

## Los convenios interadministrativos como causa de los contratos para obra o servicio determinados

**Juan José Rodríguez Rodríguez**

*Doctor en Derecho.*

*Jefe de servicio de Defensa Jurídica. Cabildo Insular de La Palma*

---

### EXTRACTO

El presente trabajo trata de profundizar en la problemática que origina a las Administraciones públicas el contrato para obra o servicio determinados que se vincula a la ejecución de un convenio de colaboración interadministrativo. El estudio confirma su teórica viabilidad; mayormente, al amparo de la flexibilidad causal que la jurisprudencia permite en los casos de contrataciones administrativas y encomiendas de gestión, aunque la realidad demuestre, en la mayoría de los casos, y pese a que en origen no se adivine esa intención aviesa, que estos contratos acaban por resultar fraudulentos.

**Palabras clave:** contrato para obra o servicio determinado; convenio de colaboración; contratos temporales; personal indefinido no fijo; Administraciones públicas.

---

*Fecha de entrada: 01-09-2017 / Fecha de revisión: 11-12-2017 / Fecha de aceptación: 11-12-2017*

## The inter-administrative agreement as the causa of the contracts for a specific service or Project

Juan José Rodríguez Rodríguez

---

### ABSTRACT

This current work tries to go into detail about the problems faced by public administrations when using the contract for a specific service or project bound to the execution of an inter-administrative cooperation agreement. The study confirms its theoretical viability, mainly under the protection of the causal flexibility allowed by the case-law regarding to contracting, State licenses and management delegation agreements. Nevertheless, in most cases reality shows these contracts end up being fraudulent although at the beginning this mischievous intention could never be guessed.

**Keywords:** contract for a specific service or project; cooperation agreement; fixed-term contract; non-indefinite-term impermanent employees; public administrations.

---

---

## Sumario

1. Introducción
2. El contrato para obra o servicio determinados. Aproximación a su evolución normativa y régimen jurídico
3. La delimitación de la causa
4. Breve referencia al régimen jurídico de los convenios entre Administraciones públicas
5. Las contrataciones y las encomiendas de gestión como causa del contrato de obra o servicio determinados
6. Convenios, planes y programas públicos y el contrato para obra o servicio determinados
7. Los requisitos de validez de la causa y los convenios interadministrativos
  - 7.1. Que la obra o servicio que constituya su objeto presente autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa
  - 7.2. Que su ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta
  - 7.3. Que se especifique e identifique en el contrato, con precisión y claridad, la obra o el servicio que constituye su objeto
  - 7.4. Que en el desarrollo de la actividad laboral, el trabajador sea ocupado normalmente en la ejecución de la obra o el servicio contratado
8. Conclusiones

### Referencias bibliográficas

#### Cómo citar este estudio:

Rodríguez Rodríguez, J. J. (2018). Los convenios interadministrativos como causa de los contratos para obra o servicio determinados. *RTSS.CEF*, 420, 45-76.

## 1. INTRODUCCIÓN

El contrato para obra o servicio determinados es uno de los tres contratos temporales clásicos calificados como estructurales a los que se refiere el artículo 15 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, texto refundido aprobado hoy por el Real Decreto legislativo 2/2015, de 23 de octubre (ET). La doctrina llama estructurales a aquellos contratos de duración determinada que se distinguen por la exigencia de una causa, esto es, a aquellas modalidades contractuales de carácter temporal a las que solo se puede acudir cuando se tenga una necesidad de trabajo estrictamente temporal, justificada por determinada circunstancia del proceso productivo o de la actividad de la empresa o Administración. En general, aunque lo respetan, constituyen una excepción al principio de estabilidad en el empleo (Ojeda y Gorelli, 2006, pp. 131-132; Martín, 2016, pp. 29-63). Por el contrario, la doctrina denomina contratación temporal coyuntural a aquella que no requiere de causa alguna que acredite la temporalidad.

Los contratos temporales vienen significando en torno al 90 % (91,43 % en 2016) de los contratos que se registran en España, aunque la tasa de temporalidad se sitúa sobre el 24 %. Solo este dato evidencia la importancia que esta contratación tiene en nuestro sistema de relaciones laborales. Pero si profundizamos en los datos un poco más, podemos comprobar que, en el marco de la contratación temporal estructural, solo los contratos para obra o servicio determinados representan aproximadamente el 44 % del total (Subdirección General de Estadística e Información, 2016), y son bastante frecuentes en las Administraciones públicas, en especial, en la Administración local.

La causalidad, como elemento inherente a la propia viabilidad de la contratación temporal estructural, supone que, de no acreditarse la causa, o de carecer de ella, la contratación se considerará concertada en fraude de ley, lo que convertirá el contrato en indefinido, como sinónimo de fijo o, en su caso, en «indefinido no fijo», de tratarse de una Administración pública<sup>1</sup>.

Precisamente, muchos de los contratos para obra o servicio determinados suscritos por las Administraciones públicas acaban por ser declarados en fraude de ley y los trabajadores, contratados teóricamente al amparo del artículo 15.1 a) del ET, convertidos en esa clase de empleado público, *tertium genus* del personal laboral, que la doctrina jurisprudencial ha denominado «indefinido no fijo». Pues bien, algunos de estos casos responden a contrataciones para obras o

---

<sup>1</sup> Toda la problemática del personal indefinido no fijo en relación con el empleo público y los supuestos de fraude en la contratación temporal, así como los efectos de la aplicación del derecho de la Unión Europea, puede consultarse en Campos (2017).

servicios vinculados a planes o programas públicos instrumentados a través de convenios interadministrativos que, por su propia naturaleza, son instrumentos de carácter temporal. La realidad es que los convenios (planes y programas insertos), aunque la periódica financiación que conlleven no lo sea, pueden constituirse en causa suficiente para la contratación mediante esta modalidad, pero siempre que de su contenido podamos predicar la «autonomía y sustantividad» necesarias, porque la mayor parte de las veces lo que ocurre es que o bien la necesidad termina por evidenciarse permanente, por la duración excesiva del servicio, o bien no se ha identificado la obra o el servicio con la claridad y precisión que la ley exige, o bien los trabajadores han sido utilizados en funciones distintas al servicio objeto del contrato. Al menos es la hipótesis que defiende este trabajo. Téngase en cuenta, además –y en esto no incide la jurisprudencia ni la doctrina– que las Administraciones públicas no pueden contratar personal indefinido (como sinónimo de fijo) ni desprenderse de él con la facilidad de una empresa privada, por razones legales y de oportunidad.

## 2. EL CONTRATO PARA OBRA O SERVICIO DETERMINADOS. APROXIMACIÓN A SU EVOLUCIÓN NORMATIVA Y RÉGIMEN JURÍDICO

El contrato para obra o servicio determinados arranca en nuestro ordenamiento jurídico con la Ley 16/1976, de 8 de abril, de relaciones laborales, que, como excepción a la indefinición, recogía la posibilidad de celebrar un contrato de duración determinada «cuando se contrate al trabajador para la realización de obra o servicio determinados», sin más concreciones de calado (sorprendentemente, ya esta previsión ocupaba el artículo 15.1 a). No obstante, como nos recuerda el eximio Alonso Olea (1987, p. 207), el contrato de trabajo para obra o servicio determinados ya lo había contemplado, como antecedente remoto, el Código Civil, en su artículo 1.583 («Puede contratarse esta clase de servicios sin tiempo fijo, por cierto tiempo, o para una obra determinada»), referido al servicio de criados y trabajadores asalariados<sup>2</sup>.

A continuación, este contrato se ha ido configurando de forma paulatina hasta la actualidad siendo objeto preferencial de todas las reformas legislativas que atacaban el régimen de contratación laboral de nuestro sistema de relaciones laborales (Martín, 2016, p. 159). Ahora bien, en la versión primitiva del Estatuto de los Trabajadores (Ley 8/1980, de 10 de marzo), que ya contemplaba este contrato en el artículo 15.1 a), no se incluía la referencia a uno de los elementos del mismo más identitarios o característicos: la autonomía y sustantividad propias dentro de la actividad de la empresa, de la que tampoco se hacía eco su reglamento de desarrollo, el Real Decreto 2303/1980, de 17 de octubre<sup>3</sup>. Este elemento material, nuclear en la configuración del contrato

<sup>2</sup> Para sus antecedentes, pueden verse Martínez (1983, pp. 151 y ss.); García y Vicente (1998, pp. 9-28); o García (1998, pp. 249 y ss.).

<sup>3</sup> Este tenor se mantuvo en la Ley 32/1984, de 2 de agosto.

para obra o servicio determinados, aparece realmente con ocasión del Real Decreto 2104/1984, de 21 de noviembre, que completa el nuevo desarrollo del artículo 15 del ET<sup>4</sup>.

Habría que esperar hasta el Real Decreto-Ley 8/1997, de 16 de mayo, convalidado por la Ley 63/1997, de 26 de diciembre, para encontrar la asignación a la negociación colectiva de un papel importante, pero potestativo, en la conformación del régimen jurídico del contrato, consistente en la determinación de los trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa, para los cuales puede utilizarse el contrato para obra o servicio determinados, cuya vinculación, no obstante, hoy sigue en discusión. Salvo en aspectos menores, su régimen ya no será sustancialmente alterado hasta 2010<sup>5</sup>.

Hoy el contrato para obra o servicio determinados sigue estando previsto en el artículo 15.1 a) del ET. En dicho precepto se establece que podrán celebrarse contratos de duración determinada 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.

Además, introducido por la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo, dispone que 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 y que, transcurridos estos plazos, los trabajadores adquirirán la condición de trabajadores fijos de la empresa. Asimismo, con la citada remisión a la negociación colectiva, los convenios colectivos sectoriales estatales y de ámbito inferior, incluidos los convenios de empresa, podrán identificar aquellos trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la empresa que puedan cubrirse con contratos de esta naturaleza.

El desarrollo reglamentario de este contrato (como el de las otras dos modalidades de contratos temporales estructurales), lo hallamos en el Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre. Este decreto (art. 2.3) prescribe que el contrato deberá especificar e identificar suficientemente, con precisión y claridad, la obra o el servicio que constituya su objeto y que la duración del mismo será la del tiempo exigido para la realización de la obra o servicio (*tempus incertus*). Si el contrato fijara una duración o un término (*tempus certus*), este deberá considerarse de carácter orientativo, sin que la vigencia del contrato, una vez llegada tal fecha, pueda considerarse una prórroga. En consecuencia, se establece (art. 6) que este contrato se extinguirá por la realización de la obra o servicio objeto del mismo.

<sup>4</sup> Esta redacción no varió con el Real Decreto-Ley 18/1993, de 3 de diciembre (convalidado por la Ley 10/1994, de 19 de mayo), ni por el Real Decreto 2317/1993, de 29 de diciembre.

<sup>5</sup> No obstante, esta modificación legal ya se había introducido reglamentariamente a través del Real Decreto 2546/1994, de 29 de diciembre, que atisba la superación de la tradicional desconfianza hacia la negociación colectiva en esta materia (Rodríguez, 2003, pp. 192-194 y 207-208; Sanguinetti, 2003).

El contrato, por lo demás, deberá formalizarse siempre por escrito, haciendo constar, entre otros extremos, la especificación de la modalidad contractual de que se trate, la duración del contrato o la identificación de la circunstancia que determina su duración, así como el trabajo que se va a desarrollar. Finalmente, no debemos obviar que la norma reglamentaria, cuando se refiere a la facultad del convenio colectivo para identificar los trabajos o tareas con sustantividad propia, señala que «dentro de la actividad normal de la empresa», dado que la inclusión del adjetivo «normal», como veremos, no es inocua.

### 3. LA DELIMITACIÓN DE LA CAUSA

La jurisprudencia ha venido declarando (por todas, la STS de 15 de julio de 2009, rec. 3787/2008)<sup>6</sup> que «la validez de cualquiera de las modalidades de contratación temporal causal, por el propio carácter de esta, exige en términos inexcusables que concurra la causa objetiva específicamente prevista para cada una de ellas». En consecuencia, en la contratación temporal de carácter estructural en España rige el principio de causalidad, lo que significa que no basta la voluntad de las partes de celebrar un contrato de trabajo de duración determinada, sino que ha de concurrir una de las causas específicamente previstas para ello como justificativas de la temporalidad del contrato. En su virtud, cuando se pretenda utilizar la contratación temporal, el supuesto de hecho debe estar contemplado en uno de los supuestos legales de contratación temporal previstos en el artículo 15 del ET. Como señala la citada jurisprudencia, solo se puede contratar temporalmente a un trabajador por alguna de las modalidades legalmente previstas y cuando concurra la causa justificativa que es propia de cada una de ellas; además, para su validez no solo es necesario que concurra la causa que lo legitima, sino que ha de explicitarse en el propio contrato y, puesto que la temporalidad no se presume, si no se acredita su concurrencia, opera la presunción a favor de la contratación indefinida.

Precisamente la delimitación de la causa, en relación con el objeto del contrato, es el principal problema jurídico que suscita este contrato. El Tribunal Supremo ha venido estableciendo de manera reiterada cuáles son los requisitos que ha de cumplir el mismo para que no incurra en fraude de ley, y que pivotan, en cualquier caso, sobre el propio objeto del contrato<sup>7</sup>:

- El primero. Que la obra o servicio objeto del contrato tengan autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa. Un requisito previsto en el propio artículo 15.1 a) del ET.
- El segundo. Que su ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta. Requisito que también está recogido en el citado precepto legal.

<sup>6</sup> Que reproduce las SSTS de 6 de marzo de 2009 (rec. 3839/2007) y 21 de marzo de 2002 (rec. 2456/2001).

<sup>7</sup> Por todas, SSTS de 21 de enero de 2009 (rec. 1627/2008), 10 de octubre (rec. 2775/2004) y 11 de mayo de 2005 (rec. 4162/2003).

- El tercero. Que en el contrato se especifique e identifique, con precisión y claridad, la obra o servicio en el que se vaya a emplear al trabajador. Este requisito lo incorpora su desarrollo reglamentario.
- El cuarto. Que en el transcurso de la actividad laboral, el trabajador sea ocupado normalmente en la ejecución de la obra o el servicio contratados. Este requisito, por el contrario, es de creación jurisprudencial, aunque tenga un sustrato lógico y complementario de los anteriores.

Además, la jurisprudencia, desde los primeros tiempos, exige que concurren de manera conjunta todos estos requisitos, como no podía ser de otra forma, pues la mayoría –como advertimos– son exigencias legales o reglamentarias del propio régimen jurídico del contrato<sup>8</sup>.

#### 4. BREVE REFERENCIA AL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CONVENIOS ENTRE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

Los convenios de colaboración (hoy regulados en los arts. 47 a 53 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público –LRJSP–<sup>9</sup>), y ahora denominados simplemente «convenios», constituyen el instrumento de cooperación más utilizado entre las Administraciones públicas. Martín (2000, pp. 37-47) los ha definido como «auténticos negocios jurídicos públicos *intuitu personae* que celebran las Administraciones y entes públicos en pie de igualdad, con el fin de satisfacer las necesidades derivadas de la colaboración administrativa». El artículo 47 de la LRJSP, que recoge su definición legal, nos confirma que «son convenios los acuerdos con efectos jurídicos adoptados por las Administraciones públicas, los organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes o las universidades públicas entre sí o con sujetos de derecho privado para un fin común».

Una de las consecuencias más determinantes de esta concepción es que solo puede hablarse de convenio cuando el acuerdo que se pretende suscribir genere obligaciones exigibles entre las partes. No estamos, pues, ante un convenio si de lo que se trata es de declaraciones conjuntas de intenciones sin contenido vinculante alguno o de la mera exposición de directrices o líneas de actuación (Sanz *et al.*, 2000, p. 87).

<sup>8</sup> SSTs de 21 de septiembre de 1993 (rec. 129/1993), 26 de marzo de 1996 (rec. 2634/1995) o 16 de abril de 1999 (rec. 2779/1998), entre otras.

<sup>9</sup> Contemplados con anterioridad en los artículos 6, 7.4 y 8 y la disposición adicional decimotercera de la Ley 30/1992, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (LRJAP y PAC). También debe citarse la referencia que encontramos en el artículo 6 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público (LCSP).

Entre los tipos de convenios (en la actualidad se distinguen hasta cuatro tipos), son convenios interadministrativos aquellos que se suscriben entre dos o más Administraciones públicas, o entre dos o más organismos públicos o entidades de derecho público vinculados o dependientes de distintas Administraciones públicas, para el ejercicio de competencias propias o delegadas. La LRJSP se refiere a ellos como instrumentos idóneos para formalizar las relaciones de cooperación entre Administraciones públicas, en los que habrán de preverse las condiciones y los compromisos que asumen las partes que los suscriben (arts. 143.2 y 144.2) (Pascual, 2016, p. 162). Dado que concurren competencias de distintas Administraciones públicas (ex art. 48.1 LRJSP), se exige que expresen en virtud de qué títulos competenciales actúa cada una de ellas, teniendo en cuenta que los convenios no pueden servir ni para que una entidad territorial recupere competencias ni para que otra pueda renunciar a unas competencias que son indisponibles por imperativo constitucional y estatutario<sup>10</sup>.

Los convenios están sujetos a un periodo de vigencia dentro del cual deberá tener lugar su ejecución, que debe fijarse en el propio convenio dentro de los límites del artículo 49 de la LRJSP. No caben, por lo tanto, convenios de vigencia indefinida. Los convenios han de tener, pues, una duración determinada, que no podrá ser superior a cuatro años, salvo que normativamente se prevea un plazo superior. Ahora bien, en cualquier momento antes de la finalización del plazo previsto, los firmantes del mismo podrán acordar por unanimidad su prórroga por un periodo de hasta cuatro años adicionales o su extinción [ex art. 49 h) LRJSP]<sup>11</sup>. Los convenios se extinguen también por el cumplimiento de las actuaciones que constituyen su objeto y por incurrir en cualquiera de las otras causas de resolución previstas en el artículo 51 de la LRJSP.

Por fin, en el caso de que el convenio instrumente una subvención, el artículo 48.7 de la LRJSP establece que deberá cumplir con lo previsto en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones, y en la normativa autonómica de desarrollo que resulte aplicable. Por lo que, en estos casos, estamos ante otro tipo de convenio.

## 5. LAS CONTRATAS Y LAS ENCOMIENDAS DE GESTIÓN COMO CAUSA DEL CONTRATO DE OBRA O SERVICIO DETERMINADOS

Como ha escrito De la Puebla (2014), el debate sobre la posibilidad de vincular la celebración de un contrato temporal para obra o servicio determinados con la duración de una contrata de servicios o una concesión administrativa hace tiempo que quedó resuelto con varios fallos del Tribunal Supremo en los que se estimó que era plausible. Aunque, al principio, no fue así, pues las primeras sentencias se inclinaron por negar tal posibilidad (entre otras, las SSTs de 26

<sup>10</sup> SSTC de 11 de octubre de 1999 y 13/1992.

<sup>11</sup> Con la normativa anterior no se establecía un plazo máximo de vigencia, y así muchos convenios se suscribían careciendo de plazo y su vigencia se prolongaba sin ningún tipo de prórroga.

de septiembre de 1992 –rec. 2376/1991–, 30 noviembre de 1992 –rec. 54/1992–, 17 de marzo de 1993 –rec. 2461/1991– y 4 de mayo de 1995 –2382/1994–), desde la STS de 13 de febrero de 1995 (rec. 2888/1993), y plenamente desde la STS de 15 de enero de 1997 (rec. 3827/1995), la doctrina jurisprudencial, flexibilizando la causalidad del contrato (Ojeda y Gorelli, 2006, p. 145; Martín, 2016 p. 208), ha asumido que la vigencia de una contrata puede justificar la suscripción de contratos temporales para obra o servicio determinados, aunque en sentido estricto no lo sean.

En casos como el presente es claro que no existe un trabajo dirigido a la ejecución de una obra entendida como elaboración de una cosa determinada dentro de un proceso con principio y fin, y tampoco existe un servicio determinado entendido como una prestación de hacer que concluye con su total realización. Sin embargo, existe una necesidad de trabajo temporalmente limitada para la empresa y objetivamente definida y esa es –es importante subrayarlo– una limitación conocida por las partes en el momento de contratar y que opera, por tanto, como un límite temporal previsible en la medida en que el servicio se presta por encargo de un tercero y mientras se mantenga este.

En este sentido, no cabe argumentar que la realización de este tipo de trabajos constituye la actividad normal de la empresa, porque esa normalidad no altera el carácter temporal de la necesidad de trabajo, como muestra el supuesto típico de este contrato (las actividades de construcción). Y tampoco es decisivo para la apreciación del carácter objetivo de la necesidad temporal de trabajo el que este pueda responder también a una exigencia permanente de la empresa comitente, pues lo que interesa aquí es la proyección temporal del servicio sobre el contrato de trabajo y para ello, salvo supuestos de cesión en que la contrata actúa solo como un mecanismo de cobertura de un negocio interpositorio, lo decisivo es el carácter temporal de la actividad para quien asume la posición empresarial en ese contrato<sup>12</sup>.

La propia sentencia citada apunta dos razones que acreditan la licitud de la cláusula de temporalidad pactada: por un lado, porque no cabe duda de que una contrata para la prestación de servicios para otra empresa dispone de sustantividad y autonomía propias dentro de la esfera de actuación del empresario, de forma que –*obiter dictum*–, aunque no pudiera incluirse en el artículo 15.1 a) del ET, sí que tendría acogida en el artículo 49.2 y 3 del ET, como una condición resolutoria o un término atípico, dado que, en cualquier caso, no sería apreciable ningún abuso de derecho por parte del empresario al introducir la misma; por otro, porque los convenios colectivos del sector recogen la procedencia de este contrato por la vigencia de una contrata. En estos supuestos, pues, la tarea que se va a desarrollar puede coincidir con la ordinaria de la empresa, no obstante, esta se halla acotada en el tiempo, supeditada a un elemento exterior: la duración de la obra o servicio contratados por la empresa principal o la duración de la concesión administrativa<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> STS de 15 de enero de 1997 (rec. 3827/1995).

<sup>13</sup> Argumento falaz para parte de la doctrina, que considera, en los términos que recoge Sirvent (2010), que ni desde el punto de vista de la empresa principal ni desde el punto de vista de la empresa contratista se aprecia necesidad al-

La doctrina fue precisada con la STS de 8 de junio de 1999 (rec. 3009/1998), en la que ya no se alude a su previsión convencional como circunstancia justificativa de la temporalidad del contrato y se puntualiza que el hecho de que la posibilidad de celebrar contratos con este objeto se contemple o no en el convenio colectivo en nada afecta a la distribución del riesgo<sup>14</sup>.

Esta doctrina jurisprudencial es más tarde confirmada y matizada por las SSTS de 14 de junio de 2007 (rec. 2301/2006) y 2 de julio de 2009 (rec. 77/2007), para los supuestos en los que ha sido la voluntad del contratista la causa determinante del cese de la contrata y de la terminación consiguiente del contrato de trabajo temporal. En estos casos de cese anticipado de la contrata, pero por voluntad de la empresa contratista, entiende el Tribunal Supremo que:

no puede decirse que haya operado como causa de extinción del contrato de trabajo el hecho de la finalización de la obra o servicio objeto de la contrata por voluntad de la empresa comitente, sino el propio acto de voluntad de la empresa contratista de darla por finalizada *ante tempus*,

por lo que la terminación del contrato queda dentro de su esfera de responsabilidad contractual.

Esta doctrina se completa con las SSTS de 17 de junio (rec. 4426/2006) y 18 de junio de 2008 (rec. 1669/2007) que, corrigiendo el criterio anterior, entienden que no es posible extinguir el contrato para obra o servicio determinado cuando la contrata o concesión que lo motiva se nova, renueva o es sustituida por otra posterior en la que el objeto sigue siendo el mismo<sup>15</sup>.

Para el caso de las encomiendas de gestión, resulta oportuno referirse, por su interés, a la STSJ de Galicia de 12 de julio de 2011 (rec. 2085/2011)<sup>16</sup>. Este supuesto guarda aún mayores similitudes con los convenios de colaboración y recoge la jurisprudencia adelantada por las citadas Sentencias de 15 de enero de 1997 y 8 de junio de 1999. Esta sentencia entiende plenamente justificada la causa de la temporalidad al haberse acreditado tanto la fuente de la que emana su carácter temporal, y que condiciona su duración (una encomienda de la Administración autonómica), como su finalización, tratándose además de un servicio al que no puede otorgársele el

---

guna de carácter temporal que tenga que ser satisfecha mediante esta modalidad contractual. Respecto de la empresa principal, porque normalmente la actividad contratada con otras empresas goza de naturaleza permanente para la misma, de manera que lo único que la convierte en temporal es la propia decisión empresarial de que la actividad sea externalizada, y respecto de la empresa contratista, porque la actividad cuya realización le ha sido encargada constituye su actividad habitual, por lo que ninguna autonomía o especificidad se advierte en ello.

<sup>14</sup> Como sentencia que reitera que resulta ajustado a derecho anudar la duración de un contrato para obra o servicio determinados a la duración de la contrata que vincula a la empresa principal con la que es empleadora de los trabajadores, podemos citar la STS de 28 de febrero de 2017 (rec. 1366/2015).

<sup>15</sup> Para profundizar en esta evolución jurisprudencial, puede verse Rodríguez (2012).

<sup>16</sup> En el mismo sentido, STSJ de Galicia de 12 de julio de 2011 (rec. 1438/2011).

carácter de actividad permanente de la empresa demandada, ya que se encuentra vinculado a la existencia de un plan específico de la Administración. Además, se concluye que, en el supuesto de que se entendiera que nos encontramos ante una actividad permanente de la Administración, el resultado sería el mismo<sup>17</sup>, dado que ello:

en nada influye en la naturaleza indefinida o temporal de los contratos laborales litigiosos, pues aun considerándose que dichos trabajos son habituales y permanentes de la Administración autonómica, los mismos han sido objeto de encomienda o contrata a favor de la empresa demandada o, en otras palabras, de descentralización productiva, de modo que lo que determina la existencia de autonomía y sustantividad del contrato de obra es que la Xunta haya efectuado dicha encomienda a favor de la empresa [...].

La sentencia recuerda el criterio seguido por el Tribunal Supremo en Sentencia de 3 de abril de 2007 y su consolidada doctrina, que asume la contratación por obra o servicio determinados en los casos en que «existe una necesidad de trabajo temporalmente limitada para la empresa y objetivamente definida». De igual modo, declara, en relación con que la prórroga del contrato transforme este en uno nuevo, que si la empresa continuó siendo la adjudicataria del servicio en virtud del cual estaban contratados los actores de forma temporal, no puede ser alegado el fin de la obra y/o servicio para dar lugar a la finalización del contrato (Martín, 2016, p. 102)<sup>18</sup>.

## 6. CONVENIOS, PLANES Y PROGRAMAS PÚBLICOS Y EL CONTRATO PARA OBRA O SERVICIO DETERMINADOS

Conviene recordar que, en principio, la jurisprudencia admitió la posibilidad de acudir a los contratos para obra o servicio determinados para acometer planes y programas públicos financiados o cofinanciados por otras Administraciones públicas, en los que la imprescindible financiación anual de un tercero temporalizaba, con la incertidumbre requerida, la prestación. Planes y programas públicos que se instrumentan, por regla general, mediante convenios interadministrativos.

Hacer depender la duración de los contratos de trabajo necesarios para la prestación de estos servicios de la persistencia de la subvención necesaria para su funcionamiento, cuando esta subvención procede de un tercero y no de una mera consignación presupuestaria del propio empleador, no es acto que pueda estimarse abusivo, en fraude de ley o contrario a derecho y sí, por el contrario, susceptible de ser encuadrado en

<sup>17</sup> Esta sentencia fue luego casada por el Tribunal Supremo en fallo de 3 de julio de 2012 (rec. 1657/2011), pero por razones distintas al caso que nos ocupa.

<sup>18</sup> Más recientemente, véanse las SSTs de 20 de marzo (rec. 699/2014) y 28 de abril de 2015 (rec. 1016/2014).

el contrato por servicio determinado, pues cumple los requisitos establecidos en los artículos 15.1 a) del ET y 2 del Real Decreto 2104/1984, ya que no cabe duda de que la singularidad que el servicio tiene respecto al ayuntamiento que lo dispensa le confiere la autonomía y sustantividad propia que aquellos preceptos exigen, y la duración es, para la entidad municipal, incierta, en cuanto depende de dos factores ajenos a su voluntad: el concierto con la Administración autonómica y la concesión de la correspondiente subvención<sup>19</sup>.

Pero esta doctrina variará con la aprobación de la Ley 12/2001, de 9 de julio, que incluye una nueva causa de despido objetivo [art. 52 e) ET] en virtud de la cual es posible la extinción de los contratos «por tiempo indefinido» concertados directamente por la Administración o por entidades sin ánimo de lucro para el desarrollo de planes y programas públicos que carezcan de dotación económica estable y se financien a través de consignaciones presupuestarias o extrapresupuestarias de carácter anual. A partir de entonces, la jurisprudencia empieza a concluir que, de la existencia de una subvención, no se deriva que la contratación deba ser necesariamente temporal.

Del carácter anual del plan no puede deducirse la temporalidad de la obra o servicio que aquel subvenciona, pues se trata de una concreción temporal que afecta exclusivamente a las subvenciones, no a los servicios básicos que las mismas financian<sup>20</sup>.

Para el Tribunal Supremo, la financiación (o la subvención) ya no es un elemento decisivo para la validez del contrato temporal; lo determinante será nuevamente si la actividad desarrollada tiene o no carácter permanente, tiene o no carácter temporal. Quintans entiende que, a partir de la inclusión de este apartado e) al artículo 52, la cuestión queda perfectamente zanjada y las Administraciones habrán de acudir en estos casos al «contrato indefinido» y a su posterior extinción por causas objetivas a la finalización de la subvención (2010, p. 89).

Pero, en realidad, el nuevo precepto estatutario solo incorpora una vía para ajustar la plantilla en caso de pérdida o insuficiencia de la subvención y, además, de muy difícil aplicabilidad práctica –dicho sea de paso– en el seno de las Administraciones públicas, con un incremento en

<sup>19</sup> SSTs de 10 de junio de 1994 (rec. 807/1994) y 28 de diciembre de 1998 (rec. 1766/1998). Este criterio, por un tercero, se mantiene incluso en las SSTs de 19 de febrero de 2002 (rec. 1151/2001) o de 22 de junio de 2004 (rec. 4925/2003). En este sentido, *vid.* Rodríguez (2003, pp. 206-207) y Sirvent (2010).

<sup>20</sup> SSTs de 21 de marzo de 2002 (rec. 1701/2001), 25 de noviembre de 2002 (rec. 1038/2002) o 22 de marzo de 2004 (rec. 349/2003). Reiteradas, entre otras, por las de 8 de febrero de 2007 (rec. 2501/2005), 14 de julio de 2009 (rec. 2811/2008) o 12 de marzo de 2012 (rec. 2152/2011). Aun esta última sentencia –ya en 2012– señala, recogiendo el parecer de las sentencias anteriores, que «en todo caso, de la existencia de una subvención, no se deriva que la contratación deba ser necesariamente temporal, como lo corrobora la Ley 12/2001, de 9 de julio, que ha introducido un nuevo apartado en el artículo 52 del ET, que autoriza la extinción del contrato por causas objetivas. En caso de contratos por tiempo indefinido concertados directamente por las Administraciones públicas o por entidades sin ánimo de lucro [...]».

la cuantía de la indemnización (8/12 días a 20 días por año de servicio), y en ningún caso trata la causalidad de los contratos temporales (Gualda, 2010, p. 81; Sirvent, 2010). En consecuencia, el cambio de criterio jurisprudencial no tuvo en cuenta ni el otro factor ajeno a la voluntad del empleador, el concierto con otra Administración pública, ni la peculiaridad de esta, que no puede contratar por tiempo indefinido con la facilidad de cualquier empresario, pues ello exige cuando menos la creación de la plaza y el puesto de trabajo (plantilla y relación de puestos de trabajo –RPT–) y la inclusión de la misma en la oferta de empleo público, así como un prolijo procedimiento selectivo, para luego, si la financiación o el programa desaparece, proceder a un despido objetivo que, salvo en periodos de crisis profundas, las Administraciones públicas no tienen intención de llevar a cabo. Es más, buena parte de los convenios a los que nos referimos excluyen expresamente la aplicación de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones, por lo que no se trata de convenios que instrumenten subvenciones. En realidad, estos convenios interadministrativos tienen por objeto la realización de los planes y programas conjuntos a los que se refiere el antiguo artículo 7 de la LRJAP y PAC, tratándose de convenios en los que las Administraciones públicas que los suscriben ostentan competencias compartidas de ejecución<sup>21</sup>.

Quintans expone que ha de quedar perfectamente claro que «la celebración de contratos indefinidos en el caso que ahora analizamos no implica que los trabajadores así contratados pasen a formar parte de la plantilla de personal laboral de la corporación como personal laboral fijo». No se trataría de personal laboral fijo de la corporación –apostilla–, sino que simplemente mantendría una relación laboral de duración indefinida con la Administración que finalizaría, en su caso y por lo que se refiere al agotamiento de la subvención, mediante despido objetivo (2010, p. 89). Pero, a nuestro juicio, este contrato «indefinido no fijo» no existe. Existe, empero, el trabajador indefinido no fijo (o la relación laboral indefinida no fija), puesto que este tipo de contratación no es posible para las Administraciones públicas, que podrán celebrar un contrato fijo (o indefinido como sinónimo de fijo) o temporal, pero no un contrato indefinido no fijo<sup>22</sup>.

Con todo, el nuevo criterio jurisprudencial establece que lo decisivo es si las necesidades del servicio que se prestan son permanentes y si, por lo tanto, han de ser atendidas con trabajadores indefinidos. Lo que no ha variado empero es que un servicio vinculado y predispuesto en virtud de un convenio con otra Administración (plan o programa especial) pueda cumplir el requisito de «autonomía y sustantividad propias», en el marco de la actividad normal de la Administración que corresponda, que le venía reconociendo la jurisprudencia. Por consiguiente, debemos entender que la existencia de una subvención (financiación o cofinanciación externa) para la ejecución de un determinado programa público permitirá la concertación de contratos para obra o servicio determinados con los trabajadores que prestan el servicio cuando aquel programa tenga carácter temporal y responda a la realización de una actividad diferenciada de la acti-

<sup>21</sup> Vid. el artículo 2.4 b) del Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, que aprueba el Reglamento de la Ley general de subvenciones.

<sup>22</sup> En este sentido, Gorelli (2015); López (2017) y Campos (2017, pp. 269-270, 272).

vidad permanente y habitual del organismo contratante. En cambio, no podrán celebrarse estos contratos cuando la actividad subvencionada, financiada o cofinanciada<sup>23</sup>, tenga carácter permanente y constituya una actividad indiferenciada de la Administración tutelada<sup>24</sup>. Para el caso de las escuelas taller y casas de oficio, por ejemplo, el Tribunal Supremo considera relevante que la formación ocupacional es estructural para los jóvenes con riesgo de exclusión social, por lo que la temporalidad será a lo más de la subvención, pero no de la contratación<sup>25</sup>.

A partir de 2012 la cuestión se complica, si cabe, un poco más, pues el precepto que sirvió de argumento para el reseñado cambio de criterio jurisprudencial [art. 52 e) ET] fue modificado por la disposición adicional decimoctava de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, suprimiendo la referencia a las Administraciones públicas, aunque la jurisprudencia no se haya dado por aludida. La modificación quizá haya respondido a la existencia de la figura del funcionario interino para la ejecución de programas de carácter temporal, creado por el Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), en su primera versión de 2007 (hoy, texto refundido aprobado por el RDleg. 5/2015, de 30 de octubre). Este supuesto [art. 10.1 c) EBEP], que parece un trasunto del contrato para obra o servicio determinados con el objeto que analizamos en este trabajo, permite nombrar funcionarios interinos para la ejecución de programas de carácter temporal, si bien, de igual modo, no podrán tener una duración superior a tres años, ampliable hasta doce meses más por las leyes de función pública que se dicten en desarrollo del estatuto (Rodríguez, 2009, p. 221).

## 7. LOS REQUISITOS DE VALIDEZ DE LA CAUSA Y LOS CONVENIOS INTERADMINISTRATIVOS

La jurisprudencia, como hemos reseñado, exige para que el contrato para obra o servicio determinados adquiera validez, conforme a los artículos 15.1 a) del ET y 2 del Real Decreto 2720/1998, la concurrencia de los siguientes requisitos:

- que la obra o el servicio contratado presente autonomía y sustantividad propias, dentro de la actividad de la empresa;
- que su ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta;
- que en el momento de la contratación se especifique e identifique, con suficiente precisión y claridad, la obra o el servicio en el que va a ser empleado el trabajador; y

<sup>23</sup> Recordemos que, *stricto sensu*, estos convenios no instrumentan subvenciones, sino programas o planes conjuntos o competencias compartidas de ejecución.

<sup>24</sup> STS de 8 de febrero de 2007 (rec. 2501/2005). *Vid.* Trillo (2009, p. 363).

<sup>25</sup> STS de 21 de enero de 2009 (rec. 1627/2008). *Vid.* Gualda (2010, pp. 35-36).

- que, en el desarrollo de la actividad laboral, el trabajador sea ocupado normalmente en la ejecución de aquella o en el cumplimiento de este, y no en tareas distintas.

Veamos cada uno de ellos en relación con los contratos vinculados a convenios interadministrativos.

## 7.1. QUE LA OBRA O SERVICIO QUE CONSTITUYA SU OBJETO PRESENTE AUTONOMÍA Y SUSTANTIVIDAD PROPIA DENTRO DE LA ACTIVIDAD DE LA EMPRESA

En principio, la autonomía se identifica con una obra o servicio que presente independencia en relación con la actividad ordinaria de la empresa y la sustantividad con su existencia real, sobre lo que podemos concluir que este requisito sugiere que los trabajos que constituyen la obra o el servicio determinados se diferencien o singularicen de los ordinarios de la empresa o Administración (Ojeda y Gorelli, 2006, p. 143; Vicente, 1996, p. 72). Repárese, empero, en que quizá no sea lo mismo «diferentes» que «singularizadas». Ojeda y Gorelli son partidarios de que «autonomía y sustantividad propias» se identifiquen con actividades laborales diferentes de aquellas ordinarias y normales de la empresa, pero reconocen que para ello hay que soslayar un problema interpretativo: el hecho de que el legislador haya establecido que la sustantividad y autonomía propias deben serlo «dentro» de la actividad de la empresa (2006, p. 144). Por lo tanto, aunque no se trate, *stricto sensu*, de actividades absolutamente diferentes a las ordinarias y normales de la Administración que corresponda, sí que han de ser actividades que al menos cuenten con una determinada dosis de individualización, de elementos particulares con arreglo a su propia naturaleza, respecto de otras tareas, actividades o cometidos propios de la empresa o Administración (Gualda, 2010, p. 17; Martín, 2016, p. 164). Como apunta Martín, «el requisito legal que valida el recurso a este contrato no es el desarrollo de actividades impropias o extrañas de las habituales de la empresa, sino solo que sean distinguibles en base a los criterios de "autonomía y sustantividad propias"» (2016, pp. 166-170).

Puede resultar bastante clarificadora la STS de 6 de marzo de 2009 (rec. 1221/2008), pues viene a concluir que el requisito de autonomía y sustantividad propias no precisa que la obra o el servicio estén fuera de la actividad de la empresa, sino «dentro» de la actividad de esta, de modo que:

[...] puede existir una contratación para obra o servicio determinado para la misma actividad habitual de la empresa, siempre y cuando las tareas objeto del contrato tengan esa sustantividad y autonomía, es decir, permitan su individualización dentro de la actividad habitual y sean limitadas y acotadas en el tiempo, aunque no pueda precisarse la fecha exacta de su terminación. Se trata de que la propia naturaleza de la actividad concertada permita delimitarla en relación a otras actividades de la empresa, con una duración limitada que depende de la propia actividad. Como ha dicho esta Sala (Sen-

tencias de 20 de febrero de 1984 (Rj 1984 n.º 895) y de 21 de diciembre de 1984 (Rj 1984 n.º 6478), cabe este tipo de contrato, aunque se trate de la actividad normal de la empresa, cuando en esta se individualiza la necesidad temporal no creada arbitrariamente por el empresario, sino que responde a necesidades reales y de duración limitada que son perfectamente individualizables.

Con todo, la singularidad de la actividad se ha flexibilizado jurisprudencialmente, y puede caracterizarse por la simple temporalidad, esto es, se puede tratar de actividades normales de la empresa o Administración, pero que adquieren sustantividad y autonomía dentro de la misma por estar acotadas en el tiempo, por el distinto régimen temporal al que quedan sometidos los contratos, como en el caso de las contrataciones y concesiones administrativas. Aun así, las obras o los servicios deben poseer algún signo que las particularice de las demás y que las determine como autónomas o sustantivas.

Este es el caso, a nuestro juicio, de aquellos convenios interadministrativos (planes o programas especiales) que implementan los servicios para los que se contrata a los trabajadores por esta modalidad contractual. Por regla general, los servicios en los que se concretan estos convenios constituyen una actividad perfectamente singularizada, que incluso promueve la Administración no contratante, que propone a otras, entes locales habitualmente, la suscripción de un convenio (distinto de los de subvención) para desarrollarlos.

En este contexto, las Administraciones locales no dejan de funcionar como una «contrata»<sup>26</sup>. El supuesto, en la práctica, es muy similar a una «encomienda de gestión», con la única diferencia de que esta relación se instrumentaliza a través de un convenio (la propia encomienda –entre Administraciones–, por cierto, se formaliza mediante convenio), en cuya financiación participan ambas Administraciones. Se puede decir que para la Administración local correspondiente la realización de este servicio, de esta particular «encomienda» (ejecución del convenio), representa un volumen de actividad para el cual precisa trabajadores, y que si este convenio no existiera, sus necesidades de mano de obra serían distintas (Gualda, 2010, p. 20). Es más, la finalización del servicio vinculado al convenio no depende de la mera decisión organizativa o presupuestaria del ente local-empleador, sino de la voluntad de la otra Administración (de ordinario, la Administración autonómica) de suscribir el convenio o de prorrogarlo, de modo que los trabajadores asumen el riesgo de que ese convenio no se renueve y pierdan, en consecuencia, su empleo.

Esta relación con los principios interpretativos que rigen en esta materia para las contrataciones, concesiones y las encomiendas de gestión (y convenios de colaboración) ha sido puesta de manifiesto por algunos autores, como Martín, cuando asegura que se ha llegado a validar –desvirtuando la finalidad de estos contratos– el nexo entre la extinción de contratos para obra o

<sup>26</sup> En que al menos se trata de una «cuestión paralela» y «muy conexa» con la principal que se plantea en las contrataciones, no resultamos del todo originales. *Vid.* Rodrigo (2012, pp. 47-48).

servicio determinados y la finalización de las encomiendas dadas por la Administración vinculadas a un presupuesto y/o dotación económica o sujetas a renovación. En estos casos, la extinción del contrato para obra y servicio determinados bajo estas condiciones no se ha considerado despido, dada la incertidumbre que conlleva la renovación de los planes de actuación o de las partidas presupuestarias, independientemente de que estas actividades sean propias de la Administración y queden dentro de su esfera habitual y necesaria de actuación (2016, p. 213).

Es más, generalmente, en estos convenios las obligaciones y las funciones derivadas de los servicios que se conciertan poner en marcha son compartidas por ambas Administraciones. Así, por ejemplo, la Administración no contratante puede obligarse a financiar el objeto del convenio en la cuantía y condiciones establecidas; coordinar las actuaciones, servicios y centros; colaborar con la entidad local en la planificación de las actuaciones; ejercer la alta inspección; diseñar y, en su caso, elaborar, los instrumentos generales de gestión y de los servicios y centros, o velar por las condiciones establecidas para la ejecución de las actuaciones y servicios. Mientras, la entidad local puede comprometerse a elaborar un informe anual de gestión y evaluación del grado de ejecución de las acciones previstas; elaborar una memoria trimestral y anual de la gestión en los modelos facilitados por la Administración autonómica; invitar a esta a participar en los procesos de selección del personal, o utilizar los instrumentos generales de gestión de los servicios propuestos y facilitados por aquella. Asimismo, se suele establecer una comisión paritaria que se ocupa del seguimiento de la ejecución del convenio y que también elabora propuestas de acciones, de estrategias y de sistematización de la información y analiza anualmente la gestión y/o aprueba las programaciones.

En este sentido, la STS de 25 de noviembre de 2002 (rec. 1038/2002), si bien, por un lado, asume la utilización del contrato para obra o servicio determinados para los programas de actuación subvencionados, temporalmente limitados, de las Administraciones públicas, a su vez entiende que esta admisión «no es absoluta», sino que –en los términos de la STS de 7 de julio de 2003 (rec. 4185/2002)– está condicionada a que la actividad en sí misma no sea permanente o no pueda adquirir este carácter en virtud de condicionamientos derivados de su propia configuración como servicio público, entre ellos, en su caso, la financiación, cuando esta opera como elemento determinante de esa configuración, por lo que para la validez del contrato temporal causal habría de tenerse en cuenta, junto con el dato de la existencia de la subvención, la concurrencia de los demás requisitos exigidos por el tipo legal y, fundamentalmente, que la singularidad de la obra o servicio quede suficientemente determinada y concreta, pues solo cuando ello ocurre se ha tenido por configurada una situación plenamente incardinable en los contratos para obra o servicio determinados<sup>27</sup>.

La STSJ de Andalucía de 28 de octubre de 2015 (rec. 2769/2014) considera válida en abstracto la celebración de contratos temporales para la realización de tareas derivadas de convenios suscritos con organismos públicos o privados y, en este caso, el Plan de Acción IDEA 2008-2012 es un acuerdo marco de colaboración suscrito entre la Agencia Andaluza de la Energía y el IDEA,

<sup>27</sup> STS de 21 de marzo de 2002 (rec. 1701/2001).

aunque desestima el recurso por considerar que los contratos no cumplen mínimamente con la exigencia de identificar, con precisión y claridad, la obra o servicio que constituye su objeto ni el requisito de que en el desarrollo de la relación laboral el trabajador sea normalmente ocupado en la ejecución de la obra o en el cumplimiento del servicio, y no en tareas distintas, por lo que, *a contrario sensu*, entiende que el Plan de Acción IDEA 2008-2012 cumple con los requisitos de «autonomía y sustantividad propias» y de «temporalidad»<sup>28</sup>.

Por fin, el cumplimiento de este requisito puede verse corroborado si, como permite la ley, el convenio colectivo de cada Administración pública procede a identificar aquellos trabajos o tareas con sustantividad propia dentro de la actividad normal de la misma que puedan cubrirse con contratos para obra o servicio determinados. Ahora bien, debemos tener presente que el convenio colectivo no resulta un instrumento viable para alterar el régimen jurídico de este contrato, de modo que la fijación de los supuestos de la contratación temporal y sus requisitos constituyen un núcleo de derecho necesario indisponible para las partes, por lo que la simple consignación o enumeración en el convenio colectivo de tareas o puestos de trabajo susceptibles de contratación temporal para obra o servicio determinados no resulta vinculante ni extrae del control jurisdiccional el examen sobre la adecuación del contrato con la actividad de que se trate (por todas, SSTs de 26 de octubre de 1999 o de 14 de junio de 2010 –recs. 818/1999 y 361/2009, respectivamente–)<sup>29</sup>.

## 7.2. QUE SU EJECUCIÓN, AUNQUE LIMITADA EN EL TIEMPO, SEA EN PRINCIPIO DE DURACIÓN INCIERTA

El servicio (también la obra) ha de caracterizarse por su temporalidad y por el carácter indefinido de su conclusión. Así lo prescriben tanto el artículo 15.1 a) del ET como el 2.1 del Real Decreto 2720/1998. La duración del contrato será la del tiempo exigido para la realización de la obra o servicio [art. 2.2 b) RD 2720/1998], por lo que la fijación de un término siempre habrá de considerarse de carácter orientativo. Como explica Gualda, mientras que la limitación temporal es un requisito intrínseco a la validez del contrato, el carácter incierto de la duración no es tanto un requisito legal como la admisión legal de que esta no tiene que vincularse necesariamente a un periodo temporal concreto, sino que puede y debe fijarse en relación con la duración de los trabajos de la obra o servicio que integran su objeto. «Ni antes ni después puede llevarse a cabo la extinción contractual» (2010, p. 28).

<sup>28</sup> En el mismo sentido, los programas o planes subvencionados de empleo desarrollados por corporaciones locales cuya finalidad principal no sea la de desarrollar su actividad administrativa o prestacional ordinaria. Por todas, STSJ de Canarias de 20 de diciembre de 2012 (rec. 1048/2012).

<sup>29</sup> En este sentido, Gualda (2010, pp. 91-92); González (2008, pp. 128-129); Rodrigo (2015, pp. 97-99); Moreno (2010, p. 67); Sanguinetti (2003); Sirvent (2010). Para algunos autores, si el convenio colectivo no ha dado cobertura a la contratación de obra o servicio determinados para actividades normales de la empresa, no es posible incluso dicha modalidad.

Pues bien, en los contratos para obra o servicio que analizamos, la ejecución del servicio viene supeditada a la vigencia de un convenio, un instrumento que, como hemos visto, es temporal por su propia naturaleza, y a sus posibles prórrogas. Por consiguiente, no es que se supedite a una financiación concreta (que, por lo general, también), es que el servicio objeto del contrato normalmente se crea en virtud del propio convenio y depende por completo de él. Por ello, puede predicarse que se trata de una necesidad temporal de mano de obra para la Administración que contrata, acotada por la vigencia temporal del convenio, como ocurre con ocasión de una contrata, concesión o encomienda de gestión. Su duración –larga o reducida– no ha de ser, por lo tanto, un elemento determinante en su consideración, aunque su excesiva prolongación –por supuesto– puede evidenciar el carácter permanente de la actividad.

En consecuencia, la actividad que integra el objeto del contrato presenta –al igual que en el régimen de las contrataciones– una proyección temporal acotada en el tiempo para la entidad contratante que se presenta como de necesaria conclusión, y esa delimitación no depende en absoluto de la voluntad de la empleadora (en todo caso, de la voluntad concurrente de las Administraciones que convienen), que no puede resolver unilateralmente el convenio (Gualda, 2010, p. 27). De darse estas circunstancias, no parece plausible que pueda sostenerse el carácter permanente del servicio, aunque este haya tenido una duración más larga de lo habitual (es más, hasta 2010, el legislador, a diferencia de otras modalidades, no había dispuesto una duración temporal máxima a este tipo de contrato y los convenios no tenían hasta 2015 una duración máxima establecida). Si la actividad está claramente supeditada a un convenio con autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad normal de la Administración contratante, y los convenios constituyen un instrumento de naturaleza temporal *per se*, la conclusión no puede ser otra.

Después, la suscripción de sucesivos convenios que mantienen el servicio objeto del contrato puede extender su duración, puesto que esta (como ocurre con las contrataciones o encomiendas) viene vinculada al servicio que integra su objeto, a si se mantiene o no la necesidad temporal de mano de obra para la empresa o Administración con la finalidad de ejecutar la obra o el servicio que se comprometió a realizar. En este sentido, en relación con la reiteración de contrataciones o concesiones administrativas con el mismo objeto y sujetos, la STS de 17 de junio de 2008 (rec. 4426/2006), que supuso el cambio de la doctrina jurisprudencial, señala que:

mientras subsista esa necesidad temporal de empleados, mientras la empleadora siga siendo adjudicataria de la contrata o concesión que motivó el contrato temporal, la vigencia de este continua, al no haber vencido el plazo pactado para su duración, que por disposición legal debe coincidir con la de las necesidades que satisface,

independientemente de que se hubiera pactado una duración vinculada a la contrata (Gualda, 2010, pp. 62-63)<sup>30</sup>.

<sup>30</sup> La doctrina anterior puede observarse en las SSTs de 22 de octubre de 2003 (rec. 107/2003) o de 4 de mayo de 2006 (rec. 1155/2005).

No obstante, como resalta Rodrigo, esta sentencia supone un cambio de criterio de mayor alcance, pues el Tribunal Supremo, a la hora de decidir sobre la permanencia del contrato, pasa a fijarse no en el mantenimiento de la contrata, sino en el del servicio objeto del contrato. Por consiguiente, parece reconducir el contrato para obra o servicio determinados a su configuración original (legal), cuya extinción está supeditada a la permanencia real de la obra o servicio que se ejecuta, con independencia de los avatares de la contrata (2012, pp. 80-82).

Por otro lado, para sustentar el carácter permanente de la actividad objeto del contrato, proscribiendo su naturaleza temporal, tampoco cabe, a nuestro juicio, el argumento de que la realización de este tipo de trabajos pudiera constituir la actividad normal de la Administración contratante, porque esa normalidad –como ya advertimos– no altera el carácter temporal de la necesidad de trabajo ni origina fraude de ley, como recuerda en relación con las contrataciones la STS de 4 de mayo de 2006 (rec. 1155/2005). Es más, el Tribunal Superior de Justicia de Canarias (Santa Cruz de Tenerife) tiene establecido, en Sentencia de 29 de septiembre de 2010 (rec. 139/2010), que, de seguirse este criterio, «ninguna Administración pública podría concertar contratos laborales temporales de obra o servicio determinado». Por el contrario –apostilla esta sentencia–, lo ilegal sería que la Administración concertara un contrato de trabajo cuyo objeto o tareas constituyeran una actividad ajena a su competencia (propia, transferida, delegada o encomendada, acuñamos nosotros, y hoy la propia LRJSP), lo que conllevaría la nulidad del mismo. Por ello, como sigue diciendo la resolución judicial citada, la propia norma laboral que autoriza esta medida de contratación [arts. 15.1 a) ET y 2.1 y 2 RD 2720/1998] facilita expresamente tal contratación temporal «dentro de la actividad de la empresa», exigiéndose solo que tenga «autonomía y sustantividad propia»<sup>31</sup>.

En consecuencia, el argumento estimatorio del fraude de ley basado en que se trata de una actividad competencia de la Administración que contrata no debe ser determinante, puesto que, como sigue matizando la sentencia citada,

tal circunstancia no puede conllevar la declaración de *fraus legis* porque la coincidencia entre la actividad ordinaria y regular de la empresa y el objeto del contrato de obra es un elemento no solo no patológico, sino consustancial a esta modalidad contractual, al menos cuando la empresa es una Administración pública.

En el mismo sentido, tampoco debe ser decisivo para la apreciación del carácter objetivo de la necesidad temporal de trabajo el que esta pudiera responder también a una exigencia permanente de la otra Administración que suscribe el convenio, pues lo que interesa en realidad

<sup>31</sup> De igual modo, en la STSJ de Canarias de 21 de diciembre de 2011 (rec. 889/2011). No obstante, vemos como otras sentencias hacen especial hincapié en que las funciones desarrolladas constituyen actividad permanente de la corporación, especialmente cuando se asumen con vocación de continuidad y son de larga duración. En este sentido, puede verse, a modo de ejemplo, la STSJ de Extremadura de 24 de mayo de 2016 (rec. 185/2016), en un supuesto de agentes de empleo y desarrollo local (por seis años), o la STS de 10 de octubre de 2005 (rec. 2755/2004), en el caso de una veterinaria contratada para la campaña sanitaria del plan nacional de investigación en animales y carnes frescas (siete años).

—como en las contrata— es la proyección temporal del servicio sobre el contrato de trabajo y, para ello, lo decisivo es el carácter temporal de la actividad para quien asume la posición «empresarial» en ese contrato<sup>32</sup>.

En cualquier caso, desde 2010 (en virtud del RD-Ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo<sup>33</sup>), se incorpora al régimen jurídico de este contrato un nuevo párrafo al apartado a) del artículo 15 del ET, cuyo tenor literal dice así:

Estos contratos no podrán tener una duración superior a tres años ampliable hasta doce meses más por convenio colectivo sectorial de ámbito inferior. Transcurridos estos plazos, los trabajadores adquirirán la condición de trabajadores fijos de empresa<sup>34</sup>.

Límite que resulta también aplicable a las Administraciones públicas, salvo en los casos en los que el contrato esté vinculado a un proyecto específico de inversión superior a los tres años o a un proyecto de investigación.

Esta modificación, calificada por algunos autores de «revolución» (Martín, 2016, p. 181), desnaturaliza en parte el contrato para obra o servicio, pues parece establecer un plazo de extensión temporal del contrato, coincidente con su duración máxima legal, desvinculada de la obra o del servicio, y por tanto de su causa, aunque algunos autores la hayan tachado de «excesiva». ¿Puede, en cualquier caso, el empresario extinguir el contrato al término de los tres años sin que la obra o el servicio hayan finalizado? La doctrina mayoritaria entiende que el establecimiento de una duración máxima para el contrato para obra o servicio determinados se configura como una causa de adquisición de fijeza del trabajador, pero no como una causa de extinción del contrato, dado que su término final sigue siendo la realización de la obra o servicio determinados objeto del contrato (Moreno, 2011, pp. 5-7; López-Tames, 2011; García y Vicente, 2010, p. 29; Martín, 2016, pp. 187-188). Si esta circunstancia se produce transcurridos los tres años, la empresa podría acudir a la extinción del contrato por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción. Otros autores, en cambio, en el marco de que asumen que se ha producido una palmaria desnaturalización del contrato, sostienen que lo lógico es entender que el contrato puede extinguirse por el vencimiento del término final aunque subsista la causa de temporalidad, aproximando su régimen jurídico al contrato por circunstancias de la producción (Tarancón y Romero, 2010, p. 56; Sempere y Pérez, 2011, pp. 173 y ss.). En realidad, lo que nos viene a decir la nueva regulación es que, sin poner en duda la naturaleza temporal del contrato en su origen, transcurridos tres años, la necesidad que dio pie al contrato resulta en realidad de naturaleza permanente, por lo que debe ser cubierta por un contrato de carácter indefinido, como sinónimo de fijo (art. 15.1 ET) (Martín, 2016, p. 183).

<sup>32</sup> STS de 4 de mayo de 2006 (rec. 1155/2005).

<sup>33</sup> Convalidado por la Ley 35/2010, de 17 de septiembre.

<sup>34</sup> De aplicación a los contratos suscritos a partir del día 18 de junio de 2010.

Para las Administraciones públicas (ex disp. adic. decimoquinta), lo dispuesto sobre la duración máxima del contrato por obra o servicio determinado lo será sin perjuicio de la aplicación de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público, por lo que no será obstáculo para la obligación de proceder a la cobertura de los puestos de trabajo de que se trate a través de los procedimientos ordinarios. En cumplimiento de esta previsión, el trabajador continuará desempeñando el puesto que venía ocupando hasta que se proceda a su cobertura por los procedimientos antes indicados, momento en el que se producirá la extinción de la relación laboral, salvo que el mencionado trabajador acceda a un empleo público, superando el correspondiente proceso selectivo. En su virtud, cuando el contrato (¿o el servicio?) exceda de la duración prevista en el artículo 15.1 a) del ET, será de aplicación la doctrina judicial creadora de la categoría de «trabajador indefinido no fijo» (Moreno, s. f., p. 5), sin que –aparentemente– sea necesaria la oportuna declaración judicial.

A este respecto, la Agencia de Empleo de Madrid, en el caso que analiza la STSJ de Madrid de 10 de octubre de 2011 (rec. 2303/2011), alega que la Administración se encuentra imposibilitada para la contratación de trabajadores que durante la vigencia de un contrato de trabajo sean susceptibles de convertirse en trabajadores indefinidos por aplicación el artículo 15.5 del ET, ya que no se puede otorgar vía de acceso al empleo público con carácter indefinido a la relación meramente temporal que se establece con los desempleados como forma de apoyar su inserción laboral en el mercado de trabajo, lo que conculcaría los derechos de otros trabajadores cuyo ingreso se ha regido por los principios de igualdad, mérito y capacidad. Concluye la sentencia, remedando el tenor legal, que el derecho que adquiere el trabajador que cumple los requisitos y plazos establecidos en el artículo 15.5 no será obstáculo para la obligación de la Administración de proveer la plaza de forma definitiva a través de los procedimientos legal y reglamentariamente aplicables (en referencia a la figura de los «indefinidos no fijos»), por lo que no puede obviar su contratación por dicho motivo.

Sin duda, esta tesis, en lugar de reducir el índice del personal de esta clase en las Administraciones públicas, lo incrementará, pues bastará con que la obra o el servicio excedan de los tres años para convertir la relación laboral en origen temporal en indefinida. No hay que perder de vista que esta figura, la del indefinido no fijo, por su propia concepción, impone su pronta regularización<sup>35</sup>, con la creación de la correspondiente plaza de plantilla y puesto de trabajo vinculado, así como su inclusión en la oferta de empleo público. Y estamos convencidos de que, una vez consolidada su fijeza, la Administración no procederá –aunque fuera por meras razones de oportunidad política– a extinguir los contratos por causas objetivas en el caso de que el servicio objeto de los mismos llegue a su fin. No olvidemos que, en la actualidad, los convenios pueden tener una duración, con sus prórrogas, de hasta ocho años.

<sup>35</sup> Aunque la ley –equivocadamente– obvia esta imposición (Campos, 2017, p. 276). No obstante, para facilitar este proceso, en la Ley 3/2017, de 27 de junio, de presupuestos generales del Estado para 2017 (BOE número 153, de 28 de junio de 2017, p. 53815), se prevé que, para las ofertas de empleo público, las plazas correspondientes al personal declarado indefinido no fijo mediante sentencia judicial no computarán dentro del límite máximo de plazas derivado de la tasa de reposición de efectivos (art. 19.uno.4 *in fine*).

### 7.3. QUE SE ESPECIFIQUE E IDENTIFIQUE EN EL CONTRATO, CON PRECISIÓN Y CLARIDAD, LA OBRA O EL SERVICIO QUE CONSTITUYE SU OBJETO

El Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre, como requisito de indemnidad, impone especificar las tareas que constituyen el servicio, con precisión y claridad, y así lo confirma la jurisprudencia<sup>36</sup>, lo que permitirá a su vez concluir si estamos o no ante un servicio con autonomía y sustantividad propias. Por lo tanto, se proscriben las descripciones genéricas y vagas. Es más, la ley penaliza su incumplimiento también con la presunción del contrato por tiempo indefinido, puesto que, o bien no existe realmente obra o servicio concretos sobre los que opere el contrato, o bien se desconoce cuáles son.

Este requisito es fundamental o esencial, pues, si no quedan debidamente identificados la obra o el servicio al que el contrato se refiere, no puede hablarse de obra o servicio determinados; mal puede existir una obra o servicio de esta clase, o al menos mal puede saberse cuáles son, si los mismos no se han "determinado" previamente en el contrato concertado entre las partes; y si falta esta concreción o determinación es forzoso deducir el carácter indefinido de la relación laboral correspondiente, por cuanto que, o bien no existe realmente obra o servicio concretos sobre los que opere el contrato, o bien se desconoce cuáles son, con lo que se llega al mismo resultado<sup>37</sup>.

Rodríguez advierte que «el empresario no debe escatimar esfuerzos en la determinación del objeto del contrato» (2003, p. 196). Martín nos recuerda que no estamos ante un requisito menor, sino que por disposición jurisprudencial se trata de una cuestión estructural clave para delinear el correcto funcionamiento de este contrato (2016, p. 197). Quintans concluye que «resulta incomprensible la reincidencia permanente en este defecto fundamental, a sabiendas de los perjuicios que la inespecificidad del objeto produce» (2010, p. 85)<sup>38</sup>.

La STS de 19 de julio de 2005 (rec. 2677/2004) señala que la obligación legal solo se refiere a la identificación de la causa general y no al concreto puesto de trabajo que el trabajador desempeñe (fases, lugares o unidades concretas en las que el trabajador puede prestar su servicio). Este criterio puede provocar que la finalización del contrato no pueda producirse hasta la completa conclusión de las actividades que integran dicha descripción, pero no para no considerar ajustada a derecho una contratación causalmente justificada (Gualda, 2010, p. 41). No obstante, la juris-

<sup>36</sup> SSTS de 30 de junio de 2005 (rec. 2426/2004) y 18 de julio de 2007 (rec. 3685/2005).

<sup>37</sup> STS de 10 de octubre de 2005 (rec. 2755/2004), con cita de la STS de 26 de marzo de 1996 (rec. 2634/1995).

<sup>38</sup> Destaca también su importancia: Rodrigo (2015, p. 93).

prudencia también advierte que si se considerara no exhaustiva la especificación del objeto, esto no nos llevaría sin más a tener por indefinido el contrato, pues cabe la prueba en contrario, del mismo modo que cabe incluso cuando falta la forma escrita<sup>39</sup>.

La doctrina jurisprudencial (por todas, la STS de 9 de diciembre de 2009, rec. 346/2009) viene admitiendo como especialidad, dado el carácter público del empleador, la posible identificación de una obra o servicio determinado con referencia a un programa público de actuación específica cuando se trata de una Administración pública; aunque, en todo caso, exige para su validez que se especifique e identifique en el contrato, con precisión y claridad, la obra o el servicio que constituye su objeto<sup>40</sup>. La STS de 25 de noviembre de 2002 (rec. 1038/2002) recuerda que no puede entenderse satisfecha la exigencia de identificar, con precisión y claridad, la obra o servicio que constituye el objeto del contrato con la mera alusión al proyecto subvencionado entre las distintas Administraciones, pues este es un simple instrumento de gestión económica, que no cabe confundir con un programa o proyecto para desarrollar una actividad concreta y específica, ni menos aún, con una obra o servicio determinado<sup>41</sup>.

Este es, por cierto, uno de los requisitos del contrato para obra o servicio determinados por cuyo incumplimiento son declarados fraudulentos la mayoría de los contratos vinculados a convenios entre Administraciones públicas. Téngase en cuenta, como recoge la STS de 28 de febrero de 2017 (rec. 1366/2015), que para la determinación de la legalidad de la causa contractual se han tenido esencialmente en cuenta los términos en los que aparece redactada la cláusula de temporalidad; la que la normativa aplicable exige («deberá especificar e identificar suficientemente, con precisión y claridad, la obra o el servicio que constituya su objeto» y «la identificación de la circunstancia que determina su duración»), para ponerla en contraste con la actividad realmente desempeñada en la empresa por el trabajador y con el cumplimiento de la finalidad a la que responde esta concreta modalidad de contratación temporal, debiendo quedar plenamente identificada y acreditada la causa legitimadora de la temporalidad.

Por lo tanto, la delimitación del servicio objeto del contrato ha de ser clara y precisa, por lo que debe incluir el convenio (y el programa específico, en su caso) al que se vincula, y su duración orientativa, el recurso que se atiende y, para mayor seguridad, las funciones concretas que debe desarrollar el trabajador. La STSJ de Extremadura de 24 de mayo de 2016 (rec. 185/2016) admite, no obstante, que la relación de las tareas se remita a la memoria presentada y aprobada del proyecto.

<sup>39</sup> SSTSJ de Asturias de 26 de octubre de 2007 (rec. 2452/2007) y 17 de abril de 2009 (rec. 218/2009).

<sup>40</sup> STSJ de Asturias de 19 de julio de 2016 (rec. 1462/2016).

<sup>41</sup> En el mismo sentido, puede verse la STSJ de Andalucía de 28 de octubre de 2015 (rec. 2769/2014).

#### 7.4. QUE EN EL DESARROLLO DE LA ACTIVIDAD LABORAL, EL TRABAJADOR SEA OCUPADO NORMALMENTE EN LA EJECUCIÓN DE LA OBRA O EL SERVICIO CONTRATADO

La doctrina jurisprudencial (pues no es un requerimiento legal ni tampoco de valoración *ab initio*) exige también que, en el desarrollo de la relación laboral, el trabajador haya de ser normalmente ocupado en la ejecución de la obra o en el cumplimiento del servicio objeto del contrato y no en tareas diferentes. En este sentido, puede verse la STS de 21 de septiembre de 1999 (rec. 341/1999), que se expresa en esos términos, y colige que, de no ser así, se desnaturaliza el contrato y no puede saberse nunca cuándo concluye la obra o el servicio para el cual el trabajador fue contratado. Por esta razón, si a lo largo de la ejecución del contrato el trabajador desempeña actividades distintas a aquella que motivó su contratación inicial, las mismas carecerían de la cobertura necesaria en esta modalidad, por lo que se transformaría la relación laboral en indefinida.

En consecuencia, si en el desarrollo de la relación laboral no hay duda de que el trabajador se ha ocupado normalmente del cumplimiento de las obligaciones del servicio para el que fue contratado, en el marco del convenio de colaboración al que se vincula como un servicio propio del mismo, no puede haber tacha por fraude en la contratación en relación con este requisito. Sin embargo, como ocurre con la exigencia anterior, si bien no por sistema, este requisito también se incumple con frecuencia.

Sin embargo, esto no quiere decir que excepcionalmente el trabajador no pueda desempeñar una labor distinta. La jurisprudencia citada señala que el trabajador debe «normalmente» ocuparse de las tareas objeto de la ejecución del contrato. Por ello, la doctrina y la jurisprudencia admiten la realización de tareas distintas de las que integran el contrato, pero siempre que sea de forma esporádica u ocasional (Martín, 2016, p. 198)<sup>42</sup>. Por el contrario, lo que sí vienen permitiendo los tribunales es la novación del objeto del contrato, incorporando nuevas obras o actividades distintas de las inicialmente fijadas, tal y como reconoce la STS de 12 de mayo de 2009 (rec. 2076/2008):

Con esta cláusula novatoria cuya validez no ha sido impugnada y que en todo caso no constituye vulneración de la prohibición que afecta a la renuncia de derechos, en los términos del artículo 3-5.º del ET, puesto que lo modificado es el objeto del contrato en la extensión del mismo, sin ver afectada su naturaleza ni contravenir otros derechos que pudieran corresponder a la trabajadores por disposiciones legales de derecho necesario que se reconozcan como indisponibles por convenio colectivo, el objeto del contrato de obra o servicio se ciñe a los términos del anexo y de este modo el contrato deberá correr la suerte que corresponda a la contrata en los límites del anexo.

<sup>42</sup> SSTSJ de Extremadura de 4 de abril de 2002 (rec. 152/2002) o de Asturias de 28 de mayo de 1999 (rec. 132/1999), que traen causa de la STS de 3 de noviembre de 1993 (rec. 162/1993).

Analizados, pues, los cuatro requisitos exigidos para la validez del contrato para obra o servicio determinados vinculado a un convenio interadministrativo (que implementa un plan o programa especial financiado en todo o en parte por otra Administración), podemos concluir asegurando la viabilidad de este contrato por esta causa, pero siempre y cuando el convenio (plan o programa) reúna las condiciones exigidas de autonomía y sustantividad propias dentro de la actividad de la Administración de que se trate (la naturaleza temporal va de suyo). Pero, además, el servicio o la obra han de estar identificados suficientemente en el contrato, con precisión y claridad, y el trabajador no puede destinarse a tareas distintas a las que son el objeto del mismo. En esta dirección, la STS de 23 de noviembre de 2016 (rec. 690/2015), referida a la ejecución del programa «Andalucía Orienta» por el Ayuntamiento de Sevilla en colaboración con la Junta de Andalucía, prescribe que:

un programa de promoción de empleo por parte del Ayuntamiento de Sevilla, obviamente, solo obedece a una cooperación coyuntural y ocasional con la Administración autonómica, porque, en principio, solo a esta, no al ayuntamiento, competen las políticas ejecutivas de empleo [...], y sobre todo, porque, en definitiva, en este asunto en particular, el programa denominado "Andalucía Orienta" justifica sobradamente el contrato de trabajo para esa obra o servicio en cuestión, dotándolo de autonomía y sustantividad propia; tiene duración incierta, aunque limitada en el tiempo, y así se refleja, con claridad y precisión suficientes, en todos los contratos suscritos por el trabajador, que conocía y aceptaba esa razonable y justificada temporalidad, y, en fin, no existe el más mínimo indicio de que el actor haya desempeñado tareas distintas a las que constituían su objeto.

La sentencia es clarificadora porque, en relación con otro plan o programa (plan extraordinario de empleo) ejecutado por el Servicio Andaluz de Empleo respecto del cual el fallo fue distinto, arguye que no consta, como allí acontecía, que el demandante desempeñara cometidos comunes y propios del Servicio Público de Empleo ni que tales tareas constituyeran «la actividad normal de la empleadora» ni que el objeto de los contratos estuviera identificado con suficiente precisión y claridad (por todas, STS de 19 de julio de 2017, rec. 3428/2015).

## 8. CONCLUSIONES

1. El contrato para obra o servicio determinados arranca en nuestro ordenamiento jurídico con la Ley 16/1976, de 8 de abril, de relaciones laborales, sin perjuicio de su antecedente remoto, que encontramos en el artículo 1.583 del Código Civil, referido al servicio de criados y trabajadores asalariados.
2. En la contratación temporal de carácter estructural rige el principio de causalidad, lo que significa que no basta la voluntad de las partes de celebrar un contrato de trabajo de duración determinada, sino que ha de concurrir una de las causas específicamente previstas para ello como justificativas de la temporalidad del contrato. Precisamente, su delimitación es el principal problema jurídico que suscita este contrato.

3. Para la validez de la causa, la jurisprudencia exige desde antaño el cumplimiento, de manera cumulativa, de cuatro requisitos: a) que la obra o servicio objeto del contrato tengan autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa; b) que su ejecución, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta; c) que en el contrato se especifique e identifique, con precisión y claridad, la obra o servicio en el que se vaya a emplear al trabajador; y d) que en el desarrollo de la actividad laboral, el trabajador sea ocupado normalmente en la ejecución de la obra o el servicio contratado.
4. Los convenios interadministrativos son aquellos que se suscriben entre dos o más Administraciones públicas, o entre dos o más organismos públicos o entidades de derecho público vinculados o dependientes de distintas Administraciones públicas. Están sujetos a un periodo de vigencia dentro del cual deberá tener lugar su ejecución, que debe fijarse en el propio convenio y que no podrá ser superior a cuatro años, salvo que normativamente se prevea un plazo superior. Antes de la finalización del plazo previsto, los firmantes del mismo pueden acordar por unanimidad su prórroga por un periodo de hasta cuatro años adicionales. No caben, por lo tanto, convenios de vigencia indefinida.
5. La discusión sobre la posibilidad de vincular la celebración de un contrato temporal para obra o servicio determinados con la duración de una contrata de servicios o una concesión administrativa, incluida la encomienda de gestión, hace tiempo que quedó resuelto con varios fallos del Tribunal Supremo en los que se estimó dicha posibilidad. La jurisprudencia asume que no existe un trabajo dirigido a la ejecución de una obra entendida como elaboración de una cosa determinada dentro de un proceso con principio o fin ni un servicio determinado entendido como una prestación de hacer que concluye con su total realización, pero que, sin embargo, existe una necesidad de trabajo temporalmente limitada para la empresa y objetivamente definida, conocida por la partes en el momento de contratar y que opera como un límite temporal previsible, en la medida en que el servicio se presta por encargo de un tercero y mientras se mantenga este.
6. En principio, la jurisprudencia admitió también la posibilidad de acudir a los contratos para obra o servicio determinados para acometer planes y programas públicos financiados o cofinanciados por otras Administraciones públicas, instrumentados normalmente a través de convenios de colaboración, en los que la imprescindible financiación anual de un tercero temporalizaba, con la incertidumbre requerida, la prestación.
7. Con la aprobación de la Ley 12/2001, de 9 de julio, que incluye una nueva causa de despido objetivo [art. 52 e) ET], en virtud de la cual es posible la extinción de los contratos «por tiempo indefinido», concertados directamente por la Administración o por entidades sin ánimo de lucro para el desarrollo de planes y programas públicos que carezcan de dotación económica estable, sino que se financien a través de consignaciones presupuestarias o extrapresupuestarias de carácter anual, la jurisprudencia concluye que la existencia de una subvención no se deriva en que la contratación deba ser necesariamente temporal, pues lo determinante será nuevamente si la actividad desarrollada tiene o no carácter permanente.
8. En realidad, la modificación operada en 2001 solo incorpora una vía para ajustar la plantilla en caso de pérdida o insuficiencia de la subvención, de muy difícil aplicabilidad práctica

en el seno de las Administraciones públicas, y en ningún caso trata la causalidad de los contratos temporales, y menos tiene en cuenta la singularidades para contratar por tiempo indefinido (fijo) de las Administraciones públicas. Es más, en 2012, el precepto señalado fue modificado por la disposición adicional decimoctava de la Ley 3/2012, de 6 de julio, que suprime la referencia a las Administraciones públicas.

9. Que la financiación (más que subvención) periódica percibida en el marco de un convenio (para un plan o programa específico) no sea elemento determinante de la temporalidad del contrato no significa que no concurren los demás requisitos exigidos para su validez, en especial, que el servicio objeto del convenio interadministrativo reúna las notas distintivas de autonomía y sustantividad propias, que lo haga plenamente incardinable en los contratos para obra o servicio determinados. Ítem más, el cumplimiento de este requisito puede fortalecerse si, aunque no sea vinculante, el convenio colectivo correspondiente procede a identificar aquellos trabajos o tareas con autonomía y sustantividad propias dentro de la actividad normal de la misma que puedan cubrirse con tales contratos.
10. En los contratos para obra o servicio a los que nos hemos referido, la ejecución del servicio viene supeditada a la vigencia de un convenio (que implementa el correspondiente plan o programa público), un instrumento que es temporal por su propia naturaleza. Por ello, puede predicarse que se trata de una necesidad temporal de mano de obra para el organismo administrativo que contrata, acotada por la vigencia temporal del convenio, como ocurre con ocasión de una contrata, concesión o encomienda de gestión. Y su duración –larga o reducida– no ha de ser un elemento decisivo, *a priori*, en su consideración, salvo que su excesiva prolongación pueda evidenciar el carácter permanente de la actividad.
11. Desde 2010, los contratos para obra o servicio determinados no pueden tener una duración superior a tres años ampliable hasta doce meses más por convenio colectivo sectorial de ámbito inferior. Transcurridos estos plazos, los trabajadores adquieren la condición de «trabajadores fijos de empresa». Límite que resulta también aplicable a las Administraciones públicas, salvo en dos supuestos muy concretos. Se trata, sin duda, de una causa de adquisición de fijeza del trabajador (o de la condición de indefinido no fijo, en el caso de una Administración pública) y no de una causa de extinción del contrato, dado que su término final sigue siendo la realización de la obra o servicio determinados objeto del contrato. Esto lo confirma el tenor de la disposición adicional decimoquinta para las Administraciones públicas, en tanto en cuanto prescribe que el trabajador continuará desempeñando el puesto que venía ocupando hasta que se proceda a su cobertura por los procedimientos ordinarios. Se trata, pues, de un reconocimiento *ope legis* de la condición de indefinido no fijo del trabajador de una Administración pública sin que –aparentemente– sea necesaria la oportuna declaración judicial.
12. La identificación suficiente, con precisión y claridad, de la obra o el servicio objeto del contrato se ha revelado como un requisito fundamental o clave para delinear el correcto funcionamiento de este contrato y la razón por la que muchos de los contratos de esta modalidad sujetos a programas o planes públicos temporales (implementados a través de convenios interadministrativos), que reúnen los rasgos de autonomía y sustantividad propias, son de-

clarados por los tribunales en fraude de ley. Esmerarse en su formulación en los contratos, por lo tanto, resulta vital. Lo mismo ocurre con el último de los requisitos jurisprudenciales (destinar normalmente al trabajador a las tareas propias del objeto del contrato), cuyo incumplimiento –también frecuente– repercute en el contrato de la misma forma.

---

## Referencias bibliográficas

- Alonso Olea, M. y Casas Baamonde, M. E. (1987). *Derecho del trabajo*. (10.<sup>a</sup> ed.). Madrid: Universidad Complutense.
- Campos Daroca, J. M. (2017). *Empleo público y fraude en la contratación*. Madrid: El Consultor de los Ayuntamientos.
- García Murcia, J. (1998). Comentario al artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores. En J. L. Monereo Pérez (Dir.), *Comentario al Estatuto de los Trabajadores*. Granada: Comares.
- García Ninet, J. I. y Vicente Palacio, A. (1998). *Contrato temporal para obra o servicio determinado: nueva legislación y jurisprudencia*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- García Ninet, J. I. y Vicente Palacio, A. (2010). El contrato por obra o servicio determinado. En J. L. Monereo Pérez (Dir.), *Las modalidades de contratación temporal. Estudio técnico de su régimen jurídico*. Granada: Comares.
- González Velasco, J. (2008). [Contrato de obra, del concepto al desconcierto \(Comentario a la STS, Sala de lo Social, de 21 de noviembre de 2007, rec. núm. 4141/2006\)](#). *RTSS.CEF*, 301, 117-138.
- Gorelli Hernández, J. (2015). La extinción del contrato del trabajador indefinido no fijo: el difícil equilibrio entre intereses laborales y de derecho público. *Trabajo y Derecho*, 10, 19-39.
- Gualda Alcalá, F. (2010). *La causa del contrato de obra o servicio determinado: caracterización legal y práctica judicial*. Albacete: Bomarzo.
- López Pérez, J. F. (2017). ¿Qué hacer con el trabajador indefinido sí fijo de las Administraciones públicas? *Diario La Ley*, 8988.
- López-Tames Iglesias, R. (2011). Cuestiones prácticas relacionadas con la nueva limitación temporal del contrato para obra o servicio determinado. <elderecho.com> (22-09-2011). Recuperado de <[http://elderecho.com/tribuna/laboral/Cuestiones-practicas-relacionadas-limitacion-determinado\\_11\\_312805004.html](http://elderecho.com/tribuna/laboral/Cuestiones-practicas-relacionadas-limitacion-determinado_11_312805004.html)> (consultado el 19 de mayo de 2017).
- Martín Barreiro, M. (2016). *Los contratos temporales causales*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Martín Huerta, P. (2000). *Los convenios interadministrativos*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública.

- Martínez Emperador, R. (1983). *Estabilidad en el empleo y contratación temporal*. Madrid: Instituto de Estudios Laborales.
- Moreno Gené, J. (2010). [Afectaciones de la reforma laboral de 2010 en el contrato para obra o servicio determinado](#). *RTSS.CEF*, 334, 59-104.
- Moreno Gené, J. (2011). La duración del contrato para obra o servicio determinado tras la reforma laboral de 2010. En *XXII Jornades Catalanes de Dret Social: Las reformas laborales del 2010*. Recuperado de <<http://www.iuslabor.org/wp-content/plugins/download-monitor/download.php?id=26>> (consultado el 19 de mayo de 2017).
- Moreno Gené, J. (s. f.). La duración del contrato para obra o servicio determinados en las Administraciones públicas tras la Ley de racionalización del sector público: un viaje de ida y vuelta. Recuperado de <[https://www.juntadeandalucia.es/empleo/carl/portal/c/document\\_library/get\\_file?uuid=24632f45-9d46-4cb4-9be4-98899676430e&groupId=10128](https://www.juntadeandalucia.es/empleo/carl/portal/c/document_library/get_file?uuid=24632f45-9d46-4cb4-9be4-98899676430e&groupId=10128)> (consultado el 19 de mayo de 2017).
- Ojeda Avilés A. y Gorelli Hernández, J. (2006). *Los contratos de trabajo temporales*. Madrid: Iustel.
- Pascual García, J. (2016). La regulación de los convenios administrativos en la Ley de régimen jurídico del sector público. *Revista Española de Control Externo*, 54, 157-186.
- Puebla Pinilla, A. de la (2014). Contratas y contratos de obra o servicio determinado, una relación complicada. Análisis de la cuestión a partir de la STS de 16 de julio de 2014 (R.º 1777/2013). *Revista de Información Laboral*, 10, 129-145.
- Quintans García, J. (2010). La contratación laboral en las Administraciones públicas. *Cuadernos de Derecho Local*, 24, 75-100.
- Rodrigo Sanbartolomé, F. A. (2012). [Estudio jurisprudencial del contrato para obra o servicio determinado vinculado a contratas: evolución jurídica y análisis crítico](#). *RTSS.CEF*, 357, 43-98.
- Rodrigo Sanbartolomé, F. A. (2015). [El contrato fijo de obra, el artículo 15.5 del ET y las reformas laborales](#). *RTSS.CEF*, 382, 89-128.
- Rodríguez Ramos, M. J. (2003). Contrato de obra o servicio determinado. En A. Ojeda Avilés (Coord.), *Modalidades de contrato de trabajo*. Madrid: Tecnos.
- Rodríguez Rodríguez, J. J. (2009). El régimen jurídico de los funcionarios interinos. Especial referencia a la Administración local. *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, 2, 218-237.
- Sanguinetti Raymond, W. (2003). El contrato temporal para obra o servicio determinado y su causalidad en la negociación colectiva. *Revista General de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social*, 3.
- Sanz, F. et al. (2000). *Régimen jurídico de las Administraciones públicas y procedimiento administrativo*. Pamplona: Aranzadi.
- Sempere Navarro, A. V. y Pérez Campos, A. I. (2011). Contrato para obra o servicio determinado, en la reforma laboral de 2010. En A. V. Sempere Navarro (Dir.), *El contrato de trabajo*. Vol. III. Pamplona: Aranzadi.
- Sirvent Hernández, N. (2010). La delimitación del objeto del contrato de obra o servicio determinado en la negociación colectiva y la jurisprudencia. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 11.

- Subdirección General de Estadística e Información (enero, 2016). *Estadística de contratos*. Volumen único. Servicio Público de Empleo Estatal. Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Recuperado de <[https://www.sepe.es/contenidos/que\\_es\\_el\\_sepe/estadisticas/datos\\_estadisticos/contratos/datos/2016/enero\\_2016/ESTADISTICA\\_DE\\_CONTRATOS\\_MES.pdf](https://www.sepe.es/contenidos/que_es_el_sepe/estadisticas/datos_estadisticos/contratos/datos/2016/enero_2016/ESTADISTICA_DE_CONTRATOS_MES.pdf)> (consultado el 11 de diciembre de 2017).
- Tarancón Pérez, E. y Romero Ródenas, M. J. (2010). *Modalidades de contratación tras la reforma laboral de 2010*. Albacete: Bomarzo.
- Trillo García, A. R. (2009). Despido improcedente por la extinción de contratos para obra o servicio determinado celebrado entre un trabajador y un ayuntamiento, para la realización de funciones de animador deportivo en programas subvencionados. Comentarios a la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 15 de octubre de 2008 (recurso núm. 30802/2008). *Revista Aranzadi de Derecho de Deporte y Entretenimiento*, 26, 359-367.
- Vicente Palacio, M. A. (1996). *El contrato temporal para obra o servicio determinado*. Valencia: Tirant lo Blanch.