

# A propósito de la sentencia del Tribunal de la UE



**CRISTINA REDONDO PIZARRO**

Responsable del departamento de Derecho laboral de JI Casajuana-Abogados

La sentencia del Tribunal de Justicia Europeo de 14 de septiembre ha abierto la polémica en la opinión publicada. Se quiere ver en ella una crítica sobre la calidad de nuestra contratación laboral. En este caso, bajo el halo de la discriminación prohibida por la normativa comunitaria estudiada por el alto tribunal.

En España, los trabajadores interinos no tienen derecho a ninguna indemnización cuando finalizan su cometido. Se trata de quienes sustituyen a otro trabajador fijo en excedencia, de baja por maternidad o enfermedad y de los que cubren transitoriamente una vacante. El nuevo fallo concluye, en esencia y atendiendo al caso concreto, que la extinción no indemnizada de los contratos de interinidad vulnera el principio europeo de no discriminación. El argumento es simple, si el interino cumple la misma función en el puesto vacante, no hay razón para privarle, a su finalización, de una indemnización que sí le reconoce la ley al trabajador sustituido o a quien vaya a cubrir con carácter indefinido ese mismo puesto.

Este precedente constituye toda una novedad. Declara inadecuada una norma de nuestro ordenamiento por vulnerar otra de rango comunitario. No se le puede negar el interés que conlleva corregir por vía judicial una disposición que afecta a un colectivo de ciudadanos. La diferencia económica además es considerable. Según la

normativa vigente, los trabajadores fijos, al ser afectados por un despido por causas objetivas, cuentan con una indemnización de 20 días por año de servicio, que se traducen en 33 días si el despido es declarado improcedente.

Pero un sector importante de agentes sociales no se detiene en lo que dice textualmente la sentencia que se acaba de publicar. Quiere ir más allá. En definitiva, pretende extrapolar las conclusiones de esta sentencia al resto de contratos temporales. Entienden que por las mismas razones que se consideran discriminados los interinos también se pueden sentir discriminados los demás trabajadores temporales. Aunque estos últimos sí tienen reconocido derecho a una indemnización por finalización de contrato (8 a 12 días de salario por año trabajado, según el año de contratación), su importe es menor que la compensación prevista para los empleados por tiempo indefinido. La repercusión de este fallo entonces sería muy superior. Estaría afectando a los cuatro millones de empleos temporales de nuestro sistema productivo. Si a ello le añadimos la sensibilidad que despierta esta cuestión en ciertos ámbitos políticos, resulta comprensible el revuelo generado.

Pero el Tribunal de Justicia no ha abordado esa cuestión. Si bien determina que existe diferencia de trato entre los contratados fijos y los interinos, no se introduce en los demás casos de empleo temporal. No dice la Corte que estos otros empleos concul-

quen el principio de no discriminación. Es conocido que un amplio porcentaje de contratos temporales incurrir en fraude de ley. Contratos que no cumplen los requisitos legales de su especialidad o que se han prorrogado más allá de lo permitido. Contratación irregular protagonista de la llamada precariedad laboral. Pero estos contratos devienen indefinidos por aplicación de la propia normativa; con todas las consecuencias inherentes a tal calificación. Ciertamente, perseguir esta práctica debiera ser el primer objetivo de la inspección laboral.

Pero, frente a la irregularidad del fraude, existen motivos y causas justificadas para la temporalidad. Que se reglamentan con detalle, que permiten cubrir determinadas necesidades en el tejido productivo y que flexibilizan el mercado laboral. En esos casos se dan razones objetivas que, a juicio de los magistrados europeos, justifican una diferente regulación.

Si los contratos de duración temporal están justificados no se vulnera el principio de no discriminación. Y por tanto no se estaría discriminando a esos empleados por el hecho de que su indemnización sea inferior a la prevista para los trabajadores por tiempo indefinido. El principio de no discriminación exige que no se traten de manera diferente situaciones comparables y que no se traten de manera idéntica situaciones diferentes. No es comparable un trabajador fijo de una constructora con un trabajador por obra. El primero

tendrá que ir de obra en obra y el segundo estará siempre en un mismo puesto. Esa diferente situación justifica unas condiciones de trabajo dispares. Como reconoce el Tribunal de Justicia, habrán de ser los tribunales de los Estados miembros quienes se pronuncien sobre si los trabajos temporales son comparables o no con los indefinidos. Si no son comparables no vulnerarían el principio de no discriminación, con lo cual su indemnización será de hasta 12 días.

Pero esto no es nuevo. Nuestros juzgados ya vienen determinando si la contratación temporal está justificada o no. Si son comparables los puestos de trabajo a los de los empleos indefinidos. Si efectivamente son comparables, tal y como menciona la sentencia comentada, los trabajadores adquirirían los mismos derechos que los indefinidos. Y la indemnización a su finalización sería de 33 días de salario por año de servicio.

Volviendo a los empleos interinos, se puede escapar un detalle. Según la nueva jurisprudencia, la empresa habrá de indemnizar al empleado cuando finaliza su suplencia. Pero también se puede ver obligada en el futuro a indemnizar al empleado sustituido. Como el plazo de excedencia computa en determinados casos a efectos del cálculo indemnizatorio, la empresa se puede retraer a la hora de contratar interinos para evitar un doble coste de indemnización laboral.

“Un sector de agentes sociales quiere aplicar esta decisión a todos los contratos temporales, pero el Tribunal de Justicia no ha abordado esta cuestión”

# Incógnitas de una decisión impactante



**ANA GÓMEZ HERNÁNDEZ**

Socia de Ontier. Vicepresidenta de la Asociación Nacional de Abogados Laboralistas (Asnala)

Muchos ríos de tinta se han vertido al conocerse la sentencia de 14 de septiembre dictada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Es indudable que la decisión de Luxemburgo es de enorme trascendencia para todos y, en especial, para las empresas y los trabajadores.

Que en España existe un problema muy grave con la dualidad del mercado de trabajo entre fijos y temporales (que es un eufemismo para hablar de precariedad laboral) lo sabemos desde hace más de diez años. Pese a las diferentes reformas que ha habido, no se ha podido atajar el problema de raíz. Los datos son escalofriantes: alrededor de un 25% de los trabajadores son temporales y más de un 90% de los contratos nuevos también lo son. Esta altísima tasa de temporalidad, sin comparación con los países de nuestro entorno, nos lleva a una realidad de alta rotación, escasa eficiencia y de empleo precario y de poco valor añadido.

Hay que encontrar las causas, sin duda, en la regulación de los contratos temporales que, si bien ha experimentado estos años cambios significativos introduciendo límites a los abusos, lo cierto es que sigue siendo, a día de hoy, el recurso prácticamente exclusivo para la necesaria flexibilidad empresarial. Todo esto está muy relacionado con la sentencia del TJUE. Veremos por qué.

La sentencia interpreta el Derecho comunitario y, en concreto, el Acuerdo Marco sobre el Trabajo de Duración Determinada de 1999 y, de modo resumido, concluye que en España la ley discrimina sin ningún género de dudas a los trabajadores con contrato de interinidad. La razón es que estos, por ley, no tienen derecho a indemnización por finalización de contrato. De modo que, a los interinos, sin razón objetiva que lo justifique, no se les está garantizando el mismo trato que a los trabajadores fijos cuando se les extingue el contrato por causas objetivas y perciben por ello una indemnización equi-

valente a los 20 días por año. Resalto que el tribunal, asimismo, confirma como principio que la indemnización por finalización de contrato temporal es una condición de trabajo protegida por la garantía de no discriminación

## En el contexto de una recuperación económica lenta, este fallo y el que vendrá son un desafío

entre fijos y temporales. Esa es la conclusión más directa que, en mi opinión, hay que extraer de la sentencia. Considero que no es responsable deducir de la sentencia que todos los demás contratos temporales también pasarán a ser indemnizados con 20 días (exigiría antes confrontar con rigor esos otros contratos temporales con los fijos, para ver si son comparables, que me inclino a pensar que no).

Como la sentencia no es de aplicación directa, pero sí vincula a los

jueces y tribunales de nuestro país, ahora toca esperar cómo resuelve el tribunal causante de todo este barullo, cuando planteó la consulta al TJUE, y dicta sentencia en el caso de la trabajadora Ana de Diego Porras, que estuvo como interina nueve años desempeñando funciones de secretaria en el Ministerio de Defensa. Quiero pensar que ese tribunal de Madrid, que ahora tiene que dictar sentencia, reconocerá a Ana de Diego la indemnización equivalente que perciben los otros contratos temporales (12 días). Sin embargo, existe una duda más que razonable de que el tribunal dictamine que debe ser indemnizada con los 20 días del despido objetivo, como sucede con los fijos.

En el contexto macro de la recuperación económica lenta, pero real, que llevamos experimentando en estos últimos dos años, esta sentencia del TJUE y la que vendrá ahora del tribunal de Madrid son un desafío. Es indudable su impacto en los costes laborales y en la reducción de márgenes. A

corto plazo, producirán un efecto dañino en esa recuperación, dado que se contraerá la contratación. No cabe duda de que las empresas van a tener que tomar medidas para prevenir los daños colaterales (los sindicatos han dado la voz de alarma y anuncian la avalancha de reclamaciones por indemnizaciones no cobradas en el último año).

En este escenario, las empresas necesitan unas reglas de juego estables para operar. Es necesario para la seguridad jurídica que los agentes sociales y nuestros políticos afronten cuanto antes los cambios de la normativa, aunque sean arriesgados, como la implantación del contrato único con indemnización creciente (modelo Ciudadanos), a simple vista la llave más obvia para la solución, pero sin descartar otras fórmulas. Es sin duda un desafío importante. Pero seamos optimistas. Tenemos jueces responsables a la hora de aplicar la ley y fórmulas para recorrer el camino que nos conduzca a la meta.