



Roj: **SJSO 4622/2018 - ECLI:ES:JSO:2018:4622**

Id Cendoj: **47186440042018100058**

Órgano: **Juzgado de lo Social**

Sede: **Valladolid**

Sección: **4**

Fecha: **20/06/2018**

Nº de Recurso: **219/2018**

Nº de Resolución: **245/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **JOSE ANTONIO MERINO PALAZUELO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JDO. DE LO SOCIAL N. 4

VALLADOLID

SENTENCIA: 00245/2018

-

CALLE ANGUSTIAS 40-44

Tfno: 983 394044

Fax: 983 208219

Equipo/usuario: ACP

NIG: 47186 44 4 2018 0000864

Modelo: N02700

DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000219 /2018

Procedimiento origen: /

Sobre: DESPIDO

DEMANDANTE/S D/ña: Adelina

ABOGADO/A: MIGUEL ANGEL ALONSO VICARIO

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

DEMANDADO/S D/ña: RESIDENCIA ASISTIDA DE LA TERCERA EDAD GERENCIA TERRITORIAL SERVICIOS SOCIALES -JUNTA DE CASTILLA Y LEON-

ABOGADO/A: LETRADO DE LA COMUNIDAD

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

S E N T E N C I A

Valladolid, a veinte de junio de dos mil dieciocho.

Vistos por D. José Antonio Merino Palazuelo, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social Número Cuatro de Valladolid, los presentes autos nº 219/18, sobre despido, seguidos a instancia de Dña. Adelina, asistida por el Letrado D. Miguel Ángel Alonso Vicario, frente a la GERENCIA TERRITORIAL DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CONSEJERÍA DE FAMILIA E IGUALDAD DE OPORTUNIDADES DE LA JUNTA D ECASTILLA Y LEÓN, representada y asistida por la Letrada Dña. Cristina Arenas García-Pumarino.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 7 de marzo de 2018 se presentó en el Decanato demanda sobre despido, frente a la demandada, en la que después de realizar las alegaciones fácticas y jurídicas que tiene por conveniente, suplica se dicte sentencia por la que se declare nulo o subsidiariamente improcedente el despido, con las consecuencias jurídicas a ello inherentes.

SEGUNDO.- La indicada demanda fue turnada a este Juzgado y, admitida a trámite, se señalaron los actos de conciliación y juicio, celebrándose el acto del juicio, cuyo desarrollo obra reflejado en el documento electrónico (grabación) registrado y en el que las partes comparecientes formularon sus alegaciones en apoyo de sus pretensiones, añadiendo la parte actora la petición subsidiaria de indemnización de 20 días de salario por año y, practicadas las pruebas que propuestas fueron declaradas pertinentes, y concretadas de forma definitiva las pretensiones en el trámite de conclusiones, quedó el juicio visto para sentencia.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- La demandante, Dña. Adelina , mayor de edad, con D.N.I. NUM000 , ha venido prestando sus servicios para la GERENCIA TERRITORIAL DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CONSEJERÍA DE FAMILIA E IGUALDAD DE OPORTUNIDADES DE LA JUNTA D ECASTILLA Y LEÓN, en la Residencia Asistida de la Tercera Edad de Valladolid, desde el 10.08.2011 en virtud de contrato de trabajo de duración determinada de la misma fecha de interinidad, como Auxiliar de Enfermería, para sustituir a una trabajadora con derecho a reserva del puesto de trabajo, Dña. Joaquina , mientras se encuentre en incapacidad temporal, con puesto de trabajo NUM001 (posteriormente reenumerado NUM002). El 13.01.2003 se le añadió una Cláusula Adicional, indicando que el motivo de sustitución de la misma trabajadora era la "propuesta de incapacidad permanente", y el 22.10.2004 una nueva Cláusula Adicional según la cual la interinidad pasó a ser por vacante, tras ser declarada Dña. Joaquina en situación de incapacidad permanente total. La actora percibía una retribución salarial mensual, incluida la parte proporcional de pagas extras, de 1.929,45 €.

SEGUNDO.- El 25.01.2018 la actora recibió comunicación escrita de la demandada del siguiente tenor:

" A los efectos oportunos, y de conformidad con lo establecido en el contrato de trabajo suscrito con Vd., al amparo del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores según redacción dada por la Ley 63/97, de 26 de diciembre, en fecha 10/08/2001, con esta Gerencia Territorial de Servicios Sociales, le comunicamos que con fecha 14/02/2018 cesará en la prestación de sus servicios como Auxiliar de Enfermería en la Residencia Asistida de la Tercera Edad con motivo de la finalización de su contrato de trabajo".

TERCERO.- El código de puesto NUM002 de la competencia funcional Auxiliar de Enfermería en la Residencia de la Tercera Edad de Valladolid, fue incluido desde el 21.10.2004 ininterrumpidamente en el concurso ordinario de provisión, contemplado en el Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Administración General de la Comunidad de Castilla y León y Organismos Autónomos y la Orden PAT09/2006. Asimismo, la plaza se incluyó en la Oferta de Empleo Público de 2016, ofertada mediante Resolución de 27.06.2016, de la Viceconsejería de Función Pública y Gobierno Abierto por la que se convocaba proceso selectivo para el ingreso por promoción interna en la competencia funcional de Auxiliar de Enfermería, siendo adjudicada por Resolución de 08.01.2018 a Dña. Pura (BOCyL de 18.01.2018), que tomó posesión de la misma el 15.02.2018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Delimitación del objeto litigioso .

El actor ejercita una acción de despido frente a la extinción de su contrato de trabajo, con efectos de 14.02.2018, considerando que la comunicación extintiva le provoca indefensión al señalar simplemente que finaliza su contrato de trabajo, por lo que se trataría de un despido nulo, y si no improcedente, añadiendo al ratificar la demanda en el acto del juicio que se trata de un contrato que ha superado con creces los plazos del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, correspondiéndole la indemnización de despido improcedente, o al menos la de 20 días de salario por año de servicio, invocando al efecto la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE).

La demandada se opone a la demanda, aduce que el contrato de interinidad, primero por sustitución y después por vacante, es ajustado a derecho, que la trabajadora conocía la causa, explicitada en el contrato y la Cláusula Adicional, de manera que habiendo incluido la plaza en el concurso de traslados abierto y permanente de forma continuada hasta su cobertura definitiva, la extinción producida el 14.02.2018 es ajustada a derecho y no puede dar lugar a indemnización, al concurrir los presupuestos contenidos en la S.TJUE. de 05.06.2018 para que no haya indemnización.

**SEGUNDO.- Hechos declarados probados .**

Los hechos declarados probados resultan de la documental aportada, en relación con las propias alegaciones de las partes, apreciadas críticamente (artículo 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social), sin que se aprecie discordancia relevante entre las partes en punto al mismo (el módulo salarial, frente al que no se ha formulado oposición expresa, coincide con la base de cotización de los recibos salariales de los últimos meses aportados).

TERCERO.- Relación laboral que unía a las partes.

En el caso de autos la relación laboral que unía a las partes comenzó siéndolo de interinidad por sustitución, y desde 22.10.2004, en que se incluyó la Cláusula Adicional firmada por ambas partes, pasó a serlo por vacante, tras ser declarada la trabajadora previamente sustituida, Dña. Joaquina , en situación de incapacidad permanente total.

Tratándose de una relación laboral de interinidad por vacante, o indefinida no fija, la adjudicación del puesto que se venía ocupando a otro trabajador como consecuencia de la provisión reglamentaria de la plaza (así, en el caso de la Junta de Castilla y León, del concurso de traslados abierto y permanente, o por proceso selectivo para el ingreso por promoción interna), integra un supuesto de finalización de la relación laboral (ya interina por vacante, ya indefinida no fija), por la llegada del término final contemplado legalmente, de manera que se trata de una válida extinción de contrato, no un despido: así, S.TSJ. de Castilla y León, Valladolid, de 22.03.2017, rec. 215/2017, que recoge la última línea jurisprudencial, que diferencia los supuestos en que se pone fin al contrato de interinidad (o indefinido no fijo) que traen causa de la cobertura reglamentaria de la plaza, de aquellos otros en que se originan por su amortización (en que sí es preciso seguir el trámite del despido objetivo).

Ha de hacerse notar que la actora conocía la causa de la temporalidad de su relación laboral (tal naturaleza material tiene también la de indefinido no fijo), pues así consta en el contrato y cláusulas adicionales que firmó, siendo así que ante la comunicación de extinción de su contrato por su finalización (el 25.01.2018), a la vez que se publicaba en el BOCyL la adjudicación de la plaza que venía ocupando a otra trabajadora (el 18.01.2018), no puede razonablemente aducir desconocimiento de la causa de la extinción, debiendo recordarse que a diferencia del despido, en la extinción de los contratos temporales no se establecen los requisitos formales del despido.

CUARTO.- Cobertura de la plaza vacante ocupada por interino o indefinido no fijo.

En cualquier caso, ya se repute la relación laboral de la actora como de interinidad por vacante, como indefinida no fija, la consecuencia jurídica en el caso que nos ocupa es la misma.

En efecto, habiéndose constatado que el puesto de trabajo ocupado por la actora, primeramente con el código NUM001 , posteriormente reenumerado NUM002 , circunstancia obviamente conocida por la demandante en cuanto aparece así en el contrato, cláusulas adicionales, Resolución relativa al ingreso por promoción interna y documento L.1R de baja, le ha sido adjudicado en tal proceso de promoción interna a otra trabajadora, cuya regularidad no ha sido cuestionada, es claro que tanto en uno como en otro caso nos hallamos ante la finalización de la relación laboral (tanto sea de interinidad por vacante como de indefinida no fija -consecuencia esta última a la que llevaría, en cualquier caso, en el ámbito de la Administración Pública, la consideración de fraude en la contratación de interinidad), por la llegada del término final contemplado legalmente, la cobertura reglamentaria de la plaza, de manera que se trata de una válida extinción de contrato, no un despido. En efecto, como se pone de manifiesto en la S.TSJ. de Castilla y León (Valladolid) de 22.03.2017, rec. 215/2017, recogiendo la última línea jurisprudencial, que diferencia los supuestos en que se pone fin al contrato de interinidad (o indefinido no fijo) que traen causa de la cobertura reglamentaria de la plaza, de aquellos otros en que se originan por su amortización (en que sí es preciso seguir el trámite del despido objetivo):

"(...) la extinción del contrato de trabajo de la demandante no se produjo por la amortización de la plaza, sino por la incorporación de otra trabajadora al resolverse el concurso de traslados abierto y permanente. Entra entonces en juego la tesis tradicional de la jurisprudencia, que la Sala Cuarta sigue manteniendo (por todas, sentencia de 18 de mayo de 2015, Recud. 135/14.) de que los contratos de interinidad por vacante y los del personal indefinido no fijo al servicio de la Administraciones Públicas se extinguen al cubrirse la plaza ocupada por la trabajadora.

Tiene razón la recurrente cuando afirma que en los supuestos de amortización de la plaza, por las razones expuestas en la sentencia antes citada, la Sala Cuarta modificó su criterio en el sentido que el contrato de interino por vacante - también el indefinido no fijo- está sujeto a término y no a condición resolutoria como hasta ahora se decía, término que llegará cuando la vacante ocupada se cubra tras finalizar el proceso de selección que se convoque para cubrir la plaza ocupada -única causa extintiva que contempla el artículo 4.2 del R.D. 2720/1998 -, por lo que la extinción por amortización de la plaza se produce antes de que llegue su vencimiento, y eso determina que hayan de seguirse los trámites de los artículos 51 y 52 del Estatuto de los Trabajadores de acuerdo



con lo establecido en la disposición adicional 20ª (actual 16ª) del mismo cuerpo legal , que es aplicable tanto al personal indefinido no fijo como al interino por vacante. Pero, como ya hemos dejado sentado, la extinción del contrato de trabajo de la actora no se produjo por amortización de la plaza sino por ocupar su puesto de trabajo otra trabajadora procedente del concurso de traslados abierto y permanente resuelto por la Orden PRE/688/2015".

QUINTO.- Análisis de la Sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016 (asunto C-596/14 , De Diego Porras) y de las de 5 de junio de 2018 (asuntos C-574/16 , Moreira Gómez, y C-677/16 , Montero Mateos).

Ciertamente, resulta llamativo que una Sentencia dictada por tres jueces del TJUE, de 14.09.2016 (asunto C-596/14, De Diego **Porras**), sin previas conclusiones del Abogado General (cuando según la importancia o complejidad del asunto lo pueden resolver tres jueces, cinco jueces, la Gran Sala -compuesta por el Presidente del Tribunal, los Presidentes de las Salas de cinco Jueces, el Juez Ponente y el número de Jueces necesario para alcanzar un total de 15-, o excepcionalmente el Pleno, integrado por los 28 jueces), es decir, sobre un asunto no considerado por el TJUE como novedoso u oscuro, pues el propio Tribunal decidió, previa audiencia del Abogado General, que no eran necesarias sus conclusiones, haya supuesto una verdadera carga de profundidad sobre la regulación del régimen extintivo de la contratación temporal en nuestro país, generando una polémica doctrinal y judicial como pocas veces se ha podido presenciar.

Empero, el 05.06.2018 el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) ha dictado dos Sentencias, en los asuntos C-574/16 y C-677/16, ambas en respuesta a sendas cuestiones planteadas desde órganos judiciales españoles (TSJ de Galicia y Juzgado de lo Social nº 33 de Madrid), la primera relativa a un contrato de relevo y la segunda de interinidad, de especial relevancia por cuanto, aunque no se explicita en las mismas, vienen en realidad a suponer un cambio en la doctrina sentada por la S.TJUE. de 14.09.2016, asunto C-596/14 (De Diego **Porras**) o, cuanto menos, en la interpretación mayoritaria que de la misma había hecho la jurisprudencia interna.

Ha de destacarse que ambas sentencias han sido dictadas en Gran Sala, integrada por 15 jueces/as, oídas las conclusiones que la Abogada General (al contrario de lo ocurrido en la Sentencia de 14.09.2016). El ponente ha sido el mismo para ambas, que tienen una estructura argumentativa idéntica, salvo alguna consideración en los últimos apartados, resultando llamativo, no obstante, que el TJUE no explicita el cambio doctrinal que suponen ambas Sentencias ni las razones que le han llevado al mismo.

En cuanto a la última, de 05.06.2018, dictada en el asunto C-677/1 (Genoveva), se formula la siguiente cuestión: "La Cláusula 4, apartado 1, del [Acuerdo Marco] ¿debe interpretarse en el sentido de que la extinción del contrato temporal de interinidad para cobertura de vacante por vencimiento del término que dio lugar a su suscripción entre el empresario y la trabajadora constituye una razón objetiva que justifica que el legislador nacional no prevea en tal caso indemnización alguna por fin de contrato, mientras que para un trabajador fijo comparable que ha sido despedido por una causa objetiva se prevé una indemnización de 20 días por año?".

La Sentencia del TJUE, como la Sentencia "melliza" del mismo día (asunto C-574/16), reproduce el *iter* argumental de la anterior Sentencia "De Diego **Porras**", recordando que la indemnización por fin de contrato es una condición de trabajo a la que se aplica la prohibición de discriminación, afirmando que los trabajadores temporales por relevo son comparables a los fijos al realizar las mismas funciones que estos y que, por tanto, hay una diferencia de trato en el distinto importe de la indemnización por extinción contractual (no obstante, la Abogada General, en sus conclusiones -apartados 51-58 de su informe de 20.12.17-, cuestionaba la comparabilidad de ambas indemnizaciones, " muy particularmente, a la previsibilidad, mayor en un caso que en otro, de perder el puesto de trabajo, a la cual pueden asociarse indemnizaciones de diferente cuantía").

El TJUE -"sin perjuicio de la apreciación definitiva que realice el juzgado remitente a la luz de todos los elementos pertinentes" (apartado 54)- sí admite la comparabilidad y aborda a continuación -apartado 55- " si existe una razón objetiva que justifique que la finalización del plazo de un contrato de interinidad no dé lugar al abono de indemnización alguna (...) mientras que un trabajador fijo tiene derecho a una indemnización cuando se le despide por concurrir una de las causas previstas en el artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores ".

En respuesta a tal cuestión, el TJUE considera ahora -asumiendo la tesis del Gobierno español y de la Abogada General (en este caso, como tesis subsidiaria a la ya referida de no comparabilidad)- que la finalización del contrato de interinidad de la Sra. Genoveva , debido a que el puesto que ocupaba con carácter provisional se proveyó de manera definitiva tras el proceso mencionado en el apartado 20 de la sentencia, en un contexto sensiblemente diferente, desde los puntos de vista fáctico y jurídico, de aquel en el que el contrato de trabajo de un trabajador fijo se extingue debido a la concurrencia de una de las causas previstas en el artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores (apartado 59), ya 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" (apartado 60), mientras que " la extinción de un contrato fijo por una de las causas previstas en el artículo 52 del Estatuto de

los Trabajadores , a iniciativa del empresario, tiene lugar al producirse circunstancias que no estaban previstas en el momento de su celebración y que suponen un cambio radical en el desarrollo normal de la relación laboral. (...) el artículo 53, apartado 1, letra b), del Estatuto de los Trabajadores 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 (...) (apartado 61).

A continuación, en el apartado 62, añade que " el Derecho español no opera ninguna diferencia de trato entre trabajadores con contrato temporal y trabajadores fijos comparables, ya que el artículo 53, apartado 1, letra b), del Estatuto de los Trabajadores 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" para concluir -ya en el apartado 63- que " En estas circunstancias, cabe considerar que el objeto específico de la indemnización por despido establecida en el artículo 53, apartado 1, letra b), del Estatuto de los Trabajadores , al igual que el contexto particular en el que se abona dicha indemnización, constituyen una razón objetiva que justifica la diferencia de trato controvertida".

Por ello, la STJUE de 5.6.18 C-677/16 (Genoveva), ya en su parte dispositiva, declara:

La cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo 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, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional que no prevé el abono de indemnización alguna a los trabajadores con contratos de duración determinada celebrados para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para la cobertura definitiva del mencionado puesto, como el contrato de interinidad de que se trata en el litigio principal, al vencer el término por el que estos contratos se celebraron, mientras que sí concede indemnización a los trabajadores fijos con motivo de la extinción de su contrato de trabajo por una causa objetiva.

Cabe recordar que en la S.TJUE. "De Diego **Porras**", ante una situación sustancialmente idéntica, el TJUE había razonado que ni la naturaleza temporal de la relación laboral, ni la inexistencia de disposiciones en la normativa nacional relativas a la concesión de una indemnización por finalización de un contrato de trabajo de interinidad, ni tan siquiera la previsibilidad de la finalización contractual, suponían "razones objetivas" que justificaran el distinto trato (apartados 50- 51). El cambio doctrinal resulta, pues, evidente.

Asimismo, resulta relevante que el TJUE, alcanzada la conclusión expuesta y ya en el apartado 64, introduce la siguiente consideración en orden a la posible recalificación de la relación laboral entre las partes como fija, cuestión que deberá resolver el juez promotor:

" En el caso de autos, la Sra. Genoveva 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 ".

Al hilo de esta última consideración, la S.TSJ. de Castilla y León (Valladolid) de 11.06.2018 (rec. 833/2018), matiza:

" **TERCERO.-** Una vez esquematizado el contenido de las dos sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de junio de 2018 esta Sala debe hacer las siguientes observaciones sobre su interpretación y consecuencias que resultan de las mismas:

Primera: La condición de trabajador temporal tiene alcance comunitario, de Derecho de la Unión, independientemente de la calificación de Derecho interno, puesto que viene definida en la Directiva 1999/70/CE, al menos a efectos de aplicación de la misma. Esa definición, propia del Derecho de la Unión, no es necesariamente coincidente con la que se pueda tener en el Derecho interno de cada Estado, pero es la relevante a efectos de aplicar la Directiva 1999/70/CE.

Segunda: Para que un contrato se considere temporal es preciso que en el momento de concertar éste se incorpore al mismo una cláusula extintiva que determine la ruptura de la relación laboral en una fecha concreta o bien, a falta de la misma, en el momento de "la realización de una obra o servicio determinado o la producción de un hecho o acontecimiento determinado". Por tanto para que exista contratación temporal es preciso que la cláusula extintiva esté vinculada a una fecha o a un hecho o acontecimiento determinado, no admitiéndose definiciones del hecho o acontecimiento de naturaleza "indeterminada".



Tercera: La forma "determinada" por excelencia de fijar la extinción del contrato temporal es el uso de una fecha fija. A falta de fecha fija es imprescindible que el hecho o acontecimiento que produce la ruptura de la relación laboral sea "determinado", esto es, que esté definido de tal manera que permita saber con precisión la causa por la que se producirá la finalización del contrato, de manera que cuando la ruptura del contrato se produzca ello sea conforme con las expectativas que podía tener el trabajador. En la nueva jurisprudencia del TJUE dimanante de las sentencias *Moreira* y *Montero* el elemento nuclear y determinante a efectos indemnizatorios es la expectativa del trabajador valorada en el momento de la ruptura del contrato. Si en el momento de la ruptura del vínculo laboral la apreciación de la causa no es suficiente determinada o resulta sorpresiva, en ese caso la diferencia de trato indemnizatoria no estará justificada.

Cuarta: Esto ocurre en particular cuando la causa de finalización del contrato pactada no permite conocer la fecha en la que la misma se producirá y a esta imprevisibilidad ab initio de la finalización del contrato se añade una duración "inusualmente larga".

Quinta: Por ello cuando la causa de finalización consista en una fecha concreta, como ocurre en el caso del contrato de relevo analizado en la sentencia *Moreira*, la diferencia de trato indemnizatorio está justificada, pero no lo estará si la fecha es imprevisible ab initio y la duración del contrato resulta "inusualmente larga", porque en tal caso el contrato habrá de considerarse fijo a efectos de aplicación del Derecho de la Unión Europea.

Sexta: Esta evaluación, dirigida a determinar si está justificada la diferencia de trato indemnizatorio, ha de llevarse a cabo desde el momento de la contratación hasta el momento de finalización de la relación laboral, tomando en consideración si la descripción del acontecimiento o hecho extintivo permite decir que la fecha en que se produciría la extinción es suficientemente precisa y, en caso negativo, si la duración del contrato ha sido "inusualmente larga".

Séptima: La consecuencia es que tendría derecho a la indemnización propia del despido por razones objetivas sobrevenidas, al no aparecer causa razonable que justifique la diferencia de trato. Además hay que tener en cuenta que una diferencia de trato no justificada en la aplicación de la Directiva entre supuestos iguales sería contraria al derecho fundamental del artículo 20 de la Carta de Derechos Fundamentales (igualdad ante la Ley). Por tal razón es de aplicación directa en todo tipo de relaciones jurídicas de Derecho interno, verticales u horizontales.

CUARTO.- Por tanto, siguiendo el mandato que se desprende del párrafo 64 de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de junio de 1998 en el asunto C-677/16, *Genoveva* contra Agencia Madrileña de Atención Social de la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad Autónoma de Madrid, también referida a un contrato de interinidad por vacante, el órgano judicial debe "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", en cuyo caso tendrá derecho a la indemnización reclamada.

El requisito de "imprevisibilidad", en el sentido utilizado por el párrafo 64 de la sentencia *Montero*, se cumple en este caso, que es sustancialmente igual, puesto que la mera referencia a la cobertura de la plaza que se hizo en el momento de la contratación es totalmente insuficiente para que la trabajadora pudiera conocer la fecha en que el contrato llegaría a su fin. No consta que en el momento de la contratación se hubiera iniciado ya la tramitación del necesario proceso selectivo para cubrir la plaza y por tal causa se pudiera conocer con cierta precisión la fecha en que la plaza iba a ser cubierta y el contrato extinguido. En este caso la plaza se cubre siete años y medio después de la contratación, lo que a falta de todo dato revela la falta de diligencia de la Administración para solventar la situación de interinidad de la misma. Por consiguiente, aunque el hecho determinante de la extinción constituía una razón objetiva y además era en su configuración para poder identificar, en el momento de la extinción, si dicha causa extintiva se había producido o no (sobre este extremo no hay discusión entre las partes), lo cierto es que no aparece un elemento adicional que permitiera inducir con el nivel mínimo de certeza exigible la fecha en la que tal acontecimiento se produciría.

En tales condiciones de imprevisibilidad de la fecha en la que se produciría el acontecimiento extintivo, entra en juego el segundo factor fijado en la sentencia *Montero*, que es la duración "inusualmente" larga del contrato, debiendo decidir esta Sala si el tiempo de siete años y medio que duró éste encaja en ese concepto, puesto que en tal caso, al cumplirse las dos condiciones (imprevisibilidad de la fecha y duración inusualmente larga del contrato) la parte actora tendría derecho a la indemnización.

QUINTO.- Lo que se desprende de la sentencia del Tribunal de Justicia es que debe existir un umbral de duración para aquellos contratos temporales cuya fecha no haya sido fijada con precisión, de manera que traspasado dicho umbral la diferencia de trato indemnizatoria deja de estar justificada y debe abonarse la indemnización por despido objetivo a su finalización, sin que se cuestione sin embargo la legalidad de la extinción producida si ésta se ajusta a la causa fijada válidamente en el contrato. Lo idóneo sería que tal límite estuviera fijado de manera objetiva en la legislación vigente, pero al no ser así (lo cual es lógico, dado el carácter novedoso de dicha



doctrina europea) corresponde a los órganos judiciales fijarlo por vía interpretativa, con la unificación doctrinal que en su caso produzca la jurisprudencia del Tribunal Supremo, si su interpretación de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea coincidiese con la nuestra.

Observa la Sala que diferentes versiones lingüísticas del párrafo 64 de la sentencia **Montero** ("ungewöhnlich lange Laufzeit"; "durée inhabituellement longue", "unusually long duration", "durata insolitamente lunga", "duração anormalmente longa"...), proporcionan el mismo significado que la versión española, esto es una duración que excede lo que es habitual o normal. Lo que no define la sentencia **Montero** es cuál sea el parámetro de lo habitual o normal.

Podría pensarse que el parámetro de la normalidad debiera fijarse en atención a la realidad social, determinando estadísticamente cuál es la duración habitual de los contratos temporales. Dicha aproximación fáctica resulta enormemente problemática, porque puede dar lugar a resultados muy disímiles por territorios o sectores. Mientras que la estadística pública demuestra que numerosísimos contratos temporales tienen una duración anormalmente baja, de pocos días e incluso de un único día (lo que nos llevaría a un umbral de normalidad muy bajo), lo cierto es que en otros casos, como pueden ser las interinidades o los indefinidos no fijos en las Administraciones Públicas o los contratos temporales vinculados a una contrata en las empresas de servicios ocurre todo lo contrario y nos encontramos con trabajadores que permanecen en situación de temporalidad durante periodos larguísimos, en ocasiones de muchos años. A título de ejemplo baste citar, como plasmación normativa de tal situación, que el convenio colectivo único para el personal laboral de la Xunta de Galicia contempla en su disposición transitoria décima procesos de consolidación de empleo para trabajadores indefinidos no fijos o contratados temporales en puestos "estructurales" (o sea fijos) desde antes del 1 de julio de 1998, esto es, con más de diez años de antigüedad; o que en el caso de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el caso **Montero** la trabajadora llevaba contratada temporalmente por interinidad nueve años; o en este caso la duración de la contratación temporal de interinidad por vacante ha sido de siete años y medio. De usar esa pauta de normalidad habríamos de admitir como normal que la temporalidad de la contratación pueda alcanzar incluso décadas, lo que parece totalmente contrario a la lógica. Es más, la situación descrita, en la cual numerosísimos trabajadores de las Administraciones Públicas que aparecen como temporales (o en la categoría de indefinidos no fijos) se mantienen como tales durante largos años, sin saber cuándo puede terminar su contrato por cubrirse su plaza, si es que tal cosa llega a suceder alguna vez, según decisiones aparentemente discrecionales de los órganos políticos de cada Administración, nos permite afirmar que, desde el punto de vista del derecho fundamental de igualdad, si la justificación de la diferencia de trato se debe fundamentar en la frustración de expectativas de continuidad, la realidad fáctica de estos contratos hace que se difumine completamente la razonabilidad de esa justificación, de manera que no puede sino concluirse que en tales situaciones de larga duración e incertidumbre es contraria al derecho de igualdad la diferencia de trato en la indemnización, que es precisamente lo que interpretamos que viene a decir la sentencia **Montero**.

Por tanto, excluido que el parámetro de lo normal o habitual hayamos de buscarlo en la realidad sociológica de la contratación temporal, hemos de concluir que hemos de intentar definir qué es lo normal o habitual en las normas jurídicas que han regulado y regulan la contratación temporal en España, para, a partir de dicho parámetro, poder delimitar las situaciones de duración patológicamente larga. La cláusula quinta de la Directiva 1999/70/CE apoya esa vía interpretativa, cuando se refiere, como parámetro, a la "legislación, los acuerdos colectivos y las prácticas nacionales".

Siguiendo esta línea esta Sala encuentra dos posibles criterios:

El primero parte de la propia Directiva 1999/70/CE, dado que en la cláusula quinta mandata a los Estados para que establezcan medidas destinadas a evitar la utilización abusiva y, entre ellas, prevé que se pueda fijar "la duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada". En la misma cláusula delega en los Estados miembros la fijación de lo que debe considerarse "sucesivos". Ese mandato se cumplió en el derecho español inicialmente por el Real Decreto-ley 5/2006, de 9 de junio, que estableció en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores un límite a la temporalidad, cuando existen dos o más contratos temporales del mismo trabajador y para el mismo puesto de trabajo, de veinticuatro meses de duración acumulada en un periodo de treinta meses consecutivos. Es cierto que dicha norma se aplica únicamente a la legislación acumulada de dos o más contratos temporales, pero nos da la pauta de cuál es la duración que el legislador considera el límite de lo admisible como normal: veinticuatro meses.

Por tanto para los efectos de cumplir el mandato de la sentencia **Montero** parece que existe una evidente analogía, puesto que parece absurdo que se establezca un límite de veinticuatro meses cuando se encadenan dos o más contratos temporales (con posibles hiatos temporales entre ellos, por lo cual se establece un límite de cómputo de treinta meses consecutivos) y sin embargo un único contrato temporal pueda exceder los veinticuatro meses y llegar a durar, como ocurre en este caso, siete años y medio o incluso varias décadas.



El segundo criterio acudiría a lo que son las decisiones del legislador en normas antecedentes y actuales. Así se puede comprobar que el límite temporal que se estableció para la contratación no causal en el Real Decreto 1989/1984 era de tres años, el cual se mantiene en el contrato de fomento del empleo para las personas con discapacidad (disposición adicional primera de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre). También constatamos que el límite de tres años es el fijado por el legislador para la duración máxima de los contratos de obra o servicio en el artículo 15.1.a del Estatuto de los Trabajadores. Ese límite de tres años es el que hemos aplicado, precisamente, a los contratos de interinidad por vacante, por ejemplo en sentencias de 15 de mayo de 2013, suplicación 769/2013 (confirmada por la Sala Cuarta del Tribunal Supremo en sentencia de 14 de julio de 2014, RCU 1807/2013), ó 5 de febrero de 2018 (suplicación 2129/2017), en base a que el artículo 70 del Estatuto Básico del Empleado Público (tanto de la Ley 7/2007 como del texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre) dice que la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar debe desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años, siendo esta la referencia por tanto para aplicar los artículos 4.1 y 4.2.b del Real Decreto 2720/1998, que dicen que el contrato de interinidad se puede celebrar para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva, en cuyo caso su duración es la del tiempo que dure el proceso de selección o promoción, que en el caso de las empresas privadas no puede exceder de tres meses y en el caso de las Administraciones públicas debe coincidir con el tiempo que duren los procesos para la cobertura de las plazas, conforme a lo previsto en su normativa específica. La coincidencia de criterios en estos supuestos permitiría deducir que el límite máximo que siempre ha considerado el legislador como admisible y normal para los contratos temporales es el de los tres años.

Por tanto se aparecen a la Sala prima facie dos criterios objetivos posibles, extraídos de la legislación, sobre lo que debe entenderse como duración "inusualmente" larga. Uno llevaría a considerar que es la que supere los dos años y el otro a considerar que es la que exceda de los tres años. En este momento no es preciso optar entre ambos, porque en el caso que aquí analizamos ambos umbrales se habían superado, al alcanzarse los siete años y medio de duración.

Por consiguiente, cuando en un contrato de trabajo temporal se determine la duración de la relación laboral por referencia a una razón objetiva que no consista en una fecha, sino en un hecho o acontecimiento cuya fecha de producción sea incierta, si se exceden los dos o tres años de duración (según la interpretación que finalmente se adopte) y el contrato, por sus características (formación exigida, naturaleza de los servicios, tipo de trabajo, etc.) no permite su diferenciación con un contrato fijo, dejará de existir una justificación razonable para la diferencia de trato. La única justificación aceptada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea es la previsibilidad del fin del contrato que excluye la frustración de expectativas del trabajador y a partir del momento en que la duración pasa a ser "inusualmente larga", salvo que la fecha de terminación esté determinada con suficiente precisión, se diluye la justificación de la diferencia de trato basada en las expectativas. En tal caso a la finalización del contrato por las razones objetivas predeterminadas en el contrato habrá de abonarse la misma indemnización prevista en el artículo 53 del Estatuto de los Trabajadores para las razones objetivas sobrevenidas, esto es, veinte días de salario por cada año de servicio, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, con el límite de doce mensualidades de salario.

En conclusión de todo lo anterior, la indemnización del artículo 53 del Estatuto de los Trabajadores habrá de abonarse a los trabajadores con contratos temporales, a la finalización de los mismos por la causa objetiva pactada como cláusula de temporalidad ab initio, siempre que concurren dos requisitos simultáneamente:

- Que la causa pactada no consista en una fecha cierta o en un hecho o acontecimiento que por sus propias características permita determinar desde el inicio con suficiente precisión la fecha de extinción;
- Que el contrato de trabajo en el momento de su extinción haya superado la duración de dos o tres años (según la interpretación que se adopte finalmente cuando sea preciso para resolver algún concreto litigio en el que sea relevante tal diferencia)".

SEXO.- Aplicación de la anterior doctrina al caso de autos.

En el caso presente y a partir de la doctrina expuesta en las Sentencias del TJUE de 05.06.2018, atendiendo a los parámetros hermenéuticos de la del TSJ de Castilla y León (Valladolid) de 11.06.2018, nos encontramos con un contrato de interinidad iniciado el 10.08.2001, por sustitución de trabajadora con reserva de su puesto de trabajo, que a partir del 22.10.2004 pasó a ser de interinidad por vacante, lo que supone (1) que la causa pactada no consiste en una fecha cierta o acontecimiento que por sí mismo permita determinar desde el inicio con suficiente precisión la fecha de extinción, y (2), han pasado más de 13 años desde su conversión en interinidad por vacante hasta que la plaza se ha cubierto de acuerdo con el procedimiento reglamentario (superándose así notoriamente los límites de la contratación de interinidad por vacante fijados por la Sala de lo Social del TSJ de Castilla y León -Valladolid- en función del tiempo previsto en la legislación para que la Administración ejecute la oferta de empleo público, tres años, Sentencia de 19.06.2013, Rec. 890/2013), lo que



supone que la duración de la relación laboral se ha referenciado a un hecho o acontecimiento cuya fecha de producción era incierta, habiéndose excedido los plazos que impedirían su consideración como "inusualmente larga", siendo así que las características del contrato (formación exigida, naturaleza de los servicios, tipo de trabajo, etc.), no permiten su diferenciación con un contrato fijo, con lo que deja de existir una justificación razonable para la diferencia de trato. La única justificación aceptada por el TJUE es la previsibilidad del fin del contrato que excluye la frustración de expectativas del trabajador y a partir del momento en que la duración pasa a ser "inusualmente larga", salvo que la fecha de terminación esté determinada con suficiente precisión, se diluye la justificación de la diferencia de trato basada en las expectativas, lo que lleva a que a la finalización del contrato, por las razones objetivas predeterminadas en el mismo, haya de abonarse la misma indemnización prevista en el artículo 53 del Estatuto de los Trabajadores para las razones objetivas sobrevenidas, esto es, veinte días de salario por cada año de servicio, prorrateándose por meses los periodos inferiores al año, con el límite de doce mensualidades de salario.

En consecuencia, ha de aplicarse la indemnización de 20 días de salario por año de servicio, y en cuanto a su concreta cuantificación, partiendo de período de prestación de servicios iniciado el 10.08.2001 (resulta notoria la unidad esencial del vínculo desde entonces), y finalizado el 14.02.2018, de 16 años y 7 meses (se computa por entero la fracción de mes, artículo 53.1.b ET), con un salario diario de 63,43 € (en cómputo anual de 365 días, de acuerdo con reiterada jurisprudencia), asciende a 21.037,62 €.

SÉPTIMO.- Información en materia de recursos.

De conformidad con lo establecido en el artículo 191 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, contra la presente resolución cabe recurso de suplicación.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que estimando en parte la demanda interpuesta por Dña. Adelina, frente a la GERENCIA TERRITORIAL DE SERVICIOS SOCIALES DE LA CONSEJERÍA DE FAMILIA E IGUALDAD DE OPORTUNIDADES DE LA JUNTA D ECASTILLA Y LEÓN, debo absolver y absuelvo a la demandada de las pretensiones relativas a la nulidad o improcedencia del despido, condenándola a que abone a la actora la indemnización de 21.037,62 € por la finalización del contrato que las partes tenían suscrito.1

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciendo la indicación de que contra la misma cabe interponer, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Valladolid), recurso de suplicación, que se podrá anunciar en este Juzgado, por comparecencia o mediante escrito, en un plazo de cinco días a partir de la notificación, o por su mera manifestación al realizarse ésta, previa consignación de la cantidad objeto de la condena en la cuenta nº 3935/0000/65/0219/17 de BANCO DE SANTANDER, Oficina de la Plaza San Miguel de Valladolid, pudiendo sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en que conste la responsabilidad solidaria del avalista, y debiendo efectuar además el ingreso de 300 euros como depósito especial para anunciar dicho recurso, todo ello en el caso de que el recurrente no fuera trabajador, su causahabiente, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o no gozara del beneficio de Justicia Gratuita, o no se hallare incluido en el artículo 229,4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Así por esta mi sentencia, dictada e incluida en el archivo digital correspondiente del Juzgado para su tratamiento informático en el día de la fecha, de la que se deducirá certificación para unir a los autos de que dimana, y a la que se le dará la publicidad prevenida en la normativa en vigor, definitivamente juzgando en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo.