



Sección: B

JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 3

Plaza del Juez Elío/Elío Epaileren Plaza, 1
Planta 1 Solairua
Pamplona/Iruña

Teléfono y fax: 848.42.40.94 - FAX
848.42.42.88

Email.: jsocpam3@navarra.es
SENT2

Procedimiento: **DESPIDOS / CESES EN
GENERAL**

Nº Procedimiento: 0000845/2017

NIG: 3120144420170003043

Materia: Materias laborales
individuales

Resolución: Sentencia 000103/2018

Fecha y hora: 05/04/2018 15:36

Firmado por: CARLOS GONZALEZ

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: <https://sedejudicial.navarra.es/>

En la ciudad de Pamplona/Iruña, a 28 de marzo de 2018.

El/La Ilmo./Ilma. Sr./Sra. D./D^a. CARLOS GONZALEZ GONZALEZ,
Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social Nº 3 de los de Navarra

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA

Vistos los presentes autos número 0000845/2017 sobre Materias laborales individuales iniciado en virtud de demanda interpuesta por [REDACTED] contra SERVICIO NAVARRO DE SALUD-OSASUNBIDEA ,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 23 de octubre de 2017 la parte actora interpuso demanda ante el Juzgado Decano de Pamplona, turnada a éste el día 24 de octubre de 2017 en los términos que figura en la misma, la cual fue admitida a trámite, señalándose el acto del juicio oral para el día 14 de marzo de 2018, al que previa citación en legal forma comparecieron [REDACTED] asistida por el letrado don Luis María Sola Igual y por el demandado SERVICIO NAVARRO DE SALUD-OSASUNBIDEA el letrado del organismo Sr. Razquin; quienes hicieron las alegaciones que estimaron pertinentes, proponiéndose la prueba que, una vez admitida por S.S^a., se practicó con arreglo a derecho y desarrollándose la sesión conforme refleja el Acta a tal efecto levantada por el/la Sr./Sra. Letrado de la Administración de Justicia del Juzgado.

SEGUNDO.- En la tramitación de estos autos se han observado las prescripciones legales de procedimiento con excepción del plazo para dictar, demorado por acumulación de expediente.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- La demandante doña XXXXXXXXXX viene prestando sus servicios profesionales por cuenta del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, de manera ininterrumpida, desde el 1 de octubre de 2002, en virtud de la suscripción de un contrato administrativo para la atención de otras necesidades de personal (contrato que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido).

La prestación de servicios lo ha sido con la categoría de ATS-DUE, para ocupar la plaza estructural número 540522 del Equipo de Atención Primaria de Villava, y con una jornada de 50%, con previsión de extinción a fecha 31 de marzo de 2003.

Dicho contrato se ha ido prorrogándose trimestralmente con la misma jornada hasta el 31 de octubre de 2006, y el 1 de noviembre de 2006 se modifica ese contrato administrativo para aumentar la jornada hasta el 71,43%, manteniéndose el resto del clausulado sin cambio alguno, y prorrogándose hasta el 30 de septiembre de 2017.

El 1 de julio de 2017 se realiza la última prórroga del contrato, con previsión de finalización el 30 de septiembre de 2017 (prórrogas que obran unidas a los autos y que se dan aquí por reproducidas).

SEGUNDO.- La actora no es ni ha sido representante legal o sindical de trabajadores.

TERCERO.- Con fecha 1 de septiembre de 2017 el Servicio Navarro de Salud comunica a la demandante la finalización de su contrato administrativo con efectos del 30 de septiembre de 2017.

Fecha y hora: 05/04/2018 15:36

Firmado por: CARLOS GONZALEZ

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: <https://sedejudicial.navarra.es/>



Fecha y hora: 05/04/2018 15:36

Firmado por: CARLOS GONZALEZ

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: <https://sedejudicial.navarra.es/>

CUARTO.- La actora y el Servicio Navarro del Salud-Osasunbidea suscribe el 1 de octubre de 2017 un nuevo contrato administrativo de atención de otras necesidades, que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido, y para ocupar la misma plaza número 540522, del Equipo de Atención Primaria de Villava, pero con una jornada a tiempo completo (contrato que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido).

El 1 de enero de 2018 se ha prorrogado ese contrato administrativo hasta el 30 de julio de 2018 (prueba que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducida).

QUINTO.- Obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido el informe de vida laboral de la demandante.

SEXTO.- El salario regulador diario de la demandante es de 73,57 euros, con inclusión de la parte proporcional de las pagas extraordinarias, conforme al detalle plasmado en el folio 63 de los autos, cuyo cálculo no ha sido impugnado por la parte demandada para el caso de estimarse la demanda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En la demanda iniciadora del presente juicio la parte demandante ejercita una acción de cantidad de condena propia del proceso de despido, considerando que constituye un despido improcedente la comunicación extintiva realizada por el Servicio Navarro de Salud con efectos del 30 de septiembre de 2017 en relación a un contrato administrativo que, según la demanda, encubre una relación laboral, y teniendo en cuenta que se celebró tal contratación administrativa de forma fraudulenta y superando en todo caso los límites temporales establecidos por la normativa de aplicación.

Fecha y hora: 05/04/2018 15:36	Firmado por: CARLOS GONZALEZ
Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: https://sedejudicial.navarra.es/	

El Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea compareció al acto del juicio y se opuso a la acción ejercitada, invocando la excepción de falta de jurisdicción al ser el vínculo que une al Servicio Navarro de Salud y a la demandante un vínculo administrativo y no laboral. Niega también que haya existido un despido y que exista acción por parte de la demandante dado que a partir del 1 de octubre de 2017 continúa la prestación de servicios en la misma plaza y centro de salud en virtud de la suscripción de un nuevo contrato administrativo.

Se efectuó traslado de la excepción de incompetencia de jurisdicción al Ministerio Fiscal que, en razonado informe, que obra unido a los autos, señala que es competente el orden jurisdiccional social para conocer de la acción ejercitada.

Los hechos declarados probados resultan acreditados con el examen y valoración conjunta de la prueba practicada, consistente en los documentos aportados por las partes litigantes, y por la propia admisión de hechos ya que no se ha discrepado en los aspectos fácticos referidos al tipo de vínculo que unía a la actora con la demandada, -que se acredita en todo caso con los documentos aportados a los autos-, la categoría profesional de la actora, el tiempo de prestación de servicios y el propio salario regulador a los efectos del presente procedimiento. Respecto de este último hecho destacar que se ha indicado que el salario regulador conforme a los datos que aporta la propia parte demandante, unido a su ramo de prueba, sin que la demandada haya impugnado la corrección de esos cálculos o el propio salario regulador que se afirma por la parte actora.

SEGUNDO.- Debe resolverse con carácter previo la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta por la parte demandada, al amparo del art. 1.3 a) del Estatuto de los Trabajadores. Este precepto excluye del régimen laboral las relaciones del personal al servicio de las Administraciones Públicas que se regulan por normas de Derecho Administrativo al amparo de una Ley, exclusión que en principio permite romper la presunción de laboralidad de las relaciones de servicios



establecida en el art. 8.1 del ET, y con ella la atribución de competencia al Orden Social de la Jurisdicción.

La atribución de competencia a los Tribunales del Orden Social que realiza en el art. 9.5 LOPJ abarca “los conflictos que se promuevan dentro de la rama social del Derecho, tanto en conflictos individuales como colectivos, así como las reclamaciones en materia de Seguridad Social o contra el Estado cuando le atribuya responsabilidad la legislación laboral”. Tal y como señala la STS de 20 de octubre de 2011 es claro que la extinción de la relación laboral se incluye entre las materias propias de este orden jurisdiccional pero la asunción de tal competencia ha de partir de la existencia de un vínculo que tenga naturaleza laboral.

La Sala IV del Tribunal Supremo ha mantenido con reiteración que la delimitación del ámbito laboral y el administrativo se mueve en zonas muy imprecisas, debido a la idéntica alineación de las facultades para el trabajo, y, ante ello, el art. 3 a) del ET ha permitido interpretar que el criterio diferenciador se halla en la normativa reguladora de la relación, y no en la naturaleza del servicio prestado. Pero, para ello, se hace preciso que el bloque normativo que rige la relación entre las partes, con destrucción de la presunción de laboralidad establecida en el art. 8.1 ET, implique una evidente exclusión del orden social. De ahí que haya de admitirse la competencia cuando se aprecia la irregularidad de la contratación, pues las Administraciones públicas no están exentas de la posibilidad de actuar como empleadores sometidas a la legislación laboral y no pueden, por la vía de tales irregularidades, eludir las disposiciones de ese marco normativo.

En el ámbito de la Comunidad Foral, la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, —LORAFNA— en su artículo 49.1 b) otorga a esta Comunidad: Foral competencia exclusiva en materia de función pública, con respeto siempre de los derechos y deberes esenciales que la legislación básica del Estado reconozca a los funcionarios públicos.

Fecha y hora: 05/04/2018 15:36

Firmado por: CARLOS GONZALEZ

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: <https://sedejudicial.navarra.es/>

Fecha y hora: 05/04/2018 15:36	Firmado por: CARLOS GONZALEZ
Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: https://sedejudicial.navarra.es/	

La Ley Foral 13/1983, de 30 de marzo, reguladora del Estatuto del Personal al servicio de la Administraciones Públicas de Navarra (ya derogada) en su artículo 87, contemplaba la contratación administrativa en los supuestos siguientes: a) La realización de estudios o proyectos concretos o trabajos singulares no habituales y; b) La provisión temporal de las vacantes existentes en sus respectivas plantillas siempre que dichas vacantes hubieran sido objeto de previa convocatoria para su provisión por funcionarios.

Posteriormente la Ley Foral 9/1992, de 23 de junio, de Presupuestos Generales de Navarra para 1992, en su Disposición Adicional 2ª modificó, entre otros, el artículo 87 de la antes citada Ley del Estatuto del Personal, añadiendo como causas habilitantes para la contratación del personal en régimen administrativo temporal, tanto la sustitución de personal fijo como la atención de nuevas necesidades de personal docente debidamente justificadas, siempre que se acredite la insuficiencia de personal fijo para hacer frente a las mismas. Y esa redacción se incorporó al Texto Refundido del Estatuto del Personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra, aprobado por Decreto Foral Legislativo 251/1993, de 30 de agosto, conformando esa modificación el artículo 88 del mentado Texto Refundido.

Este precepto fue también modificado por Ley Foral 21/1998, de Presupuestos Generales de Navarra para 1999, de forma que el art. 88 de esta norma legal regula los supuestos en los que las Administraciones Públicas de Navarra podrán contratar personal en régimen administrativo, en los siguientes términos:

a) Para la realización de estudios o proyectos concretos o trabajos singulares no habituales.

b) Para la sustitución del personal y la provisión temporal de las vacantes existentes en sus respectivas plantillas orgánicas.



c) Para la atención de nuevas necesidades de personal docente debidamente justificadas, siempre que se acredite la insuficiencia de personal fijo para hacer frente a las mismas.

Por su parte, el art. 93 del mismo texto legal determina que el personal contratado en régimen administrativo se registrará por las disposiciones que se dicten reglamentariamente y por lo establecido en el correspondiente contrato.

El desarrollo reglamentario fue llevado a cabo mediante Decreto Foral 1/2002, de 7 de enero, por el que se regula la contratación personal en régimen administrativo en la Administración de la Comunidad Foral de Navarra y sus organismos autónomos, en la actualidad sustituido por el Decreto Foral 68/2009, de 28 de septiembre.

En el ámbito del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, la Ley 11/1992, de 20 de octubre, recoge, además de las modificaciones producidas en la Ley Foral 13/1983, este tercer supuesto de contratación de personal en régimen administrativo para el personal dependiente del Servicio Navarro de Salud Osasunbidea en el art. 29.1, al establecer que el Servicio Navarro de Salud Osasunbidea solo podrá contratar personal en régimen administrativo para:

a) La realización de estudios o proyectos concretos o trabajos singulares no habituales.

b) La sustitución del personal y la provisión temporal de las vacantes existentes en su plantilla orgánica.

c) La atención de nuevas necesidades de personal debidamente justificadas, siempre que se acredite la insuficiencia de personal fijo para hacer frente a las mismas.

La Ley Foral 15/1995, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales de Navarra para el ejercicio de 1996, en su disposición adicional

Fecha y hora: 05/04/2018 15:36

Firmado por: CARLOS GONZALEZ

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: <https://sedejudicial.navarra.es/>

decimoséptima modificó el apartado 1 del art. 29 de la Ley Foral 11/1 992, de 20 de octubre, de forma que en la actualidad los supuestos en que el Servicio Navarro de Salud Osasunbidea puede contratar personal en régimen administrativo son los siguientes:

a) La realización de estudios o proyectos concretos o trabajos singulares no habituales.

b) La sustitución del personal y la provisión temporal de las vacantes existentes en su plantilla orgánica.

c) La atención de otras necesidades de personal debidamente justificadas, siempre que se acredite la insuficiencia de personal fijo para hacer frente a las mismas.

La nueva redacción posibilitó la contratación de personal en régimen administrativo por el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea tanto para la sustitución de personal fijo como temporal, al suprimir el término fijo de su párrafo b), al tiempo que modificó en su párrafo c) la expresión “nuevas necesidades” por “otras necesidades”, continuando supeditándolas a su debida justificación y a la acreditación de la insuficiencia de personal fijo para hacer frente a las mismas.

Por su parte, el Decreto Foral 1/2002 de 7 de enero, por el que se regula la contratación de personal en régimen administrativo en la Administración en la Comunidad Foral de Navarra y sus Organismos autónomos, en la actualidad sustituido por el Decreto Foral 68/2009 de 28 de septiembre, transcribe dentro de los supuestos de contrataciones del art. 2.1, los generales para las Administraciones Públicas de Navarra y en el punto 3, como específico para el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, recoge “para la atención de otras necesidades de personal debidamente justificadas, ya sea a tiempo completo o a tiempo parcial, siempre que se acredite la insuficiencia de personal fijo para hacer frente a las mismas”.

Fecha y hora: 05/04/2018 15:36

Firmado por: CARLOS GONZALEZ

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: <https://sedejudicial.navarra.es/>



Fecha y hora: 05/04/2018 15:36	Firmado por: CARLOS GONZALEZ
Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: https://sedejudicial.navarra.es/	

La regulación de la contratación administrativa en la Comunidad Foral de Navarra es, pues, más amplia que en el régimen común o estatal y la misma ha sido avalada, entre otras, por las sentencias de la Sala de lo Social del TSJ de Navarra de 17 de diciembre de 2001, 31 de marzo de 2004, 26 de mayo y 30 de septiembre de 2005, que transcriben los argumentos contenidos en la sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de septiembre de 1990, dictada en conflicto positivo de competencia entre el Gobierno de la Nación frente al Gobierno de Navarra como argumento para determinar la potestad del Gobierno de Navarra para poder contratar administrativamente sin invadir ni contradecir el ámbito laboral. Las sentencias afirman que al haberse acreditado la concurrencia de las circunstancias previstas en la Ley Foral 13/1 983 -en la actualidad el Decreto Foral Legislativo 251/1993, de 30 de agosto-, la conclusión no puede ser otra que la cobertura legal para la contratación temporal en régimen administrativo en el ámbito de la Comunidad Foral y, en consecuencia, las contrataciones cuestionadas en los citados pleitos son calificadas de administrativas, con la consecuencia de que las cuestiones jurídicas derivadas de dichas contrataciones deberán ser resueltas por la Jurisdicción contencioso-administrativa, conforme a lo previsto en el art. 9.6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Esta doctrina se ha visto matizada por SSTSJ Navarra de 24 de febrero de 2011 o de 14 de abril de 2011, las cuales, sin discutir la potestad de la Comunidad Foral para regular la contratación administrativa en Navarra, declararon la competencia de la jurisdicción social en casos en los que, bajo la apariencia de una contratación administrativa, se encubría una relación laboral o cuando la contratación administrativa no se ajustaba al cauce legal correspondiente. En este mismo sentido se pronuncia la STSJ Navarra de 18 de junio de 2012 cuando señala que la procedencia de la contratación administrativa queda condicionada a la concurrencia del presupuesto material sustantivo que la habilita, sin que en consecuencia la Administración Foral goce de una facultad arbitraria de fijar el contenido de los contratos de arrendamiento de servicios en la contratación de su personal, amparándose formalmente en la normativa administrativa, pues si la prestación de servicios se ha efectuado sobre la base de un contrato

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: https://sedejudicial.navarra.es/	Fecha y hora: 05/04/2018 15:36
	Firmado por: CARLOS GONZALEZ

de trabajo efectivo, fuera cual fuera la forma del mismo, la relación no queda excluida del régimen laboral en virtud del artículo 1.3 a) ET. Esta sentencia concluye que la facultad reconocida de la Administración de Navarra de contratar en régimen administrativo en los casos previstos en el artículo 88 del Texto Refundido del Estatuto del Personal al servicio de las Administraciones Públicas de Navarra, en todo caso debe ajustarse a sus presupuestos habilitantes.

Lo esencial para resolver la cuestión relativa a la competencia de la jurisdicción social es, pues, determinar cuál sea la verdadera naturaleza de la relación que vincula a las partes de forma que si la misma encuentra amparo, material y formalmente, en los supuestos reservados a la contratación administrativa, opera la exclusión prevista en el art. 1.3 a) ET y las cuestiones relativas a dicha contratación deberán sustanciarse ante la jurisdicción social contencioso-administrativa. En ese sentido debe tenerse en cuenta que la adecuación del contrato administrativo a las previsiones legales, en cuanto a su objeto y su forma, no excluye que puedan presentarse supuestos de fraude de ley, lo que exige constatar si se produce o no una desviación del cauce administrativo legalmente previsto para la contratación y, específicamente, la adecuación del objeto concreto del contrato concertado a las previsiones normativas.

TERCERO.- Partiendo de lo anterior, no cabe sino considerar que esta jurisdicción es la competente para conocer si el vínculo administrativo que unía a la actora con la demandada encubría realmente una relación laboral y, al mismo tiempo, ya podemos anticipar que efectivamente se considera que la contratación administrativa a que se refiere el presente procedimiento se ha celebrado de forma fraudulenta en cuanto que no se ajusta a las previsiones normativas de aplicación, conforme a lo indicado anteriormente.

En efecto el contrato que han suscrito las partes desde el 1 de octubre de 2002, para la atención de otras necesidades de personal, y sus sucesivas prórrogas, no se ajusta material ni formalmente a las previsiones del art. 29.1 c) de la Ley 11/1992, de 20 de octubre, ni al art. 7 del Decreto



Fecha y hora: 05/04/2018 15:36	Firmado por: CARLOS GONZALEZ
Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: https://sedejudicial.navarra.es/	

Foral 68/2009, de 28 de septiembre. En este caso, el contrato se ha suscrito en fraude de ley por lo que la relación que vinculaba a las partes debe considerarse laboral y dentro de ella como una relación laboral indefinida no fija. En este sentido, no consta en el expediente justificación causal que permita la celebración en su día de ese contrato administrativo, ni tampoco la prueba que ha aportado el Servicio Navarro de Salud en el presente procedimiento permite tener por acreditada esa justificación. En el mismo sentido se han pronunciado las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 8 de mayo de 2014 y 5 de junio de 2014, que concluyen que la consecuencia que se deriva de la falta de acreditación de la existencia de otras necesidades de personal y la insuficiencia de personal fijo para atenderlas, es que la contratación administrativa no resulte ajustada a derecho y debe considerarse que lo que realmente se está encubriendo es una relación laboral de forma fraudulenta, que impide apreciar la excepción de incompetencia de jurisdicción, por resultar competentes los órganos de la jurisdicción social para el enjuiciamiento del cese que se impugna.

Además de ello, en el presente caso concurre otra circunstancia adicional que determina la laboralidad de la relación que vinculaba a las partes, como es que el contrato suscrito, con ese carácter administrativo, tuvo una duración más allá de la posible legalmente, habiéndose excedido en su duración de los límites legales, y por ello careciendo de cobertura legal.

En este sentido el art. 7 del Decreto Foral citado dispone que en todo caso la duración del contrato, junto con sus prórrogas, no podrá ser superior a cinco años, y que transcurrido dicho plazo no podrá celebrarse nuevamente el contrato para atención de las mismas necesidades. No se trata de un mero mandato a la Administración en orden a que provea la oportuna vacante, sino que es un plazo de duración máxima del contrato administrativo que vinculaba a las partes y que al exceder determina que el vínculo no está amparado en la norma administrativa, y por ello deba calificarse como laboral.

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: https://sedejudicial.navarra.es/	Fecha y hora: 05/04/2018 15:36
	Firmado por: CARLOS GONZALEZ

Por lo razonado, debe declararse que la relación que existe entre las partes es de naturaleza laboral y que la comunicación de extinción con efectos del 30 de septiembre de 2017 constituye un despido que, al no concurrir causa, debe calificarse como improcedente, con los efectos previstos en el art. 56 del Estatuto de los Trabajadores y en el art. 110 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Frente a la existencia de un despido improcedente no cabe admitir la excepción que invoca la parte demandada en orden a que no ha existido verdadero despido o que falta la acción para reclamar frente a la extinción del contrato producido el 30 de septiembre de 2017 ya que la demandante ha suscrito un nuevo contrato administrativo el 1 de octubre de 2017, continuando en la prestación de servicios en la misma plaza, solo que a jornada a tiempo completo. Lo cierto es que la suscripción de un nuevo contrato de tal naturaleza administrativa no desplaza el hecho mismo de que ha habido una comunicación extintiva producida con efectos de 30 de septiembre de 2017, y de lo que formalmente aparecía como contrato administrativo, único vínculo que reconoce la administración demandada, pero que encubre una relación laboral, y que por ello constituye en sí mismo un despido improcedente al carecer de causa, y en la misma medida en que la propia empleadora no reconoce ni siquiera la naturaleza del vínculo laboral que le unía con la demandante. La Administración demandada sólo reconocía a la actora los derechos derivados de un vínculo administrativo que, como se ha indicado anteriormente, es un vínculo fraudulento y que simula la existencia de una verdadera relación laboral, y por ello cuando la Administración comunica la extinción de un contrato formalmente administrativo, pero que encubre una relación laboral, estamos precisamente ante la figura del despido, por más que, a continuación, sin solución de continuidad, el 1 de octubre de 2017 la actora y el Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea hayan suscrito otro contrato administrativo. Si la nueva relación estuviera fundada en la suscripción de un contrato laboral podría entenderse que efectivamente no habría acción de despido para atacar la comunicación extintiva previa del Servicio Navarro de Salud. Pero es que lo ocurrido no es esto, sino que la empleadora, sin reconocer la condición de empleada laboral de la

demandante, suscribe con ella otro contrato administrativo y eso no implica reintegrarle en la plenitud de sus derechos, que están vinculados de forma exclusiva al estatuto jurídico laboral. Es decir, la prestación de servicios bajo el ropaje de un contrato administrativo no equivale a una prestación de servicios conforme al estatuto jurídico que corresponde a la demandante, que no es otro que el propio de una relación jurídico laboral indefinida no fija, sujeta a las previsiones del Estatuto de los Trabajadores y demás normativa laboral de aplicación. Por ello, no se admite esta alegación que efectúa la parte demandada en cuanto que implica no reconocer la diferencia de regímenes jurídicos según estén vinculados a una contratación administrativa o a una relación laboral.

Por lo mismo, tampoco se admite la alegación que efectúa la parte demandada en orden a la posibilidad que tiene el empleador de retractarse de su decisión extintiva, y ello porque la sentencia que invoca el Tribunal Supremo de 7 de diciembre de 2009 (RJ2010, 255), únicamente admite tal facultad de la empresa para retractarse siempre que tenga efectos con anterioridad a la extinción del vínculo, nada de lo cual ha ocurrido en el presente caso, y además no puede calificarse de una verdadera retractación empresarial a los efectos de que aquí se trata cuando la prestación de servicios que se realiza desde el 1 de octubre de 2017 no es reconociendo el vínculo laboral que mantiene con la demandante, sino suscribiendo otro contrato administrativo que, evidentemente, tiene una naturaleza jurídica distinta.

Pueda servir como criterio orientativo a los efectos de desestimar esta excepción de falta de acción la jurisprudencia que aprecia la existencia de un despido en el supuesto de ceses de contrato temporal seguidos de una nueva contratación, pero habiéndose producido una subrogación empresarial que no es admitida por la nueva empleadora. El Tribunal Supremo en las sentencias como la de 26 de febrero de 2003 o 21 de noviembre de 2005, referidas a ceses en contrato temporal seguidos de nueva contratación, venía manteniendo que estos supuestos no eran constitutivos de despido ya que este exige la extinción de la relación y el consiguiente cese en los servicios. Pero esta doctrina se ha visto

modificada por la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de diciembre de 2009, que entiende que la continuidad en la prestación de servicios en la misma empresa no altera la existencia de un despido si se ha producido un efecto extintivo respecto a la primera relación.

En efecto, la sentencia estudia un supuesto en que un trabajador, que prestaba servicios para una primera empresa, pasa a prestar servicios para una nueva empresa adjudicataria, con la que suscribe un nuevo contrato de trabajo de duración determinada, en el que se hizo constar que el mismo no suponía sucesión empresarial respecto de la relación laboral mantenida con la empresa anteriormente adjudicataria. La sentencia del Tribunal Supremo razona que por despido debe entenderse toda extinción del contrato de trabajo que se produce por iniciativa del empleador, y que si se examina con detenimiento lo sucedido en el caso se llega sin dificultad a la conclusión de que ha existido un despido. El efecto extintivo se produce porque, como consecuencia de la garantía de conservación del contrato con subrogación del nuevo empresario que impone el art. 44 del Estatuto de los Trabajadores, el vínculo contractual que existía entre el trabajador y la empresa se mantiene con la única variación de que en la posición de la empleadora inicial ha entrado otra empresa, produciéndose así una novación subjetiva del contrato de trabajo. Por lo tanto, la negativa de la nueva empresa a aceptar ese vínculo contractual previo sí que constituye un despido, como ha venido estableciendo el Tribunal Supremo en numerosas sentencias en las que se ha calificado como despido improcedente la negativa de la empresa cesionaria a incorporar a los trabajadores de la cedente en el marco del art. 44 del Estatuto de los Trabajadores. Por todo ello concluye que la negativa a la subrogación constituye un despido, sin que sea un obstáculo para apreciarlo la contratación de nuevo de los trabajadores ya que esa nueva contratación no enerva el efecto extintivo, sino que lo confirma; no hay continuidad de la relación laboral, sino nueva relación que excluya la primera. Para la sentencia citada en estos casos se produce efectivamente un despido cuya impugnación entra en el marco de la garantía de la tutela judicial efectiva, pues la nueva contratación no elimina las consecuencias extintivas, que si no fueran impugnadas se iban a consolidar. La continuidad de la prestación

Fecha y hora: 05/04/2018 15:36

Firmado por: CARLOS GONZALEZ

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: <https://sedejudicial.navarra.es/>



de servicios afectará –si procede- al devengo de los salarios de tramitación en orden al descuento que proceda legalmente, pero no excluye que estemos en presencia de un despido.

Lo mismo es aplicable en el presente caso en el que la continuidad de la prestación de servicios a partir del 1 de octubre de 2017, al margen de la trascendencia que tenga en orden a la paralización del devengo de salarios de tramitación, en ningún caso implican que no exista un despido ya que esa nueva contratación es de naturaleza administrativa, sin reconocer la administración demandada que el vínculo que ya tenía con la demandante era un vínculo laboral por ser fraudulento la previa contratación administrativa. En estas circunstancias la comunicación extintiva aquí enjuiciada no cabe sino calificarla como constitutiva de despido improcedente en los términos indicados.

Respecto a las consecuencias jurídicas del despido improcedente, conforme a lo previsto en el art. 56 del Estatuto de los Trabajadores y en el art. 110 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, no pueden ser otras que la condena a la demandada a que opte por la readmisión con abono en ese caso de los salarios de tramitación o al pago de la indemnización correspondiente. Respecto de los salarios de tramitación ya se ha indicado que no se han devengado desde el 1 de octubre de 2017, lo que deberá tenerse en cuenta si es que esta es la opción empresarial, y sin que se admita la alegación de la parte demandada de que este contenido de la sentencia condenatoria es de imposible ejecución porque, frente a dicha alegación, no cabe sino indicar que a lo que está obligada la empleadora, si es que opta por tal readmisión, es a asignarle un puesto de trabajo a la demandante –el mismo que ya venía ocupando-, pero con el reconocimiento de su naturaleza laboral, y como trabajadora indefinida no fija, y no como derivada de un contrato administrativo, sin que frente a la realidad jurídica aquí expuesta pueda invocarse el mero dato formal de que la plantilla orgánica figure la plaza de referencia como una plaza de contenido administrativo, nada de lo cual desplaza la realidad aquí enjuiciada y la condena efectiva a la empresa en los términos indicados. En este mismo sentido, si es que la administración considera que es de

Fecha y hora: 05/04/2018 15:36	Firmado por: CARLOS GONZALEZ
Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: https://sedejudicial.navarra.es/	

Fecha y hora: 05/04/2018 15:36	Firmado por: CARLOS GONZALEZ
Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: https://sedejudicial.navarra.es/	

imposible ejecución la readmisión, lo que deberá hacer es optar por la otra alternativa de la condena, que no es otra que el abono de la indemnización correspondiente a un despido improcedente, y ello de acuerdo con la reiterada jurisprudencia que indica que cuando de las dos posibles opciones una es imposible, sea fáctica o legalmente, el empresario o empleador sólo puede optar por la opción que quede subsistente.

Aclarar, igualmente a efectos de la exhaustividad de la motivación de esta sentencia, que evidentemente tampoco se admite la invocación de la parte demandada en orden a que la duración excedida del contrato administrativo más allá del límite de los cinco años no debería tenerse en cuenta por la imposibilidad de sacar la plaza, ya que en realidad el que la prestación de servicios fuese a tiempo parcial no implica que no estemos en realidad ante una plaza estructural respecto de la cual la Administración tenía la obligación de sacarla a concurso, al margen de que tuviera que ampliar o no la duración del tiempo de prestación de servicios, pasando de tiempo parcial a tiempo completo, como se ha hecho a partir del 1 de octubre de 2017.

Por lo que se refiere a la indemnización por el despido improcedente debemos partir del tiempo de prestación de servicios de 1 de octubre de 2002 y el salario regulador diario de 73,57 euros, tal y como lo detalla la parte actora al folio 63 de los autos. Siguiendo la aplicación informática que ofrece el Consejo General del Poder Judicial se obtiene un importe indemnizatorio de 44.932,88 euros (s.e.u.o.), y conforme a los cálculos de la hoja de informática de la herramienta que ofrece el CGPJ que queda unido a los autos.

Todo lo anterior, en definitiva, determina la estimación de la demanda en los términos señalados.

CUARTO.- A tenor de lo dispuesto en el Art. 97.4 de la LRJS se deberá indicar a las partes si la Sentencia es firme o no, y en su caso los recursos que contra ella proceden, así como las circunstancias de su interposición. En cumplimiento de ello se advierte a las partes que la



presente resolución no es firme y que contra ella puede interponerse RECURSO DE SUPPLICACIÓN, con todos los requisitos que en el fallo se señalan, según se desprende del Art. 191 LRJS.

Vistos los arts. 9,117 y siguientes de la Constitución Española, así como los arts. 2,5 y concordantes de la Ley Orgánica del Poder Judicial y todos los que son de aplicación en estas actuaciones.

FALLO

Que desestimando la excepción de incompetencia de jurisdicción, y estimando la demanda de impugnación de despido deducida por doña [REDACTED] frente al Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea, debo declarar y declaro que la comunicación extintiva realizada por la parte demandada con efectos del 30 de septiembre de 2017 constituye un despido improcedente, siendo la relación laboral que vincula a las partes litigantes una relación laboral indefinida no fija, y debo condenar y condeno al Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea a estar y pasar por la anterior declaración y a readmitir a la demandante en iguales condiciones a las que regían con anterioridad al despido o a indemnizarle con la suma de 44.932,88 euros (s.e.u.o.).

Asimismo, caso de que opte la demandada por la readmisión de la actora en iguales condiciones a las que regían con anterioridad al despido se le condena asimismo a abonarla de los salarios dejados de percibir desde el 30 de septiembre de 2017 hasta que tenga lugar la readmisión, y descontando de todo el período concurrente los salarios que haya percibido del Servicio Navarro de Salud desde la nueva contratación administrativa realizada el 1 de octubre de 2017, todo ello a determinar en ejecución de sentencia si ésta es la opción del Servicio Navarro de Salud-Osasunbidea.

Contra esta sentencia cabe recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, que se anunciará dentro de los CINCO DÍAS siguientes a su notificación, bastando para ello

Fecha y hora: 05/04/2018 15:36

Firmado por: CARLOS GONZALEZ

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: <https://sedejudicial.navarra.es/>

la manifestación de la parte, de su Abogado o de su representante en el momento de la notificación pudiendo hacerlo también estas personas por comparecencia o por escrito ante este Juzgado en el mismo plazo.

Al hacer el anuncio, se designará por escrito o por comparecencia, Letrado o Graduado Social colegiado que dirija el recurso, y si no lo hace, habrá que proceder al nombramiento de oficio, si se trata de trabajador o empresario con beneficio de Justicia Gratuita.

Se hace saber a entidad demandada que la opción deberá ejercitarse mediante escrito o comparecencia ante la Secretaría del Juzgado de lo Social, dentro del plazo de CINCO DÍAS desde la notificación de la Sentencia que declara el despido improcedente, sin esperar a la firmeza de la misma, si fuera la de instancia, y, a su vez, que en el supuesto de no optar el empresario por la readmisión o indemnización, se entiende que procede la primera.

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

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección para verificación: https://sedejudicial.navarra.es/	Fecha y hora: 05/04/2018 15:36
	Firmado por: CARLOS GONZALEZ