



Roj: **STS 3733/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:3733**

Id Cendoj: **28079140012019100710**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **30/10/2019**

Nº de Recurso: **1070/2017**

Nº de Resolución: **745/2019**

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

Ponente: **MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 1070/2017

Ponente: Excm. Sra. D.^a Maria Lourdes Arastey Sahun

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 745/2019

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D.^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D.^a. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Angel Blasco Pellicer

D. Sebastian Moralo Gallego

En Madrid, a 30 de octubre de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D.^a. Joaquina , representada y asistida por el letrado D. Josep María Gasch Hurios, contra la sentencia dictada el 30 de diciembre de 2016 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en recurso de suplicación nº 3593/2016, interpuesto contra la sentencia de fecha 23 de febrero de 2016, dictada por el Juzgado de lo Social nº 11 de los de Barcelona, en autos núm. 450/2015, seguidos a instancia de la ahora recurrente contra Hospital Clínic de Barcelona y en el que ha sido parte Fogasa.

Ha comparecido como parte recurrida Hospital Clínic de Barcelona representado y asistido por el letrado D. Alberto Ruiz Bueno.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Maria Lourdes Arastey Sahun.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 23 de febrero de 2016 el Juzgado de lo Social nº 11 de los de Barcelona dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:

"Primer. L'actora acredita una antiguitat de 8-5-2015; la categoria professional de G04, netejadora, i un salad de 72,83 euros bruts diaris, amb el prorrateig de pagues extraordinàries.

Resulta d'aplicació el Conveni col·lectiu de l'Hospital Clínic per l'any 2014 (conformitat i doc. 1 i 8 de la demandada).



Segon. L'actora ha estat vinculada amb l'empresa demandada des del 4-12-2007 i fins el 8-5-2015, mitjant la celebració de múltiples contractes de treball de durada determinada en la seva modalitat d'interinitat, sumant un total de 242 contractes de treball, amb la categoria de netejadora, sent la causa deis dits contractes temporals per assumptes propis, dies de conveni, recuperació horària, incapacitat temporal, vacances, festa optativa de conveni, assumptes propis, absència, permís sindical, malaltia de familiar i boda familiar.

Tots els contractes de treball celebrats fan esment del motiu, l'horari, la categoria en el seu cas, de la persona a substituir, sent la seva duració variada, des d'un dia, a 2, 3, 10, 11, 26, 30, 57 o 90 dies (doc. 2 a 6 de l'actora i doc. 3 a 8 de la demandada).

Tercer. Durant el període del 28-1-2011 al 8-3-2011 l'actora va percebre la prestació per desocupació, a causa d'extinció, tornant a ser contrastada per la demandada el 9-3-2011 (foli 16).

Quart. Amb posterioritat al 8-5-2015 l'actora ha celebrat 31 nous contractes de treball d'interinitat amb la demandada, a partir del 13-5-2015 i fins el 28-1-2016 (doc. 1 i 9 de la demandada).

Cinqué. L'actora, en el període en que ha estat vinculada laboralment a la demandada, ha percebut en nómina durant 20 mesos distribuïts entre els anys 2007 (doc. 3 de l'actora, folis 37 i 40), 2008 (doc. 3 de l'actora, folis 41, 43, 47, 49, 51, 60, 61, 138 i 161), 2009 (doc. 3 de l'actora, folis 189, 211 i 240), 2010 (doc. 3 de l'actora, folis 246, 287 i 304), 2013 (doc. 3 de l'actora, folis 474 i 496) i 2014 (doc. 3 de l'actora, foli 575), el concepte salarial de "horas módulo sustitución día o noche".

Sisé. L'empresa va notificar el dia 8-5-2015 a l'actora l'extinció del seu contracte de treball, per compliment de l'objecte del contracte, amb efectes del 8-5-2015 (foli 36).

Seté. En data de 4-6-2015, es va celebrar el preceptiu i previ acte de conciliació administrativa amb el resultat de sense avinença (foli 23)."

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva:

"Desestimo la demanda interposada per Joaquina contra l'empresa Hospital Clínic de Barcelona i el Fogasa, per la qual cosa absolc totes dues demandades de les peticions deduïdes en contra seva."

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por D^a. Joaquina ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, la cual dictó sentencia en fecha 30 de diciembre de 2016, en la que consta el siguiente fallo:

"Desestimamos el recurso interpuesto por Joaquina contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 11 de Barcelona, de 23/2/2016, autos núm. 450/2015, seguidos a instancia al Hospital Clínic de Barcelona, y en consecuencia, confirmamos la sentencia de instancia. Sin costas."

TERCERO.- Por la representación de D^a. Joaquina se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina ante la misma Sala de suplicación.

A los efectos de sostener la concurrencia de la contradicción exigida por el art. 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), la recurrente propone como sentencia de contraste, para cada uno de los motivos de su recurso, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 25 de noviembre de 2013, (rollo 1556/2013) para el primer motivo, y la dictada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 18 de octubre de 2016, (rollo 1872/2016), para el segundo.

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 25 de octubre de 2017 se admitió a trámite el presente recurso y se dio traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

Presentado escrito de impugnación por la parte recurrida, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar el recurso improcedente para ambos motivos.

QUINTO.- Instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 15 de octubre de 2019, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. La trabajadora demandante acude a la casación para unificación de doctrina frente a la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que confirma la dictada por el Juzgado de lo Social nº 11 de los de Barcelona, desestimatoria de su demanda de despido.

2. Según resulta de los hechos probados de la sentencia de instancia, no alterados en vía de suplicación, la actora prestaba servicios para la empresa demandada desde el 4 de diciembre de 2007 mediante contratos



de interinidad por sustitución. La relación se mantuvo hasta el 28 de enero de 2011 en que pasó a percibir prestaciones de desempleo, y se reanudó el 8 de marzo de 2011 de nuevo mediante contratos de interinidad por sustitución (hechos probados segundo y tercero). En total las partes han suscrito 242 contratos de esa modalidad, ostentando siempre la trabajadora categoría de limpiadora e indicándose en ellos la persona a la que se sustituía y, como causa, alguna de las circunstancias siguientes: asuntos propios, días de convenio, recuperación horaria, incapacidad temporal, vacaciones, fiesta optativa de convenio, ausencia, permiso sindical, enfermedad familiar, boda familiar (hecho probado segundo). A ese historial de contratos se pone fin por comunicación de la empresa de 8 de mayo de 2015, siendo dicha extinción la que se impugna como despido.

Entiende el Sr. Magistrado de instancia que, pese al gran número de contratos, todos ellos se hallaban justificados debidamente sin que quepa apreciar fraude de ley en la contratación. Por su parte, la sentencia de suplicación sostiene que la utilización del contrato de interinidad para cubrir supuesto de vacaciones, descansos o permisos resulta ajustada a Derecho, lo que lleva a la Sala catalana a confirmar el fallo de instancia rechazando también la pretensión de que, aun negándose la existencia de un despido, la finalización del contrato de interinidad pueda ser indemnizada.

2. El recurso de la trabajadora plantea dos motivos de casación. El primero de ellos constituye la pretensión principal del litigio y atiende a la consideración del cese como un despido por tratarse de una contratación temporal que se califica de fraudulenta y, por consiguiente, se alega que la trabajadora ostentaba la condición de trabajadora indefinida. El segundo de los motivos posee un carácter subsidiario y va dirigido a lograr la indemnización del cese por aplicación de la interpretación que, también a su juicio, se derivaba de la STJUE de 14 septiembre 2016, De Diego Porras.

SEGUNDO.- 1. Para el primer punto de contradicción se invoca, como sentencia de contraste, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 25 noviembre 2013 (rollo 1556/2013) que confirma la declaración de improcedencia del despido de quien había prestado servicios mediante contratos de interinidad por sustitución, siendo el último de ellos suscrito para sustituir a un trabajador durante el periodo de vacaciones y, con posterioridad, mediante contrato para obra o servicio. La sentencia analiza la situación contractual de la parte actora poniendo énfasis en la naturaleza de la relación desde el momento en que se suscribió el contrato de interinidad para sustituir durante las vacaciones y considera que dicha modalidad contractual era inadecuada, de lo que deriva la conversión de la relación laboral en indefinida.

Es por ello que hemos de afirmar la concurrencia de contradicción entre las sentencias comparadas, puesto que con independencia de otras circunstancias que difieren en uno y otro caso, el núcleo esencial de los pronunciamientos dimana de la doctrina que se acoge a la hora de valorar si el contrato de interinidad puede ser utilizado para cubrir la situación creada por el disfrute de vacaciones por parte de otros trabajadores. Y es ahí donde las sentencias llegan a soluciones distintas, puesto que, como hemos indicado, la recurrida admite esa posibilidad.

2. En suma, concurren los requisitos del art. 219.1 LRJS para que la Sala unifique doctrina sobre el citado extremo.

3. Al respecto el recurso denuncia la infracción de los arts. 15.1 c) y 3 del Estatuto de los trabajadores (ET) y los arts. 4 y 9.3 RD 2720/1998.

El contrato de interinidad se define como aquel contrato de duración determinada que tiene por objeto sustituir a un trabajador con derecho a reserva de puesto de trabajo, pendiendo su duración de la reincorporación del sustituido por finalizar el periodo de ejercicio de dicho derecho.

3. Dicha definición no permite la inclusión de otras circunstancias en las que no exista obligación de prestar servicios que difieran de aquellas en las que se produce el denominado derecho de reserva del puesto de trabajo. Esta Sala IV del Tribunal Supremo ha abordado esta cuestión en anteriores ocasiones para afirmar que la ausencia por vacaciones no es una situación de suspensión del contrato de trabajo con derecho a reserva de plaza, sino una mera interrupción ordinaria de la prestación de servicios que no genera vacante reservada propiamente dicha (STS/4ª de 2 junio 1994 -3222/1993-, 5 y 12 julio 1994 - rcud. 83/1994 y 121/1994, respectivamente- y 15 febrero 1995 - rcud. 1672/1994-, 12 junio 2012 - rcud. 3375/2011-, y 26 marzo 2013 - rcud. 1415/2012-).

Precisamente la indicada doctrina se fragua al hilo de los déficits de plantilla de las administraciones públicas, para sostener que, no existiendo plazas vacantes, la desproporción del personal con el volumen de tareas justificarían la interinidad por vacante, las necesidades provocadas por la coincidencia de las vacaciones de los trabajadores de la plantilla sólo podrían justificar -en el caso particular de las administraciones públicas- una acumulación de tareas. Conviene matizar que la utilización del contrato eventual por circunstancias de la



producción se ha admitido de forma particularmente excepcional en tales casos dadas las especificidades de la situación de insuficiencia de plantilla que cabía apreciar en el ámbito de la administración. Mas en todo caso hemos rechazado que la cobertura de las vacaciones se llevara a cabo por la vía del contrato de interinidad por sustitución (STS/4ª de 16 mayo 2005 -rcud. 2412/2004-, 12 junio 2012 -ya citada- y 9 diciembre 2013 -rcud. 101/2013-).

4. En suma, si bien un desequilibrio genérico del volumen de la plantilla en circunstancias como las que concurren en la administración pública que precisa del seguimiento de procedimientos reglados de creación de plazas, podría justificar extraordinariamente la contratación temporal, ésta sólo sería posible de acreditarse la concurrencia de los elementos que definen al contrato regulado en el art. 15.1 b) ET; esto es, si concurrieran circunstancias no previsibles.

Ahora bien, la empresa es plenamente conocedora de que la plantilla con la que cuenta disfruta de vacaciones y descansos con la regularidad propia de tales situaciones y, por consiguiente, la respuesta al volumen de actividad habitual debe contemplar las horas de efectiva prestación. El que los trabajadores de la plantilla ejerciten sus derechos al descanso y a las vacaciones es una circunstancia plenamente previsible y, por consiguiente, no es, pues, ajustada a Derecho la cobertura temporal de sus funciones acudiendo a la vía interinidad por sustitución. Tales ausencias al trabajo se producen dentro del normal desarrollo del contrato de trabajo y forman parte de la previsión organizativa que corresponde llevar a cabo al empleador, alejándose de la excepcionalidad que el contrato eventual viene a solventar.

No puede olvidarse que en nuestro ordenamiento jurídico el contrato indefinido constituye la regla general de la que se apartan los supuestos tasados y específicamente diseñados por el legislador, caracterizados todos ellos por la nota de causalidad. Y, en ese punto, el contrato de interinidad obedece a la circunstancia extraordinaria en que pueda incurrir la plantilla de la empresa al concurrir una causa de suspensión del contrato. Nada de extraordinario resulta el disfrute de los periodos de descanso y vacaciones, a los que tienen derecho todos los trabajadores de la empresa.

6. En el presente caso hay que partir de la constatación de que la trabajadora fue contratada siempre como interina y, no obstante, ni era válida la causa consignada en el contrato, ni concurren las circunstancias que permitieran validar una modalidad contractual distinta, como al del contrato eventual. Así pues, debe aplicarse lo dispuesto en el art. 15.3 ET, lo que conduce a declarar que la extinción del contrato constituye un despido que, al estar exento de causa, se ha de calificar como improcedente con las consecuencias que se aparejan a dicha calificación en el art. 56 ET.

TERCERO.- 1. Como consecuencia de lo que venimos razonando, queda sin objeto el segundo de los motivos del recurso que se planteaba para el caso de que se mantuviera el pronunciamiento de instancia -y su confirmación en suplicación- que entendió que se había producido la extinción regular del contrato.

Por consiguiente, resulta irrelevante recordar la ya consolidada doctrina de esta Sala IV del Tribunal Supremo en torno a la conflictividad generada por la interpretación de la mencionada STJUE de 14 septiembre 2016, De Diego Porras.

2. Estimamos, pues, el recurso y casamos y anulamos la sentencia recurrida y, resolviendo el debate suscitado en suplicación, estimamos el recurso de dicha clase formulado por la parte actora y, con revocación de la sentencia de instancia, estimamos la demanda inicial, declaramos improcedente el despido de 8 de mayo de 2015 y condenamos a la empresa a que, en el plazo de cinco días desde la notificación de esta sentencia, opte entre la readmisión de la trabajadora - con abono de los salarios de tramitación- o la indemnización a la misma en la suma de 11.088,33 €, teniendo la prestación de servicios desde el 8 de marzo de 2011, tras finalizar periodo de prestación de desempleo y en aplicación de lo dispuesto en la Disp. Trans. 11ª ET.

3. De conformidad con lo dispuesto en el art. 235.1 LRJS, no procede imposición de costas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por Dª. Joaquina contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 30 de diciembre de 2016 (rollo 3593/2016) recaída en el recurso de suplicación formulado por dicha parte contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 11 de los de Barcelona de fecha 23 de febrero de 2016 en los autos núm. 450/2015 seguidos a instancia de la ahora recurrente contra Hospital Clínic de Barcelona y en el que ha sido parte Fogasa; y en consecuencia, casamos y anulamos dicha sentencia y, resolviendo el debate suscitado en suplicación, estimamos el recurso de dicha clase formulado por la parte actora y, con revocación de la



sentencia de instancia, estimamos la demanda inicial, declaramos improcedente el despido de 8 de mayo de 2015 y condenamos a la empresa a que, en el plazo de cinco días desde la notificación de esta sentencia, opte entre la readmisión de la trabajadora, con abono de los salarios de tramitación, o la indemnización a la misma en la suma de 11.088,37 €. Sin costas

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ