

STS de 27 de junio de 2022, recurso 546/2019

*Estatuto jurídico del personal de entidades públicas en fraude de ley antes de la entrada en vigor del EBEP (acceso al texto de la sentencia)*

Un trabajador prestaba servicios en una **entidad pública empresarial** de una comunidad autónoma, como **vigilante de incendios forestales**, siendo sus **períodos de actividad por unos meses cada año, desde 2003**. En 2013 se le reconoció la condición de **indefinido no fijo discontinuo**, entendiéndose que **se le había contratado en fraude de ley ya en origen**, en el año 2003.

**En ese momento inicial no estaban en vigor diversas normas que suponen la aplicación de los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad en la selección del personal laboral de ese tipo de entidades:** EBEP de 2007, convenio colectivo de 2007 de la entidad pública empresarial, *Ley 3/2007, de 27 de marzo, de la Función Pública de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears*, ley de 2010 que regula el sector instrumental de la comunidad autónoma y decreto que aprobaba los estatutos de la entidad, de 2013.

Según el TS, no son de aplicación las citadas normas, inexistentes en 2003. **Las relaciones laborales de la entidad se ajustaban en aquellos tiempos al ordenamiento jurídico privado**. Así pues y resultando acreditado que en el momento de la contratación inicial, cuya naturaleza fraudulenta no se discute, las relaciones laborales de la entidad pública empresarial se regían por el derecho privado, siendo patente que la aplicación de los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad se extendió al personal laboral de las entidades del sector público mediante normas posteriores, **se debe concluir que los citados principios no pueden exigirse**. Estos, respecto del personal laboral de ese tipo de entidades, se introducen por primera vez en el EBEP y su aplicación retroactiva no es factible a tenor del art. 9.3 de la Constitución.

En consecuencia, **el empleado tiene la condición de fijo discontinuo**, como había indicado el TSJ anteriormente. Se matiza de este modo la STS de 2 de julio de 2020, recurso 4195/2017.

Por otro lado, es preciso destacar que **en el recurso planteado por la representación de la comunidad autónoma se aludía a la infracción del art. 19.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública**. Pero como no dedica ni una sola línea a fundamentar tal motivo ni se explica por qué dicha norma podía ser aplicable a las entidades públicas empresariales en el momento inicial de la contratación, no puede tomarse en consideración.