

# T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIAL CACERES

SENTENCIA: /2021

Equipo/usuario: MRG

NIG:

Modelo: ..-

TIPO Y N° DE RECURSO: RSU RECURSO SUPLICACION 0000 .'. /2021

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO . . /2020 JDO. DE LO

SOCIAL n° 002 de BADAJOZ

Recurrente:

Abogada: BRAVO

Recurrido: SERVICIO EXTREMEÑO PUBLICO DE EMPLEO JUNTA EXTREMADURA

Abogado: LETRADO DE LA COMUNIDAD

Ilmos. Sres. Magistrados:

## UNION SINDICAL OBRERA

D

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la SALA DE LO SOCIAL DEL T.S.J. DE EXTREMADURA, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente,

SENTENCIA Nº /2021

En CÁCERES, a veintinueve de julio de dos mil veintiuno.



En el RECURSO SUPLICACIÓN N° /2021, interpuesto por la Sra.

Letrada Dª , en nombre y representación de Dª
, contra la sentencia número /2021,
dictada por el JDO. DE LO SOCIAL N° 2 de Badajoz, en el
procedimiento sobre FIJEZA LABORAL n° /2020, seguido a
instancia de la recurrente frente a la JUNTA DE EXTREMADURA
(SERVICIO EXTREMEÑO PÚBLICO DE EMPLEO), parte representada por
el Sr. Letrado de la Comunidad; siendo Magistrado-Ponente la
Ilma. Sra. Dª.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

#### ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Da. De presentó demanda contra la JUNTA DE EXTREMADURA (Servicio Extremeño Público de Empleo), siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual dictó la sentencia número 7/2021, de fecha catorce de abril de 2021.

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

"PRIMERO. - Con fecha 19 de mayo de 2003 se publica en el DOE la convocatoria acordada por la orden de 14 de mayo de 2003 por la que se convocan pruebas selectivas para cubrir vacantes pertenecientes a personal funcionario del Cuerpo Auxiliar de la Administración de la Comunidad Autónoma Extremadura, estableciéndose en las bases de la convocatoria que se constituiría una lista de espera con los aspirantes que no superaran el proceso de selección, y a efectos de la constitución de listas de espera los aspirantes marcarán en la solicitud la zona o zonas en las que deseen figurar para el supuesto de que no superen el proceso selectivo, de tal en su caso, serán llamados para manera, que cubrir temporalmente las vacantes que surjan dentro del ámbito territorial de cada zona que expresamente se haya elegido. Se da por reproducida a efectos de su incorporación a los hechos probados la convocatoria y las bases de la misma. SEGUNDO.-La demandante no superó el proceso selectivo y se le incluyó en la lista de espera , siendo llamado de esta lista de espera y suscribiendo en fecha 1 de enero de 2006 contrato de obra o



servicio con la demandada para prestar servicios como auxiliar administrativo siendo el objeto del contrato "El trabajador prestará servicios para llevar a cabo el proyecto: gestión, evaluación, y control de programas y acciones complementarias y formación profesional, ocupacional y continua". Obra copia de dicho contrato en las actuaciones. TERCERO.- El contrato de la actora fue prorrogado sucesivamente. CUARTO.-Mediante orden de 22 de diciembre de 2006 se convocan pruebas selectivas para acceso a vacantes de personal funcionario del Cuerpo Auxiliar de la Administración de la Comunidad Autónoma Extremadura, concurriendo la actora que aprobó ejercicios pero no obtuvo plaza. QUINTO. - Mediante orden de 21 de diciembre de 2009 publicada en el DOE de 29 de diciembre de 2009 se convocan pruebas selectivas para el acceso a puestos Cuerpo Auxiliar vacantes de personal funcionario del concurriendo la actora que no supera el primer ejercicio. SEXTO. - Mediante orden de 3 de octubre de 2018 publicada en el DOE de 8 de octubre de 2018 se convocan pruebas selectivas para el acceso a puestos vacantes de personal funcionario del Cuerpo Auxiliar, presentando solicitud la actora, que no se presenta al primer ejercicio. Mediante orden de diciembre de 2013 publicada en el DOE de 30 de diciembre de 2013 se convocan pruebas selectivas para el acceso a puestos funcionario vacantes de personal del Cuerpo Auxiliar, presentando solicitud la actora, que no se presenta al primer ejercicio. SÉPTIMO.- La actora presentó demanda solicitando el carácter indefinido de la relación laboral correspondiendo su conocimiento al Juzgado de lo Social nº 3 que en fecha 4 de mayo de 2016 le reconoce a la actora su condición de personal indefinido no fijo desde el 1 de enero de 2006. OCTAVO.- Por Decreto 194/2018 se modifica la relación de puestos de trabajo personal funcionario del SEXPE, creándose diferentes puestos de trabajo. NOVENO.- Mediante acuerdo del Director General del SEXPE se adscribe a la actora al puesto de trabajo con número de código 1. . de la relación de puestos de trabajo de personal funcionario del SEXPE, auxiliar administración con efectos de 1 de enero de 2019. DÉCIMO.- Por orden de 20 de mayo de 2019 publicada en el DOE de 24 de mayo de 2019 se convoca la provisión definitiva de los puestos de trabajo vacantes no singularizados de personal funcionario mediante el procedimiento de concurso que finaliza con la resolución de 26 de mazo de 2020 de la Vicepresidenta y Consejera de la convocatoria de puestos de trabajo vacantes no



TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

**CUARTO:** Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por D<sup>a</sup> . . . . . . . . . . interponiéndolo posteriormente.

Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

**QUINTO:** Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos  $N^{\circ}$  /2020 a esta Sala, tuvieron entrada en fecha quince de junio de 2021.

**SEXTO:** Admitido a trámite el recurso se señaló el día catorce de julio de 2021 para los actos de deliberación, votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes:

### FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO: La sentencia de instancia desestima la por la trabajadora de la demanda deducida Extremadura, que tiene reconocida la condición de personal indefinido no fijo, por sentencia de fecha 4 de mayo de 2016, desde el de enero de 2016, dictada en autos seguidos ante el Juzgado de lo Social número 3 de Badajoz, demanda en la que, en resumen, pide que se la declare trabajadora fija y se le una indemnización de daños y perjuicios, en términos que expone en el suplico de la misma.

Frente a dicha decisión se alza la vencida en la instancia, interponiendo el presente recurso de suplicación, que ha sido impugnado de contrario.

SEGUNDO: En los dos primeros motivo de recurso, amparados en el apartado b) del artículo 193 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), recurrente solicita la adición a los hechos probados cuarto, quinto, sexto y tercero el texto que propone, que se sustenta, en lo que respecta a los ordinales cuarto, quinto y sexto, en el expediente administrativo, documentos 2 y 3, consistente en las convocatorias públicas que cita; y, en cuanto al tercero, en la sentencia por la que se le reconoce la condición de trabajadora indefinida no fija. Y a ello no hemos de acceder en tanto en cuanto a dicha prueba se remite el órgano de instancia en los dos primeros citados hechos, siendo que, como se ha pronunciado el Tribunal Supremo, Sala de lo Social, en sentencia de 5 de junio de 2013, Rec. 2/2012, "...en cuanto a la adición o ampliación de hechos probados ha reiterado, entre otras, en la STS/IV 13- noviembre-2007 (rco 77/2006) que si tales hechos constancia suficiente especificaciones que se pretenden adicionar, aunque sea por remisión, tal circunstancia permite a la Sala contar con ellas sin necesidad de introducirlas en la narración histórica de la sentencia". En cualquier caso, se trata de Ordenes publicadas en el DOE. Y, respecto del tercero, es predicable lo propio, pues tal resolución obra en el hecho probado séptimo de la resolución atacada.

TERCERO: En los siguientes motivos de recurso, tercero, cuarto y quinto, acogida al apartado c) del artículo 193 de la LRJS, denuncia la recurrente la aplicación incorrecta de la sentencia del TJUE de 5 de junio de 2018, de las Cláusulas 4° y 5° del Acuerdo marco anexo a la Directiva Comunitaria



1999/70/CE y de la doctrina y Jurisprudencia del TJUE, en concreto de las sentencias de 19 de marzo de 2020 y 11 de febrero de 2021, de los artículos 10.2, 55, 61.7 y 62 siguientes del Estatuto Básico del Empleado Público artículos 80.1, 87 y 88 de la Ley de la Función Pública Extremadura, del Decreto 201/1995 de Comunidad Autónoma de Extremadura, así como de los artículos 23.2, 103 y 9.2 de la Constitución Española. Cita del propio modo sentencias de juzgados de lo Social y del TSJ de Galicia, entre otras, de 28 de junio de 2018, 13 de marzo de 2020 y 19 de septiembre de 2020.

Sostiene, en resumen, que la sentencia de instancia vulnera la doctrina del TSJUE y la Directiva reseñada al considerar como sanción proporcionada al abuso de la contratación temporal por parte de la Administración la conversión del contrato de trabajo que vinculaba a las partes en indefinido no fijo, sosteniendo que dicho reconocimiento no es una sanción adecuada sino la de fijeza y las indemnizaciones que alternativamente solicita. Continúa manteniendo que, en todo caso, la demandante habría superado el correspondiente proceso selectivo, respetando los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad.

En cuanto a la cuestión que nuevamente se plantea ante esta Sala, hemos de remitirnos a lo resuelto, entre otras, en la sentencia de esta Sala de 2 de abril de este rec. 148/2021, que ya ha adquirido firmeza. Así razonábamos: <<No pueden prosperar tales alegaciones porque la con ellas se pretensión que mantiene ha sido ya rechazada en múltiples ocasiones por esta Sala para trabajadores en las mismas condiciones que la demandante y así, en sentencias de 11 de febrero y 16 de marzo de 2021, recs. 17/20 y 109/21, entre otras, razona al respecto: [[Sobre la cuestión que nos ocupa ha pronunciado en numerosas ocasiones Tribunal Supremo, bastando con remitirnos a la Sentencia 14 de diciembre de 2009, rec. 1.654/2.009, citada en la de esta Sala de 19 de febrero de 2019, rec. diciéndonos el Alto Tribunal:[la doctrina de sobre el alcance de las irregularidades en contratación temporal de las Administraciones Públicas -tal como se expuso en las sentencias del Pleno de



21 de enero de 1998 y más recientemente en la sentencia, también del Pleno, de 11 de abril de 2006 -lo que establece es que estas irregularidades no pueden determinar la adquisición de la condición de fijeza , porque ello supondría la vulneración de las normas con relevancia constitucional que garantizan los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad en el acceso al empleo público. Dijimos entonces que Administración pública no puede atribuir a 1a a los trabajadores afectados por estas irregularidades "la pretendida fijeza en plantilla con una adscripción definitiva del puesto de trabajo, sino que, por el contrario, está obligada a adoptar las medidas necesa<mark>rias</mark> para la provisión regular del mismo y, pr<mark>oduc</mark>ida e<mark>sa</mark> provisión en la forma legalmente procedente, existirá una causa lícita para extinguir el contrato". El reconocimiento de la condición de indefinido no fijo responde estas exigencias, porque preserva la cobertura del puesto de trabajo de acuerdo con los principios constitucionales].Como se expone en la recurrida, el mismo sentido pueden citarse, entre otras, las más reciente sentencias de esta Sala de 22 de julio y 21 de septiembre de 2020, recs. 198/20 y 308/20, a cuyos razonamientos nos remitimos, y que se apoyan en las del TS de 10 de junio de 2020, rec. 4455/2018, seguida de dos más de 12 de junio de 2020, Recs. 3491/2018 y 4841/ 2018, que también se citan en la impugnación .Basta añadir que, respecto a la sentencia de otro TSJ que en el recurso se cita, esta Sala no comparte sus conclusiones y que la doctrina de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia, aunque pueda tener valor en otros sentidos, no constituye la jurisprudencia en que se pueda basar un recurso de suplicación pues sólo lo es, como fuente complementaria del ordenamiento jurídico, según el artículo 1.6 del Código Civil, la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la Ley, la costumbre y los principios generales del derecho; así como, según el artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la



interpretación que de los preceptos constitucionales resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional y así lo Tribunales Superiores entendido los propios Justicia, como el de Murcia en sentencia de 22 de marzo de 1.996, el de Aragón, en la de 25 de septiembre de 1.996, el de La Rioja en la de 26 de junio de 1.997, el Cataluña en la de 13 de febrero 1.998. el de Asturias en la de 8 de octubre de 1.999 o el del País Vasco en la de 27 de febrero de 1.996, o esta Sala en la de 5 de mayo de 2003, así como el Tribunal Supremo en 29 de de enero de 2014, menos 121/2013. Está claro que constituye a estos efectos jurisprudencia la doctrina en el Juzgados de lo Social que los recurso citan>>.

La sentencia recurrida considera que "este proceso de selección pudo ser adecuado para los fines que se perseguían en ese momento, esto es la suscripción de contratos temporales para obra y servicio determinados, pero en modo alguno es suficiente para el acceso a la fijeza pretendida", toda vez que "este procedimiento de selección no cumple los requisitos que deben cumplirse para el acceso con carácter de fijeza a un puesto en la Administración Pública, ni puede considerarse realmente una selección mediante oposición o concurso-oposición en el que puedan participar con carácter general todas las personas interesadas", insistiendo, en fin, que no se ha seguido en ese proceso de selección "una auténtica y real oposición o concurso-oposición".



La Sala comparte el razonamiento y la conclusión de la sentencia recurrida. En efecto, incluso aunque se aceptaran las modificaciones fácticas pretendidas al respecto por el recurso de casación, no cabe aceptar que un proceso de selección realizado con vistas a suscribir unos contratos de obra y servicio determinados sea suficiente como para que los trabajadores así seleccionados adquieran la condición de fijos. La superación de ese proceso de selección y lo ocurrido posteriormente (la conversión de sus contratos en indefinidos) hace que la naturaleza y calificación adecuadas sea la de trabajadores indefinidos no fijos y no la de trabajadores fijos>>.

Aplicada dicha doctrina al supuesto examinado, es cierto que no puede considerarse tal proceso selectivo el convocado 2003, para el acceso de 14 de mayo de personal funcionario del Cuerpo puestos vacantes de la Administración de la Comunidad Autónoma Auxiliar de Extremadura, en el que se establece en las bases de la convocatoria que "se constituiría una lista de espera con los aspirantes que no superaran el proceso de selección, y a constitución de la de listas de espera los aspirantes marcarán en la solicitud la zona o zonas en las que deseen figurar para el supuesto de que no superen selectivo, de tal manera, que en su caso, serán llamados para cubrir temporalmente las vacantes dentro del ámbito territorial de surjan que expresamente se haya elegido" (hecho probado primero de la sentencia recurrida), pues la demandante, precisamente, concurrió y no superó el proceso selectivo, aunque se le incluyó, conforme a dichas bases, en la lista de espera, siendo llamada y suscribiendo contrato el 1 de enero de 2006, en la modalidad de obra o servicio determinado, que tenía como objeto el mentado contrato "el proyecto de gestión, evaluación y control de programas acciones Y complementarias formación profesional, ocupacional y V la categoría profesional continua", con de Auxiliar Administración, que fue prorrogado sucesivamente hasta que le fue reconocida la condición de trabajadora indefinida no fija de la demandada.

Pero, también es cierto que, mediante Orden de 22 de diciembre de 2006, publicada en el DOE de 29 de diciembre de 2006, se convocaron pruebas selectivas para el acceso a



puestos vacantes de personal funcionario del Cuerpo Auxiliar de la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura y, tal y como se declara probado en el ordinal cuarto de la sentencia recurrida, y así lo admite la recurrida, demandante aprobó los dos ejercicios y no obtuvo plaza. A saber, la demandante estaba ya prestando servicios para la demandada, desde el 1 de enero de 2006, mediante contrato para obra o servicio que resultó fraudulento, reconociéndole la indefinida condición de no fija por la sentencia mencionada. Pero, tal y como admite la recurrente, la plaza que ocupaba la actora fue inexistente durante el lapsus que media hasta el Decreto 194/2018, por el que se modifica la relación de puestos de trabajo y se crean diferentes puestos, asignándole uno a la demandante el 1 de enero de 2019 (hechos octavo y noveno). Por ello, no puede acogerse la tesis de la recurrida pues, de haber obrado conforme al principio de legalidad, creando y dotando presupuestariamente la plaza que ocupaba la trabajadora, hubiera dado ocasión a que se hubiera cubierto, a saber, que los aprobados en el mentado concurso hubieran obtenido plaza, incluida la demandante.

En este sentido, aun cuando las sentencias de los TSJ no constituyen jurisprudencia a los efectos del recurso de suplicación, en lo que respecta a la STSJ de Galicia que cita la recurrente, de 19 de septiembre de 2020, que lo hace de forma errónea, pues la sentencia que invoca es realmente la de 10 de septiembre de 2020, Rec. 502/2020, la hemos analizado en otros recursos de suplicación, considerando que no resolvía supuesto similar a los enjuiciados. Pero, en este caso sí es asimilable al ahora cuestionado, en tanto en cuanto en ese caso los hechos eran los siguientes: "TERCERO.-En fecha 6 de septiembre de 2005 se publicó en el Boletín Oficial de la Provincia de Pontevedra una Resolución de la Alcaldía por la se anunciaba la convocatoria pública de procesos selectivos para la provisión de plazas vacantes incluidas dentro de la oferta de empleo público de 2005, siendo una de las plazas vacantes que se convocaba, la de asistente social de la escala de administración especial, subescala técnica, clase técnicos medios, integrada en el Grupo B.CUARTO.-El sistema de selección para el ingreso en las distintas plazas convocadas era el sistema de oposición libre, estableciéndolo convocatoria. base tercera de la En vigésimotercera de la convocatoria se establecía que los



opositores que superasen todos los ejercicios y no obtuvieran plaza, serían incluidos de oficio en las listas que se confeccionasen para cubrir necesidades de empleo de carácter interino o temporal según la misma orden de puntuación que obtuviesen en la oposición. QUINTO.-La demandante se presentó a la oposición libre convocada por el Concello y obtuvo el quinto puesto, con una puntuación de 17,53 puntos, por lo que de acuerdo con su puntuación final no fue propuesta por el Tribunal Calificador para su nombramiento por convocarse la provisión de una única plaza". A saber, la allí demandante, como ocurre en el supuesto que nos ocupa, sí concurrió a un proceso selectivo, oposición libre, y lo superó, y sobre esa base concluye la citada Sala, que parte de que no se debatió que la demandante era ya trabajadora indefinida no fija de la demandada:

<< Por lo tanto, si se ha llevado a efecto un proceso selectivo (como en el caso que nos ocupa) con arreglo a lo dispuesto en el art. 55 EBEP, con independencia no sólo del sector de la Administración de que se trate (estatal, autonómica, local ...), sino también del puesto/orden en el que inicialmente se hayan, siempre que haya llegado a ser contratado de forma temporal fraudulenta y a acceder a la plaza de manera efectiva. En este sentido, no está de más indicar que el propio art. 61.7 EBEP establece que "los sistemas selectivos de personal laboral fijo serán los de concurso- oposición, con las características oposición, establecidas en el apartado anterior, o concurso de valoración de méritos". En cualquiera de estos casos, el proceso selectivo determinará la atribución de la condición de fijo -y no sólo de indefinido no fijo- al trabajador de que se trate, por la categoría por la que haya accedido o por aquélla que le corresponda por las condiciones en las que ejerza sus funciones y desarrolle sus servicios, que es justo lo que sucede en este caso, al haber accedido la actora a su puesto de trabajo por causa de haber superado todos los ejercicios pero sin obtención de plaza fija, siendo incluida en la lista de empleo temporal que ha resultado ser indefinido, y por ello mismo de carácter fijo de plantilla su puesto de trabajo>>.

A ello podemos añadir, para estimar en parte el recurso, que en la sentencia citada por la recurrente de la propia Sala de lo Social del TSJ de Galicia, de 28 de junio de 2018, que resuelve en el mismo sentido expuesto, por ejemplo, el ATS de



16 de marzo de 2021, que inadmite el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto frente a sentencia también dictada por el TSJ de Galicia de fecha 4 de junio de 2020, recurso en el que se citaba como sentencia de contraste la indicada de 28 de junio de 2018, resolución en la que el Alto Tribunal expone el siguiente argumento:

« Recurre la trabajadora en casación unificadora articulando un único motivo de recurso insistiendo en que debe declararse la existencia de relación laboral fija por aplicación de lo establecido en los arts. 15 ET, 103.3 CE, 9.2, 11, 55, 61 y 70 del EBEP y la cláusula 5 del acuerdo marco sobre trabajo de duración determinada, anexo a la directiva comunitaria 70/1999.

Se invoca de contraste la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 28 de junio de 2018 (R. 1102/2018) que, con estimación del recurso de los actores, declara que la relación de los actores con el Ayuntamiento de A Guarda es de carácter fijo.

Consta que los actores prestan servicios desde el 17 de agosto de 2013 para el Consistorio demandado mediante contratos temporales para obra o servicio determinado con la categoría de peones especializados 2ª, habiendo accedido a la contratación tras la superación de concurso convocado para la provisión de plazas de personal laboral para el grupo de emergencias supramunicipal.

La sentencia de instancia declaró la existencia de relación indefinida no fija.

Los actores recurrieron en suplicación alegando que, dado el carácter fraudulento de la contratación, la relación mantenida con el Ayuntamiento demandado es fija, al haber superado un concurso oposición conforme a los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad que rigen el acceso al empleo público.

La sala, con remisión a la doctrina jurisprudencial sobre la materia, razona que la figura del trabajo indefinido no fijo en la Administración está prevista para el supuesto en que el trabajador contratado temporalmente de forma fraudulenta accedió al puesto ocupado sin superar proceso selectivo. Y en el caso enjuiciado, si bien el proceso selectivo no respetó los requisitos establecidos en el convenio colectivo del Ayuntamiento demandado, ello no puede perjudicar a los



intereses de los actores, que fueron contratados para realizar tareas estructurales del demandado.

Teniendo en cuenta que los actores superaron un proceso de selección y que, por lo tanto, se han respetado los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, debe reconocerse a los actores la condición de personal laboral fijo del Ayuntamiento.

De lo expuesto se desprende la inexistencia de contradicción entre las sentencias comparadas. En primer lugar, son dispares las modalidades contractuales que unen a los actores con las demandadas: contrato de interinidad por vacante en el caso de autos y contratos para obra o servicio determinado en el de contraste. Pero, lo que es más relevante, en el caso de autos consta en la convocatoria del concurso por parte del ente público que el mismo tenía por objeto la contratación de personal temporal, mientras que en el supuesto de contraste no aparece tal especificación en el proceso selectivo convocado>>.

En el mismo sentido cabe citar la STS de 1 de julio de 2021, Rec. 2290/2019, que, igualmente, inadmite el recurso de casación por no apreciar contradicción con la sentencia de contraste, que era, del propio modo, la del TSJ de Galicia, de 28 de junio de 2018.

QUINTO: En conclusión, diertamente, en cuanto a la petición principal, como ya hemos adelantado, esta Sala de lo Social, en sentencias de 22, 23 y 24 de julio de 2020, tal y como razona la sentencia recurrida, y en referencia a la SSTS de 18 de junio de 2020, RCUD 1911/2018 y 2811/2018, se ha pronunciado en el sentido que sigue:

<<2. La relación laboral indefinida no fija tiene como finalidad salvaguardar los principios que deben observarse en el acceso al empleo público (no solo a la función pública) a fin de evitar que el personal laboral temporal contratado irregularmente por una entidad del sector público adquiera la condición de trabajador fijo en el puesto que venía desempeñando. Para impedirlo, su condición pasa a ser la de trabajador contratado por tiempo indefinido con derecho a ocupar la plaza hasta que se cubra por el procedimiento previsto o se amortice. Dicha finalidad debe cumplirse también en las entidades públicas cuya normativa prevé el acceso respetando los criterios de igualdad, mérito y capacidad.</p>

3. Es cierto que el art. 103 de la Constitución hace referencia al "acceso a la función pública de acuerdo con los



principios de mérito y capacidad". Pero el hecho de que la Carta Magna solamente vincule el mérito y la capacidad con el acceso a la función pública no impide que normas con rango legal también puedan exigir el respeto de los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a empleo público distinto de la función pública, como ha hecho la disposición adicional 1ª en relación con el art. 55.1 del EBEP, ampliando el ámbito de aplicación de dichos principios a fin de evitar que la contratación temporal irregular permita el acceso a la condición de trabajador fijo de estas empresas del sector público. Se trata de salvaguardar el derecho de los ciudadanos a poder acceder en condiciones de igualdad al empleo público en dichas entidades>>.

Y, también lo es que, en cuanto a las resoluciones que cita del TJUE, remitiéndonos a la recientes SSTS de 28 de junio de 2021, Rec. 3263/2019 o de 8 de julio de 2021, Rec. 2976/2019, que analizan las distintas resoluciones del TJUE, incluida la más reciente de 3 de junio de 2021, concluyendo que la utilización fraudulenta de la contratación temporal tiene como sanción que el trabajador sea declarado trabajador indefinido no fijo de la demandada.

MICIN SHADIA

Pero en este supuesto, como hemos visto, viene a resultar que la recurrente sí ha superado un proceso selectivo para cubrir plazas vacantes de su categoría profesional a diferencia de los otros recursos resueltos por esta Sala, lo que nos aboca a estimar la pretensión principal, sin entrar a analizar las subsidiarias, no sólo por el sentido de esta resolución, sino porque la recurrente no cita precepto alguno sustantivo que sustente un hipotético derecho a percibir una indemnización de daños y perjuicios que, por otra parte, no la reitera en el suplico del recurso, en que únicamente solicita se le reconozca la condición de trabajadora fija de la demandada.

En consecuencia, a la vista de las circunstancias que concurren en el supuesto analizado, hemos de darle una solución distinta a las ya adoptadas por esta Sala, estimando la pretensión principal deducida en la demanda, sin que, en cualquier caso hubiera procedido la imposición de costas a la recurrente, que se pide en la impugnación, pues ello está vedado por el art. 235.1 LRJS al tener reconocido, como



trabajadora, el derecho de asistencia jurídica gratuita en virtud del 2.d) de la 1/1996, de 10 de enero y no apreciarse ni alegarse que haya procedido con temeridad o mala fe.

**VISTOS** los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

#### FALLAMOS

ESTIMAMOS el recurso de suplicación interpuesto por Dña.

contra la sentencia de fecha 14 de abril de 2021, recaída en autos número /2020, seguidos ante el Juzgado de lo Social nº 2 de Badajoz, a instancia de la recurrente frente a la JUNTA DE EXTREMADURA y, en consecuencia, REVOCAMOS PARCIALMENTE la sentencia de instancia para declarar a la demandante trabajadora fija de la demandada, condenando a la Administración Autonómica a estar y pasar por la precedente declaración, confirmando, en cuanto al resto de sus pronunciamientos, la resolución de instancia

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta sala.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Si el recurrente no tuviere la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o beneficio de asistencia jurídica gratuita, deberá consignar la cantidad de 600 euros, en concepto de depósito para recurrir, en la cuenta expediente de este Tribunal en SANTANDER .. ., debiendo indicar en el campo concepto, la palabra "recurso", seguida del código "35 Social-Casación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir tras la cuenta genérica proporcionada para este fin por la entidad ", en el campo "observaciones o concepto" en bloque los 16 dígitos de la



cuenta expediente, y separado por un espacio "recurso 35 Social-Casación". La Consignación en metálico del importe de la condena eventualmente impuesta deberá ingresarse en la misma cuenta. Si efectuare diversos pagos en la misma cuenta deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa. Quedan exentos de su abono en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades locales y los Organismos Autónomos dependientes de ellos.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjuicio, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.