

UAB– 26.4.2019 – CONTRATACIÓN TEMPORAL y TJUE (M.A. PURCALLA)




ANÁLISIS PRÁCTICO DE CASOS RESUELTOS POR EL TJUE (2006-2019) -- Acuerdo marco (AM) sobre el trabajo de duración determinada (TDD), de 18.3.1999, que figura como anexo a la Directiva 1999/70 (D99), de 28.6.1999 -- +++

PROPUESTAS DE REFORMA DEL SISTEMA EN ESPAÑA

I.- TDD --- delimitación
(*premisas....*)

CL 2-1 y 2-2 AM



Se incluyen «los trabajadores (empleador público o privado) con un trabajo de duración determinada cuyo contrato o relación laboral esté definido por la legislación, los convenios colectivos o las prácticas vigentes en cada Estado miembro» (SS de 9 de julio de 2015, *Regojo Dans*, C-177/14, y de 14 de septiembre de 2016, *Pérez López*, C-16/15, Auto de 22 de marzo de 2018, *Centeno Meléndez*, C-315/17).

EXCLUSIONES POSIBLES: a) relaciones de formación profesional inicial y de aprendizaje; b) contratos o relaciones de trabajo concluidas en el marco de un programa específico de formación, inserción y reconversión profesionales, de naturaleza pública o sostenido por los poderes públicos.

CL 3-1 AM

un contrato de trabajo o una relación laboral de duración determinada se caracteriza por el hecho de que su final «viene determinado por condiciones objetivas tales como una fecha concreta, la realización de una obra o servicio determinado o la producción de un hecho o acontecimiento determinado»

STJUE 11.4.2013, asunto Della Rocca, C-290/2012

La D99 no se aplica a la relación laboral de trabajadores cedidos por ETT, pues se aplica la Directiva 2008/104



STJUE 5.2.2015, asunto Ariza, C-117/2014

El «contrato de trabajo por tiempo indefinido de apoyo a los emprendedores», caracterizado por el hecho de que el contrato se celebra por tiempo indefinido con pp de 1 año, no es un contrato de duración determinada comprendido en el ámbito de aplicación de la D99

II.- MEDIDAS vs. ABUSO TDD

ASUNTO Marrosu y Sardino STJCE 7.9.2006, C-53/04 (A), Italia

no discriminación TDD y evitar los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada

*razones objetivas que justifiquen la renovación; duración máxima total; número de renovaciones; **ESPECIFICAR** cuándo se considerarán "sucesivos" y cuándo se considerarán celebrados "por tiempo indefinido" (STJUE 26.11.2014, C-22/13, C-61/13 a 63/13 y C-418/13, asunto Mascolo)*

elección de los medios para alcanzarlo para los Estados, mientras no pongan en peligro el objetivo o el efecto útil del Acuerdo marco



ASUNTO Marrosu y Sardino STJCE 7.9.2006, C-53/04 (B)

El AM no se opone a una normativa nacional que prevé la transformación de temporal en indefinido para el sector privado (TDD máximo 3 años, una única prórroga mismo contrato, límites a contratos encadenados -2, el segundo es indefinido si no hay pausa o si es superior a 10 días/20 días según duración +/- 6 meses 1er contrato-), pero que para el uso abusivo por un empleador del sector público de sucesivos contratos de duración determinada contempla únicamente “resarcimiento de los daños”

STJUE 7.9.2006, C- 180/04, asunto Vassallo, Italia (=); Auto TJUE 1.10.2010, asunto Affatato, Italia (=)



AUTO TJUE 12.12.2013, asunto Papalia, C-50/2013, Italia

NO es aceptable que el derecho indemnizatorio a la reparación por daños, en caso de abuso de contratación temporal encadenada en el sector público, esté supeditado a la obligación del trabajador de aportar la prueba de que tuvo que renunciar a mejores oportunidades de empleo, pues esa obligación puede tener por efecto hacer imposible en la práctica, o excesivamente difícil, el ejercicio por dicho trabajador de los derechos de reparación que le confiere el Derecho de la UE.



STJUE 7.3.2018, asunto Santoro, C-494/2016, Italia


La existencia de un mecanismo disuasorio y eficaz contra el abuso en el TDD debe ser apreciada por el juzgador nacional. Ahora bien, es positivo establecer un mecanismo de presunción legal interna sobre la pérdida de oportunidades de otros empleos (indemnizable, que en Italia no existe) junto a una adicional indemnización por la no conversión en indefinido (en Italia, de 2,5 a 12 mensualidades de la última retribución del empleado público temporal)



II.- “RAZONES OBJETIVAS” TDD

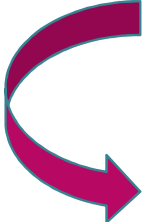
ASUNTO *Adeneler*, STJUE 4.7.2006, C-212/04, Grecia

“Razones objetivas” TDD = factores concretos fijados en la legislación de cada país, derivados principalmente de la actividad de que se trate y de las condiciones en que ésta se desarrolla



criterios objetivos y transparentes a fin de verificar si la renovación de tales contratos responde efectivamente a una necesidad auténtica, si permite alcanzar el objetivo perseguido y si resulta indispensable al efecto

STJCE 13.9.2007, C-307/2005, Del Cerro Alonso, STJUE 26.1.2012, Küçük, C-586/10



La utilización de TDD basado en razones objetivas (especial naturaleza de las tareas para cuya realización se celebran tales contratos, características inherentes a las mismas o persecución de un objetivo legítimo de política social por parte de un Estado miembro), *es una forma de evitar abusos*


ASUNTO *Spyridon y otros*, 12.6.2008, C-364/07, Grecia

El Derecho de la UE se opone a la aplicación de una regla de Derecho nacional que prohíba de forma absoluta, únicamente en el sector público, transformar una serie de contratos de TDD en un contrato de trabajo de duración indefinida, pues, por haber tenido como objeto atender en realidad a "necesidades permanentes y duraderas" del empleador, pueden ser considerados abusivos

(=) Auto 23.11.2009, C-162/08 a C- 16/2008, asuntos Lagoudakis y otros (acumulados C-162/08 a C-164/08), Grecia

ASUNTO COMISIÓN EUROPEA vs. LUXEMBURGO, STJUE 26.2.2015, C-238/2014, rec. incumpl.

Utilización sucesiva de contratos de trabajo de duración determinada celebrados con los trabajadores temporales en el sector del espectáculo («intermittents du spectacle»)

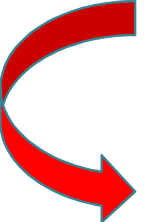


TJUE = no hay límite en la normativa de Luxemb sobre duración ni número de renovaciones; tampoco razón objetiva, pues puede cubrir necesidades bien coyunturales, bien permanentes/estructurales

La temporalidad debe probarse (Auto TJUE 21.9.2016, Popescu, C-614/2015)

ASUNTO Márquez Samohano, STJUE 14.3.2014, C-190/2013

No se acredita, en las renovaciones (sin límite en el número de prórrogas), que exista actividad profesional fuera de la Universidad; no es posible contratar asociados para cobertura de necesidades permanentes y duraderas de la Universidad



STS 22.6.2017 (u.d. 3047/2015) aplica la misma y califica la extinción como despido improcedente (opción del actor, indefinido no fijo, miembro del C. empresa), porque la actividad principal era la de la docencia (desde la primera renovación, fraude de ley en la contratación a TP) y por falta de razones objetivas en tanto que se desarrollaba la prestación dentro de la actividad permanente, habitual y duradera de la Universidad

III.- DURACIÓN/TÉRMINO TDD

ASUNTO SCIOTTO – STJUE 25.10.2018, C- 331/17 (prejudicial)

Cláusula 5 AM — Medidas para evitar el abuso en la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada — Normativa nacional (Italia) que excluye la aplicación de esas medidas en el sector de actividad de las fundaciones líricas y sinfónicas (Fondazione Teatro dell'Opera di Roma, personalidad jurídico-privada)

Norma de 2010 cuestionada, la relación laboral de duración indefinida con las fundaciones líricas y sinfónicas se instituye exclusivamente por medio de procedimientos públicos de selección.

La normativa nacional aplicable a ese sector *no indica las razones objetivas que justifican la renovación de los contratos, no incluye indicaciones acerca de la duración máxima de los contratos, no precisa el número máximo de renovaciones de esos contratos de duración determinada, no incluye medidas legislativas equivalentes y no limita a la sustitución de personal la celebración de contratos de duración determinada en el citado sector.*



ASUNTO *Fiamingo/Rete Ferroviaria*, STJUE 3.7.2014, C- 62/13, C-363/13 y C-407/13

❖ *Cláusula 5 AM no se opone, en principio, a la transformación de los contratos de trabajo de duración determinada encadenados durante un mínimo de 1 año en relación laboral a tiempo indefinido, considerándose la relación laboral ininterrumpida cuando los contratos de trabajo de duración determinada están separados por un intervalo de tiempo no superior a 60 días (Adeneler, 4.7.2006, más de 20 días)*


Asunto John, STJUE 28.2.2018, C-46/2017, Alemania

la cláusula 5ª del Acuerdo Marco («Medidas destinadas a evitar la utilización abusiva») no se opone a que la legislación alemana (docente cuyo contrato está sujeto a un convenio colectivo que establece que la relación debía expirar cuando alcanzase la edad legal para tener derecho a la pensión de jubilación) permita aplazar, de común acuerdo, sin limitación temporal y varias veces, la fecha estipulada de extinción del contrato vinculada al cumplimiento de la edad de jubilación ordinaria

IV.- INDEMNIZACIONES : DE DIEGO PORRAS y otros.....

DE DIEGO PORRAS - 1 (STJUE, Sala X, 4.9.2016, C-596/2014)

*“no existe una razón objetiva que justifique un trato diferenciado entre la indemnización (**condición de trabajo, 4.1 AM**) por extinción del contrato por cumplimiento del término y la derivada por causas objetivas de los indefinidos”*



derecho a la percepción de una indemnización de 20 días a una trabajadora interina por sustitución del Ministerio de Defensa al reincorporarse la liberada sindical a la que sustituía después de 7 años (STSJ Madrid 5.10.2016, rec. 26/2014)

AUTO TS 25.10.2017 (rec. 3970/2016), cuestión prejudicial

MONTERO MATEOS y GRUPO NORTE SSTJUE 5.6.2018 (C-677/2016, contrato interinidad y C-574/2016, contrato de relevo)

Existe una razón objetiva que justifica un trato diferenciado entre la indemnización por extinción del contrato por cumplimiento del término y la derivada por causas objetivas de los indefinidos o temporales, de modo que el fin del término no justifica una indemnización de 20 días

«imprevisibilidad de la finalización del contrato y de su duración, inusualmente larga» (MONTERO MATEOS, más de 9 años como interina) = ¿aun siendo lícito el contrato, la dilatada duración del mismo, aun por causas justificadas, hacía ya imprevisible para la trabajadora la extinción y por lo tanto el contrato es indefinido? (supuesto distinto al fraude de ley o abuso de derecho -15.3 ET-)


“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” (así, en suplicación, se reconocen bien 8/12 días, bien 20 días de indemnización, bien, ninguna indemnización)

DE DIEGO PORRAS - 2 (STJUE, Gran Sala, 21.11.2018, C-619/2017)

las partes de un TDD conocen, desde el momento de su celebración, la fecha o el hecho que determina su término

la extinción de un contrato de trabajo por tiempo indefinido ex art. 52 ET, a iniciativa del empresario, tiene lugar cuando concurren circunstancias que no estaban previstas en el momento de su celebración y que suponen un cambio radical en el desarrollo normal de la relación laboral (“ruptura imprevista”, “frustración de expectativas legítimas de estabilidad en el empleo”)

STS 13.3.19, u.d. 3970/2016, u.d. 3970/2016

 *los trabajadores interinos por sustitución no tienen derecho a indemnización alguna al finalizar su contrato por cumplimiento del término; la medida adoptada en nuestro ordenamiento se halla en la conversión en indefinido de todo contrato celebrado de modo abusivo o en fraude de ley, lo que provoca una sanción para el empresario mucho más gravosa que la de la indemnización de 12 días*

STS 13.3.19, u.d. 3970/2016, voto particular (F. SALINAS, R. VIROLÉS)

El voto particular plantea dos discrepancias:

entiende que podría haberse suscitado la cuestión de la eventual calificación de la relación entre las partes como indefinida por su duración inusualmente larga, habida cuenta de la imprevisibilidad de su duración y al superar la duración máxima legal (3 años ex arts. 15.1.a y 15.5 ET, ampliable a 4 por convenio colectivo, art. 70 EBEP), lo que determinaría el derecho a una indemnización de 20 días por año de servicio como acontece en los despidos objetivos de los trabajadores fijos.

la ausencia de indemnización en los contratos de interinidad supone una desigualdad injustificada y su fijación tiene eficacia disuasoria –ni que sea mínima, aunque insuficiente- respecto a la utilización abusiva de esta modalidad contractual

Interinos --- amortización vs. cobertura reglamentaria (1)

Amortización de plaza interina/indef no fijo: 20 días/año (desde STS/4ª/Pleno de 24 junio 2014, rcud.217/2013, después, STS 8 de julio 2014, rec. 2693/2013) 6 de octubre 2015 (rec. 2592/2014) y 4 de febrero 2016 (rec. 2368/2014).

Cese interino/indefinido no fijo por cobertura reglamentaria = 12 días/año (ATJUE de 11 diciembre 2014 (Asunto León Medialdea v. Ayuntamiento de Huétor Vega, C-86/149), STS/4ª de 15 junio y 6 octubre 2015 (rcud. 2924/2014 y 2592/2014, respectivamente) y 4 febrero 2016 (rcud. 2638/2014 , STS 7.11.2016, rec. 755/2015, si se superan los 3 años (art. 70 EBEP); STSJ And-Sevilla 25.10.2018, rec. 3737/2017, STS 7.11.2016, rec. 755/2015

Interinos --- amortización vs. cobertura reglamentaria (2)

INF como “temporales” = STS 2.4.2018 (rec. 27/2017).....

STS 28.3.2017, u.d. 1664/2015: si la duración del contrato de interinidad por vacante es calificada como “inusualmente larga” y se les atribuye la condición INF, tiene derecho a una indemnización de 20 días/año aunque se cubra reglamentaria la plaza

CONTRATOS INVESTIGADORES PREDOCTORALES -1 año, hasta 4 años máximo- (prejudicial, TSJ GALICIA)

Auto TJUE 19 de marzo 2019 (C-293/2018), rechazando el reconocimiento de una indemnización (ni de 20 días, ni de 12 días) a los contratos laborales predoctorales


El AM aborda las diferencias de trato entre TDD y TCINDEFINIDO entre empleados que se encuentren en una situación comparable (condiciones de trabajo, formación, tipo de trabajo “idéntico o similar”)

las posibles diferencias de trato entre determinadas categorías de personal con contrato de duración determinada no están incluidas en el ámbito de aplicación del principio de no discriminación consagrado por dicho Acuerdo (sentencia de 21 de noviembre de 2018, Viejobueno Ibáñez y de la Vara González, C-245/17 –vacaciones retribuidas funcionarios interinos docentes cesados-)

STJUE 11.4.2019, asuntos C-29, C-30 y C-44/2018, asuntos Cobra servicios

Valida las diferencias indemnizatorias en caso de fin de contrata entre un contrato de obra y servicio vinculado a una contrata y un contrato indefinido (en el marco de un despido colectivo)

STS 9 de enero 2019, REC. 108/2018, no inclusión de los trabajadores con contrato de obra y servicio vinculado a una contrata en los umbrales del despido colectivo (1.5 Directiva 98/59, 51.1 ET, SSTS 28.6.2017, rec. 45/2017 y 20.7.2017, rec. 25/2017, STJUE 13.5.2015, Rabanal Carbajo)



el TJUE emplaza al órgano remitente a evaluar si es posible aplicar el art. 52 ET porque se ha producido la extinción «antes del vencimiento del plazo que les había sido asignado»; diferente indemnización temporales(indefinidos por misma causa extintiva (fin de contrata). Mi opinión: duda sobre si 20 días/año, si entendemos que fue extinción ante tempus de contrato temporal y por ello debieron incluirse en el marco del despido colectivo (SSTS 3.7.2012, rec. 1657/2011 y 22.12.2016, rec. 10/2016)

V.- igualdad de trato de los funcionarios interinos

igualdad de trato funcionarios interinos..... (miscelánea)



Auto TJUE 22.3.2018, C-315/2017, Centeno Meléndez, derecho a carrera profesional horizontal y a complemento retributivo PAS Universidad Zaragoza; STS 6.3.2019, Social, rec. 8/2018, personal laboral AA asturiana (temporales = derecho que fijos)



Auto TJUE 9.2.2012, Lorenzo Martínez, C-556/2011, complemento de formación permanente reconocido a funcionarios interinos –profesores no universitarios-

igualdad de trato funcionarios interinos..... (miscelánea)



Evaluación docente a efectos de complemento retributivo: funcionarios interinos tienen derecho (igual que a trienios –STJUE 13.9.2007, Del Cerro, C-307/05, 22.12.2010, C-444/2009 y C-446/2009, Gaveiro e Iglesias), Auto TJUE 21.9.2016, C-631/2015, Álvarez



Auto TJUE 9.2.2017, C-443/2016, Rodrigo Sanz, conversión ilegal a TEU a TP a quienes no tengan el título de doctor y sean TEU interinos (UPC Madrid)

VI.- Algunas propuestas para el debate

PROPUESTAS -1

A.- CONTRATO DE INTERINIDAD = indemnización 12 días/año en caso de cobertura reglamentaria de plaza “lícita” (!!!!cambio legislativo!!!!)

A.1.- ¿¿si la duración no supera 3 años o en todo caso??

A.2.- ¿¿si supera 3 años –“inusualmente larga”-, 20 días/año?? Indefinido no fijo, 20 días en todo caso aunque no se cubra la plaza y tb. si se cubre reglamentariamente (a partir de la STS 28.3.2017, u.d. 1664/2015, *si la duración del contrato de interinidad por vacante es calificada como “inusualmente larga” y se les atribuye la condición INF, tiene derecho a una indemnización de 20 días/año aunque se cubra reglamentariamente. la plaza -por ejemplo, más de 3 años, art. 70 EBEP-*)

A.3.- *“larga duración y 20 días/año” = el marco de 24 meses en un plazo de 30 del art. 15.5 ET se aplica únicamente a la duración acumulada de dos o más contratos temporales, “pero nos da la pauta de cuál es la duración que el legislador considera el límite de lo admisible como normal: veinticuatro meses” (STSJ Castilla-León, 11.6.2018, rec. 833/2018)*

PROPUESTAS - 2

B.- MODIFICAR la regulación para FUNCIONARIOS INTERINOS Y PERSONAL ESTATUTARIO

B.1.- SSTS , Sala 3ª, 26.9.2018, asuntos Martínez Andrés y Castejana López, no es aplicable la figura del “indefinido no fijo”; subsistencia y continuación de la relación de empleo público, hasta que se cumpla el art. 10.1 EBEP -3+1 año- y el art. 9.3 Ley 55/2003 -más de dos nombramientos para la prestación de los mismos servicios por un período acumulado de 12 o más meses en un período de dos años, valorar creación de plaza estructural-

B.2.- ART. 31.2 LJCA : se podrá pedir la indemnización por daños en el mismo proceso, pero ¿¿¿podría introducirse en el EBEP un parámetro cuantificador?? Mientras: salarios dejados de percibir entre nombramientos, pérdida de derechos que supone la condición de interino (promoción, movilidad, etc.).....

B.3.- Sanac, CA, 20.9.2018: *se rechaza indemnización tras cese de funcionario interino de juzgado de instrucción central (duración, 9 años), porque “los funcionarios de carrera no la cobran” (falta de “término comparable”) y la regulación laboral no es aplicable.....*