



Roj: **STS 3375/2020 - ECLI:ES:TS:2020:3375**

Id Cendoj: **28079140012020100830**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **06/10/2020**

Nº de Recurso: **4360/2018**

Nº de Resolución: **847/2020**

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

Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 11017/2018,**
STS 3375/2020

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 4360/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Sebastián Moralo Gallego

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 847/2020

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastián Moralo Gallego

D^a. Concepción Rosario Ureste García

D. Ricardo Bodas Martín

En Madrid, a 6 de octubre de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado de la Junta de Andalucía, en nombre y representación de la Consejería de Salud, Igualdad y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía, contra la sentencia dictada el 13 de septiembre de 2018 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Granada, en el recurso de suplicación núm. 75/2018, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 de Jaén, de fecha 27 de noviembre de 2017, recaída en autos núm. 256/2017, seguidos a instancia de D.^a Marisa contra la Consejería de Salud, Igualdad y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía, sobre materias laborales individuales.

Ha sido parte recurrida D.^a Marisa, representada y defendida por la letrada D.^a Rosa María Hernández Jiménez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastián Moralo Gallego.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 27 de noviembre de 2017 el Juzgado de lo Social nº 4 de Jaén dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:



" 1º.- Doña Marisa , mayor de edad, D.N.I. NUM000 , presta sus servicios por cuenta de la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía, con categoría profesional de personal de auxiliar de clínica, en virtud de contrato laboral temporal por vacante RPT -interinidad- de fecha 18.10.2012 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 () en todo caso hasta que el servicio sea necesario o finalice la obra para la que fue contratado". Rige entre las partes el VI Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Administración de la Junta de Andalucía.

2º.- La parte 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 actora cubre la plaza identificada con el código NUM001 que estaba vacante en el momento de su contratación.

4º.-En demanda se alega que hecho tercero "El trascurso de este plazo máximo normativo, sirve como indicador de una duración excesiva (...) que revelan fraude de ley en la utilización de esta modalidad contractual, al no procederse a la provisión reglamentaria del puesto de trabajo (...)" .

En dicha sentencia consta el siguiente fallo: "Desestimar la demanda promovida por Doña Marisa contra Consejería de Salud, Igualdad y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía, a quien se absuelve de las pretensiones deducidas en su contra".

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la demandante ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, la cual dictó sentencia en fecha 13 de septiembre de 2018, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por Doña Marisa contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. Cuatro de los de Jaén, en fecha 27 de noviembre de 2017, en Autos núm. 256/2017, seguidos a instancia de la mencionada recurrente, en reclamación sobre derechos, contra la CONSEJERÍA DE SALUD IGUALDAD Y POLÍTICAS SOCIALES de la JUNTA DE ANDALUCÍA, debemos, revocando dicha sentencia, declarar que la relación laboral que une a la actora con la demandada es de naturaleza indefinida, no fija, condenando a la Consejería nombrada a estar y pasar por ello".

TERCERO.- Por el letrado de la Junta de Andalucía se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, de 1 de marzo de 2018 -rec. 1884/17-. Considera el recurrente que la sentencia impugnada incurre en la infracción del artículo 15.1 c ET en relación con el artículo 4.2. b) del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada, en relación también con el artículo 70.1 de la Ley 7/2007 de 12 de abril, reguladora del Estatuto Básico del Empleado Público, y con el artículo 103 de la Constitución y demás regulación concordante.

CUARTO.- Admitido a trámite el presente recurso, y habiendo transcurrido el plazo concedido a la parte recurrida para la impugnación del recurso formalizado de contrario sin haberlo verificado, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de considerar que el recurso debe ser estimado.

QUINTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 6 de octubre de 2020, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La cuestión a resolver es la de determinar si debe reconocerse a la demandante la condición de trabajadora indefinida no fija del organismo público demandado, en aplicación de lo dispuesto en el art. 70 EBEP, una vez que ha transcurrido el plazo de tres años previsto en ese precepto sin que se hubiere activado el procedimiento para la cobertura de la plaza que viene ocupando en calidad de interina por vacante desde el año 2012.

2.- Se trata de una trabajadora que comenzó a prestar servicios para la Junta de Andalucía en fecha 18.10.2012, mediante un contrato temporal de interinidad por vacante, con la categoría profesional de auxiliar de clínica, que en fecha 20 de marzo de 2017 interpone demanda declarativa de derechos en la que interesa el reconocimiento de la condición de trabajadora indefinida no fija.

Demanda que es desestimada en sentencia del Juzgado de lo Social 4 de Jaén de 27 de noviembre de 2017, autos 256/2017.



La sentencia recurrida es la dictada por la Sala Social del TSJ de Andalucía/Granada de 13 de septiembre de 2018, rec. 75/2018, que estimó el recurso de suplicación de la demandante para revocar la resolución de instancia y calificar la relación laboral como indefinida no fija.

Contra la anterior resolución se ha presentado por la administración condenada recurso de casación unificadora, que denuncia infracción de lo dispuesto en el art. 15.1.c. ET, en relación con el art. 4.2.b del RD 2720/1998, de 18 de diciembre, que desarrolla el art. 15 ET, junto con el art. 70 del EBEP y el art. 103 CE, para sostener que el artículo 70.1 del EBEP no impone la transformación de la relación laboral en indefinida no fija por el simple transcurso de ese plazo de tres años al que hace referencia.

Invoca de contraste la sentencia del TSJ de Andalucía/Málaga de 1 de marzo de 2018, rec. 1884/2017.

SEGUNDO. 1.- Debemos resolver en primer lugar si entre la sentencia recurrida y la referencial hay contradicción en los términos exigidos por el art. 219.1º LRJS, que, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos que sea necesario unificar.

2.- En la sentencia de contraste se trata de un trabajador contratado por la misma administración pública en el año 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.

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 era de aplicar el artículo 70 del EBEP.

3.- Ninguna duda cabe que concurre el presupuesto de contradicción, porque los hechos de las sentencias comparadas presentan sustanciales identidades.

En ambos casos se trata de trabajadores con contrato de interinidad por vacante cuya duración ha excedido de tres años, y mientras que la sentencia recurrida ha reconocido la condición de indefinido no fijo en aplicación del art. 70 del EBEP, la de contraste ha entendido todo lo contrario por considerar que no era de aplicar el citado artículo del EBEP.

Estamos de esta forma ante doctrinas contradictorias que deben ser unificadas.

TERCERO. 1.- Ya ha tenido esta Sala IV ocasión de pronunciarse reiteradamente sobre esta misma materia en sentido favorable a las tesis de la recurrente, bastando citar a tal efecto las SSTs 22/5/2019, rcud. 1336/2018; 22/5/2019, rcud. 2469/2018; 30/5/2019, rcud. 1756/2017, entre otras muchas.

2.- Como decimos en la STS 22/5/2019, rcud. 1336/2018, "La cuestión del alcance de lo dispuesto en el art. 70 EBEP ha sido abordada por la STS/4ª/Pleno de 24 abril 2019 (rcud. 1001/2017), en la que hemos declarado que el plazo de tres años a que se refiere dicha norma legal "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 esa sentencia hemos destacado que el art. 70 EBEP va referido a la ejecución de la oferta de empleo, sin que del mismo se derive cuál debe ser el alcance de la superación del plazo en relación con la naturaleza del contrato de trabajo, respecto de la cual serán "las circunstancias específicas de cada supuesto las que han de llevar a una concreta conclusión".

3. Ello nos lleva a negar que el mero transcurso de un periodo de tiempo superior a tres años convierta en indefinida no fija la relación de la trabajadora de forma automática, como hace la sentencia recurrida; y ello con independencia que se trate de un supuesto de cobertura mediante personal de nuevo ingreso o de cobertura por consolidación de empleo, pues tal distinción es irrelevante. La conversión en indefinido no fijo sólo podría venir derivada, en todo caso, de la apreciación de la existencia de fraude o abuso en la contratación, circunstancia que aquí no aparecen constatadas, no existiendo, pues, elementos que puedan llevarnos a afirmar que se ha desnaturalizado la causa de temporalidad del contrato de trabajo".

Tras lo que concluimos que "la aplicación de la anterior doctrina obliga a estimar el recurso porque no se aprecia irregularidad alguna en el proceder de la Administración, porque las convocatorias para cubrir las ofertas de empleo quedaron paralizadas por la grave crisis económica que sufrió España con esa época y que dieron lugar a numerosas disposiciones limitando los gastos públicos, como el RDL 20/2011, de 30 de diciembre y la Ley 22/2013, de presupuestos generales, que tuvieron incidencia directa en el gasto en 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 RDL 20/2011 y 21 de la Ley 22/2013).

Como recordamos en STS 6/2/2020, rcud. 2726/2018: "Los arts. 23 de las LPGE 2/2012, 17/2012, 23/2013 y el art. 21 de la LPGE 36/2014 congelaron totalmente la oferta de empleo en el período 2012-2015, admitiéndose porcentajes muy reducidos en los años 2009-2011: 30% en 2009 (art. 23 LPGE 2/2008; 15% en 2010 (art. 23 LPGE 26/2009) y 10% en 2011 (art. 23 LPGE 39/2010), lo cual permite descartar que el retraso en la cobertura definitiva de la plaza de la demandante constituyera fraude de ley o abuso de derecho. - Así, lo hemos mantenido en múltiples sentencias, por todas STS -pleno- de 24 de abril de 2019, rcud. 1001/2017, 12-11-2019, recud. 3503/18, 20-11-2019, recud. 2732/2016, 3-12-2019, recud. 3107/2018 y 3-12-2019, recud. 3284/2018, donde se descartó que la superación del plazo de tres años, previsto en el art. 70 EBEP, convirtiera mecánicamente los contratos de interinidad por vacante en indefinidos no fijos.

Lo dicho hasta aquí no lo contradice la sentencia de la Sala Tercera de este Tribunal de 10 de diciembre de 2018 (R. 129/2016), porque precisamente, lo que hace es confirmar la anulación de ciertas Ordenes que convocaban concursos para ejecutar ofertas públicas de empleo por la demora en esas convocatorias y porque esa ejecución la habían suspendido normas presupuestarias por motivos económicos que habían entrado en vigor antes de la convocatoria".

CUARTO.- De conformidad con el Ministerio Fiscal, las precedentes consideraciones obligan a estimar el recurso, casar y anular la sentencia recurrida, y resolver el debate planteado en suplicación en el sentido de desestimar el recurso de igual clase formulado por la demandante, y confirmar en sus términos la sentencia de instancia. Sin costas.

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 la unificación de doctrina interpuesto por el letrado de la Junta de Andalucía, en nombre y representación de las Consejería de Salud, Igualdad y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía, contra la sentencia dictada el 13 de septiembre de 2018 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede en Granada, en el recurso de suplicación núm. 75/2018, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 de Jaén, de 27 de noviembre de 2017, recaída en autos núm. 256/2017, seguidos a instancia de D.^a Marisa contra la recurrente.
2. Casar y anular dicha resolución, y resolver el debate de suplicación en el sentido de desestimar el recurso de igual clase formulado por la demandante y confirmar en sus términos la sentencia del Juzgado de lo Social que desestimó la demanda. Sin costas.

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

Así se acuerda y firma.