



Juzgado de lo Social nº 1 de Manresa

Calle Arbonés, 29-39 - Manresa - C.P.: 08241

TEL.: 936930563
FAX: 936930555
E-MAIL: social1.manresa@xj.gencat.cat

N.I.G.: 0804044420208037480

Procedimiento ordinario 712/2020-C

Materia: Ordinario. Reconocimiento de derecho

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:
Para ingresos en caja. Concepto: 0779000069071220
Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274.
Beneficiario: Juzgado de lo Social nº 1 de Manresa
Concepto: 0779000069071220

Parte demandante/ejecutante: [REDACTED]

Abogado/a: Pau Albert Martí García
Graduado/a social:
Parte demandada/ejecutada: Departament d'Eduació de la Generalitat de Catalunya
Abogado/a:
Graduado/a social:

SENTENCIA Nº 417/2021

Manresa, a nueve de diciembre de dos mil veintiuno.

VISTO por Fernando Méndez Diestro, Juez en sustitución del Juzgado de lo Social nº 1 de Manresa de esta ciudad, el juicio promovido entre las partes anteriormente referenciadas sobre reconocimiento de derecho

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 25 de septiembre de 2020 se recibió en este Juzgado la demanda interpuesta por la parte actora sobre reconocimiento de derecho objeto del presente procedimiento solicitando una sentencia de conformidad con sus pretensiones.

SEGUNDO.- Fueron fijados día y hora para la celebración del juicio, éste tuvo lugar con asistencia de la parte actora, quien se afirmó y ratificó en su escrito de demanda. Comparece la demandada que se opone a la demanda en los términos que constan en la grabación. Recibido el procedimiento a prueba se realizó prueba documental a instancia de ambas partes y en trámite de conclusiones las partes personadas han ratificado sus respectivas pretensiones procesales, quedando las presentes actuaciones vistas para dictar Sentencia.

TERCERO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las prescripciones legales salvo la observancia de los plazos procesales derivado del importante volumen de procedimientos que se tramitan en este Juzgado.

Codi Segur de Verificació:

Signat per Mandeiz Diestro, Fernando;

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejeat.justicia.gencat.cat/WA/ProconsultiiaCSV.html>

Data i hora 10/12/2021 08:36





HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Las actoras acreditan

D^a [REDACTED], contrato de trabajo temporal desde el 9 de septiembre de 2009 al 11 de septiembre de 2011 en la escuela [REDACTED] y posteriormente desde el 12 de septiembre de 2011 adscripción por necesidades del servicio en la [REDACTED]. La retribución de la demandante en septiembre de 2020 es de 2.056,06 euros brutos con prorrata de pagas extraordinarias. Fue contratada por primera vez en la bolsa del año 2009.

D^a [REDACTED], desde el 9 de septiembre de 2008 tiene suscrito un contrato de interinidad vigente en el momento actual prestando servicios de la escuela [REDACTED]. La retribución de la demandante en septiembre de 2020 es de 1.644,85 euros brutos con prorrata de pagas extraordinarias, en esa fecha está en situación de reducción de jornada. La demandante fue contratada por primera vez en la bolsa del año 2008.

D^a [REDACTED], ha suscrito diversos contratos de interinidad desde el 7 de septiembre de 2007 al 31 de agosto de 2009, desde el 7 de septiembre de 2009 al 31 de agosto de 2017 y desde el 1 de septiembre de 2017, contrato vigente en la actualidad. La retribución de la demandante en septiembre de 2020 es de 2.056,06 euros brutos con prorrata de pagas extraordinarias. La demandante estaba contratada por primera vez en la bolsa del año 2007 aunque ya estaba inscrita en la bolsa con anterioridad

D^a [REDACTED], ha suscrito diversos contratos de interinidad desde el 9 de septiembre de 2008 al 31 de agosto de 2009 y desde el 1 de septiembre de 2009 fue trasladada a la [REDACTED]. La retribución de la demandante en septiembre de 2020 es de 2.005,08 euros brutos con prorrata de pagas extraordinarias. Fue contratada por primera vez como consecuencia de la bolsa de internos del año 2008.

Todas las actoras tienen reconocidos cuatro trienios. Y ocupan plazas de categoría de Técnica Especialista en Educación Infantil, grupo C1.

(documentos números 1 a 4 del ramo de prueba de la entidad demandada).

SEGUNDO.- El convenio colectivo de aplicación es el único del personal laboral de la Administración de la Generalitat de Catalunya.

(no controvertido entre las partes).

TERCERO.- Mediante acta del comité intercentros de 17 de marzo de 2005 del Departament d'Educació i el Comité Intercentros acordaron la creación de la categoría profesional de técnico de educación infantil en centros de educación infantil y primera y se acordó que a lo largo del año 2008 el departamento d'Educació evaluaría los resultados y propondría la reclasificación de este personal.

Codi Segur de Verificació:

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejusticia.gencat.cat/AP/consultaCSV.html>

Signal per Mendez Diesko, Fernando:

Data i hora 10/12/2021 08:36





(documento número 2.6 del ramo de prueba de la parte actora aportado con el escrito de demanda).

CUARTO.- Mediante resolución de 17 de marzo de 2006 se dio publicidad a la lista de personas incluidas en la bolsa de trabajo de personal de la administración y servicios para cubrir plazas de vacantes o sustituciones en régimen de contrato laboral temporal en los centros del departamento de educación para el curso escolar 2006-2007 y se convoca concurso público para formar parte de esa bolsa.

En la convocatoria figuran como anexo primero y anexo segundo valoración de méritos por titulación académica y valoración de méritos por formación y perfeccionamiento.

(documento número 1 aportado por las demandantes en el acto de la vista).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-Según lo dispuesto en el art. 97.2 de la L.R.J.S., los Hechos declarados Probados han quedado acreditados mediante la prueba documental aportada por las partes en el acto del juicio.

SEGUNDO.- Sobre la primera cuestión controvertida entre las partes, el fraude de ley en la contratación cabe señalar que la cuestión se resume perfectamente en la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 42 de Madrid, sentencia número 460/2021 en el razonamiento jurídico segundo en los siguientes términos:

SEGUNDO.- *Abuso de la temporalidad en la sucesión de contratos que han vinculado a las partes. La parte actora solicita que se reconozca en sentencia el carácter fijo, o subsidiariamente indefinido no fijo, de la relación laboral existente entre las partes, al considerar que se ha producido una situación de abuso y fraude en la contratación temporal sucesiva, con la consiguiente precariedad en el empleo, lo que infringe la Directiva 1999/70/CE que invoca, e interesa, en cualquiera de los dos casos la condena de la demandada al abono de una indemnización adicional de 7.500 €. Son dos las personas demandantes y dos, por tanto, las circunstancias laborales que deben ser analizadas para alcanzar la conclusión de que la demandada ha hecho un uso abusivo de la contratación temporal. Comenzando por la concatenación de contratos de la trabajadora doña Violeta, no existen datos suficientes para considerar que los contratos identificados con los nº 2 a 6 hayan sido celebrados en fraude de ley, pues todos ellos obedecen a la causa de interinidad por sustitución de una trabajadora con derecho a reserva de puesto de trabajo como consecuencia de una sucesión de causas diversas (IT, reducción de jornada, IT, funciones de superior categoría y nueva reducción de jornada) respecto de los que no se ha alegado en la demanda que la causa no sea cierta (sin que, por tanto, se haya practicado por la demandada prueba sobre su autenticidad). Por otra parte, el primero de los contratos es de fecha 15.04.1999, de duración determinada, se proroga hasta el mes de abril de 2002, pero no se produce la segunda contratación hasta el 25.02.2004, habiendo transcurrido un periodo de casi dos años que impediría mantener la unidad del vínculo, en el hipotético supuesto de que se hubiera alegado y constase acreditado el carácter fraudulento de aquél. Hemos de centrarnos, por tanto, en el último de los nombramientos de la trabajadora -que será el que determine en su caso la fecha de la fijeza- y que se produce el día 16.05.2011, fecha en la que pese a estar prestando servicios a tiempo parcial, como C3 Técnico Especialista, en el Servicio CMU Juan Luis Vives perteneciente a la UAM ocupando la plaza NUM003 en sustitución de una trabajadora con reducción de jornada, la demandante es adscrita temporalmente al puesto de trabajo NUM005, de la Oficina de Información de la Facultad de Formación del Profesorado y Educación. En la cláusula 3ª de la Resolución de 16.05.2011 se hacía constar que en el caso de que personal laboral fijo ganara por concurso de traslado el puesto de trabajo, la actora pasaría a desempeñar la vacante dejada por ese personal laboral, y si se cubriese por*





concurso oposición libre, dejaría de prestar servicios en la Universidad. Dicho contrato es el que está vigente en la actualidad. Dicha plaza (NUM005) había estado ocupada por un empleado laboral fijo desde el 01.01.2003 hasta el 06.05.2011, fecha en la que se jubiló, habiendo permanecido desde ese momento y hasta el 15.02.2019 vacante sin que se haya incluido en ninguna oferta de empleo público. En febrero de 2019 fue sacada a concurso oposición. El recorrido contractual del trabajador Raimundo es similar. Los contratos identificados con los nº NUM009, NUM010, NUM011 y NUM012 fueron celebrados atendiendo obedeciendo a una causa de interinidad por sustitución de un trabajador con derecho a reserva de puesto de trabajo, sin que se haya en la demanda que la causa no sea cierta. Tampoco se ha alegado el carácter fraudulento del identificado con el nº NUM013, más allá de la causa general alegada de que bajo el ropaje formal de una supuesta temporalidad se ha venido utilizando esta sucesión de contratos para cubrir necesidades ordinarias de personal de carácter permanente y estructural. Es por ello que debemos situarnos en el contrato de interinidad por vacante de fecha 07.03.2014, para cubrir el puesto NUM008, durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva. La plaza NUM008 estuvo ocupada por un empleado laboral fijo desde el 01.04.2008 hasta el 06.03.2009, fecha en la que se jubiló y desde esa fecha hasta el 03.03.2021 en que ha sido convocada a concurso oposición, la plaza ha estado vacante sin que se haya incluido en ninguna oferta de empleo público. Tanto en este caso, como en el referido de doña Violeta nos encontramos ante supuestos en los que se ha producido abuso en la utilización del contrato de interinidad, abuso que se producirá cuando se haga imprevisible una terminación que era fácilmente previsible y cuando la contratación haya tenido o tenga una duración inusualmente larga, atendiendo para la valoración del carácter inusual de la duración no a la frecuencia con la que se da en la administración pública este tipo de contratación, sino al acotamiento temporal que deben tener los contratos de duración determinada que, conforme a su naturaleza, ha de ser previsible. Y esta es la interpretación a la que avoca la última sentencia de la Sala Séptima del TJUE de fecha 3 de junio de 2021 (cuestión prejudicial C-726/19) dictada en esta materia, de la que conviene transcribir el fundamento 61 **Si bien, conforme a la jurisprudencia mencionada en el apartado 51 de la presente sentencia, en el marco del procedimiento previsto en el artículo 267 TFUE , toda apreciación de los hechos es competencia de los órganos jurisdiccionales nacionales, procede señalar que de los autos que obran en poder del Tribunal de Justicia se desprende que la normativa nacional, en particular el artículo 70 del EBEP , fija un plazo de tres años para la organización de los procesos selectivos. Por tanto, como indica el órgano jurisdiccional remitente, dicho plazo permite, de manera indirecta, evitar perpetuar las relaciones temporales de trabajo de las personas que ocupan plazas vacantes. No obstante, dicho plazo, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, puede ser objeto de prórroga por diversos motivos, de modo que ese mismo plazo es tan variable como incierto.** Y esta es también la interpretación acogida por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo a partir del pleno no jurisdiccional celebrado tras la publicación de la referida sentencia del TJUE. Así, en el punto 3 del fundamento jurídico quinto, la Sentencia del Tribunal Supremo (Social Pleno), de fecha 28-06-2021, nº 649/2021, rec. 3263/2019: (...) Para evitarlo, la STJUE de 3 de junio de 2021, citada, nos indica la necesidad de realizar una interpretación conforme con el Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada incorporado como Anexo a la Directiva 1999/70/CE (EDL 1999/66412); y, especialmente, nos compele a aplicar el derecho interno de suerte que se satisfaga el efecto útil de la misma, especialmente por lo que aquí interesa, del apartado 5 del citado Acuerdo Marco. En cumplimiento de tales exigencias esta Sala estima que, salvo muy contadas y limitadas excepciones, los procesos selectivos no deberán durar más de tres años a contar desde la suscripción del contrato de interinidad, de suerte que si así sucediera estaríamos en presencia de una duración injustificadamente larga. Dicho plazo es el que mejor se adecúa al cumplimiento de los fines pretendidos por el mencionado Acuerdo Marco sobre contratación determinada y con el carácter de excepcionalidad que la contratación temporal tiene en nuestro ordenamiento jurídico. En efecto, ese plazo de tres años es o ha sido utilizado por el legislador en bastantes ocasiones y, objetivamente, puede satisfacer las exigencias que derivan del apartado 5 del reiterado Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada. Así, ese es el límite general que tienen los contratos para obra o servicio determinado [artículo 15.1 a) ET; constituye, también, el límite máximo de los contratos temporales de fomento al empleo para personas con discapacidad (Ley 44/2006, de 29 de diciembre) y ha sido usado por el legislador en otras ocasiones para establecer los límites temporales de la contratación coyuntural. Por otro lado, tres

Codi Segur de Verificació:

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://sigcat.justicia.gencat.cat/AP/consultasCSV.html>

Signat per Mentez Diestro, Fernando:

Data i hora 10/12/2021 08:36





años es el plazo máximo en el que deben ejecutarse las ofertas de empleo público según el artículo 70 EBEP. La indicación de tal plazo de tres años no significa, en modo alguno, que, en atención a diversas causas, no pueda apreciarse con anterioridad a la finalización del mismo la irregularidad o el carácter fraudulento del contrato de interinidad. Tampoco que, de manera excepcional, por causas extraordinarias cuya prueba corresponderá a la entidad pública demandada, pueda llegar a considerarse que esté justificada una duración mayor. En el presente caso, respecto de la trabajadora demandante, ni si quiera se formalizó adecuadamente los contratos de interinidad por vacante, sino que con origen en un contrato de interinidad por sustitución, se adscribió a la trabajadora a otra plaza vacante. En ambos casos la Universidad no ha procedido a convocar dichas vacantes hasta los años 2019 y 2021, plazas que se hallaban vacantes desde 2011 y 2009, y en que se cubrieron temporalmente por los demandantes en 2011 y 2014, plazo que en el mejor de los casos y atendiendo sólo a esta última contratación excede el doble del previsto para la convocatoria, sin que la demandada haya alegado ni acreditado causas justificadas que hayan impedido dicha cobertura.

En el presente procedimiento consta el acuerdo de 17 de marzo de 2005 con un compromiso administrativo de evaluación de resultados y reclasificación del personal en el año 2008, extremo que no ha sido verificado tampoco consta la convocatoria de proceso selectivo desde la creación de la categoría profesional de las demandantes hasta el año 2020, proceso que ha sido convocado por la Resolución EDU/1562/2020 de 1 de julio, publicado en el DOGC en fecha 1 de julio de 2020 para la cobertura de 756 plazas, es decir el proceso se convoca 15 años más tarde, cuando la administración demandada en cumplimiento de sus compromisos ha podido convocarlo con anterioridad y respetando el plazo de 3 años al que se comprometió en marzo del año 2005.

En consecuencia procede estimar el carácter fraudulento de la contratación y el carácter indefinido de la relación de las trabajadoras demandantes desde el momento del inicio de su prestación laboral.

CUARTO.- Partiendo de la naturaleza no temporal del vínculo existente entre las partes ha de valorarse si la infracción de las normas de contratación temporal por la empleadora pública conlleva como consecuencia la declaración como fija o indefinida no fija de la relación laboral existente entre las partes. Esta última calificación de la relación laboral como indefinida no fija, de creación jurisprudencial, ha sido la mantenida hasta el momento por la doctrina mayoritaria como solución para armonizar las consecuencias laborales de la contratación temporal irregular por parte de las Administraciones Públicas con los principios públicos de acceso a la función pública por el sistema de igualdad, méritos y capacidad.

No obstante, esta calificación lo que provoca efectivamente es la perpetuación de la temporalidad, ya que la cobertura definitiva de la plaza por el sistema de oferta pública determinará la extinción de esa relación indefinida, y así ha sido confirmado en numerosos pronunciamientos, en los que al producirse la extinción de la relación laboral se ha venido reconociendo una indemnización de 20 días de salario por año de servicio. Pero tanto la figura de indefinido no fijo como las consecuencias de la cobertura de la plaza que con esa modalidad han venido ocupando no están previstas legalmente, sino que se ha ido configurando doctrinal y jurisprudencialmente.

La cuestión pasa por determinar si dicha solución da respuesta a la protección exigida por la Directiva 1999/70. Esto es, si permite disuadir del uso fraudulento de la contratación temporal y dar una adecuada solución a las consecuencias que el abuso de la temporalidad ha provocado en la persona trabajadora y en su trayectoria profesional. Y la respuesta a dicha cuestión no es afirmativa. En este sentido es preciso traer a

Codi Segur de Verificació:

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejcat.justicia.gencat.cat/IA/PriconsultiaCSV.html>

Signal per Mendez Diastro, Fernando;

Data i hora 10/12/2021 08:36





colación la fundamentación jurídica contenida en la reciente Sentencia de la Sala de lo Social del TSJ de Madrid nº 145/2021 de 17.02.2021, sec. 2º, rec. 845/20, que ha confirmado la declaración de indefinición ordinaria de una relación de trabajo de un empleado de una sociedad pública estatal, aplicando de forma directa la protección de la Directiva 1999/70. Sobre esta cuestión hay que tener en cuenta el artículo el artículo 103 de la Constitución Española por dos razones: en primer lugar, por la primacía del Derecho de la Unión frente al derecho interno; y en segundo término, porque el propio Tribunal Constitucional ha señalado que los principios de igualdad, mérito y capacidad se reservan para las plazas de funcionarios y no para las que se cubren mediante contrataciones laborales. La precitada Sentencia del TSJ de Madrid, cuya argumentación se comparte literalmente manifiesta en su fundamento jurídico tercero: "(..)El tercer motivo de recurso se ampara en la letra c del artículo 193 de la Ley de la Jurisdicción Social y denuncia la vulneración de la disposición adicional décimoquinta del Estatuto de los Trabajadores, disposición adicional primera del Estatuto Básico del Empleado Público y la disposición adicional 15 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2017 y de diversa jurisprudencia. Sostiene la recurrente que subsidiariamente y para el caso de desestimación de los dos primeros motivos debe reconocerse a la trabajadora la condición de indefinida no fija y no la condición de fija. Pues bien, aunque la disposición adicional 15 del Estatuto de los Trabajadores no es aplicable en su literalidad a la sociedad mercantil recurrente, porque la misma se refiere a las Administraciones Públicas y no al conjunto del sector público, la jurisprudencia reciente del Tribunal Supremo ha cambiado su criterio anterior y ha considerado que la figura de los indefinidos no fijos es aplicable en el ámbito del sector público en su conjunto, incluidas las sociedades mercantiles de capital público (sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 18 de junio de 2020, RCUD 2811/2018) y las fundaciones públicas (sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 26 de enero de 2021, RCUD 71/2020)). Ahora bien, en este caso no puede prosperar el recurso por lo siguiente: La modalidad de contratos indefinidos no fijos de creación jurisprudencial y que hoy encuentra ecos en la legislación de empleo público no es una modalidad de contratos fijos, sino temporales (auto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de diciembre de 2014 en el asunto C-86/14, León Medialdea c. Ayuntamiento de Huétor Vega, y sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo de 2 de abril de 2018, RCUD 27/2017) (EDJ 2018/64976). Por tanto el reconocimiento de tal condición no implica el reconocimiento del carácter indefinido del contrato en el sentido de la cláusula tercera del acuerdo anexo a la Directiva 1999/70/CE (EDL 1999/66412) y no repara por ello la vulneración de la cláusula quinta. La exclusión, en el caso de las Administraciones Públicas, de la transformación de los contratos en fijos cuando se hayan excedido los límites al encadenamiento solamente es posible, con arreglo al Derecho de la Unión, cuando se hayan legislado medidas alternativas suficientemente disuasorias con arreglo a los principios de equivalencia y efectividad (sentencias de 7 de septiembre de 2006, en los asuntos C-53/04 y C-180/04, Marrosu y Sardino y Vassallo, de 4 de julio de 2006 en el asunto C-212/04, Konstantinos Adeneler, de 14 de septiembre de 2016 en los asuntos C-184/15 y C-197/15, Martínez Andrés). La valoración concreta de si las medidas nacionales son suficientemente disuasorias y cumplen con los principios de equivalencia y efectividad corresponde al órgano judicial nacional (sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de marzo de 2020 en los asuntos acumulados C-103/18 y C-429/18, Sánchez Ruiz y Fernández Álvarez c. SERMAS). Como decimos, para valorar las medidas alternativas introducidas con arreglo a dichos principios es preciso que satisfagan los principios de equivalencia y efectividad, lo que requiere dos aspectos: que se compense suficientemente al trabajador (equivalencia) y que haya medidas adicionales que disuadan a la Administración de llevar a cabo abusos en la contratación temporal, como puede ser la exigencia de responsabilidad patrimonial a los responsables de la Administración por el pago de las indemnizaciones debidas a los trabajadores que se exija efectivamente en la práctica (efectividad). A su vez, para que haya una compensación suficiente al trabajador es necesario que no solamente tenga derecho a una indemnización tasada, sino también a una reparación íntegra del daño por la pérdida de oportunidades de empleo en el sector privado o de acceso al empleo público (sentencia de 7 de marzo de 2018 en el asunto C-494/16, Santoro). En ese sentido las medidas existentes en Derecho español no cumplen con el criterio de equivalencia, porque solamente se prevé, por vía jurisprudencial, una indemnización tasada de 20 días por año de servicio al extinguirse el contrato del trabajador indefinido no fijo.

Codi Segur de Verificació:

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://sjcat.justicia.gencat.cat/IA/P/consultacSV.html>

Signal per Mendez Diestro, Ferrando:

Data i hora 10/12/2021 08:36





Debemos recordar además que la incorporación de la Directiva por parte del Estado debe hacerse por norma y no solamente por vía interpretativa jurisprudencial, por razones de seguridad jurídica. Pero incluso si esa indemnización estuviera recogida en la norma no sería suficiente para entender satisfecho el principio de equivalencia en los términos exigidos por el TJUE, dado que faltaría la reparación íntegra del daño por la pérdida de oportunidades de empleo en el sector privado o de acceso al empleo público. En cuanto al principio de efectividad en relación con las medidas disuasorias solamente existe una declaración genérica e inconcreta de responsabilidad en la disposición adicional 43ª de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018 que no consta que haya tenido eficacia práctica alguna. Por otra parte la realidad social de notorio conocimiento desmiente que exista ninguna medida disuasoria del abuso de la temporalidad en el sector público, bastando con recordar que, por ejemplo, la encuesta de población activa del último trimestre de 2019 (las posteriores reflejan ya la situación extraordinaria derivada de la epidemia de COVID-19), nos dice que en el sector público el número de asalariados era de 3.253.300, de los cuales eran fijos 2.348.100 (de ellos 23.300 fijos discontinuos) y temporales 905.300 (un 27,83% del total, porcentaje superior al del sector privado que era de un 25,69%). Pero lo más característico de esa temporalidad del sector público es su larga duración, esto es, de manera que del total de contratos temporales cuya duración era conocida el 66,39% era de más de seis meses, lo que revela precisamente la nula efectividad de las medidas que pueda haber para evitar el encadenamiento de contratos temporales, las cuales esta Sala no es capaz de precisar. Por tanto a esta Sala le parece claro que el Derecho español no cumple con las exigencias de la jurisprudencia del TJUE para excluir la conversión del contrato en indefinido cuando se haya producido la vulneración de la cláusula quinta de la Directiva 1999/70/CE. El problema entonces es si dicha solución derivada de la aplicación del Derecho de la Unión choca contra la Constitución Española y los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público. Lo primero que hemos de decir es que la jurisprudencia del TJUE (sentencia de 11 de febrero de 2021 en el asunto C-760/18, M.V y otros c. Organismos Topikis Aftodioikisis (OTA) "Dimos Agiou Nikolaou",) ha establecido la primacía del Derecho de la Unión incluso frente a una reforma constitucional que impide su aplicación, por lo que, de no buscar una interpretación conforme de la Constitución Española, ello nos conduce a un conflicto institucional evidente que debería ser evitado. Pero en el caso español no parece que exista problema alguno para encontrar una interpretación conforme en el caso del personal laboral, porque la doctrina del Tribunal Constitucional ha interpretado que los artículos 23.2 y 103.3 de la Constitución no incluyen bajo su ámbito de protección la mera contratación laboral, sino solamente el acceso a las plazas de funcionarios públicos (la sentencia del Tribunal Constitucional 132/2005, de 23 de mayo, resume la doctrina). Desde el punto de vista del principio de igualdad e interdicción de la arbitrariedad que en virtud de los artículos 9.3 y 14 de la Constitución que en todo caso debe ser aplicados por la Administración en cualquier ámbito, no constando que la selección de la trabajadora se realizase en base a criterios diferenciadores no justificados, máxime cuando se trata de una trabajadora que accede a sus contrataciones a través de las bolsas de empleo regladas de la empresa pública. El problema entonces es si el criterio selectivo para el ingreso en las bolsas de empleo aplica los principios de mérito y capacidad, pero ello no es constitucionalmente relevante desde el momento en que los mismos, como hemos visto, no son exigibles constitucionalmente para la contratación laboral, como tampoco es aplicable el principio de publicidad, puesto que todos estos principios no se encuentran dentro del artículo 23.2 de la Constitución (que en todo caso según la jurisprudencia constitucional no es aplicable al personal laboral), sino dentro del 103.3, que claramente hace referencia exclusivamente a los funcionarios públicos y al "acceso a la función pública", no a la contratación laboral con arreglo a Derecho privado. En definitiva, es cierto que la Directiva no impone la transformación de la relación temporal abusiva en una relación fija excepto en aquellos casos en los que la legislación interna no haya previsto una sanción para garantizar el cumplimiento de los objetivos de dicha Directiva, que son dar fin a la precarización de los trabajadores públicos. Dado que en el Ordenamiento español no existe ninguna medida sancionadora que garantice el cumplimiento de los objetivos de la Directiva 1999/70/CE en el sector público, no cabe sino transformar la relación temporal abusiva en una relación fija idéntica o equivalente a la de los trabajadores fijos comparables, sujetando a los empleados públicos temporales/interinos que han sufrido el abuso en las mismas causas, requisitos y procedimientos para el cese en sus puestos de trabajo que la Ley establece para los empleados fijos comparables, pues en otro caso el abuso quedaría sin sanción,

Codi Segur de Verificació:

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejeat.justicia.gencat.cat/IAPI/consultaCSV.html>

Signat per Mendez Dieslro, Fernando;

Data i hora 10/12/2021 08:36





vulnerándose así el objetivo y el efecto útil de la referida cláusula 5 del Acuerdo marco mencionado, y así se confirma con la última sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 3 de junio de 2021, anteriormente citada.

Sobre esta cuestión las demandantes concurren a un proceso selectivo regulado por unas bases de las que no consta impugnación, el sistema selectivo utilizado por la administración demandada para la contratación de las actoras fue el concurso de méritos sistema que en relación a la contratación de personal laboral fijo es válido y eficaz como exponen tanto el EBEP en su artículo 61.7 como el convenio colectivo de aplicación a la presente relación laboral y así consta en el artículo 22. 2 b) y más concretamente el EBEP en el precitado 61.7 establece que *7. Los sistemas selectivos de personal laboral fijo serán los de oposición, concurso-oposición, con las características establecidas en el apartado anterior, o concurso de valoración de méritos.*

El acceso de las trabajadoras demandantes a las bolsas para contratación en los años 2008, 2009 se realiza en situación de concurso de valoración de méritos y las actoras fueron contratadas por obtener una mayor puntuación en aquellos procesos en concurrencia competitiva con el resto de candidatas/as en consecuencia el acceso a su contratación se formuló respetando los principios establecidos en el artículo 103 de la Constitución en condiciones de igualdad, mérito y capacidad respecto de todos los concurrentes en aquellas convocatorias que reunían los requisitos y presupuestos para el acceso a su contratación, siendo las actoras valoradas en un orden establecido que determinó su contratación inicial en los términos expuestos en la declaración de hechos probados de la presente resolución.

Y en las diversas convocatorias de bolsas figuran como anexo primero y anexo segundo valoración de méritos por titulación académica y valoración de méritos por formación y perfeccionamiento, en consecuencia procede estimar la pretensión de las demandantes del carácter laboral indefinido fijo de su relación laboral con la entidad demandada.

CUARTO.- En relación a la reclamación de cantidad por daños derivados del abuso de la contratación temporal abusiva, habiendo sido declarada la fijeza de la relación laboral que vinculaba a las partes, como consecuencia del uso abusivo de tal contratación temporal, y con aquélla el reconocimiento de todos los derechos correspondientes a personal fijo, no procede acordar ninguna indemnización adicional al considerar que la declaración de fijeza indemniza suficientemente los daños y perjuicios que la contratación temporal fraudulenta haya podido ocasionar a las demandantes.

QUINTO.- Contra la presente resolución cabe interponer recurso de Suplicación, según el art. 191.3 L.R.J.S.

VISTOS los preceptos legales citados, concordantes, y las demás disposiciones aplicables,

FALLO

Que debo ESTIMAR Y ESTIMO íntegramente la demanda interpuesta por D^a [REDACTED] D^a [REDACTED], D^a [REDACTED] y D^a [REDACTED] contra el Departament d'Educació Generalitat de Catalunya y en consecuencia debo DECLARAR Y DECLARO que la relación laboral que vincula a las

Codi Segur de Verificació

Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://secat.justicia.gencat.cat/PAI/consultaCSV.html>

Signal per Mendez Diestro, Fernando;

Data i hora 10/12/2021 08:36





demandantes con la administración demandada es de personal laboral fijo con las siguientes antigüedades para cada una de las trabajadoras demandantes:

- D^a [REDACTED], antigüedad desde el 9 de septiembre de 2009.
- D^a [REDACTED], antigüedad desde el 9 de septiembre de 2008.
- D^a [REDACTED], antigüedad desde el 7 de septiembre de 2007
- D^a [REDACTED], antigüedad desde el 9 de septiembre de 2008.

Condenando a la administración demandada a estar y pasar por la presente declaración con todos los efectos legales inherentes.

Notifíquese la anterior sentencia a las partes interesadas, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que deberá anunciarse dentro de los CINCO días siguientes a la notificación de la presente resolución.

Así por esta mi sentencia, definitivamente Juzgando en esta Instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

Puede consultar el estado de su expediente en el área privada de sejudicial.gencat.cat

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales y que el tratamiento que pueda hacerse de los mismos, queda sometido a la legalidad vigente.

Los datos personales que las partes conozcan a través del proceso deberán ser tratados por éstas de conformidad con la normativa general de protección de datos. Esta obligación incumbe a los profesionales que representan y asisten a las partes, así como a cualquier otro que intervenga en el procedimiento.

El uso ilegítimo de los mismos, podrá dar lugar a las responsabilidades establecidas legalmente.

En relación con el tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, los derechos de información, acceso, rectificación, supresión, oposición y limitación se tramitarán conforme a las normas que resulten de aplicación en el proceso en que los datos fueron recabados. Estos derechos deberán ejercitarse ante el órgano judicial u oficina judicial en el que se tramita el procedimiento, y las peticiones deberán resolverse por quien tenga la competencia atribuida en la normativa orgánica y procesal.

Todo ello conforme a lo previsto en el Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, en la Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales y en el Capítulo I Bis, del Título III del Libro III de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.





INFORMACIÓN PARA LOS USUARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA:

En aplicación de la Orden JUS/394/2020, dictada con motivo de la situación sobrevenida con motivo del **COVID-19**:

- La atención al público en cualquier sede judicial o de la fiscalía se realizará por vía telefónica o a través del correo electrónico habilitado a tal efecto, arriba detallados, en todo caso cumpliendo lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.
- Para aquellos casos en los que resulte imprescindible acudir a la sede judicial o de la fiscalía, será necesario obtener previamente la correspondiente cita.
- Los usuarios que accedan al edificio judicial con cita previa, deberán disponer y usar mascarillas propias y utilizar el gel desinfectante en las manos.

Codi Segur de Verificació:

Doc: electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: <https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAPI/consultaCSV.html>

Signal per Mentex Diestro, Ferrando;

Data i hora 10/12/2021 08:36

