



Facultat de Ciències Jurídiques
i Econòmiques · FCJE

El contrato de interinidad

Grado en Relaciones Laborales y Recursos Humanos

Curso académico 2017-2018

Alumna:

Sonia Moreno Martínez

Tutor:

Santiago García Campá

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	3
2. EL CONTRATO DE INTERINIDAD.....	6
a. Causas Específicas.....	6
b. Formalización del contrato.....	7
3. CONTRATO DE INTERINIDAD POR SUSTITUCIÓN E INTERINIDAD POR VACANTE.....	9
a. Contrato de interinidad por sustitución.....	10
i. La sustitución propia y la impropia.....	11
ii. El derecho del trabajador ausente a la reserva del puesto de trabajo.....	11
1. Mutuo acuerdo entre las partes.....	12
2. Causas válidamente consignadas en el contrato.....	12
3. Incapacidad Temporal.....	12
4. Maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural y adopción o acogimiento, tanto preadoptivo, como permanente o simple, de menores.....	13
5. Excedencia por cuidado de los hijos y familiares.....	16
6. Privación de libertad del trabajador, mientras no exista sentencia condenatoria.....	17
b. Contrato de interinidad por vacante.....	17
4. ELEMENTOS DEL CONTRATO.....	18
a. Duración del contrato.....	18
b. Periodo de prueba.....	20
c. Suspensión con reserva del puesto de trabajo.....	21
i. Incapacidad temporal.....	22
ii. Ejercicio de cargo público representativo o funciones sindicales de ámbito provincial o superior.....	23
iii. Maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural y adopción o acogimiento, tanto preadoptivo, como permanente o simple, de menores.....	23
iv. Protección contra la violencia de género.....	24
5. EXTINCIÓN DEL CONTRATO.....	24
a. Extinción en la Administración Pública.....	25
b. Extinción en el sector privado.....	26
c. Reforma de la extinción.....	26

6. INDEMNIZACIÓN DEL CONTRATO DE INTERINIDAD: SENTENCIA DIEGO PORRAS.....	29
7. CONCLUSIONES.....	31
8. BIBLIOGRAFÍA.....	34
JURISPRUDENCIA.....	35
9. SUMMARY.....	36

1. INTRODUCCIÓN

El régimen jurídico de este contrato se encuentra fundamentalmente en el art. 15.1.c) del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET) y en el art. 4 del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre. Por otro lado, también suele ser objeto de regulación en los convenios colectivos.

El contrato de interinidad, ha sido el que ha experimentado una transformación más fuerte, ya que con el paso de los años, el Reglamento no solo se limitó a modificar el régimen jurídico de la modalidad de sustitución del trabajador ausente, si no también aprovechó para dar vida al contrato de interinidad por vacante, tras el proceso de selección.

El estudio histórico de la contratación laboral en España manifiesta que el sistema jurídico de este país, mantiene la idea de que la duración de la relación laboral está directamente relacionada con el carácter temporal o permanente de la prestación del trabajador.

Por su parte, la lista de contratos temporales continúa siendo cerrada, regulados en el art.15.1 del ET, donde se encuentra regulado el contrato de interinidad.

El primer ciclo de la temporalidad, que comienza en plena transición política tras el final del franquismo y concluye con la aprobación del Estatuto de los Trabajadores en 1980, se desenvuelve en un entorno de estabilidad normativa y auge económico.

Era un modelo en el que se distinguían notoriamente dos tipos de trabajadores, los indefinidos o fijos y los temporales, en los que los importes de extinción de cada uno eran totalmente diferentes. Para los trabajadores contratados temporalmente, la indemnización por despido era prácticamente nula.

Actualmente, la situación no ha cambiado demasiado, ya que la indemnización de los contratos temporales a la finalización de la relación laboral, la cual se establece en doce días de salario por cada año de servicio , o la establecida, en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación¹, es claramente inferior a la de los contratos indefinidos, que se establece, *“por despido improcedente de los contratos formalizados con anterioridad al 12 de febrero de 2012 se calculará a razón de cuarenta y cinco días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de*

¹ Artículo 49.1.c) Del Estatuto de los Trabajadores

*servicios anterior a dicha fecha, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año, y a razón de treinta y tres días de salario por año de servicio por el tiempo de prestación de servicios posterior, prorrateándose igualmente por meses los períodos de tiempo inferiores a un año*² o por despido objetivo, una indemnización de veinte días por año, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año y con un máximo de doce mensualidades.³

Por otro lado, la extinción del contrato de interinidad, regulado en el artículo 8 del Real Decreto 2720/1998, es la que conlleva más problemas dentro de esta modalidad, ya que, como veremos más adelante, este tipo de contrato carece de indemnización a la finalización de la relación laboral.

Es por ello que la extinción del contrato, y con ello su indemnización, ha sido objeto de muchas sentencias a lo largo del tiempo, especialmente a partir del 2016, cuando apareció la Sentencia de Diego Porras.

La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 14 de septiembre de 2016, considera discriminatorio que los contratos temporales perciban una indemnización inferior a los contratos por duración indefinida. En consecuencia, dicha Sentencia ha desencadenado que muchos Tribunales nacionales, reconozcan la misma indemnización para ambos tipos de contratos a la finalización del mismo. Por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 5 de octubre de 2016, vino a establecer una indemnización de 20 días de salario por año trabajado tras la finalización de un contrato de interinidad, asemejándose a la indemnización de los trabajadores contratados por tiempo indefinido.

Actualmente, el Tribunal de la Unión Europea introduce un matiz a la Doctrina de “Diego Porras”, manifestando que no se puede comparar un contrato indefinido con otro de interinidad, ya que las causas que dan lugar al mismo, y con ello su duración, son totalmente diferentes el uno de otro, y por tanto, este Tribunal razona que existen causas objetivas que garantizan un trato totalmente diferenciado en cuanto al derecho de la indemnización a la finalización de la relación laboral.

El TJUE declara que la normativa española es compatible con el Acuerdo marco acerca del trabajo temporal, y que por ende, no discrimina a los interinos respecto a los empleados fijos o indefinidos.

² Disposición transitoria undécima, punto 2, del Estatuto de los Trabajadores.

³ Artículo 53.1.b) del Estatuto de los Trabajadores.

En palabras de Cesáreo Navarro, "con esta sentencia se cierra la puerta a las reclamaciones de indemnizaciones de 20 días de salario por año de servicio por la finalización de los contratos de interinidad (siendo, incluso, extensible a otros contratos de duración determinada) siempre que el contrato de trabajo temporal sea lícito y la extinción del mismo se corresponda con el vencimiento del término que justificó su formalización".⁴

El objetivo de este trabajo es analizar, desde el punto de vista jurídico, la evolución que ha tenido el contrato de interinidad en el mercado de trabajo, estudiando para ello, los diferentes tipos de contratos de interinidad, con sus respectivas características. La idea es llegar a una conclusión acerca de si su celebración sirve para lograr la finalidad para la que se crearon este tipo de contratos, o si existe fraude de ley por parte de las empresas en su elaboración.

En el primer apartado de este trabajo "El contrato de interinidad", he explicado las causas más específicas que afectan a este tipo de contrato, y por otro lado, la formalización del mismo. Es por ello, que dentro del apartado, podemos encontrar el objeto que tiene el contrato de interinidad dentro del ámbito laboral para las empresas, es decir, en qué momento se puede originar un contrato de interinidad, así como las reglas que regulan la forma que debe seguir dicho contrato para su realización. Este primer apartado es fundamental para obtener una base teórica acerca de las diferentes causas que pueden dar lugar a la celebración de este tipo de contratos.

El segundo apartado, titulado "Contrato de interinidad por sustitución e interinidad por vacante", donde, como su propio nombre indica, se analizó la verdadera situación de los diferentes tipos de contratos de interinidad. Dentro de dicho apartado, podemos encontrar la diferencia entre el contrato de interinidad por sustitución y el contrato de interinidad por vacante. Por ello, he estudiado los diferentes supuestos más directamente en sub-apartados, explicando las causas que dan lugar a la suspensión de dicho contrato, así como los artículos que regulan dichos supuestos. Este apartado es el más largo del trabajo, ya que es importante estudiar los diferentes supuestos que dan lugar a la suspensión del contrato con derecho a la reserva del puesto de trabajo. de los cuales haré mención también más adelante.

⁴ Cesar Navarro, socio de Laboral de CMS Albiñana & Suárez de Lezo.

En el apartado cuarto se abordan los diferentes elementos que engloban el contrato de interinidad. Así pues, analizaremos la duración del contrato de interinidad de los diferentes supuestos, el periodo de prueba correspondiente y finalmente, las diferentes situaciones que dan lugar a la suspensión con derecho a la reserva del puesto de trabajo, tratando los temas que en el apartado anterior no habían sido explicados y remitiendo los que sí que había analizado con anterioridad.

En el quinto apartado se analizarán las diferentes causas que dan lugar a la extinción del contrato de interinidad, y con ello los problemas que ocasiona a la finalización de la relación laboral, centrándonos sobretodo en la extinción en las Administraciones públicas y en el sector privado, haciendo una mención a la reforma de la extinción desde el inicio del contrato de interinidad en la normativa española.

Por último, pero no por ello menos importante, el trabajo finalizara con el apartado “Indemnizaciones según el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, sentencia Diego Porras”. En dicho apartado, se abordarán los problemas más relevantes de la indemnización del contrato de interinidad tras la extinción del mismo, haciendo una mención especial a la Sentencia de Diego Porras del 2016, donde los tribunales pedían una indemnización para los trabajadores interinos cuando finalizara la relación laboral y los diferentes pronunciamientos del TJUE acerca de la indemnización a partir de dicha sentencia, anulando por completo lo dictado en la sentencia del 14 de septiembre sobre la discriminación en los contratos de interinidad por la falta de indemnización.

2. EL CONTRATO DE INTERINIDAD

A. Causas específicas

El contrato de interinidad se encuentra regulado en el art. 15.1c) y especialmente, en el Real Decreto 2720/1998.

El contrato de interinidad está regulado dentro de la modalidad de contratos de duración determinada, ya que existen motivos que impiden la contratación indefinida.⁵ El objetivo principal es destinar este tipo de contrato a la sustitución de trabajadores que tengan derecho a la reserva de puesto de trabajo, en virtud de norma, convenio colectivo, o bien, por acuerdo entre las partes⁶. Por otro lado, es posible utilizar este

⁵ García-Perrote Escartín, I. (2015) “Manual de derecho de trabajo”, Valencia, España, Editorial: Tirant Lo Blanch. Pág. 346

⁶ Artículo 15.1 del Estatuto de los Trabajadores, Artículo 4.1 del Real Decreto 2720/1998

tipo de contrato cuando sea necesario cubrir un puesto de trabajo de manera temporal, hasta que se cubra de manera definitiva dicho puesto durante el proceso de selección. Por ello, la causa principal del contrato de interinidad es cubrir temporalmente un puesto de trabajo, ya sea por ausencia de un trabajador o por falta de personal en la empresa.

En sentido contrario, no se adecúa a este contrato la necesidad de sustituir a trabajadores durante los periodos de vacaciones, de permiso (retribuido o no) y similares, ya que estos trabajadores no están en ninguna situación que dé derecho a reserva de puesto de trabajo.

Más adelante analizaremos con más profundidad los dos subtipos de contratos, es decir, el contrato de interinidad por sustitución y el contrato de interinidad por vacante.

En definitiva, la causa del contrato de interinidad se corresponde con las propias de la modalidad temporal, ya que es justificada por la naturaleza transitoria del trabajo que tienen que realizar los trabajadores sustitutos, es decir, el trabajador interino estará de manera eventual en la empresa, realizando las funciones del trabajador sustituido, que regresara a su puesto en cuanto se extinga la causa que dio lugar a la suspensión de la relación laboral, por lo que el sustituido no seguirá ejerciendo sus funciones en dicha empresa.

B. Formalización del contrato

Basándonos en el artículo 15 del ET y en el art. 6.1 RD 2820/19987, el contrato de interinidad debe formalizarse por escrito, especificando el carácter de la contratación.

La sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña el 13 de Noviembre de 2007, Rec. 5866/2007, expone que «cuando falta la forma escrita, o ésta, como en el caso de autos, carece del elemento esencial de la expresión de la causa exigida expresamente en los artículos citados y se carece de prueba que acredite la existencia de la causa de temporalidad, el contrato deviene en indefinido»>

De acuerdo con el Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social (en adelante, LISOS) especialmente con al art. 7.1, no cumplir este requisito constituye una infracción grave, que puede ser sancionable con una multa, como expone el art.40.1.b) LISOS <<Las graves con multa, en su grado mínimo, de 626 a 1.250 euros,

en su grado medio de 1.251 a 3.125 euros; y en su grado máximo de 3.126 a 6.250 euros.>>

Por otro lado, como establece el art.4.2 RD 2720/1998, se debe identificar al trabajador sustituido, así como el motivo de la sustitución y el trabajo a desarrollar, señalando si el puesto de trabajo a ejercer por el interino será el del trabajador sustituido o el de otro trabajador de la empresa, que pasará a realizar el empleo del sustituido. La omisión de estos datos, da lugar a que entre en juego la presunción de que el contrato se ha celebrado por tiempo indefinido.⁷ .

El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña ha declarado en Sentencia Social, Rec. 6744/2005 de 17 de enero de 2007 (baste citar, entre las primeras, la del de 30 de abril de 1994, Rec. 2446/93):

"el hecho de no ocupar el mismo puesto y funciones que el sustituido no supone el incumplimiento de las exigencias que impone el art. 15.1.c. del ET , en razón a no determinar tal situación la quiebra del carácter interino del contrato, al mostrarse como medida totalmente razonable que las funciones del sustituido puedan encomendarse durante su ausencia más adecuadamente a otro trabajador, como posibilidad legal de alteración de funciones a desempeñar por el sustituto"

Desde otro punto de vista, según el STSJ del País Vasco de 8 de febrero de 2000, el trabajador interino puede realizar una jornada distinta a la del trabajador sustituido.

Por otro lado, en la interinidad por vacante, el contrato debe determinar el puesto de trabajo a cubrir definitivamente tras el proceso de selección externa o promoción interna. También debe constar la duración del contrato y el trabajo que realizará el trabajador.

El empresario tiene la obligación de entregar a los representantes legales de los trabajadores, una copia de los contratos, que deben firmar a efectos de acreditar que el contrato ha sido entregado. El contrato debe ser registrado, en el plazo de diez días hábiles siguientes a su celebración, en el Servicio Público de Empleo.

A.V. Sempere (2004) considera un requisito esencial en este tipo de contrato, como he recalcado anteriormente, identificar el puesto que de trabajo que va a cubrir el

⁷ STSJ de Galicia de 14 de julio de 2001, Rec. 2543/2001

trabajador sustituto, siendo suficiente la “mención de los elementos identificadores básicos de la plaza”⁸, sin que esto cause una indefensión al interino.

3. CONTRATO DE INTERINIDAD POR SUSTITUCIÓN E INTERINIDAD POR VACANTE

El contrato de interinidad se encuentra regulado en el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (en adelante, ET) concretamente en el art. 15.1.c). En dicho artículo se prevé la posibilidad de celebrar un contrato de interinidad para sustituir a un trabajador con derecho a reserva de puesto de trabajo.

El objeto del contrato de interinidad aparece regulado, por otro lado, en el Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada. El contrato de interinidad aparece regulado en el art. 4.1 <<El contrato de interinidad es el celebrado para sustituir a un trabajador de la empresa con derecho a la reserva del puesto de trabajo en virtud de norma, convenio colectivo o acuerdo individual. El contrato de interinidad se podrá celebrar, asimismo, para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva. >>

Con carácter general entendemos que cada uno de los subtipos de contrato de interinidad está pensado para un tipo de empresario y con un objeto diferente. Por lo que conforme avancemos en el trabajo, analizaremos ambos tipos por separado para poder entender mejor su finalidad.

Como semejanza no presentan más que el hecho de la existencia «de un puesto de trabajo sin cubrir durante un período de tiempo más o menos prolongado»⁹

De acuerdo con el art. 4.1 del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratos de duración determinada, y tal como ha señalado M.^a José Mateu (2005,132):

⁸ Sempere Navarro, A. V. (2004), Los contratos de trabajo temporales, Navarra, España. Editorial: Thomson Aranzadi, pág. 193.

⁹ Cruz Villalón, J., (2012), “Monográfico sobre la Reforma Laboral de 2012” Revista andaluza de trabajo y bienestar social, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, núm. 115.

<<El contrato de interinidad, como instrumento contractual, es utilizado para supuestos de hecho diferentes: con arreglo al primero de ellos, creado por Ley, el contrato de interinidad se celebra para sustituir a trabajadores con derecho a reserva del puesto de trabajo, en virtud de norma o pacto individual o colectivo; de acuerdo con el segundo supuesto – de creación reglamentaria-, el contrato se utiliza para cubrir temporalmente un puesto de trabajo fijo, durante el período de selección para su provisión definitiva.>>

A. Contrato de interinidad por sustitución

El contrato de interinidad por sustitución únicamente se puede celebrar cuando el trabajador sustituido tenga derecho de reserva del puesto trabajo, siendo esta la causa del contrato de interinidad.

Principalmente, el contrato laboral por sustitución requiere la identificación del trabajador sustituido, estableciendo el nombre completo del sujeto, así como el motivo de la sustitución y la duración prevista de la ausencia, como refleja el art. 15.c) del Estatuto de los Trabajadores.

Por consiguiente, si se incumple el requisito formal de identificar al trabajador sustituido, sin dejar constancia de su nombre y apellidos, es inviable identificar si la causa del contrato es verídica o no.

Como exponen M. De Castro y J. Manuel Ruiz “la interinidad tradicional o por sustitución está pensada específicamente para su utilización en el sector privado y en el ámbito de la empresa, en la que el desempeño regular de las funciones propias de la misma puede verse interrumpido por la existencia de determinadas causas de suspensión de la relación laboral admitidas por el ordenamiento.”¹⁰

Por el contrario, este tipo de contrato no podrá ser utilizado para sustituir a trabajadores cuyo contrato haya sido suplido por causas económicas, tecnológicas o de fuerza mayor o por una situación de ERE o cierre ilegal de la empresa o, en su caso, por huelga de los trabajadores.

En palabras de A.V. Sempere Navarro, esto se debe a la existencia de dificultades que tiene el empresario “para continuar cumpliendo la obligación fundamental de abonar el salario de sus trabajadores o aprovechar la prestación que de ellos recibiría, de lo que

¹⁰De Castro Martínez M. y Ruiz López J.M. (sin fecha). El contrato de interinidad [archivo PDF]. Página 568. Recuperado de: <http://docplayer.es/44486960/>

se colige la imposibilidad de contratar otros distintos que vengan a sustituir a aquéllos”

11

Sin embargo, como expone la Sentencia del Tribunal Supremo, Rec 87/2016, de 2 de febrero de 2017 existe una sustitución indirecta que permite que el trabajador pueda realizar el trabajo de otro empleado diferente al sustituido. Por ello, analizamos dos tipos de sustitución.

I. La sustitución propia y la impropia

La primera es aquella que va a desempeñar el trabajador contratado para la sustitución que es la misma que realizaba el trabajador sustituido. Es la norma que rige el art. 15.c) ET, la sustitución con derecho a la reserva del puesto de trabajo.

La segunda, que se rige por la norma reglamentaria, es aquella donde el trabajador pueda ocupar un puesto de trabajo distinto al de la causa de sustitución, pasando a ocupar ese puesto otro trabajador de la empresa.

Según M.^a José Mateu (2005,134) << existe una manifiesta contradicción entre la Ley y la norma reglamentaria, al delimitar aquélla el supuesto de sustitución directa y la necesidad del cumplimiento de sus requisitos, mientras que éste, cuya misión consistiría en desarrollar la Ley, establece y da cobertura a una sustitución indirecta.>>

II. El derecho del trabajador ausente a la reserva del puesto de trabajo

“Cabrá, por tanto, la formalización de un contrato de interinidad por sustitución, en todos aquellos supuestos en que la relación laboral quede suspendida legalmente; pero no extinguida de manera definitiva; dado que el trabajador que ha cesado en su prestación de servicios conserva el derecho a reincorporarse, cumplidos unos plazos y condiciones”.¹²

A continuación, analizaremos las distintas situaciones donde se puede celebrar un contrato con derecho a la reserva del puesto de trabajo:

¹¹ Sempere Navarro, A. V., (2004), “*Los contratos de trabajo temporales*”, Navarra, España. Editorial: Thomson Aranzadi, pág. 175.

¹² De Castro Martínez M. y Ruiz López J.M. (sin fecha). El contrato de interinidad [archivo PDF]. pág. 571. Recuperado de: <http://docplayer.es/44486960/>

1. **Mutuo acuerdo entre las partes:**

De acuerdo con lo establecido en el art. 45.1.a) ET el contrato de trabajo podrá suspenderse por mutuo acuerdo de las partes, mediante pacto, respetando las voluntades y la Ley. Puede producirse en cualquier momento mientras el contrato esté vigente.

2. **Causas válidamente consignadas en el contrato:**

Regulado en el art. 45.1.b) ET. Esta causa es similar a la anterior, sin embargo, la voluntad de suspensión se manifiesta al principio de la contratación. Por otro lado, quedarán excluidas aquellas que se atribuyen a vicios de consentimiento, fraude de Ley o abusos de derecho.

3. **Incapacidad Temporal:**

Regulado en el art. 45.1.c) ET. y el art. 169 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante, TRLGSS).

El art. 169 TRLGSS 2015 considera la incapacidad temporal como:

<< a) Las debidas a enfermedad común o profesional y a accidente, sea o no de trabajo, mientras el trabajador reciba asistencia sanitaria de la Seguridad Social y esté impedido para el trabajo, con una duración máxima de trescientos sesenta y cinco días, prorrogables por otros ciento ochenta días cuando se presuma que durante ellos puede el trabajador ser dado de alta médica por curación.

b) Los períodos de observación por enfermedad profesional en los que se prescriba la baja en el trabajo durante los mismos, con una duración máxima de seis meses, prorrogables por otros seis cuando se estime necesario para el estudio y diagnóstico de la enfermedad.>>

En este supuesto, el trabajador, por causas ajenas a su voluntad, deja de prestar sus servicios laborales en la empresa, debido a una incapacidad temporal causada por una enfermedad, común o profesional, o a un accidente de trabajo. La duración de la suspensión se mantendrá mientras el trabajador ausente obtenga la asistencia sanitaria necesaria del Servicio de Salud de la Comunidad Autónoma que le corresponda, o en su caso, de la Mutua donde la empresa esté afiliada para cubrir contingencias profesionales. (art.68 TRLGSS)

Si el empresario desea cubrir la baja del trabajador ausente, posteriormente de recibir el informe médico donde se especifica el inicio de la incapacidad temporal, no tiene por

qué realizar el contrato de interinidad (el cual no es obligatorio si así lo desea el empresario) nada más conocer la ausencia del ausente, pero sí debe constar el nombre del trabajador sustituido y la causa de la sustitución.

Como afirma M.^a José Mateu << una vez finalizada la incapacidad temporal, el contrato puede continuar suspendido, tras quedar agotada la incapacidad temporal sin recuperación del trabajador, por un plazo de tres meses en el que se le examinará por la E.V.I. correspondiente a efectos de su calificación como inválido permanente (art.131.2.bis TRLGSS)>> (2005,140)

No obstante, la incapacidad temporal puede verse suspendida por el alta médica por curación o por agotamiento de la duración máxima, dando lugar a la reincorporación del trabajador a su puesto de trabajo. En caso de que el trabajador no acepte la reincorporación, se considera como abandono, y por el contrario, si el empresario se niega a reincorporar al trabajador, se considera despido. (art.170 TRLGSS)

Una peculiaridad de esta situación es que, los trabajadores interinos contratados para sustituir al trabajador por incapacidad temporal, en el caso de trabajadores minusválidos, deben ser personas minusválidas desempleadas.

4. Maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural y adopción o acogimiento, tanto preadoptivo, como permanente o simple, de menores.

Este supuesto se encuentra regulado en el art. 45.d), 48. 4 a 7 ET.

La persona física beneficiaria de la suspensión del contrato principalmente es la mujer, pero, la Ley 39/1999 introduce el derecho del descanso por paternidad, pudiendo disfrutar de una parte a elección de la madre, o de la totalidad en caso de fallecimiento de la mujer. Este hecho queda afirmado en el art. 48.4 ET:

<< El periodo de suspensión se distribuirá a opción de la interesada siempre que seis semanas sean inmediatamente posteriores al parto. En caso de fallecimiento de la madre, con independencia de que esta realizara o no algún trabajo, el otro progenitor podrá hacer uso de la totalidad o, en su caso, de la parte que reste del periodo de suspensión, computado desde la fecha del parto, y sin que se descuenta del mismo la parte que la madre hubiera podido disfrutar con anterioridad al parto. En el supuesto de fallecimiento del hijo, el periodo de suspensión no se verá reducido, salvo que, una vez finalizadas las seis semanas de descanso obligatorio, la madre solicitara reincorporarse a su puesto de trabajo.

No obstante lo anterior, y sin perjuicio de las seis semanas inmediatamente posteriores al parto de descanso obligatorio para la madre, en el caso de que ambos progenitores trabajen, la madre, al iniciarse el periodo de descanso por maternidad, podrá

optar por que el otro progenitor disfrute de una parte determinada e ininterrumpida del periodo de descanso posterior al parto bien de forma simultánea o sucesiva con el de la madre. El otro progenitor podrá seguir haciendo uso del período de suspensión por maternidad inicialmente cedido aunque, en el momento previsto para la reincorporación de la madre al trabajo, ésta se encuentre en situación de incapacidad temporal.

En el caso de que la madre no tuviese derecho a suspender su actividad profesional con derecho a prestaciones de acuerdo con las normas que regulen dicha actividad, el otro progenitor tendrá derecho a suspender su contrato de trabajo por el periodo que hubiera correspondido a la madre, lo que será compatible con el ejercicio del derecho reconocido en el apartado 7.

En los casos de parto prematuro y en aquellos en que, por cualquier otra causa, el neonato deba permanecer hospitalizado a continuación del parto, el período de suspensión podrá computarse, a instancia de la madre, o en su defecto, del otro progenitor, a partir de la fecha del alta hospitalaria. Se excluyen de dicho cómputo las seis semanas posteriores al parto, de suspensión obligatoria del contrato de la madre.

En los casos de parto prematuro con falta de peso y aquellos otros en que el neonato precise, por alguna condición clínica, hospitalización a continuación del parto, por un periodo superior a siete días, el periodo de suspensión se ampliará en tantos días como el nacido se encuentre hospitalizado, con un máximo de trece semanas adicionales, y en los términos en que reglamentariamente se desarrolle.>>

En el supuesto de adopción, de guarda con fines de adopción y de acogimiento en territorio nacional, de acuerdo con el art.48.5:

<<Se incluyen los supuestos de adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento, de conformidad con el Código Civil o las leyes civiles de las Comunidades Autónomas que lo regulen, siempre que su duración no sea inferior a un año, de menores de seis años o de menores de edad que sean mayores de seis años cuando se trate de menores con discapacidad o que por sus circunstancias y experiencias personales o por provenir del extranjero, tengan especiales dificultades de inserción social y familiar debidamente acreditadas por los servicios sociales competentes.

En los supuestos de adopción, de guarda con fines de adopción y de acogimiento la suspensión tendrá una duración de dieciséis semanas ininterrumpidas, ampliable en el supuesto de adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento múltiples en dos semanas por cada menor a partir del segundo. Dicha suspensión producirá sus efectos, a elección del trabajador, bien a partir de la resolución judicial por la que se constituye la adopción, bien a partir de la decisión administrativa de guarda con fines de adopción o de acogimiento, sin que en ningún caso un mismo menor pueda dar derecho a varios períodos de suspensión. En caso de que ambos progenitores trabajen, el período de suspensión se distribuirá a opción de los interesados, que podrán

disfrutarlo de forma simultánea o sucesiva, siempre con períodos ininterrumpidos y con los límites señalados.

En los casos de disfrute simultáneo de períodos de descanso, la suma de los mismos no podrá exceder de las dieciséis semanas o de las que correspondan en caso de adopción, guarda con fines de adopción o acogimiento múltiples.

En los supuestos de adopción internacional, cuando sea necesario el desplazamiento previo de los progenitores al país de origen del adoptado, el período de suspensión, previsto para cada caso en el presente apartado, podrá iniciarse hasta cuatro semanas antes de la resolución por la que se constituye la adopción.>>

Un ejemplo de una Sentencia que habla acerca del contrato de interinidad por sustitución, por el supuesto de maternidad, con reserva del puesto trabajo es la siguiente: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Barcelona, de doce de Abril de 2017.

Sin embargo, cuando el niño tiene una discapacidad la duración con reserva del puesto de trabajo tiene una mención especial dentro del art.48.6 ET:

<<En el supuesto de discapacidad del menor adoptado, en situación de guarda con fines de adopción o acogido, la suspensión del contrato a que se refiere este apartado tendrá una duración adicional de dos semanas. En caso de que ambos progenitores trabajen, este período adicional se distribuirá a opción de los interesados, que podrán disfrutarlo de forma simultánea o sucesiva y siempre de forma ininterrumpida. Para la ampliación del período de descanso por maternidad en el supuesto de discapacidad del menor acogido, se aplicará la escala de valoración específica para menores de tres años, considerando que procede la ampliación cuando la valoración sea al menos del grado I moderado.

Los períodos a los que se refiere el presente apartado podrán disfrutarse en régimen de jornada completa o a tiempo parcial, previo acuerdo entre los empresarios y los trabajadores afectados, en los términos que reglamentariamente se determinen.

En los supuestos en los que este permiso se ejerza a tiempo parcial, el salario a tener en cuenta a efectos del cálculo de las indemnizaciones previstas en el Estatuto de los Trabajadores será el que hubiera correspondido al trabajador de no haber reducido su jornada.>>

El supuesto por suspensión por riesgo durante el embarazo o la lactancia aparece regulado en el art.48.8 ET:

<<En el supuesto de riesgo durante el embarazo o de riesgo durante la lactancia natural, en los términos previstos en el artículo

26 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, la suspensión del contrato finalizará el día en que se inicie la suspensión del contrato por maternidad biológica o el lactante cumpla nueve meses, respectivamente, o, en ambos casos, cuando desaparezca la imposibilidad de la trabajadora de reincorporarse a su puesto anterior o a otro compatible con su estado.>>

Se aplica este supuesto en el caso de que la madre o el feto estén en riesgo en cuanto a su salud. Se extinguirá la suspensión cuando finalice el riesgo nombrados anteriormente o cuando comience la suspensión por parto.

5. Excedencia por cuidado de los hijos y familiares

Este supuesto aparece regulado en el art.45.d),e) ET y el art. 46.3 ET.

De acuerdo con el art. 46.3 ET << Los trabajadores tendrán derecho a un periodo de excedencia de duración no superior a tres años para atender al cuidado de cada hijo, tanto cuando lo sea por naturaleza, como por adopción, o en los supuestos de guarda con fines de adopción o acogimiento permanente, a contar desde la fecha de nacimiento o, en su caso, de la resolución judicial o administrativa.>>

En este supuesto, el trabajador que disfruta del descanso, de la suspensión del contrato, tiene derecho a la reserva del puesto de trabajo durante un año. Los dos años restantes, la reserva queda limitada, pudiendo el trabajador optar a un puesto de trabajo del mismo grupo profesional o equivalente, es decir, no tiene por qué reincorporarse en el mismo puesto, si no en uno similar.

De la misma forma, el art. 46.3 ET también regula la excedencia por cuidado de familiares, estableciendo que << Tendrán derecho a un periodo de excedencia, de duración no superior a dos años, salvo que se establezca una duración mayor por negociación colectiva, los trabajadores para atender al cuidado de un familiar hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad no pueda valerse por sí mismo, y no desempeñe actividad retribuida.>>

Este contrato de interinidad finalizará cuando el trabajador ausente regrese a su puesto de trabajo, o bien, cuando extinga el motivo de la sustitución.

6. Privación de libertad del trabajador, mientras no exista sentencia condenatoria.

Regulado en el art. 45.1.g) ET.

Como afirma M.^a José Mateu (2005,157) <<La suspensión se encuentra sujeta a la condición de que no exista sentencia firme condenatoria, por tanto se entiende como justificable cualquier ausencia debida a privación de libertad mientras no quede demostrada la culpabilidad del trabajador en la comisión del delito de que se trate>>

En este supuesto el contrato de interinidad se encuentra vigente, con reserva al puesto de trabajo, hasta que se dicte sentencia firme, resolviendo la culpabilidad penal o no del trabajador ausente. Si la sentencia es afirmativa y el trabajador resulta condenado, se extingue su derecho a la reserva del puesto.

B. Contrato de interinidad por vacante

Como expresa el art.4.2 del Real Decreto 2.720/1998, dicho contrato se celebra para cubrir un puesto de trabajo vacante durante el proceso de selección externa o promoción interna, mientras el empresario decide quién ocupará la plaza definitivamente.

En contraposición al contrato de interinidad por sustitución, “la sustitución por vacante, responde a la habitual complejidad que adquieren en algunas empresas los procesos de selección para la cobertura de determinados puestos... que pueden extenderse en el tiempo; de modo tal, que exijan en el ínterin, que alguien pase a desempeñar la función, pues la falta de cobertura del puesto acarrea una inactividad, que supone, sin duda, perjuicios para la empresa.”¹³

Esta modalidad del contrato de interinidad se suele utilizar en mayor medida por las empresas públicas, pero eso no impide que las empresas privadas también puedan hacer uso del mismo.

A diferencia del contrato de interinidad por sustitución, en la interinidad por vacante no existe la exigencia de identificar al trabajador sustituido, ya que “la identificación de la plaza evidentemente no puede determinarse con el nombre del futuro titular, que

¹³ De Castro Martínez M.,Ruiz López J.M. (sin fecha). El contrato de interinidad [archivo PDF]. Página 568. Recuperado de: <http://docplayer.es/44486960/>

obviamente se desconoce”, porque, como recordamos, este tipo de interinidad se cubre por el proceso de selección interna o promoción externa.¹⁴

La Sentencia del Tribunal Supremo señala <<que el desempeño de las tareas en otro puesto y funciones no desvirtúa el contrato temporal de interinidad si la contratación se ajustó, como en este caso, a los parámetros legales. >>¹⁵

Por lo que, podemos afirmar que este tipo de contrato se puede celebrar para cubrir de forma transitoria, un puesto de trabajo diferente al del sustituido.

4. ELEMENTOS DEL CONTRATO

En este punto, analizaremos la duración del contrato de interinidad, el periodo de prueba y la suspensión con reserva del puesto de trabajo.

A. Duración del contrato

La duración del contrato será establecida dependiendo de si se trata de un contrato de interinidad por sustitución o interinidad por vacante.

Con carácter general, el contrato de interinidad se celebra a tiempo completo, excepto en dos supuestos, en los cuales se debe celebrar a tiempo parcial:¹⁶

- “Cuando el trabajador sustituido estuviera contratado a tiempo parcial o se trate de cubrir temporalmente un puesto de trabajo cuya cobertura definitiva se vaya a realizar a tiempo parcial.”
- Cuando el contrato se realice para completar la jornada reducida de los trabajadores que ejerciten los derechos reconocidos en el art.37.4, 4 bis y 5 ET (añadir supuestos a pie) o en aquellos otros casos en que, de conformidad con lo establecido legalmente, se haya acordado una reducción temporal de la jornada de trabajo sustituido.”

De acuerdo con el art.4.2 b) RD 2720/1998, de 18 de diciembre, la duración del contrato de interinidad es la siguiente:¹⁷

¹⁴ Sentencia 2049/1997, de 20 de Marzo de 1997, Tribunal Supremo, Sala de lo Social.

¹⁵ Sentencia 8665/2012, de 17 de Diciembre de 2012, Tribunal Supremo, Sala de lo Social.

¹⁶ García-Perrote Escartín, I. (2015) “Manual de derecho de trabajo”, Valencia, España, Editorial: Tirant Lo Blanch. Pág. 348

¹⁷ García-Perrote Escartín, I. (2015) “Manual de derecho de trabajo”, Valencia, España, Editorial: Tirant Lo Blanch. Pág. 349

- Por sustitución: <<la del tiempo que dure la ausencia del trabajador sustituido con derecho a la reserva del puesto de trabajo>>

Así pues, el contrato de interinidad por sustitución estará vigente hasta que el trabajador sustituido se reincorpore en su puesto de trabajo dentro del plazo legal o el que se haya establecido para su reincorporación. Por el contrario, si no se produce la reincorporación del trabajador, la duración se establece hasta que el plazo legal o el plazo establecido venganzan, o hasta que el motivo que dio lugar a la sustitución con reserva del puesto de trabajo se extinga.

En el caso de que el trabajador ausente se reincorpore antes a su puesto de trabajo, el contrato de interinidad queda finalizado, ya que este hecho pone fin a la causa que dio lugar a la contratación. Sin embargo, cuando la duración es mayor, el contrato de interinidad es prorrogado, ya que se amplía la suspensión del contrato.

Como expone el art. 4.2 b) del RD 2720/1998, y como hemos visto anteriormente, la duración del contrato de interinidad por vacante será la siguiente:

<<En el supuesto previsto en el segundo párrafo del apartado 1, la duración será la del tiempo que dure el proceso de selección o promoción para la cobertura definitiva del puesto, sin que pueda ser superior a tres meses, ni celebrarse un nuevo contrato con el mismo objeto una vez superada dicha duración máxima.

En los procesos de selección llevados a cabo por las Administraciones públicas para la provisión de puestos de trabajo, la duración de los contratos coincidirá con el tiempo que duren dichos procesos conforme a lo previsto en su normativa específica.>>

A su vez, como expone la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia, (STSJ CL 508/2017) que recurre al art. 49.1 ET y al art. 8.2 del RD 2720/1998 << Su superación tendrá los efectos previstos en la norma laboral, esto es, expirada dicha duración máxima, si no hubiera denuncia expresa y el trabajador continuara prestando sus servicios, el contrato se considerará prorrogado tácitamente por tiempo indefinido>>

Teniendo en cuenta los dos subtipos de interinidad existentes analizados anteriormente, debemos recalcar la diferencia entre ambos, en cuanto su duración.

En el caso de la sustitución propia, la duración del contrato no podrá ser superior a la derivada de su naturaleza, es decir, el trabajador interino es contratado durante el tiempo que el sustituido suspenda su contrato, aunque con derecho a la reserva de su puesto de trabajo. Es decir, en el tiempo que dure la reserva de dicho trabajador.

Podemos expresar pues, que el contrato estará vigente hasta que finalice la causa que diera lugar a la ausencia del trabajador sustituido, esto es, cuando el trabajador ausente regrese a su puesto de trabajo por motivo de la reserva de la plaza.

En consecuencia, el contrato de interinidad tendrá la duración expresa desde el momento de la suspensión del contrato del trabajador sustituido hasta su reanudación, dando lugar al momento que extingue el contrato del trabajador interino.

Debemos destacar, que el empresario tiene la opción de cubrir o no el puesto del trabajador ausente, dependiendo del puesto ocupado por el mismo o por la cantidad de carga de producción que tenga en ese momento la empresa.

Por otro lado, en el caso de la sustitución impropia o por vacante, como no existe el derecho a la reserva del puesto de trabajo, si no la existencia de un puesto vacante que se debe cubrir de modo provisional, es decir, hasta que se dé lugar a la cobertura definitiva mediante el proceso de selección, la duración del contrato del interino termina cuando se hace efectiva la incorporación del trabajador anteriormente elegido tras el proceso de selección o promoción, estableciendo el RD, como hemos nombrado anteriormente, un tope máximo de tres meses, sin la posibilidad de celebrar un nuevo contrato por la misma causa una vez superado dicho plazo.

B. Periodo de prueba

En el contrato de interinidad podrá pactarse por escrito un periodo de prueba, regulado por el art. 14 ET, ya que actualmente no existe ninguna Ley que regule en exclusividad el periodo de prueba de este tipo de contrato. Anteriormente, este elemento del contrato se encontraba regulado dentro del Real Decreto 2546/1994 ya derogado, como en la aún vigente regulación contenida en el RD 2720/1998.

Volviendo al art.14 ET, más concretamente al art.14.1 ET, expresa que:

<< Podrá concertarse por escrito un periodo de prueba, con sujeción a los límites de duración que, en su caso, se establezcan en los convenios colectivos. En defecto de pacto en convenio, la duración del periodo de prueba no podrá exceder de seis meses para los técnicos titulados, ni de dos meses para los demás trabajadores. En las empresas de menos de veinticinco trabajadores el periodo de prueba no podrá exceder de tres meses para los trabajadores que no sean técnicos titulados. >>

Sin embargo, el contrato de interinidad al tratarse de un contrato temporal determinada, regulado en el art. 15.1. c), se le aplica un periodo de prueba distinto,

como expresa el art.14.1 ET: << En el supuesto de los contratos temporales de duración determinada del artículo 15 concertados por tiempo no superior a seis meses, el periodo de prueba no podrá exceder de un mes, salvo que se disponga otra cosa en convenio colectivo.>>

Pues bien, podemos destacar de dicho precepto que el periodo de prueba del contrato de interinidad no podrá ser superior a un mes, salvo que el convenio colectivo aplicable, de sector o de empresa, establezca otra duración. No obstante, como hemos estudiado anteriormente, el contrato de interinidad no tiene una duración definida, por lo que podría durar menos de un mes, dependiendo de la situación.

Por otro lado, esta materia suele estar regulada por los convenios colectivos de cada sector, por lo que se deberá consultar a dichos convenios para no actuar en fraude de ley a la hora de citar los plazos.

Siguiendo con el mismo artículo mencionado anteriormente, << Será nulo el pacto que establezca un periodo de prueba cuando el trabajador haya ya desempeñado las mismas funciones con anterioridad en la empresa, bajo cualquier modalidad de contratación. >>

Dicha previsión es razonable, como indica A. Montoya, dado que al haber sometido al trabajador a un periodo de prueba con anterioridad, y después procede una nueva contratación, se da a entender que el trabajador está capacitado para realizar las funciones que desempeño.¹⁸ Por ejemplo, en el caso de que el trabajador contratado interinamente durante un proceso de selección, que participa en dicho proceso, fuera el finalmente elegido. No sería válido un nuevo periodo de prueba si se trata del mismo puesto de trabajo

Por este motivo, resultará fraude de ley contratar al trabajador de nuevo con periodo de prueba.

C. Suspensión con reserva del puesto de trabajo

Cuando hablamos de la suspensión con derecho a la reserva del puesto de trabajo, debemos saber que son varias las causas que originan la suspensión del contrato del trabajador, ya sea por maternidad, enfermedad, cuidado de los hijos o familiares...

¹⁸ Montoya Melgar, A., Galiana Moreno, J. M., Sempere Navarro, Ríos Salmerón, B. Comentarios al Estatuto de los Trabajadores. 5ª ed. Thomson-Aranzadi, 2003, pg. 109.

Entendemos pues, que la ausencia del trabajador en el centro de trabajo es temporal, es decir, a priori, ya que este se reincorporará a su puesto de trabajo cuando finalice la causa que dio lugar a la suspensión del contrato con derecho a la reserva del puesto de trabajo.

No está de más añadir que, en un futuro, la causa que dio lugar a la suspensión se puede convertir en definitiva, como podría ser una enfermedad que ocasiona una incapacidad permanente o la jubilación, por lo tanto, es difícil saber la duración del contrato de interinidad, ya que es incierto el momento en el que el trabajador podrá volver a su puesto de trabajo.

Debemos destacar que la Ley, en el art. 48 ET, habla expresamente de la reserva del puesto de trabajo:

<<1. Al cesar las causas legales de suspensión, el trabajador tendrá derecho a la reincorporación al puesto de trabajo reservado, en todos los supuestos a que se refiere el apartado 1 del artículo 45 excepto en los señalados en los párrafos a) y b) del mismo apartado y artículo, en que se estará a lo pactado.>>

Vamos a centrarnos pues, en los supuestos que pueden ocasionar más problemas a la hora de interpretarlos. Más concretamente, la incapacidad temporal, la suspensión por ejercicio de cargo público representativo o funciones sindicales de ámbito provincial o superior, el supuesto de parto y el supuesto de adopción, acogimiento o maternidad.

I. Incapacidad temporal

Este supuesto ya ha sido desarrollado en el punto 4, apartado A, subapartado b.3. por lo que en este punto solo destacaremos lo más relevante a la reserva del puesto de trabajo que afecta a dicho supuesto.

Así pues, el principal problema que debemos analizar es determinar hasta qué momento existe la reserva del puesto de trabajo, y por lo tanto, hasta cuándo se puede celebrar el contrato de interinidad.

Por ello, el art. 48.2 ET expone el supuesto de incapacidad temporal con derecho a la reserva del puesto de trabajo:

<<Si el trabajador en incapacidad temporal es declarado en situación de incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez, será motivo de extinción del contrato de trabajo, salvo que, a juicio del órgano de calificación, la situación de incapacidad del trabajador vaya a ser previsiblemente objeto de revisión por mejoría que permita su reincorporación al puesto de trabajo, en cuyo caso subsistirá la suspensión de la relación laboral, con reserva del puesto de trabajo, durante un período de dos años a

contar desde la fecha de la resolución por la que se declare la incapacidad permanente.>>

En conclusión, en el supuesto de incapacidad temporal la reserva del puesto de trabajo será efectiva en un periodo de dos años, a contar desde la fecha de la resolución de la incapacidad temporal.

II. Ejercicio de cargo público representativo o funciones sindicales de ámbito provincial o superior.

Dicho supuesto se encuentra regulado en el art. 48.3 ET: << En los supuestos de suspensión por ejercicio de cargo público representativo o funciones sindicales de ámbito provincial o superior, el trabajador deberá reincorporarse en el plazo máximo de treinta días naturales a partir de la cesación en el cargo o función. >>

Por lo tanto, el trabajador ausente deberá reincorporarse en los treinta días naturales siguientes a la cesación para poder conservar su puesto.

III. Maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y durante la lactancia natural y adopción o acogimiento, tanto preadoptivo, como permanente o simple, de menores.

Regulado en el art.48.4 ET.

En este supuesto, nos remitimos al punto 4, apartado A, subapartado b.4. destacando solamente algún punto más importante acerca de la reserva del puesto de trabajo.

En el supuesto de suspensión con reserva del puesto de trabajo, la paternidad también aparece regulada en la Ley 9/2009, de 6 de octubre, de ampliación de la duración del permiso de paternidad en los casos de nacimiento, adopción o acogida, actualizada el 30 de octubre del 2015. En su art. 1 “Modificación del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.” Habla acerca de la suspensión del contrato de trabajo con reserva del puesto en caso de paternidad, modificando el art. 48 bis del RD 1/1995:

<<En los supuestos de nacimiento de hijo, adopción o acogimiento de acuerdo con el artículo 45.1.d) de esta Ley, el trabajador tendrá derecho a la suspensión del contrato durante cuatro semanas ininterrumpidas, ampliables en el supuesto de parto, adopción o acogimiento múltiples en dos días más por cada hijo a partir del segundo. Esta suspensión es independiente del disfrute compartido de los períodos de descanso por maternidad regulados en el artículo 48.4>>

IV. Protección contra la violencia de género

Supuesto regulado en el art.48.10 ET

<< En el supuesto previsto en el artículo 45.1.n), el periodo de suspensión tendrá una duración inicial que no podrá exceder de seis meses, salvo que de las actuaciones de tutela judicial resultase que la efectividad del derecho de protección de la víctima requiriese la continuidad de la suspensión. En este caso, el juez podrá prorrogar la suspensión por períodos de tres meses, con un máximo de dieciocho meses. >>

Por su lado, la Ley que ampara a las víctimas de violencia de género actualmente es la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, actualizada el 06 de Octubre de 2015, donde, en su art. 21 regula los derechos laborales y de la Seguridad Social de estas personas.

En este caso, en cuanto al contrato de interinidad, la mencionada Ley habla de la suspensión con reserva del puesto de trabajo en su art 21.3.

<< Las empresas que formalicen contratos de interinidad para sustituir a trabajadoras víctimas de violencia de género que hayan suspendido su contrato de trabajo o ejercitado su derecho a la movilidad geográfica o al cambio de centro de trabajo, tendrán derecho a una bonificación del 100 por 100 de las cuotas empresariales a la Seguridad Social por contingencias comunes, durante todo el período de suspensión de la trabajadora sustituida o durante seis meses en los supuestos de movilidad geográfica o cambio de centro de trabajo. Cuando se produzca la reincorporación, ésta se realizará en las mismas condiciones existentes en el momento de la suspensión del contrato de trabajo. >>

5. EXTINCIÓN DEL CONTRATO

No hay necesidad de preavisar la finalización del contrato con 15 de días, cuando este tenga una duración superior a un año (al contrario que con el resto de contratos de duración determinada), salvo pacto en contrario. En su caso, el incumplimiento por el empresario del preaviso pactado dará lugar a una indemnización equivalente al salario correspondiente a los días en que dicho plazo se haya incumplido.

En el caso del contrato de interinidad por vacante, hay que tener en cuenta que muchas veces, la causa económica que suele dar pie a un despido, no tiene un efecto directo de eliminación del puesto de trabajo concreto, sino que crea un efecto de

reducción de plantilla, que en su caso, el empresario tiene que concretar ejercitando sus facultades de selección de los trabajadores a los que afecta dicha reducción.¹⁹

Por otro parte, ni el ET ni el RD 2720/1998 hacen referencia a la forma específica de ejecutar la denuncia, por lo que la voluntad de la extinción podrá realizarse de forma verbal o escrita. En cuanto al plazo para realizar la denuncia, esta puede producirse el mismo día que llegue el término final, es decir, no rige la norma de preaviso de 15 de antelación, como podemos encontrar regulado en el art. 8.2.2 del RD 2720/1998.

Si se produce la causa de extinción, sin que haya denuncia expresa (comunicación a la otra parte de la finalización del mismo) y el trabajador continuara prestando sus servicios, el contrato se considerará prorrogado tácitamente por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario que acredite la naturaleza temporal de la prestación.

A. Extinción en la Administración Pública

El contrato de interinidad por vacante, en el sector de las Administraciones públicas se extinguirá, como expone el art.8 del RD 2720/1998, con el transcurso del plazo de tres meses en los procesos de selección o promoción para la provisión definitiva de puestos de trabajo o del plazo que resulte de aplicación en los procesos de selección en las Administraciones públicas, o bien, cuando se incorpore a su puesto el nuevo trabajador seleccionado o promocionado.

“Aunque las partes hayan pactado que la duración del contrato queda condicionada a la provisión de las vacantes mediante la designación de trabajadores con carácter de fijos, es obvio que la vigencia de la relación está vinculada al mantenimiento de la plaza que ha de cubrirse, por lo que cuando ésta se amortiza el contrato se extingue; efecto que «responde a la propia naturaleza de la relación contractual de interinidad en cuanto referida al desempeño, con carácter de provisionalidad, de un puesto de trabajo”²⁰

La denuncia mantiene una relación directa con la extinción del contrato.. Si se produce fuera del tiempo establecido para la realización, el contrato no se convierte en indefinido, siempre que se consiga probar la naturaleza temporal del contrato.

¹⁹ Sentencia 2057/2014, de 14 de Abril de 2014, Tribunal Supremo, Sala de lo Social

²⁰ Sentencia 736/2012, de 27 de febrero de 2013, Tribunal Supremo, Sala de lo Social

B. Extinción en el sector privado

El artículo 8 del RD 2720/1998 determina que esta modalidad contractual, es decir, los supuestos de contratos de interinidad por sustitución, se extinguirá cuando se produzca la reincorporación del trabajador sustituido, el vencimiento del plazo legal o convencionalmente establecido para la reincorporación, o en su caso, la extinción de la causa que dio lugar a la reserva del puesto de trabajo.

Podemos hacer mención pues, a los artículos 45, 46 y 48 del ET, donde podemos observar algunas de las causas que dan lugar a la extinción del contrato de interinidad:

- Cuando el trabajador sustituido se reincorpora anticipadamente a su puesto de trabajo sin que haya finalizado el periodo total de la causa sustitutoria, ya sea por cese de la incapacidad temporal o por cese del cargo público del trabajador ausente.
- Cuando el propio trabajador ausente decida reincorporarse por voluntad propia a su puesto de trabajo, ya sea en los supuestos de maternidad (después de las seis semanas obligatorias) o por cualquier otra causa.

La extinción del contrato que no coincida con estas situaciones se considera despido improcedente, aunque se permite una cierta flexibilidad y no tendrá tal consideración si se extingue sólo unos pocos días después de finalizar las mismas.

De acuerdo con el art. 49.1c) ET y del art. 8.2.c) RD 2720/1998, la finalización del tiempo convenido sin que haya denuncia previa, si el trabajador interino continúa presentado su servicio, el contrato se considera prorrogado por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario.

En cuanto a la forma de denuncia, esta debe ser clara, asegurando la voluntad de las partes. Por otro lado, no tiene relevancia si es de forma escrita o verbal, tal y como había estudiado en la extinción en las Administraciones Públicas.

El preaviso ya ha sido nombrado con anterioridad en el primer párrafo del apartado.

C. Reforma de la extinción

La primera regulación acerca de la extinción del contrato de interinidad la podemos encontrar en el art. 3.1 del Real Decreto 2303/1980, donde argumentaba que “el contrato con el sustituido se extinguirá por la reincorporación a su debido tiempo del trabajador sustituido”

Si bien, la Doctrina mantiene que no era posible predecir la reincorporación del trabajador sustituido, o en caso contrario, si se iba a producir dicha reincorporación.

Como ya sabemos, el contrato de interinidad está sujeto a la condición de que el sustituido regrese a su puesto, y con ello, la extinción del contrato, que quedará sujeta a este hecho (futuro o incierto)

Posteriormente, el Real Decreto 2104/1984, concretamente en el art. 4. c) establece que el contrato de interinidad “se extinguirá por la reincorporación del trabajador sustituido en el plazo legal o reglamentariamente establecido, previa denuncia de las partes, sin necesidad de preaviso, salvo pacto contrario.”

Parece que hasta aquí no existe ninguna novedad, pero más adelante, en su art. 4.d), ya se habla de una novedad destacable, ya que convertía el contrato de interinidad en indefinido “cuando no se hubiera producido la reincorporación del trabajador sustituido en el plazo legal o reglamentariamente establecido, o cuando tras la reincorporación continúe prestando servicios.”

Muchos tribunales, entre ellos el Tribunal Supremo, no aceptaron este nuevo concepto, ya que el trabajador no podía permanecer en la empresa cuando el contrato hubiera llegado a su fin.

Dicha situación se prolongó hasta la STS de 28 de enero de 1993, donde el Tribunal declaró indefinido el contrato en caso de que no se produjera la reincorporación del sustituido a su puesto de trabajo, siempre y cuando no se diera una explicación lógica para no regresar.

Las causas que podían convertir el contrato de interinidad en indefinidos, como bien explica M^a Mateu, son las siguientes: ²¹

- “Imposibilidad material de reincorporación del sustituido (por muerte, invalidez, etc.),
- no reincorporación del ausente en el plazo legal o reglamentariamente establecido,
- la libre voluntad del ausente, que decide no reincorporarse a su puesto de trabajo. “

Volviendo al RD 2140/1984, se mantiene la posición de que la principal causa para celebrar un contrato de interinidad es la sustitución de un trabajador ausente, y la reincorporación del mismo al terminar la suspensión de su contrato. Por ello, la finalización de la relación laboral terminará en el momento que el ausente regrese a su puesto de trabajo.

²¹Mateu Carruana, M^a José, (2005), “*El contrato de interinidad*”, Barcelona, España. Editorial: Atelier, pág. 190.

Más adelante, apareció el Real Decreto 2546/1994, dejando a un lado la normativa vigente, ya que en este Decreto el contrato de interinidad se extinguirá por la reincorporación del trabajador ausente, por el vencimiento del plazo legal o convencionalmente establecido para la reincorporación o por la extinción de la causa que dio lugar a la reserva del puesto de trabajo.

Como consecuencia, el contrato se extinguirá por alguna de las causas nombradas anteriormente, y no por la no reincorporación del sustituido, pudiendo el empresario extinguir el contrato con la incorporación o no del ausente. En resumen, el contrato del interino finalizará cuando finalice la causa que dio motivo a la realización del contrato, es decir se engloba dentro del ámbito temporal.

En la actualidad, la extinción del contrato de interinidad la encontramos regulada en el artículo 8.1.c) del Real Decreto 2720/1998, del 18 de diciembre, que ampara la misma regulación del RD 2546/1994, de 29 de diciembre.

Como ya hemos mencionado anteriormente, desde 1980 el contrato de interinidad se extingue por la reincorporación del trabajador ausente. Es por ello, que la causa principal de dicho contrato es la ausencia de un trabajador, por lo que el empresario tiene la necesidad de cubrir el puesto vacante hasta que el trabajador regrese.

Hoy en día, las causas que dan lugar a la extinción del contrato de interinidad no han sido modificadas desde la reforma de 1994, a pesar de la introducción del RD 2720/1998, ya que este último introduce algunas regulaciones nuevas para los contratos temporales, pero que no afectan de manera directa al contrato de interinidad.

En la normativa anterior, hablamos acerca de las diferentes causas que podía dar lugar a la extinción del contrato de interinidad, de la reincorporación o no del trabajador ausente, y de si el empresario podría decidir contratando al empleado sustituto o no, si el ausente no regresaba a su puesto.

El segundo motivo presente, se decanta a la extinción del contrato por la finalización de la causa que dio lugar a la celebración del mismo, ya que se necesita un marco temporal que marque el vencimiento el final de la reserva del puesto de trabajo del empleado ausente, es decir, el vencimiento legal o convencionalmente establecido para su reincorporación.

Es decir, a diferencia de la causa anterior, este motivo está vinculado a la finalización del plazo del derecho del ausente a regresar a su puesto de trabajo, el cual puede

decidir voluntariamente si desea regresar o no, lo que se consideraría una baja voluntaria por parte del empleado.

Por otro lado, encontramos alguna regulación acerca de la extinción de este contrato en los convenios colectivos²², que prácticamente se ajustan a la regulación del RD 2104/1984, donde recoge que la extinción del contrato se produce cuando el trabajador sustituido se reincorpora, y si no lo hace, el contrato se convierte en indefinido.

Debemos hacer mención a los artículos 45, 46 y 48 del Estatuto de los Trabajadores, ya mencionados anteriormente, donde quedan reguladas las causas que permiten la suspensión del contrato de trabajo, permitiendo la reincorporación del trabajador a su puesto de trabajo una vez finalizada la misma., quedando así extinguida la relación laboral del interino con el empresario.

6. INDEMNIZACIÓN DEL CONTRATO DE INTERINIDAD: SENTENCIA DIEGO PORRAS

Una vez finalizada la prestación laboral, los contratos de interinidad no tienen derecho a percibir una indemnización, como bien establece el art 49.1.c) del ET, salvo que se trate de un despido improcedente, correspondiendo por ello, como indica el art. 56.1.a) ET, un abono de una indemnización equivalente a treinta y tres días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de veinticuatro mensualidades o bien, que se haya pactado en el convenio colectivo de aplicación o en el contrato de trabajo.

Sin embargo, importante analizar la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, dictada el 14 de Septiembre de 2016, sentencia que ya es conocida como “la sentencia Diego Porras”.

Dicha sentencia trataba acerca de una trabajadora que prestaba sus servicios para el Ministerio de Defensa desde 2003. Más tarde, en el año 2005 la trabajadora pasa a tener un contrato de interinidad para sustituir a una empleada que desempeñaba un cargo sindical.

²² Algunos ejemplos de estos convenios son: Art. 29 del Convenio Colectivo de ámbito estatal del sector de la Construcción, Resolución de la DGT, BOE de 10 de Agosto de 2002. Art. 27 del convenio Colectivo para la Industria de Hostelería de Burgos, Resolución de la Oficina Territorial del Trabajo, BOE de 12 de Septiembre de 2002.

Por otro lado, a la reincorporación de la empresa, se extingue dicho contrato de interinidad, sin indemnización, después de 7 años de relación laboral.

Es por ello, que el Tribunal Superior de Justicia de Madrid consultó al Tribunal de Justicia de la Unión Europea acerca de la indemnización de los contratos de interinidad. La sentencia De Diego Porras, reconocía a la trabajadora el derecho a una indemnización por la finalización del contrato de interinidad, de acuerdo a la indemnización establecida en el ET para la extinción por causas objetivas, que es de veinte días de salario por año de servicio con un tope indemnizatorio de doce mensualidades.

La sentencia afirma que “no se puede discriminar a la actora en cuanto a la indemnización por la extinción de la relación laboral, como consecuencia del tipo de contrato suscrito, y por consiguiente, tiene derecho a igual indemnización que la que corresponde a un trabajador fijo comparable de extinguirse su contrato por otra causa objetiva, siendo en este caso evidente la igualdad en los términos de comparación respecto de la trabajadora a la que ha venido sustituyendo y así lo ha apreciado el citado Tribunal”²³

El TJUE considera que no hay diferencia entre la trabajadora Diego Porras y otros trabajadores de carácter fijo indefinido. Es por ello que dicta que el carácter temporal de la relación laboral relativa a la indemnización del contrato de interinidad sean razones que justifiquen la desigualdad entre contratos de interinidad y otros contratos de trabajo, es decir la discriminación hacia este tipo de contratos.

A fecha 5 de junio del 2018, el TJUE cambia su criterio y establece que no existe discriminación, por lo que respalda que existan indemnizaciones diferentes.

Por ello, dicta dos sentencias, con la fecha anterior, donde se determina que el trabajador interno no podrá cobrar una indemnización de 20 días por despido de causas objetivas.

En una de las sentencia, el TJUE determina que no existe discriminación entre los dos tipos de contratos, el temporal y el de interinidad, aunque en ambos los empleados estén realizando los mismos trabajos para la misma empresa.

²³ Sentencia 613/2016, de 5 de Octubre de 2016, Tribunal Superior de Justicia Madrid, Sala de lo Social.

En conclusión, estas dos sentencias han causado un revuelo en la normativa actual, aceptando que no existe ningún tipo de discriminación en la sentencia De Diego Porras y que por ende, los contratos de interinidad no deben recibir una indemnización a la finalización del mismo, ya que existen diferencias (la principal diferencia es la duración del contrato, ya que en los contratos de interinidad no se sabe exactamente su duración) entre los contratos temporales o indefinidos y los contratos de interinidad.

7. CONCLUSIONES

Como hemos podido observar a lo largo del trabajo, los contratos temporales, y por ende, los contratos de interinidad, son un factor importante en el mercado laboral.

El contrato de interinidad surge como un recurso jurídico que se otorga al empresario para que ocupe provisionalmente el puesto abandonado por quien en el futuro va a reincorporarse porque tiene derecho a la reserva del puesto de trabajo.

Por su parte, hablar de interinidad por vacante es hablar de contratación laboral temporal en la Administración Pública. En mi opinión, es una solución jurídica que emerge para resolver un problema que tiene su inicio en las características de la Administración Pública, ya que la Ley limita la libertad de seleccionar al titular de un puesto vacante, y además, va a poner inconvenientes para que un trabajador temporal adquiera la condición de indefinido.²⁴

Después de hacer un estudio acerca del contrato de interinidad, me pregunto si el motivo es común a las dos modalidades, es decir, si en ambas es la sustitución de un trabajador, o bien si la sustitución es sólo causa de la modalidad que lleva su nombre, mientras que en la interinidad por vacante se trata de cubrir una plaza durante el proceso de selección para su cobertura definitiva. Desde mi punto de vista, la causa se adecua más a la primera de las definiciones, ya que en la interinidad por vacante no se genera una sustitución, si no se cubre de manera temporal una plaza disponible que será cubierta de manera definitiva en el futuro.

Además, la idea de la reserva del puesto de trabajo tras la suspensión del contrato me parece realmente bien, ya que por ejemplo, en el supuesto de maternidad, adopción, cuidado de los hijos o invalidez, el trabajador o la trabajadora no tienen porque quedarse sin su trabajo cuando ocurra alguna de estas causas, porque como todos sabemos, son causas naturales. Ya tenemos suficiente con que muchas empresas no quieren contratar a mujeres con edad de ser madres por si se quedan embarazadas,

²⁴ Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública.

que solo le falta a este país el hecho de que pierdas tu trabajo por ese motivo. Al igual que con la invalidez, a no ser que sea permanente, el empleado no tiene la culpa de sufrir una enfermedad, común o profesional, o un accidente de trabajo o no. Por lo que, desde mi punto de vista, en muchos de los supuestos con reserva del puesto, la normativa está bien empleada, así el trabajador asegura su lugar dentro de la empresa cuando se extinga la causa que dio lugar a la suspensión de la relación laboral.

Uno de los temas que más me ha llamado la atención es la duración del contrato de interinidad, y con ello la extinción del contrato a la finalización de la relación laboral, ya que a lo largo del trabajo me he planteado una cuestión sobre esta materia, ¿Debería pasar el contrato de interinidad a indefinido si el empleado sustituido no se incorpora en su puesto de trabajo? Sabemos que la respuesta es no, ya que como hemos analizado anteriormente, el contrato finaliza cuando se extinga la causa da lugar a la reserva del puesto, aunque el empleado ausente no se reincorpore a su puesto de trabajo.

Considero que en parte es normal que el contrato de trabajo se extinga aunque el empleado ausente no vuelva a su puesto de trabajo, pero por otro lado, creo que si la empresa necesita cubrir ese puesto que ha sido abandonado por el trabajador, podría prorrogar el contrato por tiempo indefinido, ya que el interino conoce las funciones de la empresa, por lo que no se necesitaría contratar a un empleado nuevo para ocupar el puesto . Por otro lado, creo que las empresas no están de acuerdo con ello porque la extinción de un contrato de interinidad no les supone ningún coste, ya que está no cuenta con una indemnización a la finalización de la relación laboral, y por ende, les sale más económico que la extinción de un contrato indefinido.

El tema de la extinción del contrato de interinidad me ha llamado mucho la atención, ya que a mi entender, ningún contrato de trabajo, sea de la modalidad que sea, debería quedarse sin indemnizar a su finalización. En mi opinión, un trabajador interino realiza las mismas funciones que un empleado indefinido dentro de la empresa, aunque sea por un tiempo determinado, y eso debe ser recompensado de alguna forma. Pese a que no tiene la misma duración que el resto de contratos, hay veces que la duración es más larga que un contrato de duración determinada por obra o servicio, un contrato temporal, por lo que al menos, podrían recibir la misma o inferior indemnización que dichos contratos.

Me parece un poco contradictorio lo dictado en algunos Tribunal Españoles cuando hablan acerca de la no discriminación en los contratos temporales y los contratos indefinidos, ya que si bien es cierto que los primeros se celebran a partir de una causa eventual, los trabajadores interior rigen las mismas normas dentro de la empresa, no realizan funciones distintas y no tienen un horario diferente al resto, por lo que en parte, en mi opinión sí que existe cierta discriminación en cuanto a estos contratos y los trabajadores interinos deberían disfrutar de las misma condiciones de trabajo, los mismos derechos y obligaciones que el trabajador sustituido. .

Desde mi humilde opinión, creo que la legislación debería replantearse las normas del contrato de interinidad, hacer una reforma en la ley de dichos contratos y incluir una indemnización a la finalización del mismo, como se propuso después de la famosa sentencia “Diego Porras”, derogada actualmente por los Tribunal de la Unión Europea.

Por otro lado, creo que el artículo 15.5 ET, el cual habla acerca de la limitación temporal acerca de los contratos de duración determinada, necesitaría ser modificado ya que se centra únicamente en la lucha contra los contratos temporales abusivos con los trabajadores, pero no se centra en los supuestos que podrían celebrarse por tiempo indefinido, ya que los empresarios contrata a distintos trabajadores mediante la contratación temporal para un mismo puesto de trabajo, pudiendo contratar a uno solo.

La modificación de dicho artículo supondría la necesidad permanente en la contratación para algunos supuestos, evitando así la causa temporal.

En consecuencia, desde mi punto de vista una mayor colaboración del Ministerio de Empleo y Seguridad Social y el Servicio Estatal Público de Empleo con la Inspección de Trabajo, permitiría una reforma en nuestro ordenamiento jurídico, evitando así los contratos en fraude de ley, y modificando a su vez, los derechos y las consecuencias de los trabajadores interinos, ya sea en la Administración pública o en el sector privado.

8. BIBLIOGRAFÍA

Beltrar de Heredia Ruiz, I., (2016), "*Contratos indefinidos y temporales: prohibición de diferencias en la indemnización y extinción*". Una mirada crítica a las relaciones laborales. Recuperado de: <http://ignasibeltran.com/>

Barreiro González, G; Cavas Martínez, F.; Fdez. Domínguez, J.J., (1993); "*Contratos laborales temporales, Guía legal, Jurisprudencia y Práctica*", Madrid, España. Editorial: La Ley.

Cruz Villalón , J., (2012), "*Monográfico sobre la Reforma Laboral de 2012*" Revista andaluza de trabajo y bienestar social, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, núm. 115.

De Castro Martínez M. y Ruiz López J.M. (sin fecha). El contrato de interinidad [archivo PDF]. Recuperado de: <http://docplayer.es/44486960/>

Dolado, J.J y Jimeno, J.F (2004), "*Contratación temporal y costes de despido en España: Lecciones para el futuro desde la perspectiva del pasado*". Fundación Alternativas. Documento de trabajo 48/2004

García-Perrote Escartín, I. (2015) "*Manual de derecho de trabajo*", Valencia, España, Editorial: Tirant Lo Blanch.

González González, C., (2016) "*Indemnización a abonar en la extinción de los contratos de interinidad*", Aranzadi Doctrinal, núm. 11/2016.

Mateu Carruana, M.J., (2005); "*El contrato de Interinidad*", Barcelona, España. Editorial: Atelier.

Martín Valverde, A. (2017) "*Derecho del Trabajo*", Madrid, España. Editorial: Tecnos.

Montoya Melgar, A., Galiana Moreno, J. M., Sempere Navarro, Ríos Salmerón, B. (2003) "*Comentarios al Estatuto de los Trabajadores 5ª ed.*" España. Editorial: Thomson-Aranzadi

Pérez Rey, J., (2000), *“La transformación de la contratación temporal en indefinida”*. Valladolid, España. Editorial: Lex Nova.

Sempere Navarro, Antonio V., (2004), *“Los contratos de trabajo temporales”*, Navarra, España. Editorial: Thomson Aranzadi.

JURISPRUDENCIA

Tribunal Supremo

STS 8665/2012, de 17 de Diciembre de 2012 (rcud. 4175/2011)

STS 736/2012, de 27 de febrero de 2013 (rcud. 736/2012)

STS 2057/2014, de 14 de Abril de 2014, (rcud. 1896/2013)

STS 812/2017 , de 2 de febrero de 2017 (rcud. 87/2016)

STS 28/2018, de 12 de Febrero de 2018 (rcud. 966/2017)

Tribunal Superior de Justicia

STSJ 613/2016, de 5 de Octubre de 2016, Madrid (Resup. 246/2014)

STSJ 128/2017, de 2 de Marzo de 2017, Burgos, (Resup. 83/2017)

STSJ 304/2017, de 12 de Abril de 2017, Barcelona (Resup. 2463/2017)

9. SUMMARY

The interim contract, the interim change, the regulation was not only limited to the modification of the legal regime of the substitution modality of the worker, but it was also approved to give life to the interim contract for vacancy, after the selection process.

The first cycle of temporality, which begins in full political transition after the end of the Franco regime and concludes with the approval of the Workers' Statute in 1984, unfolds in an environment of regulatory stability and economic boom.

It was a model in which two types of workers were clearly distinguished, the indefinite or fixed and temporary, in which the amounts of extinction of each were totally different. For workers hired on a temporary basis, the compensation for dismissal was practically nil.

Currently, the situation has not changed much, since the compensation of temporary contracts at the end of the employment relationship, which is established in twelve days of salary for each year of service, or that established, where appropriate, in the specific regulation that is applicable, is clearly inferior to that of permanent contracts.

The Court of the European Union introduces a nuance to the Doctrine of "Diego Porras", stating that you can not compare an indefinite contract with another interim one, since the causes that give rise to it, and with it its duration, they are totally different from each other, and therefore, this Court reasons that there are objective causes that guarantee a totally differentiated treatment in terms of the right to compensation at the end of the employment relationship.

The objective of this paper is to analyze, from the legal point of view, the evolution of the interim contract in the labor market, studying for it, the different types of interim contracts, with their respective characteristics.

The idea is to reach a conclusion about whether its conclusion serves to achieve the purpose for which this type of contract was created, or if there is fraud by law on the part of the companies in its preparation.

Therefore, the main reason for the interim contract is to temporarily cover a job, either due to the absence of a worker or due to lack of personnel in the company.

On the other hand, the need to replace workers during vacation periods, leave (paid or unpaid) and the like is not adequate to this contract, as these workers are not in any situation that gives the right to reserve a job. .

Later we will analyze in more depth the two subtypes of contracts, that is, the interim contract for substitution and the interim contract for vacancy.

The replaced worker must be identified, as well as the reason for the substitution and the work to be carried out, indicating whether the job position to be exercised by the interim will be that of the replaced worker or that of another worker of the company, who will carry out the work employment of the replaced. The omission of these data, gives rise to that comes into play the presumption that the contract has been concluded indefinitely.

On the other hand, in the interim vacancy, the contract must determine the job position to be covered definitively after the process of external selection or internal promotion. It must also state the duration of the contract and the work that the worker will perform.

The employer has the obligation to deliver to the legal representatives of the workers, a copy of the contracts, which must be signed in order to prove that the contract has been delivered. The contract must be registered, within ten business days following its conclusion, in the Public Employment Service.

In general, we understand that each of the subtypes of the interim contract is designed for a type of employer and with a different object. So as we move forward in the work, we will analyze both types separately to better understand their purpose.

As a similarity, they do not present more than the fact of the existence "of a job without covering for a more or less prolonged period of time"

Mainly, the employment contract by substitution requires the identification of the replaced worker, establishing the full name of the subject, as well as the reason for the replacement and the expected duration of the absence, as reflected in art. 15.c) of the Workers' Statute.

Therefore, if the formal requirement to identify the substituted worker is not met, without mentioning his name and surnames, it is not feasible to identify if the cause of the contract is true or not.

On the contrary, this type of contract can not be used to replace workers whose contract has been replaced by economic, technological or force majeure reasons or by a situation of ERE or illegal closure of the company or, where appropriate, by strike from the workers.

There is a clear contradiction between the Law and the regulatory norm, as it delimits the assumption of direct substitution and the need to comply with its requirements, while the latter, whose mission would be to develop the Law, establishes and covers an indirect substitution.

It will therefore be necessary to formalize an interim contract by substitution, in all those cases in which the employment relationship is legally suspended; but not permanently extinguished; given that the worker who has ceased to provide services retains the right to rejoin, fulfilled deadlines and conditions.

This cause is similar to the previous one, however, the willingness to suspend is manifested at the beginning of the contract. On the other hand, those that are attributed to vices of consent, fraud or abuses of law will be excluded.

In this case, the worker, due to causes beyond his control, ceases to provide his labor services in the company, due to a temporary disability caused by an illness, common or professional, or an accident at work. The duration of the suspension will be maintained

while the absent worker obtains the necessary healthcare from the Health Service of the Autonomous Community that corresponds to it, or, where appropriate, from the Mutual Society where the company is affiliated to cover professional contingencies.

However, temporary disability may be suspended by medical discharge due to cure or exhaustion of the maximum duration, resulting in the reinstatement of the worker to his job. In the event that the worker does not accept the reinstatement, it is considered as abandonment, and on the contrary, if the employer refuses to reinstate the worker, it is considered dismissal.

In cases of premature delivery and in those in which, for any other reason, the neonate must remain hospitalized after the birth, the period of suspension may be computed, at the request of the mother, or in the absence of the other parent, to from the date of hospital discharge. Excluded from this calculation are the six weeks after the birth, of mandatory suspension of the mother's contract.

In cases of premature delivery with weight loss and those in which the neonate requires, for any clinical condition, hospitalization after the birth, for a period exceeding seven days, the period of suspension will be extended in as many days as the born is hospitalized, with a maximum of thirteen additional weeks, and in the terms in which it was developed.

This assumption applies if the mother or fetus is at risk in terms of their health. The suspension will be extinguished when the risk mentioned above ends or when the suspension for childbirth begins.

In this case, the worker who enjoys the rest, from the suspension of the contract, has the right to reserve the job for one year. The remaining two years, the reserve is limited, the worker can opt for a job of the same professional group or equivalent, that is, does not have to rejoin the same position, if not in a similar one.

This modality of the interim contract is usually used to a greater extent by public companies, but that does not prevent private companies can also make use of it.

Thus, the substitution interim contract will be valid until the replaced worker returns to his job within the legal term or that which has been established for his reinstatement. On the contrary, if the reinstatement of the worker does not take place, the duration is established until the legal term or the established term expires, or until the reason that led to the substitution with reserve of the job is extinguished.

In the event that the absent worker incorporates before his job, the interim contract is finalized, since this fact ends the cause that led to the hiring. However, when the duration is longer, the interim contract is extended, since the suspension of the contract is extended.

Taking into account the two existing interim subtypes analyzed above, we must emphasize the difference between the two, in terms of their duration.

In the case of the substitution itself, the duration of the contract can not be greater than that derived from its nature, that is, the interim worker is hired during the time the substitute suspends his contract, although with the right to reserve his position of work. That is, in the time that the reservation of said worker lasts.

On the other hand, in the case of improper substitution or vacancy, as there is no right to reserve the job, if not the existence of a vacancy that must be covered provisionally, that is, until it is the definitive coverage through the selection process, the duration of the interim contract ends when the incorporation of the previously elected worker becomes effective after the selection or promotion process, establishing the RD, as we have previously mentioned, a maximum three months, without the possibility of concluding a new contract for the same reason once this period has been exceeded.

It is worth adding that, in the future, the cause that gave rise to the suspension can become final, as it could be a disease that causes a permanent disability or retirement, therefore, it is difficult to know the duration of the contract of interim, since the moment in which the worker will be able to return to his job is uncertain.

Article 8 of RD 2720/1998 determines that this contractual modality, that is to say, the assumptions of substitution internship contracts, will be extinguished when the reinstatement of the replaced worker occurs, the expiration of the legal term or conventionally established for the reincorporation, or in its case, the extinction of the cause that led to the reservation of the job.

As a result, the contract will be terminated by one of the houses named above, and not by the non-reinstatement of the replaced, the employer may terminate the contract with the incorporation or not of the absentee. In summary, the contract of the interim will end when the cause that gave rise to the completion of the contract ends, that is, it is included within the temporary scope.

In the previous regulations, we talked about the different causes that could result in the termination of the interim contract, the reinstatement or not of the absent worker, and whether the employer could decide to hire the substitute employee or not, if the absent employee He returned to his post.

The second present reason, is to the termination of the contract for the completion of the cause that led to the conclusion of the same, since a time frame is needed to mark the expiration of the end of the reservation of the job of the employee absent , that is to say, the legal or conventionally established expiration date for their reincorporation.

In conclusion, these two sentences have caused a stir in the current regulations, accepting that there is no type of discrimination in the De Diego Porrás judgment and that, therefore, the interim contracts should not receive compensation upon completion of the same. that there are differences (the main difference is the duration of the contract, since in interim contracts its duration is not known exactly) between temporary or indefinite contracts and interim contracts.

After making a study about the interim contract, I wonder if the motive is common to the two modalities, that is, if in both it is the substitution of a worker, or if the substitution is only cause of the modality that takes its name, while in the interim vacancy it is a question of covering a position during the selection process for its definitive coverage. From my point of view, the cause is more suited to the first of the

definitions, since in the interim vacancy does not generate a replacement, if it does not cover temporarily an available place that will be covered permanently in the future .

I think it is normal that the contract of employment is terminated even if the absent employee does not return to his job, but on the other hand, I think that if the company needs to cover that position that has been abandoned by the worker, he could extend the contract for an indefinite period, since the intern knows the functions of the company, so it would not be necessary to hire a new employee to fill the position. On the other hand, I think that the companies do not agree with this because the termination of an interim contract does not entail any cost, since it does not have compensation at the end of the employment relationship, and therefore, it leaves them cheaper than the extinction of an indefinite contract.

The legislation should rethink the rules of the interim contract, make a reform in the law of such contracts and include compensation at the end of it, as proposed after the famous sentence "Diego Porras", now repealed by the European Union Court.

Consequently, from my point of view a greater collaboration of the Ministry of Employment and Social Security and the State Employment Service with Labor Inspection, would allow a reform in our legal system, thus avoiding contracts in fraud of law, and modifying In turn, the rights and consequences of interim workers, whether in the public administration or in the private sector.