

Contrato para obra o servicio determinado vinculado a la duración de la contrata (cambio de doctrina)

STS (Pleno), Sala Social, de 19 de julio de 2018 (RCUD núm. 823/2017)

María Arántzazu Vicente Palacio

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Universidad Jaime I

I. Introducción

La Sentencia seleccionada -dictada en Pleno- constituye la primera de una serie de pronunciamientos de la Sala Cuarta que viene a corregir su (muy permisiva) interpretación anterior en relación a la causalidad que justifica el recurso al contrato para obra o servicio determinado^[1]. Nos hallamos ante una nueva jurisprudencia que, sin duda, puede servir para atajar el abuso en el recurso a esta clásica modalidad contractual en su aplicación como vía de eludir la contratación indefinida en los supuestos en los que la temporalidad deriva exclusivamente de la acotación temporal de un contrato de servicios suscrito entre una empresa principal y su contratista.

Hay que recordar que el legislador ya intentó acotar la duración máxima de los contratos para obra o servicio determinado mediante la reforma del art. 15.1.a) ET (RD Ley 10/2010, de 16 de junio) pero sus efectos se vieron muy limitados por su inaplicación a los contratos vigentes a la fecha de entrada en vigor de la reforma legal, como ocurre en el supuesto examinado. Para dar una visión completa del problema, también es preciso recordar que la efectividad de la conversión en indefinido de los contratos temporales sucesivos a resultas de la encadenación de contratos prevista en el art. 15.5 ET quedó muy limitada por quedar fuera de su aplicación los contratos suscritos con anterioridad al 18-6-2010, pero también a resultas de su reiterada suspensión por mandato del legislador (pospuesta hasta 2013).

En definitiva, en el asunto resuelto por la STS de 19-7-2018 (RCUD núm. 823/2017) y sucesivas, nos hallamos ante unos trabajadores que han prestado servicios para una empresa contratista durante un muy dilatado periodo de tiempo (en el caso examinado, catorce años), periodo durante el cual se han producido variaciones en la contrata, de mayor o menor alcance.

II. Resolución comentada

Tipo de resolución: Sentencia.

Órgano: Sala Cuarta del Tribunal Supremo (Pleno).

Número de resolución y fecha: Sentencia núm. 783, de 19 de julio de 2018.

Número recurso o procedimiento: Recurso de casación para unificación de doctrina núm. 823/2017.

ECLI: ES:TS:2018:3243

Fuente de consulta: CENDOJ.

Ponente: Ilmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro.

Votos particulares: Carece.

III. Problema suscitado. Hechos y antecedentes

1. Hechos relevantes

La trabajadora suscribió el 10-1-1999 un contrato para obra o servicio determinado (a tiempo completo) como gestora telefónica con una empresa de prestación de servicios de telemarketing telefónico y call center. El contrato de trabajo identificaba su objeto como el tiempo que durase la campaña de atención telefónica del cliente Endesa y se señalaba el número del expediente contractual mercantil en la identificación de la obra o servicio determinado

El contrato de servicios entre la empresa y Endesa se pactó con una duración inicial de cinco años y se prorrogó sucesivamente en 2004 y 2009. Estas prórrogas se suscribieron con Endesa Servicios SL (abril 2009); con Endesa Energía SA (mayo 2004), con Endesa Energía SAU (agosto 2009) y Endesa Red SAU (agosto 2009).

Vencida la última prórroga el 31-12-2013, la empresa remitió a la trabajadora denuncia del contrato por finalización de la campaña del cliente Endesa, con efectos de esa misma fecha.

2. Sentencia del Juzgado

Mediante su sentencia de 5 de mayo de 2015 (proc. 914/2014) el Juzgado de lo Social nº 1 de Sevilla desestimó íntegramente la demanda de despido interpuesta por la trabajadora.

3. Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla)

Mediante sentencia 3014/2016, de 10 de noviembre de 2016 (rec. 3210/2015), el TSJ Andalucía estimó parcialmente la demanda de la trabajadora declarando que la finalización de su contrato constituía despido improcedente. Para el TSJ Andalucía, el contrato devino indefinido ya que la obra o servicio finalizó con la primera contrata celebrada entre las empresas (al concluir el plazo de los 5 años), máxime cuando las posteriores ya se celebraron con otras empresas distintas del Grupo Endesa, precedidas de nueva licitación y con un expediente distinto. La citada extinción fue, en realidad, un despido sin causa; al no ostentar la trabajadora la condición de representante de los trabajadores, condenó a la empresa empleadora a su readmisión y al abono de los salarios de tramitación correspondientes o, alternativamente al abono de la indemnización. Absolvió a la codemandada Endesa (empresa principal).

IV. Posiciones de las partes

1. La empresa (recurrente)

La pretensión de la parte recurrente (Sintel) es determinar si cuando se produce la finalización de una contrata y, sin solución de continuidad, se prorroga o se produce una nueva adjudicación del servicio a la misma empresa en las mismas o similares circunstancias y sin que se produzca cese alguno en la prestación del servicio, nos llamamos ante la extinción de los contratos de obra o servicio determinado suscrito con los trabajadores de la empresa contratista o si, por el contrario, los contratos permanecen vigentes hasta la finalización total del servicio adjudicado. En definitiva, si la prórroga de la contrata mercantil rompe la unicidad del vínculo contractual laboral - haciendo surgir una nueva relación laboral- o si se mantiene la vigencia del contrato

laboral inicial hasta la finalización del servicio adjudicado. La empresa invoca a su favor la doctrina tradicional de la Sala IV [recogida, entre otras, en la STS de 18-6-2008 (rcud.1669/2007)], según la cual el contrato de trabajo se mantiene si existe continuidad material en la prestación del servicio, máxime cuando en el supuesto examinado la trabajadora realizó las mismas funciones durante los catorce años de prestación de servicios y para los mismos destinatarios. La empresa recurrente invoca también el art. 14 b) del Convenio Colectivo de Contact Center.

La empresa invoca como contradictoria la STSJ Andalucía (Sevilla) de 19 de octubre de 2016 (rec. 3210/2015). Esta resolución judicial parte de los mismos hechos probados que los contemplados por la sentencia ahora impugnada, de otra trabajadora de la misma empresa, con el mismo tipo de contrato de trabajo, celebrado con el mismo objeto, en la misma fecha y finalizado el mismo día, por la misma causa. En este caso, la sentencia declara la correcta extinción del contrato por finalización de la obra o servicio por considerar que la trabajadora no acreditó que prestara servicios distintos a aquéllos para los que fue contratada, y que el contrato de obra o servicio determinado es el previsto en el art. 14.b) del Convenio colectivo de Contact Center como la modalidad más adecuada para la cobertura de las contrataciones.

2. La trabajadora (recurrida)

La trabajadora entiende que al finalizar el primer contrato entre Sitel y Endesa también lo hizo su relación laboral, que devino indefinida. Es importante resaltar que, pese a que la trabajadora continuó en la prestación de los mismos servicios, hubo variación en las empresas destinatarias de estos servicios a resultas de diversos procesos de fusión de empresas dentro del mismo grupo. Sin embargo, en la sentencia de contraste invocada por Sintel, la trabajadora sostuvo la desnaturalización de su contrato temporal por haber prestado servicios distintos de los pactados, produciéndose así una novación objetiva: porque los iniciales se ampliaron a servicios inicialmente no contratados: atención permanente, averías, retén, nuevas zonas geográficas, tareas administrativas, seguros de hogar o vida, etc.).

3. El Ministerio Fiscal

El Ministerio Fiscal considera que no concurre la contradicción exigida porque los hechos son similares pero las causas de pedir son diversas. El Tribunal Supremo tras recordar su doctrina en relación a la materia, concluye en la existencia de la citada contradicción a resultas de la comparación de las pretensiones deducidas por las partes en ambas sentencias para concluir que concurre una identidad fáctica, de pretensiones y de fundamentos, pese a lo cual ambas sentencias llegan a resultados diametralmente opuestos.

V. Regulación aplicable

Las sucesivas reformas del art. 15.1 ET obligan a la STS de 19-7-2018 a precisar la legislación vigente en el momento de suscripción del contrato controvertido (10-1-1999). Esto significa que resulta aplicable el art. 15.1.a) ET en la versión anterior a la reforma operada por el RD Ley 10/2010, de 16 de junio (que entró en vigor el 18-6-2010) (Disp. Final 8ª.1, y la Disp. transitoria primera RD Ley 10/2010). En esta redacción todavía no se había incorporado la acotación temporal máxima de la "duración incierta" de la limitación temporal del contrato para obra. Sí resulta aplicable el RD 2720/1998, de 18 de diciembre, que especifica que si el convenio ha identificado los trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa que puedan cubrirse con esta modalidad contractual, se estará a lo establecido en el mismo a efectos de su utilización. Sin embargo, no resulta aplicable también por razones temporales el Convenio colectivo de Telemarketing que entró en vigor el 31-3-1999 (que tampoco contempla ninguna previsión singular).

El Tribunal Supremo recuerda también su doctrina previa en relación a cuatro cuestiones de interés:

1º) El objeto del contrato para obra o servicio determinado. La obra o servicio debe tener autonomía y sustantividad propias dentro de la actividad de la empresa; la duración debe ser temporal, aunque incierta; debe especificarse con claridad y precisión en el contrato el objeto de la obra o servicio; y el trabajador debe estar ocupado en la realización del citado objeto del contrato, sin realizar otras tareas distintas. Todos estos requisitos deben concurrir conjuntamente.

2º) La validez de los contratos para obra o servicio por la existencia de una contrata entre empresas. Con cita de la muy abundante jurisprudencia -ya aplicable en 1999 cuando se concierta el contrato controvertido- se recuerda la licitud de estos contratos porque “aunque no existe un trabajo dirigido a la ejecución de una obra entendida como elaboración de una cosa determinada dentro de un proceso con principio y fin, y tampoco existe un servicio determinado entendido como una prestación de hacer que concluye con su total realización, a pesar de ello existe una necesidad de trabajo temporalmente limitada para la empresa y objetivamente definida, y ésta resulta -es importante subrayarlo- **una limitación conocida por las partes en el momento de contratar** y que opera, por tanto, como un límite temporal previsible en la medida en que el servicio se presta por encargo de un tercero y mientras se mantenga éste”. No influye en esta realidad ni el hecho de que la actividad subcontratada constituya la actividad normal de la empresa contratista ni tampoco que constituya la actividad normal de la comitente, porque lo relevante es la proyección temporal del servicio sobre el contrato de trabajo.

3º) Sobre la duración de los contratos de obra y servicio anterior a 2010. La acotación temporal introducida por el RD Ley 10/2010 no resulta aplicable a los contratos suscritos con anterioridad a 18-6-2010.

4º) En relación a la incidencia sobre el contrato de obra y servicio determinado de las novaciones de las contratas. La lectura coherente de la doctrina lleva a concluir que aunque por un lado, es lícito extinguir el contrato cuando finaliza el vínculo contractual -aunque continúe con otro vínculo idéntico en términos subjetivos y objetivos-, en general mientras el mismo contratista es el titular de la contrata no puede entenderse que ha llegado a término la relación laboral pero sin que el trabajador contratado sucesivamente para obra o servicio determinado cada vez que se renueva la contrata no tiene derecho a adquirir la condición de fijo de plantilla.

VI. Doctrina básica

A partir de cuanto queda expuesto, lo procedente ahora es resumir los contenidos doctrinales de la sentencia comentada.

1. *En relación al derecho aplicable y su interpretación*

El contrato se examina a la luz de las normas aplicables y vigentes en el momento de su suscripción, aunque con los criterios interpretativos actuales sin que pueda invocarse como limitativa de la facultad hermenéutica del tribunal la interpretación que pudiera mantenerse en aquel momento.

2. *Sobre el objeto del contrato de obra y servicio concertado:*

- La doctrina sobre la licitud de los contratos de obra y servicio determinado vinculados a contratas debe considerarse excepcional en relación a la regla general que exige que la autonomía y sustantividad exigidas deban valorarse atendiendo a los trabajos realizados en sí mismos.

- Al amparo de esta doctrina no es admisible que aparezcan indefinidamente como temporales quienes están adscritos a una empresa que trabaja para otra principal a virtud de un negocio jurídico renovado de forma sucesiva. Se trata de un resultado opuesto a la naturaleza de un contrato de trabajo legalmente colocado entre los que poseen "duración determinada".

- Que por cuestiones temporales resulte inaplicable la limitación legal de tres años no significa que concluya el examen de validez. La jurisprudencia tradicional admite la licitud del contrato de obra vinculado a las contrata, pero siempre que se cumpla con los presupuestos generales de esta modalidad contractual.

- Una cosa es la mera prórroga de la contrata y otra la sucesiva renegociación de sus términos, desde el temporal hasta el funcional. La introducción de novaciones subjetivas u objetivas en el contrato para obra o servicio determina, dada la excepcionalidad de la contratación temporal en nuestro diseño legal, la imposibilidad de que un contrato pueda seguir aferrado al régimen jurídico previo a las reformas legales pese a haber ido introduciendo esas diversas novaciones.

- La autonomía y sustantividad propia que exige la norma deja de concurrir cuando la contrata se nova y es sucedida por otra diversa: constituye un abuso de derecho y traslada el riesgo empresarial a los trabajadores desdibujando los perfiles típicos de la relación laboral.

- En supuestos de contrata (y contratos de trabajo vinculados a ellas) de duración inusualmente larga se desdibuja la autonomía e identidad de la contrata desnaturalizando el contrato para obra o servicio determinado pues ya no concurre el presupuesto sobre el que se basaba la doctrina jurisprudencial para aceptar su licitud: la existencia de "una limitación conocida por las partes en el momento de contratar y que opera, por tanto, como un límite temporal previsible".

- La situación no debe valorarse igual en los casos de obras o servicios sin prórrogas o novaciones de la inicial contrata, incluso aunque sean de duración inusualmente larga, en las que el abuso de temporalidad sólo puede marcarlo el legislador.

VII. Parte dispositiva

La STS de 19-7-2018 desestima el recurso de casación para unificación de doctrina y declara que la solución correcta la que contiene la sentencia recurrida (STSJ Andalucía/Sevilla de 10-11-2016; núm. rec. 3210/2015): se ha producido un despido improcedente y no una válida terminación del contrato temporal celebrado en enero de 1999 pues no basta con alegar que la relación laboral, mantenida ininterrumpidamente y sin alteración alguna a lo largo de más de 14 años, estaba ligada a las vicisitudes de la contrata y, a la vez, pretender que es ésa una circunstancia de delimitación temporal del vínculo.

VIII. Pasajes decisivos

- "El contrato celebrado en enero de 1999 debe examinarse a la luz de las normas aplicables en ese momento, bien que con los criterios interpretativos actuales (...) porque la Sentencia que introduce un cambio jurisprudencial «hace decir a la norma lo que la norma desde un principio decía, sin que pueda entenderse que la jurisprudencia contradictoria anterior haya alterado esa norma, o pueda imponerse como Derecho consuetudinario frente a lo que la norma correctamente entendida dice» (STC 95/1993, de 22 de marzo)".

- "No es lógico, razonable, ni acorde con la excepcionalidad que en el diseño legal posee la contratación temporal que un contrato para obra o servicio pueda soportar novaciones subjetivas (de la empresa cliente) o cambios en los términos en que se lleva a cabo la colaboración entre las empresas. Colisiona con la finalidad de las sucesivas reformas legales (tope de tres años, conversión en fijo por la vía del art. 15.5 ET) que un contrato opuesto a cuanto en ellas se establece pueda seguir aferrado al régimen jurídico antiguo pese a haber ido introduciendo esas diversas novaciones".

- "Una cosa es la mera prórroga de la contrata y otra la sucesiva renegociación de sus términos, desde el temporal hasta el funcional. Ello, por tanto, con independencia de que la trabajadora siempre haya desempeñado las mismas funciones, porque lo

que legitima su inicial (y válida temporalidad) no es la duración determinada de sus concretas tareas sino (...) la acotada duración de la colaboración entre las empresas”.

- **“Matizando y actualizando nuestra doctrina**, hemos de advertir que la "autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa" pedida por el legislador para legitimar el recurso a esta modalidad contractual deja de concurrir cuando la contrata se nova y es sucedida por otra diversa. Lo contrario acaba desembocando en un abuso de derecho (art. 7.2 CC), que deslegitima lo inicialmente válido (...). Lo contrario tampoco parece acorde con uno de los predicados esenciales del contrato de trabajo: la prestación de servicios "por cuenta ajena" (art. 1.1 ET). La ilimitada sucesión de renovaciones de la contrata traslada el riesgo empresarial a quienes aportan su actividad asalariada y desdibuja los perfiles típicos de quienes vienen vinculados por ese tipo de contrato”.

- “Conviene reflexionar sobre los supuestos en los que la autonomía e identidad de la contrata, justificativa de la contratación, se desdibuja al convertirse en una actividad que, por el extenso periodo de tiempo, la empresa necesariamente ha incorporado ya a su habitual quehacer. Nuestra doctrina, como hemos expuesto, admite el recurso a estas contrataciones por entender que concurre "una limitación conocida por las partes en el momento de contratar y que opera, por tanto, como un límite temporal previsible". Esas notas se desdibujan en extremo en el caso ahora resuelto y hacen que la contratación para obra o servicio se haya desnaturalizado. Probablemente en alguna de las sentencias antes mencionadas aparecen consideraciones que no concuerdan por completo con esa buena doctrina, que ahora reafirmamos”.

- “El caso resuelto es diverso al que surge cuando aparece una obra o servicio con duración excepcionalmente larga, sin prórrogas o novaciones del inicial acuerdo de colaboración entre empresas. En tal supuesto, seguramente, el abuso de temporalidad solo puede marcarlo el legislador puesto que los agentes económicos que conciertan la colaboración entre sí omiten pactos adaptativos posteriores”.

IX. Comentario

La STS de 19-7-2018 comentada (y las posteriores de la misma fecha mencionadas) inicia una nueva jurisprudencia en relación a la licitud de los contratos para obra o servicio determinado vinculados a previas contrata mercantiles. La propia sentencia apunta a este cambio de criterio que “matiza y actualiza nuestra doctrina”. Como es habitual, el cambio de jurisprudencia se lleva a cabo de manera gradual y progresiva puesto que la jurisprudencia no cambia la norma, sino que le hace decir lo que ya decía.

La nueva doctrina está situada en el contexto de un contrato para obra o servicio de duración “inusualmente larga” (14 años) (igualmente, en las sentencias de la misma fecha, entre 10 y 14 años) y mediatizada también por la circunstancia de que, por razones de derecho temporal, resulta inaplicable la limitación legal prevista en el art. 15.1.a) ET. Sin embargo, la doctrina sentada va más allá de estas muy puntuales circunstancias y pone coto por vez primera al abuso y fraude en los contratos para obra o servicio determinado justificados en la externalización productiva. En este sentido, esta misma doctrina es la que se recoge en la STS de 19-7-2018 (rcud: 1295/2017), para un contrato de obra y servicio de sólo cuatro años de duración, suscrito también con anterioridad a la reforma del art. 15.1.a) ET y que por esta razón no estaba sujeto a la duración máxima del contrato prevista en la redacción actual del art. 15.1a) ET.

El primer paso en la argumentación radica en que la sucesión de contrata rompe con la autonomía y sustantividad propias de esta modalidad contractual. Es, pues, la sucesión de contrata lo que tiñe de abusiva y fraudulenta la temporalidad del contrato de trabajo. En este sentido, sin ambages, el Tribunal Supremo acepta expresamente la licitud de una única contrata, incluso aunque sea de duración excepcionalmente larga, si no existen prórrogas o novaciones del inicial acuerdo de colaboración entre empresas, remitiendo aquí al legislador la facultad de fijar los límites en la calificación

de los límites razonables de la temporalidad aceptable; límites que ya están fijados para los contratos suscritos con posterioridad al 18-6-2010.

Pero el cambio más importante, a mi parecer, radica en la “reflexión” sobre el objeto de la contrata y su relación con el quehacer habitual de la empresa comitente. Para el Tribunal Supremo, esta habitualidad en la actividad “subcontratada” rompe con la nota esencial que justificaba la aceptación jurisprudencial del contrato para obra o servicio determinado en estos supuestos que no era otra que “existía una limitación conocida por las partes en el momento de contratar y que opera(ba), por tanto, como un límite temporal previsible”. Se trata de un cambio de gran importancia pues la aceptación de esta vinculación entre contratas y contrato para obra o servicio determinado ha tenido nefastas consecuencias en la precarización del empleo. Las nuevas formas de organización empresarial esencialmente basadas en la externalización de servicios -lícitamente justificadas en la libertad de empresa (art. 38 CE)- no puede servir de comodín absoluto para romper con los principios de estabilidad en el empleo y de causalidad que consagra nuestro ordenamiento jurídico (art. 15 ET).

X. Apunte final

A modo de reflexión personal sólo queda añadir que, más de treinta años desde que se aceptara por vez primera la vinculación contratas-contrato de obra y servicio, estamos ante un cambio jurisprudencial de gran calado. Es de esperar que la suma de los límites legales y la nueva jurisprudencia puedan reconducir el contrato de obra y servicio a su verdadera racionalidad: la realización de obras y servicios de naturaleza “intrínsecamente” temporales y en los que la incertidumbre radica exclusivamente en el momento exacto de su finalización.

Y en otro orden de cosas, se abren otras cuestiones interesantes: por ejemplo, la necesidad de una nueva interpretación del concepto de propia actividad del concepto de “propia actividad” del art. 42 ET: la permanencia, continuidad y habitualidad en la subcontratación de ciertas obras o servicios por la empresa comitente de unas obras o servicios constituyen un indicio claro de que se trata de actividad propia de la comitente, debiendo aplicarse las garantías previstas en el citado precepto estatutario.

Referencias:

1. [^] Vid., STS de 19-7-2018 [Rcud: 1037/201; Ponente: Mag. Segoviano Astaburuaga]; STS de 19-7-2018 [Rcud: 972/2017; Ponente: Mag. García de la Serrana]; STS de 10-9-2018][Rcud: 824/2017; Ponente: Mag. Arastey Sahún]; STS de 19-7-2018 [Rcud: 1295/2017; Ponente: Mag. Virolés Piñol].