

ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Juzgado de lo Social Nº 6 de Bilbao
Bilboko Lan-arloko 6 zk.ko Epaitegia

C/ Barroeta Aldamar, 10 - Bilbao
94-4016695 - social6.bilbao@justizia.eus
NIG: 4802044420220010236

0000982/2022 Sección: M Sección: M Procedimiento Ordinario / Prozedura arrunta

En Bilbao, a 05 de mayo del 2023.

Vistos por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social n.º 6, D. Jaime Segales Fidalgo los presentes autos número 0000982/2022, seguidos a instancia de [REDACTED] contra GETXO KIROLAK sobre Otros derechos laborales individuales.

EN NOMBRE DEL REY
ha dictado la siguiente

SENTENCIA N.º 000149/2023

ANTECEDENTES DE HECHO

Con fecha 10-10-2022, tuvo entrada demanda formulada por [REDACTED] contra GETXO KIROLAK y admitida a trámite se citó de comparecencia a las partes, y, abierto el acto de juicio por S. S., las comparecidas manifestaron cuantas alegaciones creyeron pertinentes en defensa de sus derechos practicándose seguidamente las pruebas que fueron admitidas según queda constancia en el acta correspondiente, y finalmente manifestaron por su orden sus conclusiones.

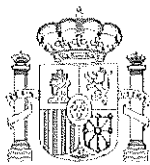
En la tramitación de este proceso se han observado las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

Primero: [REDACTED] presta servicios como auxiliar administrativo para GETXO KIROLAK (organismo autónomo AAPP) desde el 1-8-1986. Su salario asciende a 3398,30 euros/mes. Se vinculó con un contrato era un temporal por fomento de empleo, estando prevista su finalización a los 6 meses. Fue prorrogado por otros 6 meses.

La convocatoria que propició aquel vínculo era de empleo temporal.

Segundo: El convenio colectivo propio de la empleadora establece en su artículo 2 a) que *“Se considera personal laboral fijo a todo trabajador que en virtud de un vínculo contractual de duración definida, presta servicio en cualquiera de los centros dependientes del organismo autónomo.”*

ADMINISTRACION
DE JUSTICIAFirmado por:
Helena Barandiaran García,
Jaime Segales Fiolago

URL firma electrónica/Sinadura elektronikoaen URLa:https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html

Fecha: 05/05/2023 13:06

CSV: 4802044006-84ce16ceac4e5be8b0025abf26370dctGuopAA==

A pesar de no constar firmas manuscritas, este documento tiene validez legal. En la Página Web Municipal (http://www.gexo.eus/Oficina de Administración Electrónica) podrá obtener una copia auténtica de este documento en formato digital, mediante el Código Seguro de Verificación que aparece en el margen izquierdo.

Agiri honek eskuz idatzitako sinadurik ez izanparik ez duen arren, legeko balioa du. Gexoko Udaleren web-orrialdetik (http://www.gexo.eus/administrazio elektronikoko bulegoa) agiri honen benetako kopia eskuratu ahal duzu formatu digitallean, ezkerrean ageri denegiaztapen-kode segurua erabiliz



Tercero: El 25-6-2008 aparece publicada en el BOB una convocatoria para dar cobertura a una plaza de administrativo al servicio de la demandada.

La trabajadora se presenta al trámite, logrando el segundo puesto, con una valoración de 6,5 puntos. La persona propuesta obtuvo 9,75.

Cuarto: La plaza que viene ocupando ha sido incluida en la relación de plazas objeto de procedimiento de estabilización (23-5-2022). Una vez conoció la actora dicha circunstancia (con anterioridad a la publicación en BOB), advirtió a la empleadora de su intención de promover estas actuaciones (11-5-2022).

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero: CONVICCION Y PLANTEAMIENTO DEL CASO

No existe disputa en cuanto al relato de hechos, manifestando las partes convergencia en todos sus extremos.

La demanda habría postulado específicamente por que la trabajadora obtuviera la condición de indefinida fija, si bien en el cuerpo de su escrito precisa que esa caracterización es la que se demanda con carácter principal. La demanda presume, por otra parte, que la trabajadora ostenta la condición de empleada indefinida al servicio de la entidad demandada, si bien tal cualidad no está reconocida formalmente.

No obstante, y a salvo de los literales términos empleados en el suplico, este juzgador considera que la petición elevada por la demanda permite entender integrada en la misma la que podríamos considerar inferior (indefinitud sin fijeza), que no consta reconocida por parte de la demandada, en la aplicación del brocardo *"quien pide lo más, pide también lo menos"*.

Segundo: SOBRE EL FRAUDE EN LA CONTRATACION.

Entiende la parte actora que el vínculo suscrito con la empleadora habría desbordado los límites aceptables para una contratación de carácter temporal, ello debido al periodo de tiempo que habría transcurrido desde octubre de 1986 hasta la actualidad. El único de los contratos suscrito consiste en un temporal por fomento de empleo, en su momento concertado por 6 meses, y que fue prorrogado por otros 6.

Ahora bien, no limita la consecuencia derivada de aquel exceso a una declaración tradicional de indefinitud sin fijeza, pretendiendo precisamente este último resultado.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
Helena Barandiaran Garcia,
Jaime Segales Fidalgo

URL firma electrónica/Sinadura elektronikoaaren URLa:https://psp.justizia.eus/SCDD/Index.html

Fecha: 05/05/2023 13:06

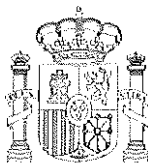
CSV: 4802044006-84cef6ceac4e5be8b0025abf26370cfcGuopAA==

Ha de despejarse, en primer lugar, si nos encontramos ante un supuesto de abuso en la contratación temporal, susceptible de provocar una declaración de infinitud o, eventualmente, de fijeza.

En el caso que aquí analizamos nos encontramos con una bizarra superación de los límites establecidos por la normativa laboral para el mantenimiento de un vínculo de carácter temporal. Estamos, ni más ni menos, ante un contrato que ya no existe desde hace casi 30 años en nuestro ordenamiento jurídico, cuya perpetuación a estas alturas resulta un ejemplo paradigmático de fraude en el empleo de la contratación temporal.

A salvo de estas consideraciones, la propia STS de 28-6-2021, bien que relativa a desbordamientos menos notorios, ya se abona al interés de la actora: *“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 (JUR 2021, 178761), 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 (LCEur 1999, 1692); 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 mas 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 (RCL 2015, 1654)]; constituye,

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

CSV: ALK/REC/2023/41840 A oPLDmOVK

A pesar de no constar firmas manuscritas, este documento tiene validez legal. En la Página Web Municipal (http://www.getxo.eus/Oficina de Administración Electrónica) podrá obtener una copia auténtica de este documento en formato digital, mediante el Código Seguro de Verificación que aparece en el margen izquierdo.

Agiri Honet eskuz idatzitako sinadurik ez izenpenik ez duen arren, legezko balioa du. Getxoko Udaleraren web-orriaren bidez (http://www.getxo.eus/administrazio elektronikoko bulegoa) agiri honen benetako kopia eskuratu ahal duzuri formatu digitallean, ezkerrean ageri den egiaztagarri-kode segurua erabiliz

Firmado por:
Helena Barandiaran García,
Jaime Segales Fidalgo

URL firma electrónica/Sinadura elektronikoa URLa: https://psp.justizia.eus/SCDD/Index.html

Fecha: 05/05/2023 13:06

CSV: 4802044006-84ce16ceac4e5be8b0025abf26370dcfGuopAA==

también, el límite máximo de los contratos temporales de fomento al empleo para personas con discapacidad (*Ley 44/2006, de 29 de diciembre (RCL 2006, 2339)*) 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 (RCL 2015, 1695, 1838)*. 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.”

En mérito a lo dicho procede concluir en el carácter indefinido de la relación concertada entre la demandada y la demandante, debiéndose esclarecer a continuación si aquella indefinición debe alcanzar el estatus de fijeza.

Tercero: SOBRE LA FIJEZA

Dos son los argumentos que presenta la parte actora para obtener el predicado principalmente perseguido, si bien cabe descartar el que se sostiene en la aplicación del convenio colectivo propio de la empleadora (ordinal 2º). Así, el art. 2 a) de dicho pacto anota que *“Se considera personal laboral fijo a todo trabajador que en virtud de un vínculo contractual de duración indefinida, preste servicios en cualquiera de los centros dependientes del organismo autónomo.”*

Como acertadamente indica la representación legal de la demandada, las previsiones del convenio colectivo no pueden llegar a suplantar ex art. 3.1 ET las que se establecen desde niveles superiores del ordenamiento jurídico, bastando la alusión a este punto al artículo 23.2 CE, cuyo tenor exige para alcanzar fijeza al servicio de la Administración los requisitos que señalen las leyes, comenzando por el artículo 103 CE.

Ya por lo que hace a la segunda de las causas de pedir, vinculada con la posibilidad de que la actora se vea favorecida por el tenor de la doctrina contenida en la STS de 16-11-2021. A este punto, la STSJ de 3-5-2022, Rec. 263/2022, aporta estos razonamientos: *“Según los hechos probados, la actora participó en una convocatoria externa de plazas fijas, de 15 de febrero de 2006, superando el proceso selectivo y no obteniendo plaza, por lo que se encontraba inscrita en la bolsa de candidatos en reserva del Aeropuerto de Alicante, en la ocupación e IIIA 02 Técnico Administrativo Especializado (equivalente al nivel profesional D) constituida con los candidatos que superaron el proceso selectivo de la convocatoria de selección externa de 15 de febrero de 2006 y no obtuvieron plaza. También la actora participó en la convocatoria de 20 de octubre de 2015 para la*



ADMINISTRACION
DE JUSTICIAFirmado por:
Helena Barandiaran García,
Jaime Segales Fidalgo

URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa:https://psp.justizia.eus/SCDD/Index.html

Fecha: 05/05/2023 13:06

CSV: 4802044006-84cef6ceac4e5be8b0025abf26370dcfGuopAA==

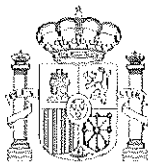
EUSKO JAURLARITZA
GOBIERNO VASCO

constitución de bolsas de candidatos en reserva para el centro de Albacete, estando inscrita con el número 1.

A la vista de las previsiones del Convenio y de los hechos declarados probados, cabe entender que la actora, en la prestación de servicios que ha mantenido con la demandada, ya ha pasado por un proceso de selección, acorde con los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad, que fue superado, aunque sin obtener plaza. Siendo ello así, y respondiendo ese proceso al acceso a plaza de la categoría profesional y nivel profesional que venía ostentando, puede decirse que la demandante ha adquirido la condición de fija en la demandada ya que la figura del indefinido no fijo, como se ha dicho por esta Sala, persigue salvaguardar los principios que deben observarse en el acceso al empleo público a fin de evitar que el personal laboral temporal contratado irregularmente por una entidad del sector público adquiera la condición de trabajador fijo en el puesto que venía desempeñando, al margen de aquellos principios, lo que en el caso de la demandante no sucede ya que esos principios se han respetado al haber participado en una convocatoria externa para cobertura de plazas fijas, de manera que ha sido debidamente valorada, superando el proceso selectivo, sin que el hecho de no haber obtenido plaza obste para tener por cumplidas aquellas exigencias constitucionales.

Este criterio no entra en contradicción con lo resuelto en la reciente sentencia de 5 de octubre de 2021, rcud 2748/2020 (RJ 2021, 4522). En aquel caso, se recogía en los hechos probados que la trabajadora había sido contratada temporalmente al estar incluida en la bolsa de candidatos en reserva para cubrir las necesidades de contratación temporal, según los procesos del convenio colectivo, diciendo sobre esta circunstancia, en la que insistía la parte actora, "atinente a la superación de determinadas pruebas de acceso de bolsa candidatos en reserva para cubrir las necesidades de contratación temporal, pues, como ya ha afirmado la Sala (STS 26.01.2021 (RJ 2021, 298), rec. 71/2020), no cabe conmutar automáticamente los requisitos de acceso ajustados a los repetidos principios que lo gobiernan legalmente, con las bases, entrevistas o revisión de CV diseñadas en el inicio para una contratación temporal de personal interino por vacante. Los objetivos, finalidades y la necesidad de dar respuesta a situaciones de muy diversa índole que configuran de una u otra relación de servicios resultan claramente divergentes".

En nuestro caso, la demandante participó en un proceso para plazas fijas, no para plazas temporales. Insistimos, la parte actora ha superado un proceso selectivo para plazas fijas, sin haber obtenido plaza, y ha estado atendiendo una que, aunque lo fuera bajo un contrato temporal, se ha puesto de manifiesto que no tenía tal naturaleza con lo cual los criterios de mérito y capacidad ya se pusieron de manifiesto mediante la participación en una pública convocatoria para ocupar plazas fijas, que tuvo lugar en 2006, cuyo proceso superó satisfactoriamente, sin

ADMINISTRACION
DE JUSTICIAFirmado por:
Helena Barandiaran García,
Jaime Segales Fidalgo

URL firma electrónica/Sinadura elektronikoaen URLa:https://psp.justizia.eus/SCDD/index.html

Fecha: 05/05/2023 13:06

CSV: 4802044006-84ce6ceac4e5be8b0025abf26370cfcGuopAA==

que la falta de asignación de plaza venga a alterar el cumplimiento de aquellos requisitos.”

La STS en que se basa el anterior pronunciamiento admite la excepcionalidad que aquí se pretende, si bien exige una triple contrapartida. En primer lugar, el candidato debe haber concursado a un procedimiento abierto al conjunto de la ciudadanía (sometido a los parámetros de igualdad mérito y capacidad). En segundo lugar, dicho procedimiento debe referirse a plazas de la misma categoría y nivel que viniera ostentando y, finalmente, ya en tercer lugar, el candidato debe haber superado las pruebas establecidas para acreditar la suficiencia en dichas plazas. Así, el pronunciamiento anota que *“A la vista de las previsiones del Convenio y de los hechos declarados probados, cabe entender que la actora, en la prestación de servicios que ha mantenido con la demandada, ya ha pasado por un proceso de selección, acorde con los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad, que fue superado, aunque sin obtener plaza. Siendo ello así, y respondiendo ese proceso al acceso a plaza de la categoría profesional y nivel profesional que venía ostentando, puede decirse que la demandante ha adquirido la condición de fija en la demandada ya que la figura del indefinido no fijo, como se ha dicho por esta Sala, persigue salvaguardar los principios que deben observarse en el acceso al empleo público a fin de evitar que el personal laboral temporal contratado irregularmente por una entidad del sector público adquiera la condición de trabajador fijo en el puesto que venía desempeñando, al margen de aquellos principios, lo que en el caso de la demandante no sucede ya que esos principios se han respetado al haber participado en una convocatoria externa para cobertura de plazas fijas, de manera que ha sido debidamente valorada, superando el proceso selectivo, sin que el hecho de no haber obtenido plaza obste para tener por cumplidas aquellas exigencias constitucionales.”*

En el caso que aquí analizamos no concurren de forma nítida y categórica esos tres requisitos, cuya acreditación hemos de exigir de forma puntillosa, teniendo en cuenta el carácter excepcional del derecho que se pretende.

En primer lugar, esas disonancias se proyectan sobre la identidad entre la plaza a la que se concursó en 2008 (administrativo) y la que se ha venido ocupando hasta la fecha y sobre la que habría de predicar la fijeza (auxiliar administrativo). Esas objetivas diferencias no pueden ser superadas de la mano de planteamientos oportunistas, de los que sería buen ejemplo el afirmar que, el haber acreditado suficiencia para el perfil de “administrativo” implica idéntico logro en una plaza que podríamos considerar subordinada (funcionalmente) a esta (auxiliar administrativo). Esa máxima podría servir en la empresa privada, pero es delicado transponerla a la Administración, dado que en este ámbito se produce un reparto de tareas más nítido que el que cabe apreciar en otros entornos, por lo que no resulta exagerado la existencia de distintos requisitos competenciales para cada uno de aquellos perfiles. En cualquier caso, reiteramos que el entendimiento que

ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

CSV: ALK/REG/2023/41840 AoPLIDmOVK

A pesar de no constar firmas manuscritas, este documento tiene validez legal. En la Página Web Municipal (http://www.getxo.eus/Oficina de Administración Electrónica) podrá obtener una copia auténtica de este documento en formato digital, mediante el Código Seguro de Verificación que aparece en el margen izquierdo.

Agiri honek eskuz idatzitako sinadurik ez izanperik ez duen arren, legeztu balioa du. Getxoko Udaleren web-orrialdetik (http://www.getxo.eus/administrazio elektronikoko bulegoa) agiri honen benetako kopia eskuratu ahal duzu formatu digitallean, ezkerrealdean ageri denegiaztapen-kode seguruare erabiliz

Firmado por:
Helena Barandiaran García,
Jaime Segales Fidalgo

URL firma electrónica/Sinadura elektronikoa URLa:https://psp.justizia.eus/SCDD/Index.html

Fecha: 05/05/2023 13:06

CSV: 4802044006-84ce6ceac4e5be8b0025abf26370dcfGuoppAA==



hacemos de la sentencia emitida por la Sala IV reclama una intención restrictiva, acomodada a las especiales circunstancias que hacen posible la excepción de un principio constitucional como el recogido en el artículo 23.2 CE, siendo las anteriores consideraciones tributarias de aquella.

Asimismo, tampoco el trámite de 2008 puede asimilarse a una oferta pública libre, tomada ésta en sentido estricto, como exige nuestro modelo de aproximación al caso. Así, la norma que la impulsa (BOB 25-6-2008) deja bien a las claras que la plaza de administrativo “se reserva a ser cubierta por promoción interna” (anexo II, apartado 1.1.3). Ciertamente que el apartado 4 de ese mismo anexo anota que “En caso de no cubrirse en la plaza por promoción interna, la selección se realizará por el turno libre”, pero esa principal reserva al personal que ya presta servicios plantea un elemento de clara intención disuasoria, que no podemos predicar en aquellos trámites abiertos al conjunto de la ciudadanía. Así, no cabe hablar, en puridad, de un procedimiento sometido a la exigencia de “igualdad” en el acceso, cuando la normativa que lo regula advierte a los concursantes que la plaza queda, con carácter prioritario, reservada para ser cubierta por promoción interna.

Por tanto, dada la insatisfacción de las exigencias establecidas en la STS de 16-11-2021 para alcanzar la condición de fijeza perseguida por la parte actora, procede limitar la estimación de la presente demanda a la declaración de indefinición de su vínculo, tal y como hemos establecido en el anterior fundamento jurídico.

Cuarto: RECURSOS

Contra esta sentencia cabe recurso de suplicación de acuerdo con lo establecido en el art. 191 de la LJS, que habrá de formularse dentro del término de cinco días a partir de la notificación de la presente.

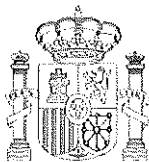
Vistos y considerados los preceptos legales de aplicación al caso.

FALLO

Que, estimando parcialmente la demanda interpuesta por [REDACTED] frente a GETXO KIROLAK en autos 982/2022, declaro a la trabajadora indefinida no fija, quedando la entidad demandada obligada a estar y pasar por la presente declaración.

Contra esta sentencia cabe recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, debiendo ser anunciado tal propósito mediante comparecencia o por escrito ante este Juzgado en el plazo de cinco días a contar desde su notificación, debiendo designar letrado/a o graduado/a social para su formalización.

El que sin tener la condición de trabajador, causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de Seguridad Social, anuncie recurso de suplicación deberá ingresar en la cuenta del BANCO SANTANDER, con n.º Cuenta



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

<p>Firmado por: Helena Barandiaran García, Jaime Segales Fidalgo</p>	<p>URL firma electrónica./Sinadura elektronikoaren URLa:https://psp.justizia.eus/SCDD/Index.html</p>	<p>Fecha: 05/05/2023 13:06</p>
<p>CSV: 4802044006-64ce6fceap4e5be8b0025abf26370dcfGuoppAA==</p>		



bancaria 4722000067098222, con el código 69, la cantidad de 300 euros en concepto de depósito para recurso de suplicación, debiendo presentar el correspondiente resguardo en la Oficina judicial de este Juzgado al tiempo de anunciar el recurso.

Están exentos de constituir el depósito indicado las personas y entidades comprendidas en el apartado 4 del artículo 229 de la LJS.

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICIDAD.- En fecha cinco de mayo de dos mil veintitrés, fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr. Magistrado que la dictó celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.
Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.