



Roj: **STS 519/2021 - ECLI:ES:TS:2021:519**

Id Cendoj: **28079140012021100166**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **10/02/2021**

Nº de Recurso: **2958/2018**

Nº de Resolución: **182/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 5523/2018,**
STS 519/2021

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2958/2018

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Luisa Segoviano Astaburuaga

Letrada de la Administración de Justicia: Sección 3^a

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 182/2021

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D.^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D.^a. María Lourdes Arastey Sahun

D. Sebastián Moralo Gallego

D.^a. María Luz García Paredes

D. Juan Molins García-Atance

En Madrid, a 10 de febrero de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado de la Comunidad de Madrid, en nombre y representación del Servicio Madrileño de Salud, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 16 de mayo de 2018, recaída en el recurso de suplicación núm. 1189/2017, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 41 de Madrid, dictada el 16 de febrero de 2017, en los autos de juicio núm. 974/2016, iniciados en virtud de demanda presentada por D.^a Macarena , contra la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid - Servicio Madrileño de Salud-, sobre despido y reclamación de cantidad.

Ha sido parte recurrida D.^a. Macarena representada y asistida por la letrada D.^a. M.^a Luz Lagunas Medina.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a María Luisa Segoviano Astaburuaga.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 16 de febrero de 2017, el Juzgado de lo Social nº 41 de Madrid, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando como desestimo la demanda de despido formulada



por Doña Macarena contra Consejería de Sanidad, debo absolver y absuelvo a ésta de los pedimentos de aquella".

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes:

"PRIMERO.- Doña Macarena vino prestando servicios para la Consejería de Sanidad, desde el 6 de marzo de 2008, con la categoría profesional de Auxiliar de Enfermería, en el Hospital Virgen de la Poveda, de Villa del Prado.

SEGUNDO.- Dicha prestación se constituyó en virtud de contrato de interinidad para cobertura de vacante número NUM000 , de la categoría de Auxiliar de Enfermería vinculada a la Oferta de Empleo Público correspondiente al año 1998, suscrito el 5 de marzo de 2008.

TERCERO.- Mediante Orden de 3 de abril de 2009, de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, se convocó proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas de carácter laboral de la categoría profesional de Diplomada de Enfermería, Auxiliar de Hostelería y Auxiliar de Enfermería, en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria undécima del vigente Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Comunidad de Madrid , y previo dictamen de la Comisión Paritaria de Vigilancia, Interpretación y Desarrollo del referido Convenio Colectivo, en sesión celebrada el día 13 de marzo de 2009.

CUARTO.- Por Resolución de 22, 27 y 29 de julio de 2016, de la Dirección General de Función Pública se procedió a la adjudicación de destinos correspondiente al proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas de carácter laboral de la categoría profesional de Diplomada de Enfermería, Auxiliar de Hostelería y Auxiliar de Enfermería, con efectos de 1 de octubre de 2016.

QUINTO.- El puesto de trabajo NUM000 fue adjudicado a Doña Pilar que suscribió contrato de trabajo indefinido con el Hospital Virgen de la Poveda, de Villa del Prado con efectos de 1 de octubre de 2016.

SEXTO.- El 10 de agosto de 2016 el Hospital Virgen de la Poveda comunicó por escrito a Doña Macarena que el 30 de septiembre de 2016 finalizaría su relación laboral al haberse resuelto el proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas de carácter laboral de la categoría profesional de Auxiliar de Enfermería en el que estaba incluido el número de puesto NUM000 .

SÉPTIMO.- Doña Macarena venía percibiendo en el año 2016 una retribución salarial, diaria, media, prorrateada de 57,73 euros, percibiendo además plus transporte mensual en importe de 45,50 euros.

OCTAVO.- Doña Macarena ha suscrito el 17 de agosto de 2016 con el Hospital Virgen de la Poveda personal estatutario de carácter eventual para prestar servicios como Auxiliar de Enfermería desde el 1 de octubre de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2016.

NOVENO.- Doña Macarena ha suscrito el 20 de diciembre de 2016 con el Hospital Virgen de la Poveda personal estatutario de carácter eventual para prestar servicios como Auxiliar de Enfermería desde el 1 de enero hasta el 31 de diciembre de 2017-

DÉCIMO.- El Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Comunidad de Madrid. (BOCM 100/2005, de 28 de abril de 2005).

UNDÉCIMO.- El 20 de octubre de 2016 se presentó reclamación previa."

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, Dña. Macarena formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia en fecha 16 de mayo de 2018, recurso de suplicación nº 1189/2017, en la que consta el siguiente fallo: "Que, estimando parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por Dña. Macarena contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 41 de Madrid de fecha 16/02/2017, en los autos número 974/2016, en virtud de demanda formulada contra CONSEJERÍA DE SANIDAD DE LA COMUNIDAD DE MADRID en reclamación por DESPIDO y CANTIDAD, debemos revocar y revocamos dicha resolución, declarando válida la extinción del contrato de la actora, con derecho a percibir una indemnización de 9.906,46 euros. Sin costas."

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el Letrado de la Comunidad de Madrid en nombre y representación de la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid - Servicio Madrileño de Salud-, interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó ante esta Sala mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en fecha 29 de junio de 2017 (R. 429/2017).

QUINTO.- Se admitió a trámite el recurso, y tras ser impugnado por la parte recurrida Macarena , se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de considerar procedente el recurso.



SEXTO.- Se señaló para la votación y fallo el día 10 de febrero de 2021, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-1.- La cuestión que se plantea en este recurso de casación para la unificación de doctrina consiste en resolver si a la trabajadora que ve extinguido su contrato de interinidad por vacante, porque la plaza ocupada interinamente es adjudicada, tras seguir el procedimiento reglamentario, le corresponde percibir una indemnización de veinte días de salario por año de servicio, en consideración a la doctrina contenida en la sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016, asunto C-596/14, De Diego Porras.

2.- El Juzgado de lo Social número 41 de Madrid dictó sentencia el 16 de febrero de 2017, autos número 974/2016, desestimando la demanda formulada por DOÑA Macarena contra LA CONSEJERÍA DE SANIDAD DE LA COMUNIDAD DE MADRID sobre CANTIDAD, absolviendo a la demandada de los pedimentos contenidos en la demanda en su contra formulada.

Tal y como resulta de dicha sentencia, la actora vino prestando servicios para la Consejería de Sanidad, desde el 6 de marzo de 2008, con la categoría profesional de Auxiliar de Enfermería, en virtud de contrato de interinidad para cobertura de vacante número NUM000, de la categoría de auxiliar de enfermería vinculada a la Oferta de Empleo Público correspondiente al año 1998, suscrito el 5 de marzo de 2008.

Mediante Orden de 3 de abril de 2009, de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, se convocó proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas de carácter laboral de la categoría profesional de Diplomada de Enfermería, Auxiliar de Hostelería y Auxiliar de Enfermería, en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria undécima del vigente Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Comunidad de Madrid, y previo dictamen de la Comisión Paritaria de Vigilancia, Interpretación y Desarrollo del referido Convenio Colectivo, en sesión celebrada el día 13 de marzo de 2009.

Por Resolución de 22, 27 y 29 de julio de 2016, de la Dirección General de Función Pública se procedió a la adjudicación de destinos correspondientes al proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas de carácter laboral de la categoría profesional de Diplomada de Enfermería, Auxiliar de Hostelería y Auxiliar de Enfermería, con efectos de 1 de octubre de 2016.

El puesto de trabajo NUM000 fue adjudicado a Doña Pilar que suscribió contrato de trabajo indefinido con efectos de 1 de octubre de 2016.

El 10 de agosto de 2016 el Hospital Virgen de la Poveda comunicó por escrito a la actora que el 30 de septiembre de 2016 finalizaría su relación laboral al haberse resuelto el proceso extraordinario de consolidación de empleo.

La actora ha suscrito el 17 de agosto de 2016 con el Hospital Virgen de la Poveda contrato de personal estatutario de carácter eventual para prestar servicios como Auxiliar de Enfermería desde el 1 de octubre de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2016.

La actora ha suscrito el 20 de diciembre de 2016 con el Hospital Virgen de la Poveda contrato de personal estatutario de carácter eventual para prestar servicios como Auxiliar de Enfermería desde el 1 de enero hasta el 31 de diciembre de 2017.

3.- Recurrída en suplicación por la Letrada Doña Rosalía Martín Acero, en representación de DOÑA Macarena, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid dictó sentencia el 16 de mayo de 2018, recurso número 1189/2017, estimando el recurso formulado, declarando válida la extinción del contrato de la actora, con derecho a percibir una indemnización de 9906,46 €.

La sentencia, tras reproducir la fundamentación de la sentencia de dicha Sala y Sección de 7 de junio de 2017 (Rec. 499/17), respecto a la condición de indefinida no fija de la actora, razona: "En el presente caso, el 24/12/2005, la demandante suscribe diversos contratos de interinidad, el primero para sustituir a trabajadora en vacaciones y los posteriores por otras razones, estando los últimos vinculados a la cobertura de la vacante nº 34038, siendo el 2/03/2009 cuando suscribe el primer contrato de interinidad para cobertura de puesto de trabajo 34038, vinculado a oferta de empleo público de 1998 (hechos probados primero y segundo). Por tanto, de acuerdo con el criterio de la Sala, consideramos que el contrato ha sido de interinidad por vacante vinculado a la oferta de empleo público correspondiente al año 2002".

Respecto a la indemnización por extinción del contrato de interinidad por vacante, reproduce los razonamientos de la sentencia de dicha Sala de 7 de junio de 2017, recurso 449/2017, que a su vez reproduce los de la sentencia de 8 de mayo de 2016, recurso 87/2017, que establece: "Tal cuestión ya ha sido resuelta por esta



Sala de lo Social en la sentencia antes citada de 8 de mayo de 2016 Rec 87/2017, criterio que por seguridad jurídica seguiremos y en cuyo FJ 15º expresamente señalaba "Por último haremos mención a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre de 2016 (asunto C-596/14, asunto Diego Porras), la cual concluye que "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".

La sentencia concluye: "Tal doctrina resulta de entera aplicación en el presente caso y a ella ha de estarse necesariamente por evidentes razones de seguridad jurídica e igualdad ante la ley, en el bien entendido de que en el supuesto de autos nos encontramos con que la actora venía ocupando la vacante número 34038, vinculada a la Oferta de Empleo Público correspondiente al año 1998, siendo adjudicada la plaza tras el proceso correspondiente por resolución de la Dirección General de la Función Pública de 22, 27 y 29 de julio de 2016 (Hechos Probados Segundo, Tercero, Cuarto y Quinto).

Por consiguiente, en aplicación de la doctrina antecitada no existiría despido alguno, ya que la cobertura de la plaza vacante, a la que se hallaba adscrita la actora, por el procedimiento reglamentario conlleva que la extinción del contrato sea también conforme a derecho, y en consecuencia debe rechazarse la petición de la actora de que se declare improcedente el despido, sin que sean de recibo sus alegaciones, en absoluto justificadas".

4.- Contra dicha sentencia se interpuso por el Letrado de la Comunidad de Madrid, en representación de LA CONSEJERÍA DE SANIDAD DE LA COMUNIDAD DE MADRID, recurso de casación para la unificación de doctrina aportando, como sentencia contradictoria, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 29 de junio de 2017, recurso número 429/2017.

La Letrada Doña María Luz Lagunas Medina, en representación de DOÑA Macarena, ha impugnado el recurso, habiendo informado el Ministerio Fiscal que el mismo ha de ser declarado procedente.

SEGUNDO.-1.- Procede el examen de la sentencia de contraste para determinar si concurre el requisito de la contradicción, tal y como lo formula el artículo 219 de la LRJS, que supone que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, las sentencias comparadas han llegado a pronunciamientos distintos.

2.- La sentencia de contraste, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 29 de junio de 2017, recurso número 429/2017, estimó el recurso de suplicación interpuesto por la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía frente a la sentencia de fecha 23 de marzo de 2017, autos 84/2017, dictada por el Juzgado de lo Social número 6 de los de Madrid.

Consta en dicha sentencia que la actora prestó servicios para la demandada desde el 30 de mayo de 1992 hasta el 1 de julio de 2000, en virtud de sucesivos contratos temporales, en la modalidad de contrato eventual por circunstancias de la producción. A partir del 1 de julio de 2000 y hasta el 31 de agosto de 2007 estuvo vinculada por un contrato de interinidad para cobertura de vacante fijo discontinuo, vinculado a la oferta pública de empleo, contrato a tiempo parcial. Desde el 1 de enero de 2008 hasta el 30 de noviembre de 2016 la prestación de servicios que era fija discontinua, pasó a ser continuada. El 10 de noviembre de 2016 le fue notificada a la actora la finalización de su contrato, como consecuencia de la cobertura definitiva del puesto por el aspirante que ha superado el proceso extraordinario de consolidación de empleo, según resolución de 27 de octubre de 2016. Dicho puesto fue adjudicado a D. Felipe, habiendo formalizado contrato indefinido con la demandada el 7 de noviembre de 2015, con efectos del 1 de diciembre de 2016.

Respecto a la cuestión atinente a la indemnización, extremo que es el relevante a efectos del presente recurso, la sentencia razona que en cuanto a la indemnización fijada en la sentencia de instancia de doce días de salario por año de servicio, la dicción del artículo 49.1 c) del Estatuto de los Trabajadores excluye del derecho a recibir una indemnización por fin de contrato, a los contratos de interinidad y a los formativos, exclusión que no es injustificada y, por ende, no incurre en ninguna circunstancia que haga de peor derecho a dichos trabajadores temporales respecto de otros no fijos. Continúa razonando: "La finalización de un contrato de interinidad por cobertura de la vacante por el titular al que le ha sido adjudicada no conlleva el derecho a la indemnización porque la norma legal así lo dispone expresamente y no hay trato alguno discriminatorio en relación con otras modalidades temporales que la tienen reconocida. Así es, la propia naturaleza del contrato de interinidad permite entender que haya sido excluida de aquella regulación en tanto que con tal modalidad contractual, según refiere la jurisprudencia, " se trata de preservar la continuidad de otra relación laboral en suspenso, con suspensión de las que dan lugar a reserva del puesto de trabajo, salvo la posibilidad a la que



se refiere la demandada, cuando se trata de convocatoria para la cobertura de vacantes, sin que por ello la atención del servicio se vea perjudicada".

La sentencia concluye: "Finalmente, no entendemos tampoco que tal forma de proceder del artículo 49.1 c) del Estatuto de los Trabajadores vaya contra la normativa europea por cuanto que en ella lo que se está tratando de preservar es la igualdad entre trabajadores fijos y temporales y desde esa perspectiva es lo cierto que la finalización de un contrato fijo no siempre tiene aparejado el derecho a la indemnización -extinción por muerte de trabajador, jubilación, extinción por incapacidad permanente en los grados legalmente establecido, etc.- y, por el contrario, los trabajadores temporales tienen los mismos derechos indemnizatorios cuando se extingue su contrato de trabajo por las mismas causas que los fijos - despido improcedente, procedente o nulo, extinción por causas objetivas, muerte del empleador".

3.- Entre la sentencia recurrida y la de contraste concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS. En efecto, en ambos supuestos se trata de trabajadoras que han sido contratadas temporalmente, en virtud de un contrato de interinidad por vacante, que ven válidamente extinguido el contrato al cumplirse la condición pactada -en la sentencia recurrida la plaza se cubrió reglamentariamente tras ser adjudicada a una trabajadora que había superado el proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas de carácter laboral, en la sentencia de contraste la plaza que ocupaba la actora es adjudicada a un trabajador en el proceso extraordinario de consolidación de empleo- y que no han percibido indemnización alguna por la extinción del contrato, habiendo llegado las sentencias comparadas a resultados contradictorios, así mientras la sentencia recurrida entiende que ha de abonarse a la actora una indemnización de veinte días de salario por año de servicio, en aplicación de la sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016, C-596/14, De Diego Porras, la de contraste entiende que no procede fijar indemnización alguna.

No impide la existencia de contradicción, en contra de lo que alega la parte recurrida en su escrito de impugnación del recurso, que en la sentencia recurrida, una vez extinguido el contrato, la actora haya suscrito con la demandada contrato de personal estatutario de carácter eventual para prestar servicios como auxiliar de enfermería desde el 1 de octubre de 2016 hasta el 31 de diciembre de 2016 y el 20 de diciembre de 2016 nuevo contrato de personal estatutario de carácter eventual para prestar servicios como auxiliar de enfermería desde el 1 de enero hasta el 31 de diciembre de 2017, en tanto en la sentencia de contraste la actora ha suscrito contrato indefinido con la demandada el 7 de noviembre de 2015, con efectos del 1 de diciembre de 2016. En definitiva, es irrelevante, a efectos de resolver la cuestión planteada las vicisitudes que con posterioridad a la extinción del contrato de interinidad por vacante, hayan podido acaecer en la vida laboral de las trabajadoras ya que la contradicción se ciñe a si procede o no la indemnización de veinte días por año de servicio cuando el contrato de interinidad por vacante se extingue por la cobertura reglamentaria de la plaza.

La contradicción entre las sentencias comparadas radica en que, entendiendo ambas que la extinción del contrato es ajustada a derecho, la sentencia recurrida fija la indemnización de veinte días por año, en tanto la de contraste entiende que no procede indemnización alguna.

Finalmente no resulta de aplicación, en contra de lo que alega el recurrido en su escrito de impugnación del recurso, la doctrina contenida en la sentencia de esta Sala de 28 de marzo de 2017, recurso 1664/2015, ya que se refiere a los trabajadores indefinidos no fijos, condición que no ostenta la trabajadora, tal y como ha quedado consignado.

A la vista de tales datos forzoso es concluir que concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS por lo que, habiéndose cumplido los requisitos establecidos en el artículo 224 de dicho texto legal, procede entrar a conocer del fondo del asunto.

TERCERO.-1.-El recurrente alega infracción de los artículos 49.1 b) y c) del Estatuto de los Trabajadores en relación con el artículo 8 del RD 2720/98 y de la STJUE de 14 de septiembre de 2016, asunto C-16/15.

En esencia aduce que las situaciones comparables están sujetas a distinto régimen jurídico, uno la de los indefinidos no fijos en que existe una ausencia de regulación legal y otro la de los interinos por vacante expresamente excluidos de cualquier indemnización.

Procede hacer una precisión que se refiere a que la sentencia recurrida fijó a favor de la trabajadora con contrato de interinidad por vacante, al extinguirse válidamente su contrato de trabajo, una indemnización de veinte días por año trabajado, en aplicación de la doctrina contenida en la sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016, asunto C-596/14, De Diego Porras.

Dicha precisión se refiere a que, con posterioridad a dicha sentencia, el TJUE, resolviendo una cuestión prejudicial planteada por esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo, mediante auto de 25 de octubre de 2017, recurso 3970/2016, a propósito del mismo asunto, De Diego Porras, y en la que se interesaba la interpretación de las cláusulas 4 y 5 del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo



de 1999, que figura en el Anexo a la Directiva 1999/70/CE del Consejo de 28 de junio de 1999, dictó una nueva sentencia el 21 de noviembre de 2018, C-619/17, De Diego Porras.

La citada sentencia establece lo siguiente:

"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 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 sustituir a un trabajador con derecho a reserva del puesto de trabajo, 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.

2) La cláusula 5 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 incumbe al tribunal nacional apreciar, conforme a todas las normas del Derecho nacional aplicables, si una medida como la controvertida en el litigio principal, que establece el abono obligatorio de una indemnización a los trabajadores con ciertos contratos de trabajo de duración determinada al vencer el término por el que dichos contratos se celebraron, constituye una medida apropiada para prevenir y, en su caso, sancionar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o de relaciones laborales de duración determinada o una medida legal equivalente, en el sentido de dicha disposición."

4.- La resolución adoptada, tras el azaroso iter seguido por la demanda formulada por Doña Constanza contra el Ministerio de Defensa, en reclamación por despido, autos número 1383/2012 del Juzgado de lo Social número 1 de los de Madrid -la demanda fue presentada el 19 de noviembre de 2012- que finalizó con la sentencia de esta Sala de 13 de marzo de 2019, recurso 3970/2016, concluye que la válida extinción de un contrato de interinidad por sustitución, por incorporación del trabajador sustituido, no da derecho al percibo de indemnización alguna.

Queda, por lo tanto, ayuna de apoyo la sentencia recurrida, en cuanto que se fundamentaba en la doctrina sentada por la sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016, asunto C-596/14, De Diego Porras, para fijar una indemnización de veinte días de salario por año de servicio a favor de los trabajadores que ven extinguido válidamente su contrato de interinidad por sustitución.

QUINTO. -1.- Sentada la anterior conclusión, se examina, a continuación, si la válida extinción de un contrato de interinidad por vacante, al cumplirse la condición pactada -la plaza queda cubierta tras resolverse el proceso de selección- da derecho a la percepción de veinte días de salario por año trabajado, como ha entendido la sentencia recurrida, o no da derecho a indemnización alguna, como ha establecido la sentencia de contraste.

2.-La regulación del contrato de interinidad por vacante aparece en el artículo 15 ET que, en los extremos que ahora interesan, establece:

"1. Podrán celebrarse contratos de duración determinada en los siguientes supuestos:...c) Cuando se trate de sustituir a trabajadores con derecho a reserva del puesto de trabajo, siempre que en el contrato de trabajo se especifique el nombre del sustituido y la causa de la sustitución"

El artículo 4.1 del RD 2720/1998 dispone:

"El contrato de interinidad se podrá celebrar, asimismo, para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva".

El artículo 8.1 del RD 2720/1998 dispone:

"Los contratos de duración determinada se extinguirán, previa denuncia de cualquiera de las partes, por las siguientes causas:...c) El contrato de interinidad se extinguirá cuando se produzca cualquiera de las siguientes causas:

1º. La reincorporación del trabajador sustituido.

2º. El vencimiento del plazo legal o convencionalmente establecido para la reincorporación.

3º. La extinción de la causa que dio lugar a la reserva del puesto de trabajo.

4º. El transcurso del plazo de tres meses en los procesos de selección o promoción para la provisión definitiva de puestos de trabajo o del plazo que resulte de aplicación en los procesos de selección en las Administraciones Públicas."

El artículo 4.2 del RD 2720/1998 dispone:

"El contrato de interinidad tendrá el siguiente régimen jurídico:...b) La duración del contrato de interinidad será la del tiempo que dure la ausencia del trabajador sustituido con derecho a la reserva del puesto de trabajo"

Por su parte el artículo 49.1 ET regula la extinción del contrato, disponiendo que "El contrato de trabajo se extinguirá:... b) Por las causas consignadas válidamente en el contrato salvo que las mismas constituyan abuso de derecho manifiesto por parte del empresario ...A la finalización del contrato, excepto en los casos del contrato de interinidad y de los contratos formativos, el trabajador tendrá derecho a recibir una indemnización de cuantía equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resultaría de abonar doce días de salario por cada año de servicio, o la establecida, en su caso, en la normativa específica que le fuera de aplicación...Si el contrato de trabajo de duración determinada es superior a un año, la parte del contrato que formule la denuncia, está obligada a notificar a la otra la terminación del mismo con una antelación mínima de quince días".

3.- En el asunto examinado se ha de partir de que se han respetado todos los requisitos legalmente exigidos para la válida celebración del contrato de interinidad por vacante y que se ha extinguido por haber quedado cubierta la plaza, tras resolverse el proceso extraordinario de consolidación de empleo.

En consecuencia, no nos encontramos ante un despido, sino ante una válida extinción de la relación laboral. De conformidad con la regulación examinada, la citada extinción de la relación laboral no conlleva indemnización alguna.

No procede, en principio, conforme a la citada regulación, el abono de la indemnización de veinte días de salario por año de servicio, fijada para el despido objetivo, ni de ninguna otra indemnización.

SEXTO. -1.- Resta por examinar si la regulación anteriormente consignada pudiera ser contraria a lo dispuesto en 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.

2.- El objeto del Acuerdo marco, a tenor de la cláusula 1 es: "a) Mejorar la calidad del trabajo de duración determinada garantizando el principio de no discriminación".

El contrato de duración determinada aparece definido en la cláusula 3, en los siguientes términos: "A efectos del presente Acuerdo se entenderá por 1. trabajador con contrato de duración determinada, el trabajador 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".

En la cláusula 4 se contempla el principio de no discriminación, en los términos siguientes:

"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".

3.- En el asunto examinado estamos ante un contrato de duración determinada, atendiendo a la definición que del mismo efectúa la cláusula 4 del Acuerdo, por lo que le es aplicable la citada Directiva. En concreto, vamos a examinar si se ha respetado el principio de no discriminación contemplado en la cláusula 4, que prohíbe que las condiciones de trabajo de los trabajadores con un contrato de duración determinada sean menos favorables que las de un trabajador fijo comparable.

Respecto a si la indemnización por fin de contrato ha de considerarse una condición de trabajo, el TJUE se ha pronunciado de forma reiterada, entre otras, en la sentencia de 5 de junio de 2018, C-677/16, asunto Montero Mateos, en los siguientes términos:

"En consecuencia, se trata, en segundo lugar, de determinar si la concesión de una indemnización por parte del empresario debido a la extinción de un contrato de trabajo está incluida en el concepto de "condiciones de trabajo", en el sentido de la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco. Sobre este particular, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que el criterio decisivo para determinar si una medida está incluida en este concepto es precisamente el del empleo, es decir, la relación laboral entre un trabajador y su empresario (sentencias de 12 de diciembre de 2013, Carratù, C-361/12, EU:C:2013:830, apartado 35, y de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C-38/13, EU:C:2014:152, apartado 25).

De este modo, el Tribunal de Justicia ha considerado que están incluidas en este concepto, concretamente, las normas relativas a la determinación del plazo de preaviso aplicable en caso de finalización de los contratos

de duración determinada (véase, en este sentido, la sentencia de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C- 38/13, EU:C:2014:152, apartado 29).

En efecto, el Tribunal de Justicia ha precisado que una interpretación de la cláusula 4 apartado 1, del Acuerdo Marco que excluyese los requisitos de finalización de un contrato de duración determinada de la definición de este concepto equivaldría a reducir, en detrimento del objetivo de dicha disposición, el ámbito de aplicación de la protección concedida a los trabajadores temporales contra las discriminaciones (véase, en este sentido, la sentencia de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C-38/13, EU:C:2014:152, apartados 27).

Pues bien, estas consideraciones pueden ser íntegramente aplicables a la indemnización concedida al trabajador por razón de la finalización del contrato de trabajo que le vincula a su empleador, ya que se abona debido a la relación laboral que se ha establecido entre ellos (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de septiembre de 2016, De Diego Porras, C-596/14, EU:C:2016:683, apartado 31).

De ello se deduce que una indemnización como la controvertida en el litigio principal está incluida en el concepto de "condiciones de trabajo", en el sentido de la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco".

SEXTO.-1.- Sentado que la indemnización por extinción de contrato constituye una condición de trabajo en el sentido de la cláusula 4 del Acuerdo marco, resta por examinar si es contrario al principio de no discriminación, respecto a los trabajadores con contrato de interinidad por vacante y que se ha extinguido válidamente, que el ordenamiento no establezca indemnización alguna, en tanto respecto a los trabajadores con contrato indefinido la normativa aplicable establece una indemnización de 20 días por año de servicio cuando el contrato se extingue por causas objetivas, artículo 53.1 ET.

2.- La respuesta ha venido dada por la precitada sentencia de 5 de junio de 2018, C-677/16, asunto Montero Mateos, que resolvió la cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Social número 33 de Madrid, mediante auto de 21 de diciembre de 2016, en el proceso seguido entre Doña Gabriela y la Agencia Madrileña de Atención Social de la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid. La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de 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, si debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que no establece indemnización alguna cuando finaliza válidamente un contrato de interinidad por vacante. La sentencia contiene el siguiente razonamiento:

"Habida cuenta de los objetivos que persigue el Acuerdo Marco, recordados en los dos apartados anteriores, la cláusula 4 de este debe entenderse en el sentido de que expresa un principio de Derecho social de la Unión que no puede ser interpretado de manera restrictiva (sentencias de 22 de diciembre de 2010, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, C-444/09 y C-456/09, EU:C:2010:819, apartado 49, y de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C-38/13, EU:C:2014:152, apartado 24; véase también, en este sentido, la sentencia de 13 de septiembre de 2007, Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:509, apartado 38).

Cabe recordar que la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco incluye una prohibición de tratar, por lo que respecta a las condiciones de trabajo, a los trabajadores con un contrato de duración determinada de modo menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de trabajo de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas.

En el caso de autos, procede señalar, en primer lugar, que, dado que el contrato de trabajo de la Sra. Gabriela 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, debe considerarse que la Sra. Gabriela tiene la condición de "trabajador con contrato de duración determinada", en el sentido de la cláusula 3, apartado 1, del Acuerdo Marco...

En efecto, el Tribunal de Justicia ha precisado que una interpretación de la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco que excluyese los requisitos de finalización de un contrato de duración determinada de la definición de este concepto equivaldría a reducir, en detrimento del objetivo de dicha disposición, el ámbito de aplicación de la protección concedida a los trabajadores temporales contra las discriminaciones (véase, en este sentido, la sentencia de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C-38/13, EU:C:2014:152, apartados 27).

Pues bien, estas consideraciones pueden ser íntegramente aplicables a la indemnización concedida al trabajador por razón de la finalización del contrato de trabajo que le vincula a su empleador, ya que se abona debido a la relación laboral que se ha establecido entre ellos (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de septiembre de 2016, De Diego Porras, C-596/14, EU:C:2016:683, apartado 31).



De ello se deduce que una indemnización como la controvertida en el litigio principal está incluida en el concepto de "condiciones de trabajo", en el sentido de la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco...

Según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, para apreciar si las personas de que se trata ejercen un trabajo idéntico o similar, en el sentido del Acuerdo Marco, debe comprobarse si, en virtud de las cláusulas 3, apartado 2, y 4, apartado 1, de este, habida cuenta de un conjunto de factores, como la naturaleza del trabajo, los requisitos de formación y las condiciones laborales, puede considerarse que estas personas se encuentran en una situación comparable (sentencias de 18 de octubre de 2012, Valenza y otros, C-302/11 a C-305/11, EU:C:2012:646, apartado 42 y jurisprudencia citada, y de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C-38/13, EU:C:2014:152, apartado 31).

En el caso de autos, incumbe al juzgado remitente, único competente para examinar los hechos, determinar si la Sra. Gabriela , cuando fue contratada por la Agencia mediante un contrato de duración determinada, se hallaba en una situación comparable a la de los trabajadores contratados por tiempo indefinido por este mismo empleador durante el mismo período de tiempo (véanse, por analogía, las sentencias de 8 de septiembre de 2011, Rosado Santana, C-177/10, EU:C:2011:557, apartado 67; de 18 de octubre de 2012, Valenza y otros, C-302/11 a C-305/11, EU:C:2012:646, apartado 43, y de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C-38/13, EU:C:2014:152, apartado 32).

Dicho esto, se deduce de los datos de que dispone el Tribunal de Justicia que la Sra. Gabriela , mientras estuvo contratada por la Agencia mediante un contrato de interinidad, ejercía las mismas funciones de auxiliar de hostelería en una residencia de personas mayores que aquellas para las que fue contratada la persona que superó el proceso mencionado en el apartado 20 de la presente sentencia, ya que dicho proceso selectivo tenía precisamente por objeto proveer con carácter definitivo el puesto que la Sra. Gabriela había ocupado durante ese período...

En el caso de autos, el Gobierno español invoca la diferencia que caracteriza al contexto en que se producen las causas de finalización de los contratos temporales previstas en el artículo 49, apartado 1, letra c), del Estatuto de los Trabajadores, como el vencimiento del término de un contrato de interinidad, en relación con aquel en el que está previsto el abono de una indemnización en caso de despido debido a la concurrencia de una de las causas previstas en el artículo 52 de dicho Estatuto, como las económicas, técnicas organizativas o de producción, cuando el número de puestos de trabajo suprimidos es inferior al requerido para calificar la extinción de los contratos de despido colectivo. Para explicar la diferencia de trato de que se trata en el litigio principal, el Gobierno español subraya, en esencia, que, en el primer caso, la extinción de la relación laboral se produce a consecuencia de un hecho que el trabajador podía anticipar en el momento de la celebración del contrato temporal. A su juicio así sucede en la situación objeto del litigio principal, en la que el contrato de interinidad finalizó por la adjudicación del puesto vacante que la Sra. Gabriela ocupaba con carácter provisional. En el segundo supuesto, en cambio, el abono de la indemnización establecida en el artículo 53, apartado 1, letra b), del Estatuto de los Trabajadores está motivado por la voluntad de compensar la frustración de las expectativas legítimas del trabajador en lo que respecta a la continuidad de la relación laboral, frustración originada por haber sido despedido debido a la concurrencia de una de las causas previstas en el artículo 52 de dicho Estatuto.

A este respecto, es necesario señalar que la finalización del contrato de interinidad de la Sra. Gabriela , 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.

En efecto, se deduce 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 cambio, la extinción de un contrato fijo por una de las causas previstas en el artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores, a iniciativa del empresario, tiene lugar al producirse circunstancias que no estaban previstas en el momento de su celebración y que suponen un cambio radical en el desarrollo normal de la relación laboral. Como se deduce de las explicaciones del Gobierno español, recordadas en el apartado 58 de la presente



sentencia y como subrayó, en esencia, la Abogado General en el punto 55 de sus conclusiones, el artículo 53, apartado 1, letra b), del Estatuto de los Trabajadores requiere que se abone a dicho trabajador despedido una indemnización equivalente a veinte días de salario por año de servicio, precisamente a fin de compensar el carácter imprevisto de la ruptura de la relación de trabajo por una causa de esta índole, y, por lo tanto, la frustración de las expectativas legítimas que el trabajador podría albergar, en la fecha en que se produce la ruptura, en lo que respecta a la estabilidad de dicha relación.

En este último supuesto, el Derecho español no opera ninguna diferencia de trato entre trabajadores con contrato temporal y trabajadores fijos comparables, ya que el artículo 53, apartado 1, letra b), del Estatuto de los Trabajadores establece el abono de una indemnización legal equivalente a veinte días de salario por año de servicio en favor del trabajador, con independencia de la duración determinada o indefinida de su contrato de trabajo.

En estas circunstancias, cabe considerar que el objeto específico de la indemnización por despido establecida en el artículo 53, apartado 1, letra 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 controvertida.

En el caso de autos, la Sra. Gabriela 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.

Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, procede responder a la cuestión prejudicial que la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco 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".

La sentencia concluye:

"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".

3.- Aplicando la anterior doctrina al supuesto debatido, procede la estimación del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado de la Comunidad de Madrid, en representación del SERVICIO MADRILEÑO DE SALUD.

En efecto, la actora suscribió un contrato de interinidad por vacante el 6 de marzo de 2008, procediendo la demandada a extinguir el contrato el 30 de septiembre de 2016, al cubrirse reglamentariamente la plaza que ocupaba la actora, tras el pertinente proceso de selección.

A tenor de la sentencia recurrida, la extinción de su contrato se ha realizado respetando escrupulosamente las previsiones legales, por lo que no procede el abono de indemnización alguna, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 49.1 c) ET, así como la doctrina antedicha.

SÉPTIMO.- Por todo lo razonado procede estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado de la Comunidad de Madrid, en representación del SERVICIO MADRILEÑO DE SALUD, frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el 16 de mayo de 2018, recurso número 1189/2017, resolviendo el recurso de suplicación interpuesto por la Letrada Doña Rosalía Martín Acero, en representación de DOÑA Macarena, frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 41 de los de Madrid, autos número 974/2016, casar y anular la sentencia recurrida y,



resolviendo el debate planteado en suplicación, desestimar el recurso de tal clase interpuesto por la citada Letrada, desestimando la demanda formulada.

En virtud de lo establecido en el artículo 235.1 LRJS, no procede imponer condena en costas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado de la Comunidad de Madrid, en representación del SERVICIO MADRILEÑO DE SALUD. frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el 16 de mayo de 2018, recurso número 1189/2017, resolviendo el recurso de suplicación interpuesto por la Letrada Doña Rosalía Martín Acero, en representación de DOÑA Macarena , frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 41 de los de Madrid, autos número 974/2016, seguidos a instancia de DOÑA Macarena contra LA CONSEJERÍA DE SANIDAD DE LA COMUNIDAD DE MADRID sobre CANTIDAD.

Casar y anular la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, desestimar el recurso de tal clase interpuesto por la Letrada Doña Rosalía Martín Acero, en representación de DOÑA Macarena , desestimando la demanda formulada.

Confirmar la sentencia de instancia.

Sin costas.

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

Así se acuerda y firma.