

Novedades sobre la utilización abusiva de los contratos temporales

Lourdes López Cumbre

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Cantabria

Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

Tres sentencias dictadas el 14 de septiembre del 2016 por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea resuelven diferentes asuntos con un denominador común, el de la utilización abusiva de los contratos temporales.

1. Extensión de la solución sobre el trabajo indefinido no fijo de plantilla al personal estatutario

- 1.1. La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre del 2016 (ass. C-184/14 y C-197/15, Martínez Andrés y otros) avala extender la solución admitida, primero, por los tribunales españoles y, después, por el legislador nacional, en los supuestos de contratos temporales en fraude de ley suscritos por las Administraciones Públicas (convirtiéndolos en contratos indefinidos no fijos de plantilla) también al personal estatutario. El problema se plantea porque, si bien ésta ha sido la solución adoptada por la Sala de lo Social en materia laboral, la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo sólo se pronuncia en litigios relativos a funcionarios de carrera, no existiendo una jurisprudencia uniforme en relación con el personal estatutario temporal o con los funcionarios interinos. Ciertamente, el artículo 11 del Estatuto Básico del Empleado Público determina la

clasificación del contrato (laboral) en función de su duración en fijo, por tiempo indefinido o temporal, pero el personal estatutario posee un régimen propio que no contiene dicha caracterización.

En el ámbito europeo, como es sabido, la Directiva 1999/70 tiene por objeto aplicar el Acuerdo marco sobre el Trabajo de Duración Determinada. Dicho acuerdo recoge en su cláusula quinta las medidas destinadas a evitar la utilización abusiva de los contratos temporales. Pues bien, aunque el Derecho de la Unión establece la obligación de que los Estados miembros adopten medidas preventivas, no enuncia sanciones específicas para el caso de que se compruebe la existencia de abusos. Corresponde a las autoridades nacionales la adopción de dichas medidas, que no sólo deberán ser proporcionadas, sino también lo bastante efectivas y disuasorias como para garantizar la plena eficacia del acuerdo (STJUE de 3 de julio del 2014, ass. C-362/13, C-363/13 y C-407/13, Fiamingo y otros).

Advertencia legal: Este análisis sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

N. de la C.: En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

- 1.2. Admitiendo la tesis del tribunal nacional que estima aplicable la jurisprudencia expuesta también al personal estatutario, el Tribunal de Justicia considera contraria al ordenamiento europeo una norma nacional como la controvertida. Esta última permite que, en caso de utilización abusiva de sucesivos contratos de duración determinada, se conceda a las personas que han celebrado un contrato de trabajo con la Administración un derecho al mantenimiento de la relación laboral, pero no admite que dicho derecho se reconozca en idéntica medida al personal que presta servicios para dicha Administración en régimen de Derecho administrativo, personal estatutario.

También considera contrarias al Derecho europeo el citado tribunal todas aquellas normas procesales nacionales que obliguen al trabajador con contrato de duración determinada a ejercer una nueva acción para que se determine la sanción apropiada cuando se declara la existencia de utilización abusiva de sucesivos contratos de duración determinada, en lugar de poder reclamar la reparación del daño sufrido mediante un incidente procesal en el curso del procedimiento en el que se declara tal abuso. Este tipo de actuación supone para el trabajador una serie de inconvenientes procesales, en particular, de costes, de duración y de normativa de representación procesal, que pueden hacer excesivamente difícil el ejercicio de los derechos que le confiere el ordenamiento jurídico europeo.

2. No se justifican como razón objetiva para la renovación continuada de los contratos temporales actividades propias del sector que, presentadas como coyunturales o periódicas, son permanentes y estables

- 2.1. Ésta es la conclusión alcanzada en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre del 2016 (as. C-16/15, Pérez López). En ella se plantea la posibilidad de que la renovación sucesiva de contratos temporales en determinados sectores (en el caso de autos, el sector sanitario)

se considere justificada por razones objetivas, como garantizar la prestación de servicios de naturaleza temporal, coyuntural o extraordinaria, y porque la Administración dispone de una facultad de apreciación para decidir la creación de plazas estructurales que pongan fin a la relación de servicio del personal estatutario temporal eventual.

La citada cláusula quinta del acuerdo reseñado admite atender, entre otras consideraciones, a razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales. Pues bien, este último concepto (razones objetivas) debe interpretarse —según expone el tribunal— con relación a las circunstancias específicas y concretas que caracterizan una determinada actividad y que, por tanto, pueden justificar en ese contexto particular la utilización sucesiva de contratos de trabajo de duración determinada. Tales circunstancias pueden tener su origen en la especial naturaleza de las tareas para cuya realización se celebran tales contratos y en las características inherentes a ellas o, eventualmente, en la persecución de un objetivo legítimo de política social por parte de un Estado miembro (STJUE de 13 de marzo del 2014, as. C-190/1, Márquez Samohano). Sin embargo, una disposición nacional que se limita a autorizar de manera general y abstracta, por medio de una norma legal o reglamentaria, la utilización de sucesivos contratos de trabajo de duración determinada no se ajusta a las exigencias de las normas europeas (STJUE de 26 de enero del 2012, as. C-586/10, Küçük).

Esta es la razón por la que el tribunal no acepta que los nombramientos con una duración determinada puedan renovarse para desempeñar de modo permanente y estable funciones de los servicios incluidas en la actividad normal del personal estatutario fijo. Y, así, se considera que la renovación de contratos o relaciones laborales de duración determinada para cubrir necesidades que, de hecho, no tienen carácter provisional, sino

permanente y estable, no se halla justificada ni amparada en la cláusula quinta del acuerdo. Los contratos de trabajo de duración indefinida constituyen la forma más común de relación laboral y, aunque los de duración determinada sean característicos del empleo en algunos sectores o para determinadas ocupaciones y actividades, estos últimos no pueden cubrir necesidades permanentes y duraderas del empleador en materia de personal (STJUE de 26 de noviembre del 2014, ass. C-22/13, C-61/13, C-63/13 y C-418/13, Mascolo y otros).

- 2.2. La sentencia aborda otro asunto que será también resuelto en el siguiente apartado. Se trata de valorar la posible discriminación de la norma nacional que niega indemnización por cese al personal estatutario temporal eventual aunque dicha indemnización se conceda al finalizar el contrato de los trabajadores comparables con contrato de trabajo eventual (y, por tanto, laborales). No existe, a juicio del tribunal, tal discriminación. Decisión que adopta fundándose en lo previsto en la cláusula cuarta del acuerdo citado.

En virtud de dicha cláusula se prohíbe tratar a los trabajadores con un contrato de duración determinada, en cuanto a sus condiciones laborales, de modo menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de trabajo de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas. Pues bien, puesto que el principio de no discriminación regulado en dicha cláusula compara la diferencia de trato entre trabajadores con contrato de duración determinada y los trabajadores con contratos por tiempo indefinido que se encuentren en una situación comparable, dicho principio no ha de extenderse a una posible diferencia de trato entre determinadas categorías de personal con contratos de duración determinada. Esta diferencia de trato sólo podrá ser percibida si el juzgado remitente apreciara que trabajadores con una relación de servicio por tiempo indefinido y

que realizan un trabajo comparable reciben una indemnización por extinción de la relación, mientras que esta indemnización se deniega al personal estatutario temporal eventual, situación que, como se comprobará, es la que se constata en el pronunciamiento que se analiza a continuación.

3. La indemnización a la finalización del contrato temporal ha de ser igual a la establecida para un trabajo fijo comparable

- 3.1. La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre del 2016 (as. C-596/14, De Diego Porras) aborda asimismo la última de las cuestiones planteadas, esto es, la interpretación la cláusula cuarta del Acuerdo marco sobre Trabajo de Duración Determinada. En este caso, y en términos muy similares al anterior, se trata de decidir si el concepto de 'condiciones de trabajo' aludido comprende la indemnización que un empresario está obligado a abonar a un trabajador como consecuencia de la finalización de su contrato de duración determinada. En este sentido, y comoquiera que la indemnización se concede al trabajador por razón de la finalización del contrato de trabajo que lo vincula a su empresario, no existe inconveniente alguno para considerarla incluida en el concepto de condiciones de trabajo.

Asimismo se plantea si una norma nacional que deniega cualquier indemnización por finalización del contrato de trabajo al trabajador con contrato de interinidad mientras la concede a los trabajadores fijos comparables resulta contraria a la normativa europea, en particular a lo dispuesto en la cláusula cuarta del acuerdo antes descrita (prohibición de tratar a los trabajadores con contrato de duración determinada de manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas). Y, en el supuesto controvertido, se estima que, ciertamente, existe una diferencia de

trato entre los trabajadores con contrato de duración determinada y los trabajadores fijos, en la medida en que, a diferencia de los trabajadores con contrato de trabajo por tiempo indefinido, los trabajadores con contrato de interinidad no tienen derecho a indemnización alguna al finalizar su contrato, con independencia de la duración de los servicios prestados.

- 3.2. Para alcanzar tal conclusión es preciso apreciar si las personas de que se trata ejercen un trabajo idéntico o similar, en el sentido del acuerdo. A tal fin, deberá comprobarse si, habida cuenta de un conjunto de factores —como la naturaleza del trabajo, los requisitos de formación y las condiciones laborales—, puede considerarse que estas personas se encuentran en una situación comparable (STJUE de 13 de marzo del 2014, as. C-38/13, Nierodzik). En virtud de la jurisprudencia, la diferencia de trato relativa a la concesión de una indemnización por finalización del contrato de trabajo resulta contraria a la norma europea salvo que las funciones desempeñadas por un trabajador con contrato de duración determinada no correspondan a las de los trabajadores fijos, dado que dicha diferencia de trato estaría vinculada a situaciones diferentes (STJUE de 18 de octubre del 2012, ass. C-302/11 a C-305/11, Valenza y otros).

Por lo demás y por último, el concepto de 'razones objetivas' al que alude la norma europea no permite justificar una diferencia de trato entre trabajadores con contrato de duración determinada y trabajadores fijos por el hecho de que

aquella esté prevista por una norma nacional general y abstracta, como una ley o un Convenio Colectivo. Por eso no se admite como argumento el recurrir a la previsibilidad en la finalización del contrato de interinidad, puesto que no se basa en criterios objetivos y transparentes, siendo así que, en realidad, no sólo tal contrato de interinidad puede perpetuarse, sino que, además, en circunstancias comparables, la normativa nacional prevé la concesión de una indemnización por finalización del contrato a otras categorías de trabajadores con contrato de duración determinada.

- 3.3. Son tres decisiones, derivadas de cuestiones planteadas por tribunales españoles, que obligan a replantear la aplicación judicial de las normas nacionales: en primer lugar, para posibilitar la solución prevista en los supuestos de fraude de ley en la contratación temporal abusiva por parte de las Administraciones Públicas mediante el contrato indefinido no fijo de plantilla, extendiéndola al personal estatutario; en segundo término, para valorar las necesidades como temporales o permanentes a efectos de la aplicación de una justificación objetiva en la renovación continuada de contratos temporales pues, si la necesidad del servicio prestado fuera estable, no cabría recurrir a la contratación temporal, y, por último, para garantizar una indemnización por finalización del contrato de interinidad en los términos previstos para el trabajo fijo comparable. Soluciones, algunas de ellas, ya experimentadas por los tribunales españoles, pero no con carácter uniforme, condición que ahora deberá ser alcanzada tras esta sucesión de pronunciamientos judiciales europeos.