016, en el recurso de suplicación nº 2695/2015 . Y resolviendo el debate planteado en suplicación, estimamos recurso de igual naturaleza. Revocamos la sentencia dictada el 15 de abril de 2015 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Vigo , en los autos nº 77/2015, seguidos a instancia de dicha recurrente, contra la Xunta de Galicia, Consellería de Medio Rural e do Mar, sobre reconocimiento de derecho. Estimar la demanda y declarar que la naturaleza de la relación laboral entre la demandante y la demandada Xunta de Galicia es la de indefinida discontinua condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.