

GENERALITAT DE CATALUNYA PERSONAL LABORAL

PERQUÈ RECLAMAR EL RECONeixEMENT COM A INDEFINIT/DA NO FIX/A?

L'INDEFINIT NO FIX és un treballador/a públic que (per abús de contractació temporal) té un contracte temporal des de fa més de 3 anys o bé se li han fet diferents contractes concatenats per una durada superior als tres anys i reclama i guanya per sentència que és INDEFINIT NO FIX i figura com a tal en el seu contracte. No és un treballador/a temporal ni fix, **és una categoria diferent com queda recollit a l'art.11 de l'EBEP** i com va remarcar el Ple de la Sala de lo Social del TS a la sentència de 28 de març de 2017. **El reconeixement de la condició d'indefinit no fix suposa la vinculació del treballador/a beneficiari d'aquesta condició a una plaça vacant, existent o de nova creació.**

El treballador/a obté el reconeixement com a indefinit no fix per dos motius:

- 1) perquè existeix una necessitat estructural que no es vol reconèixer i es cobreix amb contractes temporals en frau de llei,
- 2) per mantenir a un treballador/a que ocupa una plaça vacant i per tant reconeguda com a estructural, ocupada més enllà del màxim legalment recollit per exemple a l'art. 70 de l'EBEP.
“En todo caso, la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar deberá desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años”

Amb el reconeixement judicial com a indefinit/da no fix es reconeix també una necessitat estructural, que hauria d'obligar a l'empresa a la seva cobertura definitiva, i quedaria així el treballador/a vinculat a la plaça que ocupa.

D'on venim?

Amb la sentència de 1996 en què es diferencia entre treballador/a fix i indefinit no fix, es produeix jurisprudència i queda tallada l'opció d'entrar a l'administració pública com a laboral fix per sentència.

Aprovació de la **Directiva Comunitària 1999/70/CE** del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa a l'Acord marc de la CES, la UNICE i el CEEP respecte al treball de duració determinada. Concreta en la clàusula 4ª el principi de no discriminació, i en la clàusula 5ª mesures destinades a corregir la utilització abusiva de contractes temporals. La data límit per la incorporació de la Directiva a l'ordenament jurídic d'Espanya era el 10 de juliol de 2001. Cal destacar que la clàusula 5ª obligava els estats membres a posar en marxa mesures l'ús abusiu de contractes concatenats.

Entrada en vigor de la **Llei 55/2003, de de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud**, i la **Llei 7/2007, de 12 d'abril, del Estatuto Básico del Empleado Público**

(EBEP). Ambdues, una per personal estatutari i l'altra per personal funcionari, recullen aspectes de la Directiva 1999/70.

A l'article 11 de l'EBEP es reconeix legalment la figura del personal indefinit no fix dins dels tipus de contractació laboral, "*En función de la duración del contrato éste podrá ser fijo, por tiempo indefinido o temporal*".

A l'art. 15.5 "del Estatuto de los trabajadores" es diu que han de passar a ser fixes (a l'admon des de 1996 per jurisprudència indefinits no fixos):

"5. Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 1.a), 2 y 3, los trabajadores que en un periodo de treinta meses hubieran estado contratados durante un plazo superior a veinticuatro meses, con o sin solución de continuidad, para el mismo o diferente puesto de trabajo con la misma empresa o grupo de empresas, mediante dos o más contratos temporales, sea directamente o a través de su puesta a disposición por empresas de Trabajo temporal, con las mismas o diferentes modalidades contractuales de duración determinada, adquirirán la condición de trabajadores fijos."

Tot plegat els darrers anys, justificat en part per la crisi de 2008-2015, la temporalitat no ha fet sinó créixer i ens trobem amb percentatges per sobre del 30% de temporalitat a les Administracions Públiques Aatalanes.

La **Sentència del TJUE de 11 de desembre de 2014**, assumpte C-94/14 (León Medialdea) crida l'atenció a l'estat espanyol quant a què modificar el contracte de temporal a indefinit no fix no suposa en sí mateix cap solució ni tan sols com mesura per evitar l'ús abusiu de la temporalitat.

Com a efecte de la directiva i aquesta sentència del TJUE es va produir una reacció de la Sala de lo Social del TS que en successives sentències va reconèixer el dret del personal indefinit no fix a ser indemnitzat en el cas de cessament per amortització de vacant i, més tard també en el cas d'ocupació de la plaça pel titular de la plaça guanyada en un procés de provisió. La indemnització es va elevar de 8 a 20 dies per any treballat fins a 12 mensualitats, recollit a la sentència del TS 254/2017 de 28 de març de 2017.

En aquesta lluita per erradicar la temporalitat tenim la sentència de la Sala de lo Social de 14 d'octubre de 2014, recurs 711/2013 obre un altre front en cridar a l'aplicació de l'art. 70 del Estatuto Básico del Empleado Público: "*En todo caso, la ejecución de la oferta de empleo público o instrumento similar deberá desarrollarse dentro del plazo improrrogable de tres años*".

Les diferents sentències del TJUE s'han convertit en la millor eina per reconèixer al personal temporal la condició de personal indefinit, una mesura inicial i útil contra el frau de la temporalitat. L'Acord per la reducció de la temporalitat, traduït a Catalunya com pla PESCO, podem dir que es deriva també d'aquesta pressió, tot i que comencem a veure que de moment no respon a les expectatives generades.

Poden acomiadar un indefinit/da?

Sí. Però **només en situacions concretes i justificades** i amb les indemnitzacions corresponents: per amortització de la plaça i per cobertura definitiva, en principi en cap altra. L'Administració hauria de garantir el dret de l'indefinit/da a guanyar en propietat la plaça que ja ocupa. Estaria obligada a informar a la persona afectada en el moment que convoquin la seva plaça per poder participar en igualtat de condicions (recent sentència del TS de 2 de febrer de 2017).

En definitiva, **és important saber que la figura de l'indefinit no pot ser cessat per l'ocupació de la seva plaça per un fix en un concurs de canvi de destinació ni de promoció interna d'un fix.** En deixar sense defensa a l'indefinit no podria justificar l'acomiadament. Aquest tema queda recollit a la sentència de de 20 de juliol de 2017 i la Sala de lo Social de l'Audiencia Nacional en sentència de 2 de enero de 2015) Sala de lo Social del TS.

Podem dir que la figura de l'indefinit queda molt més protegida que la del personal temporal amb qualsevol tipus de contracte, fins i tot si fos acomiadat de manera justificada té dret a la indemnització.