

## **CAMBIO DE DOCTRINA SOBRE LA UTILIZACIÓN DE CONTRATOS PARA OBRA O SERVICIO DETERMINADO VINCULADOS A CONTRATAS MERCANTILES**

La Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 2020 (núm. 1137/2020) ha supuesto un giro jurisprudencial de 180 grados en la interpretación del ámbito de utilización del contrato para obra o servicio determinado. El cambio es trascendental y tiene efectos inmediatos. Vamos a analizar qué es lo que cambia, cuál es su impacto y qué perspectivas se abren.

En las últimas décadas, la utilización del contrato para obra o servicio determinado ha sido práctica habitual para dar cobertura al empleo de personal adscrito a la prestación de servicios en contratas de toda índole. La justificación de la temporalidad ha venido fundamentándose durante al menos los últimos 20 años en la delimitación temporal del vínculo (comúnmente de naturaleza mercantil o administrativa) entre la entidad empleadora y la empresa o entidad tercera que contrata los servicios de aquella.

En muchas de estas situaciones, la estabilidad en el empleo del personal podía venir garantizada en buena medida por un convenio colectivo sectorial, como ocurre en los sectores de limpieza o seguridad, entre otros muchos, de tal manera que el cambio de prestador del servicio no supone la extinción de los contratos de trabajo, sino que el nuevo prestador se subroga en los contratos de trabajo del personal adscrito a tal servicio. Sin embargo, en muchos otros casos, la ausencia de una cobertura convencional en este sentido podía dar lugar a escenarios de menor estabilidad en el empleo, máxime si el personal estaba sujeto a contratos temporales, como el de obra o servicio determinado, en lugar de disfrutar de contratos indefinidos.

Esta contratación temporal venía avalada por la jurisprudencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo desde el año 1997. La sentencia de 15 de enero de 1997 inauguró una línea jurisprudencial que ha venido considerando que, en los encargos que caracterizan las contratas entre empresas, aunque no exista un trabajo dirigido a la ejecución de una obra entendida como elaboración de una cosa determinada dentro de un proceso con principio y fin, sí se daba una necesidad de trabajo temporalmente limitada para la empresa y objetivamente definida y conocida por las partes en el momento de contratar: la temporalidad radicaba, por tanto, en que el servicio se prestaba por encargo de un tercero con una fecha acotada de finalización.

Esta jurisprudencia, que ha sido bastante consistente en estos casi 25 años, ha sufrido ahora un vuelco importante. Sin duda, ha influido en este viraje radical el endémico problema de temporalidad que sufre el mercado de trabajo español desde finales de los años 1980 y al que las sucesivas reformas legislativas no han dado una completa solución. De hecho, la sentencia cita las enormes tasas de temporalidad de nuestro país y subraya el papel relevante que en ellas tiene el contrato para obra o servicio determinado. Sin duda, han influido también en el juicio de la Sala las propias características del caso, al tratarse de la reclamación de quien venía prestando servicios bajo la modalidad contractual para obra o servicio desde marzo del año 2000.

Por varias razones, por tanto, la Sala afirma el carácter excepcional de la actividad al que el contrato para obra o servicio determinado busca atender y concluye en la necesidad de volver a la definición de esta modalidad contractual que pone el acento en la autonomía y sustantividad *dentro de la actividad de la empresa*, para apreciar que en las actividades que se prestan a terceros no es posible continuar aceptando ni la autonomía ni la sustantividad porque el objeto de la contrata es, precisamente, la actividad ordinaria, regular y básica de la empresa.



Las notas caracterizadoras de la obra o servicio que permite un contrato temporal son, en suma, la excepcionalidad, el tratarse de un elemento destacado y no permanente respecto del ritmo de la actividad de la empresa. Y esa naturaleza excepcional y destacada se predica respecto de lo que es la actividad de la propia empresa que contrata laboralmente, no respecto de la actividad de la empresa o entidad tercera que contrata con aquella.

La conclusión es que la temporalidad de la relación mercantil entre la empresa principal y la contratista o subcontratista no puede permear la duración de la relación laboral de la plantilla de la empresa, salvo que se trate de una contratación que sea excepcional en el ritmo de la actividad de la propia empresa empleadora, es decir, de la contratista o subcontratista. Hay un espacio para el contrato para obra o servicio determinado en el marco de las contrataciones, pero claramente es un espacio muy estrecho y que deberá estar muy bien justificado en cada caso.

El trascendental viraje jurisprudencial que estamos comentando ha tenido ya continuidad posterior, reiterándose la doctrina de la Sala en la STS de 2 febrero 2021 (núm. 133/2021) y siendo aplicada ya sistemáticamente en los Juzgados de lo Social. Y es que la nueva línea jurisprudencial tiene efectos inmediatos en las relaciones laborales. A diferencia de una reforma legislativa, que suele incorporar una transitoriedad respetuosa con los contratos estipulados con arreglo a la anterior normativa, la sentencia del Tribunal Supremo obliga a las empresas a revisar sus contratos para obra o servicio determinado y a actuar en consecuencia desde el primer momento. No importa que en el momento en que se formalizaron tales contratos fueran legalmente correctos; la nueva jurisprudencia está siendo aplicada ya a contratos estipulados con anterioridad a dictarse y conocerse.

Además, la nueva jurisprudencia proyecta sus efectos sobre dos de los temas críticos que están en todas las agendas de reforma laboral en la actualidad: contratación temporal y subcontratación. En el primer tema, el impacto de la nueva jurisprudencia será permanente, pues es seguro que en próximas reformas se abordará el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores y, como mínimo, se plasmará normativamente el criterio jurisprudencial ya sentado. En el segundo tema, el impacto de la nueva jurisprudencia producirá un menor atractivo de la subcontratación y un seguro encarecimiento de la misma. Habrá que ver cómo evolucionan, también, los planteamientos de reforma del artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores, que también están en el debate entre Gobierno y Agentes Sociales.



**Fermín Guardiola Madera.**

