



Roj: **STS 1939/2019 - ECLI:ES:TS:2019:1939**

Id Cendoj: **28079140012019100359**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/05/2019**

Nº de Recurso: **1756/2018**

Nº de Resolución: **395/2019**

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

Ponente: **JOSE MANUEL LOPEZ GARCIA DE LA SERRANA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 8962/2018,**
STS 1939/2019

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 1756/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 395/2019

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D^a. Maria Milagros Calvo Ibarlucea

D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Angel Blasco Pellicer

D^a. Maria Luz Garcia Paredes

En Madrid, a 23 de mayo de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Consejería de Educación, Juventud y Deporte de la Comunidad de Madrid, representada por el Letrado de la Comunidad de Madrid contra la sentencia dictada el 23 de febrero de 2018 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en recurso de suplicación nº 595/2017, interpuesto contra la sentencia de fecha 16 de mayo de 2017, dictada por el Juzgado de lo Social nº 28 de Madrid, en autos nº 885/2016, seguidos a instancias de D^a. Regina contra Consejería de Educación, Juventud y Deporte de la Comunidad de Madrid sobre materias laborales individuales.

Ha comparecido como parte recurrida D^a. Regina representada y asistida por la letrada D^a. María Concepción Arranz Perdiguero.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 16 de mayo de 2017 el Juzgado de lo Social nº 28 de Madrid dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:



"PRIMERO.- D^a. Regina , parte actora en este procedimiento, ha venido prestando sus servicios para la Administración demandada desde el 1-8-08, con la categoría de titulado superior. A estos efectos celebró el contrato de interinidad por cobertura de vacante que obra en autos y se tiene por reproducido, que a la fecha tiene una duración superior a tres años.

SEGUNDO.- Con anterioridad había celebrado un contrato de relevo que tuvo una duración desde 1-10-03 a 8-7-08".

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que desestimo la demanda de D^a. Regina contra la Consejería de Educación, Juventud y Deporte de la Comunidad de Madrid, y absuelvo a la parte demandada de las pretensiones deducidas en su contra."

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por D^a. Regina ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 23 de febrero de 2018 , en la que consta el siguiente fallo: "Estimamos el recurso de suplicación interpuesto por doña Regina , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 28 de los de Madrid de 16 de mayo de 2017 , en autos número 885/2016, seguidos a instancia de la recurrente contra la COMUNIDAD DE MADRID -CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN, JUVENTUD Y DEPORTE-, y en su consecuencia revocamos aquélla, y con estimación de la demanda declaramos que la relación que vincula a las partes es indefinida desde el 1 de agosto de 2008, condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración."

TERCERO.- Por la representación de la Consejería de Educación, Juventud y Deporte de la Comunidad de Madrid se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina ante la misma Sala de suplicación. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Madrid en fecha 23 de octubre de 2017 (RS 350/2017).

CUARTO.- Por esta Sala se admitió a trámite el presente recurso, dándose traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de quince días.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación, por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de interesar que se declare la procedencia del recurso. Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 23 de mayo de 2019, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Contra la sentencia que estima el recurso de suplicación y declara a la demandante trabajadora indefinida no fija con efectos del 1 de agosto de 2008, al haber superado su contrato de interinidad por vacante el periodo de tres años que establece el artículo 70-1 del EBEP , se interpone el presente recurso de casación unificadora por la administración pública empleadora.

Como antecedentes de hecho señalar que, tras un contrato de relevo que se extinguió el 8 de julio de 2008, la demandante celebró un contrato, el 1 de agosto de 2008 de interinidad por vacante (la NUM000 , vinculada a la oferta pública de empleo adicional la de 1999). En septiembre de 2016, como el contrato de interinidad seguía vigente, la trabajadora presentó demanda pidiendo que se declarara que se había convertido en indefinido no fijo, pretensión que fue denegada por la sentencia de instancia, pero estimada por la sentencia de suplicación, objeto del presente recurso, al entender que por imperativo del artículo 70 del EBEP la simple superación del plazo de tres años de duración del contrato de interinidad conllevaba su conversión en "indefinido no fijo".

SEGUNDO.- 1. El recurso interpuesto por la administración que suscribió el contrato, trae como sentencia de contraste la dictada por el TSJ de Madrid el 23 de octubre de 2017 (RS 350/2017) por otra sección a efectos de acreditar la existencia de contradicción doctrinal que lo viabiliza, conforme al art. 219 de la LJS.

Se contempla en esta sentencia el caso de una trabajadora con contrato de interinidad por vacante (nº NUM001 vinculada a la oferta pública de 2002), suscrito el 2 de junio de 2008, al servicio de otro órgano de la misma Comunidad Autónoma que vió extinguido su contrato por la cobertura reglamentaria de la plaza que ocupaba, pero que dos meses después volvió a ser contratada por la misma organización, como interina por vacante, en puesto de similar categoría. Contra su cese accionó por despido y la sentencia de instancia desestimó la acción por despido por la satisfacción extraprocesal de esa pretensión, al haber sido contratada de nuevo la demandante, pero, simultáneamente, declara, como se le había pedido, que la naturaleza del contrato de la trabajadora era la de "indefinida no fija", declaración que impugnó en suplicación la empleadora obteniendo sentencia favorable, la de contraste que estima que la simple superación del plazo de tres años a que se refiere el artículo 70 del EBEP no convierte el contrato de interinidad por vacante en otro de indefinido no fijo, lo que comportaba que el contrato que unía a las partes no fuese indefinido no fijo,



sino de interinidad por vacante, así como su válida extinción por cubrirse la vacante de forma reglamentaria, sin que, consecuentemente, tampoco pudiera estimarse que había existido una satisfacción extraprocesal de la pretensión de despido, porque no había existido este, sino la lícita extinción de un contrato y la posterior contratación, de la trabajadora demandante.

2. Las sentencias comparadas, como ha señalado el Ministerio Fiscal, son contradictorias por cuanto han resuelto de forma diferente la misma cuestión. Es cierto que en el caso de la recurrida el objeto de la litis era sólo determinar si el contrato de interinidad de la demandante había perdido la nota de la temporalidad y se había convertido en uno indefinido no fijo, mientras que en la de contraste se suscitaban otras cuestiones como la existencia de un despido, cese que se consideró ajustado a derecho y, lo que es más importante si la trabajadora interina por vacante había obtenido la condición de indefinida no fija, cuestión cuya solución era determinante de la calificación del despido y del reconocimiento o no de una indemnización por fin del contrato. Ello nos muestra que el núcleo de la contradicción es el mismo en ambos casos: si el contrato de interinidad por vacante se novó en indefinido no fijo por el simple transcurso de tres años con base al art. 70 del EBEP. Y esta cuestión es la que las sentencias comparadas han resuelto de forma diferente y contradictoria, porque la recurrida ha estimado que esa conversión del contrato temporal, en otro indefinido no fijo se había producido, mientras que la de contraste ha resuelto lo contrario en un supuesto sustancialmente idéntico. Esta identidad esencial no la desvirtúa ni el hecho de que en el caso de la recurrida existiese un previo contrato de relevo que se extinguió sin que nadie impugnara ese cese en momento alguno, ni porque en el caso de la sentencia de contraste se accionara por despido y con posterioridad se contratase de nuevo a la trabajadora, por cuanto la sentencia referencial rechaza la relevancia de esos hechos y revoca la sentencia de instancia que reconoció la conversión del contrato en indefinido no fijo por entender que el simple paso del tiempo (tres o más años) no es causa suficiente para la novación en indefinido de un contrato de interinidad por vacante, razón por la que estima que el contrato se ha extinguido válidamente con la cobertura de la vacante, sin que la empleada tenga derecho a indemnización alguna, lo que pone de manifiesto que la divergencia tiene su origen en una diferente interpretación del art. 70 del EBEP y obliga a esta Sala a unificar las doctrinas contradictorias reseñadas.

TERCERO.- 1. La recurrente denuncia la infracción de los artículos 7, 70 y 83 del EBEP en relación con los artículos 13 y 14 del Convenio Colectivo de aplicación y de la Transitoria undécima del mismo, al entender, sustancialmente, que el artículo 70-1 del EBEP no resulta de aplicación, cual sostiene la sentencia recurrida, al no imponer la novación del contrato por el simple transcurso de tres años.

2. El recurso debe prosperar por ser más acorde con nuestra doctrina la contenida en la sentencia recurrida.

En efecto, ya esta Sala en su sentencia de 19 de julio de 2016 (R. 2258/2014) dijo: "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 -).".

Esta doctrina ha sido matizada por nuestra reciente sentencia del Pleno de 24 de abril de 2019 (R. 1001/2017) en la que se dice. "3.- 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."



Como señalan las sentencias citadas, entre otras, 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. Como hemos 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 puedan 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.

3. 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).

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 dejando a salvo las competencias de cada orden jurisdiccional, resulta que la misma no dice lo que afirma la parte actora, por cuanto, 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.- 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 confirmar la sentencia de instancia que desestimó 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 Educación, Juventud y Deporte de la Comunidad de Madrid.
2. Casar y anular la sentencia recurrida dictada el 23 de febrero de 2018 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en recurso de suplicación nº 595/2017 , interpuesto contra la sentencia de fecha 16 de mayo de 2017, dictada por el Juzgado de lo Social nº 28 de Madrid , en autos nº 885/2016.
3. Resolver el debate planteado en suplicación en el sentido de confirmar la sentencia de instancia y desestimar la demanda.
4. Sin costas en ninguna de las instancias y con devolución de depósitos y consignaciones que se hubiera podido constituir.

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

Así se acuerda y firma.