



UNIVERSIDAD DE LA RIOJA

TRABAJO FIN DE ESTUDIOS

Título

Indemnización por extinción de contrato: análisis de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre de 2016

Autor/es

PAULA GARCÍA PÉREZ

Director/es

Begoña Sesma Bastida

Facultad

Escuela de Máster y Doctorado de la Universidad de La Rioja

Titulación

Máster Universitario en Acceso a la Abogacía

Departamento

DERECHO

Curso académico

2016-17



Indemnización por extinción de contrato: análisis de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre de 2016, de PAULA GARCÍA PÉREZ

(publicada por la Universidad de La Rioja) se difunde bajo una Licencia Creative Commons Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 3.0 Unported. Permisos que vayan más allá de lo cubierto por esta licencia pueden solicitarse a los titulares del copyright.

Trabajo Fin De Máster

"Indemnización por extinción de contrato: análisis de la STJUE de 14 de septiembre de 2016"

Autora:

Paula García Pérez

Tutora: Dra., Dña., Begoña Sesma Bastida

MÁSTER:

Máster en Acceso a la Abogacía

Escuela de Máster y Doctorado



**UNIVERSIDAD
DE LA RIOJA**

AÑO ACADÉMICO: 2016/2017

RESUMEN

La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre de 2016, desde su emisión, ha despertado un gran interés a la vez que una gran controversia y opiniones encontradas, al establecer que la exclusión de los contratos de interinidad del derecho a recibir una cuantía indemnizatoria a la extinción del mismo carece, atendiendo a la normativa comunitaria, de una razón objetiva que permita justificar una diferencia indemnizatoria entre trabajadores fijos y trabajadores temporales.

De esta manera, considera incompatible la normativa nacional con el principio de no discriminación consagrado en el Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura como Anexo en la Directiva 1999/70/ CE, de 28 de junio.

A lo largo de este Trabajo se realiza un estudio de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de la importancia que puede tener su consolidación en nuestro derecho interno y las dudas interpretativas más importantes que se plantean tras su análisis en el presente TFM, prestando especial atención a los efectos que dicho pronunciamiento puede tener sobre el ordenamiento jurídico español en el que la propia Ley, concretamente el artículo 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores, reconoce dicha discriminación.

ABSTRACT

The sentence of the European Union Court of Justice of 14th September, 2016 has awakened interest, as well as controversy and opposite opinions from its emission. This occurs due to the fact that the sentence has established that the exclusion of contracts of temporary nature of having the right to receive a compensatory amount at its extinction lacks of an objective reason which allows justifying a compensatory difference between temporary and permanent employees, according to the community normative.

In this way, it considers the national normative to be incompatible with the no-discrimination principle, established in the guide Agreement about temporary job, celebrated on the 18th May, 1999, which appears as Appendix in the Directive 1999/70/CE, from 28th July.

Throughout this essay, an study about the sentence of the European Union Court of Justice will be done, as well as about the importance its consolidation could have in our inner right and the main interpretative doubts set out after its analysis in the present essay, paying special attention to the effects that the pronouncement could have over the Spanish legal system, where the law itself, more concretely article 49.1.c), recognizes the discrimination previously mentioned.

ÍNDICE

ABREVIATURAS	0
INTRODUCCIÓN	1
1. MARCO NORMATIVO Y PROBLEMÁTICA	3
2. CONTRATACIÓN TEMPORAL Y DISCRIMINACIÓN	8
3. POSTURA JURISPRUDENCIAL ANTERIOR A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA EN EL CASO DE DIEGO PORRAS	11
3.1. Jurisprudencia relativa a la aplicación del principio de no discriminación en la contratación temporal respecto a la indefinida	11
3.1.1. <i>Postura del Tribunal Constitucional</i>	11
3.1.2. <i>Doctrina del Tribunal Supremo</i>	14
3.1.3. <i>Postura de los Tribunales Superiores de Justicia</i>	15
3.2. Jurisprudencia relativa a la indemnización concedida por extinción de contrato temporal	16
3.2.1. <i>Indemnización en caso de extinción de un contrato indefinido no fijo en las Administraciones públicas</i>	17
3.2.2. <i>Indemnización en caso de finalización de un contrato temporal de profesores de religión en centros públicos</i>	19
3.2.3. <i>Indemnización en caso de extinción de un contrato por obra o servicio determinado</i>	20
3.2.4. <i>Indemnización en otros tipos de contratos de carácter temporal</i>	22
4. SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA DE 14 DE SEPTIEMBRE DE 2016	26
4.1. Consideraciones previas	26
4.1.1. <i>Antecedentes y procedimiento</i>	26
4.1.2. <i>Derecho de la Unión Europea</i>	27
4.1.3. <i>Derecho español</i>	27
4.1.4. <i>Fallo de la Sentencia</i>	28

4.2. Examen y comentario a las diversas cuestiones prejudiciales.....	28
4.2.1. <i>Sobre la cuestión prejudicial primera: conceptos incluidos en el término «condiciones de trabajo»</i>	28
4.2.2. <i>Sobre las cuestiones prejudiciales segunda, tercera y cuarta</i>	29
4.2.2.1. « <i>Trabajadores fijos comparables</i> » como término de comparación.....	30
4.2.2.2. « <i>Razones objetivas</i> » como justificación de un tratamiento diferenciado .	31
4.3. Consideraciones finales y valoración	32
5. EFECTOS DE LA STJUE SOBRE EL ORDENAMIENTO JURÍDICO SOCIAL ESPAÑOL	33
5.1. Integración del fallo en el ordenamiento jurídico español	33
5.2. Aplicación de la doctrina de la STJUE en el ámbito público y en el ámbito privado	35
5.3. Aplicación material de la doctrina De Diego Porras: modalidades contractuales « <i>afectadas</i> »	36
5.4. Aplicación temporal de la doctrina De Diego Porras: ¿posible efecto retroactivo?	38
5.5. Posibles implicaciones prácticas: ¿Hacia el contrato único?	38
5.6. Necesidad de una reforma legislativa: punto de encuentro doctrinal	41
6. DOCTRINA JURISPRUDENCIAL POSTERIOR A LA STJUE: ESPECIAL REFERENCIA A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO DE 18 DE OCTUBRE DE 2016	43
7. CONCLUSIONES	47
8. BIBLIOGRAFÍA	51
9. JURISPRUDENCIA SELECCIONADA	55
10. COMPENDIO NORMATIVO	59

ABREVIATURAS

Art.: artículo

Arts.: artículos

BOE: Boletín Oficial del Estado

ET: Estatuto de los Trabajadores

CE: Constitución española

EM: Exposición de Motivos

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea

STJUE: Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

Directiva 99/70/CE: Directiva 1999/70/CE, del Consejo, de 29 de junio (LCEur 1999, 1692), relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada.

STS: Sentencia Tribunal Supremo

STSJ: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia

SAN: Sentencia de la Audiencia Nacional

FEDEA: Fundación de Estudios de Economía Aplicada

FJ: Fundamento Jurídico

LO: Ley Orgánica

CDFUE: Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea

TSJM: Tribunal Superior de Justicia de Madrid

TSJPV: Tribunal Superior de Justicia del País Vasco

op. cit.: Obra citada

INTRODUCCIÓN

El carácter temporal de los contratos de trabajo constituye una de las características principales del mercado laboral en España como consecuencia de la crisis económica que se ha vivido en los últimos años. La existencia de este tipo de contratación es inevitable pero, teniendo en cuenta el porcentaje de esta modalidad contractual sobre la totalidad de los contratos que existen en el mercado español, ha llevado a hablar de la recurrente «precariedad» laboral.

Observando los inconvenientes de la contratación temporal en comparación con la contratación de carácter indefinido, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre de 2016, además de novedosa y a la vez controvertida, ha supuesto un punto de inflexión al establecer la prohibición de desigualdad en la indemnización por extinción en los contratos temporales en relación con los indefinidos. La actualidad del asunto así como su inevitable repercusión en el Derecho español, hacen este tema del todo atractivo para ser desarrollado en un Trabajo Fin de Máster.

Por ello, en el presente estudio se pretende realizar un profundo análisis del reciente pronunciamiento comunitario. Para ello, resulta necesario, en primer lugar, determinar el marco normativo regulador del régimen indemnizatorio por extinción del contrato, tanto desde el punto de vista comunitario como desde el punto de vista nacional.

Determinado el marco normativo, de lo que se trata es de concretar el problema de fondo que ha dado lugar al pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En este sentido, se analiza la existencia en la normativa laboral española de una diferencia de trato entre trabajadores indefinidos y temporales en cuanto a la indemnización que se les reconoce tras la extinción de sus respectivos contratos y su posible incompatibilidad con una Directiva comunitaria, concretamente la Directiva 1999/70/CE, de 28 de julio, en la que se reconoce la prohibición de discriminación entre ambos tipos de modalidades contractuales.

Antes de entrar en el análisis de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, conviene realizar un estudio de la postura adoptada por los Tribunales españoles en la materia objeto de estudio en dos períodos temporales distintos: con anterioridad al pronunciamiento comunitario y con posterioridad al mismo que, como se verá, difieren del todo.

Uno de los aspectos más fundamentales del Trabajo consiste en el análisis de los posibles efectos que la doctrina establecida por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, también denominada doctrina De Diego Porras, puede tener sobre el ordenamiento jurídico laboral español, donde se presta especial atención a la necesidad de una reforma legislativa acompañada de la formulación de distintas fórmulas legislativas por parte de la doctrina. Después de analizar todos y cada uno de los aspectos a los que se ha hecho referencia anteriormente se finalizará con una serie de conclusiones.

1. MARCO NORMATIVO Y PROBLEMÁTICA

Con carácter previo al análisis del tema objeto de estudio, basado en la equiparación de la indemnización por despido de contratos temporales a los contratos indefinidos, resulta imprescindible determinar el marco normativo regulador de la contratación temporal, así como la problemática surgida en torno al mismo.

Para ello, será llevado a cabo un profundo análisis de cada una de las reformas legislativas relacionadas con la contratación temporal, cuyo eje transversal y finalidad, controvertida y diversa, es en la actualidad la reducción de este tipo de contratación, fomentando la contratación de carácter indefinido. Propósito que, como podrá observarse seguidamente, no se ha logrado conseguir.

En este sentido, las Reformas laborales habidas durante los años 1984 y 1994, a diferencia de las últimas reformas, tienen como objetivo el fomento de la contratación temporal. En este sentido, hay que destacar la modificación por la que el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, en adelante ET, pasa de establecer que *«el contrato de trabajo se presume concertado por tiempo indefinido. No obstante, podrán celebrarse contratos de trabajo de duración determinada»*¹, a disponer que *«el contrato de trabajo podrá concertarse por tiempo indefinido o por una duración determinada»*². Esto es, la contratación

¹ Redacción del artículo 15 del ET en la derogada Ley 8/1980, de 10 de marzo. *«Uno. El contrato de trabajo se presume concertado por tiempo indefinido. No obstante, podrán celebrarse contratos de trabajo de duración determinada: a) Cuando se contrate al trabajador para la realización de obra o servicio determinados; b) Cuando las circunstancias del mercado, acumulación de tareas, exceso de pedidos o razones de temporada así lo exigieran, aun tratándose de la actividad normal de la empresa. En tales casos, el contrato tendrá una duración máxima de seis meses dentro de un período de doce meses y deberá expresarse causa determinante de su duración; c) Cuando se trate de sustituir a trabajadores con derecho a reserva del puesto de trabajo, siempre que en el contrato de trabajo se especifique el nombre del sustituido y la causa de sustitución; d) En atención a las circunstancias previstas en el apartado tres del artículo diecisiete, cuando el Gobierno haga uso de la autorización prevista en el mismo; e) Cuando se trate de trabajos fijos y periódicos en la actividad de la empresa, pero de carácter discontinuo. Los trabajadores que realicen tal actividad deberán ser llamados cada vez que vaya a realizarse y tendrán la consideración, a efectos laborales, de fijos de trabajos discontinuos.»*

² Redacción del artículo 15 del ET en el vigente 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. *«1. El contrato de trabajo podrá concertarse por tiempo indefinido o por una duración determinada. Podrán celebrarse contratos de duración determinada en los siguientes supuestos: a) Cuando se contrate al trabajador para la realización de una obra o servicio determinados, con autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa y*

indefinida pasa de ser regla general a situarse al mismo nivel que la contratación temporal.

El objetivo de esta última reforma se convierte en el problema a erradicar por las sucesivas sin que se haya logrado todavía a día de hoy. Así, en el período temporal de 1997 a 2006 se firma el Acuerdo Interconfederal sobre la Estabilidad en el Empleo el cual critica el carácter excesivo de la contratación temporal. Esta declaración de intenciones por parte de los sindicatos más representativos a nivel estatal, en ese momento UGT y CCOO, así como de la patronal mayoritaria, a saber CEOE-CEPYME, no es, sin embargo, respaldada por el Gobierno. De esta manera, el Ejecutivo tiene que llevar a cabo la reforma laboral a través de Real-Decreto Ley cuyo objetivo consiste en disminuir la excesiva temporalidad en el empleo pero sin hacer mención todavía al aumento de las indemnizaciones por extinción de contratos temporales.

Dentro de este período temporal, resulta imprescindible analizar la Ley 12/2010, de 9 de julio, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad. La importancia de esta Ley en el ámbito de este Trabajo viene dada por tres circunstancias.

cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta. Estos contratos no podrán tener una duración superior a tres años ampliable hasta doce meses más por convenio colectivo de ámbito sectorial estatal o, en su defecto, por convenio colectivo sectorial de ámbito inferior. Transcurridos estos plazos, los trabajadores adquirirán la condición de trabajadores fijos de la empresa. Los convenios colectivos sectoriales estatales y de ámbito inferior, incluidos los convenios de empresa, podrán identificar aquellos trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa que puedan cubrirse con contratos de esta naturaleza. b) Cuando las circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos así lo exigieran, aun tratándose de la actividad normal de la empresa. En tales casos, los contratos podrán tener una duración máxima de seis meses, dentro de un periodo de doce meses, contados a partir del momento en que se produzcan dichas causas. Por convenio colectivo de ámbito sectorial estatal o, en su defecto, por convenio colectivo sectorial de ámbito inferior, podrá modificarse la duración máxima de estos contratos y el periodo dentro del cual se puedan realizar en atención al carácter estacional de la actividad en que dichas circunstancias se puedan producir. En tal supuesto, el periodo máximo dentro del cual se podrán realizar será de dieciocho meses, no pudiendo superar la duración del contrato las tres cuartas partes del periodo de referencia establecido ni, como máximo, doce meses. En caso de que el contrato se hubiera concertado por una duración inferior a la máxima legal o convencionalmente establecida, podrá prorrogarse mediante acuerdo de las partes, por una única vez, sin que la duración total del contrato pueda exceder de dicha duración máxima. Por convenio colectivo se podrán determinar las actividades en las que puedan contratarse trabajadores eventuales, así como fijar criterios generales relativos a la adecuada relación entre el volumen de esta modalidad contractual y la plantilla total de la empresa. c) Cuando se trate de sustituir a trabajadores con derecho a reserva del puesto de trabajo, siempre que en el contrato de trabajo se especifique el nombre del sustituido y la causa de sustitución.»

En primer lugar, supone la trasposición al ordenamiento jurídico español de la Directiva 1999/70/CE, del Consejo, de 28 de junio (LCEur 1999, 1692), relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, en adelante Directiva 99/70/CE.

En segundo término, la trasposición de dicha Directiva implica la consagración del punto de partida de este Trabajo. En otras palabras, supone la introducción del apartado 6 del artículo 15 del ET³.

En tercer lugar, la Ley 12/2001 también resulta imprescindible por incidir en otro de los artículos que conforman el marco normativo del objeto de estudio de este Trabajo. En este sentido, modifica la redacción del apartado uno del artículo 49.c) del ET⁴.

Una vez señaladas las modificaciones introducidas por la Ley 12/2001 a tener en cuenta para poder delimitar el marco normativo, conviene analizar el contenido de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo. Aunque la citada norma no introduce ninguna modificación en relación al objeto de estudio de este Trabajo, resulta necesario hablar de la misma ya que introduce novedades en relación a la contratación temporal considerada con carácter general y, además, porque resulta conveniente seguir un orden cronológico de las reformas laborales llevadas a cabo para comprender el marco normativo actual.

En el Preámbulo de la citada Ley se vuelve a configurar como propósito rebajar el exceso de trabajo temporal fomentando el empleo indefinido pero sin

³ Artículo 15.6 ET. «Los trabajadores con contratos temporales y de duración determinada tendrán los mismos derechos que los trabajadores con contratos de duración indefinida, sin perjuicio de las particularidades específicas de cada una de las modalidades contractuales en materia de extinción del contrato y de aquellas expresamente previstas en el Ley en relación con los contratos formativos y con el contrato de inserción. Cuando corresponda en atención a su naturaleza, tales derechos serán reconocidos en las disposiciones legales y reglamentarias y en los convenios colectivos de manera proporcional, en función del tiempo trabajado.»

⁴ Artículo 49.1.c) ET «Por expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato. A la finalización del contrato, excepto en los casos del contrato de interinidad, del contrato de inserción y de los contratos formativos, el trabajador tendrá derecho a recibir una indemnización de cuantía equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resultaría de abonar ocho días de salario por cada año de servicio, o la establecida, en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación.» Además, en su Disposición transitoria segunda establece que «la indemnización por finalización del contrato a la que se refiere el primer párrafo de la letra c) del apartado uno del artículo 49 del Estatuto de los Trabajadores en la redacción dada por esta Ley, no será de aplicación a las extinciones de contratos celebrados con anterioridad al 4 de marzo de 2001, cualquiera que sea la fecha de su extinción.»

introducir ninguna modificación que suponga un aumento de la cuantía indemnizatoria por finalización de un contrato de carácter temporal en relación a la prevista para el caso de los contratos indefinidos.

Esto es, se mantiene la redacción del apartado uno del artículo 49.c) del ET así como la del apartado seis del artículo 15 del mismo Cuerpo legal reguladas por la Ley 12/2001. La única modificación que introduce en relación a dichos preceptos es la derogación de las referencias al contrato de inserción.

Con el objetivo de sancionar de forma progresiva el recurso a la contratación temporal, entra en vigor la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo. Dicha Ley viene a establecer un incremento de la indemnización por finalización del contrato siendo, hasta este momento, de ocho días de salario por año de servicio.

El apartado uno del artículo 49.c) del ET regula que *«el contrato de trabajo se extinguirá por expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato. A la finalización del contrato, excepto en los casos del contrato de interinidad y de los contratos formativos, el trabajador tendrá derecho a recibir una indemnización de cuantía equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resultaría de abonar doce días de salario por cada año de servicio, o la establecida en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación»*⁵.

En la consecución del objetivo de reducir la brecha indemnizatoria entre contratos indefinidos y temporales, forman también parte del marco normativo de este Trabajo los artículos relativos al régimen indemnizatorio por extinción del contrato de duración indefinida, a saber los artículos 52 y 53 del ET. Este

⁵ Se produce, de esta manera, un aumento gradual de las indemnizaciones por finalización de contrato temporal que, con el vigente ET, quedaría de la siguiente manera:

Ocho días de salario por cada año de servicio para los contratos temporales celebrados hasta el 31 de diciembre de 2011.

Nueve días de salario por cada año de servicio para los contratos temporales celebrados a partir del 1 de enero de 2012.

Diez días de salario por cada año de servicio para los contratos temporales celebrados a partir del 1 de enero de 2013.

Once días de salario por cada año de servicio para los contratos temporales celebrados a partir del 1 de enero de 2014.

Doce días de salario por cada año de servicio para los contratos temporales celebrados a partir del 1 de enero de 2015.

último establece una indemnización de veinte días de salario por año de servicio con un máximo de doce mensualidades en caso de extinción laboral por causas objetivas.

2. CONTRATACIÓN TEMPORAL Y DISCRIMINACIÓN

Este apartado tiene por objeto realizar un análisis sobre la posible incompatibilidad de la normativa laboral española con la normativa comunitaria, respecto al Principio de no discriminación de los contratos temporales respecto de los contratos de carácter indefinido.

La Constitución española, en adelante CE, como norma suprema del ordenamiento jurídico español, consagra, en su artículo 14, el principio de igualdad y no discriminación como derecho fundamental de todos los españoles. El Tribunal Constitucional, poniendo dicho precepto en relación con la legislación laboral, ha construido una doctrina al respecto cuyos rasgos esenciales pueden ser sintetizados en que la desigualdad con relevancia constitucional viene determinada por la introducción de diferencias carentes de «*una justificación objetiva y razonable*» entre situaciones que pueden considerarse iguales.

Por otro lado, para que la diferenciación sea constitucionalmente lícita no basta con que lo sea el fin que con ella se persigue, sino que es indispensable, además, que las consecuencias jurídicas que resultan de tal distinción sean adecuadas y proporcionadas a dicho fin, de manera que la relación entre la medida adoptada, el resultado que se produce y el fin pretendido «*superen un juicio de proporcionalidad en sede constitucional, evitando resultados especialmente gravosos o desmedidos*»⁶.

No obstante, en relación a dicha doctrina, el Tribunal Constitucional se ha encargado de matizar que el artículo 14 de la CE no implica un principio de igualdad en sentido absoluto, especialmente cuando se habla de relaciones laborales. En este sentido, «*ha de tenerse en cuenta que en el ámbito de las relaciones privadas, en el que el Convenio Colectivo se incardina, los derechos fundamentales, y, entre ellos, el principio de igualdad, han de aplicarse matizadamente, pues han de hacerse compatibles con otros valores o parámetros que tiene su último origen en el principio de autonomía de la voluntad y que se manifiestan a través de los derechos y deberes que nacen de*

⁶ SSTC 76/1990, de 26 de abril (RTC/1990/76) y 177/1993, de 31 de mayo (RTC/1993/177)

la relación contractual creada por las partes o de la correspondiente situación jurídica»⁷.

El Alto Tribunal, de esta manera, aplica dicha doctrina en un supuesto de diferencias retributivas en las pagas extraordinarias de trabajadores eventuales dando lugar a la importantísima Sentencia 177/1993, de 31 de mayo donde viene a establecer que *«la modalidad de adscripción no puede, por sí misma, justificar el distinto tratamiento retributivo de estos dos grupos de trabajadores (fijos y temporales), ya que su impacto o resultado destruye la proporcionalidad derivada de la duración de los respectivos contratos, proporcionalidad que es uno de los aspectos de la igualdad. Se hace así de peor condición artificialmente a quienes ya lo son por la eventualidad en el empleo intensificando su situación menesterosa, con la que, en definitiva, se enmascara una infravaloración de su trabajo».*

A partir de tal consideración, obtiene la conclusión de que el factor diferencial meramente temporal resulta insuficiente como fundamento para justificar la menor retribución. La importancia de dicho pronunciamiento viene dada porque es la línea que va a seguir el Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, incorporado como Anexo a la Directiva 99/70/CE.

Concretamente, la cláusula 4 de dicho Acuerdo viene a consagrar el principio de no discriminación entre trabajadores de duración indefinida y trabajadores de duración determinada⁸, cláusula que, al formar parte de los principios generales del Derecho comunitario⁹, se ha de reconocer con alcance general y no ha de ser objeto de una interpretación restrictiva.

Centrando ya el problema de fondo y atendiendo a dicha cláusula, en la normativa laboral española existe una diferencia de trato en las condiciones de trabajo entre los trabajadores fijos y los trabajadores temporales, en la medida en que la indemnización prevista en caso de extinción legal del contrato es de

⁷ STC 177/1988, de 10 de octubre (RTC/1988/177)

⁸ Cláusula 4. Principio de no discriminación. *«Por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas.»*

⁹ Artículos 20 y 21 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

veinte días de salario por cada año de servicio para los primeros mientras que sólo se reconoce una indemnización de doce días de salario por año de servicio en el caso de los segundos.

Esta diferencia de trato aún es más palpable en el caso de los contratos de interinidad donde la normativa española no reconoce indemnización alguna en caso de finalización de dicho contrato. Sin embargo, el problema no es el reconocimiento de una menor o nula indemnización en el caso de extinción de contratos temporales sino que lo que realmente constituye el problema de fondo es, atendiendo a la doctrina constitucional señalada anteriormente así como a la normativa comunitaria, la inexistencia de una razón objetiva que permita justificar ese trato diferenciador.

No obstante, se ha de precisar que la doctrina constitucional a la que se ha hecho referencia en las líneas anteriores se ha construido sobre supuestos en los que los términos que se discutían (tales como plus de festivos, complemento de calidad o cantidad, entre otros) no se trataban de forma diferente para cada uno de los tipos contractuales por la propia normativa nacional pero que, sin embargo, ha permitido delimitar la aplicación del principio de igualdad o no discriminación en el ámbito laboral español. Esta clara diferenciación entre unos casos y el que es objeto de este escrito determina la importancia de su estudio y análisis.

En definitiva, el problema al que se enfrenta este Trabajo consiste en determinar si la diferencia de trato reconocida expresamente por la normativa española en cuanto a la indemnización por finalización de contratos temporales en relación con la de los contratos indefinidos es compatible o no con la cláusula 4 del Acuerdo marco incorporado como Anexo en la Directiva 99/70/CE. Para ello, se va a realizar un profundo análisis de la reciente, además de controvertida, Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de septiembre de 2016, en adelante Sentencia de Diego Porras, donde se resuelve dicha cuestión pero que, sin embargo, ha dado lugar a numerosas críticas e interrogantes.

3. POSTURA JURISPRUDENCIAL ANTERIOR A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA EN EL CASO DE DIEGO PORRAS

El estudio de la línea jurisprudencial seguida por los Tribunales españoles con anterioridad al contenido de la Sentencia De Diego Porras resulta imprescindible para poder entender la importancia y trascendencia de este pronunciamiento para el ordenamiento jurídico español.

Dicho análisis jurisprudencial no sólo se va a centrar en la materia relativa a la indemnización concedida por extinción del contrato temporal, sino que también resulta necesario analizar la postura de los órganos judiciales españoles en cuanto a la aplicación del principio de no discriminación en la contratación temporal respecto a la indefinida.

3.1. Jurisprudencia relativa a la aplicación del principio de no discriminación en la contratación temporal respecto a la indefinida

3.1.1. Postura del Tribunal Constitucional

En la reciente STC, dictada por el Pleno, de 14 de abril de 2016, se determina la inconstitucionalidad de la Disposición Adicional quincuagésima séptima de la Ley 10/2012, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2013 en la parte de la misma que se refiere al personal laboral indefinido y al personal laboral temporal.

El contenido de dicho pronunciamiento tiene capital importancia para este estudio, debido a que establece, respecto del Principio de Igualdad de trato en las condiciones de trabajo, que la interdicción de la discriminación impide que se puedan establecer diferencias de trato arbitrarias e irrazonables entre situaciones iguales o equiparables.

El Tribunal Constitucional, en este pronunciamiento, hace referencia a su Sentencia 104/2004, de 28 de junio, en la que expone la jurisprudencia constitucional respecto a la diferencia entre trabajadores temporales y fijos. La misma puede ser concretada en los siguientes aspectos:

En primer lugar, la duración del trabajo puede ser tenida en cuenta a la hora de establecer determinadas diferencias¹⁰.

En segundo término, dichas diferencias han de tener como fundamento la existencia de datos objetivos vinculados a la prestación de trabajo o al régimen jurídico del contrato que permitan considerarlas razonables.

Seguidamente, expone que resulta contrario al principio de no discriminación el tratamiento desigual que, en perjuicio de los trabajadores de carácter temporal, se reconoce sin concurrir razones objetivas. Dentro de este aspecto, se ha considerado que vulneran dicho principio aquellas situaciones tales como la exclusión del ámbito personal de aplicación del convenio colectivo al tener como efecto directo la merma de su ya de por sí escaso poder negociados; las diferencias retributivas que no traigan causa del contenido y condiciones de la prestación de trabajo que desempeñan los trabajadores temporales en relación a los indefinidos¹¹.

Finalmente, la desigualdad de trato ha de encontrar su justificación en la concurrencia de razones objetivas. En este sentido, un tratamiento, general o específico, en relación con las condiciones de trabajo que sitúe a los trabajadores de carácter temporal en un segundo plano respecto a los

¹⁰ En la misma línea, STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 1 de junio de 1996 (RJ 1996/5746). «El principio de igualdad no significa ni puede significar, que la totalidad de las condiciones de trabajo que han de disfrutar los empleados de carácter temporal hayan de ser exactamente iguales que las que tienen reconocidas los trabajadores fijos de similar categoría o condición, sin que pueda disponerse al respecto divergencia ni disparidad alguna. Por el contrario, la propia naturaleza y estructura de uno y otro supuesto está evidenciando la clara diferenciación que, ad initio y en esencia, existe entre ellos, pues una de las mayores faltas de equivalencia que puede darse entre vínculos laborales es precisamente aquella que se produce por el hecho de que algunos de tales vínculos laborales tengan una duración limitada en el tiempo, que puede ser breve, incluso muy breve, y otros, en cambio, nazcan sin limitación temporal alguna, pudiendo mantenerse de por vida». (FJ 4)

¹¹ Concretamente, establece que «si bien la duración del contrato no es un factor desdeñable a la hora de establecer ciertas diferencias en aquellas situaciones (SSTC 136/1987, de 22 de julio (RTC 1987, 136) , FJ 6; 177/1993, de 31 de mayo (RTC 1993, 177) , FJ 3), las diferencias han de tener su origen en datos objetivos relacionados con la prestación de trabajo o el régimen jurídico del contrato (en particular en lo relativo a sus causas de extinción) que las expliquen razonablemente (STC 177/1993), pero no alcanzan al distinto tratamiento que, en perjuicio de los trabajadores temporales, se dispensa sin apoyo en datos objetivos y con merma de su posición misma como trabajadores de la empresa, como ocurría en el caso de la exclusión del ámbito personal de aplicación del convenio colectivo, incrementando las dificultades de un conjunto de sujetos sin poder negociador propio (STC 136/1987 (RTC 1987, 136) o en las diferencias retributivas ajenas al contenido y condiciones de la prestación de trabajo que realizaban estos trabajadores en relación a los fijos (STC 177/1993 (RTC 1993, 177))». (FJ 6)

trabajadores indefinidos no resulta compatible con el artículo 14 de la CE. Para reforzar esta previsión hace referencia a la Directiva 99/70/CE, a sus objetivos así como al principio de no discriminación consagrado en la cláusula 4 de la misma, todos ellos analizados en las páginas precedentes¹².

Una vez determinada la postura jurisprudencial del TC en cuanto a la interpretación del principio de no discriminación, se ha de señalar que el TJUE ha adoptado una doctrina similar¹³. De esta manera, la doctrina del Tribunal comunitario en relación a la cláusula 4.1 de la Directiva 99/70/CE guarda semejanza con la establecida por el Tribunal Constitucional en relación con el artículo 14 de la CE.

En definitiva, el Tribunal Constitucional ha venido estableciendo un principio de igualdad entre los trabajadores temporales y los trabajadores fijos comparables en virtud del cual la mera naturaleza temporal de la relación

¹² Concretamente, establece que «[a]sí, toda diferencia de tratamiento debe estar justificada por razones objetivas, sin que resulte compatible con el art. 14 CE (RCL 1978, 2836) un tratamiento, ya sea general o específico en relación con ámbitos concretos de las condiciones de trabajo, que configure a los trabajadores temporales como colectivo en una posición de segundo orden en relación con los trabajadores con contratos de duración indefinida ... Es claro que tanto unos como otros gozan de la fijeza que se deriva de las estipulaciones de su contrato de trabajo respecto de su duración y de las disposiciones legales que regulan sus causas de extinción, y que tanto unos como otros pertenecen durante la vigencia de su contrato a la plantilla de la empresa para la que prestan sus servicios, sin que resulte admisible ninguna diferencia de tratamiento que no esté justificada por razones objetivas. La clarificación de estos principios básicos, frente a cualquier vacilación o duda interpretativa que pudiera existir, ha sido una de las constantes de la actividad del legislador ordinario, nacional y comunitario, en estos últimos años en la ordenación del trabajo temporal. Así, no está de más recordar el contenido de la Directiva 1999/70/CE (LCEur 1999, 1692), del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la Confederación europea de sindicatos, la Unión de confederaciones de industria y empleadores de Europa y el Centro europeo de la empresa pública sobre el trabajo de duración determinada, que, recogiendo el acuerdo al respecto de los interlocutores sociales europeos que refleja el título de la Directiva, tiene por objeto precisamente el establecimiento de 'un marco general para garantizar la igualdad de trato a los trabajadores con un contrato de duración determinada, protegiéndolos contra la discriminación' (párrafo segundo del Preámbulo). Para el logro del tal objetivo la Directiva establece, entre otras cuestiones, que 'por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá tratarse a los trabajadores con contratos de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas' (cláusula 4.1)». (FJ 6)

¹³ STJUE de 9 de julio de 2015 (María José Regojo Dans Consejo de Estado). En esta sentencia, el TJUE considera que vulnera la Directiva 99/70/CE una normativa nacional que excluye, sin justificación alguna por razones objetivas, al personal eventual de percibir los trienios concedidos, en particular, a los funcionarios de carrera, cuando, en relación con la percepción de dicho complemento salarial, ambas categorías de trabajadores se hallan en situaciones comparables, cuestión ésta que deberá verificar el tribunal remitente.

laboral de aquéllos no constituye razón objetiva y, por tanto, no puede servir para justificar ese tratamiento diferenciado.

3.1.2. Doctrina del Tribunal Supremo

En este contexto, el Tribunal Supremo, asume, sin matización alguna, la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional. Para apreciar esta plena asunción de la doctrina constitucional, conviene precisar aquellos casos en los que el Tribunal Supremo ha apreciado vulneración del principio de no discriminación y, por tanto, aplicado dicha doctrina.

Para ello, declara que supone vulneración de dicho principio la desigualdad de trato según se trate de personal fijo o temporal en relación al cómputo de antigüedad al carecer la misma de una justificación objetiva y razonable¹⁴.

Asimismo, considera contraria al principio de no discriminación la exclusión de los trabajadores temporales del ámbito de aplicación de un convenio colectivo en razón exclusivamente a su eventualidad ya que dicha exclusión carece, nuevamente, de una justificación objetiva y razonable¹⁵. En este caso, a ser una Administración pública una de las partes en el procedimiento, el Tribunal Supremo se encarga de precisar que dicha prohibición de desigualdad vincula especialmente a las Administraciones públicas convirtiéndose la igualdad de trato en un deber para las mismas con un doble fundamento: por

¹⁴ STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 23 de septiembre de 2009 (RJ 2009/5655). En esta Sentencia, el Tribunal Supremo lo que hace es remitirse a lo establecido en su Sentencia de 7 de octubre de 2002 según la cual «*el complemento de antigüedad también debía ser devengado por los trabajadores temporales, dado que si el art. 14 reconoce la igualdad de retribuciones económicas y de derechos entre el personal contratado y el personal fijo temporal y el art. 41 , comprendía entre las retribuciones salariales, la antigüedad parecía lógico que ambas clases de trabajadores debían tener el mismo tratamiento en dicho tema, máxime, lo dispuesto en la Ley 12/2001 de 9 de julio (RCL 2001, 1674) , que incorporó a nuestro ordenamiento la Directiva 1999/70 CE. del Consejo de 28 de junio , relativa al Acuerdo Unico, sobre el trabajo de duración determinada no aplicable en dicha sentencia por razones temporales como expresamente se decía, pero si en este momento que garantizaba el principio de no discriminación del trabajador temporal respecto al contratado indefinidamente, como estableció el art. 15-6 del E.T . Dicha doctrina fue seguida entre otras por las sentencia de 1 de abril (RJ 2004, 5406) y 24 de mayo de 2003 (RJ 2003, 4386) , 17 (RJ 2004, 5158) y 28 de mayo de 2004 (RJ 2004, 5030) afirmado que el carácter temporal de la relación no es causa que pueda justificar un trato diferente a efectos de la remuneración por antigüedad.» (FJ 4)*

¹⁵ STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 7 de diciembre de 2011 (RJ 2012/1762). El Tribunal Supremo, en esta sentencia, reproduce lo establecido por el Tribunal Constitucional en Sentencia de 28 de junio de 2004 ya analizada anteriormente.

un lado, en la prohibición de discriminación y, por otro, en el principio de igualdad ante la ley y en la interdicción de la arbitrariedad.

3.1.3. Postura de los Tribunales Superiores de Justicia

Por último, resulta necesario analizar cuál es la postura de los Tribunales Superiores de Justicia en relación con la prohibición de discriminación de los trabajadores temporales respecto de los indefinidos.

Si bien se puede afirmar que los mismos mantienen una línea continuista de la doctrina creada por el Tribunal Constitucional, y seguida por el Tribunal Supremo, en este ámbito, la casuística es mucho mayor y, por tanto, también se amplía el número de pronunciamientos judiciales en los que determinadas situaciones se consideran contrarias al principio de no discriminación. Admitiendo, entre otros, los basados en las diferencias retributivas basadas exclusivamente en la temporalidad del contrato de trabajo¹⁶. Otros, basados en la denegación a un profesor asociado de carácter temporal del complemento de antigüedad reconocido por el convenio colectivo al personal fijo e indefinido al no concurrir justificación objetiva y razonable para dicho tratamiento diferenciado¹⁷. Así como los basados en el no abono del complemento de «*camadament*», aun cumpliendo los requisitos para ello, por razón de la temporalidad del trabajo¹⁸. O finalmente, tratando la desigualdad en materia de

¹⁶ STSJ Madrid, de 24 de abril de 2006 (AS 2006/1734); STSJ Castilla y León, Valladolid, de 16 de mayo de 2007 (AS 2007\2292); STSJ Castilla y León, Burgos, de 25 de septiembre de 2008 (JUR 2008/351972).

¹⁷ STSJ Navarra, de 30 de septiembre de 2011 (AS 2012/115). «[...] no se aprecia la concurrencia de causa objetiva alguna bastante para justificar el trato diferenciado que la Universidad demandada y hoy recurrente viene dispensando al demandante, comparado con el personal fijo, pues la temporalidad del vínculo laboral de aquel no legitima ese trato desigual, al faltar el indispensable elemento de prueba acreditativo de que el personal temporal no realice las mismas tareas ni en forma y condiciones distintas al personal fijo, de suerte que, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 15.6 del Estatuto de los Trabajadores, el trabajo prestado con igual valor por ambos grupos de trabajadores debe ser retribuido con el mismo salario, resultando carente de razonabilidad la distinción que el Convenio Colectivo hace, en su artículo 56, de los trabajadores fijos y los temporales, en materia retributiva.» (FJ 1)

¹⁸ STSJ Cataluña, de 14 de mayo de 2013 (JUR 2013/213544). «[...] La desigualdad con relevancia constitucional viene determinada por la introducción de diferencias carentes de una justificación objetiva y razonable entre situaciones que pueden considerarse iguales. En el presente caso, es cierto que la diferente consideración que las normas del convenio dan a los trabajadores fijos y a los temporales encuentra una primera razón de ser en los distintos requisitos que se precisan para alcanzar una y otra condición, siendo evidente que el acceso a la condición de fijos requiere en el ámbito de la administración la superación de un proceso de selección y el cumplimiento de unas exigencias más duras y difíciles que las de la mera contratación temporal. Pero ello no basta para excluir el complemento litigioso respecto de un

evaluación de méritos docentes, a efectos de antigüedad y retributivos, del personal laboral docente e investigador de la Universidad del País Vasco basada exclusivamente en la temporalidad. Concretamente, se reconoce el derecho a participar en igualdad de condiciones al personal temporal respecto a los fijos¹⁹.

3.2. Jurisprudencia relativa a la indemnización concedida por extinción de contrato temporal

La mayoría de sentencias analizadas son relativas a los contratos indefinidos no fijos, en los que el empleador es la Administración Pública, así como con profesores de religión en centros públicos con contrato temporal. La cuestión de fondo que se debate en estos pronunciamientos no tiene interés para el objeto de estudio, pero sí sus consecuencias ya que, al considerarse en ambos casos la existencia de un contrato temporal, se reconoce la concesión de la indemnización prevista en el artículo 49.1.c) ET. Además de dichas cuestiones, los Tribunales españoles se han pronunciado acerca de la indemnización que procedería en caso de extinción de un contrato de obra o servicio, de un contrato de relevo y de un contrato de interinidad.

trabajador temporal, pues se trata de un plus funcional, por la función desempeñada, que se cobra en tanto se realicen las tareas de especial responsabilidad que justifican su devengo, y como en el presente caso puede hablarse de "identidad de trabajo" entre el actor y el sustituido, sí ha de considerarse discriminatoria la exclusión del complemento debatido al actor por el solo hecho de la naturaleza de su modalidad contractual, cuando realiza las mismas funciones de jefatura de mantenimiento que el contratado fijo a quien sustituye.» (FJ 3)

¹⁹ STSJ País Vasco, de 3 de mayo de 2016 (AS 2016/1327). «[...] la cuestión central va a consistir en establecer si existe, respecto a la parte actora, un criterio de diferencia objetivado entre el personal permanente y el denominado no permanente, y siempre, todo ello, en relación al complemento por méritos. Este complemento de actividad, en principio, tanto afecta a quien se encuentra en una situación de temporalidad como en una de indefinición, y, tiene una transcendencia no solo económica, sino de evaluación de méritos para otras posibles actividades o fases de selección (aunque aquí la convocatoria sea única). El complemento sirve y atiende las mismas situaciones del personal permanente como del no permanente, siempre que exista un grado de continuidad suficiente para poder acceder a la evaluación. Pero, incluso, lo que se pretende es el acceso a la misma, para, en su caso, ser acreedor de un complemento, pero esa fase previa de evaluación desde luego tanto repercute en el personal temporal como en el permanente, y no existe un criterio objetivo de diferencia entre colectivos. La finalidad del complemento es la misma, y una vez superados los cánones de permanencia suficiente para la evaluación, difícilmente existe causa justificativa para no entender que los méritos se acumulan por todos los colectivos, y es a partir de entonces cuando nace una desigualdad, consistente en que en igualdad de situaciones, y con una perspectiva consolidada en el tiempo (aspecto temporal), se produce el trato diferente, alegándose la finalidad o estabilidad en el mérito que afecta a todos. Pero ésta ya concurre previamente, con lo que una proyección hacía el futuro es difícilmente aceptable, pues el complemento, y su previa evaluación, en los términos que configura el convenio colectivo es fundamentalmente retrospectiva, y en tal sentido no es admisible ninguna distinción de colectivos.» (FJ 3)

En todas estas cuestiones, los Tribunales Superiores de Justicia no han hecho sino aceptar la doctrina jurisprudencial establecida por el Tribunal Supremo. Sin embargo, teniendo en cuenta la gran variedad de supuestos en los que se ha planteado la aplicación o no de la indemnización por expiración de los contratos temporales, este apartado se divide en varios apartados: uno, relativo a la indemnización que procedería en caso de extinción de un contrato indefinido no fijo en las Administraciones públicas. Otro, relativo a la indemnización que procedería en caso de finalización de un contrato temporal en centros públicos por los profesores de religión. Por último, el relativo a la cuantía indemnizatoria que procedería en caso de extinción de un contrato de obra o servicio así como en relación a otros tipos de contrato de carácter temporal.

3.2.1. Indemnización en caso de extinción de un contrato indefinido no fijo en las Administraciones públicas

La STS de 22 de julio de 2013, supuso un punto de inflexión al realizar, por primera vez, una interpretación favorable a la indemnización del artículo 49.1.c) ET, aunque rechaza su concesión por no ser una cuestión pedida dentro del procedimiento. No obstante, es especialmente importante el Voto particular dentro de este pronunciamiento²⁰.

El Tribunal Supremo parte de la consideración de que el contrato indefinido no fijo con una Administración pública es un contrato sometido a la condición resolutoria implícita de provisión reglamentaria de la plaza, que habilita a la Administración para extinguir el contrato, previa denuncia, cuando el puesto desempeñado desaparece por amortización de la plaza, sin necesidad de recurrir a la vía del despido objetivo resultando procedente, por tanto, la indemnización por extinción contractual de los contratos temporales.

²⁰Voto particular en virtud del cual, en el caso de extinción de un contrato indefinido no fijo por amortización de la plaza, resultaría aplicable la previsión del artículo 52.c) ET y, consecuentemente, la indemnización prevista en el artículo 53.1.b) ET, es decir, veinte días de salario por año de servicio. Este Voto particular goza de una gran importancia si se tiene en cuenta que, por primera vez, se plantea la procedencia de la indemnización prevista en caso de extinción de un contrato indefinido por causas objetivas y que, como se verá más adelante, es lo que viene a reconocer el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en su Sentencia de 14 de septiembre de 2016. Por otro lado, tampoco se está de acuerdo con que el Tribunal no se pronuncie sobre la indemnización a abonar por considerar que eso produciría una mayor dilación en el procedimiento contraria a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE.

El fundamento de la anterior premisa se encuentra en que el contrato indefinido no fijo se ha extinguido por la amortización de la plaza, es decir, por una causa distinta de la cobertura por el procedimiento reglamentario de la plaza que ocupaba el trabajador a través de un sistema de acceso a la Administración pública empleadora regido por los principios de mérito y capacidad. En estos casos, el Tribunal Supremo, para evitar un tratamiento desigual injustificado, entiende aplicable por analogía la indemnización prevista en el artículo 49.1.c) ET²¹.

De otro lado, la STS de 25 de noviembre de 2013, matiza la doctrina establecida por el anterior pronunciamiento de 22 de julio de 2013. Confirmada dicha doctrina, en virtud de la cual se reconoce la procedencia de la indemnización por extinción de los contratos temporales, el Tribunal Supremo se encarga de precisar que *«en los supuestos en que el trabajador impugna un pretendido despido objetivo por alegada nulidad o improcedencia, como demuestra la práctica y es dable deducir de las normas sustantivas y procesales aplicables, no es necesario que se tenga que instar expresamente en la demanda la pretensión concreta de una específica indemnización. Si la sentencia declara la procedencia del despido, el reconocimiento al demandante del derecho a la indemnización no entregada o a las diferencias- o a la declaración de que el demandante hace suya la indemnización percibida- es una consecuencia legal inherente a la desestimación de las pretensiones de nulidad o de improcedencia»*²².

En definitiva, ante la extinción de un contrato indefinido no fijo con una Administración pública, siendo éste un contrato de carácter temporal, los Tribunales españoles han reconocido la procedencia de la indemnización prevista en el artículo 49.1.c) ET sin que, en ningún caso, se haya planteado la procedencia de la indemnización prevista en caso de extinción legal de un contrato indefinido en virtud del principio de no discriminación. Dicha cuestión no ha sido planteada a pesar de hacer referencia el Tribunal Supremo a la

²¹ En este sentido, SSTS de 14 de abril de 2014 (RJ 2014/2621), de 11 de junio de 2014 (RJ 2014/4227).

²² En idéntica línea jurisprudencial, SSTS de 14 de octubre de 2013 (RJ 2013/8000), de 15 de octubre de 2013 (RJ 2013/7999), de 21 de enero de 2014 (RJ 2014/530), SSTSJ Islas Baleares de 18 de febrero de 2014 (AS 2014/937), Galicia de 7 de mayo de 2014 (AS 2014/2367) y Comunidad Valenciana de 17 de junio de 2014 (AS 2014/2107).

Directiva 99/70/CE en muchos de estos pronunciamientos donde se consagra dicho principio, con excepción, tal y como se ha señalado anteriormente, del Voto particular a la STS de 22 de julio de 2013.

3.2.2. Indemnización en caso de finalización de un contrato temporal de profesores de religión en centros públicos

La cuestión problemática dentro de estos supuestos consiste en determinar o no la posible nulidad de una cláusula inserta en los contratos de trabajo suscritos por los profesores de religión y, en función de la respuesta dada a esta cuestión, reconocerles o no el derecho a percibir la indemnización legal establecida por finalización de contrato en la cuantía prevista en el artículo 49.1.c) ET. Concretamente, la cláusula controvertida es del siguiente tenor literal: «*a la finalización del contrato no procederá indemnización alguna*».

El Tribunal Supremo, en Sentencia de 16 de junio de 2004, zanja definitivamente dicha problemática declarando la nulidad de dicha cláusula y, consecuentemente, aceptando la indemnización prevista en dicho artículo.

Para llegar a esta conclusión, el Tribunal pasa por responder a la siguiente cuestión: ¿el nombramiento de los profesores de religión católica tiene carácter temporal limitado a un solo curso escolar o, por el contrario, se trata de una relación de carácter indefinido que se prorroga automáticamente cada año? A la hora de responder a esta pregunta, el Tribunal Supremo recurre a doctrina consolidada en virtud de la cual «*el contrato de los profesores de religión católica es de naturaleza temporal, limitada exclusivamente a la duración de cada curso escolar. Las normas del Estatuto de los Trabajadores constituyen derecho aplicable para esta genuina relación laboral, operando como causa de extinción del contrato de trabajo la prevista en el artículo 49.1.c) ET, es decir, por expiración del tiempo convenido*»²³.

Por todo ello, la aplicación de lo previsto en dicho artículo debe ser incuestionable teniendo los trabajadores derecho a percibir la indemnización que reclaman independientemente de una hipotética relación futura con la Administración docente. A este respecto, el Tribunal Supremo ha declarado

²³STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 7 de julio de 2000 (RJ 2000/6295).

que cuando la vigencia del contrato coincide con el curso escolar, al finalizar el mismo se extingue la relación laboral a todos los efectos de manera que, si el trabajador es elegido para ejercer su profesión en el curso siguiente, hay que apreciar el nacimiento de una nueva relación laboral totalmente independiente de la anterior.

Asimismo, para justificar la procedencia de la indemnización prevista en el artículo 49.1.c) ET en caso de extinción de un contrato suscrito por profesores de religión, el Tribunal Supremo recuerda la finalidad de dicha cuantía indemnizatoria, a saber: «*compensar al trabajador del perjuicio que le ocasiona la extinción de su contrato, cuya duración temporal está legalmente autorizada*»²⁴. De nuevo, al declarar el Tribunal Supremo que el contrato de los profesores de religión en centros públicos se trata de un contrato de carácter temporal, se estima la procedencia de la indemnización prevista en el artículo 49.1.c) ET sin que en ningún momento se reclame otra distinta.

3.2.3. Indemnización en caso de extinción de un contrato por obra o servicio determinado.

El contrato por obra o servicio determinado tiene por objeto la ejecución de una actividad «*con autonomía y sustantividad propias*» dentro de la actividad de la empresa, que tiene una duración limitada en el tiempo no sabiéndose con certeza el alcance de dicha duración ya que depende de la realización de esa obra o servicio objeto del contrato, con la excepción de que si la duración de esta obra o servicio supera el límite temporal de tres años o el ampliado, en su caso, por el convenio colectivo sectorial que resulte de aplicación, el trabajador adquirirá la condición de fijo o, en otras palabras, el contrato de carácter temporal se convertirá en indefinido.

²⁴SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 18 de enero de 2005 (JUR 2005/232207). En este sentido, hay que tener en cuenta que existe un pronunciamiento por parte de la Audiencia Nacional ya que el conflicto objeto del mismo desborda el ámbito de afectación de una sola Comunidad Autónoma por extenderse a todas aquellas cuyas competencias de Educación no le han sido transferidas; STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 2 de noviembre de 2005 (RJ 2005/8052) y STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 7 de noviembre de 2005 (RJ 2006/1243).

A la finalización del contrato, el empresario viene obligado a pagar al trabajador una indemnización cuya cuantía varía en función de la fecha de celebración tal y como se ha señalado en los apartados anteriores²⁵.

Una vez observada la indemnización prevista legalmente, conviene analizar la posición que los Tribunales españoles adoptan a este respecto, pudiendo adelantar que no difiere de la regulación legal.

En los pronunciamientos objeto de análisis, se denuncia la vulneración de lo dispuesto en el artículo 49.1.c) ET al entender que el trabajador tiene derecho a la indemnización prevista legalmente por finalización del contrato para obra o servicio determinado.

Este derecho indemnizatorio no puede ser excluido por las siguientes razones. En primer lugar, porque el trabajador puede ser nuevamente renovado finalizado el contrato de trabajo, no permitiendo las sucesivas contrataciones hablar de una actividad de carácter permanente, ya que se trata de una actividad sujeta a las previsiones presupuestarias de la Administración encargada de contratar los correspondientes servicios²⁶. En segundo término, porque el trabajador tendría de acuerdo con el Convenio colectivo regulador del contrato de trabajo la condición de trabajador fijo de servicio y esto, a su vez, por dos motivos: por un lado, porque esta condición que otorga preferencia a la hora de la contratación lleva aparejada únicamente una expectativa y no una garantía de continuidad de la relación laboral y; por otro lado, porque, en función del propio convenio colectivo, los trabajadores fijos de servicio son contratados en función de los contratos que resulten adjudicados a la empresa empleadora²⁷.

²⁵Vid. nota a pie de página nº 5.

²⁶ STSJ Comunidad Valenciana (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 14 de septiembre de 2006 (JUR 2007/85884). «[...] no cabe duda alguna que cada uno de los contratos suscritos por la trabajadora para cada una de las campañas de prevención de incendios, constituía un contrato con sustantividad y autonomía propia, que se extinguía a la finalización de la campaña y que, por tanto, generaba el derecho a percibir la correspondiente indemnización de ocho días de salario por año de servicio, prevista en el artículo 49.1.c) ET.» (FJ único)

²⁷ STSJ Comunidad Valenciana (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 18 de octubre de 2006 (AS 2007/1017). «[...] Pues bien, entiende esta Sala que la preferencia en la contratación ostentada por los trabajadores fijos de servicio –que lo es exclusivamente respecto del centro de trabajo en el que se ha venido realizando la prestación laboral y en relación con la concreta categoría y puesto de trabajo ocupado–, permite tener sólo una expectativa de la futura contratación, pero no una garantía de continuidad de la relación laboral y, por ende, no permite excluir el derecho al cobro de la indemnización por fin de obra o servicio determinado. En este

En ambos casos, el Tribunal Superior de Justicia llega a la conclusión de la procedencia de la indemnización prevista en el artículo 49.1.c) ET de manera que, una vez determinado el carácter temporal de la relación laboral, realiza una interpretación literal de la normativa reguladora.

Existen supuestos menos problemáticos en los que, sin embargo, se llega a la misma conclusión señalando que, para los supuestos de extinción del contrato de trabajo por expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato, se establece el derecho del trabajador, a la finalización del contrato, a recibir una indemnización económica equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resultaría de abonar ocho días de salario por cada año de servicio o la establecida, en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación²⁸.

3.2.4. Indemnización en otros tipos de contratos de carácter temporal

Dentro de este apartado, resulta imprescindible hablar de dos tipos de contratos de carácter temporal: de un lado, del contrato de relevo y, de otro, del denominado contrato de interinidad.

El contrato de relevo se regula en los apartados 6 y 7 del artículo 12 ET y en el artículo 215 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social. Sin embargo, dentro de este marco legal la negociación colectiva puede complementar el régimen jurídico de dicho contrato.

Por lo que se refiere a los efectos de su finalización, el Tribunal Supremo, en el asunto BIMBO, ha establecido que la extinción del contrato de relevo por llegada del término pactado o por conclusión de los plazos legalmente establecidos lleva aparejada la indemnización prevista en el artículo 49.1.c) ET²⁹.

mismo sentido, ya se ha pronunciado la Sala en Sentencia de 14 de septiembre de 2006 (JUR 2007, 85889) .» (FJ 2)

²⁸STSJ Asturias (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 10 de septiembre de 2004 (JUR 2005/93121); STSJ Castilla La Mancha (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 30 de diciembre de 2005 (AS 2006/418) y STSJ Castilla La Mancha (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 30 de abril de 2008 (AS 2008/2404).

²⁹ STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 11 de marzo de 2010 (RJ 2010/1481).

En un primer momento, se solicita ante la Audiencia Nacional que se declare el derecho de los trabajadores de BIMBO afectados que sean relevistas y titulares de un contrato de relevo de duración temporal y no fijos de plantilla, a disfrutar de una compensación económica en concepto de indemnización de ocho días de salario por año de servicio. En este sentido, lo que se pide es que se realice un análisis del que se desprenda que el contrato de relevo no es equiparable al de interinidad y, consecuentemente, se llegue a la conclusión de que no cabe una interpretación extensiva de lo dispuesto en el artículo 49.1.c) ET. Precisamente de lo que se trata es de determinar si el contrato de relevo, con independencia de sus similitudes, es o no una modalidad de contrato de interinidad o, por el contrario, tiene una naturaleza jurídica distinta.

En este sentido, tanto la Audiencia Nacional³⁰, como el Tribunal Supremo observan claras diferencias entre ambos tipos de contratos, que se centran, en primer lugar, en que la utilización del contrato de relevo no es forzosa sino que es un acuerdo del trabajador con la empresa y, en segundo término, en que en el contrato de relevo, no existe reserva de puesto de trabajo. En consecuencia, no es un contrato de interinidad porque en este contrato la reserva de puesto de trabajo es un requisito constitutivo.

A pesar de compartir ambos contratos la misma naturaleza, además de la temporal, no se tiene que buscar su identidad en las previsiones legales acerca de su comportamiento, las cuales se establecen en función de su finalidad y para servir a ésta, sino de la finalidad perseguida por cada uno de los contratos.

No concurre en todos los supuestos de relevo una estricta correspondencia entre el puesto del jubilado y el del relevista ya que la jornada de este puede

³⁰ SAN (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 23 de julio de 2009 (AS 2009/1888). Concretamente señala que «*En primer lugar, la empresa demandada considera erróneamente que la utilización del contrato de relevo es forzosa para la empresa. En el art. 12. 6 del ET se define el contrato de relevo, como modalidad del contrato a tiempo parcial, el celebrado por el trabajador que concierte con su empresa, en las condiciones establecidas en este artículo... Se trata pues, de un acuerdo del trabajador y la empresa, no de una decisión unilateral del trabajador que la empresa deba aceptar forzosamente. En segundo lugar no existe reserva de puesto de trabajo. A lo largo de todo el art.12. 6 del ET , en ningún momento se regula el carácter disponible del mantenimiento de la jubilación parcial para el trabajador. En igual sentido se regula la jubilación parcial en el art. 166 de la LGSS , los trabajadores que...podrán acceder a la jubilación parcial en las condiciones previstas en el apartado 6 del art. 12 del ET.*» (FJ 3)

ser a tiempo completo o a tiempo parcial, excediendo de la cuota de trabajo del jubilado, lo que en ningún caso cabe en un contrato de interinidad.

Tanto en el contrato que se suscribe por el jubilado a tiempo parcial como por el relevista existen en dependencia de una prestación de la Seguridad Social, lo cual no ocurre en el caso del contrato de interinidad.

Por todo ello, ambos Tribunales llegan a la conclusión de que no cabe, en todo caso, llevar a cabo una interpretación extensiva de una norma restrictiva de derecho como sucede en el caso del artículo 49.1.c) ET al exceptuar del derecho a la indemnización al finalizar los contratos de carácter temporal a los contratos formativos y de interinidad.

Por su parte, el contrato de interinidad se encuentra regulado fundamentalmente en el artículo 15.1.c) ET y en el artículo 4 del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre, sin perjuicio de que también pueda ser objeto de regulación por los convenios colectivos.

Atendiendo a dichos artículos, el objeto del contrato de interinidad o sustitución es la cobertura de vacantes transitorias en una empresa, admitiéndose, bien como consecuencia de la ausencia temporal de un trabajador con derecho a la reserva de su puesto de trabajo. O bien, durante el proceso de selección o promoción de un trabajador para la cobertura ordinaria de un puesto.

Como se ha señalado en los apartados anteriores, la extinción del contrato de interinidad está excluida de indemnización³¹. Sin embargo, y como podrá ser observado en el apartado siguiente, la Sentencia De Diego Porras considera que esta exclusión vulnera el principio de no discriminación previsto en la cláusula 4 del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada al establecer respecto a los trabajadores fijos comparables, una diferencia de trato sin existir una justificación objetiva y razonable ya que no puede basarse en la mera naturaleza temporal de la relación laboral ni en el hecho de que así se prevea en una norma nacional general.

³¹ Artículo 49.1.c) ET.

Hasta la fecha de dicho pronunciamiento, los Tribunales españoles apenas se han pronunciado sobre la cuantía indemnizatoria que procedería en caso de extinción de un contrato de interinidad, seguramente, por la claridad de la previsión contenida en el artículo 49.1.c) ET. Los escasos supuestos en que dichos Tribunales han entrado a conocer la referida cuestión, lo han hecho en relación a la posible existencia de fraude de ley en la suscripción de dicho contrato para determinar, en su caso, su conversión en indefinido. En este sentido, cabe señalar un supuesto de hecho en el que concurre la formalización de un contrato de duración determinada en su modalidad de interinidad con una duración de «*hasta la terminación de la interinidad*» y cuyo objeto consiste en «*cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva*». Se ha de tener en cuenta que, en este caso, el trabajador, desde el inicio de la relación laboral, ha realizado la actividad permanente de la misma y que, además, la entidad empleadora no ha convocado ningún proceso selectivo para la cobertura definitiva de dicho puesto de trabajo.

Al margen del examen que realiza el Tribunal acerca de la posible existencia o no de fraude de ley, lo que resulta de interés en este Trabajo es cuando señala que el reconocimiento de la existencia de fraude en la contratación y, por tanto, la atribución de la condición de trabajador indefinido no fijo tendría como resultado, atendiendo a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo³², la concesión de la indemnización prevista en el artículo 49.1.c) ET³³.

³² STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 22 de julio de 2013 (RJ 2013/7657) y STS (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 25 de noviembre de 2013 (RJ 2013/8063), ambas analizadas con anterioridad.

³³ STSJ Andalucía, Granada, (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 22 de enero de 2014 (AS 2014/651). «[...] la trascendencia de mantener la declaración de fraude en la contratación y la atribución del carácter de trabajador indefinido no fijo conllevaría conforme a la última jurisprudencia del TS que tendría derecho a percibir una indemnización del art 49,1º c del ET (RCL 1995, 997) , como si de un trabajador temporal se tratase, en caso de amortización de la plaza. En efecto, la STS de 22.07.2013 (RJ 2013, 7657) había reconocido para la extinción del contrato como situación análoga el estatus de indefinido no fijo con plaza a amortizar y la interinidad; lo cual es lógico, puesto que los contratos indefinidos no fijo como los interinos por vacante/sustitución o realización de pruebas están en la misma situación en la administración: que tal plaza o puesto de trabajo correctamente identificado está pendiente de cobertura por un empleado público (laboral o funcionario) tras el proceso selectivo por mérito y capacidad. Ahora bien, dicho lo anterior, la STS de 25.11.2013 (RJ 2013, 8063) , a través del ya referido principio de "efectividad" en orden a la protección de la contratación temporal, y dado que

4. SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA DE 14 DE SEPTIEMBRE DE 2016

Este apartado, está dedicado al análisis de los distintos aspectos por los que el TJUE afirma que en el ordenamiento jurídico español existe un trato diferenciador en las condiciones de trabajo entre los trabajadores fijos y los trabajadores temporales, fundamentado en que la indemnización prevista en el caso de extinción legal del contrato indefinido es mayor que la que se reconoce en el caso de los contratos de duración determinada.

4.1. Consideraciones previas

Muy recientemente, en concreto en fecha 14 de septiembre de 2016, el TJUE, se pronunció sobre la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid sobre el derecho de los trabajadores interinos a percibir una indemnización por la extinción de su contrato en el marco de la Directiva 1999/70/CE. En el citado pronunciamiento, el Tribunal comunitario declara contraria al derecho de la Unión Europea la norma española que niega la indemnización para los trabajadores interinos al finalizar su contrato.

4.1.1. Antecedentes y procedimiento

Dña. Ana de Diego Porras, la trabajadora, había venido prestando servicios como secretaria en el Ministerio de Defensa desde el año 2003, al amparo de varios contratos de interinidad. El último de ellos tenía por objeto sustituir a una trabajadora en situación de excedencia forzosa por su condición sindical. La aparición del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad conlleva la pérdida de la condición representativa de la trabajadora sustituida y, consecuentemente, se revoca el contrato de la trabajadora sustituta. Ante esta situación, la trabajadora procede a interponer recurso ante el Juzgado de lo Social nº 1 de Madrid, cuya pretensión consiste en que se declare la ilegalidad de su contrato temporal así como las condiciones extintivas del mismo, recurso

estábamos ante una contratación en fraude de ley, deja de aplicar la norma que es propia a la relación laboral (interinidad y puesto de trabajo a amortizar) para aplicar la normativa de extinción indemnizada de los contratos temporales por obra o servicio determinado, y sólo a estos efectos indemnizatorios. Por tanto si que concurre interés en el actor en orden a obtener tal declaración.» (FJ único)

que finalmente resulta desestimado. Seguidamente, la trabajadora interpone recurso de súplica ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid alegando que su contratación mediante interinidad fue celebrada en fraude de ley y que, consecuentemente, su relación laboral debe tener carácter indefinido.

El Tribunal Superior de Justicia entiende que la contratación de la trabajadora cumple los requisitos exigidos por la normativa nacional pero, sin embargo, se plantea si la trabajadora tiene derecho a una indemnización por la terminación de su contrato al apreciar una probable incompatibilidad de la normativa nacional con el Derecho comunitario.

4.1.2. Derecho de la Unión Europea

La Directiva 99/70/CE, vinculante para todos los Estados miembros y, por tanto, para España, regula las condiciones mínimas «*para los contratos de duración determinada*», cuyo objetivo consiste en «*mejorar la calidad del trabajo de duración determinada garantizando la aplicación del principio de no discriminación*» y, al mismo tiempo, «*establecer un marco para impedir los abusos derivados de la utilización de sucesivos contratos o relaciones laborales de duración determinada*»³⁴.

Por su parte, la Cláusula 4 del Acuerdo marco consagra el principio de no discriminación³⁵.

4.1.3. Derecho español

El artículo 49.1.c) ET dispone que el contrato de interinidad no genera derecho a indemnización y, por lo que se refiere a los contratos temporales, se

³⁴ Cláusula 1 de la Directiva 1999/70/CE, del Consejo de 28 de junio.

³⁵ Cláusula 4 de la Directiva 1999/70/CE. «1. Por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas. 2. Cuando resulte adecuado, se aplicará el principio de pro rata temporis. 3. Las disposiciones para la aplicación de la presente cláusula las definirán los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales, y/o los interlocutores sociales, según la legislación comunitaria y de la legislación, los convenios colectivos y las prácticas nacionales. 4. Los criterios de antigüedad relativos a determinadas condiciones de trabajo serán los mismos para los trabajadores con contrato de duración determinada que para los trabajadores fijos, salvo que criterios de antigüedad diferentes vengan justificados por razones objetivas.»

reconoce una indemnización de ocho a doce días de salario por cada año de servicio en función del año de su firma.

4.1.4. Fallo de la Sentencia

A la luz de las normas expuestas, el TJUE llega a la conclusión de que la exclusión de los contratos de interinidad del derecho a recibir una indemnización a la finalización del contrato, carece, desde el punto de vista del Derecho comunitario, de una razón objetiva que permita justificarla.

4.2. Examen y comentario a las diversas cuestiones prejudiciales

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid plantea ante el TJUE las siguientes cuestiones prejudiciales:

- ¿Ha de entenderse comprendida la indemnización por finalización del contrato temporal en las condiciones de trabajo a que se refiere la cláusula 4, apartado 1 del Acuerdo marco?

- Siendo positiva la respuesta a la anterior pregunta, ¿los trabajadores temporales tienen derecho a percibir a la finalización de sus contratos una indemnización equiparable a la de un trabajador indefinido cuyo despido se base en causas objetivas?

- Si la respuesta a la anterior cuestión es afirmativa, ¿el artículo 49.1.c) ET es discriminatorio y, por tanto, contrario a la Directiva 1999/70/CE vulnerando su objetivo y efecto útil?

- No existiendo razones objetivas para exceptuar a los trabajadores interinos del derecho a percibir una indemnización por la finalización de su contrato, ¿es discriminatoria la distinción prevista por el Estatuto de los Trabajadores entre los trabajadores interinos y el resto de trabajadores temporales e indefinidos?

4.2.1. Sobre la cuestión prejudicial primera: conceptos incluidos en el término «condiciones de trabajo»

En respuesta a la primera de las cuestiones planteadas, el TJUE aclara que la indemnización que un empresario debe abonar a un trabajador como

consecuencia de la extinción de su contrato de carácter temporal está incluida dentro del concepto de «*condiciones de trabajo*».

Para llegar a esta conclusión, el TJUE recuerda uno de los objetivos de la Directiva, a saber mejorar la calidad del trabajo de duración determinada garantizando el respeto al principio de no discriminación. Dicho principio, consagrado en la cláusula 4 del Acuerdo marco, se configura como un principio de Derecho social de la Unión Europea y, como tal, no puede ser objeto de una interpretación restrictiva³⁶.

Por otro lado, también tiene en cuenta que, en pronunciamientos anteriores, el TJUE ha venido defendiendo que el criterio determinante para considerar si una medida está o no incluida en el concepto de «*condición de trabajo*» es el del empleo. Dicho en otras palabras, la indemnización por finalización de contrato temporal tiene la consideración de tal ya que, atendiendo al criterio del empleo, se trata de una cuestión relativa a la relación existente entre un trabajador y su empresario.

En definitiva, el TJUE considera «*condición de trabajo*» a la indemnización por finalización de un contrato de carácter temporal porque uno de los objetivos de la Directiva es asegurar el principio de no discriminación el cual, al constituir un principio de Derecho social comunitario, ha de ser interpretado de forma extensiva incluyéndose, por tanto, dicha indemnización.

4.2.2. *Sobre las cuestiones prejudiciales segunda, tercera y cuarta*

En este apartado, se analizan conjuntamente las tres últimas cuestiones prejudiciales por la sencilla razón de que es el *modus operandi* seguido por el TJUE. No obstante, dicho análisis se va a estructurar en dos subapartados que constituyen los criterios determinantes utilizados por el Tribunal comunitario para considerar que la desigualdad de trato tiene relevancia a efectos de la prohibición de discriminación, a saber: que las situaciones que son tratadas de

³⁶Apartado 38. STJUE de 13 de septiembre de 2007 (Del Cerro Alonso) «*Ahora bien, este principio de Derecho social comunitario no puede ser interpretado de manera restrictiva*». Apartado 49. STJUE de 22 de diciembre de 2010 (Gavierio Gavierio e Iglesias Torres) «*Según el Tribunal de Justicia, habida cuenta de los objetivos que persigue el Acuerdo marco, recordados en los apartados anteriores, la cláusula 4 del Acuerdo marco debe interpretarse en el sentido de que expresa un principio de Derecho social de la Unión que no puede ser interpretado de manera restrictiva*».

forma diferente sean comparables y que no concurra justificación objetiva de ese trato desigual.

4.2.2.1. «Trabajadores fijos comparables» como término de comparación

El objetivo de este apartado consiste en determinar los criterios necesarios para la comparación.

En este sentido, la propia Directiva 99/70/CE establece qué ha de entenderse por trabajador fijo comparable³⁷. Ante esta previsión, el TJUE considera necesario analizar si se cumplen los requisitos de comparabilidad que consisten, concretamente, en que se realice un trabajo u ocupación idéntico o similar, teniendo en cuenta factores como la naturaleza del trabajo, los requisitos de formación o las tareas que desempeña, entre otros ya que no se trata de un *numerus clausus*. A pesar de que el Tribunal comunitario señala que ésta labor ha de ser llevada a cabo por el tribunal remitente, es decir, por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, acaba realizándola él mismo. De esta manera, concluye que la trabajadora cumplía los requisitos de formación para acceder al puesto de trabajo y que efectuaba el mismo trabajo que la persona sustituida de forma casi «*permanente*» ya que se ha de tener en cuenta que el último contrato de interinidad tuvo una duración de siete años.

Sin embargo, algún Magistrado³⁸ ha considerado este juicio de comparabilidad inútil e innecesario ya que la diferencia de trato está reconocida y prevista por la propia normativa laboral.

³⁷Cláusula 3. Definiciones. «Se entenderá por «trabajador con contrato de duración indefinida comparable»: un trabajador con un contrato o relación laboral de duración indefinido, en el mismo centro de trabajo, que realice un trabajo u ocupación idéntico o similar, teniendo en cuenta su cualificación y las tareas que desempeña. En caso de que no exista ningún trabajador fijo comparable en el mismo centro de trabajo, la comparación se efectuará haciendo referencia al convenio colectivo aplicable o, en caso de no existir ningún convenio colectivo aplicable, y de conformidad con la legislación, a los convenios colectivos o prácticas nacionales.»

³⁸LÓPEZ PARADA, Rafael. «Puntos críticos de la Sentencia de 14 de septiembre de 2016 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto c 596/14, de Diego vs. Ministerio de Defensa». *Revista on-line de la Comisión de lo Social de Jueces para la Democracia*. Número extraordinario STJUE Asunto de Diego Porras, Octubre 2016, pág.29. (vid. en <http://publicacionesjuecesdemocracia.blogspot.com.es/2016/10/revista-jurisdccion-social-numero.html>)

4.2.2.2. «Razones objetivas» como justificación de un tratamiento diferenciado

Comprobado el trato desigual entre los trabajadores contrataos en virtud de un contrato de interinidad, y el resto de trabajadores, tanto indefinidos como temporales, el siguiente paso que realiza el TJUE consiste en determinar la posible concurrencia de las denominadas «razones objetivas» que permitirían justificar dicha desigualdad. Pues bien, a este respecto, el Tribunal comunitario hace uso de su jurisprudencia según la cual «*el concepto de razones objetivas requiere que la desigualdad de trato apreciada esté justificada por la existencia de elementos precisos y concretos, que caracterizan la condición de trabajo de que se trata, en el contexto específico en que se enmarca y con arreglo a criterios objetivos y transparentes, a fin de verificar si dicha desigualdad responde a una necesidad auténtica, si permite alcanzar el objetivo perseguido y si resulta indispensable al efecto*»³⁹. Dada la ambigüedad de esta declaración así como la existencia en la misma de conceptos jurídicos indeterminados, el Tribunal europeo se encarga de realizar una labor de concreción en cuanto a las circunstancias que supondrían hablar de la existencia de justificación objetiva: o bien «*la especial naturaleza de las tareas para cuya realización se celebran los contratos de duración determinada y en las características inherentes a las mismas*», o bien «*la persecución de un objetivo legítimo de política social por parte de un Estado miembro*».

Una vez aclarados los extremos anteriores, el TJUE llega a la conclusión de que, en el caso de autos, no existen «razones objetivas» que permitan justificar esa desigualdad de trato. En este sentido, considera que no puede constituir razón objetiva la mera naturaleza temporal de la relación laboral⁴⁰, ya que de lo contrario, por un lado, vaciaría de contenido a los propósitos de la Directiva 1999/70/CE y, por otro, supondría una situación desfavorable perpetua para los trabajadores temporales. Dentro de este último aspecto, se ha de tener en cuenta que el carácter previsible de la extinción del contrato de interinidad no encuentra su fundamento en razones objetivas y transparentes teniendo en

³⁹Apartado 45. STJUE de 14 de septiembre de 2016

⁴⁰En este sentido, el apartado 56 de la STJUE de 22 de diciembre de 2010. «(...) *el recurso a la mera naturaleza temporal de la relación de servicio del personal de la Administración pública no es conforme a estos requisitos y, por tanto, no puede constituir una razón objetiva, en el sentido de la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco (LCEur 1999, 1692/1)*».

cuenta que este tipo de contratos pueden perpetuarse en el tiempo, como ocurre en este caso (siete años en el mismo puesto de trabajo). Asimismo, tampoco puede constituir razón objetiva que tal circunstancia esté prevista en una norma nacional general y abstracta como es, en el caso concreto, el ET.

4.3. Consideraciones finales y valoración

A la luz de lo expuesto en los apartados anteriores, el TJUE acaba considerando que la normativa laboral española se opone a la Directiva 1999/70/CE. En palabras del Tribunal comunitario *«la cláusula 4 del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70 (LCEur 1999, 1692), debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que deniega cualquier indemnización por finalización de contrato al trabajador con contrato de interinidad, mientras que permite la concesión de tal indemnización, en particular, a los trabajadores fijos comparables. El mero hecho de que este trabajador haya prestado sus servicios en virtud de un contrato de interinidad no puede constituir una razón objetiva que permita justificar la negativa a que dicho trabajador tenga derecho a la mencionada indemnización»*⁴¹. El fallo del Tribunal parece que podría cuestionarse si se tiene en cuenta la ausencia de un derecho sistemático en el Derecho laboral español sobre la indemnización por finalización de contratos temporales siendo sustituido por una miscelánea de Directivas europeas aisladas sobre cuestiones específicas. No obstante, los problemas de integración que este pronunciamiento parece poder tener en el ordenamiento jurídico español, serán tratados en el apartado siguiente relativo a los Efectos de la Sentencia De Diego Porras sobre el ordenamiento jurídico social español.

⁴¹Apartado 52. STJUE de 14 de septiembre de 2016.

5. EFECTOS DE LA STJUE SOBRE EL ORDENAMIENTO JURÍDICO SOCIAL ESPAÑOL

La interpretación de la normativa española sobre contratación temporal a la luz del derecho de la Unión Europea, llevada a cabo por el TJUE, tiene un claro impacto sobre un mercado de trabajo caracterizado por unas elevadas tasas de temporalidad, como lo es el español⁴².

Por ello, el objeto de este apartado es realizar un análisis de los posibles efectos de dicho pronunciamiento sobre el ordenamiento jurídico social español.

5.1. Integración del fallo en el ordenamiento jurídico español

Con carácter previo, resulta imprescindible analizar la integración del fallo del Tribunal comunitario en el ordenamiento jurídico español. Para ello, es necesario diferenciar entre la figura de la Directiva y el pronunciamiento en sí mismo. A la hora de analizar dicha integración, es obligado tratar tres aspectos: el principio de primacía del Derecho comunitario, el efecto de las Directivas y el principio de interpretación conforme.

Con arreglo al principio de primacía, consagrado en la CE⁴³, el Derecho comunitario tiene un valor superior a los Derechos nacionales de los Estados miembros. Asimismo, dicho principio es válido para todos los actos europeos de aplicación obligatoria de manera que los Estados Miembros no pueden aplicar una norma nacional contraria al Derecho europeo.

Confirmada la primacía del Derecho comunitario, resulta necesario centrarse en el efecto de las Directivas teniendo en cuenta que uno de los aspectos fundamentales de este Trabajo es la Directiva 99/70/CE. En este sentido, ha de señalarse que las Directivas tienen una eficacia limitada no pudiendo hablar ni

⁴² En este sentido, CRUZ VILLALÓN, J. «Contrato único por vía judicial». *El País*. Debido a la claridad de la respuesta dada por el TJUE, la misma «*puede tener un importantísimo impacto sobre el modelo de contratación laboral, tanto en España como en el resto de países europeos, donde la contratación temporal constituye una pieza central de nuestro mercado de trabajo*».

⁴³ Artículo 93 CE. «*Mediante ley orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. Corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión.*»

de eficacia directa ni de eficacia horizontal. Para remediar esta situación, algunos autores, como Sempere Navarro, han afirmado la «*corrección limitada*» de la falta de estos dos aspectos la cual se traduce en dos consideraciones: de un lado, la eficacia interpretativa de las Directivas en la aplicación del Derecho nacional atendiendo al principio de interpretación conforme, que será analizado posteriormente y, por otro lado, la posible responsabilidad del Estado infractor por los daños y perjuicios que pueda causar el incumplimiento de una Directiva⁴⁴.

Atendiendo a la advertencia señalada en el párrafo anterior, ha de analizarse el denominado principio de interpretación conforme⁴⁵, que no deja de ser una manifestación del principio de primacía del Derecho comunitario. Sin embargo, este principio de interpretación conforme no opera de forma absoluta sino que encuentra su límite en el hecho que no es posible que «*una Directiva cree, por sí misma e independientemente de una ley interna de adaptación, obligaciones para los particulares*»⁴⁶.

Centrando la atención en la Sentencia De Diego Porras, también ha de ser analizada la primacía de la jurisprudencia comunitaria sobre la jurisprudencia de los tribunales de los Estados miembros en la interpretación o aplicación de los preceptos del Derecho comunitario. En este sentido, se pueden observar dos posturas doctrinales claramente enfrentadas: mientras que unos defienden que el juez nacional no puede ignorar el pronunciamiento comunitario al interpretar la legislación española⁴⁷ teniendo en cuenta tanto el principio de

⁴⁴ SEMPERE NAVARRO, A.V. «Texto y contexto de la STJUE sobre indemnización en los contratos de interinidad». *Revista Española de Derecho del Trabajo* núm. 189/2016. Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor, 2016, pág. 14.

⁴⁵ Artículo 288 TFUE. «*Para ejercer las competencias de la Unión, las instituciones adoptarán reglamentos, directivas, decisiones, recomendaciones y dictámenes. El reglamento tendrá un alcance general. Será obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro. La directiva obligará al Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios. La decisión será obligatoria en todos sus elementos. Cuando designe destinatarios, sólo será obligatoria para éstos. Las recomendaciones y los dictámenes no serán vinculantes.*»

⁴⁶ SEMPERE NAVARRO, A.V. «Texto y contexto de la STJUE sobre indemnización en los contratos de interinidad», op.cit., pág.15.

⁴⁷ FALGUERA VARÓ, M.A. «Algunas reflexiones sobre la STJUE en el asunto De Diego Porras: análisis crítico y efectos sobre el ordenamiento laboral español». *Revista on-line de la Comisión de lo Social de Jueces para la Democracia*. Número extraordinario STJUE Asunto de Diego Porras, Octubre 2016, pág.45. (vid. en

interpretación conforme como el artículo 4 bis 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial⁴⁸, otros defienden que la Sentencia comunitaria tiene efecto directo, exclusivamente, sobre el caso enjuiciado⁴⁹.

5.2. Aplicación de la doctrina de la STJUE en el ámbito público y en el ámbito privado

Otro de los aspectos a analizar consiste en determinar si la doctrina De Diego Porras es igualmente aplicable en el ámbito público que en el privado.

Al no pronunciarse expresamente sobre esta cuestión el TJUE, resulta necesario atender a la doctrina. Pues bien, la aplicación de dicha doctrina al sector público parece clara teniendo en cuenta que, en el caso de autos, una de las partes en conflicto es el Ministerio de Defensa. Sin embargo, su extensión al ámbito privado no está tan clara. En este sentido, el Magistrado López Parada ha defendido que si el principio de no discriminación establecido en la Directiva 99/70/CE fuera también aplicable atendiendo a los artículos 20 y 21 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea⁵⁰ tendría como consecuencia la aplicación directa de la doctrina De Diego Porras en las relaciones entre particulares.

No obstante, ha de tenerse en cuenta que la Sentencia De Diego Porras no se refiere en ningún momento a dicho Texto legal pero, a pesar de ello, el referido Magistrado defiende la aplicación directa a los contratos de trabajo en

<http://publicacionesjuecesdemocracia.blogspot.com.es/2016/10/revista-jurisdccion-social-numero.html>)

⁴⁸ Artículo 4 bis 1 LOPJ. «Los Jueces y Tribunales aplicarán el Derecho de la Unión Europea de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.»

⁴⁹ SAGARDOY DE SIMÓN, I. «Enredo judicial en la contratación». *El Mundo* (vid. en <http://www.elmundo.es/opinion/2016/09/23/57e41aa1e5fdeaa4738b460e.html>)

⁵⁰ Artículos 20 y 21 CDFUE. «*Todas las personas son iguales ante la ley.*» «*Se prohíbe toda discriminación, y en particular la ejercida por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual. Se prohíbe toda discriminación por razón de nacionalidad en el ámbito de aplicación del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y del Tratado de la Unión Europea y sin perjuicio de las disposiciones particulares de dichos Tratados.*»

las empresas privadas considerando que lo relevante es la fecha de extinción contractual y no el carácter público o privado de la entidad empleadora⁵¹.

5.3. Aplicación material de la doctrina De Diego Porras: modalidades contractuales «afectadas»

El objetivo de este apartado consiste en determinar si la doctrina De Diego Porras se limita a los contratos en régimen de interinidad o, por el contrario, se extiende al resto de contratos temporales.

La doctrina, a la hora de hablar sobre este aspecto, habla de tres posibles interpretaciones⁵².

La primera de ellas, denominada «*minimalista*», implica el reconocimiento de un derecho a los trabajadores interinos a ser indemnizados de la misma forma que el resto de trabajadores temporales. Sin embargo, esta primera lectura resulta desechable si se tiene en cuenta que el TJUE se refiere expresamente a la comparación entre indefinidos y temporales.

En segundo término, por el contrario, se basa en una interpretación «*maximalista*» según la cual todos los contratos temporales a su finalización tienen derecho a una indemnización equivalente a la prevista para el despido objetivo procedente.

Sin embargo, se ha de tener en cuenta que el TJUE de forma reiterada se refiere a la excesiva prolongación en el tiempo de la prestación de servicios de la trabajadora y que, en páginas precedentes, ha sido analizado como uno de los factores determinantes para la conclusión del Tribunal comunitario. A pesar de ello, algún autor defiende que dicha doctrina resulta extrapolable al resto de contratos temporales cuyo fundamento se encuentra en el hecho de que la

⁵¹ LÓPEZ PARADA, R. «Puntos críticos de la Sentencia de 14 de septiembre de 2016 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto c 596/14, de Diego vs. Ministerio de Defensa», op.cit., pág.32.

⁵² PÉREZ REY, J. «Qué deben hacer los jueces españoles tras las sentencias del TJUE en materia de contratación temporal». *Blog de Antonio Baylos*. (vid. en <http://baylos.blogspot.com.es/2016/09/que-deben-hacer-los-jueces-espanoles.html>)

comparación llevada a cabo por el TJUE es entre el contrato de interinidad y el indefinido⁵³.

A propósito de esta lectura, se ha advertido que, si se acepta, se tendría que llevar a cabo una modificación de la indemnización vigente de doce días aumentándola hasta los veinte días en caso de un trabajador indefinido que ve extinguido su contrato de trabajo por causas objetivas⁵⁴.

Por último, la lectura defendida por el autor de todas ellas, Pérez Rey, es la denominada «*ecléctica*» según la cual la cuantía indemnizatoria prevista en caso de extinción de un contrato indefinido por razones objetivas únicamente resultaría aplicable a los contratos de duración determinada cuando a través de ellos el trabajador desempeñase funciones similares a las de un trabajador indefinido comparable, es decir, resulta necesario realizar un juicio de comparabilidad.

En palabras de Pérez Rey, «*la decisión del TJUE no se queda en la interinidad, sino que afecta a cualquier situación de temporalidad en la que se produzcan las exigencias de comparabilidad y carencia de justificación objetiva para el trato distinto*»⁵⁵.

Además de estas lecturas, se pueden observar posturas doctrinales más rígidas que defienden que la doctrina De Diego Porras no resulta aplicable de forma automática, siempre y en todo caso, a cualquier contrato de interinidad, siendo necesario analizar el caso concreto⁵⁶.

⁵³ EZQUERRA ESCUDERO, L. «Comentarios a la STJUE de 14 de septiembre de 2016. Caso Diego Porras». *Revista on-line de la Comisión de lo Social de Jueces para la Democracia*. Número extraordinario STJUE Asunto de Diego Porras, Octubre 2016, pág.77. (vid. en <http://publicacionesjuecesdemocracia.blogspot.com.es/2016/10/revista-jurisdiccionsocial-numero.html>)

⁵⁴ ROJO TORRECILLA, E. «Trabajadores interinos y TJUE. Sí, tienen derecho a indemnización por fin de contrato, pero ¿qué cuantía?». (vid. en <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2016/09/trabajadores-interinos-y-tjue-si-tienen.html>)

⁵⁵ En este sentido, DE LA PUEBLA PINILLA, A. «Incertidumbres en torno a la indemnización por finalización de los contratos temporales». *Revista de Información Laboral*, Nº 9, 2016, Editorial Aranzadi, pág.9.

⁵⁶ NEVADO, G. «¿Hacia una indemnización laboral única?». (vid. en http://www.garrigues.com/es_ES/noticia/hacia-una-indemnizacion-laboral-unica)

5.4. Aplicación temporal de la doctrina De Diego Porras: ¿posible efecto retroactivo?

En este apartado, se trata de determinar si cualquier trabajador que haya prestado sus servicios en virtud de un contrato de interinidad tiene derecho a reclamar la indemnización del artículo 49.1.c) ET aunque su contrato se hubiera extinguido con anterioridad al 14 de septiembre de 2016.

La regla general es que, teniendo en cuenta su carácter constitutivo y alcance general, las sentencias del TJUE que tienen por objeto interpretar una norma comunitaria tienen eficacia retroactiva. Sin embargo, como toda regla general, cuenta con una excepción y es que el efecto retroactivo no es predicable respecto a las «*situaciones devenidas intangibles de conformidad al derecho nacional, bien por prescripción, caducidad o cosa juzgada*»⁵⁷.

Esta última afirmación lleva a analizar el plazo de prescripción del que se dispone para reclamar la indemnización por extinción de contrato. En este sentido, la doctrina señala que, en todo caso, el plazo de ejercicio para la reclamación de la indemnización derivada del contrato de interinidad será el de un año del artículo 59.1 ET⁵⁸.

5.5. Posibles implicaciones prácticas: ¿Hacia el contrato único?

La igualación de las indemnizaciones por extinción de contrato entre trabajadores indefinidos y temporales ha llevado a parte de la doctrina a hablar del denominado «*contrato único*». Sin embargo, en este aspecto, la doctrina se encuentra totalmente enfrentada por lo que resulta necesario esgrimir los argumentos a favor y en contra de dicha figura.

En este sentido, resulta del todo esclarecedor el análisis realizado por Lahera Forteza, claro defensor del contrato único, relativo a las versiones de

⁵⁷ VILLAGOMEZ CEBRIÁN, M. *La cuestión prejudicial en el derecho comunitario europeo*. Tecnos, 1994, pág.152.

⁵⁸ En este sentido, LÓPEZ PARADA, Rafael. «Puntos críticos de la Sentencia de 14 de septiembre de 2016 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto c 596/14, de Diego vs. Ministerio de Defensa», op.cit., pág.33 y DE LA PUEBLA PINILLA, Ana. «Incertidumbres en torno a la indemnización por finalización de los contratos temporales», op.cit. pág.6.

contrato único propuestas por la Fundación de Estudios de Economía Aplicada, en adelante FEDEA para entender el funcionamiento de dicha figura y su posible viabilidad en el ordenamiento jurídico laboral español.

FEDEA ha propuesto dos versiones de contrato único que, aunque distintas, cuentan con un denominador común, a saber: una indemnización progresiva de despido y derogación con matices de los contratos temporales.

La primera de las versiones pasa por aceptar un contrato indefinido único que unificaría las causas del despido manteniendo, eso sí, la tutela judicial para los despidos por motivos discriminatorios. Sin embargo, esta primera versión cuenta con numerosos problemas que hace difícil su cabida en el ordenamiento laboral español.

Desde el punto de vista comunitario, esta primera versión no resultaría compatible ni con el Convenio OIT núm. 158 ni con el artículo 30 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en adelante CDFUE. En primer lugar, porque no contempla con claridad que el despido sea causal y, en segundo lugar, por la imposibilidad práctica de fragmentar la diferenciación entre despidos por comportamiento del trabajador, es decir, despidos personales, y despidos por motivos no inherentes a la persona del trabajador, esto es, despidos en interés de la empresa. Y ello porque la integración de los despidos de carácter temporal en el contrato único pasaría por diferencia entre despidos disciplinarios procedentes e improcedentes.

Desde el punto de vista interno, también surgen dudas sobre la compatibilidad de esta primera versión con la prohibición del despido libre consagrada en el artículo 35.1 CE⁵⁹.

Por todo ello, Lahera Forteza considera esta versión inviable jurídicamente, además de ser una medida de difícil aceptación social y política, porque la unificación en una sola causa asociada a una indemnización creciente es percibida como un cambio de modelo hacia el despido libre.

⁵⁹ Artículo 35.1 CE. «*Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo.*»

La segunda de las versiones conlleva la aceptación de un contrato indefinido único con indemnizaciones crecientes de forma gradual hasta alcanzar un máximo razonable y dos escalas de indemnización para recoger las causas de despido procedente e improcedente.

Esta versión no tendría los problemas de incompatibilidad de la anterior por las razones que se exponen a continuación. En primer lugar, porque la doble escala creciente de indemnizaciones diferenciando entre despidos procedentes e improcedentes resulta compatible con la normativa comunitaria (tanto con el Convenio OIT núm. 158 como con el artículo 30 CDFUE) al existir un despido justificado y otro injustificado e, igualmente, esa diferenciación entre procedentes e improcedentes permite distinguir el despido personal del despido en interés de la empresa. Asimismo, resultaría compatible con el artículo 35.1 CE ya que el despido tendría el carácter de causal diferenciándose, además, entre despido procedente e improcedente.

Atendiendo a lo anterior, la conclusión a la que llega Lahera Forteza consiste en considerar que esta segunda versión es viable desde el punto de vista jurídico siempre y cuando la cuantía indemnizatoria prevista para el despido improcedente no sea tan reducida que haga desaparecer las mínimas exigencias del modelo de despido causal.

Una y otra propuestas, sin embargo, no parecen convencer a uno de los autores defensores del contrato único como lo es Lahera Forteza proponiendo, de esta manera, una combinación de la segunda versión con otro tipo de modalidades contractuales de carácter complementario. Concretamente defiende que el *«contrato único, como género, tendría que rodearse, por tanto, de otras modalidades contractuales, tales como el contrato de interinidad, de formación y relaciones especiales, que respondieran mejor al mercado laboral, aun dejando por ello de ser realmente único. De igual manera, este contrato único debería ser a tiempo completo o a tiempo parcial, en sus distintas modalidades»*⁶⁰. Por ello, dicho autor considera que hay que hablar más bien de *«contrato indefinido generalizado»* y no de *«contrato único»*.

⁶⁰LAHERA FORTEZA, J. «¿Es jurídicamente viable el contrato único?». *Diario La Ley*, N° 8177, 2013.

Sin embargo, hay autores, como Pérez Rey, que consideran que el pronunciamiento del TJUE no abre las puertas al «*contrato único*» ya que no se refiere a las causas que justificarían el recurso a la contratación temporal, «*de modo que el empresario deberá seguir justificando por qué se aparta de la contratación indefinida del mismo modo que deberá esgrimir una causa para despedir*»⁶¹.

En idéntica línea, aparece Aparicio Tovar el cual aumenta los argumentos en contra del contrato único. En primer lugar, parte de la consideración de que la voluntad unilateral del empresario de proceder a la extinción del contrato de trabajo requiere de una causa que la justifique. De esta manera, no existe el despido sin causa ni este opera de forma automática sino que tiene que ser alegada por el empresario⁶². Y todo ello porque «*la esencia del contrato único está en que el despido sea posible por la libre voluntad del empresario sin alegación de causa, a cambio de dar una indemnización, salvo discriminación prohibida*»⁶³.

5.6. Necesidad de una reforma legislativa: punto de encuentro doctrinal

A pesar de la existencia de posturas doctrinales claramente enfrentadas en cuanto a los efectos que la Sentencia De Diego Porras puede tener sobre el ordenamiento jurídico laboral español, prácticamente toda la doctrina coincide en un aspecto: la necesidad de una reforma legislativa. Es decir, se requiere una interpretación del legislador nacional para lograr adaptar la regulación de la extinción de los contratos temporales a la interpretación efectuada por el TJUE.

Sin embargo, la existencia de este punto de encuentro se ha traducido en propuestas bien distintas dentro de la doctrina laboralista.

⁶¹PÉREZ REY, J. «Qué deben hacer los jueces españoles tras las sentencias del TJUE en materia de contratación temporal», op.cit.

⁶²En este sentido, el artículo 30 CDFUE, Convenio OIT núm.158, artículo 35.1 CE y ET.

⁶³ APARICIO TOVAR, J. «De la banalización de la causa de despido al contrato único», 2016. (vid. en <http://japariciotovar.blogspot.com.es/2016/09/de-la-banalizacion-de-la-causa-de.html>). En este sentido, SAGARDY DE SIMÓN, E. «Enredo judicial en la contratación», cit. y FALGUERA BARÓ, M.A. «¿El Tribunal de Justicia de la Unión Europea abre las puertas al contrato único?», 2016. (vid. en <http://lopezbullla.blogspot.com.es/2016/09/abre-las-puertas-el-tribunal-de.html>)

Seguramente por la dificultad de encontrar una alternativa legislativa que responda a las exigencias comunitarias, existen propuestas que se podrían calificar de «*abstractas*» y «*generalistas*» y que, por tanto, poco aportan a la necesidad de una reforma legislativa. En este sentido, Beltrán de Heredia Ruiz alerta sobre la necesidad de crear un marco normativo capaz de promover la dimensión estratégica creando normas que resulten eficientes⁶⁴.

Por otro lado, autores como Cruz Villalón recomiendan el establecimiento de un régimen de intensa separación de tratamiento entre contratación temporal justificada y contratación temporal de carácter abusivo⁶⁵.

Otras propuestas, de carácter más específico, consisten en advertir sobre la necesidad de reformar el marco jurídico de las relaciones de trabajo asalariadas al objeto de dar la adecuada cobertura jurídica a las personas que cumplen con los presupuestos del artículo 1.1 ET pero que al mismo tiempo están excluidos de su aplicación por el artículo 1.3 del mismo Texto legal⁶⁶.

Durán López, por su parte, advierte sobre la necesidad de llevar a cabo una reforma legislativa tanto en el ámbito comunitario, precisando el alcance del acuerdo de los agentes sociales y de la Directiva; como en el ámbito interno, o bien elevando la indemnización de los temporales de doce a veinte días, o bien generalizando la indemnización en una cuantía inferior⁶⁷.

En definitiva, la doctrina solicita una modificación legislativa que ponga término a la actual situación de estabilidad interina y se devuelva la razón de ser de este tipo contractual a los supuestos concretos, tasados y limitados en el tiempo, muy especial en el sector público⁶⁸.

⁶⁴ BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, I. «La extinción de un contrato de trabajo y sus costes», 2016 (vid. en http://cincodias.com/cincodias/2016/09/26/economia/1474917944_182807.html)

⁶⁵ CRUZ VILLALÓN, J. «Reducir la temporalidad laboral», 2016. (vid. en <http://www.nuevatribuna.es/opinion/jesus-cruz-villalon/reducir-temporalidad-laboral/20160929164107132169.html>)

⁶⁶ Según FUSTÉ I MIQUEZA, J.M. mencionado por ROJO TORRECILLA, E. en «Sobre la protección de los trabajadores temporales en caso de extinción contractual. Análisis de la STJUE de 14 de septiembre de 2016 (Asunto C-596/14)», 2016. (vid. en <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2016/09/sobre-la-proteccion-de-los-trabajadores.html>)

⁶⁷ DURÁN LÓPEZ, F. «La extinción de los contratos temporales y su indemnización», 2016. (vid. en http://cincodias.com/cincodias/2016/09/21/economia/1474483588_076395.html)

⁶⁸ En este sentido, CRUZ VILLALÓN, J. en «Reducir la temporalidad laboral», op.cit., advierte que no es casualidad que el TJUE haya resuelto concretas situaciones de excesos en

6. DOCTRINA JURISPRUDENCIAL POSTERIOR A LA STJUE: ESPECIAL REFERENCIA A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO DE 18 DE OCTUBRE DE 2016

Como parte de la doctrina laboralista preconizaba, la doctrina judicial española posterior al pronunciamiento comunitario considera que la extinción de los contratos temporales debe ser indemnizada con los mismos parámetros que los contratos de carácter indefinido.

Hasta ahora, existen únicamente tres pronunciamientos judiciales, todos ellos de Tribunales Superiores de Justicia que vienen a asumir la doctrina De Diego Porras. Para observar con mayor claridad la postura que van adoptando los Tribunales Españoles en esta cuestión se va a analizar cada una de las Sentencias.

En primer lugar, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en adelante TSJM dicta la Sentencia de 5 de octubre de 2016 que trae causa de la cuestión prejudicial que dicho Tribunal plantea ante el TJUE. No resultando procedente hablar de los antecedentes de hecho, al haber sido analizados en el apartado relativo a la Sentencia De Diego Porras, el TSJM lo que hace es asumir a argumentación que el Tribunal comunitario utilizó en su Sentencia sobre la trabajadora, o mejor dicho ex trabajadora, del Ministerio de Defensa reconociendo su derecho a recibir una indemnización equivalente a la que correspondería a un trabajador indefinido despedido por causas objetivas, es decir, veinte días de salario por año de servicio.

Señala que se trata de un supuesto de temporalidad con «*tempus*» no acotado y de previsibilidad incierta teniendo en cuenta que su duración supera los siete años y que la extinción ha tenido lugar por causas objetivas. Consecuentemente, centra el problema de fondo en el que la causa extintiva que se ha aplicado a la trabajadora, atendiendo a la normativa española, no reconociéndole derecho indemnizatorio alguno, no afectaría en el caso de que su contratación no fuera de carácter temporal ya que, en tal caso, se le

la contratación temporal por parte de las Administraciones públicas ya que la experiencia ha demostrado que dichas situaciones no se erradican por medio de la elevación de los costes laborales.

reconocería, como mínimo, una indemnización de veinte días de salario por año de servicio si en la mercantil concurriera exceso de trabajadores desde el punto de vista de la productividad mercantil.

Finalmente, haciendo suya la interpretación realizada en el fallo europeo y considerando la Directiva 99/70/CE directamente aplicable concluye que la trabajadora tiene derecho a igual indemnización que lo que le correspondería a un trabajador fijo comparable, es decir, la prevista en el artículo 53.1.b) ET.

En segundo lugar, se ha de analizar la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en adelante TSJPV de fecha 18 de octubre de 2016. Dicha Sala eleva a veinte días de salario por año de servicio la indemnización por la extinción de un contrato de investigación de una trabajadora que, en su día, recibió una indemnización de doce días tras tres años de contrato recurriendo ante los órganos judiciales. De esta manera, el TSJPV asume también la doctrina De Diego Porras equiparando la cuantía indemnizatoria por extinción de un contrato de tres años a la que recibiría un trabajador fijo.

Haciendo un resumen de los antecedentes de hecho, la trabajadora, con fecha 1 de junio de 2012, suscribió un contrato de investigación con la mercantil Fundación Vasca de Innovación e Investigación Sanitarias-BIO Euskal Fundazioa cuyo objeto consistía en «*la implantación de metodología de Evaluación económica*» en el Hospital de Galdakao-Usansolo. Posteriormente se suscriben tres acuerdos de continuidad con una duración hasta que la empresa referida cesa el contrato el 31 de diciembre de 2015 alegando su llegada a término.

Como en el caso de la Sentencia De Diego Porras, se parte de una extinción contractual legal ya que la legislación española acepta que los contratos superen los tres años «*cuando estén vinculados a un proyecto específico de investigación o de inversión de duración superior a tres años*»⁶⁹.

Cuando entra a hablar sobre la aplicabilidad de dicha Sentencia, el TSJPV hace referencia a la primacía de la jurisprudencia comunitaria, a la prevalencia

⁶⁹ Disposición adicional decimoquinta ET.

del Derecho de la Unión Europea frente al Derecho interno y la obligación del juez nacional de aplicar dicho Derecho, todos ellos elementos analizados en las páginas precedentes. Asimismo, matiza que el pronunciamiento comunitario no crea un nuevo derecho indemnizatorio sino que lo que hace es aclarar cuál es la interpretación que ha de darse a la Directiva 99/70/CE recordando, el mismo tiempo, la eficacia vertical del Acuerdo marco y su aplicación directa al caso de autos teniendo en cuenta que una de las partes es la Administración pública. Por todo ello, considera «*plenamente aplicable*» la doctrina De Diego Porras revocando la sentencia dictada en primera instancia que reconocía una indemnización de doce días de salario por año de trabajo y reconociendo a la trabajadora una indemnización de veinte días de salario por año de servicio.

Estas dos sentencias analizadas se refieren a la aplicación de la doctrina De Diego Porras en el ámbito público que, como se ha señalado anteriormente, no ofrece duda alguna. Por ello, el pronunciamiento realmente novedoso es la Sentencia de la Sala de lo Social del TSJPV de igual fecha que la anterior sentencia analizada por referirse a la aplicación de dicha doctrina en el ámbito privado que, como se ha visto en este Trabajo, presenta ciertas dudas.

El origen de este litigio se encuentra en una demanda presentada por un trabajador de la mercantil Atezain SL por considerar que la extinción del último contrato suscrito por obra o servicio determinado no era conforme a derecho debiéndose declarar, por tanto, su nulidad o, de forma subsidiaria, su improcedencia. Desestimadas tales pretensiones, el trabajador interpuso recurso de suplicación que dio lugar a la Sentencia objeto de análisis.

Como se ha señalado anteriormente, el interés de este pronunciamiento radica en la aplicación de la jurisprudencia del TJUE a una relación entre particulares. Sin embargo, la argumentación utilizada es prácticamente la misma que en los dos pronunciamientos analizados anteriormente a pesar de referirse éstas al ámbito público.

No obstante, merece la pena analizar detenidamente el Fundamento de derecho octavo ya que es donde se entra a conocer sobre el fondo del asunto.

Como punto de partida, al igual que en todos los casos analizados, se parte de una extinción contractual legal. Sin embargo, el TSJPV advierte que, a diferencia del supuesto resuelto por el TJUE, no se puede hablar de eficacia vertical de una Directiva al no ser parte una Administración pública pero sí se puede hablar de eficacia directa horizontal.

Posteriormente, señala otra diferencia y es que, en vez de estar ante un contrato de interinidad, se trata de un contrato por obra o servicio. Sin embargo, el propio TSJPV establece que no tiene ninguna importancia esta diferenciación ya que ambas modalidades contractuales son incardinables en la categoría de «*contratos de duración determinada*».

El argumento más importante y esclarecedor, y que por tanto va a ser transcrito, consiste en considerar que «*tanto en el supuesto del trabajador fijo de plantilla como en el del que suscribe un contrato de duración determinada, cuando la empresa decide extinguir unilateralmente la relación laboral por concurrir una causa legalmente justificada, y por ende también por motivos ajenos a la voluntad del trabajador, se produce una identidad en la objetivación de la causa. A tal efecto si tomamos como referencia legislativa los artículos 51.1 y 52 c) ET, podríamos decir que la terminación del contrato de obra o servicio determinado es asimilable a la que se conoce como causa productiva*». No obstante, seguidamente se ocupa de matizar que esto no significa que en casos como el de autos la empresa tenga la obligación de cumplir las formalidades establecidas en la letra b) del apartado 1 del artículo 53 ET.

Por todo ello, así como por cumplirse el requisito relativo al trabajador fijo comparable, el TSJPV llega a la conclusión de que no existe una justificación objetiva y razonable para que el trabajador no perciba la misma indemnización que la establecida para un trabajador fijo cuya relación contractual se viera extinguida por causas objetivas-productivas, ya que la situación extintiva es idéntica.

Con este pronunciamiento, en definitiva, la Sala de lo Social extiende al sector privado los efectos de la doctrina De Diego Porras.

7. CONCLUSIONES

La STJUE de 14 de septiembre 2016 (C-596/14), Asunto de Diego Porras, resuelve una cuestión prejudicial sobre la interpretación de la cláusula 4 del Acuerdo marco relativo al trabajo de duración determinada y, aunque está referida a un contrato de interinidad, el citado Acuerdo Marco exige la equiparación de las indemnizaciones de los contratos temporales y los indefinidos. No cabe duda que se trata de una sentencia con un indiscutible impacto, no sólo en el mercado de trabajo español, sino también en el europeo, de cuyo análisis pormenorizado inevitablemente deben extraerse las siguientes conclusiones:

Primera.- La existencia en el ordenamiento jurídico español de una normativa que prevé una diferencia indemnizatoria entre los trabajadores fijos y los trabajadores con contrato de duración determinada junto con la existencia de una Directiva comunitaria que consagra el principio de no discriminación entre ambos tipos de trabajadores ha dado lugar a un problema de compatibilidad entre ambas regulaciones.

Segunda.- El problema resulta solventado por el TJUE, en Sentencia de 14 de septiembre de 2016, concluyendo que la normativa española resulta incompatible con la Directiva 99/70/CE por las siguientes razones: la indemnización tiene consideración de «*condición de trabajo*»; concurrencia de situaciones comparables e inexistencia de una razón objetiva que justifique una diferencia de trato no pudiendo considerarse como tal ni el carácter temporal de la relación laboral ni la existencia de disposiciones en la normativa nacional relativas a la concesión de una indemnización por finalización de un contrato de interinidad.

Tercera.- Con anterioridad a dicho pronunciamiento comunitario, la postura adoptada por los Tribunales españoles coincidía, evidentemente, con la regulación contenida en el ET. Pero, a partir del 14 de septiembre de 2016, lo cierto es que dichos Tribunales han hecho suya la doctrina De Diego Porras reconociendo a los trabajadores temporales la misma indemnización que la prevista en caso de extinción legal de un contrato indefinido.

Cuarta.- La asunción sin matices de dicha doctrina podría llevar a pensar que el problema está solucionado. Sin embargo, los inconvenientes surgen cuando se analizan los posibles efectos que la aplicación de dicha doctrina puede tener sobre el ordenamiento jurídico laboral español.

No ofreciendo dudas su aplicación en el ámbito público, su extensión al ámbito privado es más problemática teniendo en cuenta que el TJUE se pronuncia únicamente cuando una de las partes es una Administración pública sin hacer mención ninguna cuando la relación laboral tiene lugar entre particulares. A pesar de ello, una de las últimas sentencias dictadas por los Tribunales españoles, concretamente la Sentencia del TSJPV de 18 de octubre de 2016, podría disipar las dudas sobre este aspecto teniendo en cuenta que aplica la doctrina De Diego Porras en el ámbito privado.

Otra de las dudas que surgen tiene que ver con el ámbito material de dicha doctrina, si únicamente resulta aplicable a los contratos de interinidad, siendo el caso de la STJUE, o, por el contrario, resulta aplicable al resto de contratos temporales. Dentro de este aspecto, la doctrina no es unánime pero, en todo caso, habrá que estar al caso concreto y ver que se cumplen los requisitos establecidos por el TJUE.

Por lo que se refiere al posible efecto retroactivo de dicha doctrina, también se observan posturas doctrinales enfrentadas. En principio, parece que únicamente pueden reclamar la indemnización aquellos trabajadores temporales que hayan visto extinguido su contrato de trabajo con posterioridad al 14 de septiembre de 2016. En este sentido, las iniciativas llevadas a cabo por determinadas organizaciones sindicales, concretamente CCOO, se refieren exclusivamente a contratos temporales extinguidos con posterioridad a dicha fecha. Sin embargo, seguramente habrá que esperar a un pronunciamiento judicial para poder hablar de este aspecto en el ámbito de la certidumbre.

Quinta.- Con la emisión de la STJUE, parte de la doctrina ha argumentado que puede haberse abierto la puerta al denominado «*contrato único*» al eliminarse la diferencia indemnizatoria por extinción del contrato. Sin embargo, gran parte de la doctrina está en contra de dicha posibilidad alegando que la voluntad unilateral del empresario de poner fin a la relación laboral, en todo

caso, deberá encontrar una causa no pudiendo hablar de un «*despido libre*» ya que ello iría en contra tanto de la normativa nacional como de la normativa comunitaria.

Sexta.- Lo que está claro, siendo un punto de encuentro doctrinal, es que resulta necesaria la intervención del legislador español para que la normativa nacional sea compatible con las exigencias comunitarias en materia de indemnización por extinción «*legal*» del contrato. Una posible solución sería que el artículo 49.1.c) ET quedara redactado en los términos siguientes:

«1. El contrato de trabajo se extinguirá:

c) Por expiración del tiempo convenido o realización de la obra o servicio objeto del contrato. A la finalización del contrato, cualquiera que sea la modalidad contractual de carácter temporal, el trabajador tendrá derecho a recibir una indemnización de cuantía equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resultaría de abonar veinte días de salario por cada año de servicio, siempre y cuando se cumplan cumulativamente los siguientes requisitos:

- Que la relación laboral de carácter temporal se desarrolle sin solución de continuidad a través de diferentes tipos de contratos temporales.

- Que se lleve a cabo un trabajo idéntico o similar al que realiza un trabajador con contrato de duración indefinida comparable entendiendo por tal un trabajador con un contrato o relación laboral de duración indefinido, en el mismo centro de trabajo, que realice un trabajo u ocupación idéntico o similar, teniendo en cuenta su cualificación y las tareas que desempeña.

En caso de que no exista ningún trabajador fijo comparable en el mismo centro de trabajo, la comparación se efectuará haciendo referencia al convenio colectivo aplicable o, en caso de no existir ningún convenio colectivo aplicable, la normativa o legislación que resulte de aplicación.

- Que no existan razones objetivas que permitan justificar un tratamiento diferenciado.

Todo ello, sin perjuicio de la indemnización establecida, en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación.»

8. BIBLIOGRAFÍA

APARICIO TOVAR, Joaquín. «De la banalización de la causa de despido al contrato único», 2016. (vid. en

<http://japariciotovar.blogspot.com.es/2016/09/de-la-banalizacion-de-la-causa-de.html>).

BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, Ignacio. «La extinción de un contrato de trabajo y sus costes», 2016 (vid. en

http://cincodias.com/cincodias/2016/09/26/economia/1474917944_182807.html)

CONDE RUIZ, José Ignacio, FELGUEROSO FERNÁNDEZ, Florentino y GARCÍA PÉREZ, José Ignacio. «Reforma laboral 2010: una primera evaluación y propuestas de mejora». *Revista de economía aplicada*, Vol.19, Nº 57, 2011, págs.147-182.

CRUZ VILLALÓN, Jesús. «Contrato único por vía judicial». *El País*, 2016.

CRUZ VILLALÓN, Jesús. «Reducir la temporalidad laboral», 2016. (vid. en

<http://www.nuevatribuna.es/opinion/jesus-cruz-villalon/reducir-temporalidad-laboral/20160929164107132169.html>)

DE LA PUEBLA PINILLA, Ana. «Incertidumbres en torno a la indemnización por finalización de los contratos temporales». *Revista de Información Laboral*, Nº 9, 2016, Editorial Aranzadi.

DURÁN LÓPEZ, Fernando. «La extinción de los contratos temporales y su indemnización», 2016. (vid. en

http://cincodias.com/cincodias/2016/09/21/economia/1474483588_076395.html)

EZQUERRA ESCUDERO, Luis. «Comentarios a la STJUE de 14 de septiembre de 2016. Caso Diego Porras». *Revista on-line de la Comisión de la Social de Jueces para la Democracia. Número extraordinario STJUE Asunto de Diego Porras*, Octubre 2016, pág.77. (vid. en

<http://publicacionesjuecesdemocracia.blogspot.com.es/2016/10/revista-jurisdicción-social-numero.html>)

FALGUERA BARÓ, Miguel Ángel. «Algunas reflexiones sobre la STJUE en el asunto De Diego Porras: análisis crítico y efectos sobre el ordenamiento laboral español». *Revista on-line de la Comisión de lo Social de Jueces para la Democracia. Número extraordinario STJUE Asunto de Diego Porras*, Octubre 2016, págs.39-51. (vid. en

<http://publicacionesjuecesdemocracia.blogspot.com.es/2016/10/revista-jurisdicción-social-numero.html>)

FALGUERA BARÓ, Miguel Ángel. «¿El Tribunal de Justicia de la Unión Europea abre las puertas al contrato único?», 2016. (vid. en

<http://lopezbullablogspot.com.es/2016/09/abre-las-puertas-el-tribunal-de.html>)

LAHERA FORTEZA, Jesús. «La reforma de la Ley 3/2012 en la contratación laboral y despido». *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, Nº 24, 2011, págs.209-223.

LAHERA FORTEZA, Jesús. «¿Es jurídicamente viable el contrato único?». *Diario La Ley*, Nº 8177, 2013.

LÓPEZ PARADA, Rafael. «Puntos críticos de la Sentencia de 14 de septiembre de 2016 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto c 596/14, de Diego vs. Ministerio de Defensa». *Revista on-line de la Comisión de lo Social de Jueces para la Democracia. Número extraordinario STJUE Asunto de Diego Porras*, Octubre 2016, págs.11-34. (vid. en

<http://publicacionesjuecesdemocracia.blogspot.com.es/2016/10/revista-jurisdicción-social-numero.html>)

MERCADER UQUINA, Jesús Rafael y DE LA PUEBLA PINILLA, Ana. «Medidas para la creación de empleo estable: el impulso de la contratación indefinida y el fortalecimiento de la contratación temporal de calidad como objetivos». *Diario La Ley*, Nº 7488, 2010.

NEVADO, Gregorio. «¿Hacia una indemnización laboral única?». (vid. en http://www.garrigues.com/es_ES/noticia/hacia-una-indemnizacion-laboral-unica)

PÉREZ REY, Joaquín. «Qué deben hacer los jueces españoles tras las sentencias del TJUE en materia de contratación temporal». *Blog de Antonio Baylos* (vid. en

<http://baylos.blogspot.com.es/2016/09/que-deben-hacer-los-jueces-espanoles.html>)

ROJO TORRECILLA, Eduardo. «Trabajadores interinos y TJUE. Sí, tienen derecho a indemnización por fin de contrato, pero ¿qué cuantía?». (vid. en

<http://www.eduardorojotorrecilla.es/2016/09/trabajadores-interinos-y-tjue-si-tienen.html>)

ROJO TORRECILLA, Eduardo. «Sobre la protección de los trabajadores temporales en caso de extinción contractual. Análisis de la STJUE de 14 de septiembre de 2016 (Asunto C-596/14)», 2016. (vid. en

<http://www.eduardorojotorrecilla.es/2016/09/sobre-la-proteccion-de-los-trabajadores.html>)

SAGARDOY DE SIMÓN, Iñigo. «Enredo judicial en la contratación». *El Mundo* (vid. en

<http://www.elmundo.es/opinion/2016/09/23/57e41aa1e5fdeaa4738b460e.html>)

SALA FRANCO, Tomás. «Reforma laboral, temporalidad y despido. El debate sobre el contrato único y propuestas para fomentar el empleo de calidad». *Gaceta sindical: reflexión y debate*, Nº 17, 2011, págs. 255-270.

SEMPERE NAVARRO, Antonio Vicente. «Texto y contexto de la STJUE sobre indemnización en contratos de interinidad». *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Nº 189. Editorial Aranzadi, 2016.

SESMA BASTIDA, Begoña. «Despido y extinción del Contrato de trabajo». *Nueva Revista de derecho del Trabajo. Revista Española de Derecho del Trabajo* nº182, págs. 135-165 .Editorial Thomson Reuters Aranzadi. Diciembre 2015.

VILLAGOMEZ CEBRIÁN, Marco. La cuestión prejudicial en el derecho comunitario europeo. Tecnos, 1994, pág.152.

9. JURISPRUDENCIA SELECCIONADA

Tribunal de Justicia de la Unión Europea

Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Segunda). **TJCE/2007/509**. Caso Yolanda del Cerro Alonso contra Osakidetza Servicio Vasco de Salud. Sentencia de 13 de septiembre de 2007.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Segunda). **TJCE/2010/819**. Caso Rosa María Gavieiro Gavieiro y Ana María Iglesias Torres contra Consellería de Educación e Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia. Sentencia de 22 de diciembre de 2010.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Tercera). **TJCE/2015/287**. Caso María José Regojo Dans contra Consejo de Estado. Sentencia de 9 de Julio de 2015.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Décima). **TJCE/2016/111**. Caso Ana de Diego Porras contra Ministerio de Defensa. Sentencia de 14 de Septiembre de 2016.

Tribunal Constitucional

- STC 177/1988, de 10 de octubre (**RTC/1988/177**)

- STC 76/1990, de 26 de abril (**RTC/1990/76**)

- STC 177/1993, de 31 de mayo (**RTC/1993/177**)

- STC 104/2004, de 28 de junio (**RTC/2004/104**)

- STC 71/2016, de 14 de abril (**RTC/2016/71**)

Tribunal Supremo

- STS de 1 de junio de 1996 (Sala de lo Social, Sección 1ª) (**RJ 1996\5746**)

- STS de 7 de julio de 2000 (Sala de lo Social, Sección 1ª) (**RJ 2000\6295**)

- STS de 2 de noviembre de 2005 (Sala de lo Social, Sección 1ª) (**RJ 2005\8052**)

- STS de 7 de noviembre de 2005 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(RJ 2006\1243)**

- STS de 23 de septiembre de 2009 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(RJ 2009\5655)**

- STS de 11 de marzo de 2010 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(RJ 2010\1481)**

- STS de 7 de diciembre de 2011 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(RJ 2012\1762)**

- STS de 22 de julio de 2013 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(RJ 2013\7657)**

- STS de 14 de octubre de 2013 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(RJ 2013\8000)**

- STS de 15 de octubre de 2013 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(RJ 2013\7999)**

- STS de 25 de noviembre de 2013 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(RJ 2013\8063)**

- STS de 21 de enero de 2014 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(RJ 2014\530)**

- STS de 14 de abril de 2014 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(RJ 2014\2621)**

- STS de 11 de junio de 2014 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(RJ 2014\4227)**

Audiencia Nacional

- SAN de 18 de enero de 2005 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(JUR 2005\232207)**

- SAN de 23 de julio de 2009 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(AS 2009\1888)**

Tribunales Superiores de Justicia

- STSJ Asturias, de 10 de septiembre de 2004 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(JUR 2005\93121)**

- STSJ Madrid, de 24 de abril de 2006 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(AS 2006\1734)**
- STSJ Castilla La Mancha, de 30 de diciembre de 2005 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(AS 2006\418)**
- STSJ Comunidad Valenciana, de 14 de septiembre de 2006 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(JUR 2007\85884)**
- STSJ Comunidad Valenciana, de 18 de octubre de 2006 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(AS 2007\1017)**
- STSJ Castilla y León, Valladolid, de 16 de mayo de 2007 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(AS 2007\2292)**
- STSJ Castilla La Mancha, de 30 de abril de 2008 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(AS 2008\2404)**
- STSJ Castilla y León, Burgos, de 25 de septiembre de 2008 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(JUR 2008\351972)**
- STSJ Navarra, de 30 de septiembre de 2011 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(AS 2012\115)**
- STSJ Cataluña, de 14 de mayo de 2013 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(JUR 2013\213544)**
- STSJ Andalucía, Granada, de 22 de enero de 2014 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(AS 2014\651)**
- STSJ Islas Baleares, de 18 de febrero de 2014 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(AS 2014\937)**
- STSJ Galicia, de 7 de mayo de 2014 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(AS 2014\2367)**
- STSJ Comunidad Valenciana, de 17 de junio de 2014 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(AS 2014\2107)**

- STSJ País Vasco, de 3 de mayo de 2016 (Sala de lo Social, Sección 1ª)
(AS 2016\1327)

- STSJ Madrid, de 5 de octubre de 2016 (Sala de lo Social, Sección 1ª) **(AS 2016/1298)**

- STSJ País Vasco, de 18 de octubre de 2016 (Sala de lo Social, Sección 1ª)
(AS 2016\1445) y (AS 2016\1446)

10. COMPENDIO NORMATIVO

Comunitaria:

- Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
- Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea
- Convenio número 158 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador, adoptado en Ginebra el 22 de junio de 1982.
- Directiva 1999/70/CE del Consejo de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada.

Nacional:

- Constitución Española (BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1978)
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. (BOE núm. 157, de 2 de julio de 1985)
- 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. (BOE núm. 255, de 24 de octubre de 2015)