



El «síndrome de Godot»: nueva espera para que el TS fije la indemnización por abuso de temporalidad pública

Cristóbal Molina Navarrete

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
Universidad de Jaén*

«Un avión volando a gran altura se parece a un razonamiento sostenido, potente, victorioso. Razonar que busca poner los pies en el suelo finalmente»

Antonio Cabrera. *Gracias, distancia*

1. «La luz (hermeneútica) no suena, pero clama y reclama». No hay ninguna gran sabiduría, ni aportación de ciencia, cuando se pone el acento en que la solución razonable al extremo laberinto del abuso de la temporalidad en el empleo público español pasa por una intervención legislativa. Una intervención legislativa bastante menos complicada de lo que pareciera (el ejemplo italiano es una buena prueba) y, que, sin embargo, pocas personas esperan, desde luego ni Gobierno ni Parlamento. Ahora bien, tampoco debería ser nada dudoso que el Tribunal Supremo (TS), tanto su Sala IV como la Sala III, tiene la inexorable obligación constitucional, y de elemental racionalidad jurídica, de ofrecer una solución interpretativa útil, en su estricto marco de competencias, a algunos de los dilemas persistentes, sin más esperas, dilaciones ni «fugas adelante».

Así lo espera razonable la doctrina científica, que también debe contribuir en mayor medida a facilitarle la tarea, y así lo anhela la ciudadanía, la afectada de forma actual y la potencial, que confía en que su defensa profesional en juicio pueda gozar de los resortes interpretativos adecuados para obtener satisfacción real a sus muy legítimas expectativas de tutela cuando se constata un abuso de temporalidad. Pero, no parece opinar lo mismo, ni la Sala IV ni la Sala III, que exhiben tiempos mucho más lentos, más dilatorios. Viene a cuento esta observación al hilo de la muy esperada [STS, Sala IV \(Pleno\), 578/2026, de 30 de junio](#). Tras la muy decepcionante (a mi juicio) [Sentencia Obadal](#), la Sala IV tenía la oportunidad de empezar a ofrecer justicia social útil, concreta, practicada y practicable, protegiendo a las personas que han sufrido, de forma probada, abuso en su contratación temporal, incluso si han conseguido, con el tiempo, la estabilización en una plaza fija, sin más dilaciones ni subterfugios de extremo tecnicismo formalista, que difiere y difiere las soluciones de efectividad de la tutela a nuevas demandas, alimentando la «industria del pleito dilatorio».

No ha sido así, habrá que seguir esperando. Como le pedía el Ministerio Fiscal, el Alto Tribunal desestima el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por trabajadora contra la [Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 27 de noviembre de 2023](#), que la declaró indefinida no fija, sin fijeza automática. En «román paladino», significa que la trabajadora no solo se queda sin el derecho a la automática condición de fijeza (que logró después), siguiendo la posición consolidada por la [Sentencia Obadal](#), en respuesta a la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) en tal sentido, por su relación inusualmente larga temporalmente, sino que también ve rechazada su pretensión indemnizatoria, pese a que sí se le reconoce el derecho a obtenerla. A diferencia de la frustrada «Ana de Diego Porras», que se quedó sin indemnización finalmente, la «saga Obadal» ([como ya la ha bautizado el profesor Rojo](#), primero en el análisis) promete indemnizaciones «abiertas», reparadoras y disuasorias, no rechaza –no puede ahora ya, porque el TJUE le ha bloqueado a la Sala IV toda salida pretendida en tal sentido, ofreciendo sucedáneos, como indemnizaciones tasadas más elevadas, típicas de la cultura tradicional–. Pero no serán inmediatas, porque habrá que seguir litigando, ni los criterios para su fijación serán ciertos, porque la Sala IV no «se moja» demasiado en su delimitación, más allá de algunas pautas muy abiertas y generales.

2. Reconocimiento judicial del derecho a una indemnización íntegramente reparadora y suficientemente disuasoria a concretar «a cuantagotas judiciales». En el presente asunto se trata de una demanda interpuesta antes de la Sentencia Obadal. Se alegó abuso de temporalidad, ejerciéndose una acción declarativa de fijeza, pero sin haber reclamado indemnización compensatoria alguna por abuso de temporalidad. Para la Sala IV del TS, con anterioridad a la jurisprudencia fijada en el caso Obadal, la única consecuencia jurídica que generaba el abuso de temporalidad era la conversión de la relación laboral en personal indefinido no fijo, mientras que, a

partir de ella, el abuso de temporalidad debe añadir el derecho a la percepción de la indemnización disuasoria y resarcitoria por abuso de temporalidad, así como la preceptiva activación de la actuación inspectora-sancionadora laboral. Ahora bien, como estamos ya en una fase de recurso extraordinario (hubiese sido lo mismo para el recurso de suplicación) «no cabe condenar a la demandada al pago de dicha indemnización, ni tampoco es posible cuantificar su importe» (FJ Noveno, punto 3).

Otra vez nuestro «gozo en un pozo» (desde luego el de la trabajadora-víctima de una situación de abuso de temporalidad constatado como cosa juzgada). Algo de este sentimiento de nueva e intensa frustración debió intuir la Sala IV. De ahí que, pese al rechazo de la pretensión en este proceso, que ya lleva varios años pendiente (la justicia social no dilatoria parece que hace tiempo ha dejado de inquietar a la Sala IV, más ocupada en restringir el acceso al recurso, descargándose a sí mismo –[STS, Pleno, 495/2026, de 22 de mayo](#)–) sí le reconozca, de forma meramente declarativa, el derecho a reclamarla, toda vez que la existencia de la situación de abuso de temporalidad era objeto del procedimiento, ha sido planteada en la demanda, y ya ha quedado establecida de manera firme, sin oposición de la empleadora (FJ Noveno, punto 4). Eso sí, cuantificar es trabajo de instancia, ni de suplicación ni, menos, de la casación, en un nuevo proceso (otro más en un orden colapsado), sin efecto preclusivo de cosa juzgada, advierte.

3. «De proceso en proceso: tutela dilatoria para una justicia salomónica».

Pese a reconocer, como no podía ser de otra manera, el principio de primacía del Derecho de la UE, en el entendimiento que de él fija el TJUE, considera que el civil de justicia rogada y la atribución a la instancia social del trabajo de cuantificar, como cuestión más fáctica que jurídica, la Sala IV solo admite introducir esta pretensión indemnizatoria, en casos de procesos de abuso de temporalidad iniciados antes de fijar la doctrina Obadal, si no hay pronunciamiento de instancia aún, permitiendo un trámite de ampliación de demanda, nunca si el proceso ya está en fase de recurso, ante lo extraordinario de los recursos sociales. A mi juicio, sin embargo, en virtud del principio de efectividad de la tutela judicial no solo ex [artículo 24 de la Constitución española](#) (CE) sino, aquí, sobre todo, del artículo 47 de la [Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea](#) (CDFUE), en la interpretación más exigente del TJUE de remover los obstáculos procesales que puedan derivarse para una tutela inmediata, dificultando su resarcimiento, tanto el tribunal superior de justicia, en suplicación, como el TS, deberían poder conocer de la acción indemnizatoria, sin tener que obligar a la persona trabajadora a iniciar otro proceso con todo su calvario, llevando la respuesta concreta a un tiempo inaceptable jurídica y socialmente, de más años que incluso el tiempo abusado de temporalidad.

No tiene sentido, a mi juicio, esta rígida interpretación de lo extraordinario del recurso, en quiebra de la efectividad de la tutela judicial y del principio de celeridad

(prohibición de justicia dilatoria ex arts. [24 de la CE](#) y 6 del [Convenio Europeo de Derechos Humanos](#)), si, además, se tiene en cuenta que el propio TS ya ha simplificado la cuantificación básica de este derecho. Se trata de una indemnización presuntiva, que, en buena medida, juega con alta «automaticidad» (no cerrada), en línea con el [artículo 183 de la Ley reguladora de la jurisdicción social](#) (LRJS) y la jurisprudencia que lo viene interpretando últimamente, con ese doble efecto reparador y disuasorio, en la medida en que remite a una limitada horquilla del «baremo administrativo social» (infracción grave del [art. 7.2 del texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social](#) en aplicación de sus arts. [40.1 c\) bis](#) y [41](#)):

«[...] es dable aplicar el mismo criterio para cuantificar los daños morales cuando se calcula la indemnización por abuso en la temporalidad. [...]. La condena al pago de una indemnización superior a la indemnización presuntiva mínima exige que el trabajador acredite el concreto perjuicio sufrido. Le incumbe la carga de la prueba.» (FJ Séptimo)

Constándole al TS los hechos determinantes de la indemnización presuntiva, no sería problema procesal relevante alguno establecer un breve trámite escrito en el que se permita a las partes alegar lo que a su derecho convenga en torno solo a este tema, más jurídico que fáctico, pese a lo que suele creerse, de ver si concurren o no daños superiores, de prueba bastante difícil, por cierto, cuando se ha obtenido la plaza finalmente. A mi juicio, sorprende, y debe cuestionarse, que sí pueda hacerse una interpretación conforme del [artículo 85 de la LRJS](#) para introducir la discusión del derecho indemnizatorio, lo que es correcto, por supuesto, y no pueda hacerse, sin embargo, para el [artículo 233 de la LRJS](#), cuando se trata de casación, estando en juego un derecho de rango fundamental, la tutela judicial efectiva ex artículo 47 de la [CDFUE](#) y tan solo requeriría de un sencillo trámite, siendo prevalente la protección útil y no dilatoria del derecho de la Unión Europea. ¿Qué hay de *contralegem* en esto? ¿No será más autoliberación de cargas?

Curiosamente, a la Sala IV sí le ha preocupado dejar una «hoja de ruta interpretativa mínima» para proteger el interés de la entidad pública abusadora de la temporalidad en estos casos, cuando la plaza ya se ha consolidado. Primero, recuerda una jurisprudencia del TJUE que hubiera podido eximir a la entidad del pago de la indemnización ([STJUE de 8 de mayo de 2019, asunto C-494/17, Rossato](#)), con una sutil sugerencia de que la ley futura introduzca este criterio de exención.

A mi juicio, así se desprende de la siguiente afirmación, una vez que constata que esa jurisprudencia tiene una condición que no se da en el Derecho español, en la medida en que la liberación del deber de indemnizar solo se produce si la cualidad o condición de fijeza se deriva automáticamente de la «sanción legal» al abuso. Algo que, como se sabe, no va a suceder en España, porque la transformación en fijeza es

posible solo si se ha pasado un proceso de selección adecuado, de modo que este resultado es «incierto e imprevisible» (Paulo, Digesto, 50, 17, 10: *cuius commoda eius incommoda*—lo que te puede beneficiar en Derecho, también en Derecho te puede perjudicar). Eso sí, recuerda que:

«[...] a salvo de las posibles modificaciones legales que el legislador pueda implementar en esta materia [...]» (FJ Décimo, punto 2)

Aviso a navegantes: ¿ni fijeza ni indemnización si se termina consolidando en un momento posterior la plaza, si la ley así lo determina? ¿Adiós a la hermosa citada sentencia de Derecho justo de Paulo recogida en el Digesto en una ley futura? Sea como fuere, en el futuro, lo que ahora importa a la Sala IV es dar concreción a cómo se ha de conducir el método de cuantificación indemnizatoria en estos casos, en los que parece presumir que el daño existe, sí, porque es presunto, por el abuso, pero no puede ser lo mismo, lógicamente, que de no disponer ya de la plaza litigiosa. A tal fin, qué más virtuosismo prudencial, debe pensar la Sala IV, que acudir al equilibrio aristotélico y repartir cargas probatorias (FJ Décimo, punto 3). Así, de un lado:

«[...] la cuantificación [...] debe tener en cuenta la circunstancia de que el trabajador ya ha ganado la condición de personal laboral fijo y valorar que los daños morales podrían ser menores [...] Pero eso no impide que deba fijarse una indemnización a su favor en tal concepto. Al órgano judicial le corresponde valorar todas las concretas circunstancias que puedan concurrir [...]».

Por su parte, de otro

«[...] al organismo público empleador le corresponde la carga de probar en cada caso que no procedería el reconocimiento de la indemnización por daños morales, porque el mecanismo de estabilización del empleo que aplica para transformar en fija la relación laboral temporal es automático [...]».

4. Más sombras (incluidas confusiones) que luces en espera de un asunto más propicio (o de un mejor día para la sala). Más allá de la certeza de que la indemnización en tales casos no puede ser cero, porque un daño presunto existe, aún menor si ya tiene la plaza, lógicamente, en tan, aparentemente, sencilla formulación se esconde más oscuros que claros, incluso algunas contradicciones.

Primero, tal es la preocupación de la sala por dejar abierta una puerta a que no haya indemnización, pese al abuso de temporalidad, pese a insistir en que debe existir, que le ofrece a la entidad pública empleadora una salida, falaz, a mi juicio: que pruebe que se den las circunstancias de conversión automática de la relación abusada temporalmente en indefinida. La perplejidad no puede ser mayor, porque se ha pasado escribiendo más de un párrafo antes diciendo que, salvo reforma legal,

en España esa situación no se da. Luego una cosa no puede ser y no ser al tiempo. Por lo tanto, falsa esperanza...

Segundo, dejando de lado que en esta sentencia se confunde a veces el tan proceloso y temido efecto disuasorio con un efecto sancionador, cuando el TJUE, y el propio TS, ha cuidado en otras ocasiones de no embarrar una cosa con la otra, ya que, en efecto, no estamos en el ámbito de los daños punitivos, sorprende que en su intento de precisión final de cómo fijar la indemnización en tales casos se silencie por completo ese efecto disuasorio. Constituyendo en realidad esta componente de la indemnización un elemento novedoso, no bien resuelto todavía por la Sala IV del TS, que suele entenderlo presunto en la fijación indemnizatoria basada en el uso (y abuso) del baremo social administrativo sancionador, debería hacer un esfuerzo, en algún momento, para producir pautas útiles a tal fin a los tribunales inferiores, que mantienen posiciones muy diferentes al respecto. En realidad, me temo que, al final, este efecto quedará atribuido solo presuntivamente a la sanción administrativa de índole laboral, lo que es de una ingenuidad o falacia tal que casi induce a «ternura» por la candidez de la sala.

Finalmente, por no hacer más largo de lo debió este primer análisis, (me) causa perplejidad que, respecto a cómo debe producirse la prueba del daño mayor o superior al presunto a cargo de las personas trabajadoras, nada se diga tampoco por parte de la Sala IV. Conviene, al respecto, clarificar el estado de situación, para que no termine consolidando un riesgo que se apunta, sin duda, en esta sentencia, si bien no llega a actualizarse porque no se pone en cuestión la regla del derecho a una indemnización presunta o básica, mejorable mediante prueba específica del daño superior ex [artículo 1101 y ss. del CC](#): ¿no se le está quedando a la Sala IV en este punto una cara similar a la de la Sala III del TS?

Cierto, la Sala III no acepta la indemnización presunta, todo hay que probarlo y, en consecuencia, la posición de la persona funcionaria abusada en la pretendida temporalidad de su vínculo estatutario deberá probar punto a punto los daños, de conformidad con una rígida doctrina civilista ex [artículo 1101 y ss. del CC](#). No ocurre igual en la Sala IV, que acepta el daño presunto, también por el efecto agilización de los muy numerosos procesos que se van a abrir al respecto –eso sí, alimentados por la Sala IV al negarse a poder cerrar «el partido» directamente, sin reenvío a otros procesos, con sus dilaciones y calvario, insisto–, con la aplicación del baremo sancionador:

«[...] lo que facilitaría la prueba del perjuicio y agilizaría la tramitación de todos estos procedimientos, a menos que el trabajador acredite un perjuicio superior, en cuyo caso se deberá fijar la indemnización que repare íntegramente el daño [...]».

Sí ¿pero qué criterios serían útiles a tal fin?

Prefiere la Sala IV ir «paso a paso». Ya se verá, cuando toque.

En tanto, se limita a la «ley del mínimo esfuerzo» resolutor, dando respuesta lo más estricta posible al recurso y cerrándose, en buena media, a su función típica, la que le da sentido, que no es poner fin –en lo posible en un sistema multinivel de garantías– a un asunto, sino crear jurisprudencia, con criterios que vayan más allá del caso y facilite la previsibilidad y seguridad de las soluciones para asuntos análogos, que aquí serán por miles. No tiene tampoco prisa la Sala IV por aclarar y librarse, y de paso ya, librarnos, de ese engendro que ha sido «la indefinición no fija». Procura la sala mencionar lo menos posible «la bicha», silenciando el nombre, salvo en alguna muy puntual ocasión, pero considera que, tras Obadal, las soluciones no han variado tanto, en realidad, a lo de siempre, se suma una indemnización abierta, pero presunta y con un baremo sencillo de manejar, el social sancionador, y una sanción laboral, a la que se le otorga un poder taumatúrgico (disuasorio–preventivo) que, sabido es, no tiene.

En fin, en tanto, sigamos esperando a un Derecho Legislado consciente de la necesidad de su intervención racionalizadora y a una lúcida «jurisprudencia social», pues recordaba Cicerón que el término jurisprudencia viene de la sabiduría que encierra lo que se dice con la debida prudencia. Aunque, si de esperar se trata, habría que esperar que no suceda como en el celeberrimo final de la tragicomedia de teatro del absurdo, *Esperando a Gogot* o *Tragicomedia en dos actos*. Se recordará que, en su final, anunciado que Godot no vendrá por un muchacho, que advierte de que no es el mismo que, el día anterior, trajo idéntico mensaje, los personajes protagonizan esta escena:

«Vladimir: ¡Qué! ¿Nos vamos?

Estragón: Sí, vámonos.

(No se mueven)»