



Roj: **STS 2466/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2466**

Id Cendoj: **28079140012021100581**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **26/05/2021**

Nº de Recurso: **1679/2019**

Nº de Resolución: **573/2021**

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

Ponente: **MARIA LUZ GARCIA PAREDES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 841/2019,**
STS 2466/2021

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 573/2021

Fecha de sentencia: 26/05/2021

Tipo de procedimiento: UNIFICACIÓN DOCTRINA

Número del procedimiento: 1679/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 18/05/2021

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Luz García Paredes

Procedencia: T.S.J.ANDALUCIA SOCIAL

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

Transcrito por: TDE

Nota:

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 1679/2019

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Luz García Paredes

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 573/2021

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D.^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastián Moralo Gallego

D.^a. María Luz García Paredes



D^a. Concepción Rosario Ureste García

En Madrid, a 26 de mayo de 2021.

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 Educación de la Junta de Andalucía, contra la sentencia dictada el 9 de enero de 2019, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, en el recurso de suplicación núm. 4427/2017, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Cádiz, de fecha 28 de septiembre de 2017, recaída en autos núm. 510/2017, seguidos a instancia de D^a María Rosario contra la Delegación Provincial de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, sobre despido.

Han comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida D^a Adriana, D^a Aida y D. Pedro Jesús, sucesores de D^a María Rosario, representados por la letrada D^a Ana Gloria Abascal Torres.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a María Luz García Paredes.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 28 de septiembre de 2017, el Juzgado de lo Social nº 2 de Cádiz dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:

"PRIMERO.- La parte demandante, del Grupo V: Personal de Limpieza y Alojamiento (desde BOJA de 22.1.15); tiene de antigüedad 15.1.2013; salario bruto mes:1.442,99 euros, No fue representante del personal.

SEGUNDO.- Recibe escrito de 12.5.17, indicándole que se le preavisa de extinción con efectos del 30.6.17. Efectivamente es cesada el 30.6.17.

TERCERO.- Su contrato de interinidad sí identifica el puesto de trabajo con un número: CP 1223710.Grupo V.- La Cláusula 5^a señala que la duración del contrato será hasta que el puesto sea cubierto a través de los procedimientos establecidos....en todo caso hasta que el servicio sea necesario o finalice la obra para la que fue contratado."

CUARTO.- El BOJA de 12.7.16 convoca concurso de traslados, donde está la plaza que ocupaba la parte actora, con código y centro: Instituto la Caleta de Cádiz. SE adjudica este puesto, a un tercero(sra Dulce .), en BOJA de 2.5.17; para su efectividad tras el 30.6.17".

En dicha sentencia consta el siguiente fallo: "Estimo en parte la demanda de María Rosario contra Delegación de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía.- 1.- SE declara que su ceses no es un despido sino válida extinción de interinidad por vacante al cubrirse su puesto reglamentariamente.- 2.- SE condena al demandado al abono de una indemnización por fin de contrato temporal de 2.592 euros".

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación de la Delegación Provincial de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de de Andalucía, con sede en Sevilla, la cual dictó sentencia en fecha 9 de enero de 2019, en la que consta el siguiente fallo: "Con desestimación del Recurso de Suplicación interpuesto por la representación Letrada de la DELEGACIÓN PROVINCIAL DE LA CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA frente a la sentencia dictada el 28.9.2017 por el Juzgado de lo Social nº 2 de los de Cádiz, en autos sobre Despido, promovidos por D^a. María Rosario, contra la recurrente, debemos confirmar la sentencia de instancia con expresa condena en costas a la DELEGACIÓN PROVINCIAL DE LA CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, en las que sólo se comprenden -por no constar la reclamación de otros gastos necesarios- los honorarios del Sr. Letrado de la recurrida por la impugnación del recurso en cuantía de seiscientos euros (600 euros) más el IVA correspondiente, 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 artículo 237.2 LRJS".

TERCERO.- Por el letrado de la Junta de Andalucía, en nombre y representación de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca 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, en fecha 8 de junio de 2018 (RSU 519/2018).

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 10 de octubre de 2019, 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 interesando que el recurso debía ser desestimado.

SEXTO.- Instruida la Excma. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 18 de mayo de 2021, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Planteamiento del recurso.

1.- Objeto del recurso.

La cuestión suscitada en el recurso de casación para la unificación de doctrina se centra en determinar si, la relación de interinidad por vacante, que mantenía el demandante, al extinguirse válidamente el contrato de trabajo, genera derecho a la indemnización de 12 días por año de servicio.

La parte demandada ha formulado el citado recurso contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Andalucía, sede en Sevilla, de 9 de enero de 2019, en el recurso de suplicación 4427/2017, que desestima el interpuesto frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Cádiz, el 28 de septiembre de 2017, en los autos 510/2017, por la que se estimaba parcialmente la demanda de despido, declarando ajustada a derecho la extinción del contrato de interinidad por vacante y reconociendo el derecho a la indemnización por fin de contrato de 12 días por año de servicios.

En dicho recurso de unificación de doctrina se formula un solo punto de contradicción para el que se identifica como sentencia de contraste seleccionada la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía, sede en Málaga, de 8 de junio de 2018, rec. 519/2018.

2.- Impugnación del recurso.

La parte recurrida ha impugnado el recurso poniendo de manifiesto que la doctrina correcta está en la sentencia recurrida, partiendo de conceptos como que la plaza que ocupaba la parte actora no era de nueva creación y de la duración inusualmente larga del proceso selectivo para invocar el fraude de ley, con cita de doctrina judicial. Concluye invocando la STC de 5 de noviembre en relación con el derecho a un proceso con todas las garantías y ante la invocación en el recurso del derecho de tutela judicial efectiva.

3.- Informe del Ministerio Fiscal

El Ministerio Fiscal ha emitido informe en el que considera que el recurso debe ser desestimado por falta de contradicción. Según refiere, la sentencia recurrida, ante la consideración de que existe trato discriminatorio entre los trabajadores interinos con los de obra o servicio determinado, califica de fraudulento el contrato y condena a la demandada al pago de la indemnización de 12 días por año de servicio. En la sentencia de contraste. La consideración que se hace en esta sentencia sobre el carácter abusivo de la temporalidad es, a su juicio, un elemento que impide apreciar la identidad con la sentencia de contraste en la que no se hace referencia a dicha figura.

SEGUNDO. -Sentencia recurrida.

1.- Hechos probados de los que se debe partir

Según los hechos probados, la demandante ha venido prestando servicios para la demandada, desde el 15 de enero de 2013, en virtud de un contrato de interinidad por vacante, como personal de limpieza. El 12 de mayo de 2017 recibe comunicación en la que se le notifica la extinción del contrato, con efectos de 30 de junio de 2017, al haber sido adjudicada la plaza en la convocatoria de concurso de traslado, publicada en el BOJA el 12 de julio de 2016 y resuelto según publicación del BOJA de 2 de mayo de 2017.

La trabajadora interpuso demanda por despido y el Juzgado de lo Social estimó parcialmente la demanda, declarando válida la extinción del contrato pero otorgando una indemnización de 12 días por año de servicios.

2.- Debate en la suplicación.

La parte demandada interpone recurso de suplicación, dictándose sentencia por la Sala de lo Social del TSJ en sentido desestimatorio.

La Sala de lo Social, partiendo de la doctrina comunitaria -STJUE de 25 de julio de 2018 y 21 de noviembre de 2018 y de que lo que debe examinarse es si el contrato de interinidad debe tener similar tratamiento al contrato de obra o servicio determinado ante su extinción, considera que la regulación que excluye el derecho a indemnización no es adecuada para prevenir los abusos en la contratación temporal.

TERCERO. - Examen de la contradicción

1.- Doctrina general en materia de contradicción.

El art. 219.1 de LRJS, para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina y en atención a su objeto, precisa de la existencia de sentencias contradictorias entre sí, lo que se traduce en que 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 de contraste

La sentencia de contraste que se invoca es la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Andalucía, sede en Málaga, de 8 de junio de 2018, rec. 519/2018, y en ella se resuelve sobre la extinción de un contrato de interinidad y el derecho indemnizatorio por válida extinción del contrato.

La Sala de suplicación, con cita de la STJUE de 5 de junio de 2018, considera que no concurre una situación discriminatoria ni contraria a la normativa europea el que se abone una indemnización a los indefinidos por causas objetivas y no a los temporales, aunque la mantengan en cuantía inferior.

3.- Sentencias con pronunciamientos contradictorios

Entre las sentencias existe la identidad necesaria para apreciar que sus pronunciamientos son contradictorios.

En efecto, en ambos casos se está cuestionando si ante la válida extinción del contrato de interinidad por vacante existe el derecho a indemnización alguna, en este caso de 12 días por año de servicios, o ha de estarse al contenido del art. 49.1 c) del ET que excluye a los contratos de interinidad por vacante de indemnización alguna al finalizar la contratación, siendo los pronunciamientos de las sentencias comparadas totalmente opuestos.

En modo alguno puede tomarse como circunstancia para apreciar la falta de contradicción el que en la sentencia recurrida se haga mención de una doctrina comunitaria que refiere que el órgano nacional debe valorar si la regulación del contrato de interinidad es adecuada para combatir posible abusos en la contratación temporal cuando, precisamente, las dos resoluciones judiciales acuden a la doctrina del TJUE para apoyar sus pronunciamientos.

CUARTO. - Motivos de infracción de norma

1. Preceptos legales denunciados y fundamentación de la infracción.

La parte recurrente ha denunciado como normas infringidas el art. 49.1 c) ET, T en relación con la Directiva 1999/70 y 24 CE y STC 232/2015.

La parte recurrente insiste en que el contrato de interinidad por vacante, válidamente extinguido, no genera derecho indemnizatorio alguno, citando a tal efecto la STJUE de 5 de junio de 2018 y entendiéndolo que la regulación del contrato de interinidad cumple con la finalidad que la doctrina comunitaria señala -conserva el puesto fijo-.

2. Doctrina de la Sala

Esta Sala ya se ha pronunciado en otros recursos similares, en los que se ha cuestionado la misma controversia.

Así, en relación con la indemnización por fin de contrato que no está legalmente establecida para los contratos de interinidad, se viene señalando que " en la STS/4ª/Pleno de 13 de marzo de 2019 (rcud. 3970/2016)-dictada en el mismo asunto que dio lugar a la citada STJUE de 14 septiembre 2016-, que en esta última "se contenían razonamientos que suscitaban serias dudas de interpretación". Y ello porque el Tribunal de Justicia declaraba en el ap. 36 que "existe una diferencia de trato entre los trabajadores con contrato de duración determinada y los trabajadores fijos, en la medida que, a diferencia de los trabajadores con contrato de trabajo por tiempo indefinido, los trabajadores con contrato de interinidad no tienen derecho a indemnización alguna al finalizar su contrato, con independencia de la duración de los servicios prestados". De ahí que aquella STJUE hiciera dudar de sí, a la luz 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, sería exigible que, en todo caso, la extinción de un contrato temporal por cumplimiento de su finalidad lleve aparejado el derecho a una indemnización y, en ese punto, si dicha indemnización debe establecerse de forma análoga a la que el mismo ordenamiento fija para las demás causas de extinción de los contratos de trabajo. Ello abocaba, no sólo a la aplicación de la indemnización de 20 días para el caso de los contratos de interinidad por sustitución -que era el del supuesto en el caso De Diego Porras-, sino a que, por las mismas razones, se pusiera en cuestión la diferencia de indemnización de las otras dos modalidades de contrato temporal que, con amparo en el art.49.1 c) ET, tienen fijada una indemnización de 12 días (8 días, en la regulación anterior), como sucede con el contrato para obra o servicio.

Ahora bien, en las STJUE de 5 junio 2018 (Montero Mateos -C-677/16- y Grupo Norte Facility - C-574/16-) y, de manera específica, en la STJUE de 21 noviembre de 2018 (C-619/17) -segunda de las dictadas por el Tribunal de la Unión en el mismo caso (De Diego Porras II)- el Tribunal de la Unión se aparta de aquella dirección.

Venimos reiterando que se solventa así el equívoco que se plasmaba en la STJUE de 14 de septiembre de 2016, para partir ya, acertadamente, de que la indemnización del art. 53.1 b) ET se reconoce siempre en caso de despido objetivo con independencia de la duración determinada o indefinida del contrato de trabajo. Por ello en nuestra STS/4ª/Pleno de 13 de marzo de 2019, que resuelve en casación el asunto De Diego Porras, hemos declarado que "no es admisible sostener que la indemnización establecida para los despidos objetivos solo se contempla respecto de los trabajadores indefinidos. Si ello fuera así, ciertamente cabría afirmar que la norma contenía un trato discriminatorio respecto de los temporales".

Y, en definitiva, hemos concluido que el diseño querido por el legislador impide "confundir entre distintas causas de extinción contractual y transformar la finalización regular del contrato temporal en un supuesto de despido objetivo que el legislador no ha contemplado como tal. El régimen indemnizatorio del fin de los contratos temporales posee su propia identidad, configurada legalmente de forma separada, sin menoscabo alguno del obligado respeto al derecho a no discriminación de los trabajadores temporales". Entre las últimas dictadas pueden citarse las de fechas 6.10.2020, rcud 2818/2019, 16.07.2020, rcud 4727/2017, 20.06.2020,rcud 516/2018, o 12.05.2020, rcud 63/2018; en esta se recordaba que dado que el contrato de interinidad se extinguió por la válida causa consistente en la cobertura de la plaza ocupada interinamente por vacante, la respuesta a la cuestión aquí traída en casación no puede ser otra que la inaplicación de la indemnización que se pretende por la parte recurrente de 20 días por año prevista en el artículo 53 ET, ni tampoco la prevista en el art. 49.1.c ET para la extinción de los contratos temporales, puesto que dicho precepto excluye de la indemnización a los contratos de interinidad y a los contratos formativos" (STS de 14 de enero de 2021, rcud 2505/2019, y las que en ella se citan)

3. Doctrina aplicable al caso

En el presente caso es evidente que no cuestionándose que el contrato de interinidad por vacante haya sido extinguido por causa legal, la aplicación de aquella doctrina no lleva a excluir el derecho indemnizatorio que ha mantenido la sentencia recurrida, no siendo ahora momento alguno para cuestionar el carácter abusivo o fraudulento de la contratación de la parte actora ya que tal cuestión no ha sido objeto del recurso de suplicación.

QUINTO.- Lo anteriormente razonado, oído el Ministerio Fiscal, permite concluir en el sentido de entender que el recurso debe ser estimado, con casación de la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, debemos estimar el recurso de igual clase interpuesto por la aquí recurrente, revocando parcialmente la sentencia dictada en la instancia, con desestimación íntegra de la demanda. Sin imposición de costas en el recurso de suplicación, y debiendo devolverse a la parte recurrente las cantidades que se hayan podido consignar para recurrir en suplicación, tal y como dispone el art. 203 de la LRJS.

No procede imponer costas en este recurso de casación, a tenor del art. 235 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 el letrado de la Junta de Andalucía, en nombre y representación de la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía, contra la sentencia dictada el 9 de enero de 2019 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, en el recurso de suplicación núm. 4427/2017.

2.- Casar la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, estimar el de tal clase interpuesto por la parte demandada y, con revocación parcial de la sentencia dictada por el Juzgado de lo



Social núm. 2 de Cádiz, de fecha 28 de septiembre de 2017, en autos núm. 510/2017, desestimar íntegramente. Todo ello sin imposición de costas en vía de suplicación y, en su caso, con devolución a la parte demandada de las cantidades que haya podido consignar para recurrir.

3.- Sin imposición de costas en este recurso de casación para la unificación de doctrina.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ