



Roj: **STS 1962/2020 - ECLI:ES:TS:2020:1962**

Id Cendoj: **28079140012020100409**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/06/2020**

Nº de Recurso: **4267/2018**

Nº de Resolución: **432/2020**

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

Ponente: **RICARDO BODAS MARTIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 10916/2018,**
STS 1962/2020

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 4267/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Ricardo Bodas Martín

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 432/2020

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jesús Gullón Rodríguez, presidente

D^a. María Lourdes Arastey Sahún

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastián Moralo Gallego

D. Ricardo Bodas Martín

En Madrid, a 11 de junio de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina, interpuesto por la Junta de Andalucía (Consejería de Igualdad y Políticas Sociales), representada y asistida por el letrado D. Julio Yun Casalilla, contra sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, sede en Granada de 19 de septiembre de 2018, recaída en su recurso de suplicación núm. 3162/2017, que revocó la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. Dos de los de Jaén de 6 de noviembre de 2017, recaída en su procedimiento núm. 199/2017 sobre materias laborales individuales, interpuesto por D^a. María Consuelo contra la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ricardo Bodas Martín.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-D^a. María Consuelo interpuso demanda en reconocimiento de su derecho a ser declarada trabajadora indefinida no fija contra la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía, que correspondió al Juzgado de lo Social núm. 2 de los de Jaén, quien dictó sentencia el 6 de noviembre de 2017, en su procedimiento núm. 199/2017, en cuya parte dispositiva dijo lo siguiente: "Desestimar la demanda



promovida por D^a. Alicia contra Consejería de Igualdad de la Junta de Andalucía, a quien se absuelve de las pretensiones deducidas en su contra".

En dicha sentencia se declararon probados los hechos siguientes:

" 1º.- D^a. María Consuelo , mayor de edad, D.N.I. NUM000 , presta sus servicios por cuenta de la Delegación Provincial en Jaén de la Consejería de Igualdad de la Junta de Andalucía, con categoría profesional de auxiliar de clínica, en virtud de contrato laboral temporal por vacante RPT -interinidad-, de fecha 1.09.2008, en centro de destino Residencia Asistida de Úbeda, que especifica, en su cláusula sexta, que la duración del contrato es "Hasta que el puesto de trabajo sea cubierto, a través de los procedimientos establecidos en la Ley 6/1985, de 28 de noviembre, (...)".

Rige entre las partes el VI Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía.

2º.- La actora no alega la existencia de defecto o vicio alguno en el momento de la suscripción del contrato especificado en el hecho probado anterior, ni niega la realidad de la causa alegada como justificativa de mismo.

3º.- La plaza que cubre la actora (NUM001), estaba vacante en el momento de su contratación, y sigue vacante, al no haber sido cubierta en el último concurso en que fue ofertada, Orden 26-2-2.008 BOJA 12-3-2.008, sin que haya vuelto a ser ofertada.

4º.- La actora presentó demanda el día 30-03-17 solicitando se reconozca que su relación laboral es indefinida no fija desde la fecha de su contratación, con todos los derechos inherentes a dicha condición, con apoyo en el art. 70 del EBEP.

5º.- En demanda se alega que la no convocatoria en el plazo previsto, "(...) pone de manifiesto que mi relación laboral no tiene carácter provisional, sino que ocupo un puesto de trabajo cuya duración es indefinida (...)".

SEGUNDO. - La señora María Consuelo interpuso recurso de suplicación contra la sentencia mencionada ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Granada, quien dictó sentencia el 19 de septiembre de 2018 en su recurso de suplicación núm. 3162/2017, en cuya parte dispositiva se dijo lo siguiente: "Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por Doña María Consuelo , contra Sentencia dictada el día 6 de noviembre de 2017 por el Juzgado de lo Social número 2 de Jaén, en los Autos número 199/17 seguidos a su instancia, en reclamación sobre MATERIAS LABORALES INDIVIDUALES, contra CONSEJERÍA DE IGUALDAD Y POLÍTICAS SOCIALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, debemos revocar y revocamos la citada resolución, y, con estimación de la demanda, declaramos el carácter indefinido no fijo de la relación laboral que une a la actora con la demandada, con las consecuencias legales que en derecho se deriven de tal declaración. - No se realiza condena en costas por el presente recurso".

TERCERO. - La Consejería de Igualdad y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía interpone recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que denuncia que la sentencia impugnada ha infringido el art. 15.1.c. ET, en relación con el art. 4.2 RD 2720/1998, de 18 de diciembre, por el que se desarrolla el art. 15 ET, en relación también con el art. 70 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, reguladora del Estatuto Básico del Empleado Público y también con el art. 103 CE. - Cita, como sentencia de contraste, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Málaga de 1 de marzo de 2017, recaída en su recurso de suplicación núm. 1884/2017.

CUARTO. - El Ministerio Fiscal interesa en su informe la estimación del recurso.

QUINTO. - El 24 de abril de 2020 se dictó providencia, mediante la cual se señala para votación y fallo el 9 de junio de 2020, fecha en la que tuvo lugar. De conformidad con lo previsto en el art. 19.3 y la Disposición Transitoria primera 1 del Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, la deliberación que ha llevado a cabo la Sala para la decisión del presente recurso ha tenido lugar en régimen de presencia telemática.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-1. - El objeto del presente recurso de casación para la unificación de doctrina consiste en determinar si procede transformar el contrato de interinidad por vacante en un contrato indefinido no fijo por haber transcurrido más de tres años desde su suscripción, por aplicación del art. 70 EBEP.

2. - La sentencia dictada por el Juzgado de lo Social desestimó su pretensión. La actora interpuso recurso de suplicación, que fue estimado por la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada fechada el 19 de septiembre de 2018, la cual declaró el carácter indefinido no fijo de su relación laboral, argumentando que el transcurso del plazo de tres años previsto en el art. 70 del Estatuto



Básico del Empleo Público (en adelante EBEP) conlleva que el contrato de trabajo de interinidad por vacante pase a ser de duración indefinida.

3. - Contra la anterior resolución se ha presentado por la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía recurso de casación unificador, en el que combate la declaración del carácter de indefinida no fija de la relación laboral de la actora.

4. - La recurrente señala como sentencia contradictoria a los fines del art. 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LRJS), la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede Málaga el 1 de marzo de 2018, recurso 1884/2017. - El supuesto litigioso era el de un trabajador contratado el 16 de noviembre de 2009 como técnico de mantenimiento hasta la cobertura de la vacante a la que se le destinó en Estepona, aunque posteriormente ocupó plaza en otros centros de trabajo de la Consejería de la Junta de Andalucía que lo contrató. - El 1 de diciembre de 2016 solicitó ser reconocido como trabajador indefinido, pretensión que fue estimada en la instancia, pero que luego desestimó la sentencia de contraste, al entender que no había existido fraude de ley, que se estaba ante un contrato de interinidad por vacante válido y que para su conversión en indefinido no fijo no resultaba de aplicación el art. 70 del EBEP.

5. - Varios supuestos virtualmente idénticos, en los que se invocó la misma sentencia de contraste, fueron examinados por SSTs 5/12/2018, Rcd 1986/18; 19/11/2019, Rcd 2732/18; 20/11/2019, Rcd. 2732/18; 5/02/2020, Rcd 2246/18 y 5/02/2020 Rcd 2226/18, cuya doctrina vamos a reiterar por un elemental principio de seguridad jurídica.

SEGUNDO. - 1. El art. 219.1 de la LRJS regula el requisito procesal del recurso de casación para la unificación de doctrina consistente en la contradicción entre la sentencia recurrida y la referencial en los términos siguientes: "El recurso tendrá por objeto la unificación de doctrina con ocasión de sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, que fueran contradictorias entre sí, con la de otra u otras Salas de los referidos Tribunales Superiores o con sentencias del Tribunal Supremo, respecto de los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación donde, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos".

2. En la sentencia recurrida y en la de contraste los hechos presentan sustanciales identidades. En ambos casos se trata de trabajadores con contrato de interinidad por vacante cuya duración ha excedido de tres años, supuestos ambos en los que se abogó por la conversión de los contratos en indefinidos no fijos y se rechazó la existencia de fraude de ley. - La sentencia recurrida estimó la pretensión de novación del contrato en indefinido no fijo por aplicación del art. 70 del EBEP, mientras que la sentencia referencial rechazó esa novación por entender que no era de aplicar el citado artículo del EBEP.

Ambas sentencias aplican la misma norma del EBEP llegando a conclusiones contrarias. - Una de ellas califica el contrato de indefinido no fijo por haber durado más de tres años y la otra no. La controversia litigiosa radica en determinar si la superación del plazo de tres años del art. 70 del EBEP convierte en indefinido al interino por vacante, cuestión que es resuelta de forma diferente y necesita ser unificada.

TERCERO. - 1. La parte recurrente denuncia la infracción del art. 15.1.c) del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET) en relación con el art. 4.2.b) del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre; con el art. 70 del EBEP; y con el art. 103 de la Constitución, alegando que el art. 70.1 del EBEP no resulta de aplicación, cual sostiene la sentencia referencial, al no imponer la novación del contrato por el simple transcurso de tres años.

2. - La sentencia de este Tribunal de 19 de julio de 2016, recurso 2258/2014, estableció: "No desconoce la Sala que la exclusión del plazo temporal en la duración de las relaciones de interinidad por vacante puede producir comportamientos abusivos o fraudulentos en la utilización de este tipo contractual. Pero, aparte de que el carácter temporal del vínculo no resulta modificado por la "falta de convocatoria de la plaza provisionalmente ocupada" (STS 20/03/96 -rcud 2564/95-), "la demora, razonable o irrazonable en el inicio del procedimiento reglamentario de selección sólo constituye el incumplimiento de un deber legal, del cual no deriva que el interino se convierta en indefinido, pues la conclusión contraria no sería conciliable con el respeto a los principios que regulan las convocatorias y selección del personal en las Administraciones Públicas y generaría perjuicio a cuantos aspiraran a participar en el procedimiento de selección" (aparte de las que en ellas se citan, STS 14/03/97 -rcud 3660/96-; y 09/06/97 -rcud 4196/96-). Y en todo caso, la reacción frente a tales posibles irregularidades debe abordarse en cada caso ante las denuncias que en este sentido se formulen, sin olvidar el recurso a las pretensiones que tengan por objeto la puesta en marcha de los procesos de selección a través de las oportunas convocatorias (SSTs 12/07/06 -rec. 2335/05-; y 29/06/07 -rcud 3444/05-)".

3. Esta doctrina ha sido matizada por nuestra reciente sentencia del Pleno de 24 de abril de 2019, recurso 1001/2017, en la que se dice: "Respecto al alcance que posea la superación del plazo de tres años contemplado en el art. 70 del EBEP, precepto citado en el análisis de la contradicción de las sentencias comparadas, aunque



no sea objeto de censura jurídica como es de ver del motivo único de censura jurídica, cuarto del recurso, ha de señalarse que dicho precepto va referido a "la ejecución de la oferta de empleo público".

"El plazo de tres años a que se refiere el art. 70 del EBEP referido, no puede entenderse en general como una garantía inamovible pues la conducta de la entidad empleadora puede abocar a que antes de que transcurra dicho plazo, se haya desnaturalizado el carácter temporal del contrato de interinidad, sea por fraude, sea por abuso, sea por otras ilegalidades, con las consecuencias que cada situación pueda comportar; al igual que en sentido inverso, el plazo de tres años no puede operar de modo automático.

En suma, son las circunstancias específicas de cada supuesto las que han de llevar a una concreta conclusión".

4. - Como señalan las sentencias citadas, el art. 70 del EBEP impone obligaciones a las Administraciones públicas, pero no establece que la superación del plazo de tres años suponga la novación de los contratos de interinidad por vacante, ni tampoco que este tipo de contratos tenga una duración máxima de tres años, plazo que viene referido sólo a la ejecución de la oferta de empleo público. - Conforme tenemos dicho, ese plazo no puede entenderse como una garantía inamovible, por cuanto serán las circunstancias del caso las que autoricen el acortamiento del plazo controvertido por la interinidad (supuestos de fraude o abuso), pero, también, su prolongación, casos de anulación o suspensión de la oferta por la autoridad administrativa o judicial. - Así lo ha entendido, también, la sentencia del TJUE de 5 de junio de 2018 (C-677/16) que acabó diciendo: "En el caso de autos, la Sra. ... 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", conclusión con la que avala que el contrato de interinidad pueda durar más de tres años y que sean los Tribunales españoles quienes valoren si esa excesiva duración justifica la conversión en fijo del contrato temporal.

5. En el mismo sentido nos hemos pronunciado en nuestra sentencia, dictada en supuesto igual, del Pleno de 4 de julio de 2019, recurso 2357/2018, en la que además dijimos "Ya hemos señalado antes que nuestra doctrina, Sentencia de 24 de abril de 2019 (R. 1001/2017), entre otras mantiene que el plazo del art. 70 del EBEP va referido, solamente, a la ejecución de la oferta pública de empleo, pero que ello no es óbice a la posible conversión del contrato en indefinido no fijo, incluso antes del transcurso de tres años, si ha existido fraude o abuso en la contratación temporal por su excesiva duración. Pero esa doctrina no es aplicable al presente caso porque los supuestos de hecho no son iguales, al no haberse estimado la existencia de fraude de ley, porque la única cuestión examinada y resuelta por la sentencia recurrida fue la de si se aplicaba o no el art. 70 del EBEP, sin que se abordaran en ella otras cuestiones como las de existencia de fraude o de abuso de la contratación temporal. No debemos olvidar que en la sentencia del caso Montero Mateos (apartado 64) el TJUE dice que incumbe al juzgado, atendidas las circunstancias del caso, determinar si la inusual duración del contrato permite recalificar su naturaleza y ello lo reiteramos en este momento nosotros, pues, en un recurso como el presente no podemos de oficio plantearnos la existencia de fraude de ley o abuso de derecho, so pena de incurrir en incongruencia extra-petita, como hemos declarado, entre otras, en nuestras sentencias del Pleno de 19 de octubre de 2015 (R. 99/2015), 25 de abril de 2017 (R. 2570/2015) y 18 de septiembre de 2017 (R. 3554/2015)".

CUARTO. - 1. La aplicación de la anterior doctrina obliga a estimar el recurso porque no se aprecia irregularidad alguna en el proceder de la Administración, debiendo hacer hincapié en que las convocatorias para cubrir las ofertas de empleo quedaron paralizadas por la grave crisis económica que sufrió España en esa época y que dio lugar a numerosas disposiciones limitando los gastos públicos, como el Real Decreto Ley 20/2011, de 30 de diciembre y la Ley 22/2013, de presupuestos generales, que tuvieron incidencia directa en el gasto de personal y convocatorias de empleo público, por cuanto prohibieron la incorporación de personal nuevo, aunque fuese temporal y las convocatorias de procesos selectivos para cubrir plazas vacantes, aunque fuese de puestos ocupados interinamente y en proceso de consolidación de empleo (artículos 3 de Real Decreto Ley 20/2011 y 21 de la Ley 22/2013).

2. Las precedentes consideraciones obligan, como ha informado el Ministerio Fiscal, a estimar el recurso, a casar y anular la sentencia recurrida y a resolver el debate planteado en suplicación en el sentido de revocar la sentencia de instancia y desestimar la demanda. Sin costas en ninguna de las instancias.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido



1. - Estimar el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por la representación legal de la Consejería de Salud, Igualdad y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía.
2. - Casar y anular la sentencia recurrida dictada el 19 de septiembre de 2018 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada, recaída en su recurso de suplicación núm. 3162/2017.
3. - Resolver el debate planteado en suplicación en el sentido de confirmar la sentencia de instancia, que desestima la demanda.
4. - Sin costas en ninguna de las instancias.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ