



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

**JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 4**

CALLE ALTA 18  
Santander  
Teléfono: 942248107  
Fax.: 942248130  
Modelo: TX004

Proc.: **PROCEDIMIENTO  
ORDINARIO**

Nº: **0000306/2021**  
NIG: 3907544420210001863  
Materia: Reclamación de Cantidad

Resolución: Sentencia 000041/2022

Puede relacionarse telemáticamente con esta  
Admón. a través de la sede electrónica.  
(Acceso Vereda para personas jurídicas)  
<https://sedejudicial.cantabria.es/>

Intervención:	Interviniente:	Procurador:	Abogado:
Demandante	[REDACTED]		GONZALO VELASCO RECIO
Demandante	[REDACTED]		GONZALO VELASCO RECIO
Demandado	SERVICIO MUNICIPAL DE TRANSPORTES URBANOS DE SANTANDER	[REDACTED]	

Firmado por:  
Oscar Ferrer Cortines,  
Lucrecia de la Gandara Porres

Fecha: 15/02/2022 09:43

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación:

## SENTENCIA nº 000041/2022

En Santander, a 11 de febrero de 2022.

Magistrado: D. Óscar Ferrer Cortines

Procedimiento: ordinario 306/2021 (acumulado el 307/2021)

Objeto: reconocimiento de relación laboral como indefinido fijo/indefinido no fijo

**Partes demandantes:**

[REDACTED]

[REDACTED]

Abogado: D. Gonzalo Velasco Recio

**Parte demandada:**

-SERVICIO MUNICIPAL DE TRANSPORTES URBANOS DE  
SANTANDER (SMTUS, en adelante)

Abogada: [REDACTED]

## ANTECEDENTES DE HECHO

### Primero. Demanda y acumulación de autos.

1. El presente procedimiento se inició en virtud de demanda presentada por [REDACTED] con fecha 15 de abril de 2021 con el siguiente suplico:

*Se dicte sentencia por la que se reconozca el derecho del demandante a ostentar una relación laboral fija desde el 20 de julio de 2007 en el Servicio Municipal de Transportes Urbanos de Santander o, subsidiariamente, el derecho a ostentar una relación laboral indefinida no fija desde el 20 de julio de 2007 en el Servicio Municipal de Transportes Urbanos del Ayuntamiento de Santander, condenando al organismo demandado a estar y pasar por tal declaración.*

2. En el acto del juicio se acordó la acumulación de la demanda presentada por [REDACTED] en la misma fecha y con idéntico suplico a excepción de la fecha de antigüedad, que en este caso se fijaba al 1 de septiembre de 2007.

### Segundo. Juicio.

**El juicio se celebró con fecha 8 de febrero de 2022.**

Los demandantes se ratificaron en la demanda.

La parte demandada interesó su íntegra desestimación.

Se propuso la prueba documental y la testifical. Se admitió la documental.

Las partes emitieron sus conclusiones ratificándose en sus posiciones iniciales y quedó el pleito visto para sentencia.

## HECHOS PROBADOS

**Primero.** [REDACTED] y [REDACTED] vienen prestando servicios en el Servicio Municipal de Transportes del Ayuntamiento de Santander con la categoría profesional de conductor-perceptor desde el 20 de julio de 2007 y 1 de septiembre de 2007, respectivamente.

**Segundo.** El Servicio Municipal de Transportes del Ayuntamiento de Santander es una entidad pública sin personalidad jurídica propia, dependiente del Ayuntamiento de Santander.

**Tercero.** En el Boletín Oficial de Cantabria se publicó con fecha 27 de octubre de 2006 convocatoria para la provisión, mediante concurso-oposición libre, de 40 plazas de conductor-perceptor vacantes en la plantilla de personal laboral del Servicio Municipal de Transportes Urbanos.

En la base octava de dicha convocatoria se establecía:

*Octava.- Fase de concurso*

*Se considerarán méritos : Haber desempeñado con laboriosidad y eficiencia plaza análoga en este Servicio o en otros de transportes urbanos de gestión pública ( directa o indirecta ) y años de servicio en la categoría.*

*Calificación de los méritos*

*Se efectuará según criterio del Tribunal calificador, no sobrepasando dicha calificación el 10% (3 puntos) de la puntuación posible en la fase de oposición*

*Se otorgarán 0,25 puntos por cada 6 meses de servicio o fracción, con un máximo de 3 puntos.*

*Ejercicios de la Oposición*

*Los ejercicios de la oposición serán tres de carácter obligatorio para todos los aspirantes con la siguiente puntuación:*

*Primer ejercicio : De 0 a 10 puntos de carácter eliminatorio, de tal forma que quién no obtenga la calificación mínima de 5 puntos quedará automáticamente eliminado sin opción a realizar el siguiente*

*Segundo ejercicio : De 0 a 10 puntos de carácter eliminatorio de tal forma que quién no obtenga la calificación mínima de 5 puntos quedará automáticamente eliminado sin opción a realizar el siguiente*

*Tercer ejercicio: De 0 a 10 puntos de carácter eliminatorio, de tal forma que quién no obtenga la calificación mínima de 5 puntos quedará automáticamente eliminado.*

*La puntuación para cada uno de los siguientes ejercicios se distribuirá de la siguiente manera:*

*Primer ejercicio : Test Psicológico dirigido a comprobar la capacidad profesional del aspirante para el puesto al que opta. Será necesario obtener la calificación de Apto ( 5 puntos ) siendo eliminados quien no obtengan dicha calificación*

*A esta prueba le corresponderán 10 puntos*

*Segundo ejercicio : Contestar en un cuestionario tipo test, a las preguntas relativas a conocimientos profesionales correspondientes al puesto de trabajo a desempeñar.*

*A este ejercicio le corresponden 10 puntos*

Firmado por:  
Oscar Ferrer Cortines,  
Lucrécia de la Gandara Porres

Fecha: 15/02/2022 09:43

*Tercer ejercicio : Se efectuará realizando con un vehículo del Servicio, las pruebas de conducción, de recorrido, maniobras y funcionamiento que señale el Tribunal.*

*A esta prueba le corresponderán 10 puntos.*

En la base undécima de la convocatoria relativa a la bolsa de trabajo se indicaba lo siguiente:

*El Tribunal formará, por orden acumulado de puntuación, una lista de espera o bolsa de trabajo, entre aquellos aspirantes que habiendo superado todos los ejercicios no hayan obtenido plaza, a efectos de posteriores contrataciones para cubrir temporalmente vacantes por jubilación, ajustes de producción, suplencias en disfrute de licencias reglamentarias, bajas de enfermedad de larga duración o tareas de carácter no habitual ...*

**Cuarto.** Los demandantes participaron en la citada convocatoria, aprobando los tres ejercicios de la fase de oposición y siendo baremados conforme a los méritos aportados. No obstante, no obtuvieron una plaza de las cuarenta convocadas y pasaron a formar parte de la bolsa de trabajo. Los 40 aspirantes que obtuvieron plaza tomaron posesión en fecha 1 de julio de 2007.

**Quinto.** [REDACTED] concertó contrato de trabajo de interinidad en plaza vacante en fecha 20 de julio de 2007. En dicho contrato se hizo constar que se formaliza para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción, para su cobertura definitiva, y que se extendería desde el 20 de julio de 2007 hasta la "incorporación plazas próxima oposición".

Dicho contrato permanece aún vigente.

**Sexto.** [REDACTED] concertó contrato de trabajo de interinidad en plaza vacante en fecha 1 de septiembre de 2007. En dicho contrato se hizo constar que se formaliza para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción, para su cobertura definitiva, y que se extendería desde el 1 de septiembre de 2007 hasta la "incorporación plazas próxima oposición".

Dicho contrato permanece aún vigente.

**Séptimo.** Las plazas de los demandantes se incluyeron en la oferta pública de empleo de 2018 y en la actualidad, en aplicación de la Ley

20/2021 de 28 de diciembre de Medidas Urgentes para la Reducción de la Temporalidad, la demandada está elaborando las bases que regirán el proceso selectivo en el que están comprendidas las plazas indicadas (certificado de la directora de RRHH de la demandada de 2 de febrero de 2022 -documento nº 1 del ramo de prueba de la demandada, página 2 del epígrafe 29 del índice electrónico-).

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### Primero. Valoración de los hechos probados.

Dispone el art. 97.2 LRJS que *la sentencia deberá expresar, dentro de los antecedentes de hecho, resumen suficiente de los que hayan sido objeto de debate en el proceso. Asimismo, y apreciando los elementos de convicción, declarará expresamente los hechos que estime probados, haciendo referencia en los fundamentos de derecho a los razonamientos que le han llevado a esta conclusión, en particular cuando no recoja entre los mismos las afirmaciones de hechos consignados en documento público aportado al proceso respaldados por presunción legal de certeza. Por último, deberá fundamentar suficientemente los pronunciamientos del fallo.*

Los “hechos probados” no han sido controvertidos. La resolución de la litis es de carácter jurídico.

### Segundo. Objeto de la controversia.

Los demandantes solicitan que se les declara trabajadores fijos o, subsidiariamente indefinidos no fijos. Basan su reclamación en que desde el año 2007 vienen desempeñando el mismo puesto de trabajo bajo un contrato de interinidad, lo que evidencia que están cubriendo necesidades permanentes de la empresa; y que accedieron a dicho contrato al estar incluidos en una bolsa de empleo que, a su vez, estaba constituida por trabajadores que superaron un proceso selectivo para la cobertura de una plaza fija pero no obtuvieron plaza.

La entidad demandada defiende el carácter temporal de la contratación alegando que la contratación respetó la normativa entonces vigente y subraya que desde 2010 a 2016 había una tasa de reposición cero. Asimismo, advierte que peticiones como las presentes debieran encauzarse por medio de los procesos de consolidación regulados en la

Firmado por:  
Oscar Ferrer Cortines,  
Lucrécia de la Gandara Porres

Fecha: 15/02/2022 09:43

Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público. En todo caso, el SMTUS entiende que la consecuencia del carácter fraudulento de la contratación sería la figura del indefinido no fijo y nunca la fijeza.

En definitiva, son dos cuestiones jurídicas las que hay que resolver: la naturaleza temporal o indefinida de la contratación; y, en este último supuesto, la fijeza o el carácter indefinido no fijo.

### **Tercero. Naturaleza de la contratación.**

#### **1. Doctrina jurisprudencial.**

El Pleno de la Sala de lo Social del TS, en sentencia de 28 de junio de 2021 (recurso 3263/2019), indicó que los procesos selectivos no deben 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 (la STJUE de 5 junio 2018, Montero Mateos, C- 677/16, en su apartado 64, apuntó “la duración inusualmente larga” de un contrato temporal como indicio de su conversión en fijo). Plazo que no es sino el previsto en el art. 70 EBEB, que dispone que en tal plazo deben ejecutarse las ofertas de empleo público. Ahora bien, matiza al Alto Tribunal que 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. De la misma manera 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.

La precitada sentencia del TS supuso una rectificación de su doctrina anterior como consecuencia de la STSJUE de 3 de junio de 2021, asunto C-726/19, IMIDRA. Esta última resolución concluyó que la cláusula 5, apartado 1, del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que consideraciones puramente económicas, relacionadas con la crisis económica de 2008, no pueden justificar la inexistencia en el Derecho nacional de medidas destinadas a prevenir y sancionar la utilización sucesiva de contratos de trabajo de duración determinada, pues si bien tales consideraciones pueden justificar la adopción de leyes de

Firmado por:  
Oscar Ferrer Cortines,  
Lucrécia de la Gandara Porres

Fecha: 15/02/2022 09:43

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación:

presupuestos que prohíban la organización de procesos selectivos en el sector público, dichas leyes no pueden restringir ni incluso anular la protección de que gozan los trabajadores con contrato de duración determinada de conformidad con la Directiva 1999/70 y, en particular, los requisitos mínimos previstos en la cláusula 5 del Acuerdo Marco. Con este pronunciamiento desaparecía la razón por la que el TS entendía justificada, en concretas y determinadas circunstancias ligadas a la vigencia temporal de las leyes presupuestarias, la prolongada extensión de los contratos de interinidad.

La indicada STS de 28 de junio de 2021 razonaba lo siguiente:

*Y aquí es donde incide el pronunciamiento de la precitada STJUE de 3 de junio de 2021 (Asunto C-726/19), con el que se establece que consideraciones puramente económicas, relacionadas con la crisis económica de 2008, no pueden justificar la inexistencia, en el Derecho nacional, de medidas destinadas a prevenir y sancionar la utilización sucesiva de contratos de trabajo de duración determinada. Con esa conclusión el TJUE viene a alterar las consecuencias jurídicas derivadas de las previsiones contenidas en la normativa presupuestaria que hemos citado anteriormente -en las que se contemplaba la suspensión de los procedimientos de cobertura de las plazas vacantes en los organismos del sector público-, que hasta la fecha hemos considerado como el dato decisivo para entender justificada la dilación en el tiempo de los procesos de convocatoria y cobertura de vacantes, que legitimaban la concertación y el mantenimiento de los contratos de interinidad.*

*Desaparece de esta forma la razón por la que nuestra anterior doctrina entendía justificada, en concretas y determinadas circunstancias ligadas a la vigencia temporal de las leyes presupuestarias citadas, la prolongada extensión de tales contratos, lo que necesariamente obliga a rectificarla en ese extremo.*

*3.- La conclusión de cuanto se lleva expuesto, tanto de nuestra propia y consolidada jurisprudencia, como de la aplicación de las conclusiones que se extraen de la doctrina del TJUE [SSTJUE de 19 de marzo de 2020 (asuntos acumulados C-103/18 y C-429/2018) y de 11 de febrero de 2021, (M. V. y otros C-760/18), entre otras] debe conducir a precisar y rectificar la aplicación de nuestra doctrina, en el sentido expresado, para afirmar que, aun cuando el contrato de trabajo de interinidad por vacante haya cumplido los requisitos del art. 4.1 y 2.b RD 2720/1998 en los términos ya expuestos, una situación en la que un empleado público nombrado sobre la base de una relación de servicio de duración determinada -hasta que la plaza vacante para la que ha sido nombrado sea provista de forma definitiva- ha ocupado, en el marco de varios nombramientos o de uno sólo durante un período inusual e injustificadamente largo, el mismo puesto de trabajo de modo ininterrumpido durante varios años y ha desempeñado de forma constante y continuada las mismas funciones, cuando el mantenimiento de modo permanente de dicho empleado público en esa plaza vacante se deba al*

Firmado por:  
Oscar Ferrer Cortines,  
Lucrécia de la Gandara Porres

Fecha: 15/02/2022 09:43

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/In dex.html>

Código Seguro de Verificación

*incumplimiento por parte del empleador de su obligación legal de organizar un proceso selectivo al objeto de proveer definitivamente la mencionada plaza vacante, ha de ser considerada como fraudulenta; y, en consecuencia, procede considerar que el personal interino que ocupaba la plaza vacante debe ser considerado como indefinido no fijo.*

*Con carácter general no establece la legislación laboral un plazo preciso y exacto de duración del contrato de interinidad por vacante, vinculando la misma al tiempo que duren dichos procesos de selección conforme a lo previsto en su normativa específica [artículo 4.2 b) RD 2720/1998, de 18 de diciembre), normativa legal o convencional a la que habrá que estar cuando en ella se disponga lo pertinente al efecto. Ocurre, sin embargo, que, en multitud de ocasiones, la norma estatal, autonómica o las disposiciones convencionales que disciplinan los procesos de selección o de cobertura de vacantes no establecen plazos concretos y específicos, para su ejecución. En tales supuestos no puede admitirse que el desarrollo de estos procesos pueda dejarse al arbitrio del ente público empleador y, consecuentemente, dilatarse en el tiempo de suerte que la situación de temporalidad se prolongue innecesariamente. 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; 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 mas 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 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.*



## 2. Aplicación de la doctrina anterior al presente caso.

En el caso objeto de la litis, los demandantes han estado desempeñando sus puestos de conductores-perceptores en virtud de sendos contratos de trabajo de interinidad celebrados en 2007, continuado a fecha de hoy la relación laboral. Tales contratos señalaban que su objeto era cubrir temporalmente el puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva, y que se extenderían hasta la "incorporación plazas próxima oposición".

Como se ve, han transcurrido casi quince años de duración del contrato de interinidad, superándose ampliamente el plazo de tres años que barema el TS, sin que exista ninguna causa extraordinaria que justifique esta duración, ni pueda considerarse como tal las restricciones presupuestarias a las que se aferra la demandada, conforme a la doctrina anteriormente expuesta.

En definitiva, la naturaleza de los contratos de los actores no es temporal sino indefinida.

### Cuarto. Fijeza.

#### 1. Pronunciamientos del TJUE.

La STJUE en los asuntos acumulados Sánchez Ruiz y Fernández Álvarez (sentencia de 19 de marzo 2020, C-103/18 y C-429/18), indicó que la cláusula 5ª del Acuerdo Marco no impone a los Estados miembros una obligación general de transformar en contratos por tiempo indefinido los contratos de trabajo de duración determinada, si bien matiza que, no obstante, el ordenamiento jurídico interno del Estado miembro de que se trate debe contar con otra medida efectiva para evitar y, en su caso, sancionar la utilización abusiva de sucesivos contratos de trabajo de duración determinada. Asimismo, precisó que, de la información facilitada por el juzgado remitente, se desprende con claridad que tal transformación está excluida categóricamente en virtud del Derecho español, ya que el acceso a la condición de personal estatutario fijo solo es posible a raíz de la superación de un proceso selectivo.

Posteriormente, la STJUE de 3 de junio de 2021 (asunto IMIDRA), aclaró que la asimilación del personal con relaciones de servicio de duración determinada a los "trabajadores indefinidos no fijos" podría ser

una medida apta para sancionar la utilización abusiva de los contratos de trabajo de duración determinada y eliminar las consecuencias de la infracción de lo dispuesto en el Acuerdo Marco.

Señala dicha sentencia:

(...) 73 *En este contexto, procede señalar que el Tribunal de Justicia ha declarado que, en la medida en que no exista ninguna medida equivalente y eficaz de protección respecto del personal que presta servicios en las Administraciones públicas en régimen de Derecho administrativo, extremo que corresponde comprobar al órgano jurisdiccional remitente, la asimilación de dicho personal con relaciones de servicio de duración determinada a los «trabajadores indefinidos no fijos» podría ser una medida apta para sancionar la utilización abusiva de los contratos de trabajo de duración determinada y eliminar las consecuencias de la infracción de lo dispuesto en el Acuerdo Marco (sentencia de 14 de septiembre de 2016, Martínez Andrés y Castrejana López, C-184/15 y C-197/15, EU:C:2016:680, apartado 53).*

## 2. Doctrina de la Sala IV del TS.

### I. Proceso de selección para la contratación temporal.

La doctrina del TS, aplicando las consideraciones del TJUE, ha establecido que la superación de un proceso de selección para la contratación temporal por una Administración pública no supone que, si el contrato temporal es fraudulento, el trabajador adquiera la condición de fijo.

A tal efecto, el TS, tras aclarar que el derecho fundamental de los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, reconocido en el art. 23.2 de la Constitución no es aplicable en los supuestos de contratación de personal laboral, atina que el acceso al empleo público conforme a los principios de igualdad, mérito y capacidad sí que está establecido en normas con rango de ley (disposición adicional 15ª.1 del ET y art. 55 y disposición adicional primera del EBEP). Partiendo de esta premisa, el Alto Tribunal concluye que la mera superación de un proceso selectivo para la suscripción de un contrato de trabajo temporal no garantiza que se hayan cumplido dichos principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público exigidos por el Derecho nacional.

El TS alcanza tal conclusión razonando que hay una gran diferencia entre la convocatoria de un proceso de selección para la cobertura de una plaza fija y de una plaza temporal, cuya duración prevista puede ser mínima. Así, el elemento de temporalidad o fijeza de la convocatoria es

Firmado por:  
Oscar Ferrer Cortines,  
Lucrécia de la Gandara Porres

Fecha: 15/02/2022 09:43

determinante de la decisión de los ciudadanos de participar en dicho proceso, lo que afecta a la libre concurrencia en el acceso al empleo público (si se hubiera convocado una plaza fija, los interesados potenciales en participar en el proceso selectivo serían muchos más que los que participaron en la cobertura de una plaza temporal). Asimismo, añade el TS, el nivel de exigencia de los principios de mérito y capacidad está condicionado por la naturaleza temporal o fija del puesto de trabajo objeto del proceso de selección, habida cuenta de la celeridad, necesidad y urgencia que caracterizan la cobertura temporal del empleo público.

Tal doctrina se recoge en la sentencia del Pleno del TS de 25 de noviembre de 2021, recurso 2337/2020:

3.- *Esta Sala se ha pronunciado en cinco ocasiones en el sentido de que la superación de un proceso de selección para la contratación temporal por una Administración pública no supone que, si el contrato temporal es fraudulento, el trabajador adquiera la condición de fijo.*

a) *La sentencia del TS de 2 de julio de 2020, recurso 4195/2017, declaró que el fraude en la contratación de un trabajador de una entidad de derecho público determina que adquiera la condición de trabajador indefinido no fijo, aun cuando hubiera superado un proceso selectivo para un puesto temporal, explicando que "No empecé tal conclusión el hecho de que el demandante, con anterioridad a cada una de sus contrataciones superara un proceso selectivo -pruebas físicas de carácter excluyente, además de conocimiento de idioma catalán, a una entrevista personal y baremación de méritos alegados- ya que dichas pruebas se realizaban para, atendiendo al puesto que hubiesen obtenido, seleccionar a las personas trabajadoras con las que se iba a celebrar un contrato temporal, pero no se trataba de pruebas para el acceso a una plaza fija en la empresa".*

b) *La sentencia del TS 17 de septiembre de 2020, recurso 154/2018, examinó un supuesto en que la contratación temporal había estado precedida por un proceso selectivo que consistió "en una entrevista (seis puntos) y en una valoración del currículum de los candidatos (cuatro puntos)". Este Tribunal argumentó:*

*"La sentencia recurrida considera que "este proceso de selección pudo ser adecuado para los fines que se perseguían en ese momento, esto es la suscripción de contratos temporales para obra y servicio determinados, pero en modo alguno es suficiente para el acceso a la fijeza pretendida", toda vez que "este procedimiento de selección no cumple los requisitos que deben cumplirse para el acceso con carácter de fijeza a un puesto en la Administración Pública [...]" La Sala comparte el razonamiento y la conclusión de la sentencia recurrida."*

c) *Esa doctrina fue reiterada por la sentencia del TS de 30 de septiembre de 2020, recurso 112/2018, la cual explicó que "el acceso de los trabajadores a los que afecta el presente conflicto colectivo se produjo tras superar una entrevista personal, en donde no*

aparece de manera clara que se hayan cumplido los requisitos de acceso exigidos constitucionalmente, tal y como resulta del artículo 103 de la Constitución".

d) En el mismo sentido, las sentencias del TS de 26 de enero de 2021, recurso 71/2020 y 5 de octubre de 2021, recurso 2748/2020, niegan que el fraude en la contratación temporal determine que los trabajadores adquieran la condición de fijos de una fundación pública: "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."

4.- Por el contrario, la sentencia del TS de fecha 16 de noviembre de 2021, recurso 3245/2019, sí que reconoció la condición de trabajadora fija de Aena SA a una empleada que había superado un proceso selectivo para la cobertura de plazas fijas, sin obtener plaza, pasando a la bolsa de candidatos con reserva. Ocupó una plaza que, aunque había suscrito un contrato temporal, no tenía tal naturaleza. Este tribunal explicó que el art. 25 del I Convenio Colectivo del Grupo de empresas Aena regulaba la situación de los candidatos que, habiendo superado las pruebas selectivas para la contratación de personal fijo, hubieran aprobado sin plaza, constituyendo una bolsa de candidatos en reserva "que se utilizará, mientras esté vigente, para posteriores contrataciones con carácter fijo o temporal de la misma ocupación". Por su parte, el art. 28 de esa norma colectiva establecía que "las contrataciones de carácter fijo se realizarán a través de los procesos de selección externa. Además, las contrataciones de carácter fijo se realizarán a través de la bolsa de candidatos en reserva a que se refiere el artículo 25 de este Convenio Colectivo." En consecuencia, los principios de mérito y capacidad se pusieron de manifiesto mediante la participación de la actora en una convocatoria pública para ocupar plazas fijas que superó satisfactoriamente, por lo que se le reconoció la condición de trabajadora con una relación fija.

(...) El derecho fundamental de los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, reconocido en el art. 23.2 de la Constitución, no es aplicable en los supuestos de contratación de personal laboral ( sentencia del TC número 132/2005, de 23 mayo, F 2). Pero el acceso al empleo público conforme a los principios de igualdad, mérito y capacidad sí que está establecido en normas con rango de ley ( disposición adicional 15ª.1 del ET y art. 55 y disposición adicional primera del EBEP).

2.- La mera superación de un proceso selectivo para la suscripción de un contrato de trabajo temporal no garantiza que se hayan cumplido dichos principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público exigidos por el Derecho nacional. En tal caso, la adquisición de la condición de trabajador fijo no dependería de que los méritos del empleado fueran superiores sino de la aleatoriedad de que en su relación laboral concurriera alguna de las causas determinantes de que la relación laboral sea por tiempo indefinido.

*La condición de trabajador con un contrato de duración indefinida no fija puede deberse a diferentes causas: contratación temporal ilícita, superación del plazo máximo de duración del contrato de trabajo previsto en los arts. 15.1.a) y 15.5 del ET, duración inusualmente larga del contrato de interinidad por vacante...*

*Conforme a la tesis de la parte actora, podría suceder que una Administración pública convocase un proceso selectivo para cubrir varios puestos de trabajo vacantes mediante contratos temporales, que los contratos de los trabajadores que obtuvieron mayor puntuación en el proceso selectivo se extinguieran lícitamente por la cobertura reglamentaria de las plazas que ocupaban porque tenían naturaleza temporal; mientras que el trabajador que obtuvo peor puntuación en el proceso selectivo, al ser destinado a un puesto de carácter estructural, adquiriría la condición de trabajador fijo de la Administración pública.*

*3.- Cuando la convocatoria se dirige a la provisión temporal de un puesto de trabajo, cuya duración prevista puede ser muy breve, se vulnerarían los principios de igualdad, mérito y capacidad si el mentado trabajador adquiriese la condición de fijo.*

*En efecto, hay una gran diferencia entre la convocatoria de un proceso de selección para la cobertura de una plaza fija y de una plaza temporal, cuya duración prevista puede ser mínima. Ese elemento de temporalidad o fijeza de la convocatoria es determinante de la decisión de los ciudadanos en orden al ejercicio de su derecho a la libre concurrencia en el acceso al empleo público. Un gran número de ciudadanos están preparando las pruebas selectivas para la cobertura definitiva de esas mismas plazas. El carácter temporal de la convocatoria puede resultar decisivo a la hora de determinar si el ciudadano participa en el proceso. Si se hubiera convocado una plaza fija, los interesados potenciales en participar en el proceso selectivo serían muchos más que los que participaron en la cobertura de una plaza temporal.*

*4.- Asimismo, el nivel de exigencia de los principios de mérito y capacidad está condicionado por la naturaleza temporal o fija del puesto de trabajo objeto del proceso de selección. Aun cuando no sea aplicable por razones temporales, resulta ilustrativo el art. 11.3 del EBEP, que contiene dos menciones:*

*1) En la primera exige que la selección del personal laboral se realice mediante un procedimiento público sujeto a los principios de igualdad, mérito y capacidad. Dichos principios de publicidad, igualdad, mérito y capacidad permiten que cualquier ciudadano pueda acceder al empleo público y redundan en la mejora del servicio público.*

*2) La segunda se refiere específicamente al personal temporal, mencionando el principio de celeridad por razones de necesidad y urgencia.*

*Esa norma revela la existencia de diferencias esenciales entre el acceso al empleo público fijo y el acceso al empleo temporal. La celeridad, necesidad y urgencia que caracterizan la cobertura temporal del empleo público, condicionan los requisitos de mérito y capacidad exigibles a los aspirantes. La sentencia de la Sala Contencioso-Administrativa del TS de fecha 23 de septiembre de 2002, recurso 2738/1998, explica que "las exigencias de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad [...] no pueden proyectarse con el mismo nivel de intensidad sobre el personal interino, cuya*

Firmado por:  
Oscar Ferrer Cortines,  
Lucrécia de la Gandara Porres

Fecha: 15/02/2022 09:43

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: <https://portalprofesional.cantabria.es/SCDD/Index.html>

Código Seguro de Verificación: :

selección, como dice el precitado Auto de 12 de diciembre de 1999, "lógicamente exige menos rigor en la selección", habida cuenta de que a través de la misma se trata de cubrir necesidades sobrevenidas y perentorias, insusceptibles de una cobertura previamente planificada".

## II. Proceso selectivo para cobertura de plaza fija.

La solución dada por el TS en los supuestos de procesos selectivos para la contratación temporal difiere cuando el trabajador ha participado en una convocatoria externa para cobertura de plazas fijas y ha superado el proceso selectivo aunque sin obtener plaza. Dándose esas circunstancias, si el trabajador ha estado posteriormente atendiendo una plaza de la categoría y nivel profesional al que respondía ese proceso y lo hacía bajo un contrato temporal (como ocurre cuando se crea una bolsa temporal con los trabajadores que superaron el proceso selectivo pero no obtuvieron plaza) que no tenía tal naturaleza, la condición de la persona trabajadora ha de ser la fijeza, pues entonces se cumplirían los principio de igualdad, mérito y capacidad, sin que el hecho de no haber obtenido plaza obste para tener por cumplidas aquellas exigencias constitucionales.

La doctrina expuesta se explica en la STS de 16 de noviembre de 2021, recurso 3245/2019 (en tal resolución se reconoció la condición de trabajadora fija de Aena SA a una empleada que había superado un proceso selectivo para la cobertura de plazas fijas, sin obtener plaza, pasando a la bolsa de candidatos con reserva y ocupando una plaza que, aunque había suscrito un contrato temporal, no tenía tal naturaleza):

*Partiendo de ello, debemos pasar a que resolver el debate planteado en suplicación. Esto es, una vez entendido que a los trabajadores de Aena les son de aplicación aquellos principios, las consecuencias de la calificación de relación laboral en fraude de ley, que aquí no se combate, deben ser analizadas desde la superación o no por la parte actora de los procesos de selección, bajo el principio de igualdad, mérito y capacidad, que permitiría entender que la relación laboral no sería indefinida no fija, que es lo que pretende la parte recurrente, sino fija, tal y como ha decidido la sentencia recurrida, aunque por tras razones.*

*Ese análisis, que no realizó la sentencia recurrida por razones obvias, debe efectuarse en este momento porque, como ya se indicó anteriormente, la parte actora, al impugnar el recurso de suplicación de la aquí recurrente, expuso a la Sala de suplicación que, para el caso de que se entendiera que el recurso de la demandada pudiera prosperar en orden a la aplicación de aquellos principios, se mantuviera la condición de*

fijo porque la actora había participado en convocatorias de acceso al empleo fijo, superando el proceso selectivo sin plaza, tal y como reflejan los hechos probados, activándose el mandato del art. 25 del Convenio Colectivo. Lo que pasamos a resolver.

El art. 25 del I Convenio Colectivo del Grupo Aena, bajo la rúbrica de "Bolsa de candidatos en reserva", dispone en su apartado 1 lo siguiente: "Los candidatos que habiendo superado las pruebas selectivas para la contratación de personal fijo, hubieran aprobado no obteniendo plaza, constituirán una bolsa de candidatos en reserva que se utilizará, mientras esté vigente, para posteriores contrataciones con carácter fijo o temporal de la misma ocupación. Dicha bolsa de trabajo tendrá una vigencia de cinco años a partir de la fecha de la resolución, por la que la Comisión Paritaria de Promoción y Selección declare la relación definitiva de los aprobados en el proceso selectivo". El apartado 3 se destina a las bolsas de trabajo para contrataciones de personal no fijo, diciendo "La Comisión Paritaria de Promoción y Selección, podrá autorizar la constitución de bolsas de trabajo para contrataciones de personal no fijo en los términos que se determinen.

Dichas bolsas permanecerán vigentes hasta que, con motivo de una nueva convocatoria de plazas de carácter fijo, se constituya una nueva bolsa de la misma ocupación"

El art. 28, destinado a la "contratación fija y temporal, en su apartado 1, relativo a la contratación fija, establece lo siguiente: " a) Las contrataciones de carácter fijo se realizarán a través de los procesos de selección externa. Además, las contrataciones de carácter fijo se realizarán a través de la bolsa de candidatos en reserva a que se refiere el artículo 25 de este Convenio Colectivo. b) En el supuesto de que un candidato renuncie a una contratación de carácter fijo, quedará excluido de la bolsa de la ocupación correspondiente al contrato que le fuera ofertado. A estos efectos, no será considerada renuncia la que venga derivada de la imposibilidad de aceptación de la contratación ofrecida al candidato, por encontrarse el mismo en situación de Incapacidad Temporal o baja por maternidad, que deberá ser acreditada en las 48 horas siguientes al ofrecimiento de la contratación. Y en relación con la "Contratación temporal", señala "a) Las contrataciones de carácter no fijo se realizarán a través de la bolsa de candidatos en reserva a que se refiere el artículo 25 de este Convenio Colectivo, siguiendo estrictamente el orden de puntuación obtenido en el proceso selectivo y con independencia de que estén o hubieran estado ya contratados, siempre que la naturaleza de la nueva modalidad contractual ofertada no sea incompatible con la vigente o anteriores contrataciones y no se oponga a la legislación en vigor, sin perjuicio de lo establecido en el Acuerdo sobre Jubilación Parcial. ... "

La Disposición Transitoria 9ª señala que " Las bolsas de candidatos en reserva constituidas antes del 21 de octubre de 2008 para contrataciones de personal fijo de los niveles D al F se consideran prorrogadas hasta el 31 de diciembre de 2013"

Según los hechos probados, la actora participó en una convocatoria externa de plazas fijas, de 15 de febrero de 2006, superando el proceso selectivo y no obteniendo plaza, por lo que se encontraba inscrita en la bolsa de candidatos en reserva del

Aeropuerto de Alicante, en la ocupación e IIIA 02 Técnico Administrativo Especializado (equivalente al nivel profesional D) constituida con los candidatos que superaron el proceso selectivo de la convocatoria de selección externa de 15 de febrero de 2006 y no obtuvieron plaza. También la actora participó en la convocatoria de 20 de octubre de 2015 para la constitución de bolsas de candidatos en reserva para el centro de Albacete, estando inscrita con el número 1.

A la vista de las previsiones del Convenio y de los hechos declarados probados, cabe entender que la actora, en la prestación de servicios que ha mantenido con la demandada, ya ha pasado por un proceso de selección, acorde con los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad, que fue superado, aunque sin obtener plaza. Siendo ello así, y respondiendo ese proceso al acceso a plaza de la categoría profesional y nivel profesional que venía ostentando, puede decirse que la demandante ha adquirido la condición de fija en la demandada ya que la figura del indefinido no fijo, como se ha dicho por esta Sala, persigue salvaguardar los principios que deben observarse en el acceso al empleo público a fin 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, al margen de aquellos principios, lo que en el caso de la demandante no sucede ya que esos principios se han respetado al haber participado en una convocatoria externa para cobertura de plazas fijas, de manera que ha sido debidamente valorada, superando el proceso selectivo, sin que el hecho de no haber obtenido plaza obste para tener por cumplidas aquellas exigencias constitucionales.

Este criterio no entra en contradicción con lo resuelto en la reciente sentencia de 5 de octubre de 2021, rcud 2748/2020. En aquel caso, se recogía en los hechos probados que la trabajadora había sido contratada temporalmente al estar incluida en la bolsa de candidatos en reserva para cubrir las necesidades de contratación temporal, según los procesos del convenio colectivo, diciendo sobre esta circunstancia, en la que insistía la parte actora, "atinentemente a la superación de determinadas pruebas de acceso de bolsa candidatos en reserva para cubrir las necesidades de contratación temporal, pues, como ya ha afirmado la Sala (STS 26.01.2021, rec. 71/2020), 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".

En nuestro caso, la demandante participó en un proceso para plazas fijas, no para plazas temporales. Insistimos, la parte actora ha superado un proceso selectivo para plazas fijas, sin haber obtenido plaza, y ha estado atendiendo una que, aunque lo fuera bajo un contrato temporal, se ha puesto de manifiesto que no tenía tal naturaleza con lo cual los criterios de mérito y capacidad ya se pusieron de manifiesto mediante la participación en una pública convocatoria para ocupar plazas fijas, que tuvo lugar en 2006, cuyo proceso superó satisfactoriamente, sin que la falta de asignación de plaza venga a alterar el cumplimiento de aquellos requisitos.



La precitada del Pleno del TS de 25 de noviembre de 2021 se hace igualmente eco de este precedente judicial:

4.- *Por el contrario, la sentencia del TS de fecha 16 de noviembre de 2021, recurso 3245/2019, sí que reconoció la condición de trabajadora fija de Aena SA a una empleada que había superado un proceso selectivo para la cobertura de plazas fijas, sin obtener plaza, pasando a la bolsa de candidatos con reserva. Ocupó una plaza que, aunque había suscrito un contrato temporal, no tenía tal naturaleza. Este tribunal explicó que el art. 25 del I Convenio Colectivo del Grupo de empresas Aena regulaba la situación de los candidatos que, habiendo superado las pruebas selectivas para la contratación de personal fijo, hubieran aprobado sin plaza, constituyendo una bolsa de candidatos en reserva "que se utilizará, mientras esté vigente, para posteriores contrataciones con carácter fijo o temporal de la misma ocupación". Por su parte, el art. 28 de esa norma colectiva establecía que "las contrataciones de carácter fijo se realizarán a través de los procesos de selección externa. Además, las contrataciones de carácter fijo se realizarán a través de la bolsa de candidatos en reserva a que se refiere el artículo 25 de este Convenio Colectivo." En consecuencia, los principios de mérito y capacidad se pusieron de manifiesto mediante la participación de la actora en una convocatoria pública para ocupar plazas fijas que superó satisfactoriamente, por lo que se le reconoció la condición de trabajadora con una relación fija.*

### 3. Aplicación de la doctrina anterior al presente caso.

En el caso que nos ocupa los demandantes participaron en una convocatoria para la provisión de 40 plazas fijas de conductor-perceptor vacantes en la plantilla de personal laboral del Servicio Municipal de Transportes Urbanos. Los actores aprobaron todos los ejercicios del proceso selectivo pero no obtuvieron plaza y pasaron a formar parte de la bolsa de trabajo. Bolsa de la que fueron llamados ocupar una plaza de la misma categoría profesional a la que respondía el proceso selectivo, a saber, conductor-perceptor, lo cual fue formalizado bajo un contrato temporal que realmente no tenía tal naturaleza, como ya se ha visto.

Las circunstancias expuestas son semejantes a las consideradas por el Tribunal Supremo para adquirir la fijeza, razón por la que procede la estimación de la demanda. A ello no es óbice el proceso de estabilización de empleo temporal previsto en la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público, pues en ningún pasaje del texto normativo se cercena la acción

para solicitar la fijeza de la relación laboral cuando concurren las circunstancias al respecto.

#### **Quinto. Estimación de la demanda.**

Por cuanto antecede, **debe estimarse la demanda y**, en consecuencia, **reconocerse** el derecho de los demandantes a ostentar **una relación laboral fija** en el Servicio Municipal de Transportes Urbanos de Santander con las antigüedades postuladas en la demanda.

#### **Sexto. Recursos.**

La presente sentencia es recurrible en suplicación, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 191.1: *Son recurribles en suplicación las sentencias que dicten los Juzgados de lo Social en los procesos que ante ellos se tramiten, cualquiera que sea la naturaleza del asunto, salvo cuando la presente Ley disponga lo contrario.*

### **FALLO**

En atención a lo expuesto, se estima la demanda interpuesta por [REDACTED] y [REDACTED] contra el SERVICIO MUNICIPAL DE TRANSPORTES URBANOS DE SANTANDER y, en consecuencia:

1. Se reconoce el derecho de [REDACTED] a ostentar una **relación laboral fija desde el 20 de julio de 2007** en el Servicio Municipal de Transportes Urbanos de Santander, condenando al organismo demandado a estar y pasar por tal declaración.

2. . Se reconoce el derecho de [REDACTED] a ostentar una **relación laboral fija desde el 01 de septiembre de 2007** en el Servicio Municipal de Transportes Urbanos de Santander, condenando al organismo demandado a estar y pasar por tal declaración.

### **ADVERTENCIAS LEGALES**

#### **Medios de impugnación**

Notifíquese esta resolución a las partes personadas, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer RECURSO DE SUPPLICACIÓN para ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, que deberá anunciarse en este Órgano Judicial dentro del plazo de CINCO DÍAS contados desde el siguiente a su notificación.

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

**DILIGENCIA.** La anterior sentencia ha sido pronunciada y publicada por el/la Ilmo./a. Sr./a. Magistrado-Juez que la suscribe, el mismo día de su fecha y en Audiencia pública; se incluye el original de esta resolución en el libro de Sentencias, poniendo en los autos certificación de la misma y se notifica a cada una de las partes conforme a lo dispuesto en los artículos 56 y siguientes de la LRJS. Doy fe.