

CRITERIO TÉCNICO DE LA INSPECCION DE TRABAJO SOBRE LA CONTRATACIÓN TEMPORAL

La Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, dictó, el pasado 8 de abril, el Criterio Técnico de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social número 95/2015 en materia de contratación temporal.

En anterior circular de este Bufete les remitimos copia íntegra de los criterios técnicos. Debido al gran número de consultas recibidas solicitando un breve resumen de dichos criterios, hemos procedido a confeccionar la presente circular. No obstante, como toda circular, tiene limitaciones por lo que recomendamos la lectura del texto íntegro remitido en nuestra anterior circular.

A continuación, pasamos a resumir los principales aspectos detallados en el mencionado documento:

1) CONTRATO DE OBRA O SERVICIO DETERMINADO:

Este tipo de contrato, regulado por el artículo 15.1.a) del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, se puede formalizar para la realización de una obra o servicio determinados, con autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta.

Una sentencia del Tribunal Supremo de fecha 4 de octubre de 2007, resume los requisitos para la correcta utilización de este tipo de contratos:

- Que la obra o servicio que constituya su objeto presente autonomía y sustantividad propia dentro de lo que es la actividad de la empresa.
- Que su ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta.
- Que se especifique e identifique en el contrato, con precisión y claridad, la obra o el servicio que constituye su objeto.
- Que en el desarrollo de la relación laboral, el trabajador sea normalmente ocupado en la ejecución de la obra servicio y no en tareas distintas.
- Que su duración (incierto en el tiempo) no supere los 3 años (o el término hasta de 12 meses más que pudiera haberse fijado convencionalmente), en cuyo caso se transformación en un contrato por tiempo indefinido.

Han de concurrir conjuntamente todos los requisitos enumerados, para que la contratación temporal por obra o servicio determinado pueda considerarse ajustada a derecho, según la sentencia dictada por el Tribunal Supremo en fecha 21 de enero de 2009.

No existe una definición jurídica de los conceptos de "obra o servicio" lo que puede provocar discrepancia y conflictos de interpretación. Por "obra" cabe entender una actividad que se materializa en cualquier tipo de producción. En cambio, el término "servicio" viene referido a una actividad meramente prestacional (a la acción y efecto de servir, a la función o prestación).

La contratación por obra y servicio determinados para la realización de actividades ordinarias, continuadas y permanentes de la empresa constituye un fraude de ley que lleva aparejada la consideración del contrato como indefinido.

Los convenios colectivos, podrán identificar aquellos trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa que puedan cubrirse con contratos de esta naturaleza.

La ausencia de la forma escrita o de la precisa identificación de la obra contratada supondrá que el contrato se presuma celebrado por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario (Sentencia del TS de 30 de Abril de 2014).

Por último, en cuanto a su duración, los contratos celebrados a partir del 18 de junio de 2010 no podrán tener una duración superior a 3 años (ampliable hasta 12 meses más por convenio colectivo). Transcurridos estos plazos, los trabajadores adquirirán la condición de trabajadores fijos de la empresa.

2) CONTRATO POR CIRCUNSTANCIAS DE LA PRODUCCIÓN:

Regulado por el artículo 15.1.b) del ET, se puede formalizar "Cuando las circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos así lo exigieran, aun tratándose de la actividad normal de la empresa."

Los requisitos de validez del contrato eventual pueden resumirse en la necesidad de incorporar trabajadores temporales por exceso de actividad productiva en momentos determinados o por déficit transitorio de plantilla. Este incremento de actividad ha de reunir estos requisitos:

- Ser imprevisible: Se produce una alteración productiva para la que la plantilla de la empresa, no es suficiente.
- El aumento supera la actividad de la plantilla habitual.
- El incremento debe ser temporal, por lo que no procede en los casos de crecimientos sostenidos de la actividad de la empresa.

La insuficiencia de plantilla por coincidencia del período de vacaciones justifica el uso del contrato eventual por acumulación de tareas, siempre que concurra realmente una acumulación de tareas, no pudiendo servir al respecto la mera mención a la concurrencia con las vacaciones de otros trabajadores de la plantilla (Sentencia del TS Sala de lo Social de 12 de Junio de 2012).

El aumento de actividad que justifica la contratación eventual debe ser circunstancial y no cíclico o repetirse periódicamente, pues en tal caso procedería un contrato para trabajos fijos discontinuos.

En cuanto a la duración del contrato, se establece una duración máxima del mismo de 6 meses, dentro de un período de 12 meses. Por convenio colectivo de ámbito sectorial podrá modificarse esta duración máxima y el período dentro del cual se podrán realizar. En este supuesto, el período máximo, puede ser de 18 meses no pudiendo superar la duración del contrato el 75% del período de referencia establecido ni, como máximo, 12 meses.

Es necesario que en el contrato se establezca de manera precisa y clara, la concreción de las causas, no siendo admisible el uso de términos genéricos o la reproducción de la norma legal sin mayor concreción relativa a las causas reales productivas que concurren en la empresa.

3) CONTRATO DE INTERINIDAD:

Regulado por el artículo 15.1.c) del ET, se puede formalizar *"Cuando se trate de sustituir a trabajadores con derecho a reserva del puesto de trabajo, siempre que en el contrato de trabajo se especifique el nombre del sustituido y la causa de sustitución."*

El objeto del contrato de interinidad o sustitución es la cobertura de vacantes transitorias en una empresa, admitiéndose en 2 supuestos:

- Como consecuencia de la ausencia temporal de un trabajador con derecho a la reserva de su puesto de trabajo.
- Durante el proceso de selección o promoción de un trabajador para la cobertura ordinaria de un puesto de trabajo.

Los supuestos de aplicación de este tipo de contrato pueden ser muy variados: incapacidad temporal, maternidad, riesgo por embarazo, privación de libertad, suspensión disciplinaria, etc. En todos los casos, el trabajador sustituido tiene derecho a la reserva de su puesto de trabajo.

Formalmente, debe ser realizado en forma escrita y expresar, claramente, la causa de la sustitución. La ausencia de estos requisitos, supondrán que el contrato se presuma celebrado por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario sobre la naturaleza temporal del trabajo contratado.

La duración del contrato debe coincidir con el tiempo que dure la ausencia del trabajador sustituido y se extinguirá cuando se reincorpore el mismo, cuando venza el plazo sin reincorporación efectiva de aquél o cuando se extinga la causa de reserva de su puesto.

La no reincorporación del trabajador sustituido no supone por sí misma la conversión del contrato de interinidad en indefinido. Ésta sí se producirá cuando, agotada la causa de sustitución, reincorporado o no el trabajador sustituido, el trabajador sustituto continuara prestando sus servicios, salvo prueba en contrario que acredite la naturaleza temporal de la prestación.

4) CONTRATO DE RELEVO:

Regulado por el artículo 12.6 y 7 del ET, es un contrato que se celebra con un trabajador en situación de desempleo inscrito en la oficina de empleo, o que tuviese concertado con la empresa un contrato de duración determinado, con objeto de sustituir la jornada de trabajo dejada vacante por otro trabajador que se jubila parcialmente.

Respecto a este contrato, el TS, mediante sendas sentencias ha establecido que "es posible celebrar el contrato de relevo con un trabajador vinculado a la misma empresa con un contrato de duración determinada, aunque trabaje a tiempo parcial para otra empresa o desarrolle actividad de carácter autónomo" y "la negativa de la empresa a reconocer el derecho a los trabajadores con contrato de relevo vigente a suscribir nuevos contratos de igual naturaleza, aunque tengan prioridad en la bolsa, no se ajusta a derecho."

En cuanto a la duración de este tipo de contratos, lo normal es que se celebren por tiempo determinado, aun cuando puede concertarse por tiempo indefinido. La causalidad en su duración viene determinada porque su finalización se producirá cuando el jubilado parcial cese definitivamente en la empresa.

Ante el cese del relevista, la empresa tiene la obligación de sustituirlo, en el plazo de 15 días, por otro trabajador desempleado o que tuviese concertado con la empresa un contrato de duración determinada. Este plazo no admite interrupción y su incumplimiento únicamente puede justificarse si tras una actuación diligente no es posible la contratación.

Si se incumple el contrato de relevo, la pensión de jubilación parcial no es procedente, procediendo el reintegro de lo percibido, aun sin mediar culpa del jubilado parcial.

5) CONTRATO EVENTUAL PRIMER EMPLEO:

Para incentivar la contratación juvenil, se regula este contrato de primer empleo joven, que se rige por las previsiones de un contrato temporal eventual. Puesto que la causa del contrato es la adquisición de una primera experiencia profesional, no es exigible la concurrencia de la causa ordinaria.

Es suficiente que el trabajador reúna los siguientes requisitos:

- Menor de 30 años.
- No tener experiencia laboral o experiencia inferior a 3 meses.

La duración mínima del contrato es de 3 meses y la máxima de 6 meses, salvo que el convenio colectivo permita una duración máxima de 12 meses.

REGLAS COMUNES A LOS CONTRATOS TEMPORALES:

Todos los contratos de duración determinada deben concertarse por escrito, salvo los eventuales a jornada completa cuya duración sea inferior a 4 semanas, respecto de los cuales no se impone legalmente esa formalización.

El incumplimiento de la obligación de formalizar los contratos temporales por escrito supone que se presuman concertados por tiempo indefinido y a jornada completa, salvo prueba en contrario sobre la naturaleza temporal y el carácter a tiempo parcial del trabajo contratado.

Las empresas están obligadas a comunicar a la Oficina de Empleo la celebración de los contratos de trabajo, en el plazo de 10 días desde su realización.

En los contratos de duración determinada cuya duración no sea superior a 6 meses, el período de prueba no puede exceder de 1 mes, salvo que se disponga otra cosa en el convenio colectivo.

La extinción de los contratos temporales, debe ser comunicada con 15 días de antelación en los contratos de duración superior a 1 año, salvo en el de interinidad. El incumplimiento de este plazo de preaviso debe compensarse con una indemnización equivalente a los días de salario correspondientes a los días de preaviso incumplidos.

Así mismo, la extinción, excepto en los contratos de interinidad, también genera en favor del trabajador el derecho a una indemnización que para los contratos celebrados a partir de 2014 es de 11 días de salario por año de servicio.

TRANSFORMACIÓN DE CONTRATOS TEMPORALES EN INDEFINIDOS:

Los contratos temporales pueden transformarse en indefinidos mediante dos formas:

- Voluntaria, por acuerdo de las partes.
- Forzosa, en los supuestos previstos en la ley y, en su caso, en la negociación colectiva.

El contrato temporal se transforma automáticamente en indefinido por imperativo legal en los siguientes supuestos:

- 1) No dar de alta al trabajador en la Seguridad Social o retrasar en exceso este trámite.
- 2) Falta de formalización por escrito del contrato temporal o identificación insuficiente de la causa que justifica la temporalidad.
- 3) Prestación de servicios tras el término del contrato sin que medie denuncia previa.
- 4) Fraude de ley en la contratación temporal.
- 5) Sucesión de dos o más contratos temporales cuando en un período de 30 meses, el trabajador hubiera estado contratado más de 24 meses.
- 6) Superación del plazo máximo de duración de los contratos para obra o servicio determinado.

IRREGULARIDADES ADMINISTRATIVAS MÁS FRECUENTES:

Las irregularidades más frecuentes en la concertación de los contratos de trabajo temporales son:

- a) Falta o defectos en la consignación de la causa justificadora de la temporalidad.
- b) No concurrencia de las causas legitimadoras.
- c) Superación del tiempo máximo de duración.
- d) Incumplimientos formales.
- e) Encadenamiento de contratos.

El encadenamiento o sucesión de contratos puede analizarse desde tres perspectivas:

- La persona del trabajador: La misma empresa concierta repetidos contratos temporales con el mismo trabajador. En ocasiones se pueden incluir previsiones de contratos temporales del mismo trabajador en distintas empresas.
- El puesto de trabajo: Que es cubierto con contratos temporales, bien por el mismo o por distintos trabajadores.
- Las interrupciones en la sucesión de los contratos.

Se produce una evidente ilegalidad cuando la empresa tras una finalización del contrato temporal procede a la contratación de otro trabajador distinto para cubrir el mismo puesto de trabajo, y así sucesivamente. Es claro entonces que no hay causa temporal, pues el puesto de trabajo exige atención estructural y permanente y no coyuntural.

La jurisprudencia admite la contratación sucesiva, añadiendo la posibilidad del contrato de toda la cadena contractual o secuencia, y no sólo del último contrato concertado. Pero si entre contrato y contrato hay interrupciones, se suele adoptar el criterio para medir la relevancia del ilícito en si ha transcurrido o no el plazo de caducidad por despido de 20 días hábiles entre contrato y contrato.

