



Roj: **STSJ M 9173/2018 - ECLI:ES:TSJM:2018:9173**

Id Cendoj: **28079340062018100786**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **17/09/2018**

Nº de Recurso: **603/2018**

Nº de Resolución: **777/2018**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **ENRIQUE JUANES FRAGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

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

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

Teléfono: 914931967

Fax: 914931961

34002650

NIG: 28.079.00.4-2017/0048214

Procedimiento Recurso de Suplicación 603/2018

ROLLO Nº: RSU 603/2018

TIPO DE PROCEDIMIENTO: RECURSO SUPLICACIÓN

MATERIA: CANTIDAD

Jzdo. Origen: **JDO. DE LO SOCIAL N. de 37 MADRID**

Autos de Origen: **1110/17**

RECURRENTE: D^a. Sonsoles

RECURRIDO: COMUNIDAD DE MADRID

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE MADRID

En MADRID, a diecisiete de septiembre de dos mil dieciocho.

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

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA nº 777

En el recurso de suplicación nº **603/2018** interpuesto por el Letrado, **D. MIGUEL CARLOS GUERRERO PARDO** en nombre y representación de **D^a. Sonsoles** , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº **37** de los de MADRID, de fecha **SEIS DE ABRIL DE DOS MIL DIECIOCHO** ha sido Ponente el **Ilmo. Sr. D. ENRIQUE JUANES FRAGA.**

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Que según consta en los autos nº 1110/17 del Juzgado de lo Social nº 37 de los de Madrid, se presentó demanda por D^a. Sonsoles contra **COMUNIDAD DE MADRID** en reclamación de **CANTIDAD**, y que en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia en **SEIS DE ABRIL DE DOS MIL DIECIOCHO** cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

"Que DESESTIMANDO LA DEMANDA interpuesta por DOÑA Sonsoles Casilda frente a la COMUNIDAD DE MADRID, DEBO ABSOLVER Y ASBUELVO a la Administración demandada de los pedimentos frente a la misma formulados".

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

"PRIMERO.- DOÑA Sonsoles , con DNI NUM000 , vino prestando servicios para la Comunidad de Madrid desde el 18/6/2002 en virtud de contrato de interinidad por cobertura de vacante vinculada a la oferta de empleo público del año 2.000. Su categoría era la de auxiliar de hostelería y el salario mensual de 1.515,65 euros, incluida prorrateada de pagas extraordinarias. La plaza que vino ocupando es la número NUM001 .

SEGUNDO.- Por Orden de 3/4/2009 de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, se convocó proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas de carácter laboral de la categoría profesional de Diplomada de Enfermería, Auxiliar de Hostelería y Auxiliar de Enfermería, en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria undécima del vigente Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Comunidad de Madrid, y previo dictamen de la Comisión Paritaria de Vigilancia, Interpretación y Desarrollo del referido Convenio Colectivo, en sesión celebrada el día 13 de marzo de 2009.

TERCERO.- Por Resolución de 27 de Julio de 2016, de la Dirección General de Función Pública se procedió a la adjudicación de destinos correspondiente al proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas de carácter laboral de la categoría auxiliar de hostelería, con efectos de 1 de octubre de 2016.

CUARTO.- El puesto de trabajo nº NUM001 fue adjudicado a Doña Felisa quien suscribió contrato de trabajo indefinido con la administración demandada con efectos de 1 de octubre de 2016.

Por resolución de 13/9/2016 fue Doña Felisa fue declarada en situación de excedencia por incompatibilidad con efectos de 1/10/2016.

QUINTO.- La demandada declaró extinguida la relación laboral de la hoy actora con efectos de 30/9/2016.

SEXTO.- La plaza NUM001 fue ocupada por otra trabajadora, Doña Guadalupe , desde 18/11/2016, en virtud de contrato de interinidad hasta su cobertura en el primer concurso de traslado que se convocó.

SÉPTIMO.- El Convenio de aplicación es el del Personal Laboral de la Comunidad de Madrid. (BOCM 100/2005, de 28 de abril de 2005)".

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a esta Sala de lo Social, se dispuso su pase al Ponente para su examen y posterior resolución por la Sala, habiéndose fijado para votación y fallo el día 12 de septiembre de 2.018.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

ÚNICO.- Recurre en suplicación la actora contra la sentencia de instancia, que desestima la demanda en proceso ordinario en la que solicitaba la condena a la entidad demandada al abono de una indemnización de 14.245,45 €, por la extinción en fecha 30-9-16 de su contrato de interinidad por vacante, por cobertura de su plaza mediante proceso de consolidación de empleo convocado por Orden de 3 de abril de 2009 de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior de la Comunidad de Madrid.

El recurso, que ha sido impugnado por la Comunidad de Madrid, consta de un solo motivo con amparo en el art. 193.c) de la LRJS, en el que se alega la infracción de los arts. 15, 49.1.k), 55 y siguientes del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el art. 8.1.c) del RD 2720/98 de 18 de diciembre, así como del art. 24 de la Constitución y los arts. 1203 y siguientes del Código Civil, así como de la jurisprudencia que los desarrolla. Aduce también la infracción de la doctrina sentada en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de 14 de septiembre de 2016, dictada en el asunto C-596/14 (*De Diego Porras*) y de diversas sentencias de esta Sala de Madrid . Sostiene que por aplicación de dicha sentencia del TJUE debe reconocerse a la actora la indemnización propia del despido por causas objetivas de 20 días de salario por año de prestación de servicios.

Sin embargo, en el momento actual dicha doctrina ha experimentado sustancial variación, de tal modo que ya no se reconoce el derecho de los trabajadores temporales, concretamente interinos, a percibir la indemnización

que la ley ha previsto para la extinción o despido por causas objetivas económicas, técnicas, organizativas o de producción.

En el fallo de la sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016 (C-596/14, De Diego **Porrás**) se declaraba lo siguiente:

"(...) La cláusula 4 del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que deniega cualquier indemnización por finalización de contrato al trabajador con contrato de interinidad, mientras que permite la concesión de tal indemnización, en particular, a los trabajadores fijos comparables. El mero hecho de que este trabajador haya prestado sus servicios en virtud de un contrato de interinidad no puede constituir una razón objetiva que permita justificar la negativa a que dicho trabajador tenga derecho a la mencionada indemnización".

Sin embargo, en la sentencia de 5 de junio de 2018 (C-677/16, **Montero Mateos**) actuando el TJUE en Gran Sala, sobre la extinción de un contrato de interinidad por vacante como consecuencia del mismo proceso de consolidación de empleo en la Comunidad de Madrid, se argumenta y resuelve en los términos que siguen:

"(...) 42 Cabe recordar que la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco incluye una prohibición de tratar, por lo que respecta a las condiciones de trabajo, a los trabajadores con un contrato de duración determinada de modo menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de trabajo de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas.

43 En el caso de autos, procede señalar, en primer lugar, que, dado que el contrato de trabajo de la Sra. Milagrosa preveía que este finalizaría cuando adviniera un acontecimiento determinado, a saber, la adjudicación con carácter definitivo a un tercero, tras un proceso selectivo, del puesto que ella ocupaba temporalmente, debe considerarse que la Sra. Milagrosa tiene la condición de "trabajador con contrato de duración determinada", en el sentido de la cláusula 3, apartado 1, del Acuerdo Marco.

(...)

55 En consecuencia, es preciso comprobar si existe una razón objetiva que justifique que la finalización de un contrato de interinidad no dé lugar al abono de indemnización alguna al trabajador temporal de que se trata, mientras que un trabajador fijo tiene derecho a una indemnización cuando se le despide por una de las causas previstas en el artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores .

56 Sobre este particular, cabe recordar que, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, debe entenderse que el concepto de "razones objetivas", en el sentido en la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco, no permite justificar una diferencia de trato entre trabajadores con contrato de duración determinada y trabajadores fijos por el hecho de que aquella esté prevista por una norma general o abstracta, como una ley o un convenio colectivo (sentencias de 13 de septiembre de 2007, Del Cerro Alonso, C-307/05 , EU:C:2007:509 , apartado 57, y de 22 de diciembre de 2010, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, C-444/09 y C-456/09 , EU:C:2010:819 , apartado 54, y auto de 22 de marzo de 2018, Centeno Meléndez, C-315/17 , no publicado, EU:C:2018:207 , apartado 62).

*57 Según jurisprudencia igualmente reiterada, este concepto requiere que la desigualdad de trato observada esté justificada por la existencia de elementos precisos y concretos, que caracterizan la condición de trabajo de que se trata, en el contexto específico en que se enmarca y con arreglo a criterios objetivos y transparentes, a fin de verificar si dicha desigualdad responde a una necesidad auténtica, si permite alcanzar el objetivo perseguido y si resulta indispensable al efecto. Tales elementos pueden tener su origen, en particular, en la especial naturaleza de las tareas para cuya realización se celebran los contratos de duración determinada y en las características inherentes a las mismas o, eventualmente, en la persecución de un objetivo legítimo de política social por parte de un Estado miembro (véanse, en particular, las sentencias de 13 de septiembre de 2007, Del Cerro Alonso, C-307/05 , EU:C:2007:509 , apartado 53, y de 14 de septiembre de 2016, De Diego **Porrás**, C-596/14 , EU:C:2016:683 , apartado 45, y el auto de 22 de marzo de 2018, Centeno Meléndez, C-315/17 , no publicado, EU:C:2018:207 , apartado 65).*

58 En el caso de autos, el Gobierno español invoca la diferencia que caracteriza al contexto en que se producen las causas de finalización de los contratos temporales previstas en el artículo 49, apartado 1, letra c), del Estatuto de los Trabajadores , como el vencimiento del término de un contrato de interinidad, en relación con aquel en el que está previsto el abono de una indemnización en caso de despido debido a la concurrencia de una de las causas previstas en el artículo 52 de dicho Estatuto, como las económicas, técnicas organizativas o de producción, cuando el número de puestos de trabajo suprimidos es inferior al requerido para calificar la extinción de los contratos de despido colectivo. Para explicar la diferencia de trato de que se trata en el litigio principal, el Gobierno español subraya, en esencia, que, en el primer caso, la extinción de la relación laboral se produce



a consecuencia de un hecho que el trabajador podía anticipar en el momento de la celebración del contrato temporal. A su juicio así sucede en la situación objeto del litigio principal, en la que el contrato de interinidad finalizó por la adjudicación del puesto vacante que la Sra. Milagrosa ocupaba con carácter provisional. En el segundo supuesto, en cambio, el abono de la indemnización establecida en el artículo 53, apartado 1, letra b), del Estatuto de los Trabajadores está motivado por la voluntad de compensar la frustración de las expectativas legítimas del trabajador en lo que respecta a la continuidad de la relación laboral, frustración originada por haber sido despedido debido a la concurrencia de una de las causas previstas en el artículo 52 de dicho Estatuto.

59 A este respecto, es necesario señalar que la finalización del contrato de interinidad de la Sra. Milagrosa, 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 presente sentencia, se produjo 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.

60 En efecto, se deduce de la definición del concepto de trabajador con contrato de duración determinada que figura en la cláusula 3, apartado 1, del Acuerdo Marco que un contrato de este tipo deja de producir efectos para el futuro cuando vence el término que se le ha asignado, pudiendo constituir dicho término la finalización de una tarea determinada, una fecha precisa o, como en el caso de autos, el advenimiento de un acontecimiento concreto. De este modo, las partes de un contrato de trabajo temporal conocen, desde el momento de su celebración, la fecha o el acontecimiento que determinan su término. Este término limita la duración de la relación laboral, sin que las partes deban manifestar su voluntad a este respecto tras la conclusión de dicho contrato.

61 En cambio, 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. Como se deduce de las explicaciones del Gobierno español, recordadas en el apartado 58 de la presente sentencia y como subrayó, en esencia, la Abogado General en el punto 55 de sus conclusiones, 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.

62 En este último supuesto, 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 de servicio en favor del trabajador, con independencia de la duración determinada o indefinida de su contrato de trabajo.

63 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.

64 En el caso de autos, la Sra. Milagrosa 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.

65 Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, procede responder a la cuestión prejudicial que la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco 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 se concede indemnización a los trabajadores fijos con motivo de la extinción de su contrato de trabajo por una causa objetiva.

(...)

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Gran Sala) 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 se concede indemnización a los trabajadores fijos con motivo de la extinción de su contrato de trabajo por una causa objetiva."

En el mismo sentido se ha pronunciado la sentencia del TJUE de la misma fecha, 5 de junio de 2018 (C-574/16 *Grupo Norte Facility*), en relación con la indemnización correspondiente a la extinción de un contrato de relevo.

La conclusión es contraria a la que se había llegado en la sentencia de 14-9-16, aunque el TJUE no haya incluido una rectificación expresa, y cabe resaltar que respecto a la indemnización por despido derivado de causas objetivas *el Derecho español no opera ninguna diferencia de trato entre trabajadores con contrato temporal y trabajadores fijos comparables* (apartado 62), con lo que al no existir trato desigual, lógicamente no procedería indagar si existen razones objetivas que lo justifiquen, razones que a juicio del Tribunal existen de todos modos (apartados 59, 60 y 61) y justifican la diferencia de trato (el conocimiento de la existencia de un término de la relación en los contratos temporales; el carácter imprevisto de la extinción en los contratos fijos y la consiguiente frustración de las expectativas legítimas del trabajador). Sin embargo, en el apartado 62 se reconoce explícitamente la igualdad de trato, que en efecto es fácil advertir si se considera la hipótesis de que concurrieran causas objetivas para la reducción de la plantilla en la Comunidad de Madrid, en cuyo caso indudablemente tanto los trabajadores fijos como los interinos percibirían la indemnización del art. 53.1.b) del Estatuto de los Trabajadores.

Respecto a la advertencia según la cual *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* (apartado 64), es claro que en el marco procesal del presente recurso de suplicación, de carácter extraordinario o especial, no cabe efectuar tal investigación, cualquiera que sea el alcance de dicha admonición, ya que ambas partes se han mostrado conformes en el proceso en cuanto a la legalidad del contrato temporal celebrado, y por tanto no hay motivo alguno de recurso al respecto.

En consecuencia se impone la desestimación total del recurso y la confirmación de la sentencia de instancia.

Por todo lo razonado, y de conformidad con lo dispuesto en el art. 117 de la Constitución,

FALLAMOS:

desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la demandante D^a. Sonsoles , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 37 de MADRID en fecha 6 de abril de 2.018 en autos 1110/17 seguidos a instancia de la recurrente contra la COMUNIDAD DE MADRID y confirmamos dicha sentencia. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, haciéndoles saber que contra la misma sólo cabe RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 220, 221 y 230 de la L.R.J.S, advirtiéndose, que por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso: el ingreso en metálico del **depósito de 600 euros** conforme al art. 229.1 b) de la LRJS y la **consignación del importe de la condena** cuando proceda, presentando resguardo acreditativo de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la c/c nº 2870 0000 00 **603/2018** que esta Sección Sexta tiene abierta en el Banco Santander, oficina sita en la Calle Miguel Angel nº 17, 28010 Madrid, o bien por transferencia desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes: 1. Emitir la transferencia a la cuenta bancaria (CCC) siguiente: (IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274). 2. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el NIF/CIF de la misma. 3. En el campo beneficiario, se identificará al Juzgado o Tribunal que ordena el ingreso. 4. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al Procedimiento (2870 0000 00 **603/2018**), pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art. 230.1 L.R.J.S.).

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

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



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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ