



Roj: **STS 1506/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:1506**

Id Cendoj: **28079149912019100012**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **24/04/2019**

Nº de Recurso: **1001/2017**

Nº de Resolución: **322/2019**

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

Ponente: **ROSA MARIA VIROLES PIÑOL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

PLENO

Sentencia núm. 322/2019

Fecha de sentencia: 24/04/2019

Tipo de procedimiento: UNIFICACIÓN DOCTRINA

Número del procedimiento: **1001/2017**

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 20/02/2019

Ponente: Excm. Sra. D.^a Rosa María Virolés Piñol

Procedencia: T.S.J.GALICIA SOCIAL

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Escudero Cinca

Transcrito por: rhz

Nota:

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: **1001/2017**

Ponente: Excm. Sra. D.^a Rosa María Virolés Piñol

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Escudero Cinca

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

PLENO

Sentencia núm. 322/2019

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesús Gullón Rodríguez, presidente

D. Fernando Salinas Molina

D.^a. María Milagros Calvo Ibarlucea

D.^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D. José Manuel López García de la Serrana



D^a. Rosa María Virolés Piñol

D^a. María Lourdes Arastey Sahún

D. Miguel Ángel Luelmo Millán

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Ángel Blasco Pellicer

D. Sebastián Moralo Gallego

D^a. María Luz García Paredes

D^a. Concepción Rosario Ureste García

En Madrid, a 24 de abril de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Conselleria de Traballo e Benestar de la Xunta de Galicia representada por el procurador D. Argimiro Vázquez Guillén y asistida por el letrado de la Xunta de Galicia contra la sentencia dictada el 19 de enero de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de A Coruña en recurso de suplicación nº 3047/2016, interpuesto contra la sentencia de fecha 3 de mayo de 2016, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Orense, en autos nº 184/16, seguidos a instancias de D^a. Belinda contra la Conselleria de Traballo e Benestar sobre reconocimiento de derecho y cantidad.

Ha comparecido en concepto de parte recurrida D^a. Belinda representada y asistida por el letrado D. Pablo Guntiñas Fernández.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Rosa María Virolés Piñol.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 3 de mayo de 2016, el Juzgado de lo Social nº 3 de Orense, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva:

"Que estimando la pretensión subsidiaria alegada por Belinda frente a la CONSELLERIA DE TRABALLO E BENESTAR, debo declarar que la relación laboral que une a la demandante y demandada es indefinida con antigüedad de 28-7-92, condenando a la entidad demandada a estar y pasar por dicha declaración con las consecuencias legales oportunas."

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como hechos probados se declaran los siguientes:

"PRIMERO.- La actora trabaja para la demandada como directora del centro de servicios sociales de Ribadavia con los siguientes contratos:

- Contrato de fomento de empleo desde el 28-7-92 al 27-7-95

- Contrato de interinidad desde el 28-7-95 para cubrir la vacante de directora del centro de servicios sociales de Ribadavia hasta que se cubriera la vacante por el procedimiento legalmente establecido o se amortizara la plaza.

SEGUNDO.- En fecha 25-1-16 se presentó reclamación previa que no fue contestada habiendo presentado demanda la actora ante el Decanato el 15-3-16."

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, la representación procesal de la Conselleria de Traballo e Benestar formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de A Coruña, dictó sentencia en fecha 19 de enero de 2017, en la que consta el siguiente fallo:

"Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por el letrado de la Xunta de Galicia contra la sentencia de fecha 3 de mayo del año dos mil dieciséis, dictada por el Juzgado de lo Social número 3 de los de Orense en proceso por relación laboral indefinida promovido contra la Consellería de Traballo de la Xunta de Galicia debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida. Procede imponer las costas del recurso a la Consellería de Traballo de la Xunta de Galicia que comprenderán los honorarios del letrado impugnante de su recurso por importe de 200 euros."

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de A Coruña, la representación letrada de la Conselleria de Traballo e Benestar interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia



recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Galicia, de fecha 2 de julio de 2012, rec. suplicación 156/09 .

QUINTO.- Se admitió a trámite el recurso, y tras ser impugnado por la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de considerar procedente el recurso. Se señaló para la votación y fallo el día 19 de diciembre de 2018, actos que fueron suspendidos y estimando la Sala que, dadas las características de la cuestión jurídica planteada y su trascendencia, se acordó que la deliberación, votación y fallo se hiciera en Pleno de Sala, fijándose para el día 20 de febrero de 2019, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- Es objeto del presente recurso la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 19 de enero de 2017 (Rec 3047/16), confirmatoria de la de instancia que estimó la demanda declarando el carácter indefinido de la relación laboral, desde el 28/07/92, existente entre la actora y la Consellería de Traballo e Benestar de la Xunta de Galicia condenando a la misma a estar y pasar por dicha declaración.

Consta acreditado que la actora viene prestando servicios para la demandada como directora del centro de servicios sociales de Ribadavia, en virtud de los siguientes contratos: 1.- Contrato de fomento de empleo desde el 28/7/92 al 27/7/95. 2.- Contrato de interinidad desde el 28/7/95 para cubrir la vacante de directora del centro de servicios sociales de Ribadavia hasta que se cubriera la vacante por el procedimiento legalmente establecido o se amortizara la plaza.

2.- La sentencia de instancia entiende que el contrato de interinidad suscrito por las partes desde el año 1995 es fraudulento dado el tiempo transcurrido sin la convocatoria del proceso selectivo para la cobertura de vacante, y en todo caso por el transcurso del plazo máximo de los tres años que se fija en el art. 70 del EBEP .

Recurrida dicha sentencia en suplicación, la Sala confirma la anterior resolución, argumentando que la doctrina jurisprudencial según la cual "no se produce transformación en contrato indefinido por la existencia de una demora en la provisión de las plazas" ha quedado superada por la más moderna doctrina del Tribunal Supremo que considera, en aplicación del art. 70.1 de la Ley 7/2007 EBEP y el art. 4.2.b) del RD 2720/1998 , que la relación laboral del trabajador interino por vacante deviene indefinida cuando se supera el límite temporal máximo de tres años para su cobertura desde que la misma quedó desierta. (STS 14/10/2014, Rec 711/13).

3.- Por la Consejería demandada se recurre en casación para la unificación de doctrina dicha sentencia, denunciando infracción del art 15.3 y 3.3 ET , en los términos que se dirá.

Por la demandante, ahora recurrida, se formula impugnación del recurso, interesando se desestime por falta de contradicción y falta de contenido casacional y se confirme la sentencia recurrida por ser ajustada a derecho.

Por el Ministerio Fiscal se emite informe en el que interesa la estimación del recurso, de acuerdo con la doctrina de esta Sala IV/TS que cita.

SEGUNDO .- 1.- Por la Letrada de la Xunta de Galicia se formula recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que denuncia la infracción de los arts. 15.3 y 3.3 ET , manifestando que no se puede alterar la naturaleza de la relación de interinidad, por lo que no se produce la transformación del contrato en indefinido por la existencia de una demora en la provisión de plazas.

Invoca como sentencia referencial para sustentar la contradicción, la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 2 de julio de 2012 (Rec 156/2009) confirmatoria de la de instancia que desestima la demanda en reconocimiento de la condición de personal laboral indefinido.

Consta en dicha sentencia referencial, que la actora, prestaba servicios para la Xunta de Galicia, como personal laboral temporal, en virtud de contrato de trabajo de interinidad por vacante, desde el 27-9-1994, ostentando la categoría profesional de educadora. La sentencia sostiene que en el contrato de interinidad en el ámbito de la función pública, no hay tope concreto de duración, sino que ésta queda referida al tiempo que duren los correspondientes procesos, de acuerdo con su normativa específica. Añade que no se transforma en indefinida la contratación temporal de la demandante, a pesar de la dicción del art.10.4 de la Ley 7/2007 .

2.- El artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque



no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales". Así lo manifiestan numerosas sentencias, como las de 31 de enero de 2017 (rcud 2147/2015), 30 de marzo de 2017 (rcud 3212/2015), 31 de mayo de 2017 (rcud 1280/2015) y 5 de julio de 2017 (rcud 2734/2015).

Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales. En este sentido, entre otras muchas, puede verse las SSTs de 8 de febrero de 2017 (rcud 614/2015), 6 de abril de 2017 (rcud 1869/2016) y 4 de mayo de 2017 (rcud 1201/2015).

3.- Entre las sentencias comparadas, concurren los requisitos exigidos por el art. 219 LRJS, en tanto que son evidentes las similitudes entre las mismas, pues se trata de trabajadores vinculados con la misma administración empleadora mediante contrato de interinidad por vacante, desde la década de los 90, en ambos casos estamos ante una contratación inusualmente larga (en el caso de 20 años) y que por tanto ha superado el plazo de 3 años establecido en el EBEP. Los actores demandan que se les reconozca que su relación laboral tiene la naturaleza de "indefinida no fija", dado el carácter fraudulento de la contratación temporal a que han sido sometidos/as, en particular por superación del plazo establecido en el EBEP. Las soluciones alcanzadas son contradictorias puesto que la recurrida estima la demanda, con apoyo en STS 14/10/2014 (inaplicable en la de contraste por razones cronológicas) al considerar que es de aplicación el plazo de 3 años establecido en el EBEP superando la hasta entonces doctrina de la Sala IV que afirmaba la imposibilidad de la conversión del contrato en indefinido por superación de dicho plazo, mientras que la de contraste alcanza solución contraria en base a dicha jurisprudencia tradicional y al considerar que no se transforma en indefinida la contratación temporal de la demandante, a pesar de la dicción del art.10.4 del EBEP.

Superado el requisito de la contradicción, procede entrar en el examen de los concretos motivos de casación unificadora.

TERCERO.- 1.- Formula la recurrente un motivo único de censura jurídica, al amparo de lo dispuesto en el art. 224.1 b) de la LRJS, en el que denuncia la infracción de los arts. 15.3 y 3.1.c) del Estatuto de los Trabajadores.

Esta Sala IV/TS, en sentencia, entre otras, de 14 de octubre de 2014 (rcud. 711/2013), que es con arreglo a la que resuelve la recurrida, señala que la "STS de 14/7/2014 (RCUD 1847/2013) y 15/7/2014 (RCUD 1833/2013) que, aunque referidas a casos de despido de trabajadores interinos por vacante, argumentan previamente que los mismos habían pasado a la condición de indefinidos no fijos y que, en calidad de tales (aunque a raíz de nuestra STS de 24/6/2014 -RCUD 217/13 - esta diferencia ha devenido irrelevante a efectos extintivos) su despido, en caso de amortización de su plaza, debe seguir los procedimientos, según los casos, de los arts. 51 o 52 y 53 ET. Así, dice la STS de 14/7/2014 citada, confirmando la de suplicación: "Para llegar a tal conclusión, la Sala de suplicación argumenta que el contrato de interinidad por vacante de autos había superado el límite temporal máximo de tres años para su cobertura desde que quedó desierta, por lo que, de conformidad con los arts. 70.1 de la Ley 7/2007 [12/Abril] y art. 4.2 b) del RD 2720/1998 [18/Diciembre], la relación contractual había devenido indefinida no fija; y la extinción de una relación de tales características debiera haberse sometido a las previsiones de los arts. 51 y /o 52 ET. [...]". Y, en idéntico sentido, afirma la STS de 15/7/2014 citada y también confirmatoria de la de suplicación: "La sentencia de instancia había desestimado la demanda, pero la de suplicación razona que el contrato de interinidad por vacante de la actora había superado el límite temporal máximo de tres años para su cobertura desde que quedó desierta, por lo que, de conformidad con los arts. 70.1 de la Ley 7/2007 (EBEP) y art. 4.2 b) del RD 2720/1998, la relación de la demandante se había convertido en indefinida, pues la demandada se ha limitado a convocar varias ofertas de concurso de traslados, y esta actuación resulta notoriamente insuficiente e inadecuada para cubrir las plazas vacantes".

Efectivamente, como señala el Ministerio Fiscal en su informe, la referida sentencia se remite a dos precedentes, en los que el núcleo de la decisión no se centraba en la calificación de la relación existente entre los trabajadores y la Administración Pública demandada, y sin que en ningún caso se sostenga que al amparo de lo dispuesto en el art. 70.1 del EBEP y art. 4.2.b) del RD. 2720/1998 de 18 de diciembre, por el que se desarrolla el art. 15 ET, que la superación de los plazos previstos en dichas normas sin más, de lugar automáticamente al reconocimiento como relación de carácter indefinido no fijo de la contratación de interinidad por vacante. Dichos preceptos se refieren a la regulación del modo de provisión de las necesidades de recursos humanos mediante personal de nuevo ingreso, estableciéndose los oportunos mecanismos para ello.

2.- Ahora bien, aún admitiendo la posibilidad de que las Administraciones Públicas puedan utilizar la contratación temporal no solo en los casos de sustitución de trabajadores con derecho a reserva de puesto de trabajo, a los que se refieren los arts. 15.1.c) del ET y 4 del RD. 2104/1984 de 21 de noviembre, sino también



para la cobertura provisional de vacantes hasta que se cubran definitivamente las plazas por sus titulares a través del procedimiento establecido al efecto, lo que deviene inadmisibile es el mantenimiento de una contratación temporal en circunstancias como la concurrente en el presente caso en el que consta acreditado que la demandante ha venido prestando servicios para la demandada como directora del centro de servicios sociales de Ribadavia, en virtud primero de un contrato de fomento de empleo desde el 28/7/92 al 27/7/95, y después de un contrato de interinidad desde el 28/7/95 para cubrir la vacante de directora del centro de servicios sociales de Ribadavia hasta que se cubriera la vacante por el procedimiento legalmente establecido o se amortizara la plaza, sin que después de 20 años la Administración demandada haya promovido actuación alguna para la cobertura reglamentaria de la plaza, por lo cual no puede sostenerse la validez del contrato temporal por ser inusualmente largo, como ha tenido ocasión de matizar esta Sala IV/ TS en sentencias (2) de 19 de julio de 2018 (rec. 1037/2017 y 823/2017) -aunque refiriéndose a la contratación por obra o servicio determinado-, con referencia la doctrina de la STJUE de 5 junio 2018, Montero Mateos, C- 677/16, que en su ap . 64, se refiere a la duración inusualmente larga de un contrato temporal como indicio de su conversión en fijo, señalando que el abuso de derecho en la contratación temporal (art. 7.2 CC) deslegitima el contrato inicialmente válido, que se desdibuja al convertirse el objeto del contrato en una actividad que, por el extenso periodo de tiempo, necesariamente se ha incorporado al habitual quehacer, reafirmando como buena esa doctrina.

La doctrina anterior nos lleva a sostener que la solución de la sentencia recurrida es ajustada a derecho, si bien por los razonamientos que se exponen en la presente resolución, concluyendo que nos encontramos ante un supuesto en el que no existe una contratación temporal válida. No se trata solo de la muy dilatada duración (más de 20 años), sino también de que no parece que exista vacante susceptible de ser cubierta por proceso de selección o promoción alguna y, sobre todo, la Administración empleadora no ha desplegado conducta alguna que sea concordante con el mantenimiento de la interinidad reseñada. A lo largo de los muchos años de prestación de servicios de la trabajadora, como queda expuesto, brillan por su ausencia las actuaciones tendentes a lograr la definitiva cobertura de la plaza o a propiciar su amortización.

3.- Respecto al alcance que posea la superación del plazo de tres años contemplado en el art. 70 del EBEP , precepto citado en el análisis de la contradicción de las sentencias comparadas, aunque no sea objeto de censura jurídica como es de ver del motivo único de censura jurídica, cuarto del recurso, ha de señalarse que dicho precepto va referido a "la ejecución de la oferta de empleo público".

El plazo de tres años a que se refiere el art. 70 del EBEP referido, no puede entenderse en general como una garantía inamovible pues la conducta de la entidad empleadora puede abocar a que antes de que transcurra dicho plazo, se haya desnaturalizado el carácter temporal del contrato de interinidad, sea por fraude, sea por abuso, sea por otras ilegalidades, con las consecuencias que cada situación pueda comportar; al igual que en sentido inverso, el plazo de tres años no puede operar de modo automático.

En suma, son las circunstancias específicas de cada supuesto las que han de llevar a una concreta conclusión.

Así, dadas las circunstancias del presente caso, no es necesario resolver sobre la naturaleza y carácter del plazo de tres años contemplado en el art. 70 EBEP , ni sobre la posible incidencia en el carácter temporal de la contratación de interinidad por vacante, pues notoriamente -como se ha señalado- estamos ante un supuesto en el que la duración inusualmente larga del contrato (más de 20 años) hace que devenga fraudulenta, y que justifica la aplicabilidad de la doctrina expuesta de esta Sala IV/TS, y del TJUE por imperativo del art. 4 bis de la LOPJ (" *Los jueces y Tribunales aplicarán el Derecho de la Unión Europea de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea*").

En consecuencia, no se aprecian las infracciones denunciadas, lo que conduce a la desestimación del recurso, y confirmación de la sentencia recurrida por las razones expuestas.

CUARTO.- Por cuanto antecede, ha de desestimarse el recurso formulado por la Conselleria de Traballo e Bienestar, oído el Ministerio Fiscal, confirmando la sentencia recurrida. Con imposición de las costas a la recurrente (art. 235 LRJS), dando al depósito constituido para recurrir, en su caso, el destino legal.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1º.- Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Letrada de la Xunta de Galicia, en nombre y representación de la CONSELLERIA DE TRABALLO E BENESTAR, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en fecha 19 de enero de 2017, en el recurso de suplicación número 3047/2016 , interpuesto por la ahora recurrente contra la sentencia de fecha 3 de mayo de 2016, dictada por el Juzgado de lo Social número 3 de Ourense , en autos número 184/2016,



seguidos a instancia de DOÑA Belinda contra la CONSELLERIA DE TRABALLO E BENESTAR de la Xunta de Galicia.

2º.- Declarar la firmeza de la sentencia recurrida.

3º.- Condenar a la recurrente al pago de las costas, incluyendo la minuta de honorarios del Letrado que impugnó el recurso con el límite cuantitativo legalmente establecido, dando al depósito constituido para recurrir, en su caso, el destino legal.

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

Así se acuerda y firma.

D. Jesús Gullón Rodríguez D. Fernando Salinas Molina

Dª María Milagros Calvo Ibarlucea Dª. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D. José Manuel López García de la Serrana Dª Rosa María Virolés Piñol

Dª María Lourdes Arastey Sahún D. Miguel Ángel Luelmo Millán

D. Antonio V. Sempere Navarro D. Ángel Blasco Pellicer

D. Sebastián Moralo Gallego Dª. María Luz García Paredes

Dª. Concepción Rosario Ureste García

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ