



EL IMPACTO DE LA REFORMA LABORAL DE 2021 EN EL SECTOR DE LA CONSTRUCCIÓN: DEL CONTRATO FIJO DE OBRA AL CONTRATO INDEFINIDO ADSCRITO A OBRA*

Alfonso Esteban Miguel**

Universidad Autónoma de Madrid

SUMARIO: 1. Introducción. –2. La regulación convencional de la contratación en el sector de la construcción: especial referencia al contrato fijo de obra. –3. Del contrato fijo de obra al contrato indefinido adscrito a obra; 3.1. La regulación legal del régimen jurídico del contrato indefinido adscrito a obra; 3.2. Las obligaciones del empresario antes de la extinción del contrato: la recolocación del trabajador; 3.3. La extinción del contrato indefinido adscrito a obra por “motivos inherentes a la persona trabajadora”: una regulación controvertida desde su inicio; 3.4. Régimen transitorio. –4. A modo de conclusión.

RESUMEN

La reforma laboral del año 2021 ha derogado el contrato para obra o servicio determinado. Ello ha tenido un claro impacto en el sector de la construcción, en el que este tipo de contrato, bajo la regulación convencional del contrato fijo de obra, era el más utilizado. Con el fin de dar una respuesta al sector, el legislador ha regulado un especial régimen de extinción del contrato indefinido adscrito a obra. El presente artículo analizará el alcance de este nuevo régimen extintivo sobre la base de la regulación convencional del contrato fijo de obra.

* Recibido el 4 de abril de 2022. Aprobado el 19 de abril de 2022.

** Investigador de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. Contrato cofinanciado por el Ministerio de Universidades, Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, y la Universidad Autónoma de Madrid, en el marco de las Ayudas Margarita Salas para la formación de jóvenes doctores (referencia: CA1/RSUE/2021-00850).

ABSTRACT

The 2021 Labour law Reform has repealed the contract for a specific work or service. This has had a clear impact on the construction sector, in which this type of contract, under the conventional regulation of the fixed contract for a specific building work, was the most widely used. In order to provide a response to the sector, the legislator has regulated a special regime for the termination of the indefinite contract assigned to building work. This article will analyze the scope of this new extinctive regime based on the conventional regulation of the fixed contract for specific building work.

Palabras clave: contrato fijo de obra, contrato indefinido adscrito a obra, contrato por obra o servicio determinado, sector de la construcción.

Key words: fixed contract for a specific building work, indefinite contract assigned to building work, employment contract for a specific work or service, construction industry.

1. INTRODUCCIÓN

La reforma laboral de 2021, aprobada por el Real Decreto Ley 32/2021, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo (en adelante RDL 32/2021¹), ha tenido como uno de sus principales objetivos la reducción de la excesiva temporalidad en la contratación². La modificación integral de las modalidades contractuales temporales ha sido uno de los ejes vertebradores de la norma reformista, buscando la simplificación y limitación de este tipo de contratación. Una de las medidas más destacadas en este sentido ha sido la derogación del contrato para obra o servicio determinado, con efectos del día 30 de marzo de 2022.

La reordenación de la contratación temporal, que persigue el objetivo de que el contrato indefinido sea la regla general, tiene un claro impacto para determinados sectores, como es el de la construcción, donde la utilización del contrato para obra o servicios determinado ha sido una constante. Sin duda, una de las características propias del sector de la construcción es la altísima tasa de temporalidad estructural³. En la actividad de la construcción se daban las notas características de este tipo contractual, por

¹ Real Decreto-ley 32/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma laboral, la garantía de la estabilidad en el empleo y la transformación del mercado de trabajo (BOE núm. 313, de 30 de diciembre de 2021).

² NIETO ROJAS, P., "La contratación temporal en el RD Ley 32/2021. Nuevas reglas en materia de encadenamiento, sanciones y presunciones", *Revista Labos*, vol. 3, Número extraordinario "La reforma laboral de 2021", p. 32.

³ Vid. un estudio de la evolución de la temporalidad en el sector de la construcción en los últimos 15 años en ARÉVALO QUIJADA, M. T., GÓMEZ DOMÍNGUEZ, D., y CALVO GALLEGO, F. J., "Caracterización general del sector y de su evolución sociolaboral", en AA.VV. CALVO GALLEGO, F. J. (dir.) *La negociación colectiva en el sector de la construcción*, Informes y Estudios Laborales, Ministerio de Trabajo y Economía Social, Madrid, 2021, pp. 126 y ss.

un lado, existía una prestación dotada de autonomía y sustantividad propia, que suponía una tarea individualizable y separable de la actividad de la empresa. La obra o servicio podía ser la actividad normal de la empresa, sin necesidad de que fuera excepcional. Esa normalidad no alteraba el carácter temporal de la necesidad de trabajo⁴. Por otro, la ejecución de la actividad estaba limitada en el tiempo, aunque con una duración incierta, pues dependía de la conclusión de la obra. De esta forma, se identificó el contrato para obra o servicio determinado con la actividad propia de la construcción. Tanto es así, que la doctrina entendió que era la modalidad contractual natural del sector⁵.

Es más, no solo el contrato para obra o servicio determinado era la norma general en la contratación del sector de la construcción, sino que contaba -cuenta- con una regulación convencional singular. El denominado contrato fijo de obra adapta el régimen jurídico del contrato temporal mencionado a las necesidades del sector.

Sin embargo, todo ha cambiado con la aprobación del RDL 32/2021. Por un lado, la derogación de los contratos para obra o servicio determinado imposibilita que las empresas del sector de la construcción acudan al contrato fijo de obra. Por otro, con el objetivo de suplir esta limitación, el legislador ha regulado un régimen jurídico especial de extinción de los contratos indefinidos de aquellos trabajadores que se encuentren adscritos a obra en el sector de la construcción. En este estudio se analizará este régimen particular de extinción de los contratos indefinidos adscritos a obra. Pero antes de abordar ese análisis, es necesario examinar el contrato fijo de obra y los interrogantes que ha generado su régimen jurídico con el objetivo de determinar si la nueva previsión legal cumple con todas las exigencias establecidas tanto por el ordenamiento jurídico como por la jurisprudencia.

2. LA REGULACIÓN CONVENCIONAL DE LA CONTRATACIÓN EN EL SECTOR DE LA CONSTRUCCIÓN: ESPECIAL REFERENCIA AL CONTRATO FIJO DE OBRA

La negociación colectiva del sector de la construcción fue pionera en la regulación de elementos nucleares de la contratación laboral, adaptando las figuras contractuales a las singularidades de la actividad del sector⁶. El amplísimo margen de regulación convencional de cuestiones como la duración máxima de los contratos temporales o los límites a la utilización sucesiva de los mismos venía amparado por la DA 3.^a del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET⁷) y la DA 3.^a de la Ley 32/2006, de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el Sector de la Construcción (en adelante

⁴ STS (Sala de lo Social) de 6 de octubre de 2006, (rec. 4243/2005) (ECLI:ES:TS:2006:5988).

⁵ ARAGÓN GÓMEZ, C., “Del contrato fijo de obra al contrato indefinido adscrito a obra. Un cambio meramente estético a efectos estadísticos”, *Revista Labos*, vol. 3, número extraordinario “La reforma laboral de 2021”, p. 44.

⁶ El origen del contrato fijo de obra puede encontrarse en la Orden de 28 de agosto de 1970 por la que se aprueba la Ordenanza de Trabajo de la Construcción, Vidrio y Cerámica (BOE núm. 213, de 5 de septiembre de 1970).

⁷ Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (BOE núm. 255, de 24 de octubre de 2015).

LSC⁸), en su versión anterior al RDL 32/2021⁹. Es importante destacar que esta atribución de competencia a la negociación colectiva no era a cualquier producto negocial, sino que se refería expresamente al ámbito estatal. De esta forma, los artículos 22 a 25 del VI Convenio colectivo general del sector de la construcción (en adelante VI CGSC¹⁰) regulan de forma detallada la contratación en el sector¹¹.

El VI CGSC realiza una diferenciación entre lo que califica como contrato fijo de plantilla, regulado en su artículo 23, y el contrato fijo de obra, regulado en su artículo 24¹². Aunque la denominación es confusa porque ambos contratos pueden identificarse con una contratación indefinida, como se ha adelantado, lo cierto es que el contrato fijo de obra no deja de ser una regulación particular del contrato por obra o servicio determinado, antes de ser derogado por el RDL 32/2021.

La regulación convencional del contrato fijo de plantilla se remite a la contratación indefinida del Estatuto de los Trabajadores, entendiendo que es la modalidad normal de contratación para los trabajadores que presten servicios en “los centros de trabajo de carácter permanente”. Sin embargo, este tipo de contrato es una excepción en el sector ya que el mayor porcentaje de trabajadores presta servicios en las obras y no en los servicios estructurales de estas empresas¹³.

Por su lado, el contrato fijo de obra es la modalidad contractual más utilizada en el sector de la construcción. Como se ha mencionado anteriormente, se trata de una regulación convencional singular del contrato para obra o servicio determinado. La relación laboral concluye cuando termine la obra, más concretamente cuando finalicen los trabajos del oficio del empleado en la obra. La regulación convencional permite, incluso, que el cese de los trabajadores se produzca cuando la realización paulatina de las correspondientes unidades de obra hagan innecesario el número de los contratados para su ejecución¹⁴. Todo ello sin que el contrato esté sujeto a plazos máximos. Otra de las

⁸ BOE núm. 250, de 19 de octubre de 2006.

⁹ La regulación específica de la contratación temporal en los convenios colectivos del sector de la construcción no fue una novedad introducida por la LSC. Previa a esta habilitación legal ya se regulaba esta cuestión en los convenios colectivos anteriores. El Tribunal Supremo se pronunció a favor de dicha previsión convencional al entender que no se trataba de diseñar un nuevo contrato temporal al margen del art. 15 ET, además señaló “que constituye en dicho sector una antigua y pacífica práctica contractual” (STS (Sala de lo Social) de 30 de junio de 2005 (rec. 2426/2004)(ECLI:ES:TS:2005:4379).

¹⁰ Resolución de 21 de septiembre de 2017, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo general del sector de la construcción (BOE núm. 232, de 26 de septiembre de 2017).

¹¹ Vid. un estudio detallado sobre la regulación convencional en el sector de la construcción de la contratación CALVO GALLEGO, F. J., y ASQUERINO LAMPARERO, M. J., “Ingreso al trabajo y modalidades contractuales” en AA.VV. CALVO GALLEGO, F. J. (dir.) *La negociación colectiva en el sector de la construcción*, Informes y Estudios Laborales, Ministerio de Trabajo y Economía Social, Madrid, 2021, pp. 241 y ss.

¹² También regula especialidades en otras modalidades contractuales estructurales como los contratos eventuales o interinos. Vid. *Ibidem*, pp. 291 y ss.

¹³ *Ibidem*, p. 281.

¹⁴ Art. 24.6 VI CGSC. Estas extinciones se han considerado ajustadas a derecho por la doctrina judicial. Entre otras las SSTSJ (Sala de lo Social) de Cataluña 4 de noviembre de 2005 (rec. 3954/2004) (ECLI:ES:TSJCAT:2004:12345); y de Madrid 5 de febrero de 2007 (rec. 9/2007) (ECLI:ES:TSJM:2007:883).

características singulares de esta modalidad contractual es que cuenta con una indemnización particular a su finalización.

La regulación convencional del contrato fijo de obra ha planteado muchos interrogantes y contradicciones, partiendo de la denominación de fijo a un contrato temporal. Pero más allá del nombre utilizado para el contrato, una de las cuestiones problemáticas que plantea esta modalidad contractual es que no define el concepto de «obra». Es necesario destacar que el ámbito material de este tipo de contrato es la obra específica y no el completo sector de la construcción, que deberá utilizar el resto de modalidades contractuales. Además, no limita la prestación del servicio a una única obra, sino que permite que el mismo trabajador pueda ser destinado a diferentes centros de trabajo de la misma empresa en una misma provincia¹⁵. El hecho de permitir la movilidad del trabajador entre distintas obras con un mismo contrato de trabajo pone en duda que este vínculo laboral responda al principio de causalidad justificativo de la contratación temporal¹⁶.

Por otro lado, como ya se ha mencionado, el convenio colectivo sectorial no prevé una duración máxima del mismo, ni ningún efecto por superar cualquier plazo temporal. Es más, no deja ninguna duda respecto de la no sujeción a plazos contractuales ya que establece expresamente que no serán de aplicación los límites temporales del art. 15.1.a ET (regulación anterior a la modificación por el RDL 32/2021). Únicamente determina un período máximo de tres años consecutivos en el supuesto de que mediante un único contrato el trabajador preste servicios a una misma empresa en distintos centros de trabajo de la misma provincia. Sin embargo, ni en estos supuestos el término cierto se aplica de forma estricta si “los trabajos de su especialidad en la última obra se prolongan más allá de dicho término”.

Pero no solo la regulación convencional no ha recogido límites temporales máximos al contrato fijo de obra, sino que ha excluido el límite a la concatenación de contratos temporales del art. 15 ET¹⁷. Esta exclusión no es novedosa del VI CGSC, los últimos convenios colectivos del sector han incorporado “mecanismos de huida para impedir la aplicación del Estatuto”¹⁸. Cuestión que ha sido fuertemente criticada por la doctrina¹⁹,

¹⁵ Art. 24.3 VI CGSC.

¹⁶ RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., “Sostenibilidad laboral en el sector de la construcción: la estabilidad en el empleo como premisa”, *Temas Laborales*, núm. 152/2020, pp. 30 y 31, y LANTARÓN BARQUÍN, D., “Contrato fijo de obra: fijación y relevo de una especial figura contractual en la era digital”, *Revista Labos*, núm. 2/2021, p. 55.

¹⁷ El art. 24. 3 VI CGSC establece que “con independencia de la duración total de la prestación, tampoco será de aplicación lo establecido tanto en el apartado 1.a) párrafo primero del artículo 15 del ET como en el apartado 5, continuando manteniendo los trabajadores, como se ha indicado, la condición de «fijos de obra»”.

¹⁸ Expresión utilizada por ARAGÓN GÓMEZ, C., “Del contrato fijo de obra al contrato indefinido adscrito a obra. Un cambio meramente estético a efectos estadísticos”, ob. cit., p. 50.

¹⁹ *Ídem*.

pero que ha sido admitida por el Tribunal Supremo²⁰ y que ha tenido respaldo legal en la DA 3.^a ET²¹.

Por último, en lo tocante a la finalización de este tipo de contratos, el empresario deberá comunicar por escrito con una antelación de 15 días naturales, que podrá sustituirse por una indemnización equivalente a la cantidad correspondiente a los días de preaviso omitidos. Además, el artículo 24 VI CGSC regula también una especial indemnización por finalización de este tipo de contratos, que se calculará conforme al 7% sobre los conceptos salariales de las tablas del Convenio aplicable devengados durante la vigencia del contrato, y siempre y en todo caso, respetando la cuantía establecida en el artículo 49.1 c) del ET.

Como ha apuntado la doctrina²², la amplitud de la indemnización contemplada en la regulación convencional, superior a la establecida en el Estatuto de los Trabajadores para la finalización de los contratos temporales o para los despidos por causas objetivas²³, y las peculiaridades del sector han permitido la inaplicación de la duración máxima de los contratos para obra o servicio determinado y de la concatenación de contratos establecida en el art. 15 ET. Ello ha supuesto colocar a los trabajadores del sector de la construcción en peor situación que al resto de trabajadores a los que se les aplican estas garantías estatutarias²⁴. Por tanto, puede afirmarse, como sostiene la doctrina, que el contrato fijo de obra ya no es un mecanismo que favorezca la estabilidad en el empleo en el sector de la construcción²⁵.

No solo la doctrina ha sido crítica con la figura del contrato fijo de obra, también ha sido objeto de revisión por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En este sentido, el Tribunal se ha pronunciado en su sentencia de 24 de junio de 2021 (*asunto C-550/19, Obras y Servicios Públicos y Acciona Agua*)²⁶, advirtiendo que la regulación convencional del contrato fijo de obra puede provocar la utilización abusiva de este tipo de contratos²⁷. En concreto manifiesta que “tal normativa no puede ser aplicada

²⁰ SSTS (Sala de lo Social) de 25 de mayo de 2011 (rec. 1907/2010) (ECLI:ES:TS:2011:4668) y de 15 de junio de 2011 (rec. 2005/2010)(ECLI:ES:TS:2011:6197). No obstante, estas resoluciones contaron con un voto particular en contra. Ello pone de manifiesto lo controvertido de la situación.

²¹ Un estudio detallado sobre la cuestión: ARAGÓN GÓMEZ, C., “Del contrato fijo de obra al contrato indefinido adscrito a obra. Un cambio meramente estético a efectos estadísticos”, ob. cit., pp. 48 y ss.

²² CALVO GALLEGOS, F. J., y ASQUERINO LAMPARERO, M. J., “Ingreso al trabajo y modalidades contractuales”, ob. cit., pp. 285 y LANTARÓN BARQUÍN, D., “Contrato fijo de obra: fijación y relevo de una especial figura contractual en la era digital”, ob. cit., pp. 56 y 57.

²³ El cálculo realizado por la doctrina a términos de días por año de servicio sería de 25,55 días de salario por año de servicio. ARAGÓN GÓMEZ, C., “Del contrato fijo de obra al contrato indefinido adscrito a obra. Un cambio meramente estético a efectos estadísticos”, ob. cit., p. 47.

²⁴ *Ibidem*, p.51.

²⁵ LANTARÓN BARQUÍN, D., “Contrato fijo de obra: fijación y relevo de una especial figura contractual en la era digital”, ob. cit., p. 50 y ARAGÓN GÓMEZ, C., “El contrato fijo de obra en el nuevo convenio de la construcción, ¿un mecanismo de estabilidad en el empleo?”, *Relaciones Laborales*, núm. 2, 2008 (r.e.).

²⁶ ECLI:EU:C:2021:514.

²⁷ Un estudio sobre este pronunciamiento en DE VAL TENA, A. L., “El contrato temporal fijo de obra en el sector de la construcción: límites al encadenamiento de contratos y sucesión de empresa. Comentario a la STJUE de

por las autoridades del Estado miembro de que se trata de un modo tal que la renovación de sucesivos contratos de duración determinada «fijos de obra» se considere justificada por «razones objetivas», en el sentido de la cláusula 5, apartado 1, letra a), de dicho Acuerdo Marco, meramente porque cada uno de esos contratos se suscriba con carácter general para una sola obra, con independencia de su duración, puesto que tal normativa nacional no impide, en la práctica, al empleador de que se trate atender a través de dicha renovación necesidades de personal permanentes y estables”.

3. DEL CONTRATO FIJO DE OBRA AL CONTRATO INDEFINIDO ADSCRITO A OBRA

3.1. La regulación legal del régimen jurídico del contrato indefinido adscrito a obra

La doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y la derogación de los contratos por obra o servicio determinado han obligado a una revisión del contrato fijo de obra por parte del legislador. El RDL 32/2021 ha modificado la DA 3.^a LCS, que habilitaba a la negociación colectiva de ámbito estatal del sector de la construcción a adaptar la modalidad contractual del contrato para obra o servicio determinado, para regular lo que ha denominado contrato indefinido adscrito a obra. El legislador busca con esta medida forzar la contratación indefinida en el sector, pero arbitra una extinción flexible y adaptada a la singularidad de la actividad de la construcción. Es decir, no crea una nueva modalidad contractual, sino que configura un régimen particular de extinción propio del sector de la construcción con una serie de obligaciones empresariales y un sistema indemnizatorio singular. De esta forma, se introduce como causa válida de extinción del contrato indefinido los “motivos inherentes a la persona trabajadora en el ámbito de la construcción”, aplicable exclusivamente a los trabajadores indefinidos adscritos a obra, *que tengan por objeto tareas o servicios cuya finalidad y resultado estén vinculados a obras de construcción*, y no al personal estructural. A este último personal se le aplicará el régimen común de extinción del contrato de trabajo.

La nueva DA 3.^a LCS define el concepto de finalización de obra, que puede comprender tanto la terminación real, verificable y efectiva de los trabajos desarrollados por el trabajador, como la disminución real del volumen de obra por la realización paulatina de las correspondientes unidades de ejecución debidamente acreditada. Ade-

24 de junio de 2021 (Asunto C-550/19)”, *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo. Laborum*, núm. 1/2021, pp. 143 y ss.; BELTRÁN DE HEREDIA, I., “El contrato «fijo de obra» y cultura de la temporalidad y efectos de la subcontratación en contrataos temporales (STUJE 24/6/21, c-550/19) *Una mirada crítica a las relaciones laborales*, <https://ignasibeltran.com>, y ROJO TORRECILLA, E., “Límites a la utilización del contrato “fijo de obra” en el sector de la construcción en España. Notas a la sentencia del TJUE de 24 de junio de 2021 (asunto C-550/19)”, *El Blog de Eduardo Rojo*, <https://www.eduardorjotorrecilla.es> (30-3-2022).

más, incorpora la paralización definitiva o temporal de la obra de forma imprevisible para la empresa y ajena a su voluntad. Todas ellas recogidas en el CGSC como causas justificativas de extinción del contrato fijo de obra. Esta definición de “fin de obra” no ha estado exenta de críticas por parte de la doctrina, especialmente en los supuestos que venga provocada por una “paralización temporal”. Ello porque se entiende que esta situación sería subsumible en las causas de suspensión del contrato y no de extinción del mismo²⁸. En la regulación convencional ya estaba recogida esta circunstancia temporal, pero con la obligación empresarial de ofrecer un nuevo empleo al trabajador cuando las causas de paralización de la obra hubieran desaparecido²⁹. Es llamativo que el legislador no haya reconducido esta situación a la suspensión del contrato de trabajo, especialmente cuando se ha demostrado que es un mecanismo eficaz de mantenimiento del empleo durante la pandemia de la Covid-19.

3.2. Las obligaciones del empresario antes de la extinción del contrato: la recolocación del trabajador

Una novedad de la norma es que exige a los empresarios del sector de la construcción una serie de medidas y obligaciones para mantener la contratación del personal adscrito a obra. En concreto, la finalización de la obra deberá ser puesta en conocimiento de la representación legal de las personas trabajadoras, en su caso, así como de las comisiones paritarias del convenio colectivo de aplicación o, en su defecto, de los sindicatos representativos del sector.

Además de la comunicación a los representantes de los trabajadores, la empresa deberá intentar la recolocación del trabajador con el objetivo de evitar la extinción de la relación laboral. Si fuera necesario formar al trabajador para el nuevo puesto propuesto, la empresa deberá facilitar el proceso de formación, que podrá impartirlo directamente o a través de una entidad especializada, siendo preferente la formación que imparta la Fundación Laboral de la Construcción. Pero en cualquier caso será la empresa quien correrá con los gastos de dicha formación y el tiempo dedicado a ella deberá computarse dentro de la jornada laboral³⁰. Con relación a esta formación, el legislador deja en manos de la negociación colectiva de ámbito sectorial estatal la determinación de los requisitos de formación, duración, modalidades adecuadas según las cualificaciones necesarias para cada puesto, nivel, función o grupo profesional.

²⁸ BELTRÁN DE HEREDIA, I., “Régimen normativo del Contrato Fijo-Discontinuo y de la Contratación Temporal (anterior y posterior al RD Ley 32/2021)” *Una mirada crítica a las relaciones laborales*, <https://ignasibeltran.com> (30-3-2022).

²⁹ LANTARÓN BARQUÍN, D., “Contrato fijo de obra: fijación y relevo de una especial figura contractual en la era digital”, ob. cit., p. 56.

³⁰ SSTS (Sala de lo Social) de 11 de diciembre de 2017 (rec. 265/2016) (ECLI:ES:TS:2017:4701) y de 29 de abril de 2021 (rec. 2688/2018) (ECLI:ES:TS:2021:1672). ARAGÓN GÓMEZ, C., “Del contrato fijo de obra al contrato indefinido adscrito a obra. Un cambio meramente estético a efectos estadísticos”, ob. cit., p. 52.

3.3. La extinción del contrato indefinido adscrito a obra por “motivos inherentes a la persona trabajadora”: una regulación controvertida desde su inicio

Cuando la recolocación no sea posible porque no exista una obra en la misma provincia; exista un exceso de trabajadores con esa concreta cualificación y ello impida la integración del trabajador en las nuevas obras; no sea suficiente la cualificación del trabajador tras el proceso de recualificación; o el trabajador rechace la oferta en el plazo de los siete días siguientes a su recepción el empresario podrá proceder a la extinción del contrato indefinido. Estas son las causas extintivas que la nueva DA 3.^a LSC ha calificado como “motivos inherentes a la persona trabajadora”.

Es llamativo que el legislador haya optado por esa denominación y dar a estas causas un tratamiento específico, pues claramente en las dos primeras no interviene la voluntad del trabajador ni tienen origen en la persona del trabajador. Es más, la extinción del contrato por duplicidad de puestos de trabajo o sobredimensionamiento de la plantilla es claramente una causa extintiva organizativa o productiva. Una de las razones que puede apuntarse para explicar este tratamiento específico es intentar eludir las garantías y el procedimiento de los arts. 51 y 52 ET. En este sentido, el legislador ha hecho hincapié en esta cuestión al contemplar expresamente que esta regulación especial de las causas de extinción del contrato indefinido adscrito a obra “resultará aplicable con independencia del número de personas trabajadoras afectadas”. Una clara alusión a evitar el despido colectivo en el sector, que es más que discutible e incluso puede incumplir la Directiva 98/95/CE, de 20 de julio de 1998, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a los despidos colectivos³¹. En relación con esta cuestión, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha determinado que el despido regulado en la Directiva “debe interpretarse en el sentido de que engloba cualquier extinción del contrato de trabajo no deseada por el trabajador y, en consecuencia, sin su consentimiento”³². Por ello, es posible que esta regulación deba ser revisada para adaptarla a la Directiva si se plantea una hipotética cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea³³.

La importancia de la nueva regulación de la extinción del contrato indefinido en el sector de la construcción no solo se encuentra en la particularidad de la causa extintiva, sino que define un régimen extintivo singular. En primer lugar, la empresa deberá notificar por escrito la extinción del contrato de trabajo con 15 días de antelación, a excepción de que la causa de la extinción sea el rechazo de la recolocación por la

³¹ (DOCE núm. 225, de 12 de agosto de 1998). BELTRÁN DE HEREDIA, I., “Régimen normativo del Contrato Fijo-Discontinuo y de la Contratación Temporal (anterior y posterior al RD Ley 32/2021)” *Una mirada crítica a las relaciones laborales*, <https://ignasibeltran.com> (31-3-2022).

³² STJUE de 12 de octubre de 2004 (Asunto C-55/02). (ECLI:EU:C:2004:605).

³³ BELTRÁN DE HEREDIA, I., “Régimen normativo del Contrato Fijo-Discontinuo y de la Contratación Temporal (anterior y posterior al RD Ley 32/2021)” *Una mirada crítica a las relaciones laborales*, <https://ignasibeltran.com> (31-3-2022).

persona trabajadora. En este último supuesto será el trabajador quien deba notificar por escrito a la empresa el rechazo de la propuesta en el plazo de 7 días desde que tenga conocimiento de la comunicación empresarial. Si dicha notificación no se hace en plazo, se entenderá rechazada la propuesta.

En segundo lugar, dicha extinción dará lugar al abono de una indemnización consistente en el 7 % de los conceptos salariales establecidos en las tablas del convenio colectivo que resulte de aplicación y que hayan sido devengados durante toda la vigencia del contrato, o la superior establecida por el Convenio General del Sector de la Construcción.

Y por último, en todos los supuestos el trabajador se considerará en situación legal de desempleo y podrá cobrar la prestación legal por desempleo si cumple el resto de requisitos establecidos en la ley. Para que esto sea posible, el RDL 32/2021 ha añadido al art.267.1.3.º de la Ley General de la Seguridad Social (en adelante LGSS³⁴) “la extinción del contrato por motivos inherentes a la persona trabajadora regulada en la disposición adicional tercera de la Ley 32/2006, de 18 de octubre, reguladora de la subcontratación en el Sector de la Construcción” para que esta circunstancia se considere situación legal de desempleo. Este reconocimiento ha sido fuertemente criticado por la doctrina al entender que dentro de las causas extintivas se encuentra la decisión libremente adoptada por el trabajador de no aceptar la propuesta de recolocación de la empresa, que no tiene que alegar causa alguna o sin necesidad de sufrir ningún perjuicio³⁵.

3.4. Régimen transitorio

El RDL 32/2021 contempla dos regímenes transitorios diferentes para los contratos fijos de obra. Por un lado, según la DT 3.ª RDL 32/2021, aquellos contratos fijos de obra, que estuvieran vigentes el 31 de diciembre de 2021, se les aplicará lo dispuesto en el art. 24 VI CGSC hasta su duración máxima, que como se ha analizado, podrá ser superior a tres años.

Por otro, aquellos celebrados entre el 31 de diciembre de 2021 hasta el 30 de marzo de 2022, se registrarán, igualmente, por la norma convencional, pero su duración no podrá ser superior a seis meses, según lo establecido en la DT 4.ª RDL 32/2021 para los contratos para obra o servicio determinado. Lo que en la práctica supondrá su conversión en contratos indefinidos transcurridos ese plazo, pero podrán ser extinguidos por las causas y con el procedimiento contemplado en la DA 3.ª LCS.

³⁴ Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (BOE núm. 261, de 31 de octubre de 2015).

³⁵ ARAGÓN GÓMEZ, C., “Del contrato fijo de obra al contrato indefinido adscrito a obra. Un cambio meramente estético a efectos estadísticos”, ob. cit., p. 56.

4. A MODO DE CONCLUSIÓN

La reforma laboral de 2021 ha incidido de forma directa en la contratación laboral del sector de la construcción. Por una parte, por la derogación del contrato para obra o servicio determinado, que ha sido el contrato utilizado de forma mayoritaria por el sector bajo el denominado contrato fijo de obra, una especial regulación convencional de aquel. Por otra, porque ha regulado de forma específica una extinción singular del contrato indefinido adscrito a obra que ha denominado “motivos inherentes a la persona trabajadora”.

Como se desprende del análisis realizado al régimen jurídico de extinción del contrato indefinido adscrito a obra, la nueva regulación no supone una verdadera contratación indefinida sino una contratación temporal con régimen extintivo singular. Además, pocas son las novedades introducidas respecto de su regulación convencional. Exclusivamente, se incorpora la obligación de intentar la recolocación del trabajador afectado antes de proceder a la extinción, que no puede sino calificarse como mejora para el trabajador, pero las causas y la indemnización son las mismas que estaban reguladas en el convenio del sector. Así las cosas, se trata de un simple cambio de denominación del tipo contractual, que ha sido calificado como meramente decorativo por parte de la doctrina³⁶, y de una modificación en el tratamiento estadístico del contrato, ya que todos los contratos de estas características serán contabilizados como contratos indefinidos y no como contratos temporales, aunque en la realidad se extinguirán como el contrato fijo de obra. Además, no cabe duda, que esta singular regulación de la extinción del contrato indefinido deja tras de sí muchas incertidumbres que seguramente se planteen en futuros procesos judiciales.

³⁶ VICENTE-PALACIO, A., “Obituario contrato para obra o servicio determinado: descanse en paz. ¡Viva el contrato fijo-discontinuo!”, documento online en: <https://www.aedtss.com/wp-content/uploads/2022/01/OBITUARIO-ARANTCHA.pdf>;

y ARAGÓN GÓMEZ, C., “Del contrato fijo de obra al contrato indefinido adscrito a obra. Un cambio meramente estético a efectos estadísticos”, ob. cit., p. 54.