

ÉXITO JUDICIAL EN LA LUCHA POR LA FIJEZA EN LAS AAPP. SENTENCIA DEL JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 11 DE BILBAO

Tras la demanda presentada por FAC-USO contra la Universidad del País Vasco, dentro de la campaña contra el fraude de ley en las contrataciones temporales en las AAPP, el juzgado ha emitido una sentencia en la que declara fijo a un trabajador temporal de la UPV.

Supuesto concreto de la Sentencia

El demandante es un laboral que suscribió contratos temporales desde 2001 hasta 2002, otro contrato en 2003 y otro más desde 2003 hasta 2005. Es en el año 2003, en el que el trabajador supera una prueba para acceder a la bolsa de interinos desde la que accede a dicha plaza.

En 2011, se convoca concurso para cubrir la plaza en cuestión, pero no se ocupa y queda vacante.

En 2016, se publica la Oferta de Empleo Público en la UPV, proceso selectivo que no se concluye.

Fondo

La Sentencia examina los límites de las contrataciones del personal laboral establecidos por el Tribunal Supremo hasta ahora, pero los matiza en relación al supuesto concreto planteado, en el que se dan las siguientes circunstancias:

- a.- Se está ante un supuesto de contrato de interinidad por vacante y ante un contrato a término.
- b.- La plaza se encuentra identificada y vinculada a oferta pública de empleo.
- c.- El tiempo de permanencia en situación de interinidad: máximo de 3 años (art. 70 EBEP). En este sentido, recuerda la doctrina más reciente del T.S. considerando que por el transcurso de dicho plazo, el contrato devenía en indefinido desde que la vacante quedaba desierta.

La Resolución judicial resalta que

- a) estamos ante una clara y no admisible

precarización de la relación laboral del demandante que, en suma, lleva 18 años trabajando en la misma plaza y no tiene la consideración de fijo e indefinido.

- b) el carácter fraudulento de su contratación, al menos desde el 1 de Septiembre de 2005.

Asimismo, entiende que no existe vulneración de los artículos 9 y 103 de la Constitución Española, el segundo de los cuales impone el respeto a los principios de mérito y capacidad en el acceso al empleo público, pues dichos principios constitucionales debieron ser respetados por la Administración en el 2003, fijando el proceso selectivo adecuado para ingresar en ella incluso como interino, y no en el 2021 “y si no lo hizo o el proceso que ideó no se estimó suficiente debió haberlo modificado, no siendo el ciudadano el pagano de las inadecuadas actuaciones de dicha Administración”.

Fallo:

Tras analizar la Directiva 1999/70/CE y la multitud de Sentencias dictadas tanto para personal laboral como estatutario o funcionario interino, en las que, resumidamente, se consideraba que tanto la figura de indefinido no fijo, como la declaración del derecho a una indemnización, podrían ser medidas aptas para la sanción de la utilización abusiva de contratos temporales, la Sentencia comentada opta por declarar la FIJEZA DE LA RELACIÓN LABORAL, como la medida más acorde a la Directiva y jurisprudencia europeas.

Concordancia con otras Sentencias dictadas en idéntico sentido y discrepancias con T.S.:

Se ha de traer a colación la Sentencia del Juzgado de lo Social de Toledo nº 1, de 30/10/2020, en la que se falla también la condición de fijo a 11 empleados públicos laborales de un Ayuntamiento, como la sanción más acorde a la Directiva Europea tras la sentencia europea de 19/03/2020 del asunto "Sánchez Ruiz y otros".

Se trataba del supuesto de 11 empleados públicos de

un Ayuntamiento, laborales temporales de 4 a 15 años según el caso de cada uno/a, en la que se declara la fijeza por fraude de ley de abuso de la temporalidad fundamentada en que habían ya accedido al puesto tras superar un proceso selectivo (por concurso, entrevista, oposición o bolsa de empleo según el caso de cada uno/a) y en la Directiva Europea 1999/70/CE sobre abuso de temporalidad y la jurisprudencia europea al respecto vigente.

El fallo se basa en que debe ser aplicada dicha normativa comunitaria y que resueltos los posibles conflictos con el derecho interno han de resolverse " bajo el principio de supremacía del Derecho Comunitario" y la competencia que tiene toda autoridad administrativa o judicial de aplicar directamente el Derecho de la Unión "no estando vinculadas por los pronunciamientos de órganos jurisdiccionales superiores, ni siquiera del Tribunal Supremo o Tribunal Constitucional cuando se trata de aplicar el mismo". Y continúa fundamentando que, una vez constatado el abuso, corresponde analizar si la obligada sanción puede ser una de las peticiones de los demandantes: la fijeza, y si no, la figura del "indefinido no fijo". En este sentido, valora las "orientaciones" del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en esa Sentencia de 19/03/2020 acerca de que los procesos selectivos de los puestos ahora, ni esa figura del "indefinido no fijo" por ser temporal, pueden valer como sanción a dicho abuso ya reconocido y, además, al constatar que no existe tampoco en el ordenamiento español medida indemnizatoria específica y disuasoria alguna en el sentido del Tribunal Europeo, el Juzgado entiende que "la medida más acorde y equilibrada" es aplicar la transformación en fijo". Así se sanciona el comportamiento abusivo de la administración al eliminarlo y se compensa adecuadamente a los temporales garantizando el derecho a la estabilidad en el empleo, como "componente primordial de la protección de los trabajadores".

Por otro, lado, el Juzgado nº 4 de lo Contencioso de Alicante sentenció la transformación en fijo a un funcionario interino del Ayuntamiento de Alicante, es decir, no bajo contrato laboral, en base a la Directiva Europea y lo aclarado por el Tribunal Europeo en la Sentencia de 19/03/2020, siguiendo idénticos razonamientos a los de esta nueva Sentencia del orden de lo Social (es decir, de trabajador público con contrato laboral).

Llegados a este punto, hemos de invocar la Sentencia del TJUE, Sala 8ª, de 11 de febrero de 2021, sobre los efectos jurídicos de la contratación temporal contraria a Derecho y los límites del empleo fijo en el sector

público. Se trata de un caso de prórrogas contractuales sucesivas en Grecia y en la que se expresa que la Cláusula 5, apartado 1, del Acuerdo Marco debe interpretarse " el sentido de que, cuando se haya producido una utilización abusiva de sucesivos contratos de trabajo de duración determinada, a efectos de dicha disposición, la obligación del órgano jurisdiccional remitente de efectuar, en la medida de lo posible, una interpretación y aplicación de todas las disposiciones pertinentes del Derecho interno que permita sancionar debidamente ese abuso y eliminar las consecuencias de la infracción del Derecho de la Unión incluye la apreciación de si pueden aplicarse, en su caso, a efectos de esa interpretación conforme, las disposiciones de una normativa nacional anterior, todavía vigente, que autoriza la conversión de los sucesivos contratos de trabajo de duración determinada en un contrato de trabajo por tiempo indefinido, aunque existan disposiciones nacionales de naturaleza constitucional que prohíban de modo absoluto dicha conversión en el sector público".

Tras esta Sentencia nos debemos preguntar si cambia el panorama judicial español, para las y los trabajadores temporales laborales o interinos/estatutarios funcionariales, cuyas contrataciones y nombramientos, o el mantenimiento en dicho estatus, tras la superación de los plazos marcados por la normativa aplicable, de modo que las resoluciones judiciales conviertan los contratos temporales laborales en indefinidos (es decir en fijos, y no en indefinidos no fijos), y la posibilidad de que los interinos puedan pasar a convertirse en funcionarios permanentes, aun cuando no sean asimilados en su integridad a los funcionarios de carrera.

Y la respuesta es que, pese a los fallos anteriores comentados, en España hay otros Juzgados o Tribunales que no están siguiendo estos razonamientos en demandas similares, pese a la Sentencia TJUE de 19/3/2020. Además, la jurisprudencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo sigue siendo la de declarar como indefinido no fijo para ciertos casos de personal laboral. Habrá que esperar a ver cómo evoluciona esta jurisprudencia, dado que la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid ha planteado una petición de decisión prejudicial del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, cuestionando dicha jurisprudencia restrictiva o "a la baja" de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo y ello por considerar que en su jurisprudencia no existe "sanción alguna" del nivel exigido por la cláusula 5ª de la Directiva Europea 1999/70/CE ni para el personal laboral.

En consecuencia, hoy por hoy, la reciente Sentencia de

la Sala de lo Social, de 26 enero de 2021, de la que fue ponente la magistrada Concepción R. Ureste, en Sala también integrada por la magistrada María Luisa Segoviano y los magistrados Ángel Blasco, Ricardo Bodas e Ignacio García Perrote, que estima el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Fundación de Atención y Soporte a la Dependencia y Promoción de la Autonomía Personal de las Islas Baleares (FASDPAPIB), contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares el 2 de diciembre de 2019, que declaró la fijeza de las relaciones laborales del colectivo de trabajadores demandantes, que estaban contratados bajo la modalidad de interinidad por vacante, consolida la jurisprudencia respecto a la posibilidad de que el personal temporal laboral que se encuentre en una situación contraria a derecho, y que preste sus servicios en el sector público, adquiere la condición de personal indefinido no fijo; y no de personal fijo.

Ésta es la consolidada jurisprudencia del TS, tanto de la Sala Social para el personal laboral, como de la Sala Contencioso-Administrativa para el personal interino/estatutario.

Efectivamente, la Sentencia del TS reitera la doctrina sentada en varias Sentencias dictadas el 18 de junio de 2020, en la que se expone que "... el contrato de trabajo indefinido no fijo no se aplica exclusivamente a las Administraciones públicas ni a las entidades de derecho público sino que también opera en las entidades del sector público en las que el acceso se rige por los principios de igualdad, mérito y capacidad, de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional 1ª en relación con el art. 55.1 del EBEP. Cuando el EBEP ha querido referirse a las entidades del sector público lo ha hecho así expresamente. La mentada disposición adicional amplía la aplicación de los principios de igualdad, mérito y capacidad a las "entidades del sector público estatal". Estos principios se aplican a entidades que no están mencionadas en el art. 2 del EBEP. El concepto jurídico "entidad del sector público estatal" incluye entidades privadas que, de conformidad con el art. 2 del EBEP, integran el sector público institucional".

La Sentencia del TS de 26 de enero de 2021, recoge tres argumentos claros:

A.- En primer lugar, que "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".

B.- En segundo término, que "Una conmutación directa enervaría desde la valoración de la situación de fraude de la que partía la sentencia de instancia, al resultar ya innecesaria, hasta la facultad de elección de las modalidades contractuales en función de las necesidades concurrentes, pasando por la irrelevancia de los lapsos, más o menos prolongados en la prestación de servicios para alcanzar la condición de fijeza, o la de la inexistencia de convocatorias para la cobertura de vacantes, desnaturalizando, en definitiva, los distintos vínculos que hubieran podido suscribirse".

C.- Y, a modo de conclusión, que "Como viene afirmando esta Sala IV, la relación laboral indefinida no fija tiene como finalidad salvaguardar los principios que deben observarse en el acceso al empleo público (no solo a la función pública) con el objetivo 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. Y en igual sentido, la potencial existencia de irregularidades en la contratación temporal en el seno de la Administración pese a su ilicitud, no podían determinar la adquisición de la fijeza por el trabajador afectado, pues tal efecto pugnaría con los principios legales y constitucionales que garantizan el acceso al empleo público -tanto funcional, como laboral- en condiciones que se ajusten a los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad".

Conclusión:

No obstante, la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 11 de Bilbao, de 4 de marzo de 2021, considera que la FIJEZA es la única modalidad viable para el cumplimiento de la Directiva 1999/70/CE y entiende que no existe vulneración de los artículos 9 y 103 de la C.E, pues los principios constitucionales de mérito y capacidad debieron ser respetados por la Administración en el 2003, fijando el proceso selectivo adecuado; extremo que, al no producirse, no puede perjudicar al trabajador afectado que, obviamente, no tiene culpa de dichas irregularidades.