

ANÁLISIS



Laboral

Conclusiones sobre el abuso de la temporalidad en las Administraciones Públicas: equilibrio entre la norma nacional y la justicia europea

Tras la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea *Odabal*, el Tribunal Supremo fija, entre otros criterios, que la contratación temporal abusiva de personal laboral por parte de las Administraciones Públicas no permite adquirir fijeza sin superar un procedimiento de acceso al empleo público porque vulneraría la Constitución española.

LOURDES LÓPEZ CUMBRE

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
de la Universidad de Cantabria
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

Tras la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de abril del 2026, asunto *Odabal*, C-418/24, se esperaba la reacción

Si se impusiera la fijeza ante el abuso de la temporalidad sin atender a los principios de igualdad, mérito y capacidad, se perjudicaría el derecho al ingreso en el empleo público

del Tribunal Supremo, finalmente contenida en la Sentencia del Tribunal Supremo 425/2026, de 11 de mayo: una decisión extensa, como corresponde a la envergadura y trayectoria judicial de la materia, que aborda minuciosamente todas las aristas derivadas de un planteamiento complejo del empleo público y que incluye el voto particular de uno de los magistrados de la Sala de lo Social. En síntesis, la sentencia concluye lo siguiente:

Primero. La contratación temporal de personal laboral por parte de las Administraciones Públicas sin superar un procedimiento de acceso al empleo público de carácter fijo sujeto a los principios de igualdad, mérito y capacidad no permite que esos trabajadores adquieran la condición de fijos como consecuencia directa del abuso de la temporalidad porque se vulnerarían la Constitución española y el Estatuto Básico del Empleado Público, y se impediría el acceso al empleo público de los restantes ciudadanos. La conversión automática de todos los contratos de duración determinada con abuso de la temporalidad en contratos fijos de las Administraciones Públicas en modo alguno disuadiría a éstas

de efectuar en el futuro más contrataciones temporales al margen de esos principios. Por el contrario, se consagraría para el futuro como una vía de acceso al empleo público vulnerando la igualdad, el mérito y la capacidad. Si se declarasen fijos esos trabajadores temporales, eludiendo el acceso al empleo público conforme a dichos principios, se perjudicaría el derecho de los ciudadanos al ingreso en el empleo público y se limitaría la libre circulación de los trabajadores dentro de la Unión Europea (FJ 5).

La superación de un proceso de selección para la contratación temporal por la Administración Pública no supone que, si el contrato temporal es fraudulento, el trabajador adquiera la condición de fijo. Las razones son las siguientes:

- a) hay una gran diferencia entre la convocatoria de un proceso de selección para la cobertura de una plaza fija y de una plaza temporal, cuya duración prevista puede ser mínima;
- b) ese elemento de temporalidad o fijeza de la convocatoria es determinante de la decisión de los ciudadanos en orden al ejercicio de su derecho a la libre concurrencia en el acceso al empleo público;
- c) un gran número de ciudadanos están preparando las pruebas selectivas para la cobertura definitiva de esas mismas plazas y el carácter temporal de la convocatoria puede resultar decisivo a

la hora de determinar si el ciudadano participa o no en el proceso;

- d) si se hubiera convocado una plaza fija, los interesados potenciales en participar en el proceso selectivo serían muchos más que los que participaron en la cobertura de una plaza temporal;
- e) el nivel de exigencia de los principios de mérito y capacidad está condicionado por la naturaleza temporal o fija del puesto de trabajo objeto del proceso de selección (FJ 6).

Segundo. La conversión de la relación laboral temporal en fija sólo se produce cuando el trabajador que sufre el abuso en la temporalidad había superado un proceso selectivo para personal fijo sin obtener plaza, toda vez que, en dicho caso, sí que se cumplen los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público.

La recepción de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea *Obadal* supone establecer la siguiente doctrina: cuando una persona haya participado en una prueba selectiva para la contratación de personal fijo y la haya superado, pero no haya obtenido plaza porque el número de aspirantes que ha demostrado su capacitación sea superior al número de plazas ofertadas, si posteriormente suscribe contratos de duración determinada y se produce un abuso de la temporalidad (es decir, la relación laboral se prolonga en el tiempo), no resulta *contra legem* la conversión de ese contrato en una relación laboral fija porque esa persona ha participado ya en una prueba de acceso al empleo público fijo conforme a los requisitos de igualdad, mérito y capacidad,

y la ulterior vulneración de la cláusula 5 de la Directiva 1999/70, de 28 de junio (DOCE, de 10 de julio), relativa al Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada, que evidencia una necesidad estructural de trabajadores, obliga a dicha conversión (FJ 6).

Tercero. Cuando no sea posible esa conversión en contrato fijo porque sería *contra legem*, el abono de una indemnización reparadora y disuasoria, junto con la sanción administrativa impuesta por la autoridad laboral, es la medida adecuada que se ha de aplicar para la efectividad de la citada cláusula 5 (FJ 7). Como establece la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea *Odabal*, aunque el trabajador se jubile, dimita o decida voluntariamente no participar en el proceso selectivo, tiene derecho a que se sancione el abuso de la temporalidad. Se trata de una indemnización independiente y, en su caso, adicional a la indemnización extintiva. Su finalidad no es compensar la pérdida de ingresos por la terminación de la relación laboral, sino reparar la situación de precariedad del trabajador que haya sufrido abuso.

El órgano judicial que deba fijar la cuantía indemnizatoria en favor de quien haya sido objeto de abuso de temporalidad en el sector público ha de tener en cuenta lo siguiente:

- a) La carga de la prueba de los perjuicios irrogados le corresponde al trabajador; puede ser una prueba muy difícil, en particular la acreditación de daños morales. La tutela judicial efectiva obliga a facilitarla.
- b) La Constitución reconoce el derecho a la igualdad, que incluye la igualdad

en la aplicación de la ley. La experiencia demuestra que, cuando se encomienda la cuantificación de indemnizaciones reparadoras al arbitrio de cada juzgador, puede haber grandes diferencias entre las indemnizaciones fijadas por unos y otros.

- c) El artículo 74.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social menciona cuáles son los principios del proceso

Por una parte, la indemnización extintiva, devengándose la correspondiente indemnización legal tasada derivada de la pérdida del contrato de trabajo y cuya cuantía dependerá de cuál haya sido la causa de extinción de la relación laboral. Si la Administración Pública convoca un proceso de selección para ocupar con personal fijo la plaza del trabajador que ha sufrido abuso, aprueba otro trabajador que es contratado con una relación laboral fija y se extingue el contrato de aquel trabajador, deberá aplicarse analógicamente la indemnización por despido objetivo de veinte días de salario por año trabajado, prorrateada mensualmente, con un máximo de doce mensualidades. El abono de una indemnización directamente proporcional a la duración del contrato, al aplicarse a relaciones laborales anormal o inusualmente largas, conllevará que su cuantía no sea exigua.

que el contrato de aquel trabajador, deberá aplicarse analógicamente la indemnización por despido objetivo de veinte días de salario por año trabajado, prorrateada mensualmente, con un máximo de doce mensualidades. El abono de una indemnización directamente proporcional a la duración del contrato, al aplicarse a relaciones laborales anormal o inusualmente largas, conllevará que su cuantía no sea exigua.

Por otro lado, procederá una indemnización compensatoria del abuso de la temporalidad además de la indemnización extintiva y como compensación adicional derivada de dicho abuso, debiendo reparar en su integridad el daño sufrido por este concepto. El trabajador ha prestado servicios durante un prolongado lapso temporal en una situación de inseguridad laboral que le ha producido un menoscabo profesional. Ese perjuicio debe ser indemnizado. La indemnización puede constituir una medida adecuada para combatir el abuso de la temporalidad. Ese objetivo sólo se cumple cuando se trata de una indemnización específica. No basta

social, entre los que se encuentra el principio de celeridad. La naturaleza de las pretensiones ejercidas en el orden social, que afectan a los salarios y a las prestaciones de la Seguridad Social, es incompatible con una demora muy grande en la respuesta judicial. Las controversias relativas a estos trabajadores que han sufrido abuso en la temporalidad pueden generar una importante litigiosidad. Parece razonable intentar limitarla o contribuir a su rápida resolución en aras de la efectividad de la tutela judicial (FJ 8).

La extinción de una relación laboral abusiva en el empleo público dará derecho a dos indemnizaciones distintas e independientes compatibles entre sí: la extintiva y la compensatoria

Cuarto. Cuando se extinga una relación laboral abusiva, en tal caso, el trabajador tendrá derecho a dos indemnizaciones distintas e independientes compatibles entre sí (FJ 8).

con condenar al abono de la misma indemnización que cuando se extingue un contrato laboral sin abuso de la temporalidad. Esa indemnización debe incluir todos los daños materiales (por ejemplo, si el trabajador ha percibido salarios inferiores a los que hubiera cobrado si hubiera sido un trabajador fijo) y los daños morales. La consecuencia es que, en cumplimiento de la doctrina europea, cuando se extingan sus relaciones laborales, los trabajadores con contratos temporales que hayan sufrido abuso de la temporalidad percibirán indemnizaciones más elevadas que los trabajadores fijos porque aquéllos han desarrollado su actividad laboral en una situación de incertidumbre que éstos no han tenido.

Quinto. Ante la posible litigiosidad y desigualdad que puede generar esta situación, se establecen criterios unificados para cuantificar las indemnizaciones por abuso de la temporalidad (FJ 8). Se adoptan como base los criterios establecidos en la citada sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea *Obadal*:

- a) compensación íntegra del perjuicio y principio de proporcionalidad, pues no cabe una indemnización meramente simbólica;
- b) no debe sobrepasar la compensación íntegra del perjuicio sufrido por tal trabajador;
- c) se deben tener en cuenta la naturaleza de las funciones desempeñadas por el trabajador, el número y la duración acumulada de los contratos en cuestión, las ventajas económicas que el interesado habría podido reclamar de no haber existido el abuso y el perjuicio

sufrido como consecuencia de la situación de incertidumbre en la que se ha encontrado;

- d) se deberán sancionar los incumplimientos comprobados.

Sexto. La indemnización compensatoria tiene que diferenciar entre los daños materiales y los daños morales. La cuantificación de la indemnización debe tener en cuenta, entre otras circunstancias, las ventajas económicas que el interesado habría podido reclamar de no haber existido el abuso. Se trata de daños materiales. Salvo que se pruebe lo contrario, el salario y las condiciones laborales de los trabajadores temporales no habrán sido inferiores al de los trabajadores con contrato indefinido. Si no es así, se tratará de daños materiales que el trabajador deberá acreditar y que deberán ser indemnizados. Si el trabajador que ha sufrido ese abuso de la temporalidad ha percibido una retribución inferior a la que hubiera cobrado si hubiera sido un trabajador fijo, deberá indemnizarse este daño material. Asimismo, si acredita que, debido a su relación temporal, ha sufrido cualquier otro daño material, se tendrá en cuenta al calcular la cuantía indemnizatoria.

Por su parte, deberá fijarse una indemnización presuntiva mínima de los daños morales sin perjuicio de que, si el trabajador acredita unos daños superiores, se indemnicen en su integridad. En caso contrario, si no se fijara, cada uno de los numerosos pleitos con este objeto exigirá al trabajador una prueba muy difícil, que puede conllevar una extensa y minuciosa actividad probatoria y cuya cuantificación de cada indemnización quedará a criterio de cada juzgador, con graves consecuencias

para la igualdad en la aplicación de la ley y para la tutela judicial efectiva. Debe fijarse una indemnización presuntiva que opere como un mínimo, sin perjuicio de que, cuando se acrediten unos perjuicios superiores, se indemnicen en su integridad. Con esa finalidad, se puede utilizar orientativamente la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social. La doctrina jurisprudencial ha tenido en cuenta, al fijar la cuantía de la indemnización por vulneración de derechos fundamentales, la sanción establecida en Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social para las infracciones en materia de relaciones laborales y empresa por incumplimiento grave con cantidades que oscilan entre los mil y los diez mil euros. Cuando el trabajador acredite que, como consecuencia del abuso en la temporalidad, ha sufrido unos daños superiores, se deberán indemnizar en su integridad. La condena al pago de una indemnización superior a la indemnización presuntiva mínima exige que el trabajador acredite el concreto perjuicio sufrido.

Séptimo. Condenar al pago de indemnizaciones disuasorias sí que tendría un impacto económico disuasorio en las Administraciones Públicas y no perjudicaría a la libre circulación de los trabajadores. Pero debe ser el legislador quien, en cumplimiento de la Directiva 1999/70, adopte las medidas necesarias para atajar esta temporalidad (FJ 5). Las consecuencias del abuso de la temporalidad deberían articularse mediante la exigencia de responsabilidad individual del personal de la Administración Pública, evitando que recaigan sobre el erario público. La sanción se imputaría al responsable individual del abuso. Corresponde al legislador aprobar las reformas necesarias para la efectividad de

esta responsabilidad y a las autoridades competentes garantizar la efectividad de las normas jurídicas que exigen dicha responsabilidad (FJ 9).

En la situación actual, el intérprete supremo del Derecho de la Unión Europea ha negado que sea una medida proporcionada, eficaz y disuasoria para garantizar la plena eficacia de las disposiciones adoptadas en aplicación del acuerdo marco. A juicio de la Sala de lo Social, una medida eficaz podría consistir en que, cuando se constate que se ha producido un abuso de la temporalidad, se remita testimonio de la sentencia a la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social a fin de que inicie el correspondiente procedimiento sancionador contra la Administración Pública. La sentencia habrá declarado que se ha producido la vulneración de la normativa laboral, y la autoridad laboral será competente para sancionarla. Por ejemplo, cuando se haya producido un abuso de la temporalidad y se haya prolongado durante más de tres años sin justificación un contrato de sustitución para la cobertura temporal durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva, será subsumible en la conducta típica del artículo 7.2 de la Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social. Cada trabajador cuyo contrato temporal no se ajuste a los límites de tiempo se considera una infracción distinta y se imponen sanciones más graves en caso de reincidencia, lo que favorece su eficacia disuasoria (FJ 9).

Octavo. La gran litigiosidad suscitada al interpretar y aplicar la cláusula 5 aconseja fijar los criterios que se especifican a continuación, que distinguen entre las acciones declarativas de fijeza y las acciones de despido (FJ 10):

— En el caso de la demanda de fijeza se distinguirá entre los siguientes:

a) Contrato temporal ilícito sin abuso de la temporalidad. Al no haberse producido tal abuso porque no ha habido sucesión de contratos o prórroga contractual, o bien la relación laboral no ha sido inusual o anormalmente larga, no será aplicable la Directiva 1999/70. En tal caso, continuará aplicándose la misma doctrina jurisprudencial que antes de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea *Obadal*.

b) Abuso de la temporalidad sin que el trabajador haya superado una convocatoria de personal fijo. Cuando se ha producido dicho abuso sin que se cumplan los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, debe desestimarse la demanda de fijeza. Éstas son las consecuencias:

1) Ese abuso en la temporalidad supone una vulneración del ordenamiento jurídico que permite que el trabajador reclame la correspondiente indemnización de daños y perjuicios. Cuando se produce una violación jurídica no es necesario que finalice dicha vulneración para reclamar una indemnización resarcitoria.

2) Cuando se extinga posteriormente la relación laboral, tendrá derecho a reclamar una

nueva indemnización por el abuso. En su cálculo se tendrá en cuenta la indemnización que ya haya percibido.

3) El órgano judicial deberá remitir testimonio de la sentencia a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para que imponga la correspondiente sanción a la Administración Pública.

— Para la demanda de despido se observará la condena al pago de las dos indemnizaciones indicadas, esto es, la indemnización extintiva y la indemnización compensatoria del abuso de la temporalidad.

Noveno. Esta sentencia aborda asimismo la problemática suscitada por las demandas interpuestas antes de que la justicia europea dictase la sentencia *Obadal*, siempre que se hubiera alegado el abuso de la temporalidad, ya sea ejerciendo la acción declarativa de fijeza, ya sea la de despido, sin que se haya reclamado la indemnización por dicho abuso.

Según anteriores pronunciamientos de la Sala, procede distinguir entre el procedimiento en la instancia y el procedimiento en suplicación o en casación (FJ 11). En el primer supuesto, esto es, en el procedimiento en la instancia, se podrá reclamar la indemnización por el abuso de la temporalidad ampliando la demanda o en el acto del juicio oral. El artículo 85 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social permite que en el juicio oral se oiga a las partes sobre las cuestiones que el órgano judicial suscite sobre los límites de la pretensión ejercida. Si se ha interpuesto

una demanda de fijeza o de despido con fundamento en el abuso de la temporalidad en la que no se ha reclamado la indemnización reparadora de ese abuso, el órgano judicial deberá oír a las partes acerca de si introducen en el debate litigioso esa controversia con la finalidad de resolverlo en un único litigio.

Por el contrario, si la sentencia de instancia ha sido recurrida en suplicación o en casación, la naturaleza extraordinaria de estos recursos y la prohibición de practicar prueba que permita acreditar cuáles son los perjuicios sufridos por el trabajador que ha sufrido abuso, excepto la aportación excepcional de prueba documental al amparo del artículo 233 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (sin que, obviamente, pueda considerarse como tal la propia sentencia *Obadal* o la presente), impide que se pueda introducir en el debate suplicacional o casacional la

reclamación de la indemnización compensatoria si no se había reclamado en la instancia.

Décimo. El magistrado López Parada firma un voto particular en el que cuestiona la interpretación mayoritaria aplicable a este supuesto sobre libre circulación; el concepto de temporalidad «anormalmente» larga; la interpretación de los requisitos constitucionales de igualdad, mérito y capacidad; la consideración sobre los procesos selectivos en el empleo público; la eficacia disuasoria de las sanciones administrativas o, en fin y entre otros argumentos, su estimación acerca de la alternativa a la fijeza adoptada en la sentencia mayoritaria, esto es, el reconocimiento de indemnizaciones por el abuso de temporalidad a los trabajadores afectados, por entender que no es equivalente al reconocimiento de la fijeza derivado de la doctrina de la justicia europea dictada al efecto.