

CONTRATOS TEMPORALES Y EMPLEO PÚBLICO. EL RETO DE DISMINUCIÓN DE LA EXCESIVA TEMPORALIDAD

TEMPORARY CONTRACTS AND PUBLIC EMPLOYMENT. THE CHALLENGE OF REDUCING EXCESSIVE TEMPORALITY*

Juan Bautista Vivero Serrano**
Universidad de Salamanca

SUMARIO: 1. A modo de introducción: acotamiento del tema y presentación y contextualización de los contenidos que tratar. –2. La agotada labor jurisprudencial de protección de los trabajadores indefinidos no fijos y de los interinos por cobertura de vacante en las Administraciones: ineficacia de la labor jurisprudencial para la disminución de la excesiva temporalidad; 2.1. La relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla; 2.1.1. La naturaleza jurídica como cuestión previa: *tertium genus* o relación laboral temporal *sui generis*; 2.1.2. La delimitación subjetiva y objetiva de la figura jurisprudencial; 2.1.3. El principio de igualdad de trato entre los trabajadores indefinidos no fijos y los trabajadores fijos; 2.1.4. La extinción de la relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos: especial consideración del régimen indemnizatorio; 2.2. Los trabajadores interinos por cobertura de vacante en las Administraciones; 2.2.1. El régimen extintivo del contrato de interinidad por cobertura de vacante en las Administraciones; 2.2.2. Las consecuencias de la duración inusual e injustificadamente prolongada: la superación del plazo de tres años del artículo 70.1 EBEP; 2.3. El agotamiento de la labor jurisprudencial de protección y la ineficacia de esa labor para la disminución de la excesiva temporalidad del empleo público en régimen laboral en España. –3. La hora del legislador para afrontar con decisión el reto de disminución de la excesiva temporalidad del empleo público en régimen laboral en España: el Real Decreto-ley 14/2021. –Bibliografía citada.

RESUMEN

La reducción de la excesiva temporalidad del empleo público en régimen laboral constituye el telón de fondo en el que se inserta este estudio. De ahí el análisis de la contribución a dicho

* El presente estudio constituye la versión escrita de la ponencia oral impartida en Valladolid, el día 8 de julio de 2021, en el marco del foro titulado “Reformas laborales y de la seguridad social para la recuperación económica y social”, coorganizado por la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social y el Consejo Económico y Social de Castilla y León.

En el siguiente enlace puede seguirse la intervención oral en el canal de YouTube del Consejo Económico y Social de Castilla y León:

<https://www.cescyl.es/es/actualidad/actualidad-cescyl/primer-foro-cescyl-aedtss-reformas-laborales-seguridad-soci>
Aunque el grueso de este estudio es anterior a la impartición de la ponencia, también se han incorporado algunos contenidos con posterioridad, fundamentalmente al hilo de los acontecimientos de diferente naturaleza posteriores al 8 de julio de 2021, cerrándose el estudio a fecha 31 de octubre de 2021.

* Recibido el 29 de octubre de 2021. Aprobado el 21 de febrero de 2022.

** Profesor titular (acreditado para catedrático) de Derecho del Trabajo. Asesor del Defensor del Pueblo.

objetivo por parte del reciente Real Decreto-ley 14/2021, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público. Con carácter previo, se estudia la labor jurisprudencial de protección de los empleados públicos temporales, en concreto de los trabajadores indefinidos no fijos y de los interinos por cobertura de vacante. Labor jurisprudencial de protección ya culminada con éxito, aunque también agotada y sin eficacia para la consecución del reto de disminución de la excesiva temporalidad del empleo público en régimen laboral en España.

ABSTRACT

The reduction of the excessive temporality of public employment under the labour regime is the backdrop against which this paper is set. Hence the analysis of the contribution to this objective made by the recent Real Decreto-ley 14/2021, on urgent measures to reduce the temporality of public employment. Prior to this, a study is made of the jurisprudential work on the protection of temporary public employees, specifically "indefinite non permanent" workers and temporary workers to cover vacancies. This jurisprudential work of protection has already been successfully completed, although it is also exhausted and ineffective in achieving the challenge of reducing the excessive temporality of public employment under the labour regime in Spain.

Palabras clave: Contratos laborales temporales. Empleo público. Reducción de la temporalidad.

Key words: Temporary employment contracts. Public employment. Reduction of temporality.

1. A MODO DE INTRODUCCIÓN: ACOTAMIENTO DEL TEMA Y PRESENTACIÓN Y CONTEXTUALIZACIÓN DE LOS CONTENIDOS QUE TRATAR

Vaya por delante mi agradecimiento a los coorganizadores de este relevante y oportuno foro, la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social y el Consejo Económico y Social de Castilla y León. Agradecimiento por haber confiado en mí y agradecimiento por el tema asignado, los contratos temporales y el empleo público. Un tema sobre el que tuve la ocasión de profundizar con ocasión del tercer ejercicio de las pruebas de habilitación nacional para profesores titulares de Universidad¹, celebradas en la Universidad Autónoma de Madrid a lo largo de la primera mitad del año 2017, y que no he dejado de frecuentar desde entonces.

No podía, además, estar el tema asignado de mayor actualidad, a la vista de la aprobación tan solo dos días antes de esta ponencia del Real Decreto-ley 14/2021, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público. Eso por no hablar de las dos importantísimas sentencias sobre la temática objeto de estudio dictadas también pocos días antes de la fecha de celebración de esta ponencia, a saber, la STJUE, 3-6-2021, asunto C-726/19 (IMIDA), y la STS, 4.^a (Pleno), 28-6-2021, rcud 3263/2019.

Entre la fecha de la ponencia, el 8 de julio de 2021, y el cierre de este estudio, el 31 de octubre de 2021, la temática no ha dejado de ganar protagonismo, de la mano sobre todo de la tramitación parlamentaria del Real Decreto-ley 14/2021 como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia. Una tramitación parlamentaria que nace además con vocación de introducir modificaciones de calado sobre la normativa de urgencia, convalidada por un solo voto de diferencia (y en segunda vuelta) por el Congreso de los Diputados gracias al compromiso del Gobierno de coalición progresista con los socios parlamentarios para esa ocasión². Compromiso

¹ Producto de esa primera incursión en la materia objeto de la presente ponencia es la siguiente obra: VIVERO SERRANO, J. B., *El acceso al empleo público en régimen laboral*, Tirant lo blanch, Valencia, 2009.

² Acuerdo de convalidación del Congreso de los Diputados, de fecha 21 de julio de 2021 (BOE, 28-7-2021). Convalidación por 170 votos a favor y 169 votos en contra sostenida por los dos partidos que conforman el Gobierno más

de llevar a cabo modificaciones de calado sobre el contenido del Real Decreto-ley 14/2021 aprovechando la tramitación parlamentaria difundido ampliamente por los medios de comunicación para sorpresa de los sindicatos más representativos, que veían cómo el Gobierno se comprometía a introducir en la futura ley algunas de las reivindicaciones más controvertidas, rechazadas durante el diálogo social por su difícil encaje constitucional (v. gr., supresión de la fase de oposición para los interinos con diez o más años de vinculación sin convocatorias públicas de las vacantes cubiertas)³.

Al cierre de este estudio, con fecha 31 de octubre de 2021, hay un sinfín de enmiendas al proyecto de ley todavía no votadas por el Pleno del Congreso de los Diputados, tras la avocación de la competencia legislativa inicialmente asumida por la Comisión de Hacienda y Función Pública. Enmiendas presentadas por los dos socios del Gobierno de coalición y también por las formaciones políticas que sacaron adelante la convalidación del Real Decreto-ley 14/2021, muy en particular por Esquerra Republicana de Catalunya. En consecuencia, la temática objeto de esta ponencia seguirá dando mucho que hablar en el inmediato futuro.

Cumplido con sumo gusto el capítulo de agradecimientos, procede a continuación el acotamiento y la contextualización del tema asignado, cuya rabiosa actualidad también ha quedado ya reflejada en los párrafos anteriores. Un tema tan amplio que a la fuerza debe ser convenientemente acotado, ajustando los concretos asuntos a tratar a la limitación temporal de una ponencia de poco más de treinta minutos de duración.

Por lo pronto, queda fuera del objeto de estudio la compleja y rica problemática del empleo público temporal en régimen administrativo, esto es, el integrado por los funcionarios interinos y el personal estatutario temporal de los servicios de salud. Problemática, por lo demás, suficientemente tratada por la doctrina (laboralista y administrativista) española⁴. En todo caso, en el coloquio posterior a esta ponencia podría abordarse cualquier aspecto de la referida problemática, más de actualidad que nunca con motivo de la reciente aprobación del Real Decreto-ley 14/2021, que, aunque no se limita al empleo público temporal en régimen administrativo, tiene en ese ámbito del empleo público temporal su principal foco de atención.

Y dentro del empleo público temporal en régimen laboral, de las muchas cuestiones que podrían ser objeto de análisis, todas ellas suficientemente tratadas por la doctrina española en todo caso⁵, se ha optado por seleccionar solo dos materias en función de su mayor interés objetivo y de su carácter controvertido, con una notable litigiosidad por medio. Se trata de la relación laboral temporal de los indefinidos no fijos de plantilla y del contrato de interinidad por cobertura de vacante en las Administraciones. Adviértase que son precisamente estos dos colectivos de empleados públicos temporales en régimen laboral los que concentran el grueso de la excesiva temporalidad del empleo público en régimen laboral, conectando así con el título de la segunda mesa de este foro en la que se inserta esta ponencia: “El reto de la disminución de la temporalidad en España”.

Esquerra Republicana de Catalunya, Compromís, Nueva Canarias, Teruel Existe y el Partido Regionalista de Cantabria.

³ Por ejemplo, la información que puede leerse en el siguiente enlace:

<https://www.newtral.es/interinos-fijos-sin-opositar-plaza-decreto/20210722/>

⁴ Entre otros muchos, MORENO VIDA, N., «Medidas frente a la temporalidad abusiva en la administración pública (funcionarios interinos y personal estatutario eventual)», en AA.VV., *Las respuestas del Tribunal de Justicia a las cuestiones prejudiciales sobre política social planteadas por órganos jurisdiccionales españoles: Estudios ofrecidos a María Emilia Casas Baamonde con motivo de su investidura como doctora honoris causa por la Universidad de Santiago de Compostela*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Santiago de Compostela, Santiago, 2020, pp. 329 y ss.

⁵ ROQUETA BUJ, R., *La contratación temporal en las Administraciones Públicas*, INAP, Madrid, 2019.

El reto de la disminución de la temporalidad en España constituye una prioridad política de primer orden, incrementada exponencialmente de la mano de los compromisos asumidos por el Gobierno español ante la Unión Europea para la obtención de los fondos europeos para la recuperación económica y social: Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia⁶. De hecho, durante la preparación de esta ponencia estaban teniendo lugar los procesos paralelos de diálogo social liderados por el Ministerio de Trabajo y Economía Social por un lado y por el entonces Ministerio de Política Territorial y Función Pública por otro lado, con mayor “complejidad” en este segundo proceso al tener que dialogar el Gobierno de la nación no solo con los agentes sociales, sino también con las comunidades autónomas (y las corporaciones locales) a la vista del reparto constitucional de competencias en materia de empleo público entre el Estado y las comunidades autónomas.

El diálogo social liderado por el Ministerio de Trabajo y Economía Social continúa abierto en la fecha de cierre de este estudio, entrando en una fase de tensión interna dentro del propio Gobierno a resultas de la intervención en dicho diálogo de otros ministerios de ministros socialistas, el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital y el Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones. Antes de la finalización del año 2021 el diálogo social, con éxito o sin él, debería abrir paso al legislador, seguramente de urgencia. Está en juego la contribución del legislador a la consecución del reto de la disminución de la temporalidad en España, un reto que es responsabilidad de muchos actores, incluido desde luego el Gobierno y las Cortes Generales.

La excesiva temporalidad se da *grosso modo* por igual en el sector privado y en el sector público, con lo que el reto que tiene por delante el legislador debe abarcar ambos escenarios, si bien las razones de fondo de esa excesiva temporalidad son en buena medida diferentes, lo que obviamente no debería olvidarse.

En el sector privado la excesiva temporalidad se explica sobre todo por una cuestión de cultura empresarial, ligada al ahorro de costes y, todavía más, a la gestión flexible de los recursos humanos, en su momento alimentada por el legislador por motivos de fomento del empleo, y retroalimentada por una jurisprudencia generosa en cuanto a la causalidad de la variada contratación laboral temporal. Fuertemente consolidada la cultura empresarial de la temporalidad, los diferentes intentos legislativos de penalización y desincentivo de la contratación laboral temporal se han mostrado incapaces de contrarrestar la arraigada cultura empresarial de la temporalidad. Una vez que la jurisprudencia ha iniciado con decisión un nuevo camino de interpretación restrictiva de la causalidad de la contratación temporal (contratas y subcontratas de obras y servicios y contrato temporal por obra o servicio determinados)⁷, le toca al legislador volver a intentar una vez más acabar con la cultura empresarial de la temporalidad, a sabiendas de la sobresaliente dificultad del empeño.

En el sector público, la excesiva temporalidad por lo pronto se da más en el ámbito de la función pública que en el de la contratación laboral, con especial protagonismo en la sanidad y en la educación no universitaria, campos donde la contratación laboral tiene por ley una presencia muy marginal. En todo caso, escapa dicho ámbito administrativo al contenido de esta ponencia, centrada en la contratación laboral temporal en el sector público.

⁶ La reducción de la temporalidad está presente en los componentes 11 y 23 del Plan de Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia enviado por el Gobierno español a la Comisión Europea en abril de 2021. Dicho plan y los componentes en cuestión pueden verse en el siguiente enlace oficial: https://www.lamoncloa.gob.es/temas/fondos-recuperacion/Documents/30042021-Plan_Recuperacion_%20Transformacion_%20Resiliencia.pdf

⁷ Fundamental, a este respecto, resulta la STS, 4.ª (Pleno), 29-12-2020, rcud 240/2018, seguida de otras más muchas en el mismo sentido.

En el ámbito estricto de la contratación laboral temporal en el sector público la excesiva temporalidad no se explica tanto por un problema de cultura organizativa favorable a la temporalidad cuanto por una compleja etiología en la que interactúan desde factores políticos, como la mejorable gestión profesional de los recursos humanos y el enchufismo por razones ideológicas o de otra naturaleza, hasta factores jurídicos extralaborales como las restricciones presupuestarias de los últimos años, mayores en el capítulo de personal (restrictiva tasa de reposición) que en el de inversiones, con el consiguiente favorecimiento de la contratación temporal, y la rigidez de las normas administrativas reguladoras de los procesos selectivos *lato sensu*, en especial del personal laboral fijo de plantilla⁸.

Eso no significa que la normativa laboral general sobre contratación temporal, aplicable también en el sector público, sea completamente neutra y no influya en modo alguno en la excesiva temporalidad que aquí interesa. Significa que se trata de un factor explicativo de menor enjundia que en el sector privado, con lo que el reto de la disminución de la temporalidad pasa más por los factores políticos y por los factores jurídicos extralaborales (presupuestarios y administrativos) que por la contribución que pueda esperarse del legislador laboral en este ámbito, al menos del “legislador laboral general”, el preocupado por el Estatuto de los trabajadores y la reforma laboral permanente, en afortunada expresión del profesor Carlos Palomeque.

Acotado el tema objeto de estudio (la relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos y el contrato eventual por cobertura de vacante en las Administraciones) y expuesto el telón de fondo en el que debe enmarcarse el estudio en cuestión (el reto de la disminución de la temporalidad en España), solo falta presentar a continuación los contenidos principales de la ponencia, que giran en torno a dos hilos conductores o ideas fuerza.

Primer hilo conductor o primera idea fuerza, la labor jurisprudencial de protección de los trabajadores indefinidos no fijos y de los trabajadores interinos por cobertura de vacante en las Administraciones. Una labor que puede considerarse ya agotada en lo sustancial. Y lo que es más importante desde el punto de vista del contexto en el que se inserta esta ponencia, una labor jurisprudencial que no está en condiciones de contribuir decisivamente a la consecución del reto de la disminución de la temporalidad.

Segundo hilo conductor o segunda idea fuerza, la hora del legislador para acometer con decisión el reto de la disminución de la excesiva temporalidad en España, también en el ámbito del sector público y respecto de los dos colectivos objeto de tratamiento en esta ponencia. La hora del “legislador especial”, centrado en el empleo público, por el momento con el anticipo del Real Decreto-ley 14/2021, y actual tramitación parlamentaria como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia, con anuncio de importantes novedades sobre el texto original. Y la hora del “legislador general”, el encargado de la reforma del Estatuto de los trabajadores, a la espera de la culminación del crucial diálogo social previo a la intervención legislativa prevista para finales del año 2021.

2. LA AGOTADA LABOR JURISPRUDENCIAL DE PROTECCIÓN DE LOS TRABAJADORES INDEFINIDOS NO FIJOS Y DE LOS INTERINOS POR COBERTURA DE VACANTE EN LAS ADMINISTRACIONES: INEFICACIA DE LA LABOR JURISPRUDENCIAL PARA LA DISMINUCIÓN DE LA EXCESIVA TEMPORALIDAD

Tal y como se anunciaba en el anterior apartado introductorio, el primero de los hilos conductores de esta ponencia tiene que ver con la labor jurisprudencial (TJUE, Tribunal Constitucional y Tribunal Supremo) de protección de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla y

⁸ ROQUETA BUJ, R., *El acceso del personal laboral en las Administraciones Públicas*, Tirant lo blanch, Valencia, 2019. Un tratamiento más amplio de la problemática del personal laboral del sector público puede verse en RAMOS MORAGUES, F., *El personal laboral de las Administraciones Públicas*, La Ley, Madrid, 2011. Asimismo, SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho de la función pública*, Tecnos, Madrid, 2020.

de los interinos por cobertura de vacante en las Administraciones Públicas. Se abordará por separado esa labor respecto de los dos colectivos de empleados públicos temporales en régimen laboral objeto de atención en esta ponencia. Para cada uno de los dos colectivos se ofrecerá una visión panorámica y de conjunto de la labor jurisprudencial de tutela, destacando sus principales señas de identidad, en especial el agotamiento de la labor jurisprudencial. Posteriormente se llamará la atención sobre la ineficacia de la labor jurisprudencial de tutela desde la perspectiva de la disminución de la excesiva temporalidad.

2.1. La relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla

Es de sobra sabido que la relación laboral de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla, exclusiva del sector público, es una construcción jurisprudencial que, sobre todo a partir del año 1996⁹, aunque con algunos antecedentes, viene a dar solución, a salvo de una regulación normativa *ad hoc*, a la necesidad de conciliar las exigencias de dos sectores distintos del ordenamiento jurídico, el administrativo y el laboral. El administrativo encargado de la regulación de los procesos selectivos de carácter objetivo, basados en los principios de publicidad, mérito y capacidad, con separación radical entre los procesos selectivos de personal laboral temporal y de personal laboral fijo. Y el ordenamiento laboral preocupado por la efectividad del principio de estabilidad en el empleo, de preferencia legal de la contratación laboral fija sobre la contratación laboral temporal, con la consiguiente sanción de fijeza de la contratación temporal contraria a Derecho: por contravenir la casualidad de la contratación temporal, por superación del periodo máximo asignado a determinadas modalidades de contratación temporal, etc.

Solución jurisprudencial frente al choque de los dos ordenamientos en liza, el administrativo y el laboral, que se salda con la figura de la relación laboral indefinida no fija de plantilla, una relación jurídica en la que, pese a la supresión del correspondiente término en su día pactado entre las partes, la necesaria extinción de la relación laboral constituye una capital seña de identidad, que aleja claramente a esta *sui generis* relación laboral de la especial estabilidad que caracteriza a la relación laboral de los empleados públicos fijos de plantilla. Una solución jurisprudencial presidida por la dimensión constitucional del choque entre los ordenamientos administrativo y laboral en liza, con mayor peso del derecho constitucional a acceder al empleo público (laboral) en condiciones de igualdad (arts. 14, 23.2 y 103.1 CE) respecto de la estabilidad en el empleo como manifestación del derecho al trabajo del artículo 35.1 CE¹⁰.

Pese al muchísimo tiempo transcurrido desde el nacimiento de la figura en la década de los noventa del siglo pasado, el legislador ha eludido deliberadamente la tarea de regular de verdad la figura en cuestión, limitándose a unas pocas normas, explícitas unas e implícitas otras, de contenido tan vago como innecesario¹¹. Tampoco el reciente Real Decreto-ley 14/2021 se ha preocupado de la figura que se viene tratando (a salvo de lo que pueda suceder con la tramitación parlamentaria como proyecto de ley) y no parece que en el diálogo social en curso liderado por el Ministerio de Trabajo y Economía Social la regulación de esta figura forme parte de la agenda negociadora.

⁹ Entre otras muchas, la STS, 4.ª, 7-10-1996, rcud 3307/1995.

¹⁰ Por todos, VIVERO SERRANO, J., *El acceso al...*, *op. cit.*, pp. 191 y ss., con numerosas referencias bibliográficas, a las que se remite.

Más recientemente, GORELLI HERNÁNDEZ, J., «La extinción del contrato del trabajador indefinido no fijo: el difícil equilibrio entre intereses laborales y de derecho público», en *Trabajo y Derecho*, núm. 10, 2015, pp. 19 y ss., y ARUFE VARELA, A., «Los trabajadores indefinidos nos fijos al servicio de las Administraciones Públicas. Una anomalía jurisprudencial y legal», en *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social-Iustel*, núm. 40, 2015.

¹¹ Sin ánimo exhaustivo, y en lo que a normas estatales de rango legal se refiere, los artículos 8.2.c) y 11.1 EBEP, la disposición adicional 15.ª.1 ET (aunque sin referencia explícita), la disposición adicional 16.ª ET (de nuevo, sin referencia explícita), y la disposición adicional 43.ª de la Ley 6/2018, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018.

Así las cosas, el régimen jurídico de la relación laboral de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla es enteramente jurisprudencial, sin perjuicio de las normas producto de la autonomía colectiva y de las normas administrativas de las comunidades autónomas, ocupadas unas y otras de aspectos muy concretos (y periféricos) del régimen jurídico, prescindibles en esta sede de clara orientación generalista. Al estudio no exhaustivo de los principales aspectos de ese régimen jurídico se dedican los siguientes subepígrafes.

En efecto, la construcción jurisprudencial de la figura que aquí interesa comprende tres grandes ámbitos temáticos. El primero, los ámbitos subjetivo y objetivo de aplicación de la figura. El segundo, el principio de igualdad de trato entre los trabajadores indefinidos no fijos y los trabajadores fijos de plantilla. El tercero y más importante, tanto en términos cuantitativos como cualitativos, la extinción de la relación laboral, con especial protagonismo del régimen indemnizatorio. Y como cuestión previa, la naturaleza jurídica de esta singular relación laboral exclusiva del sector público.

2.1.1. La naturaleza jurídica como cuestión previa: *tertium genus* o relación laboral temporal *sui generis*

Como cuestión previa merece la pena reflexionar sobre la naturaleza jurídica de esta peculiar relación laboral, exclusiva del sector público. Vaya por delante que no hay en la construcción jurisprudencial de la figura el menor intento de abordar este asunto teórico o conceptual, más allá del hecho de dejar constancia de la razón de ser de esta figura jurisprudencial, la búsqueda de una solución equilibrada ante la colisión de los ordenamientos administrativo y laboral en liza, en los términos ya vistos. Y es que si algo caracteriza con carácter general a la construcción jurisprudencial de la que se viene tratando es el pragmatismo, la edificación a resultas de la solución de los problemas concretos que se van planteando, sin una verdadera preocupación por una sólida cimentación teórica o conceptual, que además no es una tarea típicamente jurisdiccional.

En este sentido, puede afirmarse que en la construcción jurisprudencial de la figura tan pronto se hace hincapié en la naturaleza temporal de la relación laboral de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla, precisamente por ello denominados también, y de manera muy elocuente, trabajadores temporalmente indefinidos¹², como se ensalza la naturaleza indefinida de la relación laboral de marras, aproximando la misma en el mayor grado posible a la relación laboral de los trabajadores fijos de plantilla¹³.

Asimismo, no faltan sentencias que se decantan por la naturaleza híbrida, por el *tertium genus*. Esta última opción se ve facilitada por la contemplación legislativa de la figura en el EBEP, en los artículos 8.2.c) y 11.1. Quizá el ejemplo más acabado de esta apuesta jurisprudencial por el *tertium genus* sea la STS, 4.^a (Pleno), 28-3-2017, rcd 1664/2015¹⁴.

Aquí se apuesta, en cambio, por la naturaleza temporal de la relación laboral de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla. Y es que, pese a la supresión del correspondiente término en su día pactado entre las partes, la necesaria extinción de la relación laboral constituye una capital señal de identidad de esta figura, que aleja claramente a esta *sui generis* relación laboral de la especial estabilidad en el empleo que caracteriza a la relación laboral de los empleados públicos fijos de plantilla. Naturaleza temporal asumida por el TJUE, al menos de forma implícita, mediante la aplicación de la Directiva 1999/70 en el Auto de 11 de diciembre de 2014, asunto C-86/14 (Marta León v. Ayuntamiento de Huétor Vega).

¹² Por ejemplo, la STS, 4.^a (Pleno), 27-5-2002, rcd 2591/2001.

¹³ Exponente de esta tendencia es, por ejemplo, la STS, 4.^a (Pleno), 20-1-1998, rcd 317/1997.

¹⁴ Interesante, a este respecto, la cuestión prejudicial planteada vía Auto del Juzgado de lo Social núm. 3 de Barcelona, de 27 Julio 2021, proc. 308/2019.

Es precisamente la naturaleza temporal de esta relación laboral sui generis la que explica su inclusión en una ponencia como esta, dedicada a los contratos temporales y el empleo público. Y en la medida en que los trabajadores indefinidos no fijos, también llamados en su momento temporalmente indefinidos, contribuyen numéricamente a engrosar las filas de unas plantillas de empleados públicos con una excesiva tasa de temporalidad, el reto de disminución de esa excesiva temporalidad pasa también por soluciones específicas para estos singulares empleados públicos en régimen laboral.

2.1.2. La delimitación subjetiva y objetiva de la figura jurisprudencial

El ámbito de aplicación de la figura temporal sui generis que se viene tratando también ha sido objeto de atención por parte de la jurisprudencia, de manera más conflictiva y cambiante en el caso del ámbito subjetivo y de forma grosso modo pacífica en el caso del ámbito objetivo.

Por lo que al ámbito subjetivo se refiere, la relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla ha acabado extendiéndose, no sin dificultad, a la totalidad del sector público del artículo 2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, esto es, las Administraciones territoriales y el sector público institucional, integrado tanto por entidades de derecho público como por entidades de derecho privado vinculadas o dependientes de cualesquiera Administraciones (territoriales e institucionales).

En efecto, la STS, 4.^a (Pleno), 18-6-2020, rcud 2811/2018, ha acabado apostando por la aplicación de la figura jurisprudencial también en el ámbito de las sociedades públicas, siendo la razón principal la necesaria vigencia en las mismas de los principios de igualdad, mérito y capacidad como principios de acceso al empleo público ex artículo 55 EBEP, disponiéndolo inequívocamente así la disposición adicional primera EBEP, que de otra manera carecería de sentido, algo no compartido por el voto particular discrepante suscrito por el magistrado Sempere Navarro. Sentencia de junio de 2020 seguida por otras muchas en el mismo sentido, creando así jurisprudencia ex artículo 1.6 CC.

Literalmente: «Una posterior reflexión nos ha llevado a concluir con carácter general que la condición de trabajador indefinido no fijo sí que es aplicable a las sociedades mercantiles estatales. La resolución de la controversia litigiosa requiere partir de que AENA no es una Administración pública, ni una entidad de derecho público. Pero el contrato de trabajo indefinido no fijo no se aplica exclusivamente a las Administraciones públicas ni a las entidades de derecho público, sino que también opera en las entidades del sector público en las que el acceso se rige por los principios de igualdad, mérito y capacidad, de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional 1.^a en relación con el art. 55.1 del EBEP. Cuando el EBEP ha querido referirse a las entidades del sector público lo ha hecho así expresamente. La mentada disposición adicional amplía la aplicación de los principios de igualdad, mérito y capacidad a las “entidades del sector público estatal”. Estos principios se aplican a entidades que no están mencionadas en el art. 2 del EBEP. El concepto jurídico “entidad del sector público estatal” incluye entidades privadas que, de conformidad con el art. 2 del EBEP, integran el sector público institucional» (F. J. 9.1).

Ha acabado retomando, con buen criterio, el alto tribunal la jurisprudencia inicial, que en numerosas ocasiones había defendido la aplicación de la figura del trabajador indefinido no fijo de plantilla en el campo de las sociedades públicas (Correos, RTVE, RNE, AENA, etc.), pero que a partir del año 2014 (SSTS, 4.^a, 18-9-2014, rcud 2320/2013 y 2323/2013) parecía haber reservado la figura en cuestión al ámbito de las Administraciones Públicas, con exclusión de las sociedades públicas, bien es cierto que conviviendo durante los años 2015 y 2016 pronunciamientos de uno u otro signo, aunque con prevalencia cuantitativa y cualitativa de los partidarios de la exclusión (en especial, SSTS, 4.^a [Pleno], 20-10-2015, rcud 172/2014, y 6-7-2016, rcud 2297/2015), hasta el punto de haberse dictado numerosos autos de inadmisión en los últimos años por falta de contenido casacional de los recursos, dando por hecho que había una nueva e inequívoca jurisprudencia partidaria de la exclusión. Con todo, el supuesto cambio jurisprudencial

dencial no era claro y así lo venían diciendo los órganos judiciales inferiores, razón por la que la sentencia del Pleno de junio de 2020 merece una alta valoración en clave de seguridad jurídica.

Más pacífico es el ámbito objetivo de aplicación de la relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla, integrado por un supuesto central y acompañado por diversos supuestos periféricos. El supuesto central y originario, el que está en la base de la creación jurisprudencial de la figura, es el de las irregularidades significativas en la contratación laboral temporal, sancionadas judicialmente mediante la novación de la correspondiente relación laboral temporal en relación laboral (temporal) indefinida no fija de plantilla, en aras del respeto conjunto de los principios que están detrás de los ordenamientos administrativo y laboral en liza. Irregularidades significativas como la contravención de la causalidad de la correspondiente modalidad contractual temporal, la superación del plazo máximo de duración de algunas modalidades contractuales temporales, etc.

Junto a este supuesto central la jurisprudencia ha ido añadiendo una amplia gama de supuestos de aplicación extensiva de la figura, que van desde la respuesta a comportamientos ilícitos hasta la reacción a comportamientos perfectamente lícitos, pasando por casos intermedios de utilización excesiva de la contratación temporal sucesiva, no necesariamente ilícita, y ni siquiera abusiva en sentido jurídico.

Sin ánimo exhaustivo, procede la extensión jurisprudencial de la figura ante comportamientos ilícitos como la utilización de la contratación administrativa de prestación de servicios en lugar de la contratación laboral o como la cesión ilegal de trabajadores con opción por parte del trabajador sometido al tráfico prohibido de integración en la Administración cesionaria¹⁵. Procede también la extensión ante numerosos casos en los que no hay comportamiento ilícito alguno como, por ejemplo, la sucesión de empresa, incluida la controvertida reversión de contratos y concesiones, cuando la empresa entrante es una Administración¹⁶. Por último, la extensión es también la solución en los supuestos de utilización excesiva de la contratación temporal sucesiva o en cadena, con cumplimiento del supuesto de hecho del artículo 15.5 ET (plazo superior a 24 meses en un periodo de 30 meses). Así lo dispone inequívocamente la disposición adicional 15.^a.1 ET¹⁷.

2.1.3. El principio de igualdad de trato entre los trabajadores indefinidos no fijos y los trabajadores fijos

Aunque desde el inicio mismo de la construcción jurisprudencial del indefinido no fijo de plantilla se insistiera mucho en la igualdad de condiciones entre los trabajadores indefinidos no fijos y los trabajadores fijos de plantilla¹⁸, salvo en el momento extintivo, y aunque dicha igualdad viniera también desde el inicio reforzada por la cláusula 4.^a del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, que figura como Anexo de la Directiva 1999/70, transpuesta al ordenamiento español a través del artículo 15.6 ET, lo cierto es que el establecimiento de diferencias injustificadas por parte de la legislación *lato sensu*, la negociación colectiva y la práctica empresarial unilateral han obligado tanto al Tribunal Constitucional como al Tribunal Supremo a poner las cosas en su sitio, confirmando siempre que han tenido ocasión esos altos tribunales la aplicación del principio de igualdad de trato entre los trabajadores temporales y los trabajadores fijos a los trabajadores indefinidos no fijos, si cabe con mayor motivo dada la naturaleza sui generis de esta relación laboral temporal exclusiva del sector público.

¹⁵ STS, 4.^a, 17-9-2002, rcud 3047/2001, seguida de otras muchas en el mismo sentido.

¹⁶ STS, 4.^a, 10-6-2021, rcud 4926/2018. TODOLÍ SIGNES, A. (dir.), *Remunicipalización de servicios, sucesión de empresa y trabajadores indefinidos no fijos*, Aranzadi, Navarra, 2017.

¹⁷ DE VAL TENA, A. L., «Límites al encadenamiento de contratos temporales en las Administraciones Públicas», en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho Del Empleo*, núm. 9, 2021, pp. 284 y ss.

¹⁸ Por poner solo un ejemplo, el caso de la STS, 4.^a (Pleno), 20-1-1998, rcud 317/1997.

Empezando por el Tribunal Constitucional, merece la pena destacar la STC (Pleno) 71/2016, de 14 de abril, que estima la cuestión de inconstitucionalidad presentada por la Sala de lo Social del TSJ de Canarias/Las Palmas. Cuestión de inconstitucionalidad frente a la disposición adicional 47.ª de la Ley 10/2012, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2013, que establecía *manu militari* la reducción (20 % o 10 %, según los casos) de la jornada y del salario de los empleados públicos temporales, a saber, funcionarios interinos, contratados laborales temporales y contratados laborales indefinidos no fijos de plantilla, excluyendo en consecuencia a los funcionarios de carrera y a los laborales fijos de plantilla, así como a cualesquiera empleados públicos de determinados servicios considerados esenciales (sanidad, educación, etc.). Cuestión de inconstitucionalidad limitada en todo caso a los empleados públicos en régimen laboral al haberla planteado la Sala de lo Social del TSJ de Canarias.

Al margen de su escasísima incidencia práctica, tras haber revertido el recorte el Gobierno de Canarias a través de diferentes vías a lo largo del año 2013, considera el alto tribunal que pese a todo concurren razones para resolver la cuestión de inconstitucionalidad y lo hace en el único sentido posible, estimando la lesión del principio constitucional de igualdad de trato al no ser la reducción del déficit público un motivo que pudiera justificar en el caso concreto la diferencia de trato entre los empleados temporales (incluidos los indefinidos no fijos) y los fijos, sin que a estos efectos constituya un factor jurídicamente relevante la diferente vía de acceso de unos y otros, el mayor peso de los principios de mérito y capacidad en la selección de los empleados fijos. Tira para ello el Tribunal Constitucional de su jurisprudencia previa (sobre todo, la STC 104/2004) sobre la igualdad de trato entre trabajadores temporales y trabajadores fijos, así como de la copiosa doctrina del TJUE¹⁹.

Más numerosas son las intervenciones de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en defensa del principio de igualdad de trato entre trabajadores temporales y trabajadores fijos, aplicable también a los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla. Sin ánimo exhaustivo, se exponen a continuación tres ejemplos muy relevantes en materia de traslado voluntario, de promoción profesional y económica y de pase a la segunda actividad de determinados empleados públicos por razón de edad (avanzada)²⁰.

En materia de traslado voluntario, la STS, 4.ª (Pleno), 27-1-2016, rec. 134/2015, confirma la ilicitud de la exclusión empresarial (ADIF) de los trabajadores indefinidos no fijos por contravenir el principio de igualdad de trato. Sentencia, eso sí, con un importante voto particular discrepante con una argumentación de enorme interés.

Particular importancia reviste la STS, 4.ª (Pleno), 2-4-2018, rec. 27/2017, que reconoce el derecho de los trabajadores indefinidos no fijos a la promoción profesional (y económica) en los mismos términos que los trabajadores fijos, superando en su caso el correspondiente concurso o procedimiento objetivo respetuoso con los principios constitucionales de mérito y capacidad, y sin que el eventual cambio de destino funcional suponga la conversión de la relación laboral indefinida no fija de plantilla en relación laboral fija, y sin que ese posible nuevo destino funcional exonere al correspondiente ente público de la obligación de cobertura reglamentaria del puesto de trabajo o de su amortización, con las consecuencias indemnizatorias pertinentes, lógicamente de producirse la extinción del vínculo contractual laboral del trabajador indefinido no fijo.

¹⁹ Se aparta con buen criterio esta STC 71/2016 de la precedente STC 104/2015, sin siquiera mencionarla y ello pese a haber afrontado idéntica problemática, con una solución distinta, de no vulneración del principio constitucional de igualdad de trato.

²⁰ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., «La jurisprudencia reciente sobre el trabajador “indefinido no fijo de plantilla”», en *Trabajo y Derecho*, núm. 47, 2018, pp. 88 y ss.

Por último, la STS, 4.^a, 3-12-2020, rec. 87/2019, confirma la desigualdad de trato, contraria al artículo 14 CE y a la Directiva 1999/70, consistente en la práctica empresarial de la Xunta de Galicia, sin respaldo alguno en la normativa convencional de aplicación, de denegación del pase a la segunda actividad, por el cumplimiento de la edad de 60 años, a los bomberos forestales temporales e indefinidos no fijos, a diferencia de la praxis seguida con los bomberos forestales fijos de plantilla. No observa el Tribunal Supremo, siguiendo su propia jurisprudencia, así como la del Tribunal Constitucional y la del TJUE, ninguna justificación objetiva, razonable y proporcionada de la diferencia de trato dispensada por el empleador público, no existiendo diferencia alguna, en cuanto el pase a la segunda actividad por parte de los bomberos forestales por el cumplimiento de la edad de 60 años, en atención al tipo de vínculo contractual existente, siendo igualmente penosas y peligrosas a partir de esa edad las labores de extinción de incendios para cualesquiera bomberos forestales, de ahí la asignación de tareas de prevención y de apoyo logístico, no así de extinción pura y dura.

El juego del principio de igualdad de trato ya se ha visto que no alcanza al momento extintivo, pues precisamente la característica principal de la relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla es la necesaria extinción por la cobertura reglamentaria del puesto de trabajo o por su amortización. Tampoco juega este principio a la hora de seleccionar a los trabajadores objeto de despido por causas empresariales (colectivo u objetivo plural), siendo perfectamente lícito seleccionar primero a los trabajadores indefinidos no fijos, otorgando así una mayor tutela laboral frente al despido por causas empresariales a los trabajadores fijos de plantilla²¹. Así lo reconoce, de hecho, la STS, 4.^a, 23-11-2016, rec. 91/2016, que se comparte aquí sin ningún pero o matiz.

2.1.4. La extinción de la relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos: especial consideración del régimen indemnizatorio

Ya se ha dicho que la extinción de la relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla constituye el ámbito temático más frecuentado por la construcción jurisprudencial de la figura, y ello tanto en términos cuantitativos como, sobre todo, cualitativos. Al fin y al cabo, el elemento central de la relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla es la necesaria extinción en aras del respecto de los principios de publicidad, mérito y capacidad a través de los cuales se materializa el derecho fundamental al acceso al empleo público en condiciones de igualdad.

La jurisprudencia sobre este ámbito temático se caracteriza por una continua evolución hasta llegar a su estado actual, habiendo servido los votos particulares discrepantes de las sentencias de cada momento histórico como avanzadillas del futuro cambio jurisprudencial. Un ejemplo de libro, muy útil en la enseñanza universitaria y no universitaria, sobre el papel de la jurisprudencia y su evolución sin necesidad de cambio normativo por medio, muchas veces con el motor de los votos particulares, entendidos no como mera expresión de discrepancia jurídica y desahogo intelectual, sino como construcción en ciernes de una solución jurídica distinta, a la espera de una nueva mayoría de magistrados favorable a esa solución.

Antes de pasar revista a las diferentes soluciones defendidas a lo largo del tiempo por el alto tribunal, conviene tener muy presente que las soluciones en cuestión distan de tener una sólida y ortodoxa base conceptual, persiguiendo más bien la justicia material, la tutela de los trabajadores indefinidos no fijos aun a costa de sacrificar las categorías jurídicas. Una heterodoxia jurídica no privativa de esta figura y visible en otros muchos ámbitos con competencia de la jurisdicción social.

²¹ Así lo dispone la disposición adicional 16.^a *in fine* ET. Cabría plantearse no tanto la indiscutible licitud de la selección preferente de los indefinidos no fijos frente a los fijos de plantilla cuanto la obligación de las correspondientes organizaciones públicas de prescindir en primer lugar de los indefinidos no fijos antes de recurrir al despido de los fijos de plantilla, respetando eso sí el correspondiente ámbito de afectación de la causa justificativa del despido colectivo o del despido objetivo plural.

La primera sentencia del Tribunal Supremo (en Pleno o Sala General, además) que se enfrenta a la espinosa cuestión del régimen extintivo de la relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla es la STS, 4.^a, 27-5-2002, rcud 2591/2001, que tira de heterodoxia y acude a la condición resolutoria del artículo 49.1.b) ET, aplicable tanto para la cobertura reglamentaria del puesto de trabajo *ad intra* o *ad extra* como para la amortización. Una condición resolutoria evidentemente no pactada por las partes y tampoco impuesta *ex lege*, encontrando su fuente en la sentencia judicial de calificación de la relación laboral controvertida como indefinida no fija. Una construcción heterodoxa objeto de numerosas críticas doctrinales en su día²². Con todo, la principal consecuencia de esa construcción es la ausencia de indemnización alguna para los trabajadores indefinidos no fijos, al no preverla el artículo 49.1.b) ET. Ya en el voto particular discrepante del magistrado Martín Valverde (adhesión de dos magistrados más) se apunta a la necesidad de acudir a una vía extinción distinta, la de la causa organizativa del artículo 52.c) ET, con la consiguiente indemnización de 20 días de salario por año de servicio.

Muchos años después, y tras innumerables críticas doctrinales, el alto tribunal comienza a variar el rumbo y empieza por hacerlo con una de las dos vías de extinción válida de la relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla, la amortización del puesto de trabajo. Se trata de la STS, 4.^a, 14-10-2013, rcud 68/2013, conforme a la cual el mantenimiento de la condición resolutoria como vía extintiva no debe conllevar sin embargo la ausencia de indemnización alguna, acudiendo para ello a la aplicación analógica de la indemnización del artículo 49.1.c) ET para determinadas modalidades contractuales temporales. Una tesis que había adelantada, si bien solo *obiter dicta*, la STS, 4.^a (Pleno), 22-7-2013, rcud 1380/2012. La otra vía de válida extinción, la cobertura reglamentaria del puesto de trabajo, también acabaría por dar lugar a la indemnización del 49.1.c) ET a partir de la STS, 4.^a, 31-3-2015, rcud 2156/2014, aunque prácticamente sin argumentación, dándola por hecho.

Un cambio de rumbo todavía más acusado puede advertirse en la STS, 4.^a (Pleno), 24-6-2014, recurso de casación 217/2013, de nuevo con la amortización del puesto de trabajo como supuesto extintivo afectado en el caso concreto. Y aunque la sentencia se pronuncia frontalmente sobre un contrato de interinidad por vacante, la propia sentencia se encarga de aclarar que la nueva doctrina sentada es igualmente aplicable a la relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla²³. Se abandona la causa extintiva de la condición resolutoria del 49.1.b) ET al negar la existencia de condición resolutoria alguna, existiendo más bien un término o plazo, si bien de carácter indeterminado o incierto (*certus an incertus quando*). Término o plazo coincidente con la cobertura reglamentaria de la vacante en el contrato de interinidad y con la cobertura reglamentaria del puesto de trabajo ocupado por el trabajador indefinido no fijo en el caso de esta *sui generis* relación laboral temporal. En consecuencia, constituyendo la amortización una extinción ante *tempus*, con antelación a la llegada del término indeterminado o incierto, no cabe otro camino que acudir a la vía extintiva de la causa organizativa del artículo 52.c) ET, o bien a la del 51.1 ET en función del número de trabajadores afectados por la amortización. Por tanto, indemnización de veinte días de salario por año de servicio.

Dos apuntes sobre este acusado cambio de rumbo llevado a cabo en junio de 2014. Primero, la doctrina finalmente sentada por el Pleno del Tribunal Supremo había sido anticipada por el voto particular discrepante del magistrado Jordi Agustí (adhesión de otros cinco magistrados más) a la STS, 4.^a (Pleno), 22-7-2013, rcud 1380/2012. Segundo apunte, la tosca argumentación empleada para el cambio de criterio, la entrada en vigor de la disposición adicional 20.^a ET (actual d. a. 16.^a ET), producto de la reforma laboral de 2012, sobre la aplicación del despido por

²² LAHERA FORTEZA, J., «La extinción del contrato indefinido no fijo de plantilla en la Administración Pública», en *Relaciones Laborales*, vol. II, 2002, pp. 679 y ss., y PÉREZ REY, J., «El contrato indefinido temporal: un paso más en la disciplina jurisprudencial de la contratación temporal en el seno de la Administración Pública», en *Revista de Derecho Social*, núm. 19, 2002, pp. 152 y ss.

²³ Aplicación a la relación laboral de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla que lleva a cabo por vez primera la STS, 4.^a, 8-7-2014, rcud 2693/2013.

causas económicas, técnicas, organizativas o productivas en el sector público, pronto sería abandonada, siendo la normativa contenida en dicha disposición adicional irrelevante como *ratio decidendi*. Así vino a establecerlo de forma contundente la STS, 4.^a, 9-3-2015, rcud 2186/2014, confirmada plenamente por la posterior STS, 4.^a (Pleno), 30-3-2017, rcud 961/2015.

Aunque, tal y como ya se ha dicho, para la cobertura reglamentaria del puesto de trabajo ocupado por el trabajador indefinido no fijo ya se había aplicado, por vía analógica ha de entenderse, la indemnización de determinadas modalidades contractuales temporales del artículo 49.1.c) ET, la justificación del abono de esa indemnización es objeto de una argumentación más acabada, que prescinde ya de la condición resolutoria implícita defendida durante tanto tiempo, y apuesta de lleno por la existencia de un término cierto aunque indeterminado en cuanto a su llegada, sin necesidad de forzar la causa extintiva del artículo 49.1.c) ET para el abono de la correspondiente indemnización, no ya por aplicación analógica, sino por encaje directo en el supuesto de hecho. Es el caso de la STS, 4.^a, 15-6-2015, rcud 2924/2014, seguida de otras muchas, en particular la STS, 4.^a, 7-11-2016, rcud 755/2015. Reconocimiento de la referida indemnización de 12 días de salario por año de servicio facilitado, sin duda, por el ATJUE, 11-12-2014, asunto C-86/14 (Marta León v. Ayuntamiento de Huétor Vega).

Por último, culmina el drástico cambio de rumbo operado por el Tribunal Supremo mediante la nueva doctrina sobre la extinción por cobertura reglamentaria del puesto de trabajo del trabajador indefinido no fijo. Considera, en este sentido, la STS, 4.^a (Pleno), 28-3-2017, rcud 1664/2015, que la indemnización a pagar no puede ser la propia de determinados contratos temporales ex artículo 49.1.c) ET, doce días de salario por año de servicio, sino la de los despidos objetivos procedentes del artículo 53.1.b) ET, 20 días de salario por año de servicio. Literalmente: «La equiparación no se hace porque la situación sea encajable exactamente en alguno de los supuestos de extinción contractual que el referido artículo 52 ET contempla (apartado c), por cuanto que ese encaje sería complejo, sino porque en definitiva la extinción aquí contemplada podría ser asimilable a las que el legislador considera como circunstancias objetivas que permiten la extinción indemnizada del contrato» (F. J. 4 *in fine*) (mío el paréntesis).

Dos son las razones que da el alto tribunal para tan importante cambio doctrinal. Primera, la consideración del contrato indefinido no fijo de plantilla como un tipo contractual distinto del contrato temporal, así recogido en los artículos 8 y 11.1 EBEP. Segunda, y más importante, la existencia en el origen de esta peculiar figura contractual laboral, exclusiva del sector público, de un uso abusivo o ilícito de la contratación temporal, que no puede sin más sancionarse como en el sector privado con la fijeza de la relación laboral por estar en juego el derecho fundamental al acceso al empleo público en condiciones de igualdad, con respeto de los principios de publicidad, mérito y capacidad (arts. 14, 23.1 y 103.3 CE, así como art. 55.1 EBEP). Con este cambio doctrinal se equiparan las indemnizaciones a pagar por la extinción del contrato indefinido no fijo de plantilla sea por amortización (STS, 4.^a, [Pleno], 24-6-2014, rcud 217/2013) sea por cobertura reglamentaria del puesto de trabajo.

Llama muy poderosamente la atención que la sentencia de marzo de 2017 no contenga alusión alguna a la controvertida sentencia del TJUE de Diego Porras I. Silencio que no puede ocultar que la verdadera razón del cambio de criterio del Supremo sea precisamente la sentencia de Diego Porras I, en la que la indemnización propia del despido objetivo procedente asume un protagonismo indiscutible. Advuértase que las dos razones que da el alto tribunal para el cambio de criterio no son ni mucho menos novedosas y han existido siempre. El único elemento novedoso es precisamente el que se silencia, el terremoto de la sentencia de Diego Porras I. Por lo demás, que la sentencia no tenga ningún voto particular, aunque sí el criterio contrario del Ministerio Fiscal, abunda en la idea de la influencia decisiva de la sentencia de Diego Porras I. Una influencia tan evidente como no declarada o, quizá mejor, evidente por no declarada. En fin, casi la única herencia dejada por la sentencia de Diego Porras I tras su pase a mejor vida de la mano de la sentencia del TJUE de Diego Porras II²⁴.

²⁴ STJUE, de 21 de noviembre de 2018, asunto de Diego Porras II, asumida por la STS, 4.^a (Pleno), 13-3-2019, rcud 3970/2016.

Por último, ni que decir tiene que el cese del trabajador indefinido no fijo sin seguir el correspondiente cauce extintivo defendido en cada momento por el Tribunal Supremo comportaría la calificación del cese en cuestión como despido improcedente, con las consecuencias legales por todos conocidas (indemnización legal o readmisión), salvo que la calificación pertinente fuese la de nulidad, incluido el supuesto de amortización de puestos de trabajo por encima de los umbrales del artículo 51.1 ET sin seguimiento del procedimiento de despido colectivo.

2.2. Los trabajadores interinos por cobertura de vacante en las Administraciones

Junto a la relación laboral temporal *sui generis* de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla, el otro asunto que más interés objetivo presenta dentro de la contratación laboral temporal en el sector público es, sin duda, el relativo al contrato de interinidad por cobertura de vacante.

Es de sobra conocido que esta submodalidad de contratación laboral temporal tiene origen jurisprudencial y no se encuentra recogida en el artículo 15.1.c) ET, que se limita a la contemplación de la contratación de interinidad por sustitución. Sí aparece, en cambio, en el artículo 4.1 del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 15 ET en materia de contratos de duración determinada. Y aunque se trata de una submodalidad aplicable por igual en los sectores privado y público, la regulación reglamentaria (art. 4.2.b] RD 2720/1998) establece una notable diferencia para dichos sectores en lo tocante a la duración máxima de la contratación temporal, de tres meses en el sector privado y sin tope concreto en el caso de las Administraciones Públicas, permitiendo así una contratación temporal de muy larga duración.

También respecto del contrato de interinidad por cobertura de vacante le ha llegado la hora al legislador español, siempre en clave de contribución al reto de disminución de la excesiva temporalidad, constituyendo esta submodalidad contractual una importante fuente de temporalidad en el sector público, mucho más que en el privado. Conviene a continuación pasar revista al papel desempeñado por la jurisprudencia en dos ámbitos muy relevantes, el del régimen extintivo en primer lugar, y el de las consecuencias de la inusualmente duradera relación laboral temporal de interinidad por cobertura de vacante en segundo lugar.

2.2.1. El régimen extintivo del contrato de interinidad por cobertura de vacante en las Administraciones

Al igual que sucede con la figura jurisprudencial del trabajador indefinido no fijo, el contrato de interinidad por cobertura de vacante en las Administraciones admite dos supuestos de válida o lícita extinción, la amortización de la vacante y la cobertura reglamentaria *ad intra* o *ad extra*.

En el primer escenario, la amortización de la vacante ocupada por el trabajador interino coincide plenamente el régimen extintivo de esta submodalidad de contratación laboral temporal con el de la relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla. Desde la STS, 4.^a (Pleno), 24-6-2014, rcud 217/2013, la amortización se considera la extinción *ante tempus* de una relación laboral temporal sometida a término (término indeterminado, pero término al fin y al cabo), debiendo en consecuencia canalizarse la extinción como una causa organizativa de los artículos 51.1 ET o 52.c) ET, en función del número de trabajadores afectados por la amortización. De hecho, esa sentencia se pronuncia frontalmente sobre un caso de amortización de la vacante ocupada por un trabajador interino, aunque con inequívoca vocación extensiva, de aplicación también a la relación laboral temporal de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla.

En el segundo escenario, la cobertura reglamentaria de la vacante ocupada por el trabajador interino, el régimen extintivo no ha seguido, en cambio, el mismo camino que el transitado jurisprudencialmente para la relación laboral de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla. Mientras para esta última figura ha acabado reconociéndose (STS, 4.^a [Pleno], 28-3-2017, rcud

1664/2015), aunque sea por asimilación, el derecho a la indemnización propia de los despidos objetivos precedentes, igual a 20 días de salario por año de servicio, la extinción del contrato de interinidad por cobertura reglamentaria de la vacante continúa en la actualidad sin dar derecho a indemnización ante la falta de previsión al respecto del artículo 49.1.c) ET. En este sentido, entre otras muchas, la STS, 4.^a, 12-7-2019, rcud 88/2018.

Esto último sin perjuicio de lo que a continuación se dirá a propósito del juego del artículo 70.1 EBEP, limitado a la extinción por cobertura reglamentaria de la vacante de las contrataciones de interinidad de más de tres años de duración.

2.2.2. Las consecuencias de la duración inusual e injustificadamente prolongada: la superación del plazo de tres años del artículo 70.1 EBEP

Puesto que el artículo 4.2.b) del Real Decreto 2720/1998 no establece plazo máximo alguno para el contrato de interinidad por cobertura de vacante en las Administraciones, y puesto que la compleja y variada normativa administrativa reguladora de los procesos selectivos tampoco establece plazo máximo de duración de los procesos, el abuso del derecho en la utilización de esta submodalidad de contratación laboral temporal está servido de antemano, y así lo demuestra la experiencia de relaciones laborales al amparo de esta submodalidad temporal que se prolongan durante años y años.

Abuso del derecho apuntado por la STJUE, de 5 de junio de 2018, asunto Montero Mateos, a partir de una duración inusualmente larga de la contratación laboral temporal de interinidad por cobertura de vacante, finalmente recogido por la STS, 4.^a (Pleno), 24-4-2019, rcud 1001/2017, que maneja ese argumento de la duración inusualmente larga (20 años, en el caso de autos) y añade otro argumento más, la pasividad de la Administración empleadora en orden a la cobertura de la vacante, o bien a su amortización, confluendo en lo que podría denominarse una duración inusual e injustificadamente prolongada.

Sentencia del Supremo de abril de 2019 que también se pronuncia sobre el plazo de tres años del artículo 70.1 EBEP, descartando la aplicación automática del mismo, si bien *obiter dicta*, al no haber sido manejado dicho precepto por la parte recurrente en casación unificadora. Ausencia de juego del plazo de tres años del artículo 70.1 EBEP que aboca ineludiblemente al casuismo y a la inseguridad jurídica, sin criterio objetivo alguno a partir del cual determinar la ilicitud de la contratación de interinidad por cobertura de vacante inusualmente duradera y con pasividad de la Administración empleadora.

La STS, 4.^a (Pleno), 4-7-2019, rcud 2357/2018, viene a confirmar, y además de manera frontal o como *ratio decidendi*, que el plazo máximo de tres años del artículo 70.1 EBEP no constituye una norma laboral de estabilidad en el empleo, sino una norma administrativa en materia de ejecución de procesos selectivos, con la consecuencia inequívoca de no conversión automática por la superación de dicho plazo de las relaciones de interinidad por vacante en relaciones indefinidas no fijas de plantilla.

Era solo cuestión de tiempo que la inaceptable situación de los interinos por cobertura de vacante en las Administraciones, no remediada suficientemente por el Tribunal Supremo, a diferencia de lo acontecido con los trabajadores indefinidos no fijos, encontrase una vía de solución, seguramente de la mano del TJUE. Vía de solución plasmada en la STJUE, 3-6-2021, asunto C-726/19, conforme a la cual la normativa española sobre la interinidad por cobertura de vacante, en la interpretación efectuada hasta entonces por el Supremo, no resulta compatible con la cláusula 5.^a de la Directiva sobre contratos de duración determinada, pues no contempla mecanismos de prevención y/o sanción del abuso en la contratación temporal de interinidad por cobertura de vacante, defendiendo en dicho sentido una concepción no literal sino finalista de la cláusula 5.^a, en virtud de la cual materialmente no podría sostenerse la existencia de una única relación laboral temporal a lo largo de años y años de duración, por mucho que formalmente así resultase.

Solución forzada por el TJUE y de manera inmediata recogida por la STS, 4.^a (Pleno), 28-6-2021, rcud 3263/2019, que además de asumir la concepción material y finalista de la cláusula 5.^a de la Directiva defendida por el TJUE, y además de dar por buena la ineficacia de las razones económicas o presupuestarias en detrimento del efecto útil de la Directiva, acaba por aceptar que el plazo de tres años del artículo 70.1 EBEP conlleve con carácter general la novación de la interinidad por vacante en relación laboral indefinida no fija de plantilla, con las correspondientes consecuencias indemnizatorias en caso de cobertura reglamentaria de la vacante (indemnización de 20 días de salario por año de servicio).

Adviértase que no es que se dé al artículo 70.1 EBEP un alcance que no tiene, sino que se recurre al mismo como elemento objetivo que introduce seguridad jurídica a la hora de concretar el concepto indeterminado de duración inusual e injustificadamente prolongada como detonante del abuso del derecho en la contratación de interinidad por cobertura de vacante en las Administraciones²⁵.

2.3. El agotamiento de la labor jurisprudencial de protección y la ineficacia de esa labor para la disminución de la excesiva temporalidad del empleo público en régimen laboral en España

Tras el repaso llevado a cabo en los dos epígrafes anteriores sobre la labor jurisprudencial de protección de los trabajadores indefinidos no fijos y de los interinos por cobertura de vacante en las Administraciones, muy en particular en el momento extintivo bien por amortización bien por cobertura del puesto de trabajo o de la vacante mediante procedimientos ad intra o ad extra, puede afirmarse, una vez más, con rotundidad que esa labor ha culminado con éxito mediante los pronunciamientos del Tribunal Supremo, bajo la influencia del TJUE, de los últimos años, garantizando en la inmensa mayoría de los casos una indemnización por la válida finalización del contrato igual a 20 días de salario por año de servicio, la misma de los despidos objetivos procedentes.

Resulta curioso observar cómo en esa labor jurisprudencial de tutela de estos dos colectivos de empleados públicos temporales en régimen laboral se han trasvasado argumentos de una a otra categoría y además en las dos direcciones. Si en los inicios la construcción de la figura del trabajador indefinido no fijo se vio facilitada por la normativa y la jurisprudencia en torno al contrato de interinidad por cobertura de vacante en las Administraciones, si con posterioridad la tesis sobre la existencia de un término (indeterminado, pero término al fin y al cabo) desplazó a la cuestionada tesis previa sobre la existencia de una condición resolutoria, surgiendo primero esa tesis en el ámbito del contrato de interinidad por cobertura de vacante, con subsiguiente traslación a la figura del indefinido no fijo, irónicamente ha sido esta última figura la que ha permitido otorgar protección indemnizatoria a los trabajadores interinos con más de tras años de duración y extinción contractual por cobertura reglamentaria de la vacante.

El éxito de la labor jurisprudencial de tutela de ambos colectivos de empleados públicos temporales en régimen laboral supone también el agotamiento de esa labor, que difícilmente podría continuar arrojando ulteriores resultados exitosos para esos empleados temporales, adecuadamente protegidos ya por vía jurisprudencial frente a la válida extinción de los contratos. Y, faltaría más, protegidos también frente a la extinción ilícita de los contratos. Una protección indemnizatoria, claro está.

Y lo más importante de todo para un estudio como este, que tiene como telón de fondo el reto de disminución de la excesiva temporalidad del empleo público en régimen laboral, la labor jurisprudencial de tutela se limita a ofrecer una solución indemnizatoria de carácter individual, sin eficacia alguna en clave colectiva para contribuir a disminuir la excesiva temporalidad a que

²⁵ Tesis adelantada por VIVERO SERRANO, J. B. «Las sentencias anotadas», en *Trabajo y Derecho*, núm. 55-56, 2019, pp. 104-105, en la reseña crítica de la STS, 4.^a (Pleno), 24-4-2019, rcud 1001/2017.

se acaba de hacer referencia. No está en condiciones la labor jurisprudencial de servir como sanción o como desincentivo preventivo de la excesiva temporalidad canalizada a través de los trabajadores indefinidos no fijos y de los interinos por cobertura de vacante por la sencilla razón de que las indemnizaciones a satisfacer salen del erario público. Si se permite la expresión coloquial, poca sanción y prevención puede esperarse cuando se dispara con pólvora del Rey.

Una cosa es que la jurisprudencia más reciente del Supremo, de la mano del TJUE, se haya mostrado sensible a las exigencias de la cláusula 5.^a de la Directiva sobre trabajos de duración determinada, a la prevención y/o sanción del abuso en la contratación temporal sucesiva, entendida en términos no literales y formales, sino materiales y finalistas, tal y como hace la STJUE, 3-6-2021, asunto C-726/19 (IMIDA), y otra muy distinta que las distintas Administraciones territoriales e institucionales extraigan de esa jurisprudencia las correspondientes lecciones y eviten de verdad el abuso en la contratación laboral temporal, en particular mediante los dos colectivos de empleados públicos que aquí interesan.

3. LA HORA DEL LEGISLADOR PARA AFRONTAR CON DECISIÓN EL RETO DE DISMINUCIÓN DE LA EXCESIVA TEMPORALIDAD DEL EMPLEO PÚBLICO EN RÉGIMEN LABORAL EN ESPAÑA: EL REAL DECRETO-LEY 14/2021

Vaya por delante, en la línea de lo que se decía en el anterior párrafo, que el reto de disminución de la excesiva temporalidad del empleo público en régimen laboral en España es por encima de todo un reto de las diferentes Administraciones territoriales e institucionales, responsables de la gestión de los recursos humanos en ejercicio de la potestad administrativa de autoorganización.

Eso no significa que el legislador no pueda y no deba contribuir a la consecución de dicho reto. Significa que el legislador tiene que diseñar con carácter estructural, y no solo coyuntural, un nuevo marco jurídico que al tiempo que facilite el recurso a la contratación laboral fija, prevenga y sancione el abuso de la contratación temporal. Aunque la intervención legislativa no pueda garantizar plenamente la disminución de la excesiva temporalidad, sin la aquiescencia de las Administraciones llamadas a aplicar el marco legal, sí que puede contribuir decisivamente en dicho sentido, mucho más de lo que pueda hacerlo en el sector privado.

Por lo pronto, no se han dado todavía los pasos legislativos que más podrían contribuir a la consecución del reto en cuestión. Los pasos de los legisladores presupuestario y administrativo, el primero para suprimir de una vez por todas la tasa de reposición, que juega en contra de la contratación laboral fija y fomenta la contratación laboral temporal. Y el segundo para acometer una profunda reforma de los procesos selectivos de personal laboral, modernizando, agilizando y aproximando los sistemas de selección de personal laboral fijo y de personal laboral temporal, lo que a buen seguro facilitaría la contratación como regla muy mayoritaria de personal laboral fijo, y haría menos atractiva y necesaria la contratación laboral temporal como falsa puerta de entrada al empleo público de por vida o de muy prolongada duración.

Así las cosas, y a falta de lo que pudiera deparar la actuación del legislador laboral general si a finales del año 2021 aprobase la versión 2021 de la reforma laboral permanente, solo cabe por el momento analizar la contribución del legislador de urgencia del Real Decreto-ley 14/2021 al reto de disminución de la excesiva temporalidad del empleo público en régimen laboral en España. Una contribución más coyuntural que estructural y que, aunque se sitúa sin duda en la buena dirección, se queda corta, sin perjuicio del recorrido que pueda tener esta norma de urgencia en su tramitación parlamentaria como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia; en los temas que aquí interesan, lógicamente.

Se lleva a cabo a continuación un análisis superficial y no exhaustivo de la incidencia del Real Decreto-ley 14/2021 en los dos colectivos de empleados públicos temporales en régimen laboral que aquí interesan y siempre con la mira puesta en el hilo conductor o idea fuerza de la contribución del legislador al reto de la disminución de la excesiva temporalidad. Análisis su-

perfidia y no exhaustivo a la espera del análisis a fondo una vez que vea la luz el proyecto de ley proveniente del Real Decreto-ley 14/2021, a sabiendas de las relevantes diferencias que con seguridad habrá entre ambos productos de rango legislativo. Y análisis que unas veces toma en consideración a los trabajadores indefinidos no fijos y a los interinos por cobertura de vacante de forma conjunta y otras veces se proyecta sobre esos colectivos por separado.

Resulta, desde luego, una decisión legislativa plausible la regulación en el artículo 2 del Real Decreto-ley 14/2021 de un proceso excepcional de estabilización de empleo temporal, sin el corsé de la tasa de reposición, que habría de culminar como fecha tope el 31 de diciembre de 2024. Proceso excepcional de estabilización de empleo temporal que comprende tanto a los trabajadores indefinidos no fijos como a los interinos por cobertura de vacante, en ambos casos con la exigencia de la ocupación ininterrumpida del puesto o de la vacante al menos desde el 1 de enero de 2018.

El problema es que no se ha previsto ningún mecanismo que directa o indirectamente garantice la puesta en marcha del proceso excepcional de estabilización de empleo temporal en cada Administración territorial o institucional, con inclusión de absolutamente todos los puestos servidos temporalmente y susceptibles de incorporación al proceso excepcional por cumplimiento de los requisitos del artículo 2 del Real Decreto-ley 14/2021, impidiendo o, al menos, dificultando la eventual connivencia entre determinados empleados públicos temporales y las autoridades de turno, algo no precisamente infrecuente en determinadas organizaciones públicas, en particular en las corporaciones locales y en las entidades institucionales dependientes de las mismas. Mecanismos que podrían ir desde la obligada transparencia, con publicación de toda la información relevante²⁶, hasta la penalización presupuestaria en caso de pasividad total o parcial de determinadas Administraciones, sin contribución efectiva a la disminución de la excesiva tasa de temporalidad. No se han previsto mecanismos para presionar a las autoridades a la hora de convocar de manera efectiva y plena los correspondientes procesos excepcionales y, en cambio, sí se ha forzado a los empleados públicos temporales para que concurran a los procesos en cuestión, so pena de perder la indemnización por extinción contractual por cobertura reglamentaria de la vacante, conforme al artículo 2.6 in fine del Real Decreto-ley 14/2021²⁷.

Sin plena garantía de disminución de la excesiva temporalidad acumulada a lo largo de muchos años, en los términos apenas vistos, dedica el Real Decreto-ley 14/2021 especial atención a la lucha contra la futura acumulación de esa misma temporalidad excesiva, pero de nuevo se queda la regulación de urgencia algo corta, a mitad de camino podría decirse.

Así, en primer lugar, no se comprende por qué las medidas previstas se limitan a las contrataciones laborales temporales celebradas a partir de la entrada en vigor del Real Decreto-ley 14/2021, el 8 de julio de 2021²⁸, y no así a todas las contrataciones laborales temporales en vigor en dicha fecha. Por supuesto, se trata de una decisión puramente política, sin imperativo jurídico alguno, no estando en juego ciertamente la prohibición constitucional de retroactividad de determinadas normas jurídicas del artículo 9.3 CE.

En segundo lugar, la previsión de una depuración de las diferentes responsabilidades en las que pudieran incurrir las autoridades encargadas de las contrataciones laborales temporales irregulares puramente retórica, que nada añade a la normativa en vigor con anterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto-ley 14/2021²⁹. Precisamente, la generalizada ausencia de

²⁷ Literalmente: «La no participación del candidato o candidata en el proceso selectivo de estabilización no dará derecho a compensación económica en ningún caso».

²⁸ Así lo establece la disposición transitoria 2.^a del Real Decreto-ley 14/2021.

²⁹ Dice así la nueva disposición adicional 17.^a.2 EBEP, introducida por el artículo 1. Tres del Real Decreto-ley 14/2021: «Las actuaciones irregulares en la presente materia darán lugar a la exigencia de las responsabilidades que procedan de conformidad con la normativa vigente en cada una de las Administraciones Públicas».

depuración de responsabilidades en esta materia, fuertemente asentada en la cultura interna de todas las Administraciones, tendría que haber dado lugar a previsiones normativas de verdadero calado jurídico, con nuevos y específicos supuestos de responsabilidad: administrativa, contable y disciplinaria/sancionadora, en este último caso solo para los funcionarios públicos involucrados en las irregularidades³⁰.

Previsiones específicas sobre depuración de responsabilidades que tendrían que venir acompañadas de otro tipo de medidas pensadas para la efectiva depuración. Medidas de transparencia, de obligada información sobre la depuración de responsabilidades, y medidas de penalización presupuestaria en caso de ausencia de depuración, de pasividad administrativa frente a las autoridades y funcionarios responsables de irregularidades en materia de empleo público temporal, incluidas las irregularidades origen de la figura de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla.

En tercer y último lugar, la medida estrella del Real Decreto-ley 14/2021 para luchar contra la excesiva temporalidad en el futuro³¹, la obligación de cese de efectivo e indemnizado de los empleados públicos temporales cuya relación de servicios supere el correspondiente plazo máximo de duración, con nulidad de pleno derecho de cualesquiera actos o disposiciones contrarios a la obligación de cese efectivo, simple y llanamente carece de operatividad por el momento para los dos colectivos de empleados públicos temporales en régimen laboral que aquí interesan. En efecto, no hay plazo máximo alguno de duración para los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla ni en la escasa normativa que alude a esta figura de origen jurisprudencial ni en la propia jurisprudencia configuradora de esta singular relación laboral temporal. Y tampoco la contratación de interinidad por cobertura de vacante en las Administraciones presenta hasta la fecha tope máximo de duración, habiéndose olvidado el Real Decreto-ley 14/2021 de establecer un plazo máximo de duración para las contrataciones laborales de interinidad, al estilo del plazo máximo de tres años para los funcionarios interinos del nuevo apartado 4º del artículo 10 EBEP (introducido por el art. 1. Uno del Real Decreto-ley 14/2021).

Téngase muy en cuenta que la última jurisprudencia del Supremo, ya mencionada en este trabajo, que protege a los trabajadores interinos por cobertura de vacante con una prestación de servicios inusual e injustificadamente prolongada mediante la novación de la contratación de interinidad en relación indefinida no fija de plantilla, recurriendo para ello al plazo de tres años del artículo 70.1 EBEP, no ha establecido ni mucho menos un plazo máximo de duración para la contratación laboral de interinidad por cobertura de vacante en las Administraciones. Cuestión distinta es que acabara fijándose un plazo máximo, que bien pudiera ser de tres años, bien en la tramitación parlamentaria del Real Decreto-ley 14/2021 como proyecto de ley bien en la versión 2021 de la reforma laboral permanente que se espera para finales del año 2021. De lo contrario, habría que confiar una vez más en la creatividad jurisprudencial para el establecimiento de un plazo máximo.

Y para concluir este análisis superficial de la contribución del Real Decreto-ley 14/2021 al reto de disminución de la excesiva temporalidad del empleo público en España, no puede dejar de señalarse el inaceptable silencio del legislador de urgencia respecto de la figura jurisprudencial de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla. No solo no dedica ninguna norma a este importante y problemático colectivo, sino que además permite por omisión la vigencia de la disposición adicional 43.^a de la Ley 6/2018, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, conforme a la cual: «{...} los órganos de personal citados no podrán atribuir la condición

³⁰ Depuración de responsabilidades muy presente en los trabajos preparatorios del EBEP. En este sentido, AA. VV., *Informe de la Comisión de estudio y preparación del Estatuto Básico del Empleado Público*, INAP, Madrid, 2006, p. 62. Asimismo, SALA FRANCO, T., «El personal laboral. La relación laboral especial de empleo público», en Sánchez Morón, M. (dir.), *Comentarios al Estatuto Básico del Empleado Público*, Lex Nova, Valladolid, 2007, p. 123.

³¹ Apartados 3.º, 4.º y 5.º de la disposición adicional 17.^a EBEP, producto del artículo 1. Tres del Real Decreto-ley 14/2021.

de indefinido no fijo a personal con un contrato de trabajo temporal, ni a personal de empresas que a su vez tengan un contrato administrativo con la Administración respectiva, salvo cuando ello se derive de una resolución judicial».

La vigencia *sine die* de esa disposición adicional, obviada por el Real Decreto-ley 14/2021, impide que afloren los numerosos trabajadores indefinidos no fijos de plantilla en sentido material, no reconocidos como tales en sentido formal ante la ausencia de una resolución judicial declarativa de esa singular condición jurídica. Y ello pese a que con frecuencia la condición material de trabajador indefinido no fijo no presente controversia alguna, siendo por completo innecesaria la calificación judicial en ese sentido. Piénsese, por ejemplo, en la superación de los plazos del artículo 15.5 ET (d. a. 15.ª ET) y en la superación por parte de los interinos por cobertura de vacante en las Administraciones del plazo de tres años del artículo 70.1 EBEP, conforme a la más reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Aunque la jurisdicción contencioso-administrativa no haya aceptado en el ámbito de la función pública una figura similar a la de los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla³², y aunque desde la doctrina científica no falten voces favorables a la prohibición legal³³, no parece que la solución a la problemática que está detrás de esta figura jurisprudencial pueda descansar en la simple prohibición³⁴ o en la opacidad fomentada por la disposición adicional 43.ª de la Ley 6/2018, condenando a los trabajadores indefinidos no fijos de plantilla en sentido material a obtener el reconocimiento formal en sede judicial, con o sin extinción del contrato de trabajo por medio.

La figura en cuestión seguirá teniendo sentido en la medida en que no se opte legislativamente por primar uno de los dos ordenamientos en liza, el administrativo con los principios de publicidad, mérito y capacidad, y el laboral con el principio de estabilidad en el empleo. Ahora bien, que la figura siga teniendo sentido no significa ni mucho menos que no haya que evitar por todos los medios su aparición, sobre todo en los supuestos patológicos, con ilicitudes por medio. De la misma manera que habría que impedir la perpetuación de estas peculiares relaciones laborales temporales, ya se trate de supuestos patológicos ya de casos fisiológicos como, por ejemplo, la sucesión de empresa. Lamentablemente, no hay en el Real Decreto-ley 14/2021 normas específicas dirigidas a la consecución de ambos objetivos, y las normas generales, aunque apuntan en la buena dirección, se quedan ciertamente cortas.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

AA. VV., *Informe de la Comisión de estudio y preparación del Estatuto Básico del Empleado Público*, INAP, Madrid, 2006.

ARUFE VARELA, A., «Los trabajadores indefinidos no fijos al servicio de las Administraciones Públicas. Una anomalía jurisprudencial y legal», en *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social-Iustel*, núm. 40, 2015.

³² SSTS, 3.ª, 26-9-2018, recursos de casación 785/2017 y 1305/2017, y otras muchas posteriores en el mismo sentido, contemplando el cese tanto de los funcionarios interinos como del personal estatutario temporal de los servicios de salud. Muy interesante la lectura crítica llevada a cabo por SÁNCHEZ MORÓN, M., «La consagración del funcionario interino indefinido», en *Revista de Administración Pública*, núm. 208, 2019, pp. 223 y ss.

³³ Así se propone de forma muy destacada en la tesis doctoral inédita de YAGUE BLANCO, S., *Aspectos jurídico-laborales de la reversión de contrata públicas: La integración de los trabajadores a la luz del Derecho Constitucional y del Derecho Europeo*, Universidad de Valencia, 2021, pp. 708 y ss.

³⁴ La prohibición de los trabajadores indefinidos no fijos provenientes de entidades privadas del sector público y del sector privado, introducida por la disposición adicional 26.ª. Uno, letras a) y b), de la Ley 3/2017, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017, fue declarada inconstitucional por la STC 122/2018, si bien por una razón formal, por tratarse de un contenido impropio de las leyes presupuestarias anuales.

- DE VAL TENA, A. L., «Límites al encadenamiento de contratos temporales en las Administraciones Públicas», en *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho Del Empleo*, núm. 9, 2021.
- GORELLI HERNÁNDEZ, J., «La extinción del contrato del trabajador indefinido no fijo: el difícil equilibrio entre intereses laborales y de derecho público», en *Trabajo y Derecho*, núm. 10, 2015.
- LAHERA FORTEZA, J., «La extinción del contrato indefinido no fijo de plantilla en la Administración Pública», en *Relaciones Laborales*, vol. II, 2002.
- MORENO VIDA, N., «Medidas frente a la temporalidad abusiva en la administración pública (funcionarios interinos y personal estatutario eventual)», en AA.VV., *Las respuestas del Tribunal de Justicia a las cuestiones prejudiciales sobre política social planteadas por órganos jurisdiccionales españoles: Estudios ofrecidos a María Emilia Casas Baamonde con motivo de su investidura como doctora honoris causa por la Universidad de Santiago de Compostela*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Santiago de Compostela, Santiago, 2020.
- PÉREZ REY, J., «El contrato indefinido temporal: un paso más en la disciplina jurisprudencial de la contratación temporal en el seno de la Administración Pública», en *Revista de Derecho Social*, núm. 19, 2002.
- RAMOS MORAGUES, F., *El personal laboral de las Administraciones Públicas*, La Ley, Madrid, 2011.
- RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., «La jurisprudencia reciente sobre el trabajador “indefinido no fijo de plantilla”», en *Trabajo y Derecho*, núm. 47, 2018.
- ROQUETA BUJ, R., *La contratación temporal en las Administraciones Públicas*, INAP, Madrid, 2019.
- ROQUETA BUJ, R., *El acceso del personal laboral en las Administraciones Públicas*, Tirant lo blanch, Valencia, 2019.
- SALA FRANCO, T., «El personal laboral. La relación laboral especial de empleo público», en Sánchez Morón, M. (dir.), *Comentarios al Estatuto Básico del Empleado Público*, Lex Nova, Valladolid, 2007.
- SÁNCHEZ MORÓN, M., *Derecho de la función pública*, Tecnos, Madrid, 2020.
- SÁNCHEZ MORÓN, M., «La consagración del funcionario interino indefinido», en *Revista de Administración Pública*, núm. 208, 2019.
- TODOLÍ SIGNES, A. (dir.), *Remunicipalización de servicios, sucesión de empresa y trabajadores indefinidos no fijos*, Aranzadi, Navarra, 2017.
- VIVERO SERRANO, J. B. «Las sentencias anotadas», en *Trabajo y Derecho*, núm. 55-56, 2019.
- VIVERO SERRANO, J. B., *El acceso al empleo público en régimen laboral*, Tirant lo blanch, Valencia, 2009.
- YAGÜE BLANCO, S., *Aspectos jurídico-laborales de la reversión de contratos públicos: La integración de los trabajadores a la luz del Derecho Constitucional y del Derecho Europeo*, Universidad de Valencia, 2021.