



Roj: **STS 3219/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3219**

Id Cendoj: **28079140012021100763**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/07/2021**

Nº de Recurso: **3236/2020**

Nº de Resolución: **837/2021**

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

Ponente: **ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ PV 869/2020,**
STS 3219/2021

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 837/2021

Fecha de sentencia: 21/07/2021

Tipo de procedimiento: UNIFICACIÓN DOCTRINA

Número del procedimiento: 3236/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 21/07/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Procedencia: T.S.J.PAIS VASCO SOCIAL

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

Transcrito por: AOL

Nota:

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3236/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 837/2021

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Ángel Blasco Pellicer

D^a. María Luz García Paredes



D^a. Concepción Rosario Ureste García

En Madrid, a 21 de julio de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea (UPV/EHE), representada y defendida por el Letrado Sr. Zabala Bengoa, contra la sentencia nº 920/2020 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 14 de julio de 2020, en el recurso de suplicación nº 751/2020, interpuesto frente a la sentencia nº 57/2020 de 11 de febrero de 2020, dictada por el Juzgado de lo Social nº 7 de Bilbao, en los autos nº 372/2019, seguidos a instancia de D. Jacinto , D. Javier , D^a Sandra , D. Landelino , D. Lorenzo y D^a Virginia contra dicha recurrente y el Fondo de Garantía Salarial, sobre reconocimiento de derechos.

Han comparecido en concepto de recurridos D. Jacinto , D. Javier , D^a Sandra , D. Landelino , D. Lorenzo y D^a Virginia , representados y defendidos por el Letrado Sr. García de Vicuña Melendez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 11 de febrero de 2020, el Juzgado de lo Social núm. 7 de Bilbao, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "Estimando la demanda promovida por los demandantes D. Jacinto , D. Javier , D^a Sandra , D. Landelino , D. Lorenzo y D^a Virginia , frente a la Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea (UPV/EHE), sobre reconocimiento de derecho Soc en lo que se refiere a su petición subsidiaria, declaro que los demandantes ostentan la condición de trabajadores indefinidos no fijos hasta la cobertura reglamentaria de las vacantes ocupadas condenando a la demandada a estar y pasar por dicha declaración".

Los hechos probados a tener en cuenta para resolución del presente recurso son los formulados como tales por la sentencia del Juzgado de lo Social, con la revisión aceptada por la sentencia de suplicación respecto del HP 2º. El resultado de ello es el siguiente:

"1º.- Los actores Jacinto con DNI NUM000 , Javier con DNI NUM001 , Sandra con DNI NUM002 , Landelino con DNI NUM003 , Lorenzo con DNI NUM004 y Virginia con DNI NUM005 , vienen prestando servicios por cuenta y cargo de la Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea (UPV/EHU), teniendo recodidas las siguientes circunstancias profesionales:

1.-D. Jacinto : Prestó servicios entre el 16 de enero de 2006 y el 18 de octubre de 2009 en virtud de contratos temporales por causa determinadas relativos a la sustitución de la trabajadora D^a Casilda concurriendo los siguientes motivos; Liberación sindical, turno de permiso de navidad, días libres, y otra liberación sindical diligenciada en el 23 de enero de 2008. Posteriormente un segundo periodo correspondiente a un contrato de relevo de una trabajador en el periodo comprendido entre el 19 de octubre y el 17 de octubre de 2014. Un tercer periodo que viene asociado por la UPV/EHU a un contrato de interinidad por vacante relativo a un puesto identificado dentro del Grupo III, Técnico especialista de laboratorio suscrito el 18 de octubre de 2014 y vigente hasta la actualidad. Puesto. - NUM008 - Técnico/a Especialista de laboratorio. Vinculado por la UPV/EHU a procedimiento de provisión de vacantes entre personal fijo convocado por Resolución de 4 de enero de 2011 y el convocado para la provisión de vacantes entre personal laboral fijo por Resolución de 2 de noviembre de 2017.

2.- D. Landelino : Suscribió un contrato temporal de Interinidad como jefe de Servicio de Arquitectura y obras el 19 de octubre y suscribiendo otro posterior por vacante el 9 de octubre de 1997 hasta la actualidad. Puesto NUM009 -Jefe de servicio de arquitectura y obras. Vinculado por la UPV/EHU a procedimiento de provisión de vacantes entre personal fijo convocada por Resolución de 4 de enero de 2011 que quedó desierta.

3.- D. Lorenzo : Suscribe contrato de 27 de septiembre de 2011 que se prorroga hasta el 26 de marzo de 2016 en la modalidad de contrato de relevo, y posteriormente suscribe un contrato de interinidad por vacante con fecha 27 de marzo de 2016 hasta la actualidad. Puesto. - NUM010 .- Técnico/a Especialista de laboratorio. Vinculado por la UPV/EHU al procedimiento de provisión de vacantes entre personal laboral fijo convocada por Resolución de 2 de noviembre de 2017, convocatoria que quedó desierta.

4.- D. Javier : Prestó inicialmente servicios en el año 1997 como profesor asociado y no como personal laboral. El 14 de enero de 2009 renuncia al contrato y no vuelve a formalizar un nuevo contrato, esta vez de interinidad por vacante el 16 de abril de 2012 respecto a un puesto dentro de la Vicegerencia de Infraestructura y Contratación. Puesto NUM006 . -Técnico de Proyectos, Obras e Instalaciones. Vinculado por la UPV/EHU al procedimiento de provisión de vacantes entre personal fijo convocado por Resolución de 4 de Enero de 2011, que quedó desierta.



5.-D^a Virginia : Suscribe contrato de interinidad por vacante el 10 de septiembre de 2003. Puesto. - NUM007 .- Responsable de Almacén. Vinculado por la UPV/EHU a procedimiento de provisión convocado por Resolución de vacantes entre personal fijo de 4 de enero de 2011, convocatoria que resultó desierta.

6.- D^a Sandra : Tras breve contrato por acumulación de tareas, suscribe el 11 de septiembre de 2007 un contrato de interinidad por vacante. Puesto NUM011 . -Técnico de proyectos, obras e Instalaciones. Vinculado por la UPV/EHU a procedimiento de provisión de vacantes entre personal fijo convocada por Resolución de 4 de enero de 2011 , convocatoria que quedó desierta.

2º.- En lo que afecta a la Oferta Pública de Empleo Público correspondiente al año 2016 aprobado mediante Acuerdo de 7 de julio de 2016 consta en anexo, plaza de "Técnico/a Superior Edificación, obra civil y mantenimiento" (1 plaza) y 3 plazas de "Técnico Especialista Sanitario/Animalario". En lo que afecta a la Oferta Pública de Empleo Público correspondiente al año 2017 aprobado mediante Acuerdo de 14 de diciembre de 2017 constan en anexo , grupo III- IV, una plaza de Técnico Especialista Sanitario/Animalario y una plaza de Grupo IV de Técnico Auxiliar de Actividades específicas -especialidad almacén-. En el BOPV del día 22 de noviembre de 2018 se publicó la convocatoria de los 77 puesto de trabajo comprometidos (33 de la oferta de empleo público de 2016 y 44 de la de 2017).

3º.- En fecha 30 de noviembre de 2006 se llega a una acuerdo entre la Administración de la UPV y los Sindicatos en relación a la aplicación de la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2004 con el fin de impulsar procedimientos de concurso oposición con objeto de reducir el porcentaje elevado de personal con vínculo laboral temporal (prácticamente el 70% de las plazas tanto de naturaleza administrativa como laboral se explicaba que eran desempeñadas por personal interino o laboral temporal "precariedad consolidada " que hablaba del estado de estas plantillas a lo que debía añadirse que la última OPE convocada en el año 1995 resultó fallida y que las anteriores tuvieron escaso alcance). Entre otros acuerdos se pactó que el personal funcionario interino o laboral temporal que, a la entrada en vigor de la Ley 3/2004 (1 de abril de 2004) se hallaran adscritos a una vacante de plantilla de la relación de puestos de trabajo, mantendrá sin interrupción la relación de servicios con la UPV/EHU en la misma Escala o Grupo de titulación durante el periodo de desarrollo y ejecución de las tres primeras convocatorias previstas en la disposición transitoria cuarta de la referida Ley. Acuerdo que es ratificado por los órganos de gobierno de la UPV/EHU en fecha 1 de diciembre de 2006 .A resultados de dichos acuerdos se elaboraron (17/4/2017) unos listados del personal integrante de la llamada estabilidad directa y diferida, en los que figuraban como personal integrante de la estabilidad directa, los siguientes demandantes:

-Nº NUM012 : Landelino : Grupo D.

-Nº NUM013 : Virginia : Grupo 4".

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de suplicación contra la anterior resolución, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, dictó sentencia con fecha 14 de julio de 2020, en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de la Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea frente a la sentencia del Juzgado de lo Social nº 7 de Bilbao, dictada el 11 de febrero de 2020, en los autos nº 372/2019, sobre reconocimiento de derecho, seguidos a instancia de D. Jacinto , D. Javier , D^a Sandra , D. Landelino , D. Lorenzo y D^a Virginia contra la ahora recurrente, confirmamos la sentencia recurrida. Procede imponer a la UPV/EHU, como pronunciamiento accesorio, las costas del recurso, incluidos los honorarios del letrado impugnante, por importe de 400 euros"

TERCERO.- Contra la sentencia dictada en suplicación, el Letrado Sr. Zabala Bengoa, en representación de la Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea (UPV/EHE), mediante escrito de 21 de setiembre de 2020, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: PRIMERO.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 23 de mayo de 2019 (rec. 1756/2018). SEGUNDO.- Se alega la infracción del art. 70.1 EBEP, en relación con los arts. 15.5 in fine, párrafos 2 y 3 Disposición Adicional 15 ET en relación con el art. 4.1 y 4.2.b) in fine RD 2720/1998, por el que se desarrolla el art. 15 ET en materia de contratos de duración determinada y Disposición Transitoria 3ª del III Convenio Colectivo del Personal Laboral de Administración y Servicios de la UPV/EHU en relación con el art. 1278 CC.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 22 de marzo de 2021 se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Por diligencia de ordenación y habiéndose personado la parte recurrida fuera de plazo y habiéndola tenido por personada exclusivamente a efectos de notificaciones, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar procedente el recurso.

QUINTO.- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 21 de julio actual, en cuya fecha tuvo lugar.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Términos del debate casacional.

La cuestión a decidir en el presente recurso de casación unificadora consiste en determinar si, en el ámbito del empleo público, un contrato de interinidad por vacante que se celebra cumpliendo todas las exigencias legales queda desnaturalizado como consecuencia del transcurso de los tres años a que alude el artículo 70 del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP).

Casos similares han sido resueltos por las SSTS 888/2020 de 8 octubre (rcud. 3380/2019) y 952/2020 de 3 noviembre (rcud. 1664/2019), pero la posterior 708/2021 de 1 julio (rcud. 50/2020) ya advirtió sobre la necesidad de tomar en cuenta nuevos criterios interpretativos.

1. Antecedentes relevantes.

Más arriba han quedado reproducidos en su integridad los hechos que la sentencia de instancia considera probados, sin que la Sala de segundo grado accediese a rectificación alguna sobre ellos.

Consta que las seis personas accionantes han estado vinculadas mediante contratos de interinidad por vacante desde los años 1997, 2003, 2007, 2009 o 2014, según los casos.

En la mayoría de las ocasiones la contratación de interinidad por vacante fue precedida de otros contratos. Consta en los hechos las Ofertas Públicas de diversos años en los que se hace referencia a puestos como los que ocupan los demandantes.

2. Sentencias recaídas en el procedimiento.

A) Mediante su sentencia 57/2020 de 11 febrero el Juzgado de lo Social nº 7 de Bilbao estima la pretensión subsidiaria de la demanda y declara que los demandantes ostentan la condición de trabajadores indefinidos no fijos (PINF) hasta la cobertura reglamentaria de las vacantes ocupadas.

Reproduce la doctrina de la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco que, incluso haciendo abstracción del alcance que posea el art. 70 EBEP, llega a la conclusión de que la conducta de la empleadora no justifica la duración inusualmente larga de los contratos. Subraya la imprevisibilidad sobre la duración que podían alcanzar los contratos en cuestión.

Al tiempo pone de relieve las causas por las que o cabe acceder a la condición de fijeza en esos empleos públicos.

B) Disconforme con ese pronunciamiento, recurre la Universidad del País Vasco en suplicación. Mediante su sentencia de 14 julio 2020 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco lo desestima (rec. 751/2020).

La Sala, con transcripción de una sentencia previa, indica que a partir de la entrada en vigor del EBEP lo hizo también el plazo trienal previsto en su art. 70. 1 y las dificultades e imposibilidad para la convocatoria de concursos se inician en 2012 y desaparecen en 2016 y atendiendo a las fechas de contratación de los demandantes, en todos los casos la contratación ha superado los tres años. Por tanto, los trabajadores ostentan la condición de indefinido no fijo.

Además, expone que en todos los casos han transcurrido más de tres años sin que se activase la convocatoria de la respectiva plaza y sin que hubiera normas que lo impidiese,

3. Recurso de casación unificadora.

Contra la declaración de PINF por el transcurso del plazo del artículo 70 EBEP y en defensa de la existencia de prohibición para contratar, con fecha 21 de septiembre de 2020, interpone recurso de casación unificadora el Abogado y representante de la Universidad. Considera infringidos por la sentencia recurrida los artículos 15 del ET y 70 del EBEP.

Cita de contraste la sentencia de esta Sala de 23 de mayo de 2019 (rcud. 1756/2018), que examina el caso de una trabajadora que fue contratada en interinidad por vacante el 1 de agosto de 2008, por la Consejería de Educación de la CAM, y que con anterioridad había prestado servicios para la misma Administración demandada mediante contrato de relevo desde el 1 de octubre de 2003, planteándose igualmente demanda de declaración de indefinida no fija.

Resalta el papel que han jugado las normas presupuestarias ("anticrisis") y la realidad del presupuesto que justifica la contratación.

4. Informe del Ministerio Fiscal.



Con fecha 19 de abril de 2021 la representante del Ministerio Fiscal ante esta Sala Cuarta emite el Informe contemplado en el art. 226.3 LRJS. Considera que el recurso de la UPV debe prosperar pues, de acuerdo con la doctrina unificada más reciente, la superación del plazo de tres años contemplado en el artículo 70 EBEP no comporta la automática conversión del contrato en uno de carácter indefinido no fijo.

5. Principales preceptos aplicables.

Para una más ágil exposición de nuestro razonamiento, interesa ahora examinar con detalle los principales preceptos que entran en juego.

A) Por un lado, el reiteradamente citado artículo 70 EBEP ("Oferta de empleo público") cuyo apartado 1 dice lo siguiente:

"Las necesidades de recursos humanos, con asignación presupuestaria, que deban proveerse mediante la incorporación de personal de nuevo ingreso serán objeto de la Oferta de empleo público, o a través de otro instrumento similar de gestión de la provisión de las necesidades de personal, lo que comportará la obligación de convocar los correspondientes procesos selectivos para las plazas comprometidas y hasta un diez por cien adicional, fijando el plazo máximo para la convocatoria de los mismos. En todo caso, la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar deberá desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años".

B) Por otra parte, el artículo 15.1.c) ET ("Duración del contrato") admite su celebración con duración determinada "cuando se trate de sustituir a trabajadores con derecho a reserva del puesto de trabajo, siempre que en el contrato de trabajo se especifique el nombre del sustituido y la causa de sustitución".

En desarrollo de ese precepto legal, el RD 2720/1998, de 18 de diciembre, dedica su artículo 4º al contrato de interinidad, prescribiendo que "se podrá celebrar, asimismo, para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva". En concordancia con ello dispone que "En los procesos de selección llevados a cabo por las Administraciones públicas para la provisión de puestos de trabajo, la duración de los contratos coincidirá con el tiempo que duren dichos procesos conforme a lo previsto en su normativa específica".

C) Es asimismo relevante a nuestros efectos 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. Su cláusula quinta ("Medidas destinadas a evitar la utilización abusiva") reza así:

"1. A efectos de prevenir los abusos como consecuencia de la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales y conforme a la legislación, los acuerdos colectivos y las prácticas nacionales, y/o los interlocutores sociales, cuando no existan medidas legales equivalentes para prevenir los abusos, introducirán de forma que se tengan en cuenta las necesidades de los distintos sectores y/o categorías de trabajadores, una o varias de las siguientes medidas:

- a) razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales;
- b) la duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada;
- c) el número de renovaciones de tales contratos o relaciones laborales.

2. Los Estados miembros, previa consulta a los interlocutores sociales, y/o los interlocutores sociales, cuando resulte sea necesario, determinarán en qué condiciones los contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada:

- a) se considerarán "sucesivos";
- b) se considerarán celebrados por tiempo indefinido".

SEGUNDO.- Análisis de la contradicción.

1. Exigencias generales.

Antes de examinar el acierto de la tesis defendida por el recurso, hay que examinar si concurre el requisito de contradicción. Se trata de exigencia de orden público que debemos controlar de oficio, además de que el Informe del Ministerio Fiscal y la impugnación han advertido sobre posibles insuficiencias a este respecto.

El artículo 219 LRJS 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 Cuarta 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".

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.

2. Sentencia referencial.

A efectos del artículo 219.1 LRJS, la Universidad del País Vasco invoca LA STS de 23 mayo 2019 (recud. 1756/18).

Conforme a los hechos probados de la sentencia referencial, la demandante ha venido prestando sus servicios para la Administración demandada desde el 1 de agosto de 2008, con la categoría de titulado superior; a estos efectos celebró el contrato de interinidad por cobertura de vacante que a la fecha tiene una duración superior a tres años. Con anterioridad había celebrado un contrato de relevo que tuvo una duración desde 1 de octubre de 2003 a 8 de julio de 2008.

La sentencia de contraste estima el recurso de la CAM y casa y anula la dictada en suplicación que estimó la demanda, siguiendo la doctrina de la Sala que cita, según la cual no cabe la conversión del contrato en indefinido no fijo por el sólo hecho de que su duración exceda de los tres años a que se refiere el art. 70 EBEP, y no se aprecian indicios de abuso o fraude en la demora, porque esta se debió a la crisis económica y a las normas que restringieron el gasto público.

Enfatiza que las convocatorias para cubrir las ofertas de empleo quedaron paralizadas por la grave crisis económica que sufrió España con esa época y que dieron lugar a numerosas disposiciones limitando los gastos públicos, como el RDL 20/2011, de 30 de diciembre y la Ley 22/2013, de presupuestos generales, que tuvieron incidencia directa en el gasto en personal y convocatorias de empleo público, por cuanto prohibieron la incorporación de personal nuevo, aunque fuese temporal y las convocatorias de procesos selectivos para cubrir plazas vacantes, aunque fuese de puestos ocupados interinamente y en proceso de consolidación de empleo (artículos 3 RDL 20/2011 y 21 de la Ley 22/2013).

3. Existencia de contradicción.

Se produce la contradicción entre las sentencias comparadas porque ante el dato común de la existencia de un contrato de interinidad por vacante de duración superior a tres años, las sentencias alcanzan fallos distintos.

La recurrida declara el carácter indefinido no fijo de la relación, y no considera que las limitaciones presupuestarias incidieran en los contratos. La de contraste, por el contrario, interpreta que el artículo 70 EBEP impone obligaciones a las administraciones públicas, pero no establece que la superación del plazo de tres años suponga la novación de los contratos de interinidad por vacante, ni tampoco que este tipo de contratos tenga una duración máxima de tres años, plazo que viene referido sólo a la ejecución de la oferta de empleo público.

En suma, entre las sentencias comparadas existe la contradicción requerida por el artículo 219 de la LRJS, dado que en ambos supuestos se debate si conforme al artículo 70 del EBEP, el contrato de interinidad por vacante se convierte en indefinido no fijo por el transcurso de tres años y la incidencia que en las convocatorias de plazas tuvieron las limitaciones presupuestarias, resolviendo las sentencias de forma contradictoria, pues mientras la recurrida entiende que procede la calificación de la relación laboral como indefinida no fija, la referencial entiende que no procede tal consideración.

A la vista de ello hemos de reproducir ahora, sintetizadas, las argumentaciones que a partir de la STS 649/2021 de 28 junio (rcud. 3263/2019) venimos realizando para acomodar nuestra doctrina a las exigencias del Derecho de la Unión Europea, una vez conocida la STJUE a que inmediato aludiremos.

TERCERO.- La STJUE 3 junio 2021 (C-726/19 , IMIDRA).

La STJUE de 3 de junio de 2021 (Asunto C-726/19, IMIDRA) resuelve una decisión de cuestión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en Auto de 23 de septiembre de 2019, interpuesta en un asunto muy similar al que aquí debemos resolver, en el que plantea cinco cuestiones diferentes, cuyo denominador común consiste en preguntarle al TJUE si la legislación española, en la interpretación que de la misma viene efectuando esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo, es conforme a la Directiva 1999/70, en especial a las cláusulas 1 y 5 del Acuerdo Marco, sobre el



trabajo de duración determinada que figura como Anexo a la Directiva. La sentencia en su parte dispositiva contiene dos declaraciones:

a) La cláusula 5, 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 se opone a una normativa nacional, tal como ha sido interpretada por la jurisprudencia nacional, que, por un lado, permite, a la espera de la finalización de los procesos selectivos iniciados para cubrir definitivamente las plazas vacantes de trabajadores en el sector público, la renovación de contratos de duración determinada, sin indicar un plazo preciso de finalización de dichos procesos, y, por otro lado, prohíbe tanto la asimilación de esos trabajadores a trabajadores indefinidos no fijos" como la concesión de una indemnización a esos mismos trabajadores. En efecto, esta normativa nacional, sin perjuicio de las comprobaciones que corresponde efectuar al órgano jurisdiccional remitente, no parece incluir ninguna medida destinada a prevenir y, en su caso, sancionar la utilización abusiva de sucesivos contratos de duración determinada.

b) La cláusula 5, 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, debe interpretarse en el sentido de que consideraciones puramente económicas, relacionadas con la crisis económica de 2008, no pueden justificar la inexistencia, en el Derecho nacional, de medidas destinadas a prevenir y sancionar la utilización sucesiva de contratos de trabajo de duración determinada.

CUARTO.- Doctrina actual de la Sala.

Como es obligado (art. 4.bis LOPJ), nuestra doctrina siempre que tenido muy en cuenta la emanada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, especialmente al interpretar el alcance 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, del Consejo, de 28 de junio de 1999. Necesariamente así ha de suceder ahora, al reorientarla para que se alinee con la derivada de la expuesta STJUE 3 de junio de 2021 (Asunto C-726/19, IMIDRA) .

Como venimos manifestando, seguimos aquí los razonamientos acogidos por el Pleno de esta Sala en su STS 649/2021 de 28 junio, al resolver el rcud. 3363/2019.

1. Las normas presupuestarias y la duración de la interinidad.

Desde otra perspectiva, cabe también reflexionar sobre las diferentes normas presupuestarias que, a raíz de la crisis del 2008, paralizaron la convocatoria de ofertas públicas de empleo. Aunque la Sala nunca ha afirmado que las consecuencias de aquella crisis podían justificar la extensión de la contratación, si entendió que quedaba justificada aquella detención de convocatorias cuando las normas legales españolas (artículos 3 RDL 20/2011 y 21 de las Leyes 22/2013 y 36/2014, entre otras) paralizaron las convocatorias públicas de empleo, dando así cumplimiento al Tratado de Estabilidad, Coordinación y Gobernanza en la Unión Económica y Monetaria de 2 de marzo de 2012, tratando de garantizar, de esta forma, una adaptación continua y automática a la normativa europea a través de tales normas que perseguían continuar con el objetivo de garantizar la sostenibilidad financiera de todas las Administraciones Públicas, fortalecer la confianza en la estabilidad de la economía española, y reforzar el compromiso de España con la Unión Europea en materia de estabilidad presupuestaria.

La paralización de las ofertas públicas de empleo eran medidas al servicio de la estabilidad presupuestaria y del control del gasto pero, dado que impedían la convocatoria de vacantes que estaban ocupadas por trabajadores interinos, el cumplimiento de tales finalidades resulta dudoso ya que, con la convocatoria y subsiguiente ocupación de plazas vacantes cubiertas por trabajadores interinos, el gasto no se incrementa porque ya existía puesto que no se trataban de plazas de nueva creación sino de plazas que ya estaban cubiertas interinamente y que provocaban el mismo gasto que si hubieran estado cubiertas de forma definitiva. Por tanto, la justificación de la inactividad administrativa ya no resulta tan clara ya que, materialmente, tal inactividad no contribuía, ni directa ni indirectamente, a la sostenibilidad presupuestaria o a la contención del gasto público.

Y aquí es donde incide el pronunciamiento de la precitada STJUE de 3 de junio de 2021 (Asunto C-726/19), con el que se establece que consideraciones puramente económicas, relacionadas con la crisis económica de 2008, no pueden justificar la inexistencia, en el Derecho nacional, de medidas destinadas a prevenir y sancionar la utilización sucesiva de contratos de trabajo de duración determinada. Con esa conclusión el TJUE viene a alterar las consecuencias jurídicas derivadas de las previsiones contenidas en la normativa presupuestaria que hemos citado anteriormente -en las que se contemplaba la suspensión de los procedimientos de cobertura de las plazas vacantes en los organismos del sector público-, que hasta la fecha hemos considerado como el



dato decisivo para entender justificada la dilación en el tiempo de los procesos de convocatoria y cobertura de vacantes, que legitimaban la concertación y el mantenimiento de los contratos de interinidad.

Desaparece de esta forma la razón por la que nuestra anterior doctrina entendía justificada, en concretas y determinadas circunstancias ligadas a la vigencia temporal de las leyes presupuestarias citadas, la prolongada extensión de tales contratos, lo que necesariamente obliga a rectificarla en ese extremo.

2. Duración máxima de la interinidad.

La conclusión de cuanto se lleva expuesto, tanto de nuestra propia y consolidada jurisprudencia, como de la aplicación de las conclusiones que se extraen de la doctrina del TJUE [SSTJUE de 19 de marzo de 2020 (asuntos acumulados C- 103/18 y C-429/2018) y de 11 de febrero de 2021, (M. V. y otros C-760/18), entre otras] debe conducir a precisar y rectificar la aplicación de nuestra doctrina, en el sentido expresado.

Ello, para afirmar que, aun cuando el contrato de trabajo de interinidad por vacante haya cumplido los requisitos del art. 4.1 y 2.b RD 2720/1998 en los términos ya expuestos, una situación en la que un empleado público nombrado sobre la base de una relación de servicio de duración determinada -hasta que la plaza vacante para la que ha sido nombrado sea provista de forma definitiva- ha ocupado, en el marco de varios nombramientos o de uno sólo durante un período inusual e injustificadamente largo, el mismo puesto de trabajo de modo ininterrumpido durante varios años y ha desempeñado de forma constante y continuada las mismas funciones, cuando el mantenimiento de modo permanente de dicho empleado público en esa plaza vacante se deba al incumplimiento por parte del empleador de su obligación legal de organizar un proceso selectivo al objeto de proveer definitivamente la mencionada plaza vacante, ha de ser considerada como fraudulenta; y, en consecuencia, procede considerar que el personal interino que ocupaba la plaza vacante debe ser considerado como indefinido no fijo.

Con carácter general no establece la legislación laboral un plazo preciso y exacto de duración del contrato de interinidad por vacante, vinculando la misma al tiempo que duren dichos procesos de selección conforme a lo previsto en su normativa específica [artículo 4.2 b) RD 2720/1998, de 18 de diciembre), normativa legal o convencional a la que habrá que estar cuando en ella se disponga lo pertinente al efecto. Ocurre, sin embargo, que, en multitud de ocasiones, la norma estatal, autonómica o las disposiciones convencionales que disciplinan los procesos de selección o de cobertura de vacantes no establecen plazos concretos y específicos, para su ejecución. En tales supuestos no puede admitirse que el desarrollo de estos procesos pueda dejarse al arbitrio del ente público empleador y, consecuentemente, dilatarse en el tiempo de suerte que la situación de temporalidad se prolongue innecesariamente.

Para evitarlo, la STJUE de 3 de junio de 2021, citada, nos indica la necesidad de realizar una interpretación conforme con el Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada incorporado como Anexo a la Directiva 1999/70/CE; y, especialmente, nos compele a aplicar el derecho interno de suerte que se satisfaga el efecto útil de la misma, especialmente por lo que aquí interesa, del apartado 5 del citado Acuerdo Marco. En cumplimiento de tales exigencias esta Sala estima que, salvo muy contadas y limitadas excepciones, los procesos selectivos no deberán durar más de tres años a contar desde la suscripción del contrato de interinidad, de suerte que si así sucediera estaríamos en presencia de una duración injustificadamente larga.

Dicho plazo es el que mejor se adecúa al cumplimiento de los fines pretendidos por el mencionado Acuerdo Marco sobre contratación determinada y con el carácter de excepcionalidad que la contratación temporal tiene en nuestro ordenamiento jurídico. En efecto, ese plazo de tres años es o ha sido utilizado por el legislador en bastantes ocasiones y, objetivamente, puede satisfacer las exigencias que derivan del apartado 5 del reiterado Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada. Así, ese es el límite general que tienen los contratos para obra o servicio determinado [artículo 15.1 a) ET]; constituye, también, el límite máximo de los contratos temporales de fomento al empleo para personas con discapacidad (Ley 44/2006, de 29 de diciembre) y ha sido usado por el legislador en otras ocasiones para establecer los límites temporales de la contratación coyuntural. Por otro lado, tres años es el plazo máximo en el que deben ejecutarse las ofertas de empleo público según el artículo 70 EBEP.

La indicación de tal plazo de tres años no significa, en modo alguno, que, en atención a diversas causas, no pueda apreciarse con anterioridad a la finalización del mismo la irregularidad o el carácter fraudulento del contrato de interinidad. Tampoco que, de manera excepcional, por causas extraordinarias cuya prueba corresponderá a la entidad pública demandada, pueda llegar a considerarse que esté justificada una duración mayor.

QUINTO.- Resolución.

Todo lo expuesto nos lleva a desestimar el recurso de casación unificadora interpuesto frente a la sentencia de suplicación, puesto que ha decidido conforme a la doctrina correcta.



Prescribe el artículo 228.2 LRJS que en la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se resolverá lo que proceda sobre consignaciones, aseguramientos, costas, honorarios y multas, en su caso, derivados del recurso de suplicación de acuerdo con lo prevenido en esta Ley. Si se hubiere constituido depósito para recurrir, se acordará la devolución de su importe.

Puesto que el artículo 229.2 LRJS exime del depósito y de la consignación a la Comunidad Autónoma, en principio carece de sentido cualquier pronunciamiento sobre el particular.

Dado que la parte recurrida no se personó dentro del plazo habilitado al efecto y, por consiguiente, tampoco pudo impugnar el recurso, no debemos imponer las costas a la empleadora cuyo recurso fracasa (art. 235.1 LRJS).

FALLO

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

- 1) Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea (UPV/EHE), representada y defendida por el Letrado Sr. Zabala Bengoa.
- 2) Confirmar y declarar firme la sentencia nº 920/2020 dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 14 de julio de 2020, en el recurso de suplicación nº 751/2020, interpuesto frente a la sentencia nº 57/2020 de 11 de febrero de 2020, dictada por el Juzgado de lo Social nº 7 de Bilbao, en los autos nº 372/2019, seguidos a instancia de D. Jacinto , D. Javier , D^a Sandra , D. Landelino , D. Lorenzo y D^a Virginia contra dicha recurrente y el Fondo de Garantía Salarial, sobre reconocimiento de derechos.
- 3) No realizar declaración especial sobre imposición de costas.

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

Así se acuerda y firma.