

## TEMA: ¿LOS CONTRATOS TEMPORALES PUEDEN EXTINGUIRSE POR EL COVID19? NOVEDADES DEL RD 11/2020

Nuestro país se encuentra en el nº2 del Ranking europeo con mayor temporalidad. Y la contratación temporal es la primera que se extingue por parte de las empresas. Por esta razón, probablemente, **el Gobierno ha dictado una serie de normas sobre la extinción de los contratos temporales durante y para después del Covid19.**

En esta Circular, **con todas las cautelas**, por posibles cambios de norma o de opinión, se analizan las posibilidades de extinguir contratos temporales durante el COVID19 o posteriormente.

### 1. LÍMITES CLÁSICOS A LA EXTINCIÓN LÍCITA DEL CONTRATO TEMPORAL

En primer lugar, **se debe partir de que las reglas comunes sobre contratos temporales se mantienen inmodificadas.** Ello significa que, en términos generales, un contrato temporal solamente podrá extinguirse lícitamente por cumplimiento del plazo (Eventual por circunstancias de la producción) o por finalización de la obra o servicio determinado o reincorporación de la persona sustituida (en interinos).

### 2. ¿CUÁLES SON LOS NUEVOS LÍMITES A LAS EXTINCIONES? RDL 9/2020

El art. 2 de RDL 9/2020 establece un límite a la extinción de los contratos temporales. Concretamente dictamina que *«La fuerza mayor y las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción en las que se amparan las medidas de suspensión de contratos y reducción de jornada previstas en los artículos 22 y 23 del RDL 8/2020, de 17 de marzo, no se podrán entender como justificativas de la extinción del contrato de trabajo ni del despido»*

Este límite se adiciona a las reglas generales fijando que **la fuerza mayor y las causas ETOP (económicas, técnicas, organizativas y de producción) relacionadas con el COVID-19 no son razones lícitas para extinguir un contrato temporal.**

De acuerdo con la disposición final tercera del mismo texto normativo dónde se fija la entrada en vigor de la misma, **esta medida solo afectará a los despidos y extinciones realizadas desde el 28 de marzo de 2020 hasta la finalización del estado de alarma o sus posibles prórrogas.**

Por tanto, las extinciones efectuadas con anterioridad a esa fecha no le será de aplicación este límite adicional.

Téngase en cuenta que este límite solo actúa respecto a causas del COVID19 por lo que, a mi parecer, **se podrán seguir extinguendo contratos temporales - no incluidos en un ERTE - por el resto de causas** incluyendo finalización regular del contrato temporal, finalización de la obra, finalización de la interinidad, llegada a término del contrato eventual, despido disciplinario, despido objetivo por ineptitud sobrevenida, despidos objetivos por causas no relacionadas con el Covid-19, etc

### 3. DUDAS Y SUPUESTOS CONCRETOS

#### 3.1 ¿Y SI LA CONTRATA, QUE SUSTENTA LA OBRA O SERVICIO DETERMINADO, TERMINA POR CAUSAS DEL COVID19?

La cuestión que se plantea aquí es si una empresa ve extinguida su contrata con otra empresa. Esto es, por ejemplo, una empresa que gestiona un “Call Center” por contrata de una principal, se le rescinde el contrato por la principal. La pregunta es,

¿LA EMPRESA SUBCONTRATISTA PUEDE EXTINGUIR SUS CONTRATOS DE OBRA Y SERVICIO DE LOS TRABAJADORES QUE ESTABAN REALIZANDO UN SERVICIO DENTRO DEL MARCO DE ESA CONTRATA CON UN CONTRATO TEMPORAL POR OBRA O SERVICIOS?

En mi opinión, la respuesta depende de la causa de resolución de la contrata.

- Si la contrata se extingue por la empresa principal por razones ajenas al COVID19 en ese caso la contratista podrá extinguir los contratos de obra y servicio lícitamente aunque sea durante el estado de alarma

- Si la contrata se extingue por la empresa principal por causa del COVID19 –paralización, reducción de las necesidades, etc. Entiendo que la contratista no podría extinguir el contrato de obra y servicios.

Sostengo esto en las siguientes razones.

En primer lugar, porque **en este segundo caso la extinción, sí está relacionada con el COVID19**. Si la contrata se extinguió por el COVID19 la finalización del contrato tiene causa precisamente en esta.

En segundo lugar, realizando una interpretación teleológica, lo que quiere en estos momentos el Gobierno, conforme se ha indicado en la exposición de motivos, es “congelar” la actividad productiva derivando a las suspensiones de contrato estar paralizaciones y no a las extinciones de contrato. Por tanto, **aunque el contrato mercantil de las dos empresas se haya extinguido, habrá que esperar a la finalización del estado de alarma para ver si esa extinción fue coyuntural o permanente, y para esa espera habrá que recurrir a una suspensión del contrato de trabajo por obra o servicios.**

#### 3.2 ¿Y SI LA NOTIFICACIÓN DE LA EXTINCIÓN SE REALIZÓ ANTES DE LA ENTRADA EN VIGOR DEL RDL 9/2010?

Según la disposición final tercera del mismo texto normativo dónde se fija la entrada en vigor de la misma, esta medida solo afectará a los despidos y extinciones realizadas desde el 28 de marzo de 2020 hasta la finalización del Estado de alarma o sus posibles prórrogas.

No obstante, **la notificación de la extinción no parece relevante para conocer la licitud o no de la extinción, con independencia de cuándo se realizó la notificación, la licitud dependerá de si existe causa lícita o no.**

### 3.3 ¿CUÁL ES LA CONSECUENCIA POR EXTINGUIR UN CONTRATO TEMPORAL DE FORMA ILÍCITA?

Tanto si la ilicitud proviene por finalización anticipada del contrato temporal como extinguir el contrato por causas relacionadas con el COVID19, la consecuencia, como regla general, será entender que ha habido un despido improcedente.

No obstante, cabe recordar que el TJUE, y también nuestro Tribunal Supremo, entienden que **la extinción ilícita de contratos temporales que superen los umbrales del art. 51 sin seguir el procedimiento de despido colectivo, conduciría a la nulidad de todos ellos.**

### 4. ¿QUÉ PASA CON LOS CONTRATOS TEMPORALES INCLUIDOS EN LOS ERTES?

El art. 5 del RDL 9/2020 establece que en caso que se haya incluido un contrato temporal en un ERTE del art. 22 o 23 del RDL 8/2020 **la duración del mismo se interrumpirá por el tiempo equivalente al periodo suspensivo.** En este caso se incluyen los contratos formativos, relevo y todos los temporales del art. 15 ET. Esta medida afecta a los contratos temporales incluidos en los ERTES aunque estos se hayan presentado con anterioridad a la entrada en vigor de este RDL 9/2020 dado que los efectos aquí establecidos por este precepto -la ampliación- es a futuro. **Se debe tener en cuenta que para contratos causales dónde no existe un día concreto para su terminación, no parece que se vayan a ver afectados.** Es decir, **si la obra o servicio termina –por causa distinta al COVID-19, desaparece la causa de la temporalidad y el contrato terminará con independencia de que se hubiera incluido en un ERTE,** lo mismo ocurre en caso de reincorporación de la persona sustituida en la interinidad. Cuestión distinta sería un contrato eventual cuya fecha de finalización sí se ampliará –por efecto de esta disposición- por el tiempo que se estuvo en el ERTE. Lo mismo en caso de un contrato formativo o relevo.

### 5. RESPECTO AL COMPROMISO DE MANTENIMIENTO DEL EMPLEO DE 6 MESES ¿COMPUTAN LOS TRABAJADORES TEMPORALES?

La **DA 14 del RD 11/2020** aclara esta cuestión estableciendo que *“en el caso de contratos temporales, el compromiso de mantenimiento del empleo no se entenderá incumplido cuando el contrato se extinga por expiración del tiempo convenido o la realización de la obra o servicio que constituye su objeto o cuando no pueda realizarse de forma inmediata la actividad objeto de contratación”*

Esto es, **los trabajadores temporales cuyo contrato se extinga lícitamente por finalización del tiempo convenido o por la obra o por imposibilidad de realizar la actividad objeto de la contratación, no computarán a efectos de cálculo para el mantenimiento del empleo.**

## TEMA: **ELS CONTRACTES TEMPORALS PODEN EXTINGIR-SE PEL COVID19? NOVETATS DEL RD 11/2020**

El nostre país es troba en el núm.2 del Rànquing europeu amb major temporalitat. I la contractació temporal és la primera que s'extingeix per part de les empreses. Per aquesta raó, probablement, **el Govern ha dictat una sèrie de normes sobre l'extinció dels contractes temporals durant i per després de l'Covid19.**

En aquesta Circular, **amb totes les cauteles**, per possibles canvis de norma o d'opinió, s'analitzen les possibilitats d'extingir contractes temporals durant el COVID19 o posteriorment.

### 1. LÍMITS CLÀSSICS A L'EXTINCIÓ LICITA DEL CONTRACTE TEMPORAL

En primer lloc, **s'ha de partir de que les regles comunes sobre contractes temporals es mantenen immutables.** Això vol dir que, en termes generals, un contracte temporal només es podrà extingir lícitament per compliment del termini (Eventual per circumstàncies de la producció) o per finalització de l'obra o servei determinat o reincorporació de la persona substituïda (en interins).

### 2. QUINS SÓN ELS NOUS LÍMITS A LES EXTINCIONS? RDL 9/2020

L'art. 2 de RDL 9/2020 estableix un límit a l'extinció dels contractes temporals. Concretament dictamina que *«La força major i les causes econòmiques, tècniques, organitzatives i de producció en què s'emparen les mesures de suspensió de contractes i reducció de jornada previstes en els articles 22 i 23 de l'RDL 8/2020, de 17 de març, no es podran entendre com a justificatives de l'extinció de el contracte de treball ni de l'acomiadament »*

Aquest límit s'addiciona a les regles generals fixant que la força major i les causes ETOP (Econòmiques, Tècniques, Organitzatives i de Producció) **relacionades amb el COVID-19 no són raons lícites per extingir un contracte temporal.**

D'acord amb la disposició final tercera de el mateix text normatiu on es fixa l'entrada en vigor de la mateixa, **aquesta mesura només afectarà els acomiadaments i extincions realitzades des del 28 de març de 2020 fins a la finalització de l'estat d'alarma o els seus possibles pròrrogues.**

Per tant, les extincions efectuades amb anterioritat a aquesta data no li serà d'aplicació aquest límit addicional.

Cal tenir en compte que aquest límit només actua respecte a causes de l'COVID19 pel que, al meu parer, **es podran seguir extingint contractes temporals - no incloses en un ERTO - per la resta de causes** incloent finalització regular del contracte temporal, finalització de l'obra, finalització de la interinitat, arribada a terme del contracte eventual, acomiadament disciplinari, acomiadament objectiu per ineptitud sobrevinguda, acomiadaments objectius per causes no relacionades amb el Covid-19, etc

### 3. DUBTES I SUPÒSITS CONCRETES

#### 3.1 I SI LA CONTRACTA, QUE SUSTENTA L'OBRA O SERVEI DETERMINAT, ACABA PER CAUSES DEL COVID19?

La qüestió que es planteja aquí, és si una empresa veu extingida la seva contracta amb una altra empresa. Això és, per exemple, una empresa que gestiona un centre d'atenció telefònica per contracta d'una principal, se li rescindeix el contracte per la principal. La pregunta és,

¿L'EMPRESA SUBCONTRACTISTA POT EXTINGIR SEUS CONTRACTES D'OBRA I SERVEI DELS TREBALLADORS QUE ESTAVEN REALITZANT UN SERVEI DINS EL MARC D'AQUESTA CONTRACTA AMB UN CONTRACTE TEMPORAL PER OBRA O SERVEIS?

Al meu entendre, la resposta depèn de la causa de resolució de la contracta.

- Si la contracta s'extingeix per l'empresa principal per raons alienes a l'COVID19 en aquest cas la contractista podrà extingir els contractes d'obra i servei lícitament encara que sigui durant l'estat d'alarma

- Si la contracta s'extingeix per l'empresa principal per causa de l'COVID19 - paralització, reducció de les necessitats, etc -. Entenc que la contractista no podria extingir el contracte d'obra i serveis.

Sostinc això en les següents raons.

En primer lloc, perquè **en aquest segon cas l'extinció, si està relacionada amb el COVID19.** Si la contracta es va extingir pel COVID19 la finalització del contracte té causa precisament en aquesta.

En segon lloc, fent una interpretació teleològica, el que vol en aquests moments el Govern, conforme s'ha indicat en l'exposició de motius, és "congelar" l'activitat productiva derivant a les suspensions de contracte estar paralitzacions i no a les extincions de contracte. Per tant, **encara que el contracte mercantil de les dues empreses s'hagi extingit, caldrà esperar a la finalització de l'estat d'alarma per veure si aquesta extinció va ser conjuntural o permanent, i per aquesta espera caldrà recórrer a una suspensió del contracte de treball per obra o serveis.**

#### 3.2 I SI LA NOTIFICACIÓ DE L'EXTINCIÓ ES VA FER ABANS DE L'entrada en vigor d'EL RDL 9/2010?

Segons la disposició final tercera de el mateix text normatiu on es fixa l'entrada en vigor de la mateixa, aquesta mesura només afectarà els acomiadaments i extincions realitzades des del 28 de març de 2020 fins a la finalització de l'Estat d'alarma o els seus possibles pròrroques.

No obstant això, **la notificació de l'extinció no sembla rellevant per conèixer la licitud o no de l'extinció, amb independència de quan es va realitzar la notificació, la licitud dependrà de si hi ha causa lícita o no.**

### 3.3 QUINA ÉS LA CONSEQÜÈNCIA PER EXTINGIR UN CONTRACTE TEMPORAL DE FORMA IL·LÍCITA?

Tant si la il·licitud prové per finalització anticipada del contracte temporal com extingir el contracte per causes relacionades amb el COVID19, la conseqüència, com a regla general, serà entendre que hi ha hagut un acomiadament improcedent.

No obstant això, cal recordar que el TJUE, i també el nostre Tribunal Suprem, entenen que **l'extinció il·lícita de contractes temporals que superin els límits de l'art. 51 sense seguir el procediment d'acomiadament col·lectiu, conduiria a la nul·litat de tots ells.**

### 4. QUÈ PASSA AMB ELS CONTRACTES TEMPORALS INCLOSOS EN ELS ERTES?

**L'art. 5 del RDL 9/2020 estableix que en cas que s'hagi inclòs un contracte temporal en un ERTO de l'art. 22 o 23 del RDL 8/2020 la durada de la mateixa s'interromprà pel temps equivalent a el període suspensiu.** En aquest cas s'inclouen els contractes formatius, relleu i tots els temporals de l'art. 15 ET. Aquesta mesura afecta els contractes temporals inclosos en els ERTOS encara que aquests s'hagin presentat amb anterioritat a l'entrada en vigor d'aquest RDL 9/2020 atès que els efectes aquí establerts per aquest precepte -la ampliació- és a futur. **S'ha de tenir en compte que per a contractes causals on no hi ha un dia concret per a la seva terminació, no sembla que es vagin a veure afectats.** És a dir, si l'obra o servei acaba -per causa diferent a l'COVID-19, desapareix la causa de la temporalitat i el contracte acabarà amb independència que s'hagués inclòs en un ERTO, el mateix passa en cas de reincorporació de la persona substituïda en la interinitat. Una qüestió diferent seria un contracte eventual la data de finalització si s'ampliarà -per efecte d'aquesta disposició- pel temps que es va estar al ERTO. El mateix en cas d'un contracte formatiu o relleu.

### 5. RESPECTE EL COMPROMÍS DE MANTENIMENT DE L'OCUPACIÓ DE 6 MESOS ¿COMPUTEN ELS TREBALLADORS TEMPORALS?

La DA 14 del RD 11/2020 aclareix aquesta qüestió establint que "en el cas de contractes temporals, el compromís de manteniment de l'ocupació no s'entendrà incomplert quan el contracte s'extingeixi per expiració de el temps convingut o la realització de l'obra o servei que constitueix el seu objecte o quan no pugui realitzar-se de forma immediata l'activitat objecte de contractació "

És a dir, els treballadors temporals el contracte s'extingeixi lícitament per finalització de el temps convingut o per l'obra o per impossibilitat de realitzar l'activitat objecte de la contractació, no computaran a efectes de càlcul per al manteniment de l'ocupació.