

## LA INDEMNIZACIÓN POR EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE INTERINIDAD. CAMBIO DE DOCTRINA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA EUROPEO

*Sentencia TJUE (Gran Sala) de 5 de junio 2018 [ECLI:EU:C:2018:393]*

MARÍA SEPÚLVEDA GÓMEZ\*

**SUPUESTO DE HECHO:** La trabajadora celebró el 13 de marzo de 2007 con la Agencia Madrileña de Atención Social de la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad Autónoma de Madrid un contrato de interinidad al objeto de sustituir a un trabajador fijo. El 1 de febrero de 2008 su contrato fue transformado en un contrato de interinidad para cobertura de vacante. El contenido de la plaza que ocupaba la Sra. Montero Mateos era la prestación de servicios como auxiliar de hostelería en una residencia de personas mayores dependiente de la Agencia.

El 3 de octubre de 2009 la Comunidad de Madrid convocó un proceso extraordinario para la consolidación del empleo para proveer plazas de auxiliar de hostelería. El 27 de julio de 2016, el puesto que ocupaba la trabajadora se adjudicó a una persona que había superado dicho proceso selectivo. Por consiguiente, el contrato de interinidad de la interesada finalizó con efectos de 30 de septiembre de 2016. El 14 de octubre de 2016, la Sra. Montero Mateos presentó demanda de despido ante el Juzgado de lo Social número 33 de Madrid.

**RESUMEN:** El Juzgado de lo Social número 33 de Madrid plantea al Tribunal de Justicia de la Unión Europea una cuestión prejudicial que tiene por objeto la interpretación de la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, de 18 de marzo de 1999, anexo a la 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. El TJUE, constituido en Gran Sala, en respuesta a la cuestión planteada, declara que “La cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la 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, debe interpretarse en

\* Prof<sup>ª</sup>. Titular de Universidad. Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

el sentido de que no se opone a una normativa nacional que no prevé el abono de indemnización alguna a los trabajadores con contratos de duración determinada celebrados para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para la cobertura definitiva del mencionado puesto, como el contrato de interinidad de que se trata en el litigio principal, al vencer el término por el que estos contratos se celebraron, mientras que se concede indemnización a los trabajadores fijos con motivo de la extinción de su contrato de trabajo por una causa objetiva”.

### ÍNDICE:

1. LITIGIO PRINCIPAL Y CUESTIÓN PREJUDICIAL PLANTEADA: SIMILITUDES Y DIFERENCIAS CON EL ASUNTO DE DIEGO PORRAS (C-596/14)
2. CONCLUSIONES DE LA ABOGACÍA GENERAL. LA NECESIDAD DE LA COMPARABILIDAD RESPECTO DE LA INDEMNIZACIÓN
3. EL CAMBIO DE DOCTRINA. EL VÍNCULO TEMPORAL AD INITIO ES RAZÓN OBJETIVA QUE JUSTIFICA LA NO PREVISIÓN LEGAL DE INDEMNIZACIÓN A SU FINALIZACIÓN
4. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO POR LA INDEMNIZACIÓN EN LA CONTRATACIÓN TEMPORAL

## 1. LITIGIO PRINCIPAL Y CUESTIÓN PREJUDICIAL PLANTEADA: SIMILITUDES Y DIFERENCIAS CON EL ASUNTO DE DIEGO PORRAS (C-596/14)

Desde la conocida sentencia De Diego Porras, asunto C-596/14, la cuestión de la indemnización por terminación de contrato temporal ha sido una de las que más debate jurídico ha generado, tanto en el plano científico como judicial. La interpretación novedosa del TJUE de la cláusula 4 del Acuerdo Marco en el sentido de que se opone a ésta una legislación nacional que no reconoce ninguna indemnización por finalización del contrato de interinidad, mientras que permite la concesión de tal indemnización a los trabajadores fijos comparables, ha dado lugar a que nuestros tribunales hayan reconocido a diversos contratos temporales la misma indemnización por extinción del contrato que la que les corresponde a los trabajadores que ven extinguida su relación por causas objetivas previstas en el art. 52 del Estatuto de los Trabajadores<sup>1</sup> (ET), esto es, la equivalente a veinte días de salario por año de antigüedad o parte proporcional.

No es objeto de examen aquí la sentencia De Diego Porras, sobre la que existen numerosos estudios, que por conocidos omitimos su cita, pero dado que

<sup>1</sup> Real Decreto Legislativo 1/1995, de 23 de octubre (BOE de 24 de octubre), por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

la sentencia objeto de comentario lleva a cabo un trascendente cambio de doctrina sobre idéntica cuestión, debemos hacer algunas referencias a aquella sentencia, que nos servirán más adelante para entender mejor el alcance del cambio de criterio del Tribunal europeo.

En ambos casos el litigio principal recae sobre la terminación de sendos contratos de interinidad de cierta duración en el tiempo: en el caso De Diego Porras se trataba de un contrato de interinidad para la sustitución de un trabajador con reserva de puesto de trabajo, y en el caso Montero Mateos se trata de un contrato de interinidad en plaza vacante. A la incorporación del trabajador sustituido, en un caso, y del trabajador que obtuvo mediante concurso la plaza vacante, en el otro caso, las trabajadoras interinas fueron cesadas por las empleadoras, sin indemnización, por aplicación del art. 49.1.c) ET. En ambos casos la empleadora es una Administración pública, y ambos contratos temporales tuvieron una duración prolongada en el tiempo (en torno a nueve años).

En ambos casos, los órganos judiciales remitentes de las cuestiones prejudiciales –TSJ Madrid y Juzgado de lo Social núm. 33 de Madrid, respectivamente– consideraron los contratos interinos ajustados a derecho, es decir, no celebrados en fraude de ley. Ahora bien, se plantean dudas acerca de si nuestra normativa nacional es contraria o no al Acuerdo Marco, en ambos casos referidos a la cláusula 4.1, por no reconocer indemnización a la terminación del contrato de interinidad en tanto que sí se le reconoce a los trabajadores fijos comparables en caso de extinción por causas objetivas. Si bien los términos de las cuestiones prejudiciales se formulan de forma diferente, como veremos ahora.

Por lo que se refiere a las cuestiones prejudiciales, dejamos al margen el hecho de que en el caso De Diego Porras se pregunta en primer lugar si la indemnización por extinción del contrato se considera condición de trabajo a los efectos de la cláusula 4.1. del Acuerdo Marco, y en cambio en el caso Montero Mateos no. Y ello porque es ya una cuestión resuelta de modo afirmativo por el TJUE en casos anteriores<sup>2</sup>, si bien en el caso objeto de comentario el Tribunal europeo hace un recordatorio de su doctrina al respecto.

En lo que sí van a coincidir es que ambos órganos judiciales nacionales presentan como hechos en sus reenvíos prejudiciales que existe un diferente trato entre el trabajador temporal objeto del litigio principal y un trabajador fijo comparable, constatación que, como afirma el propio TJUE, es competencia del órgano judicial nacional. Si bien, en la sentencia objeto de comentario, el Tribunal europeo se muestra más cauto a la hora de reflejar este hecho, pues se limita a constatar la afirmación hecha por el juzgado nacional de que concurre el requisito de diferencia de trato respecto de un trabajador fijo comparable, además de recordar su doctrina al respecto, en tanto que en el caso De Diego

<sup>2</sup> STJUE de 12 de diciembre de 2013, Carratù y la Poste Italiane SpA, C-361/12 - EU:C:2013:830; STJUE de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C-38/13- EU:C:2016:683; y STJUE de 14 de septiembre de 2016, De Diego Porras, C-596/14-EU:C:2016:683.

Porras el Tribunal entra a valorar si efectivamente concurre o no la existencia de trabajador fijo comparable.

A partir de estas premisas, las cuestiones que se plantean sobre el fondo del asunto difieren en ambos casos, y podemos avanzar que en el caso comentado la pregunta va más allá de la mera reiteración de la cuestión prejudicial ya planteada en el caso De Diego Porras. En efecto, las diferencias entre ambos casos comienzan aquí. Así, en la sentencia De Diego Porras la pregunta ya lleva de forma expresa la afirmación de que la llegada de una fecha concreta, la realización de una obra o servicio determinado, o la producción de un hecho o acontecimiento determinado, como causas de terminación de un contrato de trabajo, son condiciones objetivas de finalización de la relación laboral. Y en puridad es así, ya que se trata de una extinción que no tiene que ver con una determinada situación del trabajador sino con la producción de la empresa, esto es, una necesidad temporal de mano de obra. Si bien, ninguna de estas tres causas de extinción se contemplan en el art. 52 ET. Este precepto, como es sabido, contempla una lista cerrada de concretas causas objetivas que, de concurrir, permiten a la empresa o empleador extinguir objetivamente el contrato, indemnizando al trabajador con 20 días de salarios por año de antigüedad. Por otro lado, en el caso De Diego Porras, la tercera y cuarta cuestión prejudicial planteada se derivan y dependerá de la primera referida antes: si el art. 49.1.c) ET es discriminatorio, y si también es discriminatoria la distinción respecto de los demás trabajadores temporales.

En cambio, en el caso Montero Mateos que da lugar a la sentencia que se comenta, la cuestión prejudicial se plantea desde otra perspectiva aunque sobre la misma materia: si la extinción del contrato de interinidad por vacante por la llegada de la condición resolutoria pactada -cobertura legal de la plaza vacante- es una razón objetiva que justifique el trato menos favorable respecto de un trabajador fijo comparable que ha sido despedido por una causa objetiva. El trato menos favorable consistiría en que éste percibiría indemnización y aquél no. La pregunta, por tanto, se enfoca desde la perspectiva de si está justificado ese trato diferenciado, y ello porque la cláusula 4.1 del Acuerdo marco prohíbe el trato menos favorable “por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas”.

Dicho de otro modo, la duda que plantea el juzgado se centra en averiguar si está justificado o no que la legislación nacional excluya de indemnización la extinción de un contrato de naturaleza temporal, por la cobertura de la plaza vacante, cuya duración ha sido pactada por las partes. En tanto que un trabajador fijo comparable que es despedido por una causa objetiva sí recibe indemnización. Nótese cómo se está poniendo también el énfasis en que mientras en el contrato temporal la causa de terminación está pactada por las partes, en cambio en el caso del trabajador fijo comparable se alude al “despido”, siendo una extinción unilateral por parte de la empresa y no producto del pacto entre las partes, por tanto.

Para justificar esta consulta, según consta en la propia sentencia comentada, el Juzgado remitente argumenta que la sentencia De Diego Porras ha dado lugar a que los tribunales españoles concedan a los trabajadores temporales la misma indemnización que la que se otorga a los trabajadores fijos comparables por la extinción de sus contratos debido a la concurrencia de una de las causas previstas en el art. 52 ET. Y que dicha sentencia ha tenido relevancia en el mercado laboral español, “caracterizado por un desempleo endémico y la masiva suscripción de contratos temporales”. Pero, en el parecer del Juzgado, “*dicha sentencia sigue sin solventar la duda de si el hecho de que las partes conozcan necesariamente, al suscribir el contrato temporal, su duración limitada constituye una razón suficiente que justifique dar, en lo que atañe a las indemnizaciones por extinción de la relación laboral, un trato diferente al que se otorga a los trabajadores fijos que ven extinguido su contrato debido a la concurrencia de una de las causas previstas en el artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores*”.

Se podría deducir de esta forma de plantear la cuestión, viene a dar un nuevo argumento al Tribunal europeo para llevar a cabo una revisión de la conclusión adoptada en el caso De Diego Porras. Sobre todo si tenemos en cuenta que en dicha sentencia el órgano judicial sí argumenta sobre el hecho de que la previsibilidad de ruptura del vínculo no es causa suficiente para el trato menos favorable. En efecto, la sentencia De Diego Porras dedica a ello los apartados 45 a 52, *sobre la existencia de una justificación objetiva*, en los que el Tribunal europeo considera que la mera naturaleza temporal de la relación de servicio del personal de la Administración pública no constituye una razón objetiva en el sentido de la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco, afirmando que “*admitir que la mera naturaleza temporal de una relación de trabajo basta para justificar tal diferencia privaría de contenido a los objetivos de la Directiva 1999/70*”. Abundando en esta afirmación, el Tribunal europeo, mantiene que “*la alegación basada en la previsibilidad de la finalización del contrato de interinidad no se basa en criterios objetivos y transparentes*”.

## **2. CONCLUSIONES DE LA ABOGACÍA GENERAL<sup>3</sup>. LA NECESIDAD DE LA COMPARABILIDAD RESPECTO DE LA INDEMNIZACIÓN**

Pese a que la sentencia que comentamos hace muy poca alusión a las conclusiones de la Abogada General<sup>4</sup>, se trata de un documento prolijo en argumentos y

<sup>3</sup> Sra. Juliane Kokott, presentadas el 20 de diciembre de 2017.

<sup>4</sup> Sólo se cita en el apartado 61, en el que se remite a lo que subraya la Abogada General en el apartado 55 de sus Conclusiones: “*Además, en el supuesto de un acuerdo de extinción por causas objetivas, la indemnización legalmente prevista está pensada sobre todo para compensar las expectativas frustradas del trabajador sobre la continuidad de su relación laboral, la cual, en realidad, debía perdurar. En cambio, tales expectativas frustradas no existen cuando un contrato de trabajo temporal simplemente finaliza por expiración del tiempo convenido, por haberse realizado la obra o el servicio pactados o por haberse producido el hecho o acontecimiento acordado*”.

razonamientos del que resulta de interés destacar algunos aspectos, ya que es en el razonamiento para llegar a la conclusión final donde se pueden encontrar las claves para entender la postura de la Abogada General, acogida en la sentencia.

Sin que abordemos aquí todo su contenido, se propone en las conclusiones de la Abogacía que el requisito de la comparabilidad no se debe aplicar sólo al examen de si se trata del mismo tipo de trabajo —tareas y puesto de trabajo, como se ha venido interpretando hasta ahora. Ampliando el alcance de este presupuesto, se considera que *“Lo decisivo es, concretamente, si los trabajadores con contratos de duración determinada y los trabajadores fijos se encuentran en una situación comparable también (precisamente) respecto a la indemnización controvertida —y, especialmente, respecto a la circunstancia que da lugar a tal indemnización—”*.

Al respecto se razona que el presupuesto de la comparabilidad de las situaciones debe determinarse y apreciarse, en particular, a la luz del objeto y la finalidad del acto que establece la distinción de que se trata. Además, deben tenerse en cuenta los principios y objetivos del ámbito normativo al que pertenece el acto en cuestión<sup>5</sup>. Añadiendo que *“El presente asunto da al Tribunal de Justicia la oportunidad de profundizar especialmente en este aspecto —al que, a mi juicio, no se prestó suficiente atención en la sentencia De Diego Porras— y de reconsiderar su jurisprudencia a este respecto”*.

El análisis del objeto y finalidad de la indemnización en el caso de trabajadores fijos lleva a la Abogacía a la conclusión de que no se trata de situaciones comparables, toda vez que en el caso de los trabajadores fijos la indemnización tiene por finalidad compensar al trabajador de la frustración de continuidad de su relación laboral, en tanto que el trabajador temporal ha participado en el acuerdo contractual que hace que su relación laboral finalice, no siendo una sorpresa para el mismo su extinción. En suma, para el trabajador temporal no existe frustración de expectativas por la finalización pactada de su contrato de trabajo temporal, ni siquiera en aquellos casos de relaciones laborales temporales extraordinariamente largas. Se añade el argumento de que las situaciones de abuso en la contratación temporal deben combatirse con las medidas específicamente previstas para ello en el sentido de la cláusula 5 del Acuerdo marco, incluida la de convertir un contrato de trabajo de duración determinada en uno celebrado por tiempo indefinido, pero en modo alguno debe confundirse con la protección contra las discriminaciones motivadas por la naturaleza temporal del contrato de trabajo, prevista en la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco.

Si bien estos argumentos van a ser acogidos en la sentencia que se comenta, no obstante no aplicados al concepto de comparabilidad, sino al de la existencia

<sup>5</sup> Con cita de las Sentencias de 16 de diciembre de 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine y otros (C-127/07, EU:C:2008:728), apartado 26; de 11 de julio de 2013, Ziegler/Comisión (C-439/11 P, EU:C:2013:513), apartado 167, y de 26 de julio de 2017, Persidera (C-112/16, EU:C:2017:597), apartado 46.

de “razones objetivas” que justifican el trato menos favorable. En efecto, al examinar el Tribunal europeo si en el asunto objeto de examen se cumple el requisito de una diferencia de trato del trabajador temporal respecto de un trabajador fijo comparable, llega a la conclusión de que si se trata de situaciones comparables, dejando a salvo que es el juzgado remitente el único competente para examinar los hechos, al ejercer la trabajadora interina las mismas funciones de auxiliar de hostelería en una residencia de personas mayores que aquellas para las que fue contratada la persona que superó el proceso selectivo, proceso que tenía precisamente por objeto proveer con carácter definitivo el puesto que la Sra. Montero Mateos había ocupado durante ese período.

Entendemos más acorde con el Acuerdo marco la postura adoptada en la sentencia comentada, esto es, la de aplicar el requisito de la comparabilidad al presupuesto previsto en la cláusula 3, apartado 2, del citado texto normativo, que al definir el concepto de “trabajador con contrato de duración indefinida comparable” se centra en el tipo de trabajo que desempeña teniendo en cuenta su cualificación, que debe ser similar al desempeñado por el trabajador temporal. Por tanto, no parece técnicamente correcto aplicar la comparación entre instituciones jurídico-laborales, como es la indemnización por extinción del contrato de trabajo, como se hace en las conclusiones de la Abogacía General.

### **3. EL CAMBIO DE DOCTRINA. EL VÍNCULO TEMPORAL AD INITIO ES RAZÓN OBJETIVA QUE JUSTIFICA LA NO PREVISIÓN LEGAL DE INDEMNIZACIÓN A SU FINALIZACIÓN**

Sitúa el Tribunal europeo su argumentación en el análisis del concepto de “razones objetivas”, pues recuérdese que el Acuerdo marco proscribía el trato menos favorable entre trabajadores temporales y 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, apartado 1-. En dicho análisis se evidencia que la sentencia acoge la argumentación dada en las conclusiones de la Abogacía General, pese a que en éstas se haya residenciado en el análisis de la comparabilidad y no en la existencia de razones objetivas. Por diferentes caminos pero, en todo caso, ambos órganos llegan a la misma conclusión, esto es, que la no previsión legal de indemnización por terminación de un contrato temporal –en este caso de interinidad en una agencia pública- no se opone a la Directiva 1999/70, y en base a los mismos argumentos –la indemnización prevista para el trabajador fijo compensa la pérdida del empleo en tanto que en el temporal ya se ha pactado su finalización-. Si bien, como decimos, la sentencia que se comenta sitúa la argumentación en la existencia de razones objetivas. Es sin duda un cambio de doctrina relevante, pese a que ello ni se mencione en la resolución judicial.

Para llegar a esta nueva tesis, las premisas de partida del Tribunal europeo son las siguientes: en primer lugar, la diferencia de trato no puede justificarse en el hecho de que esté prevista en una ley o convenio colectivo<sup>6</sup>, sino en *“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”*. En segundo lugar, el contexto fáctico y jurídico en el que se produce la finalización del contrato de interinidad al proveerse la plaza es diferente a aquel en que se extingue el contrato fijo por las causas previstas en el art. 52 ET; en el primer caso las partes conocen desde el primer momento la fecha o acontecimiento que determinan la terminación del contrato temporal, en tanto que la extinción del contrato fijo tiene lugar al producirse circunstancias que no estaban previstas en el momento de su celebración.

Estas premisas llevan al TJUE a considerar que la previsión de indemnización por la extinción del contrato fijo prevista en el art. 53 ET viene a *“compensar el carácter imprevisto de la ruptura de la relación de trabajo por una causa de esta índole, y, por lo tanto, la frustración de las expectativas legítimas que el trabajador podría albergar, en la fecha en que se produce la ruptura, en lo que respecta a la estabilidad de dicha relación”*, siendo una norma que se aplica tanto a contratos fijos como de duración determinada o temporal, por lo que no produce diferencia de trato.

Para el Tribunal europeo, el objeto específico de la indemnización prevista para la extinción de contratos fijos y el contexto particular en el que se abona constituyen una razón objetiva que justifica la diferencia de trato controvertida, dejando a salvo la aclaración de que *“incumbe al juzgado remitente examinar si, habida cuenta de la imprevisibilidad de la finalización del contrato y de su duración, inusualmente larga, ha lugar a recalificarlo como contrato fijo”*.

Nótese que el cambio de doctrina se apoya ahora en una argumentación diferente a la dada en su día en la conocida sentencia De Diego Porras. En efecto, en tanto que en ésta se mantenía que la mera naturaleza temporal de la relación de servicio del personal de la Administración pública no puede constituir una “razón objetiva” en el sentido de la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco, ahora la argumentación jurídica se enfoca en la institución de la indemnización en las extinciones de contratos fijos, su objeto y finalidad. En la contratación temporal, según esta nueva postura judicial, la indemnización no vendría a compensar la pérdida del empleo puesto que las partes conocen de antemano su duración

<sup>6</sup> Con cita de las sentencias de 13 de septiembre de 2007, Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:509, apartado 57, y de 22 de diciembre de 2010, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, C-444/09 y C-456/09, EU:C:2010:819, apartado 54, y auto de 22 de marzo de 2018, Centeno Meléndez, C-315/17, no publicado, EU:C:2018:207, apartado 62. Afirmación también recogida en la sentencia De Diego Porras, C-596/14, apartado 46.



temporal pactada, por tanto no existen expectativas de continuidad a priori, sin perjuicio de que dicha contratación pudiera ser abusiva o fraudulenta y pasara a ser considerada como relación indefinida por aplicación de la normativa nacional.

En suma, esta argumentación se centra en los diferentes efectos que sobre la parte trabajadora produce la extinción de cada tipo de contrato: la pérdida sorpresiva o no del empleo, la frustración o no de expectativas de continuidad, o según que la causa de la extinción provenga de forma unilateral por parte de la empresa –en caso de los despidos objetivos- o tenga su origen en el pacto contractual –en caso de extinción del contrato temporal por vencimiento de su duración, o materialización de la condición resolutoria-. A partir de estas diferencias, propias de la naturaleza indefinida o temporal del contrato respectivamente, se considera que la indemnización prevista en caso del despido objetivo no encaja en la extinción de los contratos temporales, dado que no cumple la finalidad para la que está prevista dicha indemnización.

Planteado así los términos, tratar de trasladar los presupuestos y elementos de una institución prevista en el ordenamiento jurídico para un tipo concreto de situación y tipo de contrato, a otra diferente situación y contrato, conduce al resultado al que llega la sentencia. Pero quizás cabría preguntarse si el trato menos favorable consiste en considerar que el carácter temporal del contrato de duración determinada hace que su extinción no produzca efectos que compensar mediante la indemnización, o si los hay, no son dignos de protección. Dicho de otra manera, si el legislador, en cumplimiento del Acuerdo marco, y precisamente para evitar el trato diferenciado, no debería proteger también al trabajador de los efectos que sobre su esfera personal y profesional produce la contratación temporal, ya que en suma la decisión de ofertar un contrato indefinido o temporal queda en la órbita del poder de dirección y organización del empleador. Y ello más allá de que se contemple en algunos casos una indemnización –menor que la de despido- como medida para evitar el abuso en la contratación temporal.

#### **4. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO POR LA INDEMNIZACIÓN EN LA CONTRATACIÓN TEMPORAL**

Es sabido que la institución jurídica de la indemnización tiene siempre como finalidad compensar a un sujeto por un daño sufrido en su esfera personal o patrimonial, que no pueda ser reparable *in natura*. Desde esta perspectiva, la sentencia comentada se centra en los efectos –o daños- que produce el despido objetivo en el trabajador indefinido, ya comentados *supra*, para llegar a la conclusión de que la extinción de un contrato temporal por vencimiento del término o cumplimiento de la condición resolutoria no produce esos efectos negativos o daños en la esfera del trabajador temporal. Sin embargo, esta extinción produce

otros efectos negativos, propios y característicos de este tipo de contratos, que el legislador no protege, sin que en apariencia existan razones objetivas para ello. Razonamos a continuación este planteamiento.

Tanto la posibilidad de despedir por causas objetivas como la posibilidad de contratar temporalmente son medidas de flexibilidad –de entrada y de salida- que el ordenamiento laboral contempla con la finalidad de protección de los intereses de las empresas y del interés general de mantenimiento del empleo. En paralelo, contempla en ambos casos la exigencia para empresa del cumplimiento de ciertos requisitos y procedimiento, y una cierta protección de los trabajadores, que pretende lograr un cierto equilibrio en los intereses de las partes. Ambas medidas suponen una quiebra del principio constitucional de estabilidad en el empleo, y el propio ordenamiento trata de suavizar sus efectos. En el caso del despido por causas objetivas mediante el reconocimiento a los trabajadores afectados de una indemnización tasada de veinte días de salario por año de antigüedad con cierto tope máximo también fijado legalmente. En la contratación temporal, mediante la fijación de una indemnización menor a la del despido -doce días de salario- cuya finalidad es la de evitar el abuso en la contratación temporal, de manera que el coste de la temporalidad de estos contratos no los haga tan atractivos y las empresas opten por la contratación indefinida, funcionando así como estímulo indirecto. Pero en ningún caso, la indemnización se fija en atención a los efectos que sobre el trabajador tiene la contratación temporal, a diferencia de lo que ocurre en el despido objetivo.

Para la sentencia comentada, la indemnización por despido objetivo no es aplicable a la finalización de contratos temporales –motivada por su vencimiento o realización de la obra o servicio determinado, o por la llegada de la condición resolutoria pactada- porque en el trabajador temporal no se producen los daños o efectos que se dan en el despido de un trabajador indefinido. Sin embargo, se echa en falta en ese razonamiento el hecho de que la contratación temporal, además de compartir con la contratación indefinida las mismas causas de extinción, alberga por su propia naturaleza una causa de extinción que es exclusiva de este tipo de contrato, esto es, el pacto *ab initio* de la duración temporal de la relación laboral en base a la llegada de una fecha, término o condición resolutoria.

Esa causa exclusiva y objetiva de extinción del contrato temporal -pues aunque no se encuentre en el listado de causas objetivas del art. 52 ET, la extinción no se basa en razones subjetivas que afecten a alguna de partes del contrato- tiene un doble efecto: respecto de la empresa, permite satisfacer una necesidad empresarial objetiva de mano de obra temporal; y respecto del trabajador, le permite contar con un empleo aunque sea débil y no estable, a la par que le trunca las expectativas de contar con un empleo estable. Dicho de otro modo, nace ya sin expectativas de un empleo estable, a favor de la satisfacción de una necesidad empresarial.

De manera que la finalidad de la indemnización por terminación del contrato temporal, en mi opinión, no es la pérdida del empleo, que es algo connatural a este tipo de contratos, sino la compensación por el sacrificio de no contar con expectativas de un empleo estable.

El legislador contempla la indemnización como mecanismo que protege y compensa al trabajador indefinido que pierde su empleo, en tanto que no compensa ni protege al trabajador temporal que ni siquiera llegar a tener la opción de un empleo estable. Entiendo que no existe una razón objetiva para ello, y que por tanto ese trato menos favorable es contrario a la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco.

Mantener que el trabajador temporal conoce y pacta de antemano su temporalidad, y que por ello no tiene expectativas que se deban compensar, en nuestro modo de ver equivale a mantener que no le corresponde indemnización a la finalización de su contrato por tener una relación laboral temporal.