

Pérez Guerrero, María Luisa (2022), *El futuro de los trabajadores indefinidos no fijos: una puerta hacia la estabilidad*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 140 páginas.

Miguel Rodríguez-Piñero Royo
Universidad de Sevilla
mrodriguez7@us.es

En el Derecho del Trabajo español hace falta valor para afrontar ciertos temas. Generalmente se piensa que son los temas novedosos los que suponen un mayor desafío, en cuanto plantean nuevas cuestiones y se debe trabajar con escasos apoyos. En realidad, a veces ocurre lo contrario, y lo difícil es trabajar asuntos de gran interés, en los que la producción científica es enorme e inmanejable. No podemos olvidar que los iuslaboralistas somos la comunidad científica más amplia en el mundo del Derecho, y tenemos como seña de identidad el ser muy productivos en términos de publicaciones. La monografía que ahora se comenta es muestra de esta productividad, en este caso de una joven profesora de la Universidad de Huelva, María Luisa Pérez Guerrero, que con ella demuestra tanto su preparación y calidad científica, como su valor.

En el tema elegido por la profesora Pérez Guerrero coinciden una serie de factores que lo hacen especialmente complicado. Se trata, en primer lugar, de una figura de construcción jurisprudencial, como es sabido. Ésta ha sido objeto, también, de cambios continuos en su régimen jurídico, que aparecen perfectamente identificados y explicados en las páginas de este libro. La actuación del legislador laboral no ha sido, además, especialmente feliz cuando ha tenido que ocuparse de ella, siendo un factor que más que otra cosa ha contribuido a incrementar la confusión en este asunto. Lleva también muchos años entre nosotros, sin que el transcurso del tiempo haya servido en modo alguno para aclarar sus elementos esenciales. Finalmente, opera en algunas de las áreas más complicadas de nuestro Derecho del Trabajo, como la contratación temporal (lo que añade el factor unioneeuropeo a la ecuación) y el empleo público.

Copyright: © Editorial Universidad de Sevilla. Este es un artículo de acceso abierto distribuido bajo los términos de la licencia de uso y distribución Creative Commons Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 4.0 (CC BY-NC-ND 4.0)

Figura bien tratada entre nosotros, por lo que cabría preguntarse por la oportunidad de un nuevo estudio. A ello se puede responder con varios argumentos, siendo el primero la calidad y claridad de un trabajo que permite al lector conocer, en un número razonado de páginas, todos los aspectos de esta solución jurídica. Y podría ser un segundo la extensión y estabilidad del problema, dado que el volumen de personal público en esta situación no parece descender. La autora apunta hacia uno tercero: estamos en un momento en el que la atención se ha centrado en el problema de la temporalidad en el empleo público, concentrándose en el personal interino, para el que se han buscado importantes soluciones legales. Para la profesora Pérez Guerrero, “estos trabajadores merecen que el foco de atención se centre en ellos, además de en el personal interno, porque es preciso encontrar un proyecto de futuro (...) a este colectivo de personas que se encuentran en tierra de nadie”.

Es una figura de clara naturaleza anfibológica, basada en una contradicción legal que se ha intentado gestionar, pero que nunca se ha podido superar, porque no puede hacerse: el conflicto entre dos formas de entender el empleo público, la del Derecho Público, que enfatiza las exigencias legales en sus mecanismos de acceso, como garantía de un derecho constitucional de los ciudadanos; y la del Derecho del Trabajo, que se centra en defender la estabilidad en el empleo como principio general. En el caso de contratación irregular de trabajadores públicos ambos ordenamientos chocan, en lo que puede calificarse como una verdadera guerra cultural, puesto que la solución que ofrece cada uno responde a su propia idiosincrasia reguladora. La imposibilidad de cohonestar ha forzado a negociar soluciones, y así lo hizo el Tribunal Supremo cuando creó esta figura.

En España tenemos una cierta admiración por la creación judicial del Derecho, que asociamos a los grandes sistemas jurídicos de estirpe anglosajona, a los tribunales de protección de los derechos fundamentales, o incluso al activismo innovador de jueces individuales en algunos momentos. La experiencia de los indefinidos no fijos nos pone de manifiesto tanto la vertiente positiva de este mecanismo de producción de soluciones normativas (el mero hecho de encontrar una respuesta a una pregunta imposible como la que se planteaba con esta figura ya lo es), como la negativa: inseguridad jurídica, retrasos, cambios de opinión, incongruencias entre Fallos, extensión aventurada de soluciones de unos casos a otros... Tiene ya la suficiente antigüedad y ha contemplado tantos cambios de criterio que podemos hablar, más que de una “creación”, de un verdadero “proceso creativo”.

La profesora Pérez Guerrero lo explica muy bien, identificando en el Capítulo segundo de su Monografía las grandes fases en la evolución jurisprudencial del Tribunal Supremo en relación con el reconocimiento de esta condición: creación; consolidación; el camino hacia la indemnización (en el que tanto protagonismo tuvo el llorado magistrado Alarcón Caracuel); el cambio conceptual que hizo que dejaran de considerarse trabajadores temporales; la conquista de derechos laborales; la

imposibilidad de la Administración de declarar esta condición; la extensión de la figura a las sociedades mercantiles estatales o de participación pública; y, finalmente, la aparición de una nueva modalidad, la del indefinido no fijo discontinuo. La autora nos guía en un recorrido por esta construcción del Tribunal Supremo, manejando con soltura un volumen apabullante de sentencias y de comentarios a ésta. Se acuerda también de señalar la interacción de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo con otros sujetos judiciales: el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, por un lado; y los órganos del orden contencioso-administrativo, por otro.

De hecho, el libro comienza por un Capítulo dedicado a las exigencias del Derecho Comunitario en relación con la igualdad de trato de los trabajadores temporales y los límites al abuso de la temporalidad, fijando el marco en el que hay que entender y valorar esta figura. Este enfoque es original, puesto que los Estudios sobre esta figura analizan el impacto de este sector del ordenamiento en un momento posterior a su definición, dado que, cronológicamente, los pronunciamientos del Tribunal de Luxemburgo, al respecto, llegaron en un momento avanzado del proceso de construcción, actuando casi más como una validación que como un motor de éste. Lo cierto es que, como muy bien ha visto la autora, el Derecho Unioneuropeo es una variable independiente que debe tenerse en cuenta desde un primer momento para poder valorar las soluciones que aporta el Derecho Interno.

En este proceso hay una línea constante, eso sí, en la dirección de incrementar tanto el campo de aplicación de la figura, tanto en lo subjetivo (a los diferentes tipos de empleado público a los que beneficia), como en lo objetivo (los derechos que se les reconocen a éstos).

Dividido en seis capítulos, el primero dedicado como se ha dicho al marco unioneuropeo, y el segundo a la evolución jurisprudencial. En el tercero se estudian los límites para el acceso a la estabilidad de estas personas, lo que implica un análisis actualizado de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, incluyendo el impacto de la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público.

En el capítulo cuarto la autora realiza una taxonomía de esta figura, identificando los diferentes tipos de trabajadores indefinidos no fijos que la jurisprudencia ha ido señalando, y estableciendo las particularidades jurídicas de cada uno. Esto es un aspecto generalmente ignorado, ya que se tiende a pensar que son los problemas en la contratación los que los generan, cuando hay otras normas cuya aplicación produce el mismo efecto; el ejemplo más claro es el del artículo 43 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores, ya que, en caso de cesión de trabajadores que afecte a un empleador público, la conversión en un trabajador “fijo de plantilla” puede dar lugar a este mismo contraste entre la norma administrativa y la laboral.

Todo un capítulo, el quinto, se dedica a la definición de los derechos de estos trabajadores. Y otro, el sexto y último, al futuro de la institución, a partir de las nuevas

líneas de tendencia esbozadas por los tribunales. Destaca en este sentido el debate, todavía abierto, sobre el reconocimiento de la fijeza, que no de la indeterminación, a las personas que se encuentren en esta situación. De su resolución definitiva dependerá en gran medida no sólo el estatuto jurídico del colectivo, sino incluso su propia subsistencia como situación jurídica diferenciada.

Termina el libro un capítulo de conclusiones rico y sugerente, en el que podemos encontrar soluciones a los problemas que se han ido detectando a lo largo de la obra. Este capítulo es en sí mismo una importante contribución al conocimiento de una de las figuras más singulares y complejas del Derecho del Empleo público en el siglo XXI.

El enfoque combina una presentación completa, pero sucinta a la vez, de la realidad actual de esta figura, explicando perfectamente sus orígenes y evolución. Igualmente, identifica los problemas más graves que afectan al colectivo, y deja marcados los principales espacios de mejora. Porque es un trabajo que piensa sobre todo en el futuro de esta figura, en los cambios que deben asumirse para resolver estos problemas. La denominación de la obra hace justicia, desde este punto de vista, a su contenido. Destaca, en particular, la propuesta de realizar auditorías laborales periódicas que permitan detectar los contratos que puedan estar en fraude de ley en los empleadores públicos, algo que sin duda evitaría problemas. Resultaría una solución adecuada, factible y no excesivamente complicada con los soportes tecnológicos disponibles.

Hay espacio para mejorar; hay necesidad de hacerlo; y hay una responsabilidad del legislador laboral de asegurar que se haga. La autora es, sin embargo, escéptica sobre la habilidad de éste para poder afrontar este desafío. En sus propias palabras, “a pesar de todo lo expuesto, parece que la tan reclamada intervención del legislador laboral, que ponga fin a la determinación de las condiciones y derechos laborales de los INF, ya ha tenido lugar, aunque no con la precisión y claridad que habría sido deseable. Parece más bien una intervención parcial, pronta y poco profunda, más que una solución que ponga fin al problema de forma definitiva”.