



Roj: **STS 2368/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2368**

Id Cendoj: **28079140012019100433**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **30/05/2019**

Nº de Recurso: **46/2018**

Nº de Resolución: **419/2019**

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

Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 12742/2017,**  
**STS 2368/2019**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 46/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. **Sebastian Moralo Gallego**

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

##### **Sala de lo Social**

##### **Sentencia núm. 419/2019**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D<sup>a</sup>. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

D<sup>a</sup>. Rosa Maria Viroles Piñol

D. **Sebastian Moralo Gallego**

D<sup>a</sup>. Concepcion Rosario Ureste Garcia

En Madrid, a 30 de mayo de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la letrada D.<sup>a</sup> María José Ahumada Villalba, en nombre y representación de D.<sup>a</sup> Virginia , contra la sentencia dictada el 6 de noviembre de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 289/2017 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 de Madrid, de fecha 27 de febrero de 2017 , recaída en autos núm. 1050/2016, seguidos a su instancia contra la Agencia Madrileña de Atención Social de la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid, sobre despido.

Ha sido parte recurrida la Agencia Madrileña de Atención Social de la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid, representada y defendida por el letrado de sus servicios jurídicos.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. **Sebastian Moralo Gallego**.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 27 de febrero de 2017 el Juzgado de lo Social nº 4 de Madrid dictó sentencia , en la que se declararon probados los siguientes hechos:



" 1º. - La actora viene prestando servicios para la demandada en la Residencia Navalcarnero con una antigüedad de 27/07/2004, siendo el último contrato de interinidad a tiempo completo de fecha 18/01/2008, con categoría de Auxiliar de Enfermería y con un salario de 2.082,15 euros brutos, con inclusión de prorrata de pagas extraordinarias (folios 31, 32, 53 a 71, 88)

2º.- La actora suscribió en fecha 18/01/2008 contrato de interinidad para cobertura de vacante con la demandada (folio 70), en cuya cláusula primera establece: "El trabajador contratado ocupará provisionalmente de forma interina y hasta la conclusión de los procesos selectivos regulados en los art. 13.2 y 3 del vigente Convenio Colectivo , la vacante número NUM000 de la categoría profesional AUXILIAR DE ENFERMERÍA vinculada a la Oferta de Empleo Público correspondiente al año 1999".

3º. - Por escrito de la demandada de fecha 22/09/2016 (folio 33), se comunica a la actora lo siguiente: "Mediante las Resoluciones de 22, 27 y 29 de julio de 2016, de la Dirección General de la Función Pública, se procede a la adjudicación de los destinos correspondientes al proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas de carácter laboral de las categorías profesionales de Diplomado en Enfermería, Auxiliar de Hostelería y Auxiliar de Enfermería respectivamente. En consecuencia, le comunico la finalización de su contrato de la categoría profesional de AUXILIAR DE ENFERMERÍA, en el/la centro de trabajo RESIDENCIA DE MAYORES NAVALCARNERO de este Organismo Autónomo, el día 30 de septiembre de 2016, en el N.P.T. NUM000 , y de conformidad con lo estipulado en la/s cláusula/s de su contrato"

4º.- Por resolución de 29/07/2016 de la Dirección General de Función Pública, se procede a la adjudicación de destinos al personal seleccionado correspondiente a la convocatoria de Oferta de Empleo Público de OPE, para personal laboral, aprobada por ORDEN de 03-04-2009 de la Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno, siendo adjudicado el NPT NUM000 a Dña. Julieta (folios 28, 29, 37 a 46)

5º.- La actora ha suscrito con la demandada con fecha 17/10/2016 nuevo contrato de interinidad con la categoría de Auxiliar de Enfermería para el Hospital General Universitario Gregorio Marañón para sustituir a Dña. Magdalena durante su situación de Adscr. Prov. a Pto en funciones de superior categoría (folios 47 y 48)".

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "1.- Que desestimo la acción de nulidad del despido. 2.- Que estimando la acción de despido improcedente interpuesta Dña. Virginia contra CONSEJERÍA DE POLÍTICAS SOCIALES Y FAMILIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID, se declara la improcedencia del despido de fecha 30/09/2016 del que la demandante fue objeto, sin hacer pronunciamiento sobre la indemnización, puesto que la demandada ha dado satisfacción extraprocesal en el vínculo. 3.- Que procede declarar que la naturaleza de la contratación con la trabajadora es de indefinida no fija y la antigüedad de 27/07/2004".

**SEGUNDO.-** La citada sentencia fue recurrida en suplicación por el letrado de la Comunidad de Madrid, ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 6 de noviembre de 2017 , en la que se modifica el hecho probado cuarto, quedando redactado de la siguiente forma: "Por resolución de 29/7/2016 de la Dirección General de función Pública, se procede a la adjudicación de destinos correspondiente al proceso extraordinario de consolidación de empleo para el acceso a plazas de carácter en la categoría profesional de Auxiliar de Enfermería, convocado por Orden de 3 de abril de 2009 de la entonces Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, siendo adjudicado el NPT NUM000 que ocupaba la actora a Dª Julieta , quien suscribió el correspondiente contrato de trabajo indefinido el 30 de agosto de 2016, iniciándose la relación laboral el día 1 de octubre de 2016, de acuerdo con su cláusula tercera (folios 28 a 29, 34 a 36, 37 y 39 (vuelto)".

En la precitada sentencia consta el siguiente fallo: "Estimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación Letrada de la CAM, contra la sentencia de 27 de febrero de 2017, dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Madrid , en autos nº 1050 /2016, promovidos por la recurrente contra la AGENCIA DE ATENCIÓN SOCIAL DE LA CONSEJERÍA DE POLÍTICAS SOCIALES Y FAMILIA DE LA COMUNIDAD DE MADRID, revocándola y desestimando las pretensiones contenidas en la demanda, declarando la válida extinción contractual".

**TERCERO.-** Por la representación letrada de la parte actora se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social de este Tribunal Supremo, de 28 de marzo de 2017 (RCUD. 1664/2015 ). La parte considera que la sentencia impugnada vulnera lo dispuesto en los artículos 103 de la Constitución ; arts. 8 , 9 , 11.1 , 11.2 , 55 y 70 del Estatuto Básico del empleado Público; y los arts. 15.3 , 15.5 , 52 c ) , 52 e ) y 53.1 b) del Estatuto de los Trabajadores , así como jurisprudencia del Tribunal Supremo.

**CUARTO.-** Admitido a trámite el presente recurso, se dio traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalice su impugnación en el plazo de quince días. Evacuado el traslado de impugnación y alegaciones, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de interesar la desestimación del presente recurso, por falta de contradicción.



**QUINTO.-** Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 29 de mayo de 2019, fecha en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- 1.** - La cuestión a resolver es la de determinar si la trabajadora demandante ha de percibir algún tipo de indemnización a la extinción de la relación laboral que mantenía con el organismo público demandado, formalizada a través de sucesivos contratos de interinidad por vacante desde el año 2004 hasta la fecha en la que le comunica su finalización por cobertura reglamentaria de la plaza en fecha 22/9/2016.

La sentencia del juzgado reconoce a la actora la condición de trabajadora indefinida no fija de la Administración Pública, y califica como despido improcedente la extinción de la relación laboral.

Contra dicha sentencia formuló recurso de suplicación la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid (CAM), que fue íntegramente estimado en sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Madrid de 6 de noviembre de 2017, rec. 289/2017, que revoca la de instancia y expresamente declara que la relación laboral no puede calificarse como indefinida no fija y la válida extinción del contrato de interinidad por vacante sin derecho a indemnización.

**2.-** Recurre la trabajadora en casación para la unificación de doctrina. Denuncia infracción de los arts. 103 CE; 8, 9, 11, 55 y 70 EBEP; así como de los arts. 15, 52 c) y 53 ET, e invoca de contraste la STS 28/3/2017, rcud. 1664/2015.

El Ministerio Fiscal niega la existencia de contradicción e interesa la desestimación del recurso.

**SEGUNDO. 1.** - Debemos analizar en primer lugar si entre la sentencia recurrida y la referencial hay contradicción en los términos exigidos por el art. 219.1º LRJS, que, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos que sea necesario unificar.

**2.** - Lo que hemos de resolver en sentido negativo.

El recurso parte de un presupuesto erróneo al afirmar gratuitamente que la sentencia recurrida no discute la naturaleza jurídica de la relación laboral como indefinida no fija, pese a entender que no procede la indemnización de 20 días por año de servicio en aplicación de la STJUE de 14 de septiembre de 2016 (asunto Diego Porras).

Basta la imparcial lectura de la sentencia para constatar que de forma expresa razona que la relación laboral no puede calificarse como indefinida no fija por el simple transcurso del plazo de tres años a que se refiere el art. 70 EBEP, para estimar en este sentido el recurso de la CAM y declarar que los contratos de interinidad por vacante objeto del litigio son ajustados a derecho y no ha lugar al reconocimiento de indemnización alguna cuando se produce su extinción por la cobertura reglamentaria de la plaza.

La referencial conoce de un asunto en el que ya se había declarado previamente en sentencia firme la naturaleza indefinida no fija de la relación laboral, y por ese motivo reconoce el derecho a una indemnización cuando se produce su extinción como consecuencia de la cobertura de la vacante.

**3.** - Es cierto que en ambos casos se trata de empleadas de la administración pública que fueron contratadas bajo la modalidad de interinidad por vacante y cuya relación laboral se ha extinguido conforme a derecho.

Pero esta inicial coincidencia queda desvirtuada ante el hecho de que la trabajadora de la sentencia referencial ya tenía reconocido el carácter indefinido no fijo de la relación laboral en virtud de sentencia firme antes de la extinción del contrato de trabajo, y este es el motivo por el que se le reconoce el derecho a la indemnización de 20 días tras la cobertura de la plaza, en razón de la especial naturaleza de este tipo de relación laboral que trae causa de la irregular contratación temporal del trabajador en fraude de ley y en analogía con la indemnización prevista para la extinción de los contratos de trabajo por causas objetivas.

Lo que no es el caso de la sentencia recurrida en el que la contratación temporal se ha considerado conforme a derecho sin que se hubiere reconocido a la trabajadora la condición de indefinida no fija, y por esa razón se deniega el reconocimiento de cualquier indemnización al tratarse de un contrato de interinidad en el que no concurre fraude de ley.

Esta sustancial diferencia determina que no estemos ante distintas doctrinas que sea necesario unificar.

**TERCERO.** Conforme a lo razonado y de acuerdo con el Ministerio Fiscal, esas mismas razones que debieron de haber determinado la inadmisión del recurso de casación para la unificación de doctrina constituyen en esta fase procesal motivos de su desestimación. Sin costas.

**FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la letrada D.<sup>a</sup> María José Ahumada Villalba, en nombre y representación de D.<sup>a</sup> Virginia , contra la sentencia dictada el 6 de noviembre de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 289/2017 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 de Madrid, de fecha 27 de febrero de 2017 , recaída en autos núm. 1050/2016, seguidos a su instancia contra la Agencia Madrileña de Atención Social de la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid, sobre despido, para confirmar dicha resolución y declarar su firmeza. Sin costas.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ