



Roj: **STS 1908/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1908**

Id Cendoj: **28079140012015100208**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/03/2015**

Nº de Recurso: **1521/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JOSE LUIS GILOLMO LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ, Sala de lo Social, Comunidad Valenciana, Sección 1ª, 27-01-2014 (rec. 2632/2013), STS 1908/2015**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Marzo de dos mil quince.

Vistos los autos pendientes ante la Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto en nombre y representación de Don Diego contra sentencia de fecha 27 de enero de 2014, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en el recurso nº 2632/2013, por la que se resuelve el recurso de suplicación interpuesto por el ahora recurrente, contra la sentencia de fecha 4 de junio de 2013, dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Alicante, en autos nº 1055/12, seguidos por DON Diego frente a AYUNTAMIENTO DE ONIL (ALICANTE), y FONDO DE GARANTIA SALARIAL., sobre reclamación por Despido.

Se ha personado en concepto de recurrido el Procurador Don Antonio Ramón Rueda López, en nombre y representación de AYUNTAMIENTO DE ONIL.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Jose Luis Gilolmo Lopez,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 4 de junio de 2013 el Juzgado de lo Social nº 5 de Alicante dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Desestimar la demanda origen de las presentes actuaciones, promovida por Diego frente a AYUNTAMIENTO DE ONIL y FOGASA sobre Despido. Absolver a los demandados de lo petitionado frente a los mismos. No hacer especial pronunciamiento en materia de costas".

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

" **1.** Diego, con DNI NUM000 prestó servicios por cuenta del Ayuntamiento de Onil, con una antigüedad desde 15.07.2002 con categoría de peón de obra y servicio, y salario de 51,90 euros diarios incluida la parte proporcional de pagas extraordinarias. Su condición laboral era la de indefinido no fijo.

2. La presente relación laboral está regida por el Convenio Colectivo del Personal Laboral del Ayuntamiento de Onil, aprobado por Resolución de la Dirección Territorial de Empleo (BOE 17.12.1998).

3. El Ayuntamiento de Onil tramitó un expediente administrativo NUM001 sobre Plan de Ordenación de Recursos Humanos del Ayuntamiento. Este plan fue aprobado por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de 27.09.2012.



4. En aplicación de dicho plan y mediante Decreto 1012/2012 de la Alcaldía de fecha 03.10.2012, se resuelve extinguir la relación laboral derivada del contrato (...) de conformidad con el art. 49.1.b) del ET , con efectos del 07.10.2012, ya que puesto de trabajo que desempeña D. Diego ha sido objeto de amortización.
5. La parte actora no ostenta ni ha ostentado cargo sindical alguno, así como tampoco consta su afiliación sindical.
6. El actor ha interpuesto la oportuna reclamación previa, poniendo fin a la vía administrativa.
7. Justifica su actuación la entidad pública en la situación de crisis económica que existe y la necesidad de confeccionar un Plan de Ordenación de Recursos Humanos a fin de superar la situación, conllevando los grandes gastos de personal la necesidad de amortizar determinados puestos de trabajo, siguiendo el criterio de la antigüedad".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación de Don Diego ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, la cual dictó sentencia en fecha 27 de enero de 2014 , en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de DON Diego contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº cinco de los de Alicante, de fecha 4 de junio de 2013 , y en consecuencia, confirmamos la resolución recurrida. Sin costas".

CUARTO.- Por el Letrado Don José Luis Pérez Pérez, en nombre y representación de DON Diego , se preparó recurso de casación para unificación de doctrina. En su formalización se invocaron como sentencias de contraste, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de fecha 25 de enero de 2013, recurso nº 5674/12, , y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el 25 de noviembre de 2013, recurso nº 771/13 ,

QUINTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 18 de septiembre de 2014, se procedió a admitir el citado recurso y, habiéndose impugnado, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de considerar procedente el recurso, e instruido el Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 12 de marzo de 2015, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. La cuestión principal a resolver en el presente recurso de casación unificadora consiste en determinar cuál deba ser el modo de extinguir el contrato de trabajo de un indefinido no fijo al servicio de un ayuntamiento, estando ya en vigor la Disposición Adicional Vigésima (DA 20ª) del Estatuto de los Trabajadores (ET), en la redacción dada por la Ley 3/2012, y, subsidiariamente, de resultar necesario, cuál habría de ser la indemnización que le correspondería, en su caso, por tal extinción.

2. Conforme consta en la incuestionada declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, transcrita en su integridad en los antecedentes de esta resolución, el actor ha prestado servicios para la corporación demandada, el Ayuntamiento alicantino de Onil, con antigüedad del 15 de julio de 2002 y categoría profesional de peón, hasta que, con efectos del 7 de octubre de 2012, le fue comunicada la extinción del contrato al amparo del art. 49.1.b) ET . La extinción se produjo por Decreto de la Alcaldía de 3 de octubre de 2012 y en aplicación del Plan de Ordenación de Recursos Humanos aprobado por el Pleno del Ayuntamiento el 27 de septiembre de 2012 ante la necesidad de amortizar determinados puestos de trabajo, entre ellos el del actor, siguiendo el criterio de la antigüedad, debido a la situación de crisis económica existente.

Tras agotar la vía previa, el demandante impugnó la extinción ante el Juzgado de lo Social competente, solicitando la nulidad o improcedencia de lo que entendía como un verdadero despido, así como la indemnización prevista para el caso de procedencia.

3. El Juzgado desestimó la demanda y en suplicación el trabajador adujo que la Corporación debió atenerse a lo establecido en la DA 20ª ET y, por tanto, hubo de seguir el cauce del despido objetivo del art. 52.c) de dicha norma , lo que hubiera supuesto el abono de la indemnización allí prevista, cuestionando también que la plaza hubiera sido efectivamente amortizada porque las funciones de peón, según decía, son básicas y necesarias para el Ayuntamiento y habían seguido realizándose por otros trabajadores.

4. La sentencia ahora recurrida en casación unificadora (STSJ de la Comunidad Valenciana 27-1-2014, R. 2632/13) confirmó la resolución de instancia, razonando que (a) las tareas que tenía encomendadas el actor habían sido repartidas entre el resto de los trabajadores de la brigada, por lo que la amortización se había producido real y efectivamente, que (b) no se había producido "externalización" de la actividad y que (c) tampoco se había acreditado fraude de ley alguno. Respecto a la aplicación de la DA 20ª ET , la Sala de Valencia, siguiendo precedentes propios, se atuvo a la doctrina unificada, representada entonces, entre otras, por la STS



de 22-7-2013 (R. 1380/12), que equiparaba los indefinidos no fijos a los interinos por vacante, a los efectos de sometimiento de ambos a la condición resolutoria de la provisión reglamentaria de la plaza, ex tinguéndose el contrato ex art. 49.1.b) ET y 1117 CC, sin que en esos casos fuera necesario acudir al procedimiento de los arts. 51 y 52 ET.

SEGUNDO.- 1. El recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el trabajador articula dos motivos, el primero denuncia la infracción de la DA 20ª ET, en relación con su art. 51, y la del art. 49.1.c) de la misma norma, aportando como sentencia de contraste la dictada el 25 de enero de 2013 (R. 5674/12) por la Sala de lo Social del TSJ de Madrid; el segundo, subsidiario del anterior, a la vista de que no se le reconoce indemnización alguna, con denuncia de la misma normativa que el anterior, propugna el derecho a percibir la prevista, según dice, "por la D. A. 13 E.T." (sin duda se refiere a la Disposición Transitoria 13ª ET), invocando como sentencia referencial la dictada por esta Sala IV del Tribunal Supremo el 25 de noviembre de 2013 (R. 771/13).

2. En la sentencia de contraste invocada en el primer motivo de casación (TSJ Madrid 25-1-2013), dictada con relación a un trabajador indefinido no fijo del Ayuntamiento de Parla, la extinción del contrato se produjo el 24 de octubre de 2011 por amortización de la plaza, y la Sala de suplicación, confirmando la resolución de instancia, lo calificó como despido improcedente, razonando, con apoyo en la doctrina unificada que menciona (SSTS 16-9-2009 y 3-2-2011), que, aunque no resultaba aplicable la DA 20ª ET por motivos temporales (no estaba vigente en el momento del cese), los indefinidos no fijos no se encuentran sometidos al mismo régimen de extinción que los interinos por vacante, siéndoles de aplicación, por tanto, los arts. 51 y 52.c) ET.

3. Concorre el presupuesto de la contradicción exigido por el art. 219 LRJS respecto a este primer motivo, ya sea *a fortiori*, dado que si la sentencia referencial, en una extinción acaecida antes de la vigencia de la DA 20 ET, sea en la versión del RD-L 3/12 o en la de la Ley 3/12, mantiene una postura totalmente opuesta a la recurrida aún sin considerar aplicable la mencionada DA 20 ET, es evidente que, una vez vigente ésta, cabe entender que, quizá con mayor razón aún, habría aplicado esa misma doctrina. A lo que cabe añadir que, hasta la STS de 24-6-2013 a la que luego aludiremos, la jurisprudencia vino manteniendo la doctrina establecida para los indefinidos no fijos con anterioridad a la tan repetida DA 20, en el sentido de que no era necesario acudir al despido objetivo o al colectivo para la extinción del contrato por amortización de la plaza, con lo que la nueva DA no habría tenido efecto alguno en el régimen jurídico de los indefinidos no fijos, siendo por tanto irrelevante que una sentencia la aplique y la otra no, al no haber variado la interpretación de la Sala en relación con dicho colectivo.

4. En definitiva, tal como sostiene con acierto el preceptivo dictamen del Ministerio Fiscal, superado el requisito o presupuesto de la contradicción respecto al primer motivo, procede un pronunciamiento que establezca la buena doctrina sobre el fondo de la cuestión planteada.

TERCERO.- 1. Como ya hemos reconocido en varias ocasiones (por todas, la reciente STS 9-3-2015, R. 2186/14), la doctrina tradicional de esta Sala respecto a los contratos de interinidad por vacante y los de los indefinidos no fijos en las Administraciones Públicas ha sido la invocada y aplicada por la sentencia recurrida: se extinguían no sólo al cubrirse la plaza ocupada por el trabajador, como resultado del proceso ordinario de cobertura, sino también por la amortización de la plaza vacante ocupada, supuesto en el que la causa extintiva operaba directamente sobre el contrato, lo que hacía innecesario acudir a los procedimientos de extinción colectiva o individual por causas objetivas previstos en los artículos 51 y 52.c) del Estatuto de los Trabajadores (entre otras, SSTS 8-6-2011, R. 3409/10; 22-7-2013, R. 1380/12; 23-10-2013, R. 408/03; 13-1-2014, R. 430/13; y 25-11-2013, R. 771/13).

2. Sin embargo, a partir de nuestra sentencia de 24 de junio de 2014 (R. 217/13), seguida ya, entre otras muchas, por las de 7, 8, 14, o 15-7-2014 y la precitada de 9-3-2015 (R. 2285/13, 2693/13, 2680/13, 2047/13 y 2186/14), hemos rectificado de manera expresa aquél criterio. En aquella primera resolución examinábamos el conflicto suscitado en una Universidad Pública que había modificado la Relación de Puestos de Trabajo (RPT) y había procedido a amortizar 156 puestos de trabajo de personal laboral temporal con contrato de interinidad por vacante sin seguir los trámites del despido colectivo. Entre otras afirmaciones, tal como sintetiza la sentencia citada en último lugar, se dice en ella lo siguiente:

-Indudablemente se trata de contratos temporales (artículos 15-1-c) del E.T. y 4 y 8-1-c) del R.D. 2720/1998, de 18 de diciembre) que están sujetos al cumplimiento del término pactado: cobertura reglamentaria de la plaza ocupada interinamente (último párrafo del apartado 2-b) del citado art. 4). Consiguientemente, estamos ante una obligación a plazo, a término, y no ante una obligación sujeta a condición resolutoria explícita o implícita. Las obligaciones condicionales, reguladas en los artículos 1.113 y siguientes del C.C., son aquellas cuya eficacia depende de la realización o no de un hecho futuro e incierto, siendo elemento fundamental la incertidumbre, el no saber si el hecho en que la condición consiste se producirá o no. Por contra, en las obligaciones a plazo,



reguladas en los artículos 1.125 y siguientes del Código Civil , siempre se sabe que el plazo necesariamente llegará. El plazo puede ser determinado, cuando se sabe no sólo que se producirá necesariamente, sino también cuando llegará (certus an et certus quando). Pero, igualmente, puede ser indeterminado, cual acaece cuando se sabe que se cumplirá pero no se conoce cuando (certus an et incertus quando).

-De lo expuesto se deriva que nos encontramos ante un contrato temporal de duración indeterminada pero en el que consta que el término pactado llegará: cuando la vacante ocupada se cubra tras finalizar el proceso de selección que se convocará para cubrirla (artículo 4-2 del R.D. 2720/1998). Obsérvese que ni la norma, ni el contrato contemplan otra causa de extinción del mismo y que, cual se dijo antes no estamos ante un contrato sujeto a condición resolutoria, sino ante un contrato cuya duración está sujeta a un plazo indeterminado que necesariamente llegará, máxime cuando se trata de vacantes que deben ser objeto de oferta de empleo público (art. 70 del E.B.E.P .).

-La amortización de esos puestos de trabajo, mediante una nueva ordenación de los puestos de trabajo, aunque lícita y permitida por el art. 74 del E.B.E.P . no puede conllevar la automática extinción del contrato de interinidad celebrado para cubrirla porque no está prevista legalmente como causa de extinción de esos contratos sujetos a un término, a un plazo cuya mayor o menor duración se ha fijado por la norma y depende de la diligencia de la empleadora en poner en marcha los oportunos procesos de selección. La idea de que la amortización extingue el contrato porque el mismo tiene una condición resolutoria implícita en ese sentido debe rechazarse, porque, cual se ha dicho antes, nos encontramos ante una obligación a término indeterminado y no ante una condición, ya que la existencia de una condición requiere que el hecho del que depende sea incierto, incertidumbre que no se da cuando se fija un plazo indeterminado que llegará (art. 1125 C.C .). Además, esa condición resolutoria sería nula, conforme a los artículos 1115 y 1256 del Código Civil , pues su validez equivaldría a dejar al arbitrio de una de las partes la terminación del contrato, lo que no es correcto, según esos preceptos.

-Nos encontramos ante un acto de la empleadora que supone la extinción de un contrato temporal antes de que llegue su vencimiento, lo que supone un perjuicio para la otra parte que ve truncadas sus expectativas de empleo, incluso de ganar en concurso la plaza que ocupa. Ese daño debe ser indemnizado, lo que en nuestro Derecho del trabajo se hace mediante el abono de las indemnizaciones tasadas que se establecen para cada caso los artículos 51 , 52 y 56 del E.T . y en los procedimientos establecidos al efecto, pues debe recordarse que, conforme a los artículos 7 y 11 del EBEP la legislación laboral es aplicable al personal laboral de las Administraciones Públicas.

Todas esas consideraciones llevaron a abandonar la doctrina anterior y a proclamar que la simple amortización de una plaza vacante, ocupada por un trabajador indefinido no fijo o por uno con contrato de interinidad por vacante, no conlleva la extinción de los contratos sin necesidad de acudir al procedimiento previsto en los artículos 51 y 52-c) ET . Ello, incluso, cuando se haya aprobado una nueva RPT, supuesto en el que, sin perjuicio del valor probatorio que la nueva RPT tenga para acreditar la concurrencia de las causas económicas, organizativas y demás que puedan justificar la extinción, deberán seguirse los procedimientos de extinción previstos en esos preceptos.

3. En el presente caso no existen diferencias relevantes con respecto al supuesto afrontado por la precitada sentencia del Pleno y, por ello, razones de seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la ley, nos obligan a asumir íntegramente las consideraciones allí vertidas y, más en concreto aún, las contenidas en la reciente STS de 9-3-2015 , a cuyos demás argumentos hacemos desde aquí expresa remisión, tanto respecto a la equiparación entre trabajadores indefinidos no fijos e interinos por vacante (FJ 5º) como a la incidencia de la DA 20ª ET en sus dos versiones (FJ 6º) o a la necesidad de acudir al despido colectivo para extinguir los contratos como consecuencia de haber modificado la RPT cuando se superen los umbrales legales (FJ 7º), y, más en particular, a la conclusión que igualmente compendia el párrafo final este 7º Fundamento de Derecho cuando sostiene que:

" En suma: si un contrato de trabajo (fijo, temporal, indefinido no fijo) ve cercenada su continuidad porque la empresa pone en juego causas de tipo organizativo, técnico o productivo, tanto razones de estricta Dogmática contractual (el papel que el artículo 49.1.b ET puede desempeñar) cuanto el tenor de las actuales normas (DA 20ª ET ; preceptos concordantes del RD 1483/2012) y nuestra más reciente doctrina (STS 24 junio 2014) conducen a la misma conclusión. La decisión patronal de amortizar el puesto de trabajo desempeñado por el trabajador, operando para ello sobre la correspondiente RPT, ha de canalizarse a través de los preceptos sobre despido por causas objetivas o, en su caso, colectivo ".

4. La estimación de este primer y principal motivo del recurso comporta, de forma análoga a la solución otorgada por la tan repetida STS 9-3-2015 , que no debemos examinar el segundo, presentado como subsidiario del anterior, porque, tratándose aquí de un despido objetivo individual, no colectivo, al corresponderle la calificación de "improcedente" por imperativo de lo dispuesto en el 122.3 de la LRJS, por no haberse cumplido los requisitos establecidos en el apartado 1 del art. 53 ET , sin que concurra ninguna de las circunstancias



descritas en el art. 122.2 LRJS, el favorable acogimiento de aquel primer motivo, conlleva la obligada condena al empleador a que, a su opción en el plazo de cinco días desde la notificación de esta sentencia, readmita al demandante en su mismo puesto de trabajo o le indemnice en la cuantía resultante de aplicar lo previsto en el art. 56.1 ET y en la Disposición Transitoria 5ª del RD-L 3/2012, ya en vigor en el momento del despido (7-10-2012): 45 días de salario declarado probado por año trabajado hasta la entrada en vigor de esta última norma, y 33 días por año desde dicha fecha.

Y al no haberlo entendido así la sentencia de suplicación ahora recurrida, procede, de acuerdo en parte con lo que propone el Ministerio Fiscal, estimar el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Resolviendo el debate suscitado en suplicación hemos de estimar tal impugnación y, en definitiva, concluir acogiendo favorablemente la demanda, declarando improcedente el despido, con las consecuencias arriba expuestas.

5. De conformidad con lo previsto en el artículo 235.1 LRJS, la sentencia impondrá las costas a la parte vencida en el recurso, excepto cuando goce del beneficio de justicia gratuita. Con arreglo a nuestro consolidado criterio, sólo cabe considerar como "*parte vencida*" en el recurso a la que haya actuado como recurrente, no a la que haya formulado impugnación de tal recurso para asumir la defensa de lo establecido por la resolución combatida. No procede, pues, la imposición de costas al Ayuntamiento de Onil, que ha actuado como recurrido en el recurso y lo ha impugnado, pese a que éste, como vimos, va a ser estimado.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

- 1) Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación letrada de D. Diego .
- 2) Casamos y anulamos la Sentencia de 27 de enero de 2014, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en el recurso de suplicación nº 2632/2013 .
- 3) Resolviendo el debate en suplicación, estimamos también el recurso de tal clase interpuesto por el propio actor frente a la sentencia dictada el 4 de junio de 2013 por el Juzgado de lo Social nº 5 de Alicante, declarado improcedente el despido del demandante, con las antedichas consecuencias legales.
- 4) No procede realizar imposición de costas.

Devuélvanse las actuaciones al Órgano Jurisdiccional de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Jose Luis Gilolmo Lopez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.