

T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL A CORUÑA

PLAZA DE GALICIA

Tfno: 981184 845/959/939

Fax:881881133 /981184853

Equipo/usuario: MB

NIG: 36057 44 4 2016 0003008

Modelo: 084000

**TIPO Y Nº DE RECURSO:RSU RECURSO SUPPLICACION 0000174 /2017-CON
JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000611 /2016
JDO.DE LO SOCIAL nº 004 de VIGO**

Recurrente/s: Juan Alberto

Abogado/a: BIRINO MARCOS BAAMONDE

Procurador/a:

Graduado/a Social:

Recurrido/s: CONCELLO DE VIGO

Abogado/a: LETRADO AYUNTAMIENTO

Procurador/a: BEGOÑA MILLAN IRIBARREN

Graduado/a Social:

ILMA SRA.D^a ROSA M^a RODRIGUEZ RODRIGUEZ ILMO SR. D. EMILIO FERNÁNDEZ DE MATA ILMA SRA D^a RAQUEL NAVEIRO SANTOS

En A CORUÑA, a seis de abril de dos mil diecisiete.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el RECURSO SUPPLICACION 0000174/2017, formalizado por el/la D/D^a Letrado D. Birino Marcos Baamonde, en nombre y representación de Juan Alberto, contra la sentencia número 509/2016 dictada por XDO. DO SOCIAL N. 4 de VIGO en el procedimiento DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000611/2016, seguidos a instancia de Juan Alberto frente a CONCELLO DE VIGO, siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/D^a ROSA MARIA RODRIGUEZ RODRIGUEZ.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D/D^a Juan Alberto presentó demanda contra CONCELLO DE VIGO, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 509/2016, de fecha diez de noviembre de dos mil dieciséis.

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

Primero .- El demandante D. Juan Alberto, mayor de edad, viene prestando servicios para el CONCELLO DE VIGO, desde el día 21-12-15, con la categoría profesional de cuidador y un salario diario de 65,75 euros, incluido prorrateo de pagas extraordinarias./**Segundo** .- El actor suscribió contrato eventual por circunstancias de la producción, por acumulación de tareas, con una duración hasta el 20-06-16, para ocupar una plaza de cuidador en el Zoo de Vigo, que en ese momento se encontraba vacante./**Tercero** .- El día 21-06-16 acudió a su puesto de trabajo, y se le informó que no podía acceder a la instalaciones, por haber finalizado su contrato de trabajo./**Cuarto** - En el Zoo existían cuatro vacantes: dos de cuidador y un conservador y un coordinador, contratándose al actor y a otra persona más./**Quinto** .- En fecha 08-07-16 se aprobó expediente para nombramiento interino por acumulación de tareas de tres cuidadores de vigilancia, mantenimiento y control para Vigo Zoo, por un periodo de seis meses./**Sexto** .- El 15-06-16 el actor presentó solicitud de reducción de jornada por cuidado de hijo.

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

Que desestimando la demanda interpuesta por D. Juan Alberto, contra el CONCELLO DE VIGO, se absuelve al mismo de las pretensiones en su contra deducidas.

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por Juan Alberto formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL en fecha 13 de enero de 2017.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día 6 de abril de 2017 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- La sentencia de instancia desestima la demanda por entender que no hay despido porque la modalidad de contratación es correcta así como su cese por fin de contrato.

Frente a ella el propio demandante interpone recurso de suplicación y al amparo del art. 193 b) de la Ley de la Jurisdicción Social pretende la revisión de los hechos declarado probados y en concreto: A) del hecho 2º que dice:

El actor suscribió contrato eventual por circunstancias de la producción, por acumulación de tareas, con una duración hasta el 20-06-16, para ocupar una plaza de cuidador en el Zoo de Vigo, que en ese momento se encontraba vacante.

Y propone la siguiente redacción:"Segundo.- El actor suscribió contrato eventual por circunstancias de la producción, por acumulación de tareas, con una duración hasta el 20-06-16, para ocupar una plaza de cuidador en el Zoo de Vigo, que en estos momento se encontraba vacante.

Las cláusulas específicas del contrato recogen que se establece para atender a las circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos, consistentes en "Exceso de demanda" aún tratándose de la actividad normal de la empresa"

La modificación figura en la documental del demandante al folio 41 (envés) en que figura el contrato del actor correspondiente á su relación laboral. Y que por ello admitimos.

Y B) del hecho probado 4º que dice: En el Zoo existían cuatro vacantes: dos de cuidador y un conservador y un coordinador, contratándose al actor y a otra persona más.

Para su sustitución por lo siguiente: "Cuarto.- En el Zoo existían cuatro vacantes: dos de cuidador y un conservador y un coordinador, contratándose al actor y a otra persona más. El 18 de diciembre de 2015 se acordó por Decreto de la Presidenta del Organismo Autónomo Municipal Parque das Ciencias Vigo-Zoo la contratación de Juan Alberto como Oficial cuidador. O actor era o primeiro da lista vixente para a seleccións de oficiáis coidadores"

Que no admitimos por intrascendente para la resolución de fondo ya que no se cuestiona su contratación, ni su preferencia en las listas de contratación.

SEGUNDO .- Como segundo motivo del recurso y al amparo del Art. art. 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, que tiene por objeto el examen de la normativa aplicada en la Sentencia recurrida, se denuncia la infracción por interpretación errónea del artículo 15.1 b en relación con el 15.3 del Estatuto de los Trabajadores, con art. 3.2 del Real Decreto 2720/1998, por el que se desarrolla el art. 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada y Sentencias del TS de 26 de marzo de 2013 y 7-12-2011.

Y en el tercero y último de los motivos del recurso se denuncia la infracción del artículo 55.5 del Estatuto de los Trabajadores y sentencia del TSJ de Madrid de 30-3-2015, pretendiendo la declaración del despido nulo.

En primer término ha de observarse que a los efectos del art. 193 c) Ley Reguladora de la Jurisdicción Social no es invocable como Jurisprudencia la doctrina de suplicación proveniente de las resoluciones de los actuales Tribunales de Justicia (SSTSJ Andalucía/Granada 8 febrero 2000 [AS 2000\1191], Aragón 21 febrero 2000 [AS 2000\309], Andalucía/Sevilla 7 julio 1999 [AS 1999\4328], Comunidad Valenciana 25 mayo 1999 [AS 1999\4252], Madrid 24 junio 1999 [AS 1999 \2936]...) habida cuenta del rango jerárquico de dichos Órganos jurisdiccionales STS 27-12-01 (RJ 2002/2080). El recurso de Suplicación únicamente cabe ampararlo en infracción normativa y/o de la Jurisprudencia propiamente dicha, que como fuente complementaria del ordenamiento jurídico, está reservada por el art. 1.6 del Código Civil a «la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal

Supremo al interpretar y aplicar la Ley, la costumbre y los principios generales del derecho».

Pero si estimamos la demanda de despido nulo porque son hechos probados que

El actor suscribió contrato eventual por circunstancias de la producción, por acumulación de tareas, con una duración hasta el 20-06-16, para ocupar una plaza de cuidador en el Zoo de Vigo, que en ese momento se encontraba vacante./

El día 21-06-16 acudió a su puesto de trabajo, y se le informó que no podía acceder a la instalaciones, por haber finalizado su contrato de trabajo.

El 15-06-16 el actor presentó solicitud de reducción de jornada por cuidado de hijo.

Centrada la cuestión en debatir sobre la «garantía de indemnidad», ello impone recordar antes de nada que el «derecho a la tutela judicial efectiva no sólo se satisface ... mediante la actuación de los Jueces y Tribunales, sino también a través de la garantía de indemnidad, que significa que del ejercicio de la acción judicial o de los actos preparatorios o previos a ésta no pueden seguirse consecuencias perjudiciales en el ámbito de las relaciones públicas o privadas para la persona que los protagoniza ... En el ámbito de las relaciones laborales, la garantía de indemnidad se traduce en la imposibilidad de adoptar medidas de represalia derivadas de las actuaciones del trabajador encaminadas a obtener la tutela de sus derechos» (SSTC 14/1993, de 18/Enero, FJ 2; 125/2008, de 20/Octubre, FJ 3; y 92/2009, de 20/Abril, FJ 3. SSTS 17/06/08 -rcud 2862/07-; y 24/10/08 -rcud 2463/07-).

De ello «se sigue la consecuencia de que una actuación empresarial motivada por el hecho de haber ejercitado una acción judicial tendente al reconocimiento de unos derechos de los que el trabajador se creía asistido, debe ser calificada como discriminatoria y radicalmente nula por contraria a ese mismo derecho fundamental» [tutela judicial], ya que entre los derechos laborales básicos de todo trabajador se encuentra el de ejercitar individualmente las acciones derivadas de su contrato de trabajo [art. 4.2 apartado g ET] (recientes, SSTC 76/2010, de 19/Octubre, FJ 4; 6/2011, de 14/Febrero, FJ 2; y 10/2011, de 28/Febrero, FJ 4). Y asimismo se impone aclarar -seguimos las sentencias de la Sala más arriba citadas- que tampoco es preciso que la medida represaliante tenga lugar durante la vigencia del contrato, sino que la garantía de indemnidad incluso alcanza a los supuestos en que la ilegítima decisión empresarial incluso se materializa en la falta de contratación posterior al ejercicio de las acciones judiciales.

Tratándose de tutelar derechos fundamentales, el legislador ha instrumentado un mecanismo de defensa del derecho fundamental, cual es la inversión probatoria prevista en el art. 179.2 LPL [«una vez constatada la concurrencia de indicios de que se ha producido violación..., corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas»]. Y al efecto se recuerda por el intérprete máximo de la Constitución que «precisamente, la prevalencia de los derechos fundamentales del trabajador y las especiales dificultades probatorias de su vulneración en aquellos casos constituyen las premisas bajo las que la jurisprudencia constitucional ha venido aplicando la específica distribución de la carga de la prueba en las relaciones de trabajo», hoy recogida en los arts. 96.1 y 181.2 LRJS (SSTC 38/1981, de 23/noviembre;... 138/2006, de 8/Mayo, FJ 5; y 342/2006, de 11/Diciembre, FJ 4. Y - a título de ejemplo- SSTS 20/01/09 - rcud. 1927/07-; 29/05/09 -rcud 152/08-; y 13/11/12 -rcud 3781/11-).

Pero para que opere el desplazamiento al empresario del «onus probandi» no basta simplemente con que el trabajador afirme su carácter discriminatorio, sino que ha de acreditar la existencia de indicio que «debe permitir deducir la posibilidad de que aquélla [la vulneración constitucional] se haya producido», que genere una razonable sospecha, apariencia o presunción en favor de semejante afirmación; es necesario que por parte del actor se aporte una «prueba verosímil» o

«principio de prueba» revelador de la existencia de un panorama discriminatorio general o de hechos de los que surja la sospecha vehemente de una discriminación, sin que sea suficiente la mera afirmación de la discriminación (aparte de muchas otras anteriores, SSTC 92/2008, de 21/Julio, FJ 3; 125/2008, de 20/Octubre; y 2/2009, de 12/Enero, FJ 3. Y SSTS 14/04/11 -rco 164/10-; 25/06/12 -rcud 2370/11-; y 13/11/12 -rcud 3781/11-). Y presente la prueba indiciaria, «el demandado asume la carga de probar que los hechos motivadores de la decisión son legítimos o, aun sin justificar su licitud, se presentan razonablemente ajenos a todo móvil atentatorio de derechos fundamentales; no se le impone, por tanto, la prueba diabólica de un hecho negativo -la no discriminación-, sino la razonabilidad y proporcionalidad de la medida adoptada y su carácter absolutamente ajeno a todo propósito atentatorio de derechos fundamentales»

(tras muchas anteriores, SSTC 183/2007, de 10/Septiembre, FJ 4; 257/2007, de 17/Diciembre, FJ 4; y 74/2008, de 23/Junio, FJ 2); «en lo que constituye ... una auténtica carga probatoria y no un mero intento de negar la vulneración de derechos fundamentales -lo que claramente dejaría inoperante la finalidad de la prueba indiciaria» (aparte de las que en ellas se citan, SSTC 326/2005, de 12/Diciembre, FJ 6 EPV; 125/2008, de 20/Octubre; y 92/2009, de 20/Abril, FJ 7).

Y también el Tribunal Supremo entre otras, en la STS de 31-marzo-2015 (rcud. 1505/2014), en la que señalábamos que:" 1.- De la DA 12 y 13 de la Ley Orgánica 3/2007 (de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres) de los arts. 53.4.II y 55.5.II ET es dable concluir que la especial protección que por muchas razones (entre ellas, la conciliación de la vida familiar y laboral) establece nuestra actual normativa legal a favor de todos los trabajadores/as que se acogen al derecho a las excedencias, suspensiones y permisos por motivos de embarazo, maternidad, guarda legal o situaciones conexas (arts. 37.4, 4 bis y 5, 45.1.d, 46.3 ET) generando la nulidad de los despidos salvo que fueren procedentes, es sustancialmente idéntico en todos los supuestos de extinción contractual por decisión unilateral empresarial, en especial tanto en el despido objetivo como en el disciplinario, y únicamente cuando uno u otro tipo de despido sea declarado procedente, por cumplirse los requisitos formales y por concurrir las causas o motivos alegados por el empresario en la comunicación escrita, no procederá la declaración de nulidad del mismo.

La finalidad de la especial protección es la misma en ambos supuestos, como es dable deducir de la STC 92/2008, de 21 de julio, extrapolada en numerosas sentencias de esta Sala de casación, que han decretado la nulidad del despido en tales supuestos, al margen de que exista o no discriminación y a salvo que fuera declarado precedente. Así, entre otras, en las SSTS/IV 17-octubre-2008 (rcud 1957/2007), 16-enero-2009 (rcud 1758/2008), 17-marzo-2009 (rcud 2251/2008), 6-julio-2012 (rcud 2719/2011), 25-enero-2013 (rcud 1144/2012), 31-octubre-2013 (rcud 3279/2012), 20-enero-2015 (rcud 2415/2013) y 23- diciembre- 2014 (rcud 2091/2013); en esta última se razona, en esencia, que: "Esa extrapolación de la doctrina constitucional sobre el despido de la mujer embarazada al supuesto del caso de autos se explicita en las recién citadas

sentencias en los siguientes términos: "«a).- La regulación legal de la nulidad del despido de las trabajadoras embarazadas [léase guarda legal de menor] constituye una institución directamente vinculada con el derecho a la no discriminación por razón de sexo [art. 14 CE] ... b) .- Para ponderar las exigencias que el art. 14 CE despliega en orden a hacer efectiva la igualdad de las mujeres en el mercado de trabajo es preciso atender a la peculiar incidencia que sobre su situación laboral tienen la maternidad y la lactancia [añádase cuidado de hijos menores], hasta el punto de que -de hecho- el riesgo de pérdida del empleo como consecuencia de la maternidad constituye el problema más importante -junto a la desigualdad retributiva- con el que se enfrenta la efectividad del principio de no discriminación por razón de sexo en el ámbito de las relaciones laborales... d).- La finalidad de la norma es proporcionar a la trabajadora embarazada [reducción de jornada, en el caso ahora tratado] una tutela más enérgica que la ordinaria frente a la discriminación, dispensándola de la carga de acreditar indicio alguno sobre la conculcación del derecho fundamental...» (STS 06/05/09 -rcud 2063/08-)... e).- Todo ello lleva a entender que el precepto es «configurador de una nulidad objetiva, distinta de la nulidad por causa de discriminación contemplada en el párrafo primero y que actúa en toda situación de embarazo, al margen de que existan o no indicios de tratamiento discriminatorio o, incluso, de que concurra o no un móvil de discriminación». Conclusión frente a la que no cabe oponer el apartamiento -en este punto de protección objetiva- de la Directiva 92/85/CEE [19/Octubre/92] de la que la Ley 39/1999 era transposición, habida cuenta de que en la Exposición de Motivos de la citada Ley se advertía expresamente que tal transposición se efectuaba «superando los niveles mínimos de protección» previstos en la Directiva; ni tampoco es argumentable que la misma EM haga referencia al «despido motivado» por el embarazo, porque aún siendo claro que la finalidad esencial de la norma es la de combatir los despidos discriminatorios [por razón de embarazo], esa «finalidad última no implica que el instrumento elegido por el legislador para su articulación no pueda consistir en una garantía objetiva y automática, que otorgue la protección al margen de cualquier necesidad de prueba del móvil discriminatorio, como en el presente caso ocurre»".

La conclusión es clara: el trabajador que se encuentre en alguna de las circunstancias contempladas en el art. 55.5,b) del ET, que son objeto de especial

protección, podrá ver extinguido su contrato de trabajo por justa causa debidamente acreditada y comunicada, pero si tal causa no existe o no se acredita -lo que, jurídicamente, es lo mismo- el despido no puede ser declarado, procedente; pero tampoco puede ser declarado improcedente sino que, necesariamente, debe ser declarado nulo, lo que, tiene un efecto tutelar superior al del despido improcedente.

Y ciñéndose a la cuestión de si hubo o no vulneración de la garantía de indemnidad, el trabajador ha acreditado indicios suficientes (solicitud de reducción de jornada por cuidado de hijo) para producir el desplazamiento a la Administración empresaria de la carga de probar que, no obstante esa apariencia o sospecha de vulneración la referida garantía, el cese se produjo por motivos legítimos y ajenos a todo móvil atentatorio de derechos fundamentales.

De acuerdo con los artículos 2,3 y 4 del Reglamento de desarrollo del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada, aprobado por RD 2720/1998, es obligatorio, en garantía de la certeza de la contratación laboral temporal, expresar en el documento escrito del contrato "con precisión y claridad" la causa de temporalidad a la que las partes se acogen. Nuestra jurisprudencia sobre este requisito (STS 21-3-2002, rcud 2456/2001; STS 25-1-2011, rcud 658/2010; y STS 7-6-2011, rcud 3028/2010, entre otras), ha declarado que estos preceptos no suponen una exigencia de forma ad solemnitatem, por lo que es posible acreditar por otros medios de prueba la naturaleza temporal del contrato.

Pues bien, como consta en los hechos probados no se ha fijado la causa o causas de la temporalidad, y esta omisión de un dato que debe ser consignado como garantía de la existencia de la causa de temporalidad no consta que haya sido subsanada, mediante el recurso a otros medios de prueba, ni en el proceso de instancia, ni en la vía de suplicación. Y la sentencia del Tribunal Supremo de 12-6-2012 mantiene la doctrina anterior de las STS de 2 de junio (rcud. 3222/1993) y de 5 de julio de 1994 (rcud. 83/1994) y 15 de febrero de 1995 (rcud. 1672/94)- que señalaban que "que la causa de interinidad aducida - sustitución de un empleado en vacaciones- es en realidad una causa de eventualidad, puesto que la ausencia por vacaciones no es una

situación de suspensión del contrato de trabajo con derecho a reserva de plaza, sino una mera interrupción ordinaria de la prestación de servicios que no genera una vacante reservada propiamente dicha"...

Y la Sala IV del Tribunal Supremo, en varias sentencias dictadas fundamentalmente en relación con la contratación temporal practicada por el Organismo Autónomo Correos y Telégrafos, ha admitido que, en el caso de las Administraciones Públicas, el déficit de plantillas puede constituir una causa de eventualidad. En este sentido, la STS de 23 de mayo de 1994 (rcud. 871/1993) señaló que el déficit puede deberse a que exista un número de puestos de trabajo no cubiertos reglamentariamente o a la circunstancia de que los titulares no acudan a prestar servicio por distintas causas, y esta doctrina se sostuvo también cuando se producía un déficit temporal de plantilla durante el disfrute de las vacaciones, que fue considerada como posible causa de acumulación de tareas a efectos de eventualidad.

Se ha venido sosteniendo, por tanto, que la cobertura de las necesidades provocadas en la empresa como consecuencia de la coincidencia de las vacaciones de los trabajadores de la plantilla puede llegar a constituir causa justificativa del contrato eventual.

...y las de 26 de octubre de 1999 (rcud. 4498/1998) y 31 de marzo de 2000 (rcud. 2908/1999), que, a su vez, seguían a la STS de 19 de enero de 1999 (rcud. 660/1998) no contienen un cambio de doctrina. En ellas lo que se resolvía era la situación generada por el uso del contrato eventual para la cobertura de plazas vacantes.

Se señalaba allí que, cuando ello se realiza, no hay un "mero error de calificación de contrato, sino un uso desviado de la forma de contratación, porque en los contratos eventuales no se identifica ninguna plaza vacante que pueda desempeñarse en interinidad hasta su cobertura, sino genéricamente una situación de falta de personal, que, aparte de su difícil encaje en el art. 15.1 b) ET nunca podría autorizar una relación que ha excedido con mucho la duración límite autorizada para los contratos de eventualidad".

Cabe concluir tras el análisis del devenir jurisprudencial con la admisibilidad de la contratación eventual cuando se produce una insuficiencia de la plantilla, de carácter genérico, pero no cuando se trata de cubrir plazas vacantes para las que se ha de acudir al contrato de interinidad por vacante, sometido a los límites del proceso de cobertura de aquellas.

Así lo precisaba la STS de 16 de mayo de 2005 (rcud. 2412/2004), cuando indicaba que la recepción de la insuficiencia de la plantilla del organismo, como causa admisible en el marco del art. 15.1 ET es ciertamente polémica, como se vio en la sentencia de esta Sala de 23 de mayo de 1994, que va acompañada de un voto particular, en el que se sostiene que esta causa es en principio ajena «a los contratos eventuales por circunstancias de la producción», pues lo que se pretende en realidad es «una cobertura de vacantes temporales» que «es propia, en cambio, de los contratos de interinidad». Pero aclarábamos que la sentencia de 23 de mayo de 1994 (así como otras anteriores y posteriores)" considera que en el caso de las Administraciones Públicas la insuficiencia de plantilla puede actuar como un supuesto de «acumulación de tareas», pues en un ámbito en el que no puede recurrirse a la interinidad por vacante si el puesto de trabajo no se ha creado como tal y no se ha incluido en la relación de puestos de trabajo, se produce esa «desproporción existente entre el trabajo que se ha de realizar y el personal que se dispone, de forma tal que el volumen de aquél excede manifiestamente de las capacidades y posibilidades de éste». La doctrina de la Sala aclara que «si bien en el ámbito de la empresa privada no pueden calificarse como propios de la acumulación de tareas los casos en que el indicado desequilibrio o desproporción se debe exclusivamente a la existencia de vacantes o puestos fijos sin cubrir en la plantilla de la misma, toda vez que tales vacantes han de ser cubiertas normalmente por medio de contratación indefinida, la cual, en dicha área, se puede llevar a cabo con igual o mayor rapidez que la contratación temporal; en cambio, en la Administración Pública, aunque en definitiva las vacantes existentes terminarán siendo provistas en la forma reglamentaria establecida, hay que tener en cuenta que tal provisión exige el cumplimiento de una serie de requisitos y condiciones, lo que implica que la misma no puede tener lugar

inmediatamente, ni siquiera con rapidez, sino que necesariamente ha de transcurrir un período de tiempo, que en ocasiones puede ser dilatado, hasta que se realizan los nombramientos pertinentes para ocupar tales vacantes». De ahí que «el organismo público que en un momento determinado tiene un número elevado de puestos sin titular, se encuentre en una situación de déficit de personal, en la que el trabajo sobrepasa la capacidad de los empleados disponibles, situación que puede prolongarse bastante tiempo» y en esta situación aparece «el supuesto propio de acumulación de tareas». Por ello, se concluye que es «lícito el que la Administración acuda a los contratos de trabajo eventuales para remediar, en la medida de lo posible, esa situación».

Y termina afirmando que... "si bien cuando el contrato temporal se pacta por la Administración pública para que el contratado sirva una plaza concreta y específica que está sin titular, hasta que tal titular sea nombrado conforme a la ley, nos encontramos ante la figura del contrato de interinidad por vacante; en cambio cuando los supuestos sin cubrir son numerosos es obvio que se produce con carácter general la referida situación de acumulación de tareas que permite la contratación eventual, la cual se efectúa con base en esa situación genérica, no en relación a una vacante determinada".

Y en caso de autos hay cuatro vacantes que no pueden ser cubiertas con contratos eventuales por acumulación de tareas, sino que deben serlo con contratos temporales hasta que esas plazas sean cubiertas y como dice el Tribunal Supremo la figura contractual es la interinidad. Así pues, vemos como se ha acudido a una contratación eventual cuando la causa real no era un exceso de tareas sino una necesidad permanente y habitual en el ZOO y es por ello que la causa de temporalidad que se contiene en el contrato eventual no se ha acreditado, por lo que contrato de trabajo de carácter eventual que ha devenido en indefinido por haberse realizado en fraude de ley al no reunir los requisitos exigidos para justificar la temporalidad y la comunicación del contrato se convierte en despido improcedente, que por lo expuesto debe ser declarado nulo al haber solicitado la reducción de jornada por cuidado de hijo.

Por lo expuesto y al haberse producido las infracciones denunciadas,

F A L L A M O S

Que estimado el recurso de suplicación interpuesto por D. Juan Alberto contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Vigo con fecha 10-11-2016, debemos revocar y revocamos dicha resolución y con estimación de la demanda inicial formulada por el recurrente, debemos declarar y declaramos la nulidad del despido del actor de fecha 21-6-2016 condenando al Concello de Vigo demandado a su readmisión y al abono de los salarios dejados de percibir desde esa fecha hasta su reincorporación.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL

MODO DE IMPUGNACIÓN : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de Casación para Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº **1552 0000 37 seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo** .

Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código **80** en vez del 37 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.

- Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos **0049 3569 92 0005001274** y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento (**1552 0000 80 ó 37 **** ++**).

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos