

STS de 29 d'abril del 2024, recurs 4962/2022

El personal indefinit no fix no té dret a participar en concursos de provisió si el conveni col·lectiu n'ha previst l'exclusió (accés al text de la sentència)

Una empleada pública, personal laboral, treballava com a auxiliar d'infermeria des de 2009 mitjançant un **contracte d'interinitat per vacant**. El 2019 es va declarar **judicialment la seva situació com a indefinida no fixa** i un temps després, el 2020, va sol·licitar participar en un concurs de trasllats obert i permanent de la seva Administració autonòmica. Es va resoldre l'adjudicació definitiva de les destinacions mitjançant una Ordre el juny d'aquell any, en què **es va excloure la interessada per no ser personal laboral fix**.

El jutjat social va estimar en part la demanda de la recurrent i va declarar el seu dret a ser admesa al concurs, sentència confirmada pel TSJ en desestimar el recurs de l'Administració.

El TS, en unificació de doctrina, anul·la la sentència recorreguda i revoca la d'instància, **entenent que és lícita l'exclusió del personal indefinit no fix del concurs de trasllats**. Argumenta el següent, d'acord amb la seva jurisprudència de dues sentències recents:

- **Al conveni col·lectiu d'aplicació, el concurs de trasllats es reserva a personal fix**. Així mateix, la DA 15a ET assumeix indirectament la figura del "indefinit no fix", la redacció del qual implica que **el legislador ha establert que sota aquesta categoria un empleat resta adscrit a un lloc de treball** fins que es cobreixi la plaça o el treballador superi el corresponent procés selectiu.
- **Allò resolt a les SSTS de 21 de juny del 2016 (recurs 134/2015) i de 2 d'abril del 2018 (recurs 27/2017) no és aplicable**. Els diferents convenis col·lectius regulen els concursos de trasllats i els processos de promoció de manera diferent en relació amb el personal que hi pot participar. Mentre els convenis aplicats en aquestes sentències tenien la peculiaritat que no en limitaven la participació, en aquest cas és inqüestionable que el conveni d'aplicació limita la participació en el concurs de trasllats al personal fix, expressió que no comprèn, de cap manera, el personal indefinit no fix.
- Les sentències que no són aplicables limitaven la problemàtica a l'àmbit d'una empresa pública i d'una agència pública determinada, respectivament. En el cas ara examinat, el concurs de trasllats fa referència a tota una Administració autonòmica.
- **Quant a l'exigència d'equiparació entre personal fix i indefinit no fix, la diferència més transcendent és que aquest últim presta serveis sense haver ingressat mitjançant la superació d'un procediment que hagi garantit els principis d'igualtat, mèrit i capacitat**, tal com exigeixen els arts. 23.2 i 103.3 de la *Constitución*. Aquests principis formen part del nucli bàsic de la regulació de l'organització i el funcionament de les administracions públiques espanyoles. Així, aquesta diferència es pot considerar com a circumstància objectiva i raonable que

dóna suport a l'exclusió del personal indefinit no fix del concurs de trasllats previst al conveni.

- El TC ha assenyalat que la durada del contracte no és un factor de poca rellevància a l'hora d'establir diferències entre treballadors temporals i fixos (STC 177/1993). Tanmateix, **el fet que el personal indefinit no fix hagi ingressat sense haver superat un procés selectiu basat en els principis d'accés a l'ocupació pública constitueix una dada objectiva** relacionada amb el règim jurídic del contracte que explica raonablement la mesura discutida.
- **De la STJUE de 22 de febrer de 2024** (assumptes acumulats C-59/22, C-110/22 i C-159/22) **no se'n deriva la necessitat de conversió automàtica de treballadors indefinits no fixos en fixos**. Com s'ha indicat, això és incompatible amb el sistema espanyol d'autoorganització de la seva pròpia Administració pública, basat en els principis d'igualtat, mèrit i capacitat, l'aplicació dels quals es projecta tant a personal funcionari com laboral.
- **L'adscripció del personal temporal a un lloc de treball concret també és predicable dels indefinits no fixos**, i això constitueix un element objectiu suficient que impedeix l'equiparació entre treballadors temporals i fixos en els supòsits de trasllat, com reconeix explícitament el conveni aplicable.