

Extinción de contrato indefinido no fijo por cobertura de vacante: derecho a la percepción de la indemnización con independencia de la celebración de un nuevo contrato temporal.

Susana Rodríguez Escanciano

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad de León.

Resumen: La extinción de un contrato indefinido no fijo por cobertura de la vacante ocupada conlleva una indemnización de 20 días de salario por año de servicio con el máximo de 12 mensualidades. El derecho a dicha compensación económica se mantiene aunque se celebre un nuevo contrato temporal con el mismo empleador.

Palabras clave: Indefinido no fijo. Sector público. Contratación temporal. Indemnización. Cobertura de vacante.

Abstract: The ending of a non-fixed permanent contract due to the coverage of the vacancy occupied entails a compensation of 20 days' salary per year of service with a maximum of 12 monthly payments. The right to this financial compensation is maintained even if a new temporary contract is concluded with the same employer.

Keywords: Indefinite non-permanent contract. Public sector. Temporary contracting. Monetary compensation. Covering of vacancy.

I. Introducción

El frecuente recurso a la contratación laboral temporal por Administraciones Públicas o por Entes del sector público fundacional o empresarial ha dado lugar en múltiples ocasiones a relaciones decididamente anómalas o patológicas amparadas en el fraude de ley. Las consecuencias reparadoras a tales abusos han dado pie a un abundantísimo corpus de doctrina judicial que da muestras de un desajuste disfuncional entre el Derecho Administrativo y el Derecho Laboral, pues, de aplicar el ordenamiento social en toda su extensión, la utilización fraudulenta o irregular significaría la conversión del contrato en indefinido, lo cual parece chocar con las exigencias derivadas de los principios de igualdad, mérito y capacidad, para cuya satisfacción se prevén pruebas selectivas objetivas de acceso; de determinar, por el contrario, la nulidad contractual, quedan a salvo los citados parámetros constitucionales, pero se sanciona la irregularidad en beneficio del empleador infractor.

La solución no ha sido fácil, y así lo muestra una evolución, que tarda en adoptar una posición definitiva, fluctúa, se contradice o corrige, estableciendo, al final, una extraña distinción entre trabajadores fijos (quienes han superado las pruebas objetivas de selección) e indefinidos no fijos (convertidos en tales precisamente por irregularidades). Su naturaleza jurídica se asemeja a un contrato de interinidad, quedando obligada la Administración a adoptar las medidas precisas para la cobertura definitiva de la plaza o para su amortización, causas lícitas de extinción del contrato.

El resultado final de esta evolución jurisprudencial ha sido la creación, de hecho, de una nueva figura contractual específica para la Administración recogida ahora de forma expresa en el párrafo segundo del art. 11.1 Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (TREBEP), en virtud del cual, por su duración, el contrato de trabajo celebrado por las Administraciones públicas puede ser fijo, indefinido y temporal; primera vez que por norma de rango de ley se contempla formalmente esa triple clasificación haciendo referencia a los indefinidos no fijos. Y ello porque los mencionados condicionantes de mérito y capacidad impiden que la integración del personal laboral afectado por un reclutamiento irregular en el sector administrativo sea con carácter permanente.

Bajo tales coordenadas, una de las muestras más frecuentes de irregularidad en el reclutamiento capaz de transmutar una relación temporal en otra indefinida no fija tiene lugar cuando una determinada vacante ha estado cubierta de forma provisional a través de un contrato laboral de sustitución superando el plazo máximo de tres años previsto en el art. 70 TREBEP, cuya extinción conlleva una indemnización de veinte días de salario por año de servicio con el máximo de doce mensualidades.

A la luz de esta consecuencia, en el presente caso se plantea la duda siguiente: ¿se mantiene el derecho a la indemnización por extinción del vínculo indefinido no fijo si al día siguiente se suscribe un nuevo contrato de interinidad por vacante?

II. Identificación de la resolución judicial comentada

Tipo de resolución judicial: sentencia.

Órgano judicial: Tribunal Supremo.

Número de resolución judicial y fecha: sentencia núm. 1178/2024, de 25 de septiembre.

Tipo y número recurso o procedimiento: RCUd núm. 2719/2023.

ECLI:ES:TS:2024:4572.

Fuente: CENDOJ.

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan Molins García Atance.

Votos Particulares: carece.

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

Los hechos desencadenantes del problema jurídico pueden resumirse en los siguientes:

1.-La trabajadora demandante prestaba servicios como personal auxiliar en la categoría de mozo de logística a través de un contrato de interinidad por vacante para el Ente Público Hospital de Fuenlabrada de la Comunidad de Madrid contando con una antigüedad desde el 17 de junio de 2010.

2.- Con anterioridad, la trabajadora había formalizado con la misma empresa los siguientes contratos de trabajo, en los periodos que seguidamente se indican: a) 01-09-05 a 20-10-05: 4 contratos de trabajo de interinidad por sustitución de vacaciones de personas trabajadoras nominadas en cada contrato, suscritos sin solución de continuidad; b) 20-02-06 a 28-02-09: 8 contratos de trabajo de interinidad por sustitución para sustituir a persona trabajadora nominada en cada contrato, suscritos también sin solución de continuidad; c) 01-07-09 a 31-08-09: contrato eventual por circunstancias de la producción, para apoyo a la actividad asistencial en el área de suministros en el periodo vacaciones del año 2009; d) 01-09-09 a 17-01-10: 6 contratos de interinidad por sustitución, suscritos sin solución de continuidad, para sustituir a las personas nominadas en cada contrato.

Por lo tanto, esta trabajadora prestó servicios para el Hospital en virtud de varios contratos de trabajo temporales desde el 1 de septiembre de 2005, concertando el último vínculo de duración determinada de interinidad por vacante el 17 de junio de 2010.

3.- Con fecha 20-12-18 fue publicado el Decreto del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid por el que se aprobaba la Oferta de Empleo Público para el año 2018, estando incluidas en el Anexo I (nuevo ingreso), 493 plazas de personas laboral; en el Anexo II (de promoción interna), 100 plazas de personal laboral, y en el Anexo III (estabilización), 604 plazas de personal Auxiliar de Control e Información, grupo V.

4.-Por resolución de la Dirección Gerencia del Hospital de 29-11-19, se convocaba proceso selectivo de personal laboral fijo por acceso libre y acceso restringido por promoción interna para cubrir 410 plazas de los grupos profesionales I a V, aprobándose las bases reguladoras del proceso, incluyendo 6 plazas de Mozo de Logística.

5.-Con fecha 03-12-19, el Hospital puso en conocimiento de la actora que su puesto de trabajo estaba vinculado al proceso de selección de personal laboral fijo convocado, y que su plaza estaba incluida en dicho proceso.

6.-Las personas con la categoría profesional de Mozo de Logística participantes en el proceso fueron más de 500, entre ellas la actora.

7.- Por resolución de la Directora-Gerente del Hospital de fecha 12-01-22 se declararon seleccionados 6 de los candidatos en el proceso selectivo en la categoría de Mozo de Logística.

8.-Mediante carta de 14-01-22, la empresa puso en conocimiento de la actora que en fecha 31-01-22 se extinguiría su contrato de trabajo temporal al no haber superado el proceso de selección correspondiente al año 2019 para el personal laboral fijo, y haber sido cumplido el objeto de su contrato.

9.-Con fecha 01-02-22, el Hospital ha formalizado seis contratos indefinidos con las personas aprobadas en el proceso selectivo como Celadores.

11.-En el Listado de la Bolsa de Contratación Temporal actualizado a 30-09-21, figura la actora en el NUM003 puesto, con 5.417 días trabajados.

12.-Con fecha 01-02-22 la trabajadora ha formalizado un nuevo contrato de trabajo de interinidad por vacante hasta la realización del correspondiente proceso de selección y consecuente cobertura de la plaza.

Esta secuencia temporal fue analizada por el Juzgado de lo Social número Dos de Móstoles, que dictó sentencia en fecha 9 de junio de 2022, desestimando la demanda por despido formulada por la trabajadora, absolviendo al Hospital de las pretensiones deducidas en su contra ante la inexistencia de despido, por concurrir un cese derivado de cobertura de la plaza vacante ocupada mediante proceso selectivo, y con derecho de la actora percibir en concepto de indemnización la cantidad de 12.437'52 euros.

Este pronunciamiento fue recurrido en suplicación por el Hospital ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que dictó sentencia 293/2023, de 14 de abril, estimatoria del recurso, quedando revocada la sentencia del Juzgado de lo Social impugnada entendiendo que el vínculo laboral indefinido no fijo entre las partes se mantiene al haber suscrito un nuevo contrato de interinidad por vacante.

Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la trabajadora interpone recurso de casación para la doctrina aportando como contradictoria la sentencia de Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 474/2012, de 25 de mayo (recurso 1777/2012).

IV. Posición de las partes

La trabajadora entiende que la extinción del vínculo como consecuencia de la cobertura reglamentaria de la plaza que ocupaba constituye un despido, que debe de ir acompañado de la pertinente indemnización.

La Comunidad de Madrid argumenta que no se interrumpió la relación laboral porque, después de la extinción del vínculo por la cobertura reglamentaria de la vacante, las mismas partes suscribieron un contrato nuevo, de manera que no se produjo ningún despido ni se ocasionó ningún perjuicio por lo que no hay motivo para indemnizar a la actora.

V. Normativa aplicable al caso

Tres preceptos del TREBEP son de aplicación al presente supuesto de hecho:

1.-El art. 11, en virtud del cual “es personal laboral el que en virtud de contrato de trabajo formalizado por escrito, en cualquiera de las modalidades de contratación de personal previstas en la legislación laboral, presta servicios retribuidos por las Administraciones Públicas. En función de la duración del contrato éste podrá ser fijo, por tiempo indefinido o temporal”.

2.-El art. 70, conforme al cual “las necesidades de recursos humanos, con asignación presupuestaria, que deban proveerse mediante la incorporación de personal de nuevo ingreso serán objeto de la Oferta de empleo público, o a través de otro instrumento similar de gestión de la provisión de las necesidades de personal, lo que comportará la obligación de convocar los correspondientes procesos selectivos para las plazas comprometidas y hasta un diez por cien adicional, fijando el plazo máximo para la convocatoria de los mismos. En todo caso, la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar deberá desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años”.

3.-La disposición adicional 17ª, en su párrafo 5, a la luz de la cual “en el caso del personal laboral temporal, el incumplimiento de los plazos máximos de permanencia dará derecho a percibir la compensación económica prevista en este apartado, sin perjuicio de la indemnización que pudiera corresponder por vulneración de la normativa laboral específica. Dicha compensación consistirá, en su caso, en la diferencia entre el máximo de veinte días de su salario fijo por año de servicio, con un máximo de doce mensualidades, y la indemnización que le correspondiera percibir por la extinción de su contrato, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año. El derecho a esta compensación nacerá a partir de la fecha del cese efectivo, y la cuantía estará referida exclusivamente al contrato del que traiga causa el incumplimiento. En caso de que la citada indemnización fuere reconocida en vía judicial, se procederá a la compensación de cantidades. No habrá derecho a la compensación descrita en caso de que la finalización de la relación de servicio sea por despido disciplinario declarado procedente o por renuncia voluntaria”.

Todo ello sin olvidar la cláusula 5ª (“medidas destinadas a evitar la utilización abusiva”) de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, cuyo tenor señala que “a efectos de prevenir los abusos como consecuencia de la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales y conforme a la legislación, los acuerdos colectivos y las prácticas nacionales, y/o los interlocutores sociales, cuando no existan medidas legales equivalentes para prevenir los abusos, introducirán de forma que se tengan en cuenta las necesidades de los distintos sectores y/o categorías de trabajadores, una o varias de las siguientes medidas: a) razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales; b) la duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada; c) el número de renovaciones de tales contratos o relaciones laborales”.

VI. Doctrina básica

La cobertura reglamentaria de la plaza que ocupaba una trabajadora que había adquirido la condición de indefinida no fija debe ir acompañada del derecho a percibir la indemnización extintiva de 20 días de salario por año trabajado con un máximo de 12 mensualidades. El hecho de que posteriormente suscribiera un nuevo contrato temporal con el mismo empleador no deja sin efecto la citada extinción contractual por voluntad unilateral del empresario. Se tratará de una relación laboral de duración determinada iniciada en fecha 1 de febrero de 2022 con la finalidad de prestar servicios en otra plaza vacante distinta hasta que se proceda a su cobertura reglamentaria.

VII. Parte dispositiva

El Tribunal Supremo estima el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la trabajadora contra la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid 293/2023, de 14 de abril (rec. 1273/2022), casando y anulando dicha sentencia. Confirma la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº Dos de Móstoles de 9 de junio de 2022, procedimiento 166/2022, condenando a la Comunidad de Madrid al pago de las costas del recurso de suplicación en la cantidad de 800 euros sin determinar condena al pago de las costas del recurso de casación para la unificación de doctrina.

VIII. Pasajes decisivos

La controversia litigiosa radica en determinar si la relación laboral de la actora es indefinida no fija y si tiene derecho a percibir la indemnización de 20 días de salario por año trabajado con un máximo de 12 mensualidades por la extinción de su contrato de trabajo debida a la cobertura reglamentaria de la vacante que ocupaba, sin que la demandante superase el correspondiente proceso selectivo. La duda deriva del hecho siguiente: el día después de la extinción de su relación laboral el mismo empleador suscribió con esta trabajadora otro contrato temporal.

El Alto Tribunal analiza, en primer lugar, la concurrencia del requisito procesal de contradicción entre la sentencia recurrida y la sentencia de contraste alcanzando una respuesta afirmativa a este respecto. Se aporta a tal fin la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid 474/2012, de 25 de mayo (rec. 1777/2012). En este pronunciamiento el trabajador prestaba servicios para el Ayuntamiento de Madrid desde el 7 de mayo de 2001 en virtud de varios contratos temporales. El empleador le comunicó la extinción de su contrato de relevo a tiempo parcial con fecha de efectos de 24 de diciembre de 2010. A continuación, el actor suscribió un contrato de interinidad por vacante con el Ayuntamiento de Madrid el día 24 de enero de 2011. La sentencia referencial argumenta que la contratación era fraudulenta desde el inicio por lo que no quedó sanada por los posteriores contratos temporales que sí reunían los requisitos legales. Por ello, la comunicación empresarial informándole de que su contrato quedaba extinguido con efectos de 24 de diciembre de 2010, al ser su relación ya indefinida, equivale a un despido improcedente. El Tribunal Superior de Justicia añade que el hecho de que el actor continúe prestando servicios para la demandada en virtud del nuevo contrato temporal suscrito el 24 de enero de 2011, reanudando la relación laboral, no autoriza a sostener que no exista despido, pues "no cabe duda de que la relación laboral que se había establecido mediante contratos de esta naturaleza temporal ha quedado extinguida por decisión unilateral de la entidad demandada, decisión que habrá de ser calificada como despido por cuanto apreciamos fraude de ley en la contratación temporal". En consecuencia, la sentencia de contraste estima el recurso de suplicación y la demanda, declarando la improcedencia del despido.

Señala el Tribunal Supremo, en la sentencia objeto de comentario, que en ambos casos se trata de trabajadores que prestan servicios para sendos organismos públicos en virtud de contratos temporales fraudulentos, por lo que adquieren la condición de trabajadores con relaciones laborales indefinidas no fijas. En ambos pleitos, los

trabajadores formulan sendas demandas de despido cuando finaliza un contrato temporal, a pesar de que vuelven a ser contratados bajo la modalidad de interinidad. En el caso de autos, la Sala entiende que la trabajadora carece de acción y desestima la demanda de despido. Por el contrario, en el supuesto de contraste se estima el recurso del actor por entender que no puede considerarse que carezca de acción para interponer la demanda de despido. En la sentencia recurrida no hay solución de continuidad entre la extinción contractual y la suscripción del siguiente contrato temporal mientras que en la sentencia referencial transcurrió un mes. Sin embargo, si el empleador extinguió unilateralmente la relación laboral indefinida no fija y posteriormente suscribió un contrato con el mismo trabajador, dicha diferencia no excluye la concurrencia del requisito de contradicción

Admitida la existencia de contradicción, desciende el Tribunal Supremo al fondo de la cuestión debatida, haciendo un repaso de pronunciamientos previos.

Así, en primer lugar, se refiere a la sentencia del Pleno de la Sala Social del Alto Tribunal 649/2021, de 28 de junio (rec. 3263/2019), que rectificó la doctrina jurisprudencial previa sobre los contratos de interinidad por vacante, de conformidad con la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 3 de junio de 2021 (C-726/19). Esta Sala ha argumentado 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..., 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 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 [...] 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". Esta doctrina ha sido reiterada en múltiples pronunciamientos, pudiendo mencionar a título ejemplificativo las Sentencias del Tribunal Supremo 1193/2021, de 1 de diciembre (rec. 4621/2019); 1207/2021, de 2 de diciembre (rec. 1321/2019); 1234/2021, de 3 de diciembre (rec. 2898/2019); y 373/2022, de 26 de abril (rec. 388/2021).

Al calor de tal interpretación, no cabe duda que, en el presente proceso, la trabajadora, suscribió un contrato de interinidad por vacante con el citado ente público el 17 de junio de 2010 que se prolongó hasta el 31 de enero de 2022. No se ha acreditado la existencia de circunstancia alguna que pueda justificar la inactividad de la Administración a la hora de convocar la cobertura de la vacante durante tan amplio período de tiempo. Por ende, la demandante adquirió la condición de trabajadora con una relación laboral indefinida no fija.

Admitida la cualidad de indefinida no fija de la trabajadora, el Tribunal Supremo recuerda, en segundo término, que es doctrina reiterada que los trabajadores con una relación laboral de tal naturaleza tienen derecho a la indemnización de 20 días de salario por año trabajado con un máximo de 12 mensualidades cuando se cubre la plaza reglamentariamente. Y ello porque, aunque tal extinción no implica un despido, debe de ir acompañada de una indemnización con el fin de respetar la doctrina del

Tribunal de Justicia de la Unión Europea que exige la adopción de medidas efectivas para prevenir y sancionar las irregularidades habidas en materia de contratación temporal (SSTJCE 212/04, de 4 de julio de 2006, asunto *Adelener y otros* y 53/04, de 7 de septiembre de 2006, asunto *Marrosu y Sardino*).

En tercer lugar, el Tribunal Supremo trae a colación varios pronunciamientos en los que se aclara que dicha indemnización de 20 días por año de servicio debe ser abonada, aunque posteriormente la empresa haya vuelto a contratar al mismo trabajador. Así se ha afirmado en: a) La sentencia 304/2020, de 12 mayo (rec. 825/2018) donde se explica que la extinción de una relación laboral indefinida no fija por la cobertura reglamentaria de la plaza no constituye un despido, sino que el trabajador tiene derecho a percibir la citada indemnización de 20 días de salario por año trabajado. En dicho litigio, la finalización de la relación laboral indefinida no fija se produjo el 30 de septiembre de 2016 y la trabajadora volvió a ser contratada por la misma empleadora el 28 de octubre de 2016 con un contrato de interinidad. b) La sentencia 1216/2021, de 2 diciembre (rec. 1030/2019) en la que se reitera esa doctrina en un procedimiento en el que el cese del trabajador se había producido el 30 de junio de 2017 y el empleador le había contratado de nuevo el 24 de octubre de 2017. c) La sentencia 505/2022, de 1 junio (rec. 429/2019) conforme a la cual se argumentó que resultaba ajustada a derecho la cobertura de la plaza ocupada por el trabajador indefinido no fijo, una vez que se han seguido los procedimientos legalmente previstos a tal efecto, con independencia del derecho a la referida indemnización. En dicha litis, la relación laboral indefinida no fija había finalizado el 28 de agosto de 2009 por la cobertura de la vacante. Posteriormente, ambas partes suscribieron un nuevo contrato temporal.

En cuarto lugar, hace alusión a la reciente sentencia 51/2024, de 16 enero (rec. 1126/2023), que examina un supuesto en el que el Ente Público Hospital de Fuenlabrada no había acreditado que la concreta plaza ocupada por la demandante, que tenía la condición de trabajadora indefinida no fija, se hubiera incluido en la oferta pública de empleo. Al no haberse acreditado que se produjera la cobertura reglamentaria de la plaza ocupada por la actora, la extinción de esta relación laboral indefinida constituyó un despido improcedente. El hecho de que posteriormente ambas partes suscribieran un nuevo contrato de trabajo temporal no dejó sin efecto el despido por su naturaleza constitutiva. En esta ocasión la Sala argumentó: "La extinción de una relación laboral indefinida no fija por voluntad del empleador sin que se haya procedido a la cobertura reglamentaria de la plaza, constituye un despido con efectos constitutivos que no queda desvirtuado por la posterior contratación temporal del mismo trabajador por el mismo empresario. La calificación de ese despido será la de improcedente, salvo que concurra alguna de las causas de nulidad. Dicho despido improcedente conlleva la opción entre la readmisión o la extinción de la relación laboral: a) Si el titular del derecho a la opción (el empresario o el trabajador) elige la extinción de la relación laboral, el trabajador tendrá derecho a percibir la indemnización por despido improcedente. El nuevo contrato temporal suscrito con posterioridad al despido tendrá la naturaleza de una nueva relación laboral distinta de la anterior. b) Por el contrario, si opta por la readmisión, continuará la misma relación laboral indefinida no fija. La suscripción del nuevo contrato tendrá efectos respecto de la limitación temporal de los salarios de tramitación".

Tal soporte jurisprudencial previo lleva al Tribunal Supremo a formular las siguientes consideraciones: 1º) en el presente pleito se ha producido la cobertura reglamentaria de la plaza que ocupaba una trabajadora que había adquirido la condición de indefinida no fija. 2º) La actora tiene derecho a percibir la indemnización extintiva de 20 días de salario por año trabajado con un máximo de 12 mensualidades. 3º) El hecho de que posteriormente suscriba un nuevo contrato temporal con el mismo empleador no deja sin efecto la citada extinción contractual por voluntad unilateral del empresario. 4º) Se inicia una relación laboral de duración determinada en fecha 1 de febrero de 2022 con la finalidad de prestar servicios en otra plaza vacante distinta hasta que se proceda a su cobertura reglamentaria.

En conclusión, el Tribunal Supremo estima el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la parte demandante, de conformidad con el Ministerio Fiscal, casa y anula la sentencia recurrida, confirmando la sentencia de instancia.

IX. Comentario

La figura del personal indefinido no fijo ha crecido exponencialmente en los últimos años, pues da cobertura a todos los supuestos en los que de alguna manera se detectan irregularidades graves o se actúa en fraude de ley en el marco de la contratación temporal en el sector público. Las dificultades sobrevenidas de esta figura derivan de un extremo fácil de apreciar: aunque encuentra acomodo en el TREBEP no cuenta con un estatuto jurídico propio que regule sus especialidades.

El marcado carácter anfibológico del trabajo indefinido no fijo (temporal para algunas cosas e indefinido para otras) hace harto difícil su gestión, dificultad que se manifiesta sobremanera en el momento de la extinción del vínculo y el abono de las pertinentes indemnizaciones inherentes. Este aspecto ha sido abordado por múltiples pronunciamientos judiciales, distinguiendo en un inicio entre los supuestos de cese por amortización de la plaza (20 días al igual que en los supuestos de despido objetivo o colectivo procedentes) y los derivados de cobertura de la vacante (carentes de indemnización por estar asimilados a un contrato de interinidad), para alcanzar después una conclusión de consenso: la cuantía de la indemnización en ambos casos debe de ser de 20 días de salario por año de servicio con el máximo de 12 mensualidades [STS sentencia de 28 de marzo de 2017 (rec. 1664/2015), seguida por múltiples posteriores].

Un hito importante sobre las indemnizaciones inherentes a la extinción del contrato indefinido no fijo por cobertura de vacante en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea puede encontrarse en la Sentencia de 3 de junio de 2021, asunto *IMIDRA* (C-726/19), que censura que en el empleo público pueda prolongarse, sin límite cierto, el desempeño de un puesto de trabajo de manera interina por el hecho de que todavía no se haya cubierto la vacante con arreglo a los principios de mérito y capacidad. La STJUE 3 junio 2021 sienta cinco los núcleos argumentales que interesa resaltar: Primero.- El Derecho de la UE es incompatible con la renovación de interinidades sin indicar plazo máximo de duración. Segundo.- Choca con las reglas de la Directiva que las interinidades de larga duración no se equiparen a la situación del personal indefinido no fijo a efectos, cuando menos, de posibilitar el abono de una indemnización al término del vínculo laboral. Tercero.- Hay que aplicar medidas efectivas destinadas a prevenir y sancionar utilización abusiva de sucesivos contratos temporales. Cuarto.- Solo consideraciones económicas (crisis) no justifican la ausencia de medidas para prevenir y sancionar la utilización sucesiva contratos temporales. Quinto.- Las prórrogas de un contrato equivalen a nuevas contrataciones, desde la perspectiva de su encadenamiento.

Este pronunciamiento ha obligado a corregir la doctrina judicial interna que venía sosteniendo que, en interinidades por vacantes del sector público, el transcurso del plazo de tres años fijado en el art. 70 TREBEP, por sí solo, no comporta su conversión en uno de carácter indefinido no fijo, si bien la valoración de otras circunstancias (pasividad de la Administración para la cobertura, sucesión de contratos interinos en diversos destinos, ausencia de justificación de todo ello...) podía abocar a conclusión contraria. Sin embargo, tras la Sentencia de 3 de junio de 2021 esa misma jurisprudencia ha debido rectificarse para explicar que la mera prolongación, sin horizonte fijo, de una interinidad por vacante ya es incompatible con la Directiva 1999/70/CE, de manera que las contrataciones en cuestión deben abandonar la categoría de temporales y acceder a la condición de personal indefinido no fijo.

Como no podía ser de otra manera, el Tribunal Supremo, a partir de la ya mencionada Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 3 de junio de 2021 en el conocido asunto *Imidra*, ha pasado a entender que el mero transcurso del plazo de tres años ocupando la plaza sin que se haya procedido a la convocatoria

convierte la relación en indefinida no fija, cuya extinción por cobertura de la vacante debe ir acompañada de la correspondiente indemnización de 20 días [SSTS, Social, 3 junio 2021 (rec. 1929/2019), 28 junio 2021 (rec. 3262/2019), 2 diciembre 2021 (rec. 1321/2019) y multitud de sentencias posteriores entre las cuales procede mencionar a título ejemplificativo las SSTS, Social, 26 diciembre 2023 (rec. 1138/2021) y 26 febrero 2024 (rec. 1316/2023)].

X. Apunte final

Cierto es que la complicación de gestionar una figura de creación jurisprudencial con una base normativa muy escasa, cual es la del personal indefinido no fijo, ha generado durante años situaciones de insuficiente protección jurídica que los tribunales, comunitario y nacionales, han tenido que ir corrigiendo *uti singuli*. No menos verdad resulta que la Directiva 1999/70 impone a las autoridades españolas dos prescripciones claras: de un lado, la adopción de medidas efectivas capaces de disuadir y, en su caso, sancionar de forma clara el abuso de la temporalidad; de otro, las diferencias en el régimen jurídico del personal temporal y del fijo deben basarse únicamente en razones objetivas que puedan demostrar la necesidad de estas diferencias para lograr su fin. El derecho a la indemnización de veinte días por año de servicio con el máximo de doce mensualidades en los supuestos de extinción del vínculo indefinido no fijo ha sido cuestionado atendiendo a su carácter poco reparador por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de febrero de 2024. Por tales razones, la solución ad futurum a toda la controversia planteada exige poner el celo necesario en el diseño legal de un sistema de empleo público profesional acompañado convocatorias de acceso bajo los parámetros de estabilidad y de estricta observancia de los principios de mérito y capacidad con el fin de dotar de los efectivos suficientes para dar cobertura a la prestación de los servicios públicos correspondientes con garantías de calidad.