



Roj: **STS 392/2021 - ECLI:ES:TS:2021:392**

Id Cendoj: **28079140012021100113**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **27/01/2021**

Nº de Recurso: **1183/2019**

Nº de Resolución: **105/2021**

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

Ponente: **JUAN MOLINS GARCIA-ATANCE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 735/2019,**
STS 392/2021

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 1183/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan Molins García-Atance

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 105/2021

Excma. Sra. y Excmos. Sres.

D^a. Rosa María Virolés Piñol

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastián Moralo Gallego

D. Juan Molins García-Atance

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 27 de enero de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Letrada de la Comunidad de Madrid, en nombre y representación de la Comunidad de Madrid contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en fecha 8 de febrero de 2019, en recurso de suplicación nº 999/2018, interpuesto contra la sentencia de fecha 29 de junio de 2018, dictada por el Juzgado de lo Social número Treinta y seis de Madrid, en autos nº 452/2018, seguidos a instancia del trabajador D. Abilio contra la Comunidad de Madrid.

Ha comparecido en concepto de recurrido D. Abilio, representado y asistido por la letrada D^a. Mercedes García Vidal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Juan Molins García-Atance.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 29 de junio de 2018, el Juzgado de lo Social número Treinta y seis de Madrid, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando la demanda formulada por D. Abilio en materia de derechos contra la Comunidad de Madrid DEBO DECLAREAR Y DECLARO el carácter indefinido



no fijo del contrato de trabajo suscrito por D. Abilio , condenando al referido demandado a estar y pasar por dicho pronunciamiento con los efectos inherentes al mismo."

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como hechos probados se declaran los siguientes:

"PRIMERO.- Que el demandante D. Abilio presta servicios como personal laboral temporal para la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda de la Comunidad de Madrid; siendo contratado con la categoría profesional de Conductor, y percibiendo en la actualidad unas retribuciones mensuales, sin prorratas de pagas extraordinarias, de 1.386,84 Euros como salario base y de 146,56 Euros en concepto de plus de antigüedad.

EL trabajador fue contratada bajo la modalidad de interinidad para la cobertura de la plaza vacante n° NUM000 , vinculada a la Oferta Pública de Empleo correspondiente al año 2002.

La relación laboral se inició en la fecha del día 11.01.2006, teniendo prevista su extinción por las causas expresadas en el artículo 8.1.C del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre.

SEGUNDO.- El puesto de trabajo n° NUM001 ocupado por el actor fue declarado desierto tras la resolución de la Dirección General de la Función Pública resolviendo el concurso de traslados aprobado por Orden 2493/05 de 18 de noviembre; Desde dicha fecha la vigencia del contrato del actor quedó fijada en la fecha de la cobertura del puesto de trabajo por alguno de los turnos correspondientes a Ofertas de Empleo Público, no siendo practicada actuación alguna tendente a la ejecución de ofertas públicas en la que se encuentra vinculada la plaza."

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, por la Letrada de la Comunidad de Madrid, se formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia en fecha 8 de febrero de 2019, en la que consta el siguiente fallo: "Que desestimamos el Recurso de Suplicación número 999/2018 formalizado por la LETRADA DE LA COMUNIDAD DE MADRID contra la sentencia número 234/2018 de fecha 29 de junio, dictada por el Juzgado de lo Social n° 36 de los de Madrid, en sus autos número 452/2018, seguidos a instancia de DON Abilio frente a la COMUNIDAD DE MADRID, en reclamación de derecho, confirmamos la resolución impugnada y condenamos a la recurrente al pago de los honorarios de letrado de la parte recurrida en cuantía de 400 euros."

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por la Letrada de la Comunidad de Madrid, se interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó 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 4 de abril de 2018 (recurso 1476/2017).

QUINTO.- Se admitió a trámite el recurso y tras ser impugnado por la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de estimar procedente el recurso. Por providencia de fecha 4 de diciembre de 2020 y por necesidades de servicio se designó como nuevo Ponente al Magistrado Excmo. Sr. D. Juan Molins García- Atance, señalándose para votación y fallo del presente recurso el día 27 de enero de 2021.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. La cuestión controvertida radica en determinar si la demandante adquirió la condición de trabajadora indefinida no fija por su prestación de servicios laborales a favor de la Comunidad de Madrid en virtud de un contrato de interinidad desde el día 11 de enero de 2006, sin que se hayan cubierto la plaza vacante que ocupa.

2. La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 8 de febrero de 2019, recurso 999/2018, desestimó el recurso de suplicación interpuesto por la Letrada de la Comunidad de Madrid, confirmando la sentencia de instancia, que había declarado el carácter indefinido no fijo de sus relaciones laborales. El Tribunal argumentó que el transcurso del plazo previsto en el artículo 70 del Estatuto Básico del Empleo Público (en adelante EBEP) y que la Administración mantuviera una permanente necesidad de ocupación de las plazas suponían que la relación que vinculaba a las partes procesales era de naturaleza indefinida no fija. Contra ella recurre en casación para la unificación de la doctrina la parte demandada. La parte actora niega la contradicción entre la sentencia recurrida y la de contraste. El Ministerio Fiscal informó en el sentido de declarar procedente el recurso de casación unificadora.

SEGUNDO.- 1. En primer lugar debemos examinar el presupuesto procesal de contradicción exigido por el art. 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (en adelante LRJS), que 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 (por todas, sentencias del



Tribunal Supremo de 10 de septiembre de 2019, recurso 2491/2018; 6 de noviembre de 2019, recurso 1221/2017 y 12 de noviembre de 2019, recurso 529/2017).

2. En la sentencia recurrida el trabajador fue contratado bajo la modalidad de interinidad por vacante el 11 de enero de 2006 para la cobertura de una plaza vinculada a la Oferta Pública de Empleo de 2002. La plaza se declaró desierta tras ser incluida en un concurso de traslados y desde dicha fecha no se ha practicado actuación alguna tendente a la ejecución de ofertas públicas en la que se encuentra vinculada la plaza. La sentencia recurrida argumenta que el contrato temporal ha excedido con mucho la duración que previsiblemente podía tener un contrato de interinidad por vacante. Considera que el artículo 70 del Estatuto Básico del Empleado Público (en adelante EBEP) se aplica a situaciones originadas antes de su entrada en vigor y en cuanto a las limitaciones presupuestarias durante los años 2008 a 2013, indica que la plaza del actor estaba vinculada a la Oferta Pública de empleo del año 2002 y que dicha plaza no se incluyó en ninguna oferta anterior a las leyes de Presupuestos de dicho período.

3. La sentencia de contraste la dictó el mismo Tribunal Superior de Justicia de Madrid en fecha 4 de abril de 2018, recurso 1476/17. La sentencia referencial revoca la dictada por el Juzgado de lo Social, que había declarado que la relación laboral era de carácter indefinido no fijo. La actora prestaba servicios para la Consejería de Educación, Juventud y Deportes de la Comunidad de Madrid desde el 16 de febrero de 2008 en virtud de contrato de interinidad para cobertura de vacante vinculada a la Oferta Pública de Empleo de 2004. El Tribunal niega la aplicación el art. 70 EBEP porque la superación del plazo trienal no implica en todo caso la conversión del contrato temporal en indefinido no fijo. Además, para el caso de relaciones jurídicas surgidas con anterioridad a su entrada en vigor, existe una disposición transitoria en dicha ley que contempla un sistema de consolidación de empleo para la cobertura de puestos o plazas de carácter estructural que se encontrasen desempeñados interina o temporalmente con anterioridad a enero de 2005, sin ajustarlo al sistema de su art. 70.

4. Concorre el presupuesto procesal de contradicción. En ambas sentencias se trata de trabajadores contratados por la Administración bajo la modalidad de interinidad por vacante, discutiéndose si se aplica el art. 70 del EBEP en orden a la conversión de la relación temporal en indefinida al haber superado el plazo de tres años establecido en dicha norma. Tanto en la sentencia recurrida como en la referencial los actores están vinculados por contratos de interinidad para la cobertura de vacante vinculada a Oferta de Empleo Público anterior a 2005. Pese a ello, los pronunciamientos son dispares: la sentencia recurrida declara el carácter indefinido no fijo de la relación, mientras que la sentencia de contraste entiende que no resulta de aplicación lo dispuesto en el art. 70 del EBEP.

5. Recursos virtualmente idénticos se han examinado por este Tribunal: sentencias de 20 de noviembre de 2019, recurso 2732/2018; 5 de diciembre de 2019, recurso 1986/2018; 5 de febrero de 2020, recurso 2246/2018; 6 de febrero de 2020, recurso 2726/2018; y 16 de junio de 2020, recurso 1032/2019; entre otras, cuyos argumentos reiteramos por un elemental principio de seguridad jurídica.

TERCERO.- 1. La controversia litigiosa relativa a la extinción de los contratos de interinidad por vacante de las Administraciones públicas por cobertura reglamentaria de la plaza cuando se había excedido del plazo de tres años previsto en el art. 70 del EBEP fue abordada por las sentencias del TS (Pleno) de 13 de marzo de 2019, recurso 3970/2016; 24 de abril de 2019, recurso 1001/2017; y 16 de julio de 2020, recurso 1754/2018, entre otras, explicando que el plazo de tres años del art. 70 del EBEP "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". La citada norma se refiere a la ejecución de la oferta de empleo, sin que de ella 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". Por ello, el mero transcurso de un período de tiempo superior a tres años no convierte en indefinida no fija la relación de la trabajadora de forma automática; 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. Por tanto, nos encontramos con la finalización regular de un contrato de interinidad por vacante, válidamente celebrado, que se produce por la concurrencia de la causa extintiva propia, cual es la cobertura reglamentaria de la plaza para la que fue contratada la trabajadora.



2. Las sentencias del TS de 22 de mayo de 2019, recurso 2469/2018 y 12 de mayo de 2020, recurso 1301/2018, añadieron que "La aplicación de dicha doctrina al caso enjuiciado nos lleva a tener que concluir que, en este supuesto, no existe el menor atisbo, ni indicio, de que la conducta de la empleadora haya desnaturalizado el carácter temporal del contrato de interinidad, en la medida en que en los hechos probados consta que fue en 2009 cuando se procedió a la convocatoria del proceso extraordinario de consolidación de empleo, que -como resulta notorio- resultó afectado por las congelaciones legislativas de las ofertas de empleo público establecidas a partir del Real Decreto-Ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público. Consecuentemente, al no existir ninguna otra circunstancia relevante que pudiera influir en la duración del contrato, hay que concluir en que la extinción del mismo se produjo por la circunstancia legalmente prevista de la cobertura de la vacante prevista en el referido contrato de interinidad y en el carácter temporal del vínculo contractual que unía a las partes".

CUARTO.- 1. Las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE) de 5 de junio de 2018, Grupo Norte Facility, C-574/16; 5 de junio de 2018, Montero Mateos, C-677/16; y 21 de noviembre de 2018, De Diego Porras, C-619/17, rechazan que resulte contraria a la Directiva 1999/70 CE la previsión del art. 49. 1º c) ET que no prevé el abono de indemnización alguna en la extinción conforme a derecho de los contratos de interinidad. El TJUE argumenta que la definición del concepto de "contrato de duración determinada" de la cláusula 3, apartado 1, del Acuerdo Marco supone que un contrato de este tipo deja de producir efectos para el futuro cuando vence el término que se le ha asignado, de tal manera que las partes de un contrato de trabajo temporal conocen, desde el momento de su celebración, la fecha o el acontecimiento que determinan su término. Por el contrario, la extinción de un contrato fijo por una de las causas recogidas en el art. 52 del ET, a iniciativa del empresario, resulta del advenimiento de circunstancias que no estaban previstas en el momento de su celebración y que ponen en tela de juicio el desarrollo normal de la relación laboral. El art. 53.1.b) del ET 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".

El Derecho español no opera ninguna diferencia de trato entre trabajadores con contrato temporal y trabajadores fijos comparables, ya que el art. 53.1.b) del ET establece el abono de una indemnización legal equivalente a veinte días de salario por año trabajado en la empresa en favor del trabajador, con independencia de la duración determinada o indefinida de su contrato de trabajo. En definitiva, en estas circunstancias cabe considerar que el distinto régimen indemnizatorio que regula el art. 49.1.c) y el art. 53.1.b) del ET está amparado por una razón objetiva que justifica la diferencia de trato.

2. El TJUE ha rectificado su anterior criterio, aceptando que el régimen indemnizatorio extintivo del art. 49.1.c) del ET no vulnera la normativa europea en materia de igualdad de trato entre trabajadores indefinidos y temporales, resultando acorde con aquella Directiva la exclusión y el importe de la indemnización que contempla el precepto para la extinción de determinados contratos temporales en una suma inferior a la prevista para la extinción por causas objetivas de los contratos de trabajadores indefinidos.

QUINTO.- La aplicación de la citada doctrina jurisprudencial al supuesto enjuiciado, por elementales razones de seguridad jurídica y ante la inexistencia de razones para llegar a una conclusión contraria, obliga a estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la parte demandada, de acuerdo con el informe del Ministerio Fiscal, lo que nos lleva a casar y anular la sentencia recurrida y resolver el debate de suplicación en el sentido de estimar el recurso de tal clase formulado por la parte demandada, revocando la sentencia estimatoria de instancia. Sin pronunciamiento sobre costas (art. 235 de la LRJS).

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 la representación procesal de la Comunidad de Madrid.
2. Casar y anular La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 8 de febrero de 2019, recurso 999/2018.
3. Resolver el debate en suplicación, estimando el recurso de tal clase formulado por la Comunidad de Madrid. Revocar la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social de Madrid número 36 en fecha 29 de junio de 2018. Desestimar la demanda interpuesta por D. Abilio contra la Comunidad de Madrid, denegando la pretensión de que se declare el carácter indefinido no fijo de su contrato de trabajo. Sin pronunciamiento sobre costas.



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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ