

## **GIRO DEL SUPREM EN LOS DESPIDOS DE LOS INDEFINIDOS NO FIJOS**

LA STS 28/03/2017 ORDENA INDEMNIZAR CON 20 DÍAS UNA INVESTIGADORA LA JUSTÍCIA DE LA UE YA ADVIRTIO DE LA PRECARIEDAD DE ESTOS EMPLEADOS ESPAÑA, A LA ESPERA DE LAS ACLARACIONES DEL TJUE

La figura del **indefinido no fijo** existe como tal desde que en 1996 se creó jurisprudencialmente, aunque sigue sin estar regulada con concreción. Los artículos 8 y 11 del Estatuto Básico del Empleado Público reconocen su existencia, pero en la norma no establece la regulación básica. Es por ello que el Supremo ha intervenido con su sentencia. El EBEP prevé la posibilidad de que haya trabajadores fijos, temporales o indefinidos no fijos. Esta figura, que sólo existe en el sector público, fue creada como se ha dicho jurisprudencialmente para atacar la consecución de contrataciones temporales durante largos periodos de tiempo en un mismo lugar de trabajo, práctica que resulta fraudulenta. La razón de ser de este tipo de puesto de trabajo radica en la imposibilidad de acceso a una plaza fija en el sector público si no es a través de un concurso-oposición con una serie de garantías.

Régimen antes de la sentencia: Si bien se reconoció la figura, al no existir normativa, fueron varias sentencias las que establecieron la forma de proceder cuando se producían despidos. Hasta ahora, el personal laboral indefinido no fijo equiparaba como un interino en plaza vacante, lo que implicaba su cese cuando se cubría. Para el pago de la indemnización, se le consideraba temporal, cobrando, en su caso, sólo 8 días por año trabajado.

Las sentencias del TJUE: El 14 de septiembre de 2016, el TUE llamó la atención en España en tres sentencias en las que dejaba claro que es contraria a Derecho la contratación sucesiva de personal para cubrir necesidades permanentes del servicio.

La nueva situación: La equiparación del despido por cobertura reglamentaria de la plaza a una causa de despido objetiva supone un giro completo de la jurisprudencia del Supremo en aplicación de las sentencias del TJUE.

La problemática con las contrataciones en la Administración Pública viene de largo, sobre todo en materia de personal laboral no funcionario. Tras la llamada de atención del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TUE), el Tribunal Supremo acaba de dictar una sentencia de 28 de marzo de 2017, que establece doctrina en cuanto a las indemnizaciones que deben recibir estos trabajadores cuando son despedidos porque la plaza que ocupaban estaba en la lista de plazas convocadas en unas oposiciones y no son ellos los que lo ocupan.

En la sentencia del Supremo se analiza el caso de una investigadora del Consejo Superior de Investigaciones Científicas (CSIC), que comenzó a prestar sus servicios el 1 de abril de 2003 y, tras varios contratos temporales en el mismo lugar, logró que le fuera reconocida su condición de indefinida no fija el 16 de marzo de 2009 a través de sentencia firme. Después de más de nueve años trabajando en el mismo lugar, salió la convocatoria de un concurso-oposición en la que se ofrecía su puesto de trabajo, cuestión de la que se le informó, dándole

la oportunidad de optar a la plaza. Ella cursó la solicitud, pero el día del examen no se presentó. Otra compañera aprobó y consiguió la plaza, de la que tomó posesión. A finales se rescindió el contrato de la investigadora para cobertura reglamentaria de la plaza, como se le había avisado.

La investigadora despedida consideró el despido como improcedente y demandó al CSIC en febrero de 2013, cuestión que fue desestimada en primera instancia. El Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Madrid estimó la demanda sólo en parte, obligando al CSIC a indemnizar la investigadora por extinción del contrato. Ambas partes presentaron ante el TSJ recursos de casación de doctrina que el Tribunal Supremo los resolviera, cuestión que hace la sentencia mencionada anteriormente. Por el Pleno de la Sala 4ª de lo Social del Tribunal Supremo, el problema no está en si el despido es procedente o improcedente, sino en la indemnización que corresponde a la rescisión de un contrato para la cobertura reglamentaria de la plaza en el Administración. Al ser "la figura jurídica del contrato indefinido no fijo diferente del contrato temporal y del fijo", según el Tribunal, la indemnización que se ha venido fijando con base en el artículo 49.1. c) del Estatuto de los Trabajadores (ET), es insuficiente, al equipararse a las de un trabajador temporal. Por esta razón cree necesario "reforzar la cuantía de la indemnización y reconocer una superior a la establecida para la finalización de contratos temporales, ya que el vacío normativo al respecto no justifica, sin más, la equiparación del trabajador indefinido no fijo a temporal".

**Como no hay regulación en el Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP) para este tipo de contrato, entiende el Supremo que la extinción de la relación laboral cuando se produce por la cobertura reglamentaria de la plaza se puede asimilar con el que regula el Estatuto de los Trabajadores para los despidos por causas objetivas, suponiendo ello que la indemnización que les corresponde es de 20 días por año de servicio con un límite de 12 mensualidades. Esta nueva doctrina anima al legislador a incluir como causa objetiva de despido esta cobertura reglamentaria.**

La sentencia analizada remarca su funcionalidad comparando la situación en el sector privado, en la que el paso del tiempo convierte el contrato temporal en fijo (artículo 15.3 y 5 ET). Sin embargo, esto no puede ocurrir en la Administración, ya que se deben respetar los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a una plaza fija, a través de concursos públicos en los que pueda participar todo el mundo.

Esta especial situación no implica una especial protección, ya que hay causas objetivas de despido del personal laboral indefinido no fijo que, según la sentencia, no están reguladas, así como sus elementos básicos. Esta es la razón por la que el TS entiende que debe intervenir, ya que "la ausencia de un régimen jurídico propio del contrato indefinido no fijo, que el EBEP ha limitado a reconocer sin establecer la pertinente regulación de los sus elementos esenciales -en este caso, el régimen extintivo- obliga la sala a resolver el debate planteado en torno a la indemnización".

Font: Cinco días / El País.