

**ASUNTO: Informe solicitado por la MANCOMUNIDAD xxx
sobre "Conversión de contratos temporales en
indefinidos "**

333/18

FA

En relación con el asunto epigrafiado, a petición del S/ar. Presidente/a de la MANCOMUNIDAD xxx, y por encargo del Oficial Mayor de esta Diputación, se emite el presente

INFORME

I. HECHOS. ANTECEDENTES

Escrito del Sr. Presidente de la MANCOMUNIDAD xxx, en el que manifiesta lo siguiente: "[...] estando contratados de manera temporal por obra o servicio determinado los trabajadores del Servicio de Recogida de Residuos Sólidos Urbanos de la Mancomunidad xxx en la ruta de xxx desde el 18 de julio y el 18 de abril de 2016, respectivamente, han presentado una solicitud para que se proceda a la conversión de sus contratos en indefinidos, por lo que solicito asesoramiento sobre la procedencia de la conversión de los contratos de temporales en indefinidos".

II. LEGISLACIÓN APLICABLE

- Texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre (TREBEP)
- Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre (TRET)
- Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado

III. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERO

Según el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre (TREBEP), la Administración puede contratar personal laboral en cualquiera de las modalidades de contratación de personal previstas en la legislación laboral, pudiendo ser, en función de la duración del contrato fijo, por tiempo indefinido o temporal.

Por tanto, los contratos laborales de carácter temporal que realicen las Administraciones públicas se harán de acuerdo con lo establecido en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre (TRLET) y deben responder a situaciones de necesidad coyuntural y no permanente.

Las irregularidades en la contratación laboral temporal pueden dar lugar a una reclamación de los trabajadores y que la jurisdicción laboral entienda que se ha actuado en fraude de ley y declare la relación del trabajador como indefinida.

De los requisitos necesarios para la validez del contrato de obra o servicio determinado, que aparece disciplinado en los arts. 15.1.a) del TRET (*«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 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»*) y 2º del Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre, que lo desarrolla, interesa destacar los dos siguientes:

- a) Que la obra o servicio que constituya su objeto presente autonomía y sustantividad propia dentro de lo que es la actividad laboral de la empresa;
y
- b) Que se especifique e identifique en el contrato, con precisión y claridad, la obra o el servicio que constituye su objeto.

Es necesario que concurren conjuntamente ambos requisitos, para que la contratación temporal por obra o servicio determinado pueda considerarse ajustada a derecho.

Es decir, la modalidad del contrato de obra y servicio determinado debe obedecer realmente a la realización de un servicio concreto, específico y determinado, diferenciado del general y permanente de prestación del servicio de recogida de

residuos sólidos urbanos que define al servicio mismo, detallando en tal caso el servicio que constituye su objeto.

Lo que no cabe es utilizar esta modalidad contractual para cubrir vacantes estructurales, o interinidades. Se incurre en fraude de ley cuando se utiliza la figura del contrato para obra o servicio para atender necesidades de carácter estructural y permanentes del servicio municipal afectado.

SEGUNDO.-

La figura del trabajador indefinido no fijo fue creada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo para referirse a aquellos trabajadores de la Administración Pública que habían sido contratados temporalmente de manera irregular pero que su contrato de trabajo había devenido indefinido por aplicación de las normas laborales.

Según esta doctrina jurisprudencial:

«La contratación laboral en la Administración Pública al margen de un sistema adecuado de ponderación de mérito y capacidad impide equiparar a los demandantes a trabajadores fijos de plantilla, condición ligada a la contratación por el procedimiento reglamentario, sin perjuicio de su consideración, en su caso, como trabajadores vinculados por un contrato de trabajo por tiempo indefinido» (Sentencias de 7 de octubre, 10 y 30 de diciembre de 1996, 11 y 14 de marzo y 7 de julio de 1997 y 20 y 21 de enero de 1998, entre otras).

Así pues, la infracción de las normas laborales sobre contratación temporal o las irregularidades cometidas en la misma, aunque puedan determinar el reconocimiento de la relación como indefinida, no pueden suponer una declaración de fijeza.

En virtud de esta tesis jurisprudencial, el personal laboral indefinido no fijo es, pues, aquel que no ha superado ningún proceso selectivo de personal laboral fijo y, por lo tanto, no es fijo de plantilla, pero que, a causa de un incumplimiento de las normas laborales en la contratación temporal (fundamentalmente, el fraude del ley), su relación laboral se convierte en indefinida.

TERCERO.-

Con respecto a la cuestión del reconocimiento de la situación de los trabajadores temporales cuyo contrato ha devenido en situación de «indefinido no fijo», tal situación no puede ser declarada por la Mancomunidad, ni de oficio ni por petición expresa de los trabajadores, ya que la misma iría en contra de sus propios actos y

atentaría contra la legalidad que debe regir en toda actuación administrativa, al modificar una condición esencial del contrato, como es el plazo; es por ello que la misma deberá ser declarada por el Juez social.

Hay que tener en cuenta que los trabajadores se encuentran en situación de "indefinición" desde que se superan los umbrales de temporalidad establecidos en el artículo 15.5 del ET o se produce una contratación inicial sin causa, según el artículo 15.3, sin que la existencia o no de dicha declaración cambie su situación con la Administración en el momento de la extinción de su contrato. En este sentido se pronuncia la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 19 de febrero de 2014 (rec. nº 170/2013, sala de lo contencioso administrativo sección cuarta).

Por otra parte, la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado (LPGE 2017), establece en su disposición adicional trigésima cuarta, apartado Dos:

«Dos. Los órganos competentes en materia de personal en cada una de las Administraciones Públicas y en las entidades que conforman su Sector Público Instrumental serán responsables del cumplimiento de la citada normativa, y en especial velarán para evitar cualquier tipo de irregularidad en la contratación laboral temporal que pueda dar lugar a la conversión de un contrato temporal en indefinido no fijo. Así mismo, los órganos de personal citados no podrán atribuir la condición de indefinido no fijo a personal con un contrato de trabajo temporal, ni a personal de empresas que a su vez tengan un contrato administrativo con la Administración respectiva, salvo cuando ello se derive de una resolución judicial».

En consecuencia, la Administración no puede reconocer la condición de indefinidos no fijos a los trabajadores con contrato laboral temporal, sino que tienen que ser los tribunales de la jurisdicción social los que declaren tal condición.

IV. CONCLUSIONES

Primera. Un contrato para la realización de una obra o servicio determinado no puede 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. Asimismo el contrato se caracterizará porque la obra o servicio que constituya su objeto, presente autonomía y sustantividad propia dentro de lo que es la actividad laboral de la empresa; y que se especifique e identifique en el contrato, con precisión y claridad, la obra o el servicio que constituye su objeto. Es decir, se incurre en fraude de ley cuando se utiliza la figura

del contrato para obra o servicio, para atender necesidades de carácter estructural y permanentes del servicio municipal afectado.

Segunda. La situación de «indefinidos no fijos» de los trabajadores no puede ser declarada por el Ayuntamiento, ni de oficio ni por petición expresa de los trabajadores. La misma deberá ser declarada por el Juez social en el momento en que se produzca la extinción del contrato con el fin de reconocer al trabajador los derechos derivados de dicha condición.

Lo que debe hacer el Ayuntamiento es desestimar la petición del interesado porque no se ajusta a Derecho y ofrecerle el pie de recurso de reposición en el plazo de un mes o contencioso-administrativo en el plazo de dos meses.

Este es el informe de la Oficialía Mayor en relación con el asunto de referencia, con efectos meramente ilustrativos y no vinculantes para con lo solicitado por la Mancomunidad xxx advirtiéndose expresamente que su contenido no pretende, en modo alguno, sustituir o suplir el contenido de aquellos otros Informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente, y en su caso, se deban emitir para la válida adopción de acuerdos, motivo por el cual se somete este informe a cualesquiera otro mejor fundado en Derecho.

En Badajoz, 2018