

# Documento TOL7.064.595

## Jurisprudencia

**Cabecera:** Contrato temporal. Contrato indefinido. Despido improcedente

Se alega por la parte actora que el contrato celebrado con la demandada es fraudulento, habiéndose alterado la causa de sustitución, dado que la situación de incapacidad temporal de la trabajadora sustituida finalizó meses antes del cese, habiendo trabajado la actora en solución de continuidad sin modificación del contrato, y dado que incurre en fraude debe transformarse en un **contrato indefinido** no fijo, dada la condición de la demandada en administración pública.

Se alega que se vulnera por la demandada lo dispuesto en la directiva ue 1999/70, la cual tiene por objeto aplicar el acuerdo marco contenido en el anexo de la propia directiva, con base en el artículo 4 que establece que no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de manera menos favorable que a los **trabajadores fijos**.

PROCESAL: Fraude de ley. Competencia funcional. Subsanación de omisión y complemento

**Jurisdicción:** Social

**Ponente:** [RAQUEL SANCHEZ SALINERO](#)

**Origen:** Juzgado de lo Social

**Fecha:** 22/01/2019

**Tipo resolución:** Sentencia

**Sección:** Primera

**Número Sentencia:** 23/2019

**Número Recurso:** 380/2017

**Numroj:** SJSO 237:2019

**Ecli:** ES:JSO:2019:237

**ENCABEZAMIENTO:**

**JDO. DE LO SOCIAL N. 1**

**ZAMORA**

SENTENCIA: 00023/2019

C/ REGIMIENTO DE TOLEDO, 39, 3º-A

**Tfno:** 980.52.16.18

**Fax:** 980.51.52.13

**Correo Electrónico:**

Equipo/usuario: MCA

**NIG:** 49275 44 4 2017 0000800

Modelo: N02700

**DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000380 /2017**

Procedimiento origen: /

Sobre: DESPIDO

**DEMANDANTE/S D/ña:** Azucena

**ABOGADO/A:** TOMAS MURIEL MARTIN

**PROCURADOR:**

**GRADUADO/A SOCIAL:**

**DEMANDADO/S D/ña:** GERENCIA TERRITORIAL DE SERVICIOS SOCIALES GERENCIA TERRITORIAL DE SERVIC

**ABOGADO/A:** LETRADO DE LA COMUNIDAD

**PROCURADOR:**

**GRADUADO/A SOCIAL:**

**SENTENCIA Núm. 23.**

En Zamora, a veintidós de enero de dos mil diecinueve.

Vistos por D<sup>a</sup> RAQUEL SANCHEZ SALINERO, Juez Sustituta del Juzgado de lo Social nº 1 de Zamora los presentes autos número 380/2017 seguidos a instancia de Azucena como demandante, representada por el Letrado Sr. Muriel Martín contra la GERENCIA TERRITORIAL DE SERVICIOS SOCIALES DE LA JUNTA DE CASTILLA Y LEÓN EN ZAMORA representada por su letrado, sobre despido.

**ANTECEDENTES DE HECHO:**

**PRIMERO.-** Las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de demanda de fecha 18/09/2017, que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, en la que la parte actora terminaba suplicando se dictase sentencia por la que se declare que el cese de la actora es constitutivo despido que ha de ser calificado como improcedente condenando a la demandada con las consecuencias legales que procedan de tal calificación, o subsidiariamente se declare que es constitutivo de una extinción del contrato por causas objetivas y se condene a la demandada a abonar la indemnización establecida en el art 53.b) del TRET por importe de 1.897,78 euros s.e.u.o., condenando a la demandada a estar y pasar por tales reconocimientos.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda, se dio traslado a la parte demandada, citando a las partes para la celebración del correspondiente juicio oral el día 11/01/2018, habiéndose suspendido el mismo, y una vez levantada la suspensión se procedió a citar a las partes de nuevo para la celebración del juicio oral.

En el acto del juicio, se ratificó la actora en su escrito de demanda, oponiéndose la Administración demandada, acordándose el recibimiento del pleito a prueba, practicándose la prueba que se estimó admisible dentro de la propuesta consistente en documental, con el resultado que obra en acta, terminando por elevar a definitivas sus conclusiones.

**TERCERO. -** En la tramitación de este proceso se han observado las prescripciones legales, excepto el plazo para dictar sentencia.

**PRIMERO. -** La demandante, Azucena , con DNI NUM000 , venía prestando servicios por cuenta y bajo la dependencia de la demandada con categoría profesional de Técnico de Jardín de Infancia (grupo

3) en la Escuela de Educación Infantil Virgen del Canto de Toro, con antigüedad de fecha 03/02/2016 y con un salario mensual de 1.779, 17 €, incluida la prorrata de pagas extras (58, 49 € diarios), rigiendo la relación laboral el Convenio Colectivo del personal laboral de la Junta de Castilla y León, y realizando las funciones propias de dichos profesionales.

La relación laboral se articuló a través del contrato de trabajo de interinidad de fecha 02/02/2016, a tiempo completo, para cubrir temporalmente un puesto de trabajo, en concreto para sustituir a la trabajadora con derecho a reserva de puesto de trabajo, doña Eloisa , en situación de incapacidad temporal. Disponía que D<sup>a</sup> Azucena desempeñaría el puesto de trabajo Numero 48592 y que la duración del contrato se extendería, bien hasta la reincorporación de la sustituida o, de no producirse ésta, hasta la cobertura definitiva o la amortización reglamentaria de la plaza, siendo el motivo de sustitución, enfermedad IT.

**SEGUNDO.** - Por Resolución del Gerente Territorial de Servicios Sociales de fecha 28/08/17, que obra en el expediente administrativo aportado por la demandada, y cuyo tenor literal se da por reproducido, se notificó a la actora la extinción del contrato de trabajo con efectos de día 31/08/2017, dada la previsión de que la trabajadora sustituida ( Eloisa ) se incorpore a su puesto de trabajo en la EEI Virgen del Canto el día uno de septiembre de 2017, de conformidad con la Cláusula Sexta de dicho contrato.

**TERCERO** .- Por Resolución del Gerente Territorial de Servicios Sociales de fecha 23/08/2016 (aportada en el acto del juicio por la demandada) se comunicó a la trabajadora sustituida la ejecución de la sanción impuesta por Resolución de la Gerencia de Servicios Sociales de 31 de mayo de 2016 en el expediente N<sup>o</sup> NUM001 , imponiéndosele dos sanciones, una durante 12 meses, y otra, durante 4 meses, procediendo ejecutar las sancione a partir del 1 de septiembre de 2016.

**CUARTO** .- Por Resolución de fecha 20 de noviembre de 2017 se comunicó a D<sup>a</sup> Eloisa la finalización de su relación laboral con efectos de 23 de noviembre de 2017, en relación con el contrato laboral, de duración determinada, para el desempeño del puesto RPT 48592 (Técnico de Jardín de Infancia), en la Escuela de Educación Infantil del Canto de Toro, una vez finalizado el proceso selectivo y habiendo sido adjudicada la plaza citada en el BOCYL de 26 de octubre de 2017.

**QUINTO** .- La actora no ostentaba ni había ostentado en el último año la representación legal o sindical de los trabajadores.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO:**

**PRIMERO.** - En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 97.2 de la LRJS , se hacen constar que la declaración de hechos probados se obtiene de la documental aportada, valorada conforme a las reglas de la sana crítica.

**SEGUNDO.** - La parte demandante solicita la declaración de que el cese es constitutivo de despido que debe ser calificado como improcedente, o subsidiariamente se declare como constitutivo de extinción de trabajo por causas objetivas y se condene a la administración a abonar la indemnización prevista en el art. 53.b) del TRET

Se alega por la parte actora que el contrato celebrado con la demandada es fraudulento, habiéndose alterado la causa de sustitución, dado que la situación de IT de la trabajadora sustituida finalizó meses antes del cese, habiendo trabajado la actora en solución de continuidad sin modificación del contrato, y dado que incurre en fraude debe transformarse en un contrato indefinido no fijo, dada la condición de la demandada en Administración pública.

Por lo tanto, el cese operado en agosto de 2017 debe ser considerado como un despido y no como el término de la relación laboral previsto en el contrato.

Con carácter subsidiario, se alega que se vulnera por la demandada lo dispuesto en la Directiva UE 1999/70, la cual tiene por objeto aplicar el Acuerdo Marco contenido en el Anexo de la propia directiva, con base en el artículo 4 que establece que no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de manera menos favorable que a los trabajadores fijos.

La interpretación de dichos preceptos por el TJUE, en su sentencia de fecha 14/09/2016, viene a determinar que la indemnización por cese está incluida en las condiciones de trabajo, y realizando el trabajador temporal idénticos cometidos que un trabajador fijo no procede un trato desigual.

Se opone la Administración demandada por entender que la contratación temporal era legal, que existe un contrato de duración determinada, por sustitución, y el contrato se extinguió cuando la trabajadora sustituida se incorporó a su puesto de trabajo.

**TERCERO.-** En primer lugar, en cuanto a la condición de indefinida no fija de la demandante debe entenderse que la actora tiene dicha condición.

En el presente caso, el contrato de interinidad firmado en 2016 era para la sustitución de una trabajadora en situación de IT, con reserva de puesto de trabajo, pudiendo extenderse el contrato o bien hasta la reincorporación de la trabajadora sustituida o de no producirse esta, hasta la cobertura definitiva o amortización reglamentaria de la plaza.

Consta en autos que la trabajadora sustituida, Eloisa , no era una trabajadora con reserva de puesto de trabajo, sino que estaba vinculada a la actora mediante un contrato de duración determinada (según la Resolución aportada en el juicio por la demandada mediante la que se comunica la extinción del contrato a la Sra. Eloisa por cobertura de la plaza en noviembre de 2017).

Queda igualmente acreditado que la trabajadora sustituida fue objeto de sanción por parte de la demandada (documento 3 de los aportados por la administración en el acto del juicio) por Resolución de 31 de mayo de 2016, comunicándole que la misma había adquirido firmeza en vía administrativa y procedía ejecutar la sanción de doce meses a partir del 1 de septiembre de 2016.

Según consta en el certificado que obra en las actuaciones remitido por el INSS, a requerimiento de la parte actora, de fecha 13/11/2017, D<sup>a</sup> Eloisa ha cursado los siguientes procesos de incapacidad temporal: de 14-04-2015 a 30-06-2016; y De 11-09-2017 a 02-10-2017; y desde el 03-10-2017, sin que conste en el día de la fecha de emisión del certificado el alta médica.

El artículo 15 ET regula la duración del contrato de trabajo estableciendo lo siguiente:

*"1. El contrato de trabajo podrá concertarse por tiempo indefinido o por una duración determinada.*

*Podrán celebrarse contratos de duración determinada en los siguientes supuestos:*

*a) Cuando se contrate al trabajador para la realización de una obra o servicio determinados, con autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta. Estos contratos no podrán tener una duración superior a tres años ampliable hasta doce meses más por convenio colectivo de ámbito sectorial estatal o, en su defecto, por convenio colectivo sectorial de ámbito inferior. Transcurridos estos plazos, los trabajadores adquirirán la condición de trabajadores fijos de la empresa.*

*Los convenios colectivos sectoriales estatales y de ámbito inferior, incluidos los convenios de empresa, podrán identificar aquellos trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa que puedan cubrirse con contratos de esta naturaleza.*

*b) Cuando las circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos así lo exigieran, aun tratándose de la actividad normal de la empresa. En tales casos, los contratos podrán tener una duración máxima de seis meses, dentro de un periodo de doce meses, contados a partir del momento en que se produzcan dichas causas. Por convenio colectivo de ámbito sectorial estatal o, en su defecto, por convenio colectivo sectorial de ámbito inferior, podrá modificarse la duración máxima de estos contratos y el periodo dentro del cual se puedan realizar en atención al carácter estacional de la actividad en que dichas circunstancias se puedan producir. En tal supuesto, el periodo máximo dentro del cual se podrán realizar será de dieciocho meses, no pudiendo superar la duración del contrato las tres cuartas partes del periodo de referencia establecido ni, como máximo, doce meses.*

*En caso de que el contrato se hubiera concertado por una duración inferior a la máxima legal o convencionalmente establecida, podrá prorrogarse mediante acuerdo de las partes, por una única vez, sin que la duración total del contrato pueda exceder de dicha duración máxima.*

*Por convenio colectivo se podrán determinar las actividades en las que puedan contratarse trabajadores eventuales, así como fijar criterios generales relativos a la adecuada relación entre el volumen de esta modalidad contractual y la plantilla total de la empresa.*

*c) 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.*

*2. Adquirirán la condición de trabajadores fijos, cualquiera que haya sido la modalidad de su contratación, los que no hubieran sido dados de alta en la Seguridad Social, una vez transcurrido un plazo igual al que legalmente se hubiera podido fijar para el periodo de prueba, salvo que de la propia naturaleza de las actividades o de los servicios contratados se deduzca claramente la duración temporal de los mismos, todo ello sin perjuicio de las demás responsabilidades a que hubiere lugar en derecho.*

*3. Se presumirán por tiempo indefinido los contratos temporales celebrados en fraude de ley.*

*4. Los empresarios habrán de notificar a la representación legal de los trabajadores en las empresas los contratos realizados de acuerdo con las modalidades de contratación por tiempo determinado previstas en este artículo cuando no exista obligación legal de entregar copia básica de los mismos.*

*5. Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 1.a), 2 y 3, los trabajadores que en un periodo de treinta meses hubieran estado contratados durante un plazo superior a veinticuatro meses, con o sin solución de continuidad, para el mismo o diferente puesto de trabajo con la misma empresa o grupo de empresas, mediante dos o más contratos temporales, sea directamente o a través de su puesta a disposición por empresas de trabajo temporal, con las mismas o diferentes modalidades contractuales de duración determinada, adquirirán la condición de trabajadores fijos.*

*Lo establecido en el párrafo anterior también será de aplicación cuando se produzcan supuestos de sucesión o subrogación empresarial conforme a lo dispuesto legal o convencionalmente.*

*Atendiendo a las peculiaridades de cada actividad y a las características del puesto de trabajo, la negociación colectiva establecerá requisitos dirigidos a prevenir la utilización abusiva de contratos de duración determinada con distintos trabajadores para desempeñar el mismo puesto de trabajo cubierto anteriormente con contratos de ese carácter, con o sin solución de continuidad, incluidos los contratos de puesta a disposición realizados con empresas de trabajo temporal.*

*Lo dispuesto en este apartado no será de aplicación a la utilización de los contratos formativos, de relevo e interinidad, a los contratos temporales celebrados en el marco de programas públicos de empleo-formación, así como a los contratos temporales que sean utilizados por empresas de inserción debidamente registradas y el objeto de dichos contratos sea considerado como parte esencial de un itinerario de inserción personalizado.*

*6. Los trabajadores con contratos temporales y de duración determinada tendrán los mismos derechos que los trabajadores con contratos de duración indefinida, sin perjuicio de las particularidades específicas de cada una de las modalidades contractuales en materia de extinción del contrato y de aquellas expresamente previstas en la ley en relación con los contratos formativos. Cuando corresponda en atención a su naturaleza, tales derechos serán reconocidos en las disposiciones legales y reglamentarias y en los convenios colectivos de manera proporcional, en función del tiempo trabajado.*

*Cuando un determinado derecho o condición de trabajo esté atribuido en las disposiciones legales o reglamentarias y en los convenios colectivos en función de una previa antigüedad del trabajador, esta deberá computarse según los mismos criterios para todos los trabajadores, cualquiera que sea su modalidad de contratación.*

*7. El empresario deberá informar a los trabajadores de la empresa con contratos de duración determinada o temporales, incluidos los contratos formativos, sobre la existencia de puestos de trabajo*

*vacantes, a fin de garantizarles las mismas oportunidades de acceder a puestos permanentes que los demás trabajadores. Esta información podrá facilitarse mediante un anuncio público en un lugar adecuado de la empresa o centro de trabajo, o mediante otros medios previstos en la negociación colectiva, que aseguren la transmisión de la información.*

*Los convenios podrán establecer criterios objetivos y compromisos de conversión de los contratos de duración determinada o temporales en indefinidos.*

*Los convenios colectivos establecerán medidas para facilitar el acceso efectivo de estos trabajadores a las acciones incluidas en el sistema de formación profesional para el empleo en el ámbito laboral, a fin de mejorar su cualificación y favorecer su progresión y movilidad profesionales.*

*8. En los supuestos previstos en los apartados 1.a) y 5, el empresario deberá facilitar por escrito al trabajador, en los diez días siguientes al cumplimiento de los plazos indicados, un documento justificativo sobre su nueva condición de trabajador fijo de la empresa. En todo caso, el trabajador podrá solicitar, por escrito, al Servicio Público de Empleo correspondiente un certificado de los contratos de duración determinada o temporales celebrados, a los efectos de poder acreditar su condición de trabajador fijo en la empresa. El Servicio Público de Empleo emitirá dicho documento y lo pondrá en conocimiento de la empresa en la que el trabajador preste sus servicios."*

Desde el punto de vista jurisprudencial la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de 5 de noviembre de 2015 (Sala de Valladolid ) tuvo ocasión de estudiar y resolver un caso similar al enjuiciado en la presente causa. Sus conclusiones fueron las siguientes: " *En primer lugar, pese a ser estrictamente cierto que en el contrato de interinidad que suscribieron las partes de la controversia el 29 de noviembre de 2007 se identificaba el nombre de la trabajadora sustituida, así como la causa de la sustitución ( artículos 15.1 c) del Estatuto de los Trabajadores y 4.2 a) del Real Decreto 2720/1998 ), y pese a corresponderse también con la realidad de las cosas que a la hora de identificarse en aquel contrato la causa de la interinidad se hacía expresa alusión a que, cuando la interinidad afecte a plazas incluidas en la Relación de Puestos de Trabajo, "el contrato podrá extenderse o bien hasta la reincorporación del sustituido o, de no producirse ésta, hasta la cobertura definitiva o amortización reglamentaria de la plaza", porque no son menos ciertos los dos siguientes asertos: que la contratación del trabajador ahora recurrente no lo fue para sustituir a trabajadora con reserva de puesto de trabajo, sino para sustituir a trabajadora en incapacidad temporal y que, a su vez, sustituía a la auténtica titular del puesto de trabajo durante la realización por la misma de funciones de superior categoría; y que en el pacto de interinidad se contenía una específica cláusula sobre duración de la misma, cláusula en la que se disponía que "la duración del contrato se extenderá hasta finalización de I.T., o en su caso hasta la finalización de las funciones de superior categoría de doña Marí Trini , persona a la que sustituye doña María Cristina ", cláusula esa que no suponía otra cosa que la incorporación al contrato temporal de interinidad de la regla general sobre duración de esa modalidad de vinculación laboral temporal, regla contenida en el artículo 4.2 b) del Real Decreto 2720/1998 y conforme a la cual "la duración del contrato de interinidad será la del tiempo que dure la ausencia del trabajador sustituido con derecho a la reserva del puesto de trabajo". En consecuencia, amén de que la interinidad litigiosa no lo fue para sustituir a trabajador con reserva de puesto de trabajo, sino para sustituir durante la situación de incapacidad temporal a trabajadora que a su vez sustituía a la titular del puesto, lo cual impediría la entrada en juego de la cautela de que la interinidad, cuando afecte a plazas que formen parte de las Relaciones de Puestos de Trabajo, podrá extenderse hasta la cobertura definitiva o hasta la amortización reglamentaria de la plaza, es que existía en el contrato sobre el que se debate una expresa y específica cláusula sobre duración del mismo, que asociaba esa duración ya hasta la finalización de la incapacidad temporal de la sustituida por el Sr. Juan Antonio , ya hasta la finalización de las funciones de superior categoría que habían sido encomendadas a la titular de la plaza. Así las cosas, como quiera que la interinidad del trabajador ahora recurrente se mantuvo, incluso, pese a que la sustituida por aquél había renunciado al puesto de trabajo objeto de la interinidad, al haber obtenido en mayo de 2009 plaza fija en concurso oposición, y pese a que la titular del puesto había obtenido a su vez en agosto de 2008 plaza mediante promoción interna, claro parece entonces que la contratación de interinidad objeto de discusión infringió el régimen jurídico sobre duración de la misma contenido en el propio contrato de trabajo y en los artículos 4.1 b ) y 8.1 c) 3ª del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre , sobre contratos de duración determinada, lo que conduce a atribuir la condición de trabajador indefinido al ahora recurrente ( artículos 15.3 del Estatuto de los Trabajadores y 9.3 del Real Decreto acabado de*

*identificar). Y, en segundo lugar, aun cuando no se compartiera el parecer que acaba de ser exployado por la Sala, y aun cuando se sostuviera que era plenamente aplicable en el presente caso el régimen de duración de la interinidad que, cuando de plazas de la Relación de Puestos de Trabajo se trate, extiende la misma, incluso, hasta la cobertura definitiva o hasta la amortización reglamentaria de la plaza, régimen ese contemplado en el contrato de trabajo objeto de discusión y en el artículo 34.3 A) del Convenio colectivo de aplicación, porque serían entonces susceptibles de invocarse las previsiones que en materia de planificación de los recursos humanos se contienen en la Ley 7/2007, de 12 de abril , reguladora del Estatuto Básico del Empleado Público, previsiones a las que ha acudido ya este Tribunal en anteriores ocasiones y que sirven para colmar o integrar por vía hermenéutica el tiempo máximo de duración de la interinidad que tiene por objeto la cobertura temporal de puestos de trabajo de las Administraciones durante los procesos de selección o promoción para su cobertura definitiva, modalidad contemplada en los artículos 4.1, párrafo segundo , y 4.2 b), párrafo tercero, del Real Decreto 2720/1998 , y que vincula la duración de ese tipo de interinidad al tiempo que duren los procesos de selección que lleven a cabo las Administraciones Públicas, "conforme a lo previsto en su normativa específica". Pues bien, el artículo 70.1 del citado Estatuto Básico del Empleado Público configura la oferta de empleo público como el instrumento de gestión de la provisión de las necesidades de personal de las Administraciones Públicas, disponiendo taxativamente que "en todo caso, la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar deberá desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años". En consecuencia, con el adicional aval que surge del rango normativo de la disposición a la que está haciendo alusión la Sala, el máximo de posible duración de la interinidad que tiene por objeto la cobertura de puestos de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva, correspondientes a plazas que formen parte de la relación de puestos de trabajo y que, por ende, cuenten con la correspondiente asignación presupuestaria, habrá de ser el de tres años en el que imperativamente han de ejecutarse las ofertas públicas de empleo y al que se refiere el artículo 70.1 de la Ley reguladora del Estatuto Básico del Empleado Público. Pues bien, como quiera que desde la fecha en que quedó definitivamente vacante el puesto interinamente ocupado por el Sr. Juan Antonio , esto es, agosto de 2008, data en la que la titular de ese puesto obtuvo plaza de auxiliar de enfermería por promoción interna, y hasta la fecha en que se formuló reclamación previa reivindicando el carácter indefinido del vínculo laboral sobre el que se discute -octubre de 2014-, transcurrieron con notorio exceso aquellos máximos tres años de duración de la interinidad en las hipótesis a las que se está haciendo ahora referencia, también entonces por esa vía argumentativa se impondría la estimación de lo pedido en primer lugar por el recurrente, al haber incurrido el empleador público en el litigio concernido en infracción del régimen jurídico esencial sobre duración de la interinidad en las Administraciones Públicas y cuando la misma tiene por objeto la cobertura de vacante hasta su cobertura definitiva o amortización reglamentaria."*

La conversión del contrato en indefinido es la sanción tradicional de nuestro ordenamiento cuando se constata el abuso de la contratación temporal, y aunque en el presente caso -como ocurre en el caso enunciado anteriormente- no conste que se ha infringido el régimen jurídico sobre duración de la interinidad en las Administraciones Publicas que tenga por objeto la cobertura de vacantes hasta su cobertura definitiva o amortización reglamentaria, lo que conlleva la conversión en indefinido de un contrato temporal con una duración de más de tres años, puesto que no tenemos constancia de la fecha en que la Sra. Eloisa se incorporó al referido puesto de trabajo, sí consta que se ha producido un fraude de ley, debiendo por tanto, aplicarse lo dispuesto en el art 15.3 del Estatuto de Trabajadores , dado, en primer lugar, que el contrato no solo no se celebró para la sustitución de una trabajadora con reserva de puesto de trabajo, sino que, además, la causa de dicha contratación fue para sustituir a una trabajadora en situación de IT, situación ésta que finalizó en junio de 2016, y no en agosto, tal y como consta en el certificado aportado por el INSS, resultando por lo tanto, que la causa de la sustitución hasta la finalización del contrato (el 31 de agosto de 2017) se debió a la ejecución de la sanción de dicha trabajadora con inicio el 1 de septiembre de 2016 y que duró 12 meses, habiendo permanecido la actora después del cese en situación de IT de la Sra Eloisa , catorce meses más en el puesto de trabajo, siendo la causa de sustitución, por tanto, la sanción impuesta a la misma.

**CUARTO.-** Por lo tanto, y considerando la condición de indefinida no fija de la actora, el cese operado con efecto de 31 de agosto de 2017 debe calificarse como despido, debiendo entrar a considerar si el mismo ha resultado o no improcedente.

La sentencia del TSJ CYL de Valladolid 3325/2018 - ECLI: ES: TSJCL:2018:3325 , de 1 de octubre de 2018 , establece lo siguiente:

*" Estamos por tanto ante una trabajadora indefinida no fija de la Administración, figura creada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y carente de regulación legal (salvo alguna referencia indirecta introducida con posterioridad), por lo que no hay norma alguna que fije qué requisitos formales deben cumplirse por la entidad empleadora cuando concurra una causa de finalización del contrato por cobertura del puesto. Al igual que la propia figura contractual es extralegal, también se ve abocado a serlo su desarrollo.*

*Y esta Sala es del criterio que en el caso de los trabajadores indefinidos no fijos la extinción de su contrato exige notificación escrita previa con expresión de la causa extintiva por lo siguiente: a) La exigencia de notificación escrita de la extinción con expresión suficiente de su causa, cuyo incumplimiento se vincula la declaración de improcedencia del despido, no solamente se aplica a las extinciones contractuales por razón disciplinaria, sino también a las extinciones por causas objetivas ( artículo 53 del Estatuto de los Trabajadores ) b) Dicha exigencia formal viene a compensar la potestad extintiva del contrato de trabajo atribuida unilateralmente al empresario, de manera que en lugar de tener que acudir para ello a un proceso judicial, al amparo del artículo 1124 del Código Civil , puede actuar la causa extintiva de forma unilateral. La legislación laboral vino a entender por ello que el papel de la carta de despido viene a ser semejante al de la demanda resolutoria, exigiéndose a la misma la precisión suficiente de los hechos invocados para evitar que la posterior alegación en el acto del juicio, si el trabajador impugna la misma, pueda considerarse una variación sustancial de la causa extintiva. Se trata, en definitiva, de evitar la indefensión procesal del trabajador ante extinciones por causas no especificadas o imprecisas, por lo que la jurisprudencia histórica del Tribunal Supremo y del Tribunal Central de Trabajo la asimilaron a una vulneración procesal y de ahí establecieron que había de ser sancionada con la nulidad, con criterio que después recogió expresamente la legislación laboral hasta que la reforma laboral de 1994 (Ley 11/1994) redujo la sanción del incumplimiento forma a la mera improcedencia. Esa misma necesidad de evitar la indefensión procesal lleva a interpretar analógicamente que en el caso de los trabajadores indefinidos no fijos la concurrencia de la causa extintiva por cobertura de su plaza deba sujetarse a los mismos requisitos formales, en relación con la carta de despido, que se exigirían a cualquier causa objetiva. c) Esta conclusión se reafirma si tenemos en cuenta que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha considerado que los trabajadores indefinidos no fijos de las Administraciones han de considerarse como temporales a efectos de la protección de la Directiva 1999/70/CE ( auto del TJUE de 11 de diciembre de 2014, C86/14 , León Medialdea, con criterio recogido en la sentencia de pleno de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 2 de abril de 2018, RCUUD 27/2017 ), lo que implica su derecho a la no discriminación con respecto a los trabajadores fijos (cláusula cuarta). Esta equiparación debe realizarse también en lo relativo a los requisitos formales del despido como el preaviso ( sentencia del TJUE de 13 de marzo de 2014, en el asunto C-38/13 , Nierodzik), lo que se debe extender lógicamente a la necesidad de expresar la causa de la extinción por escrito y de manera suficiente. d) La obligación de entrega de una carta de despido escrita con expresión suficiente de la causa extintiva es una condición de trabajo y las situaciones a estos efectos de trabajadores indefinidos no fijos y trabajadores fijos son comparables. Sin embargo una diferencia de trato puede ser justificada por razones objetivas que excluyan su ilicitud. Para ello no basta con que la diferencia esté prevista por una norma general o abstracta, como una ley o un convenio colectivo, sino que es preciso que esté justificada por la existencia de elementos precisos y concretos, que caracterizan la condición de trabajo de que se trata, en el contexto específico en que se enmarca y con arreglo a criterios objetivos y transparentes, a fin de verificar si dicha desigualdad responde a una necesidad auténtica, si permite alcanzar el objetivo perseguido y si resulta indispensable al efecto. De conformidad con la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de junio de 2018, en el asunto C-677/16 , Leocadia, la diferencia puede quedar justificada cuando "las partes de un contrato de trabajo temporal conocen, desde el momento de su celebración, la fecha o el acontecimiento que determinan su término" y "este término limita la duración de la relación laboral, sin que las partes deban manifestar su voluntad a este respecto tras la conclusión de dicho contrato". La previsibilidad es una razón determinante para justificar la diferencia, de manera que si del contrato de trabajo resulta una fecha precisa de terminación, puede justificarse la omisión de la carta de despido, ya que las precisiones necesarias ya aparecen especificadas a priori. Pero si a pesar de la temporalidad la causa extintiva no es suficientemente precisa la diferencia no está justificada y el trabajador deberá ser informado en el momento en que concurra de las vicisitudes de dicha causa para tomar un conocimiento*

*suficiente de las mismas y poder articular su defensa si está en desacuerdo con la realidad o suficiencia de dicha causa extintiva del contrato temporal. En el caso de un trabajador indefinido no fijo, dado que la finalización del contrato queda en la total imprecisión, sometida a la cobertura de su plaza, sin que se conozca a priori la fecha y vicisitudes de dicho acontecimiento, no existe justificación para omitir la comunicación escrita con expresión suficiente de la causa. Por tanto en este caso la notificación era insuficiente, al expresar simplemente que el contrato llegaba a su finalización sin ningún otro detalle ni explicación, sin que el previo conocimiento de la trabajadora de que existía un concurso de traslados en tramitación sea suficiente para suplir la omisión formal de la empleadora, como tampoco lo sería en el caso de un despido objetivo. El motivo por tanto es desestimado."*

Por su parte, la sentencia del TSJ de CYL de Valladolid 1580/2018, de 1 de octubre, establece igualmente la improcedencia del despido dado que la "comunicación de la extinción laboral no expresa como causa de la misma la cobertura de vacante ni las condiciones en que se produjo dicha cobertura, sino que hace constar como causa de la extinción la "finalización del contrato", no pudiendo considerarse correcto el razonamiento de la sentencia de instancia que considera que el actor tenía que conocer la causa de la extinción porque el 25 de septiembre de 2017 se publicó en el BOCYL la Resolución de 14 de septiembre de 2017 en la que se adjudicaban destinos a los aspirantes que habían superado el proceso selectivo convocado por Resolución de 27 de junio de 2016 para ingreso por promoción interna en la competencia funcional de Auxiliar de Biblioteca de la Administración de Castilla y León. Tampoco el hecho de que el contrato de trabajo fuere de interinidad permite obtener la certeza de que el despido fuera por cobertura de vacante ni, como decíamos, las condiciones en que se produjo dicha vacante".

Aplicado lo anterior al presente caso, y de la prueba practicada debe calificarse como de despido improcedente la resolución de extinción del contrato de trabajo comunicada a la actora, dado que en la misma no se le comunica más que la trabajadora sustituida se incorporaría en su puesto de trabajo en fecha 31-08-2017, por lo que de conformidad con la Cláusula Sexta del contrato procede el cese de la actora.

Según consta en el Expediente Administrativo, en 2016 se firmó un contrato de trabajo de duración determinada para sustituir a la Sra. Eloisa por causa de enfermedad- IT, no habiendo sido comunicado en ningún momento a la actora que la misma ya había terminado dicha en junio de 2016, y mucho menos que la actora continuaba en el puesto de trabajo por la sanción que se le había impuesto y que se procedería a ejecutar a partir del 1/09/2016, durante doce meses, habiendo tenido conocimiento de dicho dato en el acto del juicio produciéndose una clara indefensión, dado que por otro lado, la fecha de incorporación ya estaba fijada de antemano -la sanción finalizaría el 01/09/2017- y por lo tanto en ese momento estaría en situación de poder incorporarse a su puesto de trabajo.

Vista dicha resolución queda patente que la misma no establece una causa de despido procedente, y no constando la causa exacta de la extinción de la relación laboral, la falta de causa en la comunicación determinaría por sí misma la declaración de improcedencia del despido.

Pero es que además, en ningún caso se ha procedido a indemnizar a la actora en cuantía alguna, razones todas ellas que determinan la calificación de improcedente del despido efectuado.

**QUINTO** .- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 del ET, la declaración de improcedencia conlleva la condena de la Administración demandada a que, en un plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, opte entre readmitir a la parte actora en idénticas condiciones laborales a las que venía disfrutando con anterioridad al despido, debiendo abonarle en tal caso los salarios dejados de percibir desde la fecha del cese (31/08/2017) hasta la de la efectiva reincorporación, a razón de 58,49 € diarios, o indemnizarle en la cuantía de 3.056,27 €.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

## **FALLO:**

Que ESTIMANDO la demanda formulada por Azucena contra la GERENCIA TERRITORIAL DE SERVICIOS SOCIALES DE LA JUNTA DE CASTILLA Y LEÓN debo declarar como despido el cese del contrato, así como la IMPROCEDENCIA del despido operado con efectos del 31/08/2017,

condenando a la empresa demandada a que a su opción, que deberá notificar en el plazo de cinco días desde la notificación de la presente resolución, proceda a la readmisión de la trabajadora, en las mismas condiciones anteriores a dicho despido, o a abonarle una indemnización por importe de TRES MIL CINCUENTA Y SEIS EUROS CON VEINTISIETE CENTIMOS (3.056,27 €) , y a que abone, en el caso de optar por la readmisión, los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido a la de notificación de esta resolución, en la cuantía diaria de 58,49 €.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe RECURSO DE SUPPLICACIÓN para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, pudiendo anunciarse el mismo por comparecencia o por escrito ante este juzgado, dentro del plazo de los CINCO DÍAS hábiles siguientes a su notificación, o por mera manifestación de la parte, de su abogado o representante, al efectuarse ésta, de su propósito de entablarlo.

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

El presente texto proviene del Centro de Documentación del Poder Judicial. Su contenido se corresponde íntegramente con el del CENDOJ.