



Roj: **STSJ PV 3840/2018 - ECLI:ES:TSJPV:2018:3840**

Id Cendoj: **48020340012018102299**

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

Sede: **Bilbao**

Sección: **1**

Fecha: **27/11/2018**

Nº de Recurso: **2129/2018**

Nº de Resolución: **2339/2018**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

RECURSO N°: Recurso de suplicación 2129/2018

NIG PV 48.04.4-17/010665

NIG CGPJ 48020.44.4-2017/0010665

SENTENCIA N°: 2339/2018

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO

En la Villa de Bilbao, a 27 de noviembre de 2018.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los/as Iltmos/as. Sres/as. D. PABLO SESMA DE LUIS, Presidente en funciones, D. MODESTO IRURETAGOYENA ITURRI y D^a ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA, Magistrados/as, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación interpuesto por INSTITUTO FORAL DE ASISTENCIA SOCIAL contra la sentencia del Juzgado de lo Social num. 2 de los de BILBAO (BIZKAIA) de fecha 26 de junio de 2018, dictada en proceso sobre (RPC), y entablado por Ascension frente a **la citada recurrente**.

Es Ponente la Iltma. Sra. Magistrada D^a ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

"PRIMERO.- La parte demandante, DOÑA Ascension ha venido prestando servicios como Auxiliar Sanitaria para el Instituto Foral de Asistencia social en virtud de diversos contratos de interinidad, desde el 14/09/2016 al 07/01/2017, por un total de 98días, y con un salario día de 92,51 euros con inclusión de parte proporcional de pagas extras.

Constan en autos los contratos y vida laboral, cuyo contenido se da por íntegramente reproducido.

SEGUNDO.- Los contratos suscritos son de interinidad por sustitución de personal con derecho a reserva de puesto de trabajo.

TERCERO.- La actora no percibió indemnización alguna al tiempo de la extinción.

CUARTO. - Se ha agotado la vía administrativa."



SEGUNDO .- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:

"Que **ESTIMANDO LA DEMANDA en su petición subsidiaria** , interpuesta por DOÑA Ascension frente a INSTITUTO FORAL DE ASISTENCIA SOCIAL DE BIZKAIA, **debo condenar y condeno** a la entidad demandada a que abone a la actora la suma de 302,19 € que devengarán el interés legal correspondiente."

TERCERO .- Frente a dicha resolución se interpuso el Recurso de Suplicación, que fue impugnado de contrario.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La actora ha venido prestando servicios como auxiliar sanitaria para el INSTITUTO FORAL DE ASISTENCIA SOCIAL de Bizkaia (IFAS) en virtud de un contrato de interinidad para la prestación de servicios desde el 14 de septiembre de 2016 y hasta el 7 de enero de 2017 (98 días), contrato de interinidad para sustituir a personal con derecho a reserva de puesto de trabajo.

La sentencia de instancia, recurrida en suplicación por el IFAS, ha estimado la demanda en su pretensión subsidiaria, otorgándole una indemnización conforme al art.49.1 c) ET por fin del contrato de interinidad, decisión que cuestiona el organismo público en su recurso en el que denuncia la vulneración del art.49. 1 c) ET , citando también en defensa de su tesis la STJUE de 5 de junio de 2018 (asunto C-677/16 , **Montero Mateos**), recurso impugnado por la parte actora que, por su parte invoca, la STJUE de 14 de septiembre de 2016 (asunto C-596/2014 , Ana de Diego **Porrás**), razonando que el Juzgado acude a la normativa nacional que regula la indemnización por el fin de los contratos temporales conforme dispone el art.49.1c) ET .

SEGUNDO.- La STJUE de 5 de junio de 2018 (asunto C-677/16 , **Montero Mateos**), que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al art. 267TFUE , por el Juzgado de lo Social n.º33 de Madrid mediante Auto de 21 de diciembre de 2016 , se ha pronunciado sobre el derecho a la indemnización por válida finalización de los contratos de interinidad (en el concreto caso por cobertura de vacante), y lo ha hecho en sentido opuesto al que esta Sala ha venido sosteniendo a raíz de la STJUE de 14 de septiembre de 2016 (asunto C-596/14 , De Diego **Porrás**), y que aplicábamos también a la finalización de los contratos de interinidad para sustituir a trabajadores con reserva de puesto de trabajo.

La Sala, como no podía ser de otra forma, acata la doctrina contenida en la STJUE de 5 de junio del año en curso (asunto C-677/16 , **Montero Mateos**), lo que determina que nos hayamos apartado de las sentencias que hemos dictado en asuntos similares también planteados frente al IFAS, adoptando de esta forma el criterio de este Tribunal acordado en Pleno no jurisdiccional celebrado al efecto, expuesto por ejemplo en nuestra sentencia de 10 de julio de 2018 (rec.1296/2018), en la que asumimos la doctrina del TJUE al pronunciarse sobre la cuestión prejudicial articulada mediante Auto del Juzgado de lo Social nº 33 de Madrid.

La STJUE de 5 de junio de 2018 (asunto C-677/16), sostiene que " *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* " .

Decisión que el Tribunal de Justicia de la Unión apoya en las siguientes consideraciones:

"La finalización del contrato de interinidad de la Sra. Frida , 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 . 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. 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, letrab), 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.

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, letrab), 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. En estas circunstancias, cabe considerar que el objeto específico de la indemnización por despido establecida en el artículo 53, apartado 1, letrab), 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. En el caso de autos, la Sra. Frida 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 contratofijo".

Hemos acordado también que, en supuestos en los que la persona trabajadora esté vinculada a un organismo público con un contrato de interinidad para cubrir temporalmente un puesto de trabajo que se extienda durante más de tres años, tiene derecho a la indemnización de 20 días de salario por año de servicio cuando se tenga por finalizado el mismo, puesto que esa duración se califica como "inusualmente larga" (y así lo hemos sostenido en sentencias de la Sala de 2 y 4 de octubre del año en curso, rec.1413/2018 y 1696/2018).

Pero el caso que ahora nos ocupa, en el que no alcanza siquiera los cuatro meses la duración del contrato de interinidad, no existe derecho a indemnización, ni la postulada con carácter principal desde demanda ni la subsidiaria que ha otorgado la sentencia con apoyo en el art.49.1c) ET, precisamente porque el precepto en cuestión no contempla indemnización alguna cuando se trata de extinción de los contratos de interinidad.

Cuanto hemos expuesto se traduce, en la estimación del recurso de suplicación del IFAS, y con revocación de la sentencia, se desestima íntegramente la demanda, absolviendo al IFAS de las pretensiones actuadas en su contra.

TERCERO.- No ha lugar a la condena en costas en aplicación del art.235 LRJS.

FALLAMOS

Se **estima** el recurso de suplicación interpuesto por el INSTITUTO FORAL DE ASISTENCIA SOCIAL contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Bilbao de fecha 26-6-18, dictada en los autos nº 1057/17, seguidos por D^a Ascension contra la citada recurrente. Revocamos la sentencia del Juzgado y con desestimación íntegra de la demanda actuada por Doña Ascension, absolvemos a dicho organismo de las pretensiones actuadas en su contra. Sin costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgado, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el/la Iltmo/a. Sr/ a. Magistrado/a Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

ADVERTENCIAS LEGALES.-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por **Letrado** dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los **10 días hábiles** siguientes al de su notificación.



Además, **si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar**, al *preparar* el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena; o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

Igualmente y en todo caso, salvo los supuestos exceptuados, el recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de *preparar* el recurso, la consignación de un **depósito de 600 euros**.

Los **ingresos** a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar, o bien en entidad bancaria del Banco Santander, o bien mediante transferencia o por procedimientos telemáticos de la forma siguiente:

A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000-66-2129-18.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699-0000-66-2129-18.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.