

**NUEVOS CONTRATOS INDEFINIDOS EN LA REFORMA:
¿MODELOS DE TRANSICIÓN-TRANSACCIÓN PARA ESTABILIZAR AL
PERSONAL INVESTIGADOR PÚBLICO?**

Cristóbal Molina Navarrete
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Jaén

*Tengo tanto sentimiento
que es frecuente persuadirme
de que soy sentimental,
mas reconozco, al medirme,
que todo esto es pensamiento
que yo no sentí al final.*

*Tenemos, quienes vivimos,
una vida que es vivida
y otra vida que es pensada,
y la única en que existimos
es la que está dividida
entre la cierta y la errada.*

*Mas a cuál de verdadera
o errada el nombre conviene
nadie lo sabrá explicar;
y vivimos de manera
que la vida que uno tiene
es la que él se ha de pensar.*

Fernando Pessoa. Tengo tanto sentimiento

Abstract

La reforma laboral de 2021 promueve relaciones de trabajo indefinidas. Sin embargo, la derogación de los contratos de obra o servicio, sin prever una alternativa específica parece abocar a la pérdida de su trabajo a miles de personas jóvenes investigadoras. Este estudio analiza los aspectos más relevantes de los nuevos contratos indefinidos, en especial el reinventado contrato fijo discontinuo y se evalúan las posibilidades y las dificultades para su implantación en el sector de la ciencia. El autor defiende una regulación más específica, como prevé el proyecto de reforma de la “Ley de la Ciencia”.

The 2021 labor reform promotes stable employment relationships. However, the repeal of work or service contracts, without providing a specific alternative, seems to lead to the loss of thousands of jobs for young researchers. This study analyses the most relevant legal novelties of the new indefinite contracts, especially the reinvented discontinuous fixed contract. In addition, it assesses the possibilities and difficulties for its proper use in the science sector. The author defends a more specific legal regulation, as foreseen in the reform project of the "Science Law".

Title: New indefinite employment contracts in the labor reform: Transition-transaction models to stabilize public research personnel?

Palabras clave: reforma laboral, contratos de investigación, fijos discontinuos, temporalidad, flexiguridad, mercados transicionales de trabajo

Keywords: labor reform, research contracts, discontinuous permanent workers, temporality, flexicurity, transitional labor markets

IUSLabor 1/2022, ISSN 1699-2938, p. 56-79

DOI. 10.31009/IUSLabor.2022.i01.03

Fecha envío: 10.2.2022 | Fecha aceptación: 28.2.2022

Sumario

1. Introducción: ¿la reforma laboral, esperanza de reducción de la precariedad general, Espada de Damocles para el personal investigador público?
2. Transición y transacción de los nuevos contratos indefinidos: indefinición discontinua y adscrita a obra, modelos de “flexiguridad”
 - 2.1. La indefinición-fijeza como regla normativa a normalizar (¿ahora sí?) en la práctica del mercado de trabajo español: transición y transaccionalidad
 - 2.2. Fijeza discontinua, condición de empleo preferible a la temporalidad: ¿La reforma elimina su imagen precedente de precariedad?
 - 2.2.1. La transición de la temporalidad a la relación indefinida pasaría por la desnaturalización de la fijeza-discontinua
 - 2.2.2. Carácter transicional de la indefinición discontinua y vulnerabilidades de protección: llamadas legales a su corrección - futura y difusa-
 - 2.3. El contrato indefinido adscrito a obra: El derecho a una oferta seria de recolocación, aún novada o, fallida, derecho a una indemnización mejorada
3. Temporalidad recurrente, el lado oscuro de la excelencia investigadora: ¿la reforma, oportunidad histórica para la estabilización o amenaza inmediata?

- 3.1. De la temporalidad recurrente a la estabilidad: La investigación no es (no debe ser) intermitente ¿sí su financiación?
- 3.2. Obstáculos implícitos que dificultan el tránsito a la fijeza en el sector de la investigación: las difusas vías para el cese con causa justificada
4. En espera de un nuevo marco específico “salvífico”: la reforma anunciada de la “Ley de la Ciencia” en pro de una carrera investigadora indefinida
5. Reflexión final: que lo iniciado mal técnicamente (incertidumbres) termine bien en términos de estabilidad real para el personal de investigación
6. Bibliografía

1. Introducción: ¿la reforma laboral, esperanza de reducción de la precariedad general, Espada de Damocles para el personal investigador público?

No creo decir disparate, sino dicho ajustado a razón, si califico, entre las que podrían valorarse como “herencias virtuosas” del Derecho de la emergencia pandémica, el rearme del modelo normativo de la seguridad en el empleo en general. Este rearme normativo se refleja no solo en la potenciación de la flexibilidad de gestión interna frente a la externa, sino particular, en la revigorización de las relaciones de trabajo indefinidas. En modo alguno esta genuina revalorización de la continuidad de los vínculos de empleo supondría discontinuidad, aún menos radical¹, respecto de los enfoques estrictamente normativos precedentes. Pese a lo que difunde el actual marketing político-social de la nueva reforma laboral 2021, todas las reformas laborales desde 1997 han tenido como eje proclamado la promoción de los contratos indefinidos (a menudo a través de incentivos de múltiples modalidades, con la confusión que ello suele generar, también distorsiones en la dinámica de los mercados por coyunturas de empleo y de políticas de fomento selectivas para los colectivos de desempleados más vulnerables), penalizando la contratación temporal.

Otra cosa es que, como constata la prueba estadística, la práctica aplicativa ha ido por senderos opuestos, consolidándose y ampliándose la contratación temporal mucho más allá de lo que resultaría razonable, social y económicamente, mostrándose un panorama de abuso de la temporalidad, en el empleo privado (España cerraba el año 2021 con 9 de cada 10 contratos temporales y una tasa global del 25% -nada menos que 11 puntos por encima de la media europea) y -más aún- en el empleo público (en torno al 30%²). El azote de la temporalidad en España se vinculaba más, pues, a la práctica aplicativa desviada del orden normativo en esta materia, tanto privado como público, con el azote del abuso y/o el fraude de la temporalidad abusiva y su corolario de precariedad, que a la opción legal por el modelo contractual a implantar. En realidad, el restablecimiento de la coherencia entre el diseño normativo y su aplicación práctica no es una opción libre de las leyes españolas, sino que constituyen, como se sabe, una condición comprometida por nuestra pertenencia a la Unión Europea, que constantemente, tanto a través de continuas

¹ Por rememorar aquí, aun críticamente, el planteamiento de tres juristas italianos cuyo “manifiesto” por la renovación (en una senda más transaccional y equilibrada) del Derecho del Trabajo ocupa el centro de diversos debates iuslaboralistas. Cfr. CARUSO, Bruno, DEL PUNTA, Riccardo, TREU, Tiziano, *Manifiesto per un Diritto del Lavoro sostenibile*. Centre for the Study of European Labour Law “Massimo D’Antona”, 2020. Una interesante síntesis de TREU, Tiziano (disponible en: <https://www.eticaeconomia.it/un-diritto-del-lavoro-sostenibile-sintesi-di-un-manifesto/>).

² Vid., para el empleo privado, “Radiografía de la temporalidad en España: superior en las mujeres, los jóvenes y la Sanidad y Hostelería” (disponible en: <https://www.rtve.es/noticias/20211223/temporalidad-empleo-espana/2103964.shtml>). Para estas cifras récord en el empleo público vid. “El empleo sector público termina 2021 en récord mientras el privado no recupera niveles prepandemia” (disponible en: <https://www.elmundo.es/economia/macroeconomia/2022/01/28/61f28c41fc6c835e658b4578.html>).

condenas del TJUE como de requerimientos de la Comisión Europea, nos recuerda que el paradigma -normativo y práctico- de contratación, privada y pública, debe ser la clásica de las relaciones de empleo, la estable, por así exigirlo la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio, relativa al trabajo de duración determinada. Tanto la nueva ley de urgencia de la reforma laboral 2021 (Real Decreto-ley 32/2021, 28 de diciembre) como la Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público responden a ese compromiso comunitario, con mayor o menor acierto en cada caso, por supuesto, pues se mantienen desajustes en ambas.

En suma, debiéndose saludar muy positivamente el que la reforma laboral asuma, con renovadas expectativas y técnicas jurídico-contractuales, también diferente sistema de incentivos y penalizaciones, este anhelado objetivo de normalizar en la práctica el modelo normativo de contratación, basado en el favor hacia la estabilidad del empleo, debe quedar claro que no son ninguna opción estrictamente “ético-social” pretendidamente superior, que se impondría a la lógica económica, ni tampoco “político-institucional” elegida, sino debidas³. Debidas por razones normativas (compromiso comunitario), pero también por razones económicas, en la medida en que está probado que un modelo productivo que se base en la infravaloración de los vínculos de empleo tiende a propiciar modos de lograr la ventaja competitiva más basados en la reducción de costes laborales que en la mejora del valor añadido de sus productos y servicios, perdiendo, a la larga, competitividad. En esto, el preámbulo del citado RDL 32/2021 es muy claro y certero.

Pues bien, en estos escenarios, económico-sociales y normativos con alta vocación de cambio más equilibrador (transaccional), puede sorprender que, prácticamente de forma simultánea a las albricias que empezaban a generalizarse en los albores de la publicación de una nueva ley de urgencia, socialmente acordada⁴, a raíz de su redescubrimiento de la estabilidad en el empleo como regla normativa general, en el sector de la investigación se diera la voz de alarma por lo contrario, esto es, por el riesgo de cese de decenas de miles de contratos de personas investigadoras en el sector público. La Conferencia de Rectores de Universidades de España (CRUE) no tuvo rubor alguno en señalar, como advertencia que más sonaba a “amenaza”, que, si no había una alternativa al “contrato por obra” (el señalado para ser la principal “carne de cañón” para la reforma laboral de 2021) pudiera ocurrir que, en primavera, cuando termine el periodo transitorio fijado por la reforma (30

³ En este sentido, muy interesante el extenso e ilustrativo repaso de la profesora CASAS BAAMONDE, María Emilia. *El Derecho del Trabajo en la emergencia de la pandemia de la covid-19 ¿Y después?*, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, 2021. p. 275.

⁴ La reforma 1996/1997 fue precedida por un acuerdo social a dos bandas -sindical y empresarial-. El Gobierno de entonces asumió en el proyecto de ley lo acordado (tramitación parlamentaria hoy vetada).

de marzo de 2022) se parara el sistema de ciencia y tecnología⁵. Ante tal nivel de alarma en el entero sistema de ciencia, tecnología e innovación (SECTI), así como socialmente, ambos ministerios implicados, el de las Universidades y el de la Ciencia y Tecnología, se vieron (o se creyeron) en la necesidad de emitir una “nota informativa” a fin de intentar dar luz al verdadero estado de situación del impacto de la reforma laboral en los contratos en el sector de la investigación pública, sector de excelencia donde los haya, se entiende.

Cómo no, la nota informativa (una vía privada del más mínimo rango normativo, por lo que carece de valor alguno para dar certeza a un escenario jurídico-social que deviene incierto -con razones y/o sin ellas-) lejos de arrugarse y reconocer eventuales desajustes, participa del mismo alborozo con que el preámbulo de la reforma “vende” sus bondades (unas reales, sin duda, otras más matizables, cuando menos), más allá del procedimiento consensuado a tres bandas que la determina. Tan es así que no solo no da pábulo a tales “riesgos”, sino que defiende que esta reforma laboral será la gran oportunidad de transitar, por fin, desde la temida y perniciosa temporalidad estructural de este sector a la anhelada normalización de la estabilidad o indefinición. Eso sí, augura que el tránsito exige ajustes.

Entonces ¿en qué quedamos, en que la reforma laboral es plenamente aplicable a los contratos del sector público investigador, o de que plantea ciertos desajustes que conviene arreglar? Más aún. Si, en efecto, existieran esos desajustes -que existen, sin duda- ¿bastará con las conversaciones que se informa están manteniendo ambos ministerios con el de Hacienda para aclarar cómo activar esa transición, para las futuras convocatorias, a partir del final del plazo de transitoriedad dado, o se precisará algún retoque legal de la reforma para dar efectividad práctica y seguridad jurídica a esa transición, sea a quienes gestionan los contratos sea a quienes se benefician de ellos -las personas investigadoras y la sociedad en su conjunto-? No sería la primera vez.

Apenas unos días después de la publicación del RDL 32/2021 experimentó, además de una significativa corrección de errores, dos reformas legales, a través de una norma de urgencia para el sector bancario (RDL 1/2022, de 18 de enero), de inicio, más formales que sustantivas, aunque hay quien les otorga mayor relevancia. La primera tiene que ver con una precisión en el artículo 84.2 ET (que mantiene la preferencia de los convenios de empresa sobre los sectoriales, salvo en materia retributiva, reduciendo al mínimo una contrarreforma que se prometía más intensa). La segunda, atinente al tema principal aquí analizado, afecta a la disposición adicional 4ª (DA 4ª) del RDL 32/2021, relativa al régimen de contratación aplicable al personal laboral del sector público, asumiendo que también serán realizables en él tanto los contratos indefinidos ordinarios como los “fijos-

⁵ Cfr. “Rectores de universidad advierten de que la reforma laboral afectará a 25.000 investigadores en toda España” (disponible en: <https://www.elperiodico.com/es/sociedad/20220119/rectores-universidad-advierten-reforma-laboral-13120907>).

discontinuos” ex artículo 16 ET. Si antes se hacía referencia a la posibilidad de recurrir tanto a los “contratos por tiempo indefinido” como “indefinido fijo-discontinuo”, creando una confusión en relación con estos últimos. Ahora se precisa, con coherencia, que estos son los mismos “fijos-discontinuos” previstos en el artículo 16 ET.

Más allá de estas pequeñas cuestiones -o no, pues el embrollo nominalista ensombrece mucho el panorama de la contratación, sobre todo en el empleo público- de ajuste textual ¿verdaderamente se abre un nuevo horizonte de expectativas razonables para transitar desde la temporalidad extrema de los contratos de investigación a la indefinición fija-discontinua para el personal de investigación? ¿Al margen de proclamas políticas y la oportunidad de aferrarse a “clavos ardiendo” para salir de la oscurantista situación, donde la excelencia de su actividad contrasta con la precariedad contractual, es creíble que la investigación termine como la hostelería o la agricultura (incluso construcción, si bien con su figura específica), con una normalización de los contratos fijos discontinuos, única salida para este tránsito de la “odiosa” temporalidad a la “deseada” indefinición-fijeza? ¿Acaso investigar es una actividad intermitente o lo es solo su financiación?

Trataré de dar (atisbar) una respuesta -en lo posible-. Previamente, expondré breve y críticamente los principales puntos de las nuevas modalidades de contratos indefinidos que aporta la reforma laboral, antes de centrarnos en su proyección al sector público investigador. No obstante, haré previamente dos observaciones. Primero, en el plano social o extrajurídico, quizás no sea ocioso recordar que el personal investigador más joven no parece albergar muchas expectativas en torno a este camino de transición desde la temporalidad-precariada a la fijeza-discontinuidad. Así lo evidencian las protestas y manifestaciones realizadas en fechas cercanas, y posteriores a esta reforma laboral. Segundo, en plano de la política jurídica, el propio comunicado de un cambio sustancial en la “Ley de la Ciencia” pone de manifiesto que tampoco las autoridades se creen mucho las bondades para este sector de una proyección, sin más, de la reforma laboral.

2. Transición y transacción de los nuevos contratos indefinidos: indefinición discontinua y adscrita a obra, modelos de “flexiguridad”

2.1. La indefinición-fijeza como regla normativa a normalizar (¿ahora sí?) en la práctica del mercado de trabajo español: transición y transaccionalidad

Es una lección de experiencia que el empleo no se crea por decreto-ley (ni siquiera en el ámbito público, aunque aquí hay mayor incidencia, por ejemplo, a través de las tasas de reposición, pero siempre se necesitan recursos financieros para sostenerlos), por lo que sería una osadía creer que bastará con el cambio legal para que el empleo indefinido brote y florezca como jardines en primavera. Sin las correspondientes inversiones, privadas y

públicas, y sin las debidas transformaciones, tanto de las actividades productivas, así como de las culturas de contratación, de las empresas españolas, cuyas carencias y desvíos están en la base de la crónica (endémica) crisis de ocupación en España, así como de la reducción de los niveles de tutela (seguridad y estabilidad), desequilibrando las relaciones entre los poderes, estos activados tránsitos de un modelo practicado (temporalidad) a otro augurado (estabilidad) difícilmente lograrán la realización preconizada, y necesaria, sin lugar a dudas. Naturalmente, el diseño contractual legal, así como, los incentivos (o los desincentivos), tendrán un papel significativo, naturalmente, aunque menos relevante de lo que se nos quiere hacer vez, de nuevo.

Una vez más, la prueba estadística, así como la hemeroteca, también las publicaciones del BOE suelen ser más tozudas e ilustrativas que los preámbulos de ensueño que suelen acompañar este tipo de reformas Piénsese, para ilustrarlo, de un lado, en el plano de las autoproclamas de las exposiciones de motivos, que ya el Real Decreto-ley 3/2012 se tenía, a sí mismo, como una reforma que “*apuesta por el equilibrio en la regulación de nuestras relaciones de trabajo: ...entre la flexibilidad interna y la externa; entre la regulación de la contratación indefinida y la temporal...*”. Naturalmente, como el poema de Pessoa, “*tengo tanto sentimiento*”, también las leyes tienen una “*vida que es pensada*” y otra “*vida que es vivida*” la única que existe realmente “*es la que está dividida entre la cierta y la errada*”, si bien no es fácil casi nunca distinguir entre la vida “*cierta-pensada*” y la “*vida errada*”.

Es probable que la reforma laboral de 2021, que se quiere a sí misma como definitiva para transformar la práctica errada (temporalidad abusiva) en la norma pensada-cierta (la contratación indefinida-fija), también choque con ese “baño de realidad”, máxime siendo pactada, por lo que los resultados esperados serán diferentes a los pensados por cada parte. Ciertamente, de otro lado, los primeros datos parecen avalar la corrección de la vía pensada para el tránsito hacia mayor indefinición-fijeza. Ha crecido la contratación indefinida casi un 50% respecto al mes anterior. Según evidencian las estadísticas últimas conocidas, enero, “*primer mes de vigencia de la reforma laboral*” -lo presenta así el Gobierno y le sigue la prensa, aunque sabemos que el régimen relativo a los contratos temporales tiene una vigencia aplazada o diferencia a 30 de marzo-, si bien sufre un repunte del paro, supuso que 238.672 personas firmaron un contrato fijo (un 15% del total⁶), la cifra más alta de la última década. Casi 35.000 tenían menos de 25 años

¿Cantos de sirena? ¿Precipitación a la hora de valorar datos atribuidos a una reforma que sabemos, en ese punto, está en periodo de *vacatio*? La patronal baraja una reducción de

⁶ Vid. <https://www.noticiasdealava.eus/economia/2022/02/03/contratos-indefinidos-crecen-euskadi-mejor/1160622.html>.

la temporalidad en un 25% a raíz de la reforma⁷. De cumplirse, incluso siendo algo mayor la cifra de reducción real, supondría una rebaja importante, pero no lo suficiente, para normalizar la contratación indefinida como la principal forma de contratación para los nuevos empleos a partir de la vigencia efectiva de la reforma (abril 2022). No es nuestro propósito entrar en esta “guerra de cifras”, siendo una constante histórica que el cambio legislativo nunca ha ido acompañado de un paralelo cambio sustancial de las prácticas (contractuales) del mercado de trabajo⁸, presentando usos desviados, a veces imprevisibles o no queridos. Esta tensión entre la visión normativa (pensada) y la real (vivida) es indisociable de las dinámicas jurídicas en general, y en las relaciones laborales en particular, por sus altas dosis de ineffectividad, exigiendo un énfasis importante en las garantías de cumplimiento (inspección y sanción, una función de “policía laboral” que se atiende de forma particular en esta reforma, por supuesto, al reforzar las sanciones por el incumplimiento de las normas de temporalidad)⁹, sin que basten las medidas de incentivo y/o desincentivo (penalizaciones) (por ejemplo, el artículo 151 TRLGSS).

Sin embargo, en este momento me interesa más advertir que el modelo legislativo promovido, augurado, no constituye una apuesta decidida por las relaciones de trabajo indefinidas sin más, asumiendo una perspectiva de garantismo fuerte, como se suele dar a entender, sino que, como consecuencia de su naturaleza pactada, incorpora una dimensión de tránsito transaccional muy relevante. Además de importantes “ventanas de temporalidad” (contratos “eventuales” por circunstancias de la producción ex artículo 15 ET; contratos de duración determinada en el sector público ex Disposición Adicional 5ª RDL 32/2021), son evidentes las concesiones (gubernamentales y sindicales) a la política de “flexibilidad” contractual. Los nuevos paradigmas de indefinición-fijeza que se alientan, convivientes con el ordinario, contienen “condiciones de empleo” que evidencian no ya solo notables problemas interpretativos, sino aspectos contractuales que seguirán siendo, en buena medida, fuentes de precarización, aun dentro de las relaciones de indefinición.

Llama la atención -al menos a mí- la simplicidad, y la sobrevaloración, con las que suele acogerse la nueva formulación del artículo 15.1 ET. Solo desde un nominalismo normativista, en extremo irrealista y ajeno al sistema de fuentes de la contratación laboral

⁷ https://www.elconfidencial.com/economia/2022-02-05/ceoe-calcula-temporalidad-empresas-caera-reforma-laboral_3369354/.

⁸ La nueva DA 24ª ET es plenamente consciente, y es de valorar favorablemente, de esta constatación de tensión entre representación normativa y realidad práctica en el mercado de trabajo. De ahí que prevea un mandato de evaluación, en 2025, y periódicamente cada 2 años, de la evolución de las normas sobre reducción de la temporalidad, a fin de que se trate de un compromiso de política del derecho contractual laboral efectivo, no solo formal o programático.

⁹ Por ejemplo, la reforma de los artículos 7 y 18 TRISOS (las infracciones se computarán por cada contrato irregular, lo que incrementará notablemente la cuantía sancionadora).

puede pensarse que hay un cambio de modelo jurídico, en relación con la regulación precedente, porque ahora se plasme una presunción (aunque pareciera entenderse que es *iuris et de iure*, siempre cabrá la prueba en contrario de que concurre una causa justificada legal de temporalidad, como en el caso del artículo 49.1 c), párrafo tercero ET -si es *iuris et de iure* la fijeza como sanción a los incumplimientos o al encabalgamiento de contratos). Varias razones podrían esgrimirse para relativizar este cambio de texto normativo.

En primer lugar, porque como ya se anticipó, la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y la del Tribunal Supremo, a su estela, viene siendo muy rotunda en expresar, al menos como regla general o principio, el favor por la relación indefinida de empleo. En consecuencia, lo que ahora haría la ley es reflejar, como palabra legal, la que ya viene siendo palabra jurisprudencial, aunque, en efecto, los desarrollos jurisprudenciales en más de un ámbito no siempre se comportaran de conformidad o en coherencia con esa afirmación de principio, de modo que también la jurisprudencia -en especial la nacional- contribuyó a la proliferación de ventas abiertas a la temporalidad en nuestro sistema practicado de contratación.

En segundo lugar, porque al exigir que las causas de temporalidad consten expresa y precisamente, acotándolas en dos grandes grupos, por circunstancias de la producción (antes los eventuales) y por causa de sustitución (los anteriores de interinidad), no hace sino reflejar igualmente uno de los principales presupuestos de la denominada “regla de oro de la contratación laboral”: a las actividades económicas permanentes, contrato permanente (indefinido), a las actividades económicas temporales, contratos temporales). Justamente, la difuminación de las causas objeto del contrato serán uno de los elementos determinantes en la calificación de abusivo o fraudulento del contrato de trabajo.

Finalmente, como también se anticipó, conviene dejar constancia de las evidencias “nuevas ventanas de temporalidad” abiertas por la ley de urgencia de reforma laboral. Desde esta perspectiva, de un lado, contempla variadas “submodalidades” de empleo temporal para los contratos que prevé (circunstancias de la producción, sustitución), incluyendo la recuperación de opciones de temporalidad que el TS habría cerrado previamente (por ejemplo, para la contratación de las oscilaciones de plantilla cuando se trate de vacaciones anuales), además de la “invención de nuevas” articuladas sobre una amplia gama de conceptos jurídicos indeterminados (por ejemplo contrato ocasional, previsible y duración reducida y delimitada, por un máximo de 90 días discontinuos). De otro, como se dijo, y respecto del ámbito de empleo aquí más referencial, para el sector público, aún consciente de su gusto por usos de la temporalidad que desbordan lo

razonable¹⁰, se sigue apostando por los contratos de duración determinada en situaciones para las que el sector privado quedaría excluido (DA 5ª -gestión de fondos europeos, no solo los de recuperación-). Al igual que cabe recordar las enormes ambigüedades que derivan de la nueva DA 17ª que la Ley 20/2021, 28 de diciembre (medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público) ha introducido en el Estatuto Básico del Empleo Público -EBEP-, sin que la garantía de la fijeza tenga plasmación expresa en esa disposición, abriendo una brecha notable con la previsión del artículo 15.4 ET para las consecuencias del transcurso del plazo máximo de permanencia temporal¹¹.

En cualquier caso, cualquiera que sea la lectura que se haga de estos preceptos (incluida la derogación para el sector de empleo público de los apartados 1 y 2 de la DA 15ª ET -preceptos que introducían un tratamiento privilegiado para el sector público en relación con la Directiva comunitaria 70/1999/CE-), lo cierto es que la apuesta indudable de la reforma laboral por la indefinición-fijeza (las confusiones nominalistas reflejan las propias dudas de la ley al respecto) se hace en un marco de condicionamientos orientados a mantener elementos significativos de flexibilidad empresarial. Cierto, ya no en términos de temporalidad, lógicamente, pero sí asume “condiciones de empleo” típicas del nuevo tipo contractual indefinido elegido para promover el tránsito desde la abusiva (y/o irrazonable) temporalidad a una nueva estabilidad que, sin embargo, genera dudas, y limitaciones, de seguridad, tanto para el vínculo como para sus condiciones de trabajo. Es evidente que, aquí, el tránsito a la estabilidad (concesión empresarial) se acompaña de factores de menor protección (concesión sindical) que, de no introducir reformas futuras (que la norma prevé), pueden evidenciarse como importantes fuentes de precarización, pese a tratarse de contratos indefinidos (estables).

¹⁰ Entre los miles de ejemplos que podrían ponerse, solo por ceñirnos a una reciente, vid. STS, 4ª, 984/2021, 6 de octubre. En el supuesto enjuiciado (desarrollo de la misma función para la Diputación Provincial de Huelva durante un prolongado lapso temporal, a través de contratos subvencionados) “*la autonomía del contrato temporal se desdibujó, convirtiéndose en una actividad reiterada en múltiples ocasiones, la cual se inserta en las competencias propias del empleador, que incorporó a su quehacer habitual la citada actividad. Resulta significativo que en todos los contratos temporales haya conestado el mismo objeto ... incumpliendo la exigencia de que el contrato...especifique e identifique, con precisión y claridad, la obra...*”.

¹¹ Un amplio y sugerente estudio de estas -conflictivas- relaciones e interacciones, si bien con algunas conclusiones difícilmente compartibles -sobre todo la conclusión que aboga por la derogación de la figura del indefinido no fijo-, vid. BELTRÁN DE HEREDIA, Ignasi. “El empleo laboral temporal en el sector público a la luz de la DA 17ª EBEP (y del RDL 32/2021)”, 2022, (disponible en: <https://ignasibeltran.com/2022/02/06/el-empleo-laboral-temporal-en-el-sector-publico-a-la-luz-de-la-da-17a-ebep-y-del-rdley-32-2021/>; última consulta: 8 de febrero de 2022).

2.2. Fijeza discontinua, condición de empleo preferible a la temporalidad: ¿La reforma elimina su imagen precedente de precariedad?

2.2.1. La transición de la temporalidad a la relación indefinida pasaría por la desnaturalización de la fijeza-discontinua

Sin duda, una de esas condiciones de empleo indefinido plagadas de ambivalencias, o de riesgo de pérdida de garantías, es el extraordinario favor por la discontinuidad, hasta el punto de desnaturaliza o desdibujar por completo el tradicional contrato indefinido fijo-discontinuo ex artículo 16 ET. Nadie duda de que siempre será preferible la indefinición a través de la fijeza-discontinua que la temporalidad “indefinida” o recurrente vivida en una gran parte de nuestros sectores económicos y, por lo tanto, en una amplia gama de segmentos de nuestro mercado de trabajo. Ahora bien, no se puede desconocer, u orillar, tampoco que la figura de la persona fija-discontinua ha venido protagonizando una amplia problemática, reflejada tanto en los tribunales, a múltiples efectos (desde cuestiones de diferenciación de derechos, siempre a la baja, en virtud de la discontinuidad, en línea con la problemática de la parcialidad, hasta su vulnerabilidad en el momento delicado de su llamamiento¹²) como en la gestión del escudo social derivado de la crisis pandémica.

En efecto, cualquier laboralista sabe que se trata de una figura jurídico-contractual que, en la práctica, acumula una elevada dosis de precariedad, desprotección y agravios reguladores, a menudo no justificados por las peculiaridades de su contrato. Sin llevar al extremo determinadas críticas, que considerarían que «*el contrato estrella de la reforma laboral solo cambia de nombre a la precariedad*» (Mario DUQUE, inspector de trabajo¹³), un cambio cosmético de la temporalidad, intercambiada con parcialidad (vertical), parece claro que el propio legislador es consciente de esta problemática, al prever, como se dijo, tanto reformas futuras legales que mejoren su protección asistencial (por desempleo) cuanto sus expectativas de estabilización ordinaria, a través de su calificación como uno de los colectivos priorizados a efectos de capacitación y empleabilidad.

Tradicionalmente dirigido a cubrir la contratación para actividades económicas que, cíclicas o de temporada, resultan previsibles e intermitentes, ahora el artículo 16 ET lo define con tal amplitud que puede servir para infinidad de situaciones, muchas claramente evocadoras de las -conflictivas¹⁴- relaciones entre los contratos de obra y las contratas.

¹² Por ejemplo STS, 4ª, 28 de octubre de 2020, rec. 4364 y 53/2022, 20 de enero; STSJ de Canarias/Tenerife, Sala de lo Social, de 4 de diciembre de 2019, rec. núm. 764/2019, etc.

¹³ <https://www.elcorreo.com/economia/contrato-estrella-reforma-20220209213732-nt.html>.

¹⁴ Tanto que, en fechas recientes, el TS decidió poner fin a esos usos abusivos, levantando acta de defunción de los contratos de obra vinculados a las contratas (por ejemplo STS 1 de diciembre de 2019, rec. 147/2018:

Así, su objeto es ahora: *«trabajos de naturaleza estacional o vinculados a actividades productivas de temporada, para el desarrollo de aquellos que no tengan dicha naturaleza pero que, siendo de prestación intermitente, tengan periodos de ejecución ciertos, determinados o indeterminados»*.

La referida vinculación con las contrataciones (aquí podemos decir que se trata de una suerte de herencia no virtuosa de la temporalidad que ahora se quiere arreglar) hará que el artículo 16.4 ET prevea, en tales casos (no en los genérico de discontinuidad derivada de una causa inherente al programa de prestación concertado), que los periodos de falta de actividad se entiendan *«como plazos de espera de recolocación entre subcontrataciones»*. Una situación, de clara erosión de la garantía de estabilidad ocupacional en el sentido más estricto de este término den la indefinición ordinaria, que, además, de recordar mucho a la nueva regulación del “contrato indefinido adscrito a obra” del sector de la construcción (DA 3ª de la ley 32/2006), exigirá una importante actividad convencional de protección, sea para fijar plazos máximos de inactividad entre contrataciones (y subcontratas), que será de 3 meses en defecto de regla convencional, cuanto de eventuales tutelas indemnizatorias para compensar tales periodos de inactividad (otra herencia del contrato de obra). Ahora bien, la negociación colectiva no es un instrumento únicamente concesivo en este tipo contractual, por cuanto también puede ahondar la flexibilidad, facilitando que acumule a la discontinuidad la parcialidad contractual, lo que, a mi juicio, debilita la protección de estos contratos acumulando dos fuentes de precarización.

Ahora bien, si una previsión legal es expresiva de esta intensa desnaturalización de lo que es el contrato de trabajo fijo-discontinuo, a fin de hacerlo accesible para transitar desde la temporalidad de obra-servicio a la indefinición discontinua (transaccionalidad del proceso de tránsito), esa es la nueva rectificación que la ley introduce a la doctrina jurisprudencial en una línea no de garantismo, sino de flexibilidad. En este sentido, si la STS, 4ª, de 30 de julio de 2020, rec. 3898/17, trató de cerrar la vía de la discontinuidad a los contratos en el seno de las ETT, lográndolo a un alto coste interno (fractura casi por mitades de la Sala del TS), ahora la ley toma partido por la minoría más flexibilizadora y asume que las ETT puedan celebrar contratos de puesta a disposición fijos-discontinuos.

2.2.2. Carácter transicional de la indefinición discontinua y vulnerabilidades de protección: llamadas legales a su corrección -futura y difusa-

Consciente la ley laboral de urgencia de que la indefinición discontinua no es ninguna panacea de estabilidad, refuerza la imagen de esta situación como transicional, esto es, como una fase intermedia hacia otra de mayor protección. A mi juicio, deliberadamente

la distribución irregular por convenio o acuerdo en la empresa es ilimitada, sin perjuicio del preaviso -SAN 262/2021, 22 de diciembre-).

o no, participa, de la teoría de los mercados de trabajo transicionales. Una construcción que, una vez más, participa del paradigma de flexiguridad.

Una construcción doctrinal¹⁵, reflejada ya en diversas instituciones jurídicas (por ejemplo los nuevos contratos formativos ex artículo 11 ET), que pone de relieve un cierto desplazamiento de clásicos “derechos de seguridad laboral” (garantías de estabilidad real, económica y ocupacional o profesional) a los más modernos “derechos de oportunidad para el empleo” (ofertas serias de empleo o de empleabilidad, expectativas de mejoras de protección, etc.). En este caso, hallamos medidas de apoyo al acompañamiento social de transiciones desde el contrato indefinido fijo-discontinuo al indefinido ordinario, desde la inactividad del primero (situación legal de desempleo) a la actividad (derechos de empleabilidad), etc. Entre las manifestaciones de esta construcción, podemos citar, en la reciente regulación, la nueva llamada a la negociación colectiva sectorial (artículo 16.5 ET), a la que incumbirá garantizar que el tiempo de inactividad no sea solo de desempleo, sino de empleabilidad, promoviendo la creación de las denominadas “bolsas sectoriales de empleo”. Con ellas se quiere incentivar la existencia de ofertas serias de oportunidades de recolocación (por ejemplo STS, 4ª, 1142/2021, 23 de noviembre). Por supuesto, también queda claro este enfoque transicional en la previsión de derechos de información para facilitar sus oportunidades de conversión en contratos indefinidos ordinarios (artículo 16.7 ET), así como la condición que se la atribuye, como se dijo, de colectivo prioritario para acceder al sistema formativo profesional. Al igual que se apreciará en la promesa de mejora de la accesibilidad a la protección prestacional asistencial por desempleo, en la futura reforma de esta rama del sistema de seguridad social (DF 6ª RDL 32/2021).

Ciertamente, la ley es muy consciente de la secuencia de vulnerabilidades laborales y ha querido ofrecer algunas pautas legales, de forma directa, para evitarlas, o, al menos, reducirlas a la mínima expresión. Por eso, como regla general, ordena que todo derecho ligado a la “antigüedad” deberá calcularse atendiendo a la duración del vínculo, no solo al «*tiempo de servicios efectivamente prestados*» (artículo 16.6, párrafo segundo ET)¹⁶. Sin embargo, una vez más, el carácter transaccional, no solo transicional, de la reforma legal se refleja claramente en la formulación normativa. La regla general inmediatamente es condicionada por una excepción muy difusa, lo que amenaza no solo la certeza aplicativa de la regla, sino también reduce sus efectos. En efecto, esta previsión legal se

¹⁵ Vid. SCHMID, Günther y SCHOMANN, Klaus, “El concepto de mercados de trabajo transicionales y algunas conclusiones para la política de empleo: el estado de la cuestión” en TOHARIA, Luis (compilador), *Los mercados de trabajo transicionales. Nuevos enfoques y políticas sobre los mercados de trabajo europeos*, Informes y Estudios, Serie Empleo nº 29, MTAS, 2006.

¹⁶ Para lo recurrente de esta problemática vid. STSJ de Canarias/Tenerife, Sala de lo Social, de 4 de diciembre de 2019, rec. núm. 764/2019, etc.

cierra con la exclusión de las “condiciones que exijan otro tratamiento en atención a su naturaleza y...responda a criterios de objetividad, proporcionalidad y transparencia”.

De este modo, en este ámbito, lejos de corregir o rectificar la doctrina jurisprudencial nacional fijada en atención a la comunitaria (por ejemplo ATJUE 15 de octubre 2019, C 439/18 y C 472/18; STS, 4ª, 13 de octubre de 2021), se reforzaría o se mantendría, con lo que las expectativas de mayor protección se diluyen parcialmente. Muy especialmente en un ámbito tan relevante y muy delicado de este tipo de relaciones de trabajo: el despido. La norma legal asume el efecto de abaratamiento del coste del despido respecto de la relación indefinida “ordinaria” que significa fijar las indemnizaciones atendiendo al tiempo de servicios y no a la antigüedad (STS, 4ª, 30 de junio 2020, rec. 324/2018).

2.3. El contrato indefinido adscrito a obra: El derecho a una oferta seria de recolocación, aún novada o, fallida, derecho a una indemnización mejorada

Este tipo de contratos ambivalentes, transaccionales cuando menos, para facilitar las transiciones social y laboralmente “pacíficas”, pactadas, desde la indeseable y cada vez más disfuncional temporalidad abusiva (irrazonable), a la ansiada indefinición, no acaba con la referida desnaturalización, para priorizar, la indefinición fija-discontinua, sino que encuentra otras manifestaciones en la reforma laboral, como en el caso de los contratos indefinidos adscritos a obra. La citada DA 3ª de la Ley 32/2006 (subcontratación en la construcción) impulsa y ordena otro tránsito, nada sencillo, como el paso del precedente (todavía posible en el periodo transitorio, aunque no se diga nada por la ley expresamente, a diferencia de lo que sucede con el contrato de obra genérico o común) contrato “fijo de obra” al nuevo -y muy complejo, fuente de conflictividad- «indefinido adscrito a obra». También en este caso estamos ante una reforma anunciada por los reveses recibidos con el diálogo entre la jurisdicción ordinaria nacional y el TJUE, el gran pretor comunitario, que también ha reparado la conformidad de esta figura tradicional a la Directiva relativa a la contratación temporal (por ejemplo STJUE 24 de junio de 2021, C-550/19).

El problema es que, ni la regulación resultante, ni tampoco el régimen transitorio, pueden albergar unas razonables expectativas de “tranquilidad jurídica”, porque, muy al contrario, presentan notables puntos de criticidad, tanto en su momento novatorio como en el extintivo, donde presenta su mayor especificidad, también su mayor conflictividad, en la medida en que parece desconocer los imperativos tanto constitucionales como los derivados de otra Directiva, la relativa a los despidos colectivos (Directiva 59/1998/CE). Más aún. Albergó notables dudas de que sea conforme al artículo 24 CSER, en la medida en que devalúa la seriedad de la causa justificativa y la desplaza por un derecho de naturaleza indemnizatoria que, algo incrementando respecto del común u ordinario, sigue su mismo paradigma: un cálculo automatizado. En este sentido, y por lo que interesa en

este estudio específico, causa perplejidad, entre otras deficiencias, complejidades y ambivalencias, incluso confusiones, que integre en un mismo “cajón de sastre”, como serían los llamados “*motivos inherentes a la persona trabajadora*” en el sector de la construcción (indefinida adscrita a obra), causas que, de forma clara, no lo son, ensombreciendo toda la regulación que, paradójicamente, se pretende aclarar.

En efecto, la DA 3ª, titulada “extinción del contrato indefinido por motivos inherentes a la persona trabajadora en el sector de la construcción”, cuyo régimen será “aplicable con independencia del número de personas trabajadoras afectadas” (busca de forma nítida eludir las exigencias de la Directiva sobre despidos colectivos), habilita a extinguirlo por tales motivos cuando concurren las siguientes situaciones. A saber:

- a) La persona o personas trabajadoras afectadas rechazan la oferta de recolocación que debe realizarle la empresa, implique o no novación y proceso formativo¹⁷.
- b) Inadecuada cualificación de la persona afectada a las nuevas obras que tenga la empresa en la misma provincia.
- c) La imposibilidad, o excesiva onerosidad, de su integración en tales nuevas obras “por existir un exceso de personas con la cualificación necesaria para desarrollar sus mismas funciones”. La negociación colectiva de ámbito estatal del sector correspondiente precisará los criterios de prioridad o permanencia que deben operar en caso de concurrir estos motivos en varias personas trabajadoras de forma simultánea en relación con la misma obra.
- d) La inexistencia en la provincia en la que esté contratada la persona trabajadora de obras de la empresa acordes a su cualificación profesional, nivel, función y grupo profesional una vez analizada su cualificación o posible recualificación.

Descartada en estos casos (a diferencia de la lógica global de la reforma laboral) el recurso a las vías de gestión flexible interna ex artículo 47 ET, desplazada por una vía propia o especial (derecho a una oferta seria de recolocación en otra obra, aunque implique algún tipo de actividad de recualificación -novación funcional-), se introduce un régimen muy debilitado extintivo. Las causas se contemplan non solo de forma demasiado uniforme, sino laxa, con dudoso ajuste al artículo 35 CE en relación con los artículos 10 Convenio 158 OIT y 24 CSER, por lo que, en realidad, la tutela más efectiva (reduciéndose la

¹⁷ Conforme al apartado 2 de la DF 3ª, a la finalización de la obra en la que presta servicios la persona trabajadora nacerá la “*obligación para la empresa de efectuarle una propuesta de recolocación, previo desarrollo, de ser preciso, de un proceso de formación*” (a cargo de la empresa, bien impartido de forma directa por ella o a través de entidades especializadas). La negociación colectiva de ámbito estatal del sector de la construcción determinará los requisitos de acceso, duración y modalidades de formación adecuadas según las cualificaciones requeridas para cada puesto, nivel, función y grupo profesional. El indicado proceso de formación podrá desarrollarse con antelación a la finalización de la obra.

colectiva a una estricta garantía de transparencia informativa para la representación laboral, sin constituir derecho de consulta), en espera de lo que dictaminen los tribunales (ya auguramos mucha conflictividad y dificultades interpretativas), termina desplazándose a una indemnización automatizada: “*del siete por ciento calculada sobre los conceptos salariales establecidos en las tablas del convenio...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*” (apartado 6).

3. Temporalidad recurrente, el lado oscuro de la excelencia investigadora: ¿la reforma, oportunidad histórica para la estabilización o amenaza inmediata?

3.1. De la temporalidad recurrente a la estabilidad: La investigación no es (no debe ser) intermitente ¿sí su financiación?

Una vez expuestos, de forma sintética y crítica, pero significativa -espero- los puntos más relevantes en relación con la apuesta de la reforma laboral por nuevas modalidades de indefinición contractual, la del artículo 16 ET y la de la DA 3ª de la Ley 32/2006 (sector de la construcción), estamos en mejores condiciones para comprender el recorrido que se puede esperar de este favor por la indefinición-fijeza en el mercado de trabajo general para el mercado de trabajo investigador público. En principio, a la luz de lo comentado, no pareciera que la indefinición fija-discontinua pudiese ser la vía para normalizar para lograr un objetivo largamente anhelado, tanto como fallido en su resultado: hacer que la calidad que se predica de la actividad investigadora pública se vea correspondida con una análoga calidad del empleo de quienes la realizan, tratándose de una actividad intensiva trabajo humano (muy) cualificado. Entonces ¿por qué se ha abierto camino esta opción?

En principio porque la propia citada DA 4ª RDL 32/2021 lo permitiría:

“Los contratos por tiempo indefinido y los fijos-discontinuos podrán celebrarse cuando resulten esenciales para el cumplimiento de los fines que las administraciones públicas y las entidades que conforman el sector público institucional tenga encomendados, previa expresa acreditación”.

Que la investigación científica y técnica constituye una misión esencial no admite ya duda alguna, en especial tras la trágica pandémica que hemos padecido y que ha hallado en la ciencia una respuesta determinante, también en la innovación tecnológica. Por tanto, el sector público dedicado a la ciencia y la tecnología estaría genéricamente comprendido en este favor de la reforma laboral por la indefinición, también en su modalidad específica de fijeza-discontinua. Como ya se apuntó en el apartado introductorio, los ministerios del ramo también han llamado la atención sobre esta posibilidad en su difusa nota informativa

comunicada tras la alarma creada en el sector de la gestión investigadora, así como en el propio personal investigador, lógicamente. En este sentido, se asume la existencia de dos vías para provocar este tránsito de la precedente -y recurrente- temporalidad abusiva y/o irrazonable (irracional, incluso) en la contratación investigadora a la indefinición-fijeza:

- a) A través del contrato indefinido asociado a programas de investigación científica y técnica, o de innovación, financiados con ingresos externos finalistas, según la DA 23^a, apartado 2 LCTI¹⁸.

Quizás se recuerde -no es fácil, porque esta disposición ha pasado desapercibida por completo en la práctica de gestión científica pública, en especial universitaria- que esta norma refiere a las que denomina “*normas comunes a los contratos para la realización de proyectos y para la ejecución de planes y programas públicos de investigación científica y técnica o de innovación*”. Conforme al apartado 2, las entidades del sector público consideradas agentes de ejecución del SECTI y “*que no tengan ánimo de lucro*”:

“podrán realizar contratos indefinidos, de acuerdo con los principios de igualdad, mérito, capacidad, publicidad y concurrencia, para la ejecución de planes y programas públicos de investigación científica y técnica o de innovación y financiados mediante consignaciones presupuestarias anuales consecuencia de ingresos externos de carácter finalista, de conformidad con lo previsto en la Ley...General Presupuestaria, vinculados a la duración de los correspondientes planes y programas”.

Un primer problema de esta modalidad contractual indefinida “ad hoc”, esto es, ligada o vinculada a programas públicos de investigación sostenidos con financiación derivada de la captación de fondos públicos externos, es su carácter “fantasmagórico”, por cuanto ha pasado sin pena ni gloria por el SECTI. No se conocen aplicaciones de esta modalidad de contratación indefinida, por lo que ante la ausencia de experiencia práctica parecería más que temerario adentrarse por esta vía para explorar el referido tránsito augurado en este sector igualmente, de la temporalidad recurrente e irracional a la indefinición-fijeza. A este factor de irrealismo se sumará otro, cuál es la ausencia de causa cierta de cese, por lo que luego se dirá.

¹⁸ La derogación de los apartados 1 y 2 de la DA 15^a del ET, a las que refiere el apartado 1 de esta DA 23^a LCTI, exige una relectura del mismo ajustada, dado que la Disposición derogatoria única del RDL 32/2021 no la ha afectado directamente (sí indirecta y tácitamente, por supuesto).

- b) En virtud de la reinventada y redefinida contratación “fija-discontinua” ex artículo 16 ET en virtud de la habilitación por la DA 4ª RDL 32/2021.

Como se decía, no parece que ninguno de los supuestos básicos que contempla de forma expresa el reinventado artículo 16 ET encaje bien en la actividad investigadora y en sus modelos de organización y prestación. Ni estamos ante una actividad propiamente de temporada ni ante una actividad intermitente (sí tiene periodos de ejecución ciertos y determinados). Quizás el tercer supuesto contemplado expresamente, el que con mayor intensidad desnaturaliza este contrato indefinido típico, pudiera asemejarse, siempre que se identifique cada programa financiero con una “concesión administrativa”. Desde esta perspectiva amplia, podría decirse que el contrato fijo-discontinuo podría concertarse a fin de desarrollar trabajos consistentes en la prestación de servicios de investigación y de innovación científica y técnica en el marco de la ejecución de los proyectos que, siendo previsibles por el carácter recurrente de los programas de financiación que los sostienen, externa ¿e interna?, formen parte de la actividad ordinaria del agente del conocimiento del SECTI.

No obstante, esta relectura supone identificar este programa predeterminado por el modo de organización de la actividad sobre la base de la financiación y sabemos que la doctrina jurisprudencial ha tendido a ver con sospecha esa identificación causal con la sola financiación, evidenciando que el contrato de trabajo no puede ordenarse tan solo sobre el modo de financiación, sino que exige un elemento típico más preciso. Ahora bien, no es dudoso que la DA 4ª habilita para acudir a estos contratos fijos-discontinuos atendiendo a la misión o finalidad esencial perseguida. Por lo tanto, cuando la actividad de investigación se realice con financiación externa, lo que provocará discontinuidad, al menos en numerosos casos, pudiera pensarse que no hay grandes obstáculos de ajuste al objeto contractual. Más problemas derivarán cuando la financiación sea interna, como se produce en los casos de los planes propios de las Universidades, pues en estos casos se trata de una actividad esencial, permanente y continua. Aunque la DA 4ª habilita para que “puedan concertar” este tipo de contratos, debe entenderse que la habilitación solo puede serlo cuando se den las causas que permiten acudir a ellos, ampliados notablemente en el artículo 16 ET, hasta su profunda desnaturalización, pero no tanto como para vaciar de todo sentido la condición de empleo consistente en un elemento de discontinuidad, interno a la actividad o externo (programa predeterminado de la entidad).

Al margen de la cuestión del objeto, el límite que más preocupa a la gran mayoría de las entidades públicas de investigación es el relativo a la tasa de reposición

exigida ad hoc. Es evidente que esta necesidad de autorización para la tasa de reposición específica genera dificultades notables, tanto en términos de complejidad como de obstáculos que, sin duda, desincentivan el recurso a esta figura. Para allanar este obstáculo se anuncian gestiones conjuntas entre el Ministerio de Universidades y el Ministerio de Ciencia e Innovación con el Ministerio de Hacienda para que los contratos de convocatorias ya resueltas, o las que se tienen que resolver entre el 30-12-2021 y el 30-3-2022, “*puedan transformarse en contratos indefinidos*”. Parece haberse acordado el reconocimiento de una autorización provisional, en tanto se publique la reforma ya en marcha de la Ley de la Ciencia. En su virtud, sería posible que -como afirman los ministerios-, terminado el periodo transitorio previsto, “*todos los contratos de personal asociados a proyectos de investigación habrán de tener un carácter indefinido*” ¿y fijo-discontinuo?

3.2. *Obstáculos implícitos que dificultan el tránsito a la fijeza en el sector de la investigación: las difusas vías para el cese con causa justificada*

Ahora bien, incluso si todo se desarrollara como se augura, con esta autorización específica para disponer de una tasa de reposición ad hoc, aun provisional, sigue habiendo problemas serios que requerirán algo más que un acuerdo entre ministerios, exigiendo una reforma legislativa específica, salvo que se mantenga una alta tasa de incertidumbre de gestión que solo podría ser resuelta de forma útil dentro de varios años, cuando se produjera un criterio unificado en la jurisprudencia social. Me refiero ahora a la doble duda que genera la regulación vigente en torno a las causas justificadas de extinción de los contratos indefinidos en el sector de la investigación¹⁹. A saber:

- a) La derogación de la DA 16^a ET (cauce específico para los despidos económicos y colectivos en las AAPP). Esta decisión legislativa genera ahora la cuestión de si las entidades públicas que lleven a cabo contratos indefinidos (ordinarios o fijos-discontinuos) pueden seguir acudiendo a estas vías objetivas de extinción, cuando pierden la financiación que sostiene el contrato (financiación interna y externa).
- b) ¿Sería posible que estas entidades acudieran a la extinción reducida propia de los despidos objetivos (20 días/año de servicio) previstos en la modalidad del artículo 52. e) ET?

¹⁹ Vid. BALLESTER, Fernando. ¿Qué ha hecho la reforma laboral con la contratación laboral a cargo de proyectos de investigación? (disponible en: <https://www.aedtss.com/que-ha-hecho-la-reforma-laboral-de-diciembre-de-2021-con-la-contratacion-laboral-a-cargo-a-proyectos-de-investigacion/>; última consulta: 8 de febrero 2022).

Ninguna de los dos interrogantes tiene fácil respuesta, desde luego ni simple ni menos inmediata, requiere de una elaboración hermenéutica y de un razonamiento complejo, del que es posible obtener una respuesta positiva a ambos. Ahora bien, es evidente que, este dato de evidencia, por sí solo, ya pondrá en alerta a las entidades de gestión investigadora pública, que verán estas dudas como un fuerte desincentivo para acudir a las diferentes vías de indefinición, máxime con las dificultades de gestión actual de las indemnizaciones que eventualmente pudieran corresponder. A mi juicio, si bien es cierto que, con carácter general, la derogación de la DA 16ª ET no tiene por qué significar la privación a las AAPP de la posibilidad de acudir a despidos objetivos o colectivos, sino más bien la privación de una vía específica, privilegiada), debiendo seguir la vía ordinaria de los artículos 51 y 52. 1 d) ET, entiendo que la vía más adecuada para estos casos es la aplicación del artículo 52 e) ET. Una vía esta última que introduciría unas posibilidades muy relevantes de flexibilidad extintiva en tales casos, porque bastaría comprobar la finalización de la fuente financiera externa para aplicar esta causa, sin más juicios de razonabilidad o funcionalidad (una suerte de presunción iuris et de iure de motivo resolutorio justificado)²⁰.

Soy consciente de que existen, al menos, dos dificultades interpretativas relevantes. La primera, el que las AAPP fueron, precisamente, sacadas de este último precepto, en el que se incluían originariamente, a fin de no confundir las entidades del sector público en general con las entidades del tercer sector al que parecía destinarse esta figura. Serían este tipo de entidades las que acudirían más frecuentemente a programas de activación para el empleo exigidos de financiación pública externa. Evidentemente, sin esa financiación no son sostenibles sus programas de empleo y, por tanto, si no cuentan con esta causa directa no resultarían sostenibles y, en consecuencia, no existirían o tendrían dificultades muy notables. Ahora bien, no menos cierto es que, como hemos visto al analizar la DA 23ª LCTI, la ley prevé expresamente que puedan conjugarse ambas cualidades, la naturaleza de entidad pública del SECTI y de entidad sin ánimo de lucro, pues de lo contrario estaría privada de todo sentido esta habilitación legal.

La segunda se centra en el riesgo de derivar, si basta tan solo con la pérdida del ingreso que supone la financiación externa, una relación indefinida en una relación sometida a condición resolutoria (vigencia solo durante el tiempo en que dura la financiación). Por lo que, en realidad, la diferencia con un contrato de duración determinada, aún incierta, se situaría en “el precio del cese” (pasaría de 12 días -contrato de obra- a 20 días -contrato

²⁰ Para una reciente revisión de las diferentes posiciones doctrinales vid. BELTRÁN DE HEREDIA, Ignasi. “RDL 32/2021 y derogación de la DA 16ª ET: ¿Las Administraciones Públicas pueden despedir por la vía de los artículos 51 y 52.c) ET?”, 2022 (disponible en: <https://ignasibeltran.com/2022/01/27/rdley-32-2021-y-derogacion-de-la-da-16a-et-las-administraciones-publicas-pueden-despedir-por-la-via-de-los-arts-51-y-52-c-et/>; última consulta: 8 de febrero de 2022).

indefinido-). Consecuentemente, una reforma laboral orientada a potenciar la fijeza de las relaciones de trabajo, favoreciendo la gestión flexible interna, terminaría favoreciendo el cese de miles y miles de personas investigadoras. Ahora bien, siendo cierto este efecto de desviación hacia una suerte de “fijeza altamente inestable, no menos verdad es que, una vez más, la referida DA 23ª LCTI sitúa la causa extintiva en la pérdida de la financiación externa que sostiene la relación indefinida que proclama, aunque apenas haya tenido vida y se mantengan como una relación contractual fija “fantasma”. Por tanto, una lectura de carácter sistemático y evolutivo de esta regulación podría avalar esta interpretación de favor hacia el uso, en estos casos, de la vía del artículo 52 e) ET.

4. En espera de un nuevo marco específico “salvífico”: la reforma anunciada de la “Ley de la Ciencia” en pro de una carrera investigadora indefinida

Sea como fuere, y reconociendo que hay argumentos serios para una lectura y para la contraria, parece manifiesto que, en tales condiciones, no es esperable que las AAPP que tienen como misión esencial la investigación y la innovación científica y técnica decidan aventurarse, al menos de forma normalizada, por estos senderos inexplorados para ellas: la indefinición (continua u ordinaria o discontinua) del empleo. De ello es muy consciente el propio Gobierno. Este, a través de sus correspondientes ministerios, en especial tanto de Universidades como el de Ciencia y Tecnología, aunque necesitarán de la autorización del Ministerio de Hacienda y Función Pública, ha anunciado al mismo tiempo que publicó la reforma laboral una reforma de la Ley de la Ciencia (en tramitación ya como proyecto de ley tras la aprobación por el Consejo de Ministros), a fin de dotar al SECTI de genuinas fórmulas de tránsito desde la insoportable, y disfuncional, temporalidad actual a modelos y culturas de contratación investigadora y técnica en el que la indefinición tenga su lugar, sea realmente normalizado. La calidad del empleo investigador debe ser presupuesto de la excelencia de la actividad que supone, sin exigir sacrificar la vida profesional.

Junto a correcciones en las figuras jurídico-contractuales existentes (contratos predoctorales y postdoctorales, acceso al sistema, etc.), se anuncia, por lo que aquí interesa, una figura ad hoc de contrato indefinido para la actividad investigadora. Se tiene como una medida fundamental para la retención y atracción de talento, a través de un nuevo diseño de carrera científica. Se denominaría “contrato de actividades científico-técnicas” y tendrán una duración indefinida, vinculándose a la existencia de financiación externa o financiación de ayudas públicas en concurrencia competitiva asociada a los mismos durante su vigencia, en cuyo caso no requerirán del trámite de autorización previa. Dentro de las actividades incluidas en el posible objeto del contrato se encuentran la gestión científico-técnica de líneas de investigación o de servicios científico-técnicos²¹.

²¹ Estas actividades se definen como un conjunto de conocimientos, inquietudes, productos y proyectos, contruidos de manera sistemática alrededor de un eje temático en el que confluyen actividades realizadas

El contrato se podrá celebrar con personal con título de Licenciado, Ingeniero, Grado, Máster, Técnico/a Superior o Técnico/a, o con personal investigador con título de Doctor o Doctora²².

5. Reflexión final: que lo iniciado mal técnicamente (incertidumbres) termine bien en términos de estabilidad real para el personal de investigación

Veremos en qué queda todo este proceso reformador. Desde luego la opción de técnica jurídica elegida no es, de nuevo, la mejor, para generar confianza, tan esencial para promover una cultura de estabilidad contractual en el sector de investigación. Crear vías sucedáneas para transitar a la normalización de la estabilidad de este personal, clave para la evolución científica, esencial para el futuro de cualquier economía y sociedad, como la pandemia se ha encargado de reafirmar, aun dramáticamente y a precios muy elevados, y anunciar simultáneamente otras específicas, más adecuadas, no ofrece el marco de seguridad jurídica requerido para que pueda desarraigarse la irracional cultura de temporalidad en sectores tan estratégicos como la ciencia. La idea de estar siempre en un estado de provisionalidad jurídica desincentiva todo cambio de prácticas, cuánto más si lo que se demanda es un cambio de cultura contractual y de gestión investigadora.

En todo caso, ahora que ya se ha abierto ese camino tan anhelado de una auténtica o genuina carrera de investigación indefinida y al margen del desarrollo real que alcance, seguro bastante menor y más lento del que se augura, confiemos en una tramitación más diligente del proceso de reforma de la “Ley de la Ciencia”. Debemos pedir que se aceleren la gestión para institucionalizar, también normativamente, las condiciones adecuadas, de eficacia, eficiencia y estabilidad para avanzar hacia un modelo de ciencia en el que la excelencia de su actividad esté a la altura de la calidad del empleo de quienes deben dedicar su vida a su desarrollo en interés de la humanidad. Confiemos en que, ahora sí, tanto la ciencia como la contratación de su personal sea tomado en serio, también en lo que refiere a su marco normativo de derechos y garantías, dentro de sus obligaciones y responsabilidades. Veremos.

6. Bibliografía

BALLESTER, Fernando. ¿Qué ha hecho la reforma laboral con la contratación laboral a cargo de proyectos de investigación? (disponible en: <https://www.aedtss.com/que-ha-hecho-la-reforma->

por uno o más grupos de investigación y requerirá su desarrollo siguiendo las pautas metodológicas adecuadas en forma de proyectos de I+D+I.

²² <https://www.ciencia.gob.es/gesdamdoc-servlet/?uuiid=ac4684db-93f9-4bbc-bfd9-5ad893ccb557&workspace=dam&formato=pdf>

laboral-de-diciembre-de-2021-con-la-contratacion-laboral-a-cargo-a-proyectos-de-investigacion/).

BELTRÁN DE HEREDIA, Ignasi. “El empleo laboral temporal en el sector público a la luz de la DA 17ª EBEP (y del RDL 32/2021)”, 2022, (disponible en: <https://ignasibeltran.com/2022/02/06/el-empleo-laboral-temporal-en-el-sector-publico-a-la-luz-de-la-da-17a-ebep-y-del-rdley-32-2021/>).

BELTRÁN DE HEREDIA, Ignasi. “RDL 32/2021 y derogación de la DA 16ª ET: ¿Las Administraciones Públicas pueden despedir por la vía de los artículos 51 y 52.c) ET?”, 2022 (disponible en: <https://ignasibeltran.com/2022/01/27/rdley-32-2021-y-derogacion-de-la-da-16a-et-las-administraciones-publicas-pueden-despedir-por-la-via-de-los-arts-51-y-52-c-et/>).

CARUSO, Bruno, DEL PUNTA, Riccardo, TREU, Tiziano *Manifesto per un Diritto del Lavoro sostenibile*. Centre for the Study of European Labour Law “Massimo D’Antona”, 2020.

CASAS BAAMONDE, María Emilia. *El Derecho del Trabajo en la emergencia de la pandemia de la covid-19 ¿Y después?*, Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, 2021.

SCHMID, Günther. Y SCHOMANN, Klaus, “El concepto de mercados de trabajo transicionales y algunas conclusiones para la política de empleo: el estado de la cuestión” en TOHARIA, Luis. (compilador), *Los mercados de trabajo transicionales. Nuevos enfoques y políticas sobre los mercados de trabajo europeos*, Informes y Estudios, Serie Empleo nº 29, MTAS, 2006.