



Duración del contrato de trabajo y vigencia de la contrata

Por entre mis propios dientes salgo humeando, dando voces...

Cesar Vallejo, *La rueda del hambriento*, 1936

Pocas dudas pueden albergarse en torno al impacto que está en condiciones de desplegar sobre la aplicación de las normas e instituciones reguladoras de la relación de trabajo, y en particular sobre las vinculadas con la determinación de su duración, el hecho de que las tareas desarrolladas por un empresario se encuentren funcionalmente vinculadas a las de otros o formen parte de un proceso de mayor alcance, como ocurre por hipótesis en los supuestos de subcontratación de actividades productivas. De hecho, este es un efecto que viene garantizado por la configuración causal de la mayor parte de dichas instituciones, cuyo rasgo más relevante está representado, precisamente, por la imposición de la necesidad de tener en cuenta las circunstancias de orden económico y productivo concurrentes en cada caso, entre las que se incluyen aquellas derivadas de la cooperación con otros empresarios, como punto de partida para la adopción de las decisiones correspondientes.

A la inevitable repercusión de esta clase de factores de orden estructural es preciso añadirle, sin embargo, la influencia de que en tales situaciones están en condiciones de desplegar sobre la aplicación de esas instituciones otras circunstancias, en principio ajenas a la dinámica del proyecto empresarial compartido, como pueden ser las derivadas de la fijación, por razones de mera conveniencia, de plazos iniciales de vigencia para los contratos de naturaleza mercantil que articulan la colaboración entre empresarios o su posterior modificación o terminación por motivos ajenos a la marcha del sistema de cooperación. Es decir, incluso cuando este tenga vocación de continuidad y no atraviese por dificultad alguna. Como sabemos, esta es una situación que, en virtud de una elemental estrategia de limitación de riesgos, induce a muchas empresas que prestan servicios o ejecutan obras en provecho de otras a establecer, a su vez, vínculos de naturaleza temporal con su personal, así como a supeditar la continuidad de estos a las vicisitudes que pueda experi-

mentar la relación mercantil a la que sirven. La dinámica de estas fórmulas de cooperación termina así por favorecer un desplazamiento de la relación de correspondencia que debería entablarse, al menos en sistemas que como el nuestro se inspiran en el principio de estabilidad en el empleo, entre la vigencia del contrato de trabajo y la pervivencia de las necesidades productivas a las que sirve, hacia el terreno de las relaciones contractuales entre empresarios.

¿Es este deslizamiento de la aplicación del principio de estabilidad, del plano material al puramente formal de los vínculos entre empresarios, conforme con las previsiones legales que, con base constitucional, limitan la suscripción de los contratos de duración determinada a la atención de tareas temporalmente limitadas? No es este, en contra de lo que pudiera pensarse, un interrogante al que pueda ofrecerse desde un inicio una respuesta concluyente y unívoca, toda vez que la necesidad de fuerza de trabajo que atienden en tales situaciones los trabajadores puede de ser considerada, al menos en principio, tanto permanente como temporal, en función de la perspectiva desde la que se la contemple.

Se ha dicho con conocimiento de causa que los contratistas que entablan vínculos temporales con su personal se dedican por lo general de forma habitual a estas actividades. Y que, en virtud de ello, los encargos que reciben pueden ser considerados parte de su actividad permanente. Sin embargo, tampoco debe olvidarse que, según se ha apuntado igualmente, se trata de empresarios cuyo cometido principal o exclusivo suele estar representado por la prestación de servicios o la ejecución de obras para terceros. Y que, en atención a esta circunstancia, sus necesidades de personal están completamente condicionadas por el volumen de encargos que reciben. Desde su perspectiva, pues, no parece que pueda dudarse de que el contrato de trabajo, cuando se dedica

a la atención de tareas objeto de un concreto contrato mercantil, satisface una necesidad con fecha de caducidad. La dificultad radica en que, siendo esto cierto, lo es también que, cuando se trata de actividades integradas en un proceso productivo mayor, la labor del trabajador está dirigida a atender requerimientos que pueden ser considerados permanentes si se los contempla desde la óptica del comitente, en tanto que satisfacen necesidades constantes de su proceso de producción, que este debería atender, de asumir directamente su realización, con trabajadores contratados por tiempo indefinido.

Como salta a la vista, el dilema que se presenta en estos casos no es otro que el de dilucidar qué criterio adoptar como referente para la determinación de la duración de los contratos de trabajo. Si el de carácter formal que atiende a la duración limitada del vínculo que une a las empresas que actúan coordinadamente. O el de índole material que presta atención al carácter en principio permanente de la necesidad productiva que se satisface. Ante semejante disyuntiva, como se ha sostenido hace tiempo a nivel doctrinal y quien escribe ha podido defender, un respeto sustancial del principio de causalidad de la contratación temporal como el que exige la satisfacción de los intereses que justifican su consagración, debería conducir a establecer una conexión directa entre la continuidad de la relación laboral y la de la actividad productiva que atiende, al margen del alcance temporal de las relaciones entre los empresarios que colaboran para su realización. Cuando esa actividad pueda ser considerada permanente, dependiendo su temporalidad solo del recurso a técnicas contractuales, la celebración de contratos de duración determinada no debería, en consecuencia, ser admitida. Lo contrario supondría dejar al arbitrio del empresario que recurre por mera conveniencia a la contratación externa, la determinación del alcance de los contratos de trabajo. Con la consiguiente posibilidad de instrumentalización de esta técnica para convertir las que para él deberían ser relaciones permanentes en contratos de duración determinada en el seno de las empresas contratistas.

El problema radica en que, siendo coherente con la tutela del interés de los trabajadores afectados por estos procesos, este criterio no atiende a la incertidumbre que afecta de forma paralela a tales empresas, a las que su aplicación obliga a celebrar contratos por tiempo indefinido para atender necesidades que, desde su perspectiva, no dejan de ser temporales. Que este es un interés atendible, no cabe duda. Menos razonable resulta que se opte por satisfacerlo de manera absoluta, mediante la legitimación de la validez del recurso a la contratación temporal en estos casos. El terreno se presenta, pues, propicio para la construcción de soluciones matizadas, capaces de prestar atención de forma ponderada a los distintos intereses en juego.

No ha sido esta, sin embargo, la opción de nuestros tribunales, que bascularía apenas estos fenómenos adquirieron carta de naturaleza hacia un punto de vista enteramente favorable al empleo de esta clase de contratos en estos casos. El punto de arranque de esta tendencia se encuentra, como es sabido, en las sentencias del Tribunal Supremo de 17 de enero de 1997 y 18 de diciembre de 1998, a través de las cuales este se propuso dilucidar si el «servicio» al que alude el artículo 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores ha de ser temporal por sí mismo para justificar la celebración de un contrato de tal naturaleza o puede serlo también cuando su duración se ve limitada «por las condiciones en que se ha pactado su realización con un tercero». Aunque entonces el mismo partiría de admitir que «no existe» aquí «un trabajo dirigido a la ejecución de una obra» o «un servicio determinado», señalará a continuación que debe considerarse igualmente legítima la utilización de dicha modalidad contractual en tanto existe igualmente «una necesidad de trabajo temporalmente limitada para la empresa y objetivamente definida» que opera «como un límite temporal previsible en la medida en que el servicio se presta por encargo de un tercero y mientras se mantenga este». Por lo demás, esta es una conclusión no se ve alterada por el hecho de que el servicio contratado «pueda responder a una exigencia permanente de la empresa comitente», puesto que «lo que interesa aquí es la proyección temporal» del mismo «sobre el contrato de trabajo», para lo cual «lo decisivo es el carácter temporal de la actividad para quien asume la posición de empresario». La desnaturalización de la tipicidad del contrato temporal para obra o servicio determinado resulta aquí evidente. Lo mismo que el desplazamiento de la óptica de apreciación de la temporalidad, que pasa a depender exclusivamente de parámetros formales, en contraposición con las exigencias de carácter material contenidas en el precepto aplicado.

Esta no es, con todo, una opción cuestionable solo debido a su difícil adecuación sustancial al principio de causalidad. Tanto o más relevante es la crítica que merece desde la perspectiva de sus destructivos efectos sobre la estabilidad en el empleo, que este principio busca salvaguardar. A través de ella se termina, queriéndolo o no, por legitimar el recurso a empresas contratistas como un puro mecanismo de elusión de la existencia de vínculos internos de carácter indefinido, al atribuir la condición de elemento determinante de la temporalidad, bien que en el seno de una empresa distinta, a una decisión, como la de recurrir a la colaboración de otro empresario, no sujeta a exigencia causal alguna. De allí que, como ha puesto de relieve la doctrina más reciente, el propio Tribunal Supremo se haya visto en la necesidad de poner límites a su aplicación en pronunciamientos posteriores, relacionados con la determinación de las consecuencias que sobre la vigencia de estos contratos pueden tener ciertas



vicisitudes de la contrata distintas de su extinción por fin del plazo o realización de su objeto.

Estos límites tienen que ver, antes de nada, con la determinación del efecto que sobre la vigencia de los contratos temporales para obra o servicio determinado suscritos por la duración de una contrata tiene el hecho de que esta sea objeto de una prórroga o sea adjudicada al mismo contratista. A partir de su sentencia de 17 de junio de 2008 el Tribunal Supremo entenderá que en estos casos no se produce una extinción de la contrata que justifique su terminación. Cuando la contrata «se renueva, renueva o es sustituida por otra posterior en la que el objeto sigue siendo el mismo», se afirma, «el contrato de trabajo no se extingue por no haber transcurrido el plazo pactado para su duración», ya que este «debe coincidir con las necesidades que satisface». No ha surgido, en consecuencia, una nueva necesidad temporal capaz de justificar la celebración de nuevos contratos de tal naturaleza, sino que la contrata inicial, y los contratos de trabajo a ella asociados, se mantienen sin alteraciones.

De igual forma, el Tribunal Supremo negará en otra serie de decisiones que el cese anticipado de la contrata, tanto por acuerdo entre comitente y contratista como por decisión de este, justifique la extinción de los contratos celebrados a su amparo. En el primer caso debido a que, como apunta en su sentencia de 14 de junio de 2007, «no estamos ante una finalización de la contrata por causa ajena a la empresa o por transcurso del plazo previsto», ya que fueron «los contratistas quienes por causa a ellos imputable» le pusieron fin. Y, en el segundo, porque, según se lee en su sentencia de 2 de julio de 2009, no solo «no puede decirse que haya operado» la «finalización de la obra o servicio», sino que esta última ha tenido lugar debido al «acto de voluntad de la empresa contratista de darla por terminada». En consecuencia, «al serle imputable» el cese de la contrata «queda dentro de su esfera de responsabilidad contractual respecto del trabajador la terminación del contrato de trabajo».

La misma respuesta contraria a la existencia de una extinción válida de los contratos para obra o servicio determinado es adoptada, en fin, por el mismo tribunal a partir de sus sentencias de 10 y 12 de junio de 2008 en relación con las hipótesis de reducción del volumen de trabajo requerido para la atención de la contrata por decisión del comitente. A este propósito, se indica que «la reducción del encargo» no constituye «un supuesto que se pueda calificar ni como resolución, ni como finalización, ni como extinción» de la contrata, «que se mantiene, aunque con un contenido menor». Lo que ha existido es, en consecuencia, «una mera modificación» de la misma «consistente en una reducción de las tareas encomendadas», que no está en condiciones de justificar la extinción de los contratos de trabajo. Sin que esa posibilidad pueda encontrarse, además, prevista como causa

válida de extinción, ni en los propios contratos de trabajo, ni en convenio colectivo, al tratarse de estipulaciones que vacían de contenido la identificación del objeto de esa modalidad contractual y sitúan a los trabajadores en una situación de indefensión, conforme se indica en sus sentencias de 8 de noviembre de 2010 y 22 de diciembre de 2011. De esta conclusión solo se excluyen, como es obvio, los supuestos de terminación paulatina o escalonada de los trabajos objeto de una contrata, como el mismo se encargaría de aclarar en su sentencia de 19 de julio de 2005.

Lo anterior no significa que en los supuestos de extinción anticipada o reducción del volumen de la contrata se encuentre el contratista obligado a mantener indefinidamente en sus puestos a los trabajadores dedicados a las tareas que han dejado de ser requeridas. Por el contrario, como se cuida de aclarar buena parte de las sentencias que declaran la invalidez de las extinciones operadas al amparo del artículo 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores, en estos casos «habría podido acudir», más bien, «a la figura de la extinción contractual por causas objetivas» que «presenta para el trabajador determinadas garantías» en orden la «posible preferencia respecto de otros para permanecer en la empresa» y que además «le confiere derecho a la correspondiente indemnización». La pérdida o disminución de encargos puede ser considerada, desde este punto de vista, como se afirma en la sentencia del mismo tribunal de 8 de julio de 2011, «por su origen una causa productiva, en cuanto que significa una reducción del volumen de producción contratada, y por el ámbito en que se manifiesta una causa organizativa, en cuanto que afecta a los métodos de trabajo y a la distribución de trabajo entre los trabajadores», capaz de dar lugar a un despido por razones objetivas o, en su caso, a un despido colectivo. Más que impedir la extinción de los contratos temporales, de lo que se trata es, así pues, de rodear esta medida de garantías superiores para el trabajador de las que derivarían de su valoración como simples supuestos de cumplimiento del término pactado. Nada menos. Pero tampoco nada más.

Esta advertencia nos coloca delante de una pista del mayor relieve para la construcción de una solución más equilibrada para los dilemas que en este ámbito se plantean. Si el recurso a las causas de extinción relacionadas con la dinámica de económica y productiva de la empresa previstas por el Estatuto de los Trabajadores constituye una fórmula idónea para hacer frente al riesgo derivado de la reducción o pérdida de una contrata sin que ello suponga privar de toda garantía a los trabajadores, no parece que existan argumentos de fondo que impidan que esta solución pueda ser aplicada a las hipótesis de no continuación de la contrata más allá del plazo inicialmente previsto cuando se haya optado por atribuir carácter indefinido a los contratos de trabajo del personal ad-

crita a ella en atención a la naturaleza permanente de las actividades del comitente a cuya atención se dirige.

La aplicación estricta y en clave sustancial del principio de causalidad de la contratación temporal no se encuentra reñida, de tal forma, con la tutela del interés de los contratistas, que puede ser razonablemente atendido sin necesidad de trasladar por completo el riesgo de no continuidad de la actividad a su personal, como viene ocurriendo en la actualidad. Por lo demás, la opción por la celebración inicial de contratos por tiempo indefinido serviría, como se ha puesto de manifiesto en sede doctrinal, para facilitar la aplicación en estos casos de soluciones basadas en el recurso a la flexibilidad interna en sustitución de la extinción automática de los contratos de trabajo afectados por una contrata, que de momento solo se asoman de forma tímida dentro de la jurisprudencia, puesto que, al no encontrarse limitado su objeto a la atención de las tareas propias de una singular obra o un concreto servicio, resultará posible llevar a cabo una valoración de la necesidad de amortizar los puestos de trabajo a la luz de la dinámica global de la actividad de la empresa contratista.

Esta es una solución que no precisa de cambio normativo alguno, sino exclusivamente de una decisión jurisprudencial rectificatoria para la cual, como se habrá podido comprobar, existen argumentos más que suficientes. Es importante advertir, de todas formas, que con su plasmación no se consigue resolver de manera integral la contradicción que en estos casos existe entre la naturaleza permanente de las necesidades empresariales a cuya atención dirige el contrato de trabajo y el carácter limitado en el tiempo de su duración, toda vez que, incluso de optarse por ella, este último se ve abocado en la mayor parte de los casos a su extinción, bien que con mayores garantías y compensaciones, siempre que el

contratista deje de encargarse, por las razones que fuere, de la prestación de los servicios de los que se trate. Sin que para ello importe que estos continúen siendo necesarios para el comitente. E incluso que este se vea, en virtud de ello, en la necesidad de recurrir sin solución de continuidad a otro empresario, dotado de personal propio, para su atención. De allí que sea preciso prestar atención en estos casos, al lado de las cuestiones relacionadas con la elección del tipo contractual y la extinción del contrato de trabajo, a la singular problemática planteada por la sucesión de contratistas en el desarrollo de una misma actividad productiva y plantearse la conveniencia de construir, de forma paralela, fórmulas que impidan que la misma se produzca mediando una completa sustitución del personal de un contratista por el del otro, como puede ser, en particular, la previsión del deber de contratista entrante de asumir al personal del saliente, ya que son este tipo de mecanismos los que se sitúan en última instancia en condiciones de asegurar la continuidad en el empleo de los trabajadores que colaboran al interior de los procesos globales de producción controlados por empresas distintas de aquellas para las que prestan servicios.

De hecho, esta última es una posibilidad prevista, y además desde antiguo, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, bien que con alcances y matices singulares, a los que es preciso prestar atención con el fin de evaluar si su tratamiento actual se compadece con el objetivo antes indicado. Esta es, sin embargo, materia suficiente para una nueva columna de opinión, que termine de dar forma al planteamiento de conjunto que ha sido esbozado en sus líneas maestras por la que aquí concluye.

WILFREDO SANGUINETI RAYMOND

Subdirector