

Despido de interinos. Una distinta solución con un aparente cambio de criterio judicial europeo

Lourdes López Cumbre

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Cantabria
Consejera académica de GA_P

Los nuevos pronunciamientos judiciales europeos sobre los contratos de interinidad parecen rectificar la doctrina que tanto alarmó a algunos Estados, entre ellos España. Sin embargo, dichos pronunciamientos no introducen más garantía en la materia, sino una mayor inseguridad sobre ella. Será el juez nacional el que deberá precisar si se trata de contratos de interinidad con una duración «inusualmente larga» en una legislación como la española en la que estos contratos, a diferencia del resto de los contratos temporales, no tienen un límite de duración, aunque sí causa de extinción.

1. En respuesta a una cuestión prejudicial surgida como consecuencia de las dificultades aplicativas que originaba en España la sentencia *De Diego Porras*, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea parece rectificar esta última en su Sentencia de 5 de junio del 2018, asunto C 677/16, *Montero Martos*. Con esta sentencia, el citado tribunal resuelve que el derecho europeo «no se opone a una normativa nacional que no prevé el abono de indemnización alguna a los trabajadores con contratos de duración determinada celebrados para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para la cobertura definitiva del mencionado puesto —contrato de interinidad— al vencer el término por el que estos contratos se celebraron, mientras que se concede indemnización a los trabajadores fijos con motivo de la extinción de su contrato de trabajo por una causa objetiva». De esta forma, se considera cumplida, y por tanto no vulnerada, la norma contenida en la cláusula 4.1 del Acuerdo

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.

Marco sobre el trabajo de duración determinada que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999 (*DOCE* de 10 de julio), que prohíbe la discriminación en las condiciones de trabajo de los trabajadores con contrato de duración determinada en relación con los trabajadores fijos comparables.

La tesis de esta nueva sentencia se basa en que el acuerdo marco sobre el que se funda el derecho europeo en esta materia permite diferenciar el contrato de duración determinada y su finalización —en una fecha cierta, o al término de una tarea determinada, o con el advenimiento de un acontecimiento concreto— de la figura del despido —en concreto, del despido objetivo del artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores basado en circunstancias ajenas a la voluntad del trabajador o de la empresa—. Una diferencia del todo obvia toda vez que el contrato de duración determinada tiene como esencia, precisamente, la finalización en una fecha o ante un acontecimiento concreto sin necesidad de que las partes manifiesten la voluntad de concluir la relación al alcanzar ésta su término. Sin embargo, el despido objetivo —acto unilateral del empresario— se produce ante circunstancias que no estaban previstas en el momento de la celebración del contrato y que suponen una vicisitud en el desarrollo de la relación laboral. Y, así, como en España el artículo 53.1b del Estatuto de los Trabajadores impone el abono al trabajador en este caso de una indemnización equivalente a veinte días de salario por año de servicio «a fin de compensar el carácter imprevisto de la ruptura de la relación de trabajo por una causa de esta índole, y, por lo tanto, la frustración de las expectativas legítimas que el trabajador podría albergar, en la fecha en que se produce la ruptura, en lo que respecta a la estabilidad de dicha relación» (considerando 61), es precisamente este aspecto el que no se deriva de la finalización de un contrato de duración determinada y en el que se sustenta la diferencia entre ambos.

No existe, por tanto, ninguna diferencia de trato entre trabajadores con contrato temporal y trabajadores fijos comparables al fijar una indemnización por despido objetivo por cuanto ésta se abonará «con independencia de la duración determinada o indefinida de su contrato de trabajo». En estas circunstancias, cabe considerar que el objeto específico de la indemnización por despido objetivo al igual que el contexto particular en el que se abona dicha indemnización constituyen una razón objetiva que justifica la diferencia de trato respecto de la finalización de un contrato de duración determinada. Bien es cierto que las tareas realizadas por la trabajadora demandante con carácter interino son idénticas a las del trabajador contratado para ocupar dicho puesto con carácter indefinido, como generalmente ocurre en todas las interinidades. Pero la situación de ambos es distinta. En un caso, la trabajadora conoce con antelación que su contrato finalizará cuando se reincorpore o sea contratado un trabajador de forma definitiva; en el otro, el trabajador es contratado indefinidamente y cualquier vicisitud implica una alteración de las condiciones contractuales previamente establecidas. En consecuencia, la contratación de una y otro se produce en un contexto sensiblemente diferente tanto desde un punto de vista fáctico como jurídico (se trata, por cierto, de la misma solución alcanzada en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de junio del 2018, asunto C 574/16, *Grupo Norte*, en relación con la extinción de un contrato de relevo

cuando se jubila el trabajador relevado, puesto que vence el término —o se materializa la condición— establecido en el contrato de relevo, a saber, la jubilación del trabajador relevado).

2. Pero la clave de este nuevo pronunciamiento aparece en una de las afirmaciones finales. Y, así, en su considerando 64 precisa que «[e]n el caso de autos, la Sra. Montero Mateos no podía conocer, en el momento en que se celebró su contrato de interinidad, la fecha exacta en que se proveería con carácter definitivo el puesto que ocupaba en virtud de dicho contrato, ni saber que dicho contrato tendría una duración inusualmente larga. No es menos cierto que dicho contrato finalizó debido a la desaparición de la causa que había justificado su celebración. Dicho esto, incumbe al juzgado remitente examinar si, habida cuenta de la imprevisibilidad de la finalización del contrato y de su duración, inusualmente larga, ha lugar a recalificarlo como contrato fijo».

Pues bien, lo que parecía aclararse con esta sentencia —y sobre lo que el derecho nacional no albergaba confusión alguna (que la finalización de un contrato de duración determinada y el despido objetivo podían sustentarse en una distinta indemnización)— vuelve al mismo punto de partida que la sentencia *De Diego Porras* o, incluso, a un más inseguro punto de partida. Y es que ahora deberá ser el juez nacional el que valore si la «imprevisibilidad» de la finalización del contrato —implícita en un contrato de interinidad en el que se conoce la causa por la que el contrato terminará, aunque no la fecha de dicha extinción— resulta «inusualmente larga», fijando en este concepto indeterminado la clave de la aplicación del principio de no discriminación de la cláusula 4.1 del acuerdo marco. Señálese que, precisamente, la duración anormalmente amplia —nueve años— de una interinidad —con contratos sucesivos por distintas causas, aunque el último durara siete años por sustitución de un cargo sindical— fue el elemento que supuso una sentencia más contradictoria que aclaratoria en el caso *De Diego Porras*.

Pero ahora la solución no es distinta. Aceptar como referencia una duración «inusualmente larga» es tanto como permitir una aplicación ilimitada por parte del juez nacional. Sobre todo en una legislación laboral como la española en la que, si bien el fraude de ley se halla instalado en la contratación temporal, ha sido el propio legislador el que ha limitado la duración —que no sólo la causa— de los contratos temporales, resolviendo que, tras una determinada duración —más de veinticuatro meses en un periodo de treinta— sin haber sido resueltos, los contratos temporales se convierten en indefinidos. Pero no ocurre así en el contrato de interinidad para el que el legislador español no ha precisado dichos términos y, constatada la causa de la sustitución y confirmada la presencia de dicha causa, ausente cualquier indicio de fraude de ley, el contrato podrá tener una duración «inusualmente larga» sin que deba ser calificado de fraudulento ni, por ende, convertido en indefinido (art. 15.5 del Estatuto de los Trabajadores).

El Tribunal de Justicia —como ocurrió con el caso *De Diego Porras*— vuelve a considerar aquí que, si se demuestra la existencia de fraude de ley en la contratación temporal, la conversión en

indefinido del contrato garantiza al trabajador que su resolución deba ser considerada como un despido objetivo con la indemnización que éste lleva aparejada, solución, por cierto, a la que también llegarían los tribunales nacionales. Pero la premisa no puede cumplirse si —como parece deducirse en el supuesto analizado por esta nueva sentencia— el contrato de interinidad se extingue cuando tiene lugar la causa resolutoria —en este caso, la ocupación de la vacante por superación del proceso de selección reglamentario—.

3. Aparentemente el criterio (que no la solución) es distinto, pero realmente no lo es. En *De Diego Porras*, la sustitución «anormalmente» larga en relación con un trabajador con reserva de puesto de trabajo por cargo sindical facilitó que el tribunal comparara la situación de la trabajadora interina con la del trabajador indefinido sustituido y aplicara los mismos términos para su extinción —despido objetivo con idéntica indemnización—. Ahora el Tribunal de Justicia deriva la calificación de «inusualmente larga» del contrato de interinidad al juez nacional. Será éste el que, en su caso, habrá de precisar si existen elementos de fraude; si, de ser así, procede la calificación de indefinido, y si, en consecuencia, ante la extinción del contrato debe acudir al despido objetivo y aplicar su indemnización. Pero nada impide seguir considerando que, aunque se trate de interinidades de larga duración, si la causa que la justifica se mantiene, la expiración del contrato, con la legislación vigente, no conllevaría indemnización alguna.

Por ello, y como ya se ha advertido en esta misma sección de *Análisis GA_P* con anterioridad (en «Interinidad extinguida por cobertura de vacante. ¿Con o sin irregularidad en la contratación», «Novedades sobre la utilización abusiva de los contratos temporales» o «Interinos, otros temporales y fijos. Propuesta interpretativa», entre otros documentos publicados), si se pretende una solución distinta —especialmente en el sector público—, deberá limitarse la duración de la interinidad, aun cuando se mantenga la causa sobre la que ésta se sustente.