



Roj: **STSJ M 5397/2017 - ECLI:ES:TSJM:2017:5397**

Id Cendoj: **28079340062017100493**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **29/05/2017**

Nº de Recurso: **340/2017**

Nº de Resolución: **500/2017**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **BENEDICTO CEA AYALA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 06 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta Baja - 28010

Teléfono: 914931967

Fax: 914931961

34001360

ROLLO Nº: RSU 340-17

TIPO DE PROCEDIMIENTO: RECURSO SUPPLICACION

MATERIA: DESPIDO

Jzdo. Origen: JDO. DE LO SOCIAL N. 36 de, MADRID

Autos de Origen: DEMANDA 969/2016

RECURRENTE/S: CONSEJERÍA DE POLÍTICAS SOCIALES Y FAMILIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID.

RECURRIDO/S: DOÑA Virginia

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE MADRID

En MADRID, a veintinueve de mayo de dos mil diecisiete.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de MADRID, formada por los Ilmos. Sres. **DON ENRIQUE JUANES FRAGA, PRESIDENTE** , **DON LUIS LACAMBRA MORERA**, **DON BENEDICTO CEA AYALA** , Magistrados, han pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A Nº 500

En el recurso de suplicación nº **340-17** interpuesto por el LETRADO DE LA COMUNIDAD DE MADRID, en nombre y representación de **CONSEJERÍA DE POLÍTICAS SOCIALES Y FAMILIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID** , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº **36** de los de MADRID, de fecha **DIECIOCHO DE ENERO DE DOS MIL DIECISIETE** , ha sido Ponente el Ilmo Sr. **D. BENEDICTO CEA AYALA**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que según consta en los autos nº **969/2016** del Juzgado de lo Social nº **36** de los de Madrid, se presentó demanda por DOÑA Virginia contra la **CONSEJERÍA DE POLÍTICAS SOCIALES Y FAMILIA DE LA**



COMUNIDAD DE MADRID, en reclamación de **DESPIDO**, y que en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia el **DIECIOCHO DE ENERO DE DOS MIL DIECISIETE** , cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

"Que estimando la demanda formulada por D^a. Virginia en materia de despido contra la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid, DEBO DECLARAR Y DECLARO improcedente el despido de D^a. Virginia , condenando al referido demandado a que en el plazo de cinco días opte ante este Juzgado de lo Social entre la readmisión de D^a. Virginia con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido, el 30.09.2016, a razón de 32 euros diarios, o el abono de una indemnización de 7.616 euros, que determinará la extinción de la relación laboral con efectos del 30.09.2016".

SEGUNDO.- En dicha sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes:

"PRIMERO.- La actora Dña. Virginia viene prestando servicios por cuenta y orden de la Consejería de Políticas Sociales y Familia con una antigüedad del 13.03.2010, categoría profesional de auxiliar de enfermería y un salario mensual bruto con inclusión de la parte proporcional de pagas extraordinarias de 972,35 euros, en virtud de contrato de trabajo de interinidad para cobertura de vacante incluida en el turno extraordinario de provisión y promoción de 1999 a tiempo parcial para cubrir la vacante nº NUM000 .

SEGUNDO.- Mediante comunicado de 15.09.2016 la demandada puso en conocimiento de la actora que en fecha de 30.09.2016 quedaba rescindido su contrato de interinidad por finalización del proceso de consolidación en la categoría ocupada por resolución de 29.07.2016 de la Dirección General de la Función Pública.

TERCERO.- La plaza nº NUM000 fue adjudicada en el proceso de consolidación a D^a. Carmela .

CUARTO.- Por resolución de 13.09.2016 D^a. Carmela fue declarada en excedencia por incompatibilidad.

QUINTO.- La actora no ostenta ni ha ostentado la condición de representante legal ni sindical de los trabajadores.

SEXTO.- En la vista oral la actora desistió de pedimento de nulidad del despido deducido en demanda".

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a esta Sala de lo Social, se dispuso su pase al Ponente para su examen y posterior resolución por la Sala, habiéndose fijado para votación y fallo el día 24.05.17.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia, estimatoria de la demanda de despido, por la extinción del contrato de interinidad por vacante suscrito entre partes, formulada en autos, recurre en suplicación la entidad demandada, la CAM, por considerar, en esencia, que el contrato de interinidad suscrito entre partes por el tiempo de duración de los procesos de selección puestos en marcha para la cobertura de la vacante, ha sido válida y eficazmente extinguido una vez concluido dicho proceso, con independencia de cuál haya podido ser su resultado, por lo que entiende que al no haber existido despido, debe desestimarse la demanda.

La sentencia de instancia ha declarado la improcedencia del cese, por considerar en síntesis que la extinción del contrato de interinidad por vacante solo puede tener lugar con la cobertura real de la vacante, y no con el acto formal de la toma de posesión del titular adjudicatario de la vacante objeto de la interinidad, pues lo contrario, según así razona, sería opuesto a la propia naturaleza de la interinidad y a los principios de interdicción de la arbitrariedad y estabilidad en el empleo, con cita de dos únicas SSTS, de fechas 19-5-2015, recurso nº 2552/2014 , y 15-10-2007, recurso nº 4297/2006 .

Y disconforme la demandada, la CAM, con dicho pronunciamiento, articula en su recurso un único motivo, que se ampara en el apartado c) del art. 193 LRJS , para denunciar la infracción del art. 49.1.b) del ET , así como del art. 8.1.c) del RD 2720/1998 , en relación a su vez con el art. 34.B) del convenio colectivo del personal laboral de la CAM, y la jurisprudencia que lo desarrolla, contenida, fundamentalmente, en las SSTS de fechas 16-5-2005, recurso nº 2646/2004 y 25-1-2007, recurso nº 5482/2005 .

Aduce en síntesis la recurrente que la cláusula 3ª del contrato - folios 43 y 44 de los autos -, ya establece que el mismo se extinguirá "por las causas previstas en el art. 8.1.c) del RD 2720/1998 ", y entre ellas la contemplada en su nº 4, por "el transcurso del plazo que resulte de aplicación en los procesos de selección en las Administraciones Públicas", de manera que, y a su juicio, una vez finalizado el proceso de selección al que se encontraba vinculada la plaza que interinamente ocupaba la demandante, ha de entenderse que también finalizaba la causa del contrato. Y asimismo aduce que la plaza interinamente ocupada fue adjudicada a D^a Carmela , y que solo, tras esa adjudicación, a la titular de la plaza le fue concedida una excedencia voluntaria, ex art. 34.b) del convenio colectivo de la CAM, concluyendo de todo ello que solo puede solicitar la excedencia



quien previamente haya adquirido la condición que le habilita para ello, a saber, haber tomado posesión de la plaza.

SEGUNDO.- El presente motivo debe merecer acogida, ya que, y conforme, entre otras, se razona en la STS de fecha 25-1-07, recurso nº 5482/2005, el contrato de interinidad para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva, durará el tiempo correspondiente a dichos procesos, conforme así se convino entre partes en el caso de autos, mediante la remisión que en el propio contrato se hace a las causas de extinción previstas en el art. 8.1.c) del RD 2720/1998, y a tenor de las cuales el contrato se extinguirá una vez concluido el plazo que resulte de aplicación en los procesos de selección en las Administraciones Públicas, con independencia del resultado final de tales procesos selectivos, pues esa fue la causa de la interinidad pactada, y que además, y en el caso de autos, concluyó con la real cobertura de la plaza, pues solo tras dicha cobertura puede el trabajador que la haya obtenido solicitar la excedencia que por tal razón así le fue concedida, por cuanto, y conforme así advierte la recurrente en su exposición, la excedencia no puede producirse sino cuando el adjudicatario de la plaza ha adquirido efectivamente la habilitación que le faculta para ello, pues es esta circunstancia la que precisamente le habilita para solicitar la excedencia en dicho puesto de trabajo, ex art. 34.b) del convenio colectivo.

No es óbice a tal conclusión la doctrina a la que hacen mención las dos SSTS que se citan en la instancia de fechas 19-5-2015 y 15-10-07, en cuanto ambas contienen esta misma doctrina.

En efecto, y en la 1ª de ellas, se trata de un contrato de interinidad para cobertura de vacante vinculada a Ofertas de Empleo Público cuyas cláusulas de vinculación establecen "hasta la conclusión de los procesos selectivos regulados en los arts. 12.2 y 3 del Convenio Colectivo", y la extinción se produce como consecuencia de la finalización de procesos de "promoción profesional específica", argumentando al respecto, para desestimar la demanda de despido entonces formulada, que en relación a los contratos de interinidad por vacante de las Administraciones Públicas, "hemos señalado que los mismos llegan a su término al cubrirse en propiedad dicha plaza, de forma que "la duración de la interinidad, al ser la empleadora una Administración Pública, coincidirá con todo el tiempo que dure el proceso de cobertura de la plaza" (STS/4ª 15 octubre 2007 -rcud 4297/06 -) (...), para añadir a continuación que "en este caso, se cumplió la causa de interinidad válidamente consignada en su contrato, a saber, que ocuparía provisionalmente, de forma interina y hasta la conclusión de los procesos selectivos, regulados en los artículos 13.2 y 3 del Convenio Colectivo", por lo que concluye que "al haberse producido la cobertura reglamentaria de la plaza ocupada por la trabajadora interina, su cese no es un despido, sino que constituye una extinción del contrato por el cumplimiento del término a que estaba sometido".

Y supuesto similar es analizado en la STS de fecha 15-10-2007, recurso nº 4297/2006, también citada en la instancia, y que igualmente desestima la demanda de despido formulada, razonando al respecto de la siguiente manera: "La doctrina en la materia ya ha sido unificada por esta Sala en la Sentencia de 28 de julio de 2006, (rec. 3160/05), seguida por la de 28 de noviembre del mismo año, (rec. 3102/05), cuyo criterio habrá de mantenerse también en esta ocasión, no solo por elementales razones de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la Ley (arts. 9º.3 y 14 de la Constitución española), sino también por resultar ello acorde con el espíritu y finalidad del recurso de casación para la unificación de doctrina. En la primera de dichas resoluciones razonábamos en los siguientes términos: <<Conforme a la resultancia fáctica, la actora fue contratada en la modalidad de interinidad por vacante, estableciéndose en las cláusulas 6ª y 7ª del contrato las causas que daban lugar a su terminación, entre las que interesa destacar aquí la relativa a "hasta que se proceda a la cobertura del puesto de trabajo por alguno de los sistemas de provisión legal o reglamentariamente previstos".- El contrato de interinidad por vacante es uno de los regulados por el Real Decreto 2720/1998 de 18 de diciembre, dictado en desarrollo del art. 15 del ET y, conforme a lo dispuesto en el último párrafo del art. 4.2.b) de dicho RD, en relación con el párrafo segundo del apartado 1 del propio precepto, la duración de la interinidad, al ser la empleadora una Administración pública, coincidirá con todo el tiempo que dure el proceso de cobertura definitiva de la plaza (...)"

TERCERO - Es cierto que también otras SSTS, como la dictada con fecha 21-1-13, recurso nº 301/2012, aluden a la necesidad de que se produzca la efectiva ocupación de la plaza, en los siguientes términos: "a).- El contrato de interinidad para cubrir una plaza pendiente de cobertura reglamentaria se configura como una relación jurídico-laboral que en su momento fue configurada como sujeta a condición resolutoria y que, en la actualidad, se perfila más bien como un contrato laboral a término, el que se cumple, precisamente, al cubrirse en propiedad dicha plaza (SSTS 24/01/00, - rcud 652/99 -; 30/10/00 -rcud 2274/99 -; 16/05/05 -rcud 2646/04 -; y 25/01/07 -rcud 5482/05 -), de forma que «la duración de la interinidad, al ser la empleadora una Administración Pública, coincidirá con todo el tiempo que dure el proceso de cobertura de la plaza» (STS 15/10/07 -rcud 4297/06 -)", para añadir a continuación que, "b).- La extinción sólo se produce - salvo que la plaza se amortice - con la cobertura real de la vacante, y no con el acto formal de la posesión del titular adjudicatario de la vacante



objeto de la interinidad, o con la reincorporación -también formal- del titular sustituido, sino que requiere la efectiva incorporación de éste a la plaza, con la consiguiente prestación de servicios, por lo que es indebido el cese para efectuar otro nombramiento bajo la misma modalidad contractual de interinidad; lo contrario sería opuesto a la propia naturaleza de la interinidad y a los principios de interdicción de la arbitrariedad [art. 9.3 CE] y estabilidad en el empleo (SSTS 29/03/99 -rcud 2598/98 -; y 19/10/99 -rcud 1256/98 -. Y así también las muchas otras que en ellas se citan). Ciertamente que esta última afirmación - opuesta a que el resultado de plaza desierta comporte de por sí el cese de la interinidad contratada - pudiera resultar ser cuestionable desde la redacción del art. 4.2 del RD 2720/1998 y también incompatible con el art. 5.4 de la Orden CAM 21/01/10 que la impugnación del recurso cita, pero esa no es la cuestión que se suscita en las presentes actuaciones, sino la muy diversa de si - en efecto - el proceso selectivo para el que la trabajadora había sido contratada había concluido o no". Pero el supuesto entonces enjuiciado era determinar sí «la extinción del contrato de la actora debía haber tenido lugar...», al menos, al terminar los procesos de selección establecidos con tal fin, no al terminar uno de ellos estando pendiente de celebrar otro distinto, conforme a lo establecido en el convenio», lo que, y conforme ya se ha adelantado, no es el caso debatido en estos autos.

Y esto mismo se reitera en la STS de fecha 18-5-15, recurso nº 2135/15 , ante un supuesto similar, a saber, ocupar provisionalmente, de forma interina y hasta la conclusión de los procesos selectivos, regulados en los artículos 13.2 y 3 del Convenio Colectivo , para reproducir en uno de sus F. de D. los mismos argumentos ya transcritos: a saber, que "La extinción sólo se produce - salvo que la plaza se amortice - con la cobertura real de la vacante, y no con el acto formal de la posesión del titular adjudicatario de la vacante objeto de la interinidad, o con la reincorporación - también formal - del titular sustituido, sino que requiere la efectiva incorporación de éste a la plaza, con la consiguiente prestación de servicios, por lo que es indebido el cese para efectuar otro nombramiento bajo la misma modalidad contractual de interinidad; lo contrario sería opuesto a la propia naturaleza de la interinidad y a los principios de interdicción de la arbitrariedad [art. 9.3 CE] y estabilidad en el empleo (SSTS 29/03/99 -rcud 2598/98 -; y 19/10/99 -rcud 1256/98 -. Y así también las muchas otras que en ellas se citan). Ciertamente que esta última afirmación - opuesta a que el resultado de plaza desierta comporte de por sí el cese de la interinidad contratada - pudiera resultar ser cuestionable desde la redacción del art. 4.2 del RD 2720/1998 y también incompatible con el art. 5.4 de la Orden CAM 21/01/10 que la impugnación del recurso cita, pero esa no es la cuestión que se suscita en las presentes actuaciones, sino la muy diversa de si - en efecto - el proceso selectivo para el que la trabajadora había sido contratada había concluido o no".

Pero no es éste el supuesto de autos, ni los anteriores razonamientos fueron determinantes para la resolución del contencioso entonces a debate, por lo que, y a juicio de la Sala, y conforme a la doctrina citada en 1º lugar, se ha de concluir que concurre en autos causa para la válida extinción del contrato de interinidad suscrito entre partes, al haber concluido el proceso selectivo al que se encontraba vinculada su duración, con la adjudicación de la plaza interinamente ocupada.

En razón a todo lo expuesto, y no habiéndose producido despido alguno, sino la válida extinción del contrato de interinidad suscrito entre partes por las causas consignadas válidamente en el mismo, de conformidad a lo dispuesto en el art. 49.1.b) ET , procede estimar el recurso interpuesto, revocar la sentencia de instancia y desestimar la demanda formulada, sin expresa condena en costas - art. 235 LRJS -.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por **CONSEJERÍA DE POLÍTICAS SOCIALES Y FAMILIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID** , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº **36** de los de MADRID, de fecha DIECIOCHO DE ENERO DE DOS MIL DIECISIETE , en virtud de demanda formulada por DOÑA Virginia contra CONSEJERÍA DE POLÍTICAS SOCIALES Y FAMILIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID, en reclamación de **DESPIDO** , debemos revocar y revocamos la sentencia de instancia; y con desestimación de la demanda, absolvemos a la demandada, la CAM, de las pretensiones deducidas en su contra.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, haciéndoles saber que contra la misma sólo cabe RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 220 , 221 y 230 de la L.R.J.S , advirtiéndose, que por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso: el ingreso en metálico del **depósito de 600 euros** conforme al art. 229.1 b) de la LRJS y la **consignación del importe de la condena** cuando proceda, presentando resguardo acreditativo de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la c/c nº 2870 0000 00 **340-17** que esta Sección Sexta tiene abierta en el Banco



Santander, oficina sita en la Calle Miguel Angel nº 17, 28010 Madrid, o bien por transferencia desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes: 1. Emitir la transferencia a la cuenta bancaria (CCC) siguiente: (IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274). 2. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el NIF/CIF de la misma. 3. En el campo beneficiario, se identificará al Juzgado o Tribunal que ordena el ingreso. 4. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al Procedimiento (2870 0000 00 340-17), pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art. 230.1 L.R.J.S .).

Si el recurrente fuese Entidad Gestora hubiere sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al preparar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

Si la condena consistiere en constituir el capital coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de ésta habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por esta su importe, lo que se comunicará por esta Sala.

Expídase testimonio de la presente resolución para su incorporación al rollo de esta Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día por el/la Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.