

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2677/2018

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Milagros Calvo Ibarlucea

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

TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Social

Auto núm. /

Excmo. Sr. y Excmas. Sras.

D.^a María Milagros Calvo Ibarlucea

D.^a Rosa María Virolés Piñol

D. Ángel Blasco Pellicer

En Madrid, a 28 de mayo de 2019.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a María Milagros Calvo Ibarlucea.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Social N° 6 de los de Bilbao/Bilbo se dictó sentencia en fecha 30 de noviembre de 2017, en el procedimiento nº 705/2017 seguido a instancia de [REDACTED] contra el Ayuntamiento de Getxo, sobre despido, que estimaba en parte la pretensión formulada.

SEGUNDO.- Dicha resolución fue recurrida en suplicación por ambas partes, siendo dictada sentencia por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en fecha 27 de marzo de 2018, que desestimaba los recursos interpuestos y, en consecuencia, confirmaba la sentencia impugnada.

TERCERO.- Por escritos de fechas 11 y 16 de mayo de 2018, respectivamente, se formalizaron por la letrada D.^a Naiara Olaskoaga Bereziartua en nombre y representación de [REDACTED] y por el letrado D. Ignacio Javier Etxebarria Etxeita en nombre y representación del Ayuntamiento de Getxo, recursos de casación para la unificación de doctrina contra la sentencia de la Sala de lo Social antes citada.

CUARTO.- Esta Sala, por providencia de 21 de marzo de 2019, acordó abrir el trámite de inadmisión, por falta de contradicción y falta de cita y fundamentación de la infracción legal. A tal fin se requirió a las partes recurrentes para que en plazo de cinco días hicieran alegaciones, lo que efectuaron. El Ministerio Fiscal emitió el preceptivo informe en el sentido de estimar procedente la inadmisión del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 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 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", SSTS 16/07/2013 (R. 2275/2012), 22/07/2013 (R. 2987/2012), 25/07/2013 (R. 3301/2012), 16/09/2013 (R. 302/2012), 15/10/2013 (R. 3012/2012), 23/12/2013 (R. 993/2013), 29/04/2014 (R. 609/2013) y 17/06/2014 (R. 2098/2013).

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, SSTS 14/05/2013 (R. 2058/2012), 23/05/2013 (R. 2406/2012), 13/06/2013 (R. 2456/2012), 15/07/2013 (R. 2440/2012), 16/09/2013 (R. 2366/2012), 03/10/2013 (R. 1308/2012), 04/02/2014 (R. 677/2013) y 01/07/2014 (R. 1486/2013).

SEGUNDO.- Se recurre en casación para la unificación de doctrina la sentencia de la sala de lo social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 27 de marzo de 2018, R. Supl. 501/2018, que desestimó el recurso de suplicación interpuesto por el Ayuntamiento de Getxo y confirmó la sentencia de instancia, que había estimado parcialmente la demanda de la trabajadora frente al Ayuntamiento de Getxo, en procedimiento por despido, y declaró conforme a derecho la extinción producida el 2 de julio de 2017, si bien debiendo ser indemnizada la actora en la suma de 26.684,40 €, de los que habrá de detrarse la cantidad ya abonada. La sentencia de suplicación desestimó igualmente el recurso de la trabajadora.

La actora ha venido prestando servicios para el Ayuntamiento de Getxo desde el 11 de noviembre de 2002, con distintos contratos, siendo el último de carácter indefinido no fijo, desde el 16 de junio de 2009. El 2 de julio de 2017 la trabajadora es cesada al tomar posesión 46 personas en plazas de auxiliar administrativo, a resultas de una convocatoria de oferta pública de empleo. A la trabajadora se le remunera con 10.424,12 euros y en el momento de producirse el cese se mantenían 5 vacantes entre las plazas ya dotadas por funcionarios de carrera dentro del cuerpo de auxiliares.

La sentencia de instancia consideró que el cese de la trabajadora fue conforme a derecho si bien debía ser indemnizada con veinte días de servicio por año de antigüedad. La trabajadora sostenía que su relación debía

calificarse como indefinida y que no existía causa válida para la extinción de su contrato, por lo que el despido debía calificarse como improcedente. La sala considera que no puede calificarse el despido como improcedente, porque la actora es la única que había ocupado la plaza determinada en el contrato de interinidad hasta la cobertura de vacante, en un código de plaza que fue comunicado previamente, siendo conocida su inclusión en el concurso de traslado, que viene a ser la causa de finalización evidente.

La sentencia de suplicación desestima también el recurso del Ayuntamiento de Getxo que consideraba que el contrato de la actora era un contrato temporal, y por tanto sujeto a la indemnización prevista en el art. 49.1.c) ET.

La sentencia se remite a la doctrina de esta Sala Cuarta (STS de 28 de marzo de 2017, R. 1664/2015), en la que se aplicó la doctrina del TJUE (Sentencia de 14 de septiembre de 2016), que consideró que no quedaba justificado que por el mero hecho de ser interino un trabajador no tenga derecho por fin de su relación laboral a la indemnización establecida en el ordenamiento español para el caso de los despidos objetivos de trabajadores fijos.

TERCERO.- Recurren ambas partes en casación para la unificación de doctrina. El recurso que formula el Ayuntamiento de Getxo se centra en cuestionar la procedencia de la indemnización de 20 días por año de servicio tras la cobertura reglamentaria de la plaza que ocupaba el trabajador y señalando como sentencia de contraste la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, de 11 de abril de 2017, R. Supl. 53/2017. En el caso de la referencial, el demandante había prestado servicios para la Diputación de Cáceres con antigüedad de 29 de abril de 2002 y a partir del 29 de abril de 2003 en régimen de interinidad hasta que se cubriera una vacante determinada. Por sentencia de 6 de marzo de 2015 se reconoció al trabajador como indefinido no fijo. La Diputación convocó tres plazas de oficial de imprenta vacantes, concurriendo el demandante, pero la plaza fue cubierta por otra opositora y se dio por extinguido el contrato del demandante con efectos de 29 de febrero de 2016. La referencial entendió que no había existido despido por considerar que no resultaba aplicable al caso el EBEP por tratarse

de un proceso de consolidación de puestos de trabajo ni tampoco se había impugnado el proceso por incumplimiento por la Administración de sus obligaciones legales. La sentencia de instancia había estimado la demanda del trabajador, declarando la improcedencia del despido y la extinción de la relación laboral, fijando una indemnización de 36.608,12 € y la sala de suplicación declaró que no se había producido despido alguno, por lo que no podía hacerse declaración de su improcedencia, desestimando finalmente la demanda.

Sin embargo no puede apreciarse contradicción entre las sentencias comparadas, porque los debates que se formulan en cada caso son distintos. En el caso de la referencial la cuestión se limitaba a la determinación de la extinción como despido improcedente o como válida extinción de la relación laboral, como finalmente determinó la sala, no realizando ningún pronunciamiento ni argumentación previa en cuanto a la indemnización derivada de la sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016. En el caso de la sentencia recurrida, sin embargo, en instancia ya se había declarado conforme a derecho la extinción del contrato de trabajo y se había fijado la indemnización de 20 días por año, y era dicha indemnización lo que el Ayuntamiento demandado impugnaba, cuestión que en la sentencia de contraste no se discutía.

CUARTO.- La trabajadora centra su recurso en la determinación de la validez del cese de trabajadores interinos, por ocupación de sus plazas en procedimientos selectivos, existiendo plazas vacantes de esa misma categoría. La sentencia citada de contraste es la dictada por la sala de lo social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha, de 14 de octubre de 2005, R. Supl. 1208/2005.

En el caso de la referencial la actora venía prestando servicios para la Junta de Comunidades de Castilla La Mancha desde el 29 de julio de 2002, como personal de servicios domésticos/limpieza, a base de un contrato temporal de interinidad por vacante. El 10 de noviembre se produjo la extinción del contrato de la actora por incorporación a la plaza de la persona que había aprobado en un proceso de promoción interna, incorporándose a la plaza como destino definitivo. La actora prestaba servicios en un centro de mayores

de Cuenca, y en el proceso de consolidación obtuvieron puesto de trabajo en dicho centro cuatro personas. La demandada extinguió el contrato de tres interinas, puesto que una de las que había obtenido plaza ya trabajaba en el centro.

Sin embargo se hacía constar que al momento de cesar la actora, existía en el mismo centro de trabajo otra vacante más por renuncia, por lo que se discutía finalmente la procedencia del cese de una interina por incorporación de una titular, existiendo una plaza idéntica vacante, considerando la sala que la cobertura de la vacante se imponía en primer lugar, en aras del principio de estabilidad en el empleo. La sentencia de contraste finalmente deberá establecer la preferencia para esa plaza entre los interinos cesados.

No puede apreciarse contradicción entre las sentencias porque en el caso de la referencial lo único que se cuestionaba era la necesidad o no de la extinción de un contrato de interinidad por incorporación de quien debía ocupar una plaza en propiedad, cuando al momento del cese existía en el centro de trabajo alguna vacante de la misma categoría. Sin embargo en el caso de la sentencia recurrida, a diferencia de la de contraste, en la que la convocatoria se refería genéricamente a 287 plazas de personal de limpieza y servicios domésticos, de los cuales cuatro fueron destinadas al Centro de Mayores de Cuenca, en la sentencia recurrida la trabajadora era la única que había venido ocupando la plaza de Albistur en el contrato de interinidad hasta la cobertura de vacante, en un código de plaza que además fue comunicado previamente y conocido con suficiencia, como su inclusión en el concurso de traslado, por lo que consideró la sala que era evidente la causa de finalización.

La parte recurrente, en su escrito de interposición del recurso no cita el precepto o preceptos que considere infringidos, como exige el art. 224.1.b) de la LRJS, ni la fundamentación de aquella infracción.

El recurso de casación para la unificación de doctrina es de carácter extraordinario y por eso el escrito de interposición del recurso debe contener “la fundamentación de la infracción legal cometida por la sentencia impugnada y, en su caso, del quebranto producido en la unificación de la interpretación del derecho y la formación de la jurisprudencia”, de acuerdo con el artículo 224 1. b) y 2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, en relación con los

apartados a), b), c) y e) del artículo 207 del mismo texto legal. La exigencia de alegar de forma expresa y clara la concreta infracción legal que se denuncia, consiste en expresar “separadamente, con la necesaria precisión y claridad, la pertinencia de cada uno de los motivos de casación, en relación con los puntos de contradicción a que se refiere el apartado a) precedente, por el orden señalado en el artículo 207, excepto el apartado d), que no será de aplicación, razonando la pertinencia y fundamentación de cada motivo y el contenido concreto de la infracción o vulneración cometidas, haciendo mención precisa de las normas sustantivas o procesales infringidas”. La Jurisprudencia de esta Sala ha señalado con reiteración que dicha exigencia «no se cumple con solo indicar los preceptos que se consideran aplicables, sino que además, al estar en juego opciones interpretativas diversas que han dado lugar a los diferentes pronunciamientos judiciales, es requisito ineludible razonar de forma expresa y clara sobre la pertinencia y fundamentación del recurso en relación con la infracción o infracciones que son objeto de denuncia» [SSTS, entre otras, 22/04/2013 (R. 1048/2012), 02/12/2013 (R. 3278/2012) y 14/01/2014 (R. 823/2013)]. Asimismo, concreta el art. 224.2 in fine, en el caso de que se inste en el recurso la unificación en la interpretación del derecho, deberá el recurrente hacer referencia a los particulares aplicables de las sentencias en las que se contenga la doctrina jurisprudencial cuya aplicación se pretende.

QUINTO.- Por providencia de 21 de marzo de 2019, se mandó oír a la parte recurrente dentro del plazo de cinco días, y en aplicación de lo que dispone el artículo 225.3 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, al apreciar la Sala la eventual existencia de causa de inadmisión por posible falta de contradicción entre la sentencia recurrida y la que se cita como término de comparación, al no concurrir las identidades del art. 219 de la LRJS, en ambos recursos y falta de cita y fundamentación de la infracción legal para el recurso de la trabajadora.

Por parte del Ayuntamiento de Getxo, en su escrito de 21 de marzo, se solicita la admisión de su recurso por entender que se cumplen en su escrito de interposición los requisitos del art. 219 de la LRJS, tratándose en ambos casos de la naturaleza del cese y su consecuencia económica. La trabajadora, en su escrito de 1 de abril, solicita la admisión de su recurso, considerando

que concurre contradicción en las sentencias comparadas a los efectos pretendidos por su recurso, en cuanto al efecto de la cobertura de las vacantes que dejan a su vez otras plazas vacantes, entendiendo la sentencia de contraste que el cese en dichas circunstancias constituye un despido y no es, como concluye la sentencia recurrida, ajustado a derecho. Sin embargo los argumentos expuestos por las partes desvirtúan en modo alguno las consideraciones que se hacen en los razonamientos previos de esta resolución, por lo que, de conformidad con el informe del Ministerio Fiscal, procede inadmitir el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, sin imposición de costas a la trabajadora recurrente, por tener reconocido el beneficio de justicia gratuita y con imposición de costas al Ayuntamiento de Getxo, por su recurso.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: Declarar la inadmisión de los recursos de casación para la unificación de doctrina interpuestos por la letrada D.^a Naiara Olaskoaga Bereziartua, en nombre y representación de [REDACTED] y por el letrado D. Ignacio Javier Etxebarria Etxeita en nombre y representación del Ayuntamiento de Getxo contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de fecha 27 de marzo de 2018, en los recursos de suplicación número 501/2018, interpuestos por [REDACTED] y por el Ayuntamiento de Getxo, frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 6 de los de Bilbao/Bilbo de fecha 30 de noviembre de 2017, en el procedimiento nº 705/2017 seguido a instancia de [REDACTED] contra el Ayuntamiento de Getxo, sobre despido.

Se declara la firmeza de la sentencia recurrida, sin imposición de costas a la trabajadora recurrente, por tener reconocido el beneficio de justicia gratuita y con imposición de costas al Ayuntamiento de Getxo, por su recurso.

Contra este auto no cabe recurso alguno.



Devuélvanse los autos de instancia y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de procedencia con certificación de esta resolución y comunicación.

Así lo acordamos, mandamos y firmamos.



**FISCALIA DEL TRIBUNAL SUPREMO
SECCION SOCIAL**

C/ Fortuny, 4
28071 - MADRID

RECURSO: UNIFICACIÓN DOCTRINA 0002677/2018

T.S.J. SALA DE LO SOCIAL PAÍS VASCO

RECURRENTE: AYUNTAMIENTO DE GETXO, [REDACTED]

RECURRIDO: [REDACTED], AYUNTAMIENTO DE GETXO

OBJETO: DESPIDO

SECRETARIA: T.SUPREMO SALA 4A. SECCION 1A. de MADRID

A LA SALA CUARTA DEL TRIBUNAL SUPREMO

EL FISCAL en el trámite de inadmisión del recurso de UNIFICACIÓN DOCTRINA interpuesto contra la sentencia dictada por el T.S.J. SALA DE LO SOCIAL País Vasco, de fecha 27 de marzo de 2018, DICE:

Que estima procedente la INADMISION del presente recurso, en atención a las consideraciones expuestas en la providencia de esa Excma. Sala, de fecha 21 de marzo de 2019, sin que las alegaciones que hace el recurrente al amparo del art. 225.3 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social desvirtúen su contenido.

En Madrid, a veintitrés de abril de dos mil diecinueve.

Fdo.: MANUEL MOIX BLAZQUEZ