



Roj: **STS 2771/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2771**

Id Cendoj: **28079140012021100626**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **06/07/2021**

Nº de Recurso: **2031/2019**

Nº de Resolución: **733/2021**

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

Ponente: **ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 1270/2019,**
STS 2771/2021,
AATS 10976/2021

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2031/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Alfonso Lozano De Benito

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 733/2021

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Ángel Blasco Pellicer

D^a. Concepción Rosario Ureste García

D. Ricardo Bodas Martín

En Madrid, a 6 de julio de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, representada y defendida por el Letrado Sr. Yun Casalilla, contra la sentencia nº 745/2019 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla), de 14 de marzo de 2019, en el recurso de suplicación nº 21/2018, interpuesto frente a la sentencia nº 244/2017 de 4 de octubre de 2017, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Jerez de la Frontera, en los autos nº 103/2017, seguidos a instancia de D. Andrés contra dicha recurrente, sobre declarativa de derechos relación indefinida.

Ha comparecido en concepto de recurrido D. Andrés, representado y defendido por la Letrada Sra. Vargas Castillo.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Con fecha 4 de octubre de 2017, el Juzgado de lo Social núm. 1 de Jerez de la Frontera, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "Estimando la demanda interpuesta por D. Andrés frente a la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, en acción declarativa de derechos relación indefinida, debo declarar y declaro que la relación que vincula a la actora con la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía es de naturaleza laboral indefinida no fija, desde el 18-07-11, con los derechos inherentes a la misma, condenando a la Consejería a estar y pasar por dicha declaración".

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.- D. Andrés , con D.N.I. n. NUM000 , presta actualmente sus servicios para la Consejería demandada, con categoría profesional de Personal de Servicios Generales -Ordenanza-, desde el 18-07-2011, con centro de trabajo en IES Antonio de la Torre de El Puerto de Santa María y un salario conforme al C.C. del Personal Laboral de la Junta de Andalucía.

2º.- Con fecha 18-07-11 el actor formalizó un Contrato de Interinidad con la Consejería de Educación para prestar servicios como Personal de Servicios Generales -Ordenanza- (cod. NUM001) en la población de El Puerto de Santa María, para cubrir vacante de la RPT (R.D. 2720/98, 18 diciembre -Interinidad art. 4. BOE 8/1/99).

3º.- Con fecha 25-1-17 el actor presentó demanda solicitando se el declarar que su relación laboral era indefinida no fija de plantilla".

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla), dictó sentencia con fecha 14 de marzo de 2019, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, contra la sentencia dictada el día 4 de octubre de 2017, en el Juzgado de lo Social nº 1 de Jerez de la Frontera, en el procedimiento seguido por la demanda interpuesta en reclamación de reconocimiento la condición de trabajador indefinido no fijo por D. Andrés , contra la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía y confirmamos la sentencia impugnada en todos sus pronunciamientos, condenando a la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía al pago de las costas causadas y al abono de honorarios de la Letrada impugnante del recurso, por ser preceptivos en cuantía de 600 euros más IVA, que en caso de no satisfacerse voluntariamente podrán interesarse ante el Juzgado de lo Social de instancia, por ser el único competente para la ejecución de sentencias, según el art. 237.2 LRJS".

TERCERO.- Contra la sentencia dictada en suplicación, el Letrado Sr. Yun Casalilla, en representación de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, mediante escrito de 12 de abril de 2019, 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 Andalucía (sede en Málaga) de 1 de marzo de 2018 (rec. 1884/2017). SEGUNDO.- Se alega la infracción del art. 15.1.c) ET en relación con el art. 4 RD 2720/1998, por el que se desarrolla el art. 15 ET en relación con el art. 70.1 EBEP.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 28 de febrero de 2020 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 procedente el recurso.

SEXTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 6 de julio actual, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Términos del debate casacional.

La cuestión a decidir en el presente recurso de casación unificadora consiste en determinar si, en el ámbito del empleo público, un contrato de interinidad por vacante que se celebra cumpliendo todas las exigencias legales queda desnaturalizado como consecuencia del transcurso del tiempo.

Digamos ya que este debate, incluso actuando como referencial la misma sentencia que en el presente caso, lo hemos resuelto en numerosas ocasiones. Sin embargo, a raíz de la STJUE de 3 junio 2021 a que luego aludiremos, el Pleno de esta Sala Cuarta de 22 de junio ha reorientado y rectificado la doctrina; en consecuencia, vamos a reiterar cuanto expone al STS 649/2021 de 28 junio (rcud. 3263/2019).

1. Antecedentes relevantes.



Más arriba han quedado reproducidos en su integridad los hechos que la sentencia de instancia considera probados y que han permanecido inalterados tras resolverse el recurso de suplicación. Son muy escuetos:

- A) En julio de 2011 el trabajador formaliza contrato de interinidad con la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía.
- B) El contrato identifica la plaza a desempeñar (cod. NUM001), su ubicación (IES Antonio de la Torre, de El Puerto de Santa María) y cometido (Personal de Servicios Generales-Ordenanza).
- C) En enero de 2016 el trabajador interesa que se le considere personal indefinido no fijo (PINF).

2. Sentencias recaídas en el procedimiento.

A) Mediante su sentencia 244/2017, de 4 de octubre, el Juzgado de lo Social núm. 1 de Jerez de la Frontera (Autos núm. 103/2017) estima la demanda. Explica que no hay fraude demostrado en la contratación, pero que el tiempo transcurrido transforma la naturaleza temporal del contrato.

Lo anterior se explica porque la vacante no se ha incluido en ninguna de las convocatorias para acceso al empleo público y han transcurrido más de tres años desde que el trabajador la ocupa. Rechaza también los argumentos de la Administración acerca del papel jugado por las normas de estabilidad presupuestaria.

B) Disconforme con el anterior pronunciamiento, la Junta de Andalucía formaliza recurso de suplicación. La STSJ Andalucía (Sevilla) 745/2019 de 14 marzo (rec. 21/2018) lo desestima y le impone las costas.

Razona que la Administración demandada ha mantenido una permanente necesidad de ocupación de la plaza, la que ha venido cubriendo desde hace más de ocho años mediante un contrato de interinidad por vacante, sin que haya sacado a concurso aquella plaza, para lo que obsta que la Ley de Presupuestos, no lo haya previsto, de tal suerte que la demandada, mediante aquel contrato temporal, veía cubriendo una necesidad estructural de personal. "No existiendo causa que justifique la temporalidad de la contratación del actor durante tan largo periodo temporal ni la falta de cobertura de la plaza que ocupa por personal titular debemos considerar que es un trabajador indefinido no fijo, y desestimar el recurso de suplicación y confirmar la sentencia de instancia".

3. Recurso de casación unificadora y escritos concordantes.

A) Disconforme la Administración demandada con la solución alcanzada por la Sala de Suplicación se alza ahora en casación para la unificación de doctrina proponiendo como sentencia de contraste a los efectos de verificar el juicio positivo de contradicción, la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Málaga) de 1 de marzo de 2018 (rec. 1884/207) -más moderna de las invocadas a falta de selección tras ser requerida para ello.

B) Con fecha 15 de mayo de 2020 la Abogada y representante del trabajador suscribe sus alegaciones al recurso, al que reprocha que invoca tres sentencias para un solo motivo. Además, considera que no concurre contradicción y que la argumentación de la sentencia recurrida es acertada.

C) Con fecha 7 de julio de 2020 la representante del Ministerio Fiscal ante esta Sala Cuarta emite el Informe contemplado en el art. 226.1 LRJS. Considera concurrente la contradicción y procedente el recurso, por defenderse una doctrina acorde con la ya unificada.

4. Principales preceptos aplicables.

Para una más ágil exposición de nuestro razonamiento, interesa ahora examinar con detalle los principales preceptos que entran en juego.

A) Por un lado, el reiteradamente citado artículo 70 EBEP ("Oferta de empleo público") cuyo apartado 1 dice lo siguiente:

"Las necesidades de recursos humanos, con asignación presupuestaria, que deban proveerse mediante la incorporación de personal de nuevo ingreso serán objeto de la Oferta de empleo público, o a través de otro instrumento similar de gestión de la provisión de las necesidades de personal, lo que comportará la obligación de convocar los correspondientes procesos selectivos para las plazas comprometidas y hasta un diez por cien adicional, fijando el plazo máximo para la convocatoria de los mismos. En todo caso, la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar deberá desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años".

B) Por otra parte, el artículo 15.1.c) ET ("Duración del contrato") admite su celebración con duración determinada "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 sustitución".

En desarrollo de ese precepto legal, el RD 2720/1998, de 18 de diciembre, dedica su artículo 4º al contrato de interinidad, prescribiendo que "se podrá celebrar, asimismo, para cubrir temporalmente un puesto de trabajo



durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva". En concordancia con ello dispone que "En los procesos de selección llevados a cabo por las Administraciones públicas para la provisión de puestos de trabajo, la duración de los contratos coincidirá con el tiempo que duren dichos procesos conforme a lo previsto en su normativa específica".

C) Es asimismo relevante a nuestros efectos 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. Su cláusula quinta ("Medidas destinadas a evitar la utilización abusiva") reza así:

"1. A efectos de prevenir los abusos como consecuencia de la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales y conforme a la legislación, los acuerdos colectivos y las prácticas nacionales, y/o los interlocutores sociales, cuando no existan medidas legales equivalentes para prevenir los abusos, introducirán de forma que se tengan en cuenta las necesidades de los distintos sectores y/o categorías de trabajadores, una o varias de las siguientes medidas:

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

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

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

SEGUNDO.- Análisis de la contradicción.

Por constituir un requisito de orden público procesal, además de por haberse cuestionado en este procedimiento, debemos comprobar si las sentencias opuestas en cada recurso son contradictorias en los términos que el legislador prescribe.

1. El presupuesto del artículo 219.1 LRJS .

El artículo 219 LRJS exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales".

Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales.

2. Sentencia referencial.

En la sentencia de referencia la cuestión suscitada quedó reducida a determinar si el actor que presta servicios por cuenta y dependencia de la Junta de Andalucía mediante contrato de interinidad por vacante desde el 16 de noviembre de 2009 debe reconocérsele la cualidad de trabajador indefinido no fijo del Sector Público por haber prestado servicios en centro diferente del que fue objeto de contrato.

La sentencia de instancia dio a tal incógnita una respuesta positiva al apreciar fraude de ley en la contratación, toda vez que el actor es contratado como interino RPT con un código de puesto de trabajo, categoría y centro de trabajo, y es ocupado en otro puesto de trabajo, otro centro de trabajo e incluso otra localidad, lo que determina que la relación se considere como indefinida no fija.

Sin embargo, tal parecer no es compartido por la Sala de suplicación. Razona al respecto, haciendo referencia a la interinidad por sustitución, que no cabe apreciar el fraude de ley, y por lo que a la vulneración del art. 70 EBEP importa, revoca la sentencia de instancia sobre la base de pronunciamientos previos y de jurisprudencia



que cita que considera que el artículo 70.1 del EBEP establece un deber para la Administración de proceder a la ejecución de la oferta de empleo público en el plazo de tres años, pero de ello no cabe deducir sin más, la conversión en trabajador indefinido no fijo del Sector público al contrato de interinidad que supere dicho plazo, sin tener en cuenta las circunstancias del caso a examinar, pero sin concretar en el caso qué circunstancias contempla a estos efectos.

3. Concurrencia de contradicción.

A juicio de la Sala concurre la contradicción exigida en los términos del artículo 219 LRJS ya que en ambos supuestos nos encontramos con trabajadores que vienen prestando servicios para las respectivas Administraciones en virtud de una contratación de interinidad por vacante que ha superado ampliamente la limitación temporal a que se refiere el art. 70 EBEP [3 años], interesándose en ambos casos el reconocimiento de la condición de indefinido no fijo.

Dicha indefinición se ampara, principalmente por la recurrida, en el transcurso de los plazos del artículo 70 EBEP y le reconoce la condición de indefinido no fijo. La sentencia de contraste, en contra del parecer del Juez a quo, considera inadmisibles la aplicación del art. 70.1 EBEP y las consecuencias que del mismo se pretenden derivar.

Las reflexiones del escrito de impugnación, en todo caso, abocarían a la existencia de una contradicción necesaria ("a fortiori") porque si, pese a concurrir fraude en la contratación, la referencial no considera desnaturalizada la temporalidad con mayor razón lo habría hecho cuando no se aprecia el mismo.

A la vista de ello, en suma, debemos examinar si tiene razón la Junta de Andalucía cuando combate la doctrina de la sentencia recurrida, que ha considerado al trabajador como PINF. Se trata de cuestión que vamos a afrontar a la vista de la doctrina recientemente acuñada por la STJUE de 3 de junio de 2021 (Asunto C- 726/19, IMIDRA), en plena concordancia con la mencionada STS 649/2021 de 28 junio (rcud. 3263/2019).

TERCERO.- La STJUE 3 junio 2021 (C-726/19 , IMIDRA).

La STJUE de 3 de junio de 2021 (Asunto C-726/19, IMIDRA) resuelve una decisión de cuestión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en Auto de 23 de septiembre de 2019, interpuesta en un asunto muy similar al que aquí debemos resolver, en el que plantea cinco cuestiones diferentes, cuyo denominador común consiste en preguntarle al TJUE si la legislación española, en la interpretación que de la misma viene efectuando esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo, es conforme a la Directiva 1999/70, en especial a las cláusulas 1 y 5 del Acuerdo Marco, sobre el trabajo de duración determinada que figura como Anexo a la Directiva. La sentencia en su parte dispositiva contiene dos declaraciones:

a) La cláusula 5, 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 se opone a una normativa nacional, tal como ha sido interpretada por la jurisprudencia nacional, que, por un lado, permite, a la espera de la finalización de los procesos selectivos iniciados para cubrir definitivamente las plazas vacantes de trabajadores en el sector público, la renovación de contratos de duración determinada, sin indicar un plazo preciso de finalización de dichos procesos, y, por otro lado, prohíbe tanto la asimilación de esos trabajadores a trabajadores indefinidos no fijos" como la concesión de una indemnización a esos mismos trabajadores. En efecto, esta normativa nacional, sin perjuicio de las comprobaciones que corresponde efectuar al órgano jurisdiccional remitente, no parece incluir ninguna medida destinada a prevenir y, en su caso, sancionar la utilización abusiva de sucesivos contratos de duración determinada.

b) La cláusula 5, 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, debe interpretarse en el sentido de que consideraciones puramente económicas, relacionadas con la crisis económica de 2008, no pueden justificar la inexistencia, en el Derecho nacional, de medidas destinadas a prevenir y sancionar la utilización sucesiva de contratos de trabajo de duración determinada.

CUARTO.- Doctrina actual de la Sala.

Como es obligado (art. 4.bis LOPJ), nuestra doctrina siempre que tenido muy en cuenta la emanada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, especialmente al interpretar el alcance 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, del Consejo, de 28 de junio de 1999. Necesariamente así ha de suceder ahora, al reorientarla para que se alinee con la derivada de la expuesta STJUE 3 de junio de 2021 (Asunto C-726/19, IMIDRA).



Como venimos manifestando, seguimos aquí los razonamientos acogidos por el Pleno de esta Sala al resolver el rcud. 3363/2019.

1. Las normas presupuestarias y la duración de la interinidad.

Desde otra perspectiva, cabe también reflexionar sobre las diferentes normas presupuestarias que, a raíz de la crisis del 2008, paralizaron la convocatoria de ofertas públicas de empleo. Aunque la Sala nunca ha afirmado que las consecuencias de aquella crisis podían justificar la extensión de la contratación, si entendió que quedaba justificada aquella detención de convocatorias cuando las normas legales españolas (artículos 3 RDL 20/2011 y 21 de las Leyes 22/2013 y 36/2014, entre otras) paralizaron las convocatorias públicas de empleo, dando así cumplimiento al Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria de 2 de marzo de 2012, tratando de garantizar, de esta forma, una adaptación continua y automática a la normativa europea a través de tales normas que perseguían continuar con el objetivo de garantizar la sostenibilidad financiera de todas las Administraciones Públicas, fortalecer la confianza en la estabilidad de la economía española, y reforzar el compromiso de España con la Unión Europea en materia de estabilidad presupuestaria.

La paralización de las ofertas públicas de empleo eran medidas al servicio de la estabilidad presupuestaria y del control del gasto pero, dado que impedían la convocatoria de vacantes que estaban ocupadas por trabajadores interinos, el cumplimiento de tales finalidades resulta dudoso ya que, con la convocatoria y subsiguiente ocupación de plazas vacantes cubiertas por trabajadores interinos, el gasto no se incrementa porque ya existía puesto que no se trataban de plazas de nueva creación sino de plazas que ya estaban cubiertas interinamente y que provocaban el mismo gasto que si hubieran estado cubiertas de forma definitiva. Por tanto, la justificación de la inactividad administrativa ya no resulta tan clara ya que, materialmente, tal inactividad no contribuía, ni directa ni indirectamente, a la sostenibilidad presupuestaria o a la contención del gasto público.

Y aquí es donde incide el pronunciamiento de la precitada STJUE de 3 de junio de 2021 (Asunto C-726/19), con el que se establece que consideraciones puramente económicas, relacionadas con la crisis económica de 2008, no pueden justificar la inexistencia, en el Derecho nacional, de medidas destinadas a prevenir y sancionar la utilización sucesiva de contratos de trabajo de duración determinada. Con esa conclusión el TJUE viene a alterar las consecuencias jurídicas derivadas de las previsiones contenidas en la normativa presupuestaria que hemos citado anteriormente -en las que se contemplaba la suspensión de los procedimientos de cobertura de las plazas vacantes en los organismos del sector público-, que hasta la fecha hemos considerado como el dato decisivo para entender justificada la dilación en el tiempo de los procesos de convocatoria y cobertura de vacantes, que legitimaban la concertación y el mantenimiento de los contratos de interinidad.

Desaparece de esta forma la razón por la que nuestra anterior doctrina entendía justificada, en concretas y determinadas circunstancias ligadas a la vigencia temporal de las leyes presupuestarias citadas, la prolongada extensión de tales contratos, lo que necesariamente obliga a rectificarla en ese extremo.

2. Duración máxima de la interinidad.

La conclusión de cuanto se lleva expuesto, tanto de nuestra propia y consolidada jurisprudencia, como de la aplicación de las conclusiones que se extraen de la doctrina del TJUE [SSTJUE de 19 de marzo de 2020 (asuntos acumulados C-103/18 y C-429/2018) y de 11 de febrero de 2021, (M. V. y otros C-760/18), entre otras] debe conducir a precisar y rectificar la aplicación de nuestra doctrina, en el sentido expresado.

Ello, para afirmar que, aun cuando el contrato de trabajo de interinidad por vacante haya cumplido los requisitos del art. 4.1 y 2.b RD 2720/1998 en los términos ya expuestos, una situación en la que un empleado público nombrado sobre la base de una relación de servicio de duración determinada -hasta que la plaza vacante para la que ha sido nombrado sea provista de forma definitiva- ha ocupado, en el marco de varios nombramientos o de uno sólo durante un período inusual e injustificadamente largo, el mismo puesto de trabajo de modo ininterrumpido durante varios años y ha desempeñado de forma constante y continuada las mismas funciones, cuando el mantenimiento de modo permanente de dicho empleado público en esa plaza vacante se deba al incumplimiento por parte del empleador de su obligación legal de organizar un proceso selectivo al objeto de proveer definitivamente la mencionada plaza vacante, ha de ser considerada como fraudulenta; y, en consecuencia, procede considerar que el personal interino que ocupaba la plaza vacante debe ser considerado como indefinido no fijo.

Con carácter general no establece la legislación laboral un plazo preciso y exacto de duración del contrato de interinidad por vacante, vinculando la misma al tiempo que duren dichos procesos de selección conforme a lo previsto en su normativa específica [artículo 4.2 b) RD 2720/1998, de 18 de diciembre), normativa legal o convencional a la que habrá que estar cuando en ella se disponga lo pertinente al efecto. Ocurre, sin embargo, que, en multitud de ocasiones, la norma estatal, autonómica o las disposiciones convencionales que



disciplinan los procesos de selección o de cobertura de vacantes no establecen plazos concretos y específicos, para su ejecución. En tales supuestos no puede admitirse que el desarrollo de estos procesos pueda dejarse al arbitrio del ente público empleador y, consecuentemente, dilatarse en el tiempo de suerte que la situación de temporalidad se prolongue innecesariamente.

Para evitarlo, la STJUE de 3 de junio de 2021, citada, nos indica la necesidad de realizar una interpretación conforme con el Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada incorporado como Anexo a la Directiva 1999/70/CE; y, especialmente, nos compele a aplicar el derecho interno de suerte que se satisfaga el efecto útil de la misma, especialmente por lo que aquí interesa, del apartado 5 del citado Acuerdo Marco. En cumplimiento de tales exigencias esta Sala estima que, salvo muy contadas y limitadas excepciones, los procesos selectivos no deberán durar más de tres años a contar desde la suscripción del contrato de interinidad, de suerte que si así sucediera estaríamos en presencia de una duración injustificadamente larga.

Dicho plazo es el que mejor se adecúa al cumplimiento de los fines pretendidos por el mencionado Acuerdo Marco sobre contratación determinada y con el carácter de excepcionalidad que la contratación temporal tiene en nuestro ordenamiento jurídico. En efecto, ese plazo de tres años es o ha sido utilizado por el legislador en bastantes ocasiones y, objetivamente, puede satisfacer las exigencias que derivan del apartado 5 del reiterado Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada. Así, ese es el límite general que tienen los contratos para obra o servicio determinado [artículo 15.1 a) ET]; constituye, también, el límite máximo de los contratos temporales de fomento al empleo para personas con discapacidad (Ley 44/2006, de 29 de diciembre) y ha sido usado por el legislador en otras ocasiones para establecer los límites temporales de la contratación coyuntural. Por otro lado, tres años es el plazo máximo en el que deben ejecutarse las ofertas de empleo público según el artículo 70 EBEP.

La indicación de tal plazo de tres años no significa, en modo alguno, que, en atención a diversas causas, no pueda apreciarse con anterioridad a la finalización del mismo la irregularidad o el carácter fraudulento del contrato de interinidad. Tampoco que, de manera excepcional, por causas extraordinarias cuya prueba corresponderá a la entidad pública demandada, pueda llegar a considerarse que esté justificada una duración mayor.

QUINTO.- Resolución.

Todo lo expuesto nos lleva a desestimar el recurso de casación unificador interpuesto frente a la sentencia de suplicación, puesto que ha decidido conforme a la doctrina correcta.

Prescribe el artículo 228.2 LRJS que en la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se resolverá lo que proceda sobre consignaciones, aseguramientos, costas, honorarios y multas, en su caso, derivados del recurso de suplicación de acuerdo con lo prevenido en esta Ley. Si se hubiere constituido depósito para recurrir, se acordará la devolución de su importe.

Puesto que el artículo 229.2 LRJS exime del depósito y de la consignación a la Comunidad Autónoma, en principio carece de sentido cualquier pronunciamiento sobre el particular.

Por otro lado, las previsiones del artículo 235.1 LRJS comportan que debamos imponer las costas derivadas de su fracasado recurso a la Administración.

FALLO

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

1) Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, representada y defendida por el Letrado Sr. Yun Casalilla.

2º) Confirmar y declarar firme la sentencia nº 745/2019 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede en Sevilla), de 14 de marzo de 2019, en el recurso de suplicación nº 21/2018, interpuesto frente a la sentencia nº 244/2017 de 4 de octubre de 2017, dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Jerez de la Frontera, en los autos nº 103/2017, seguidos a instancia de D. Andrés contra dicha recurrente, sobre acción declarativa de derechos y relación indefinida.

3º) Imponer a la citada Administración las costas causadas por la impugnación a su recurso, en cuantía de 1.500 €

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

Así se acuerda y firma.