



El contrato de sustitución tras la reforma del Real Decreto-ley 32/2021, de 28 de diciembre

por Tatsiana Ushakova

1. El contrato de sustitución en el contexto de la reforma laboral

Tras la reforma del [Real Decreto-ley 32/2021, de 28 de diciembre](#), el contrato de interinidad pasa a denominarse contrato de sustitución, tal y como se señala en el art. 15.3 del [Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre](#), por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET), precepto que entra en vigor el 30 de marzo de 2022. Anteriormente, esta modalidad contractual se regulaba en el art. 15.1(c) del ET y en el [Real Decreto 2720/1998, de 18 de diciembre](#), por el que se desarrolla el art. 15 del ET en materia de contratos de duración determinada (RD 2720/1998). Asimismo, tanto antes como después de la reforma, son de aplicación las disposiciones de los convenios colectivos que regulan esta modalidad contractual.

Al respecto, hay que tener en cuenta que la disposición transitoria tercera del Real Decreto-ley 32/2021 establece el régimen transitorio aplicable a los contratos de interinidad, celebrados antes del 31 de diciembre de 2021. Dichos contratos se regirán por el art. 15.1(c) del ET hasta su duración máxima.

Para los contratos de interinidad, no se especifica el régimen transitorio aplicable desde el 31 de diciembre de 2021 hasta el 30 de marzo de 2022, a diferencia de las otras dos modalidades de contratos temporales, conocidas como “estructurales o causales”¹, los contratos para obra y servicio determinado y los contratos eventuales por circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos, en cuyo caso se aplicará la normativa vigente en el momento en que se hayan concertado y cuya duración no podrá superar los seis meses (disposición transitoria cuarta del Real Decreto-ley 32/2021).

Una de las razones más importantes de la reforma reside en la necesidad, también señalada por las instituciones de la Unión Europea (UE), de combatir la alta temporalidad en el empleo de la que adolece el mercado laboral español. Según algunas fuentes, la temporalidad en España ronda tasas de entre el 25 y el 30 por ciento². Las cifras citadas pueden justificarse, en parte, con la presencia de sectores estacionales como el turismo. No obstante, un estudio de la Comisión Europea concluye que la situación en España se caracteriza por una temporalidad muy elevada en todos los sectores,

¹ A. V. Sempere Navarro (Dir.), *Los contratos de trabajo temporales*, Aranzadi, Cizur Menor, 2004, pág. 34.

² A. Maqueda, C. Pérez, “La Unión Europea presiona a España para bajar la temporalidad en la Administración. El Gobierno prepara un cambio legal para limitar el uso de los interinos”, EL PAÍS, 4 de marzo de 2021.

salvo la banca³. Así, las dificultades económicas provocadas por la pandemia y las tensiones políticas en el seno de una representación enfrentada y atomizada se suman a las condiciones impuestas por la UE para que España pudiera beneficiarse de los Fondos de Recuperación y Resiliencia⁴.

El siguiente paso fundamental en la consecución de los objetivos de la reforma es la modernización del ET. Es preciso apostar por un nuevo contrato social que permita hacer compatible “la estabilidad en el empleo con las necesidades de una economía en plena evolución marcadas por las transiciones ecológicas y digital”; compatibilidad que pretende conseguirse a través de las modificaciones operadas en cuatro grandes bloques: la simplificación de contratos, la modernización de la negociación colectiva, la modernización de la contratación y subcontratación de actividades empresariales y el establecimiento de un mecanismo permanente de flexibilidad y estabilización del empleo⁵.

El art. 15 del ET reformado se inscribe en los imperativos de la simplificación de los tipos de contratos y de la “devolución”⁶ al contrato temporal de la casualidad que se corresponde con su duración limitada. La nueva redacción del párrafo 1 pone de manifiesto la apuesta por la contratación indefinida como regla general, en los términos siguientes: “El contrato de trabajo se presumirá concertado por tiempo indefinido”, en oposición a la fórmula anterior: “El contrato de trabajo podrá concertarse por tiempo indefinido o por una duración determinada”.

2. Modalidades del contrato de sustitución

El nuevo contrato de sustitución se regula en el art. 15.3 del ET. Ante todo, recuérdese el cambio en la denominación: “Se desprende, sin nostalgia alguna..., de la clásica denominación de contrato de interinidad para regular una serie de supuestos de contratación temporal que se agrupan ahora bajo el nombre... de contrato por sustitución de persona trabajadora”⁷.

De hecho, el art. 15 contempla dos formas (frente a las tres anteriores) de contratos por tiempo determinado en atención al imperativo estricto de casualidad: por circunstancias de producción y por sustitución de persona trabajadora. Además, la exigencia de la justificación se refuerza al insistir en la debida precisión de la causa habilitante. El incumplimiento conlleva que las personas contratadas adquieran la condición de fijas (art. 15.4 del ET).

El contrato de sustitución comprende tres situaciones: en primer lugar, la sustitución de una persona trabajadora con derecho a la reserva del puesto de trabajo, regulada antes en el ET y en el RD 2720/1998; en segundo lugar, la consignación para completar la jornada reducida por causas legal o convencionalmente establecidas y, en tercer lugar, la cobertura temporal de un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva, ambas situaciones estipuladas anteriormente en el RD citado.

³ *Ibidem*.

⁴ Citado por O. Molina Hermosilla, “El contrato de sustitución: ¿Algo nuevo bajo el sol?”, *Net21*, nº9 (2022), pág. 1. Con carácter general, véase el Reglamento (UE) 2021/241 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de febrero de 2021, por el que se establece el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia. *DOUE*, núm. 57, de 18 de febrero de 2021.

⁵ Véase E. Rojo Torrecilla, “Estudio de la reforma laboral de 2021. (I) Introducción y unas primeras reflexiones generales previas”, 2 de enero de 2022, párrafo 4, disponible en: <http://www.eduardorojotorrecilla.es/2022/01/estudio-de-la-reforma-laboral-de-2021-i.html>.

⁶ En este sentido, “se vuelve” a la versión del ET anterior a la reforma operada por la Ley 10/1994, de 19 de mayo, sobre medidas urgentes de fomento de la ocupación, *B.O.E.* núm. 122, de 23 de mayo de 1994.

⁷ F. J. Gómez Abelleira, “Las causas de contratación temporal tras el Real Decreto-ley 32/2021”, *Labos. Revista de Derecho del Trabajo y Protección Social*, Vol. 3, núm. extraordinario ‘La reforma laboral de 2021’, pág. 29.

En los primeros dos supuestos, que implican sustituciones de otra persona trabajadora, en el contrato debe especificarse el nombre de la persona sustituida y la causa de la sustitución. Del mismo modo, en estos dos supuestos, la nueva regulación, al igual que la anterior, no precisa los límites temporales del contrato. En cambio, en el último, y también de conformidad con el precepto anterior, la duración no puede ser superior a tres meses, o el plazo inferior recogido en un convenio colectivo, ni puede celebrarse un nuevo contrato con el mismo objeto una vez superada dicha duración máxima

Parece que, en sus orígenes, se trataba de un contrato “sometido a una condición resolutoria”⁸. Sin embargo, desde los años noventa y en la actualidad, se afirma que estamos ante un contrato sometido a término⁹. Debe entenderse que la duración va a coincidir con las circunstancias señaladas. Como precisa la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en su Sentencia de 24 de junio de 2014 (Rec. 217/2013), “[s]e trata de contratos temporales sujetos al cumplimiento del término pactado: cobertura reglamentaria de la plaza ocupada interinamente... Se está ante una obligación a plazo, a término, y no ante una obligación sujeta a condición resolutoria explícita o implícita. El plazo es indeterminado en cuanto que se sabe que el término se producirá necesariamente, pero no se conoce cuándo (*certus an et incertus quando*)”.

Sin duda, la modalidad de la sustitución de una persona trabajadora con derecho a la reserva del puesto de trabajo es el supuesto paradigmático que ha suscitado polémica y ha merecido particular atención por parte de los órganos jurisdiccionales, incluido el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). Cabe mencionar las muy comentadas sentencias, dictadas en los asuntos C-596/14 y C-619/17, en el caso de *Ana de Diego Porras*.

Como novedad, el precepto reformado permite la formalización del contrato antes de que se produzca el hecho de la sustitución, coincidiendo en el tiempo ambas prestaciones de trabajo, la de la persona contratada para la sustitución y la que va a ser sustituida. Esta situación podrá mantenerse “el tiempo imprescindible para garantizar el desempeño adecuado del puesto y como máximo durante quince días”.

En este contexto, cabe hacer referencia a la doctrina jurisprudencial sentada por la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 26 de mayo de 2021 (Rec. 2199/2019), y delimitada de manera más precisa en la Sentencia de la misma Sala de 6 de julio de 2021 (Rec. 2746/2019), que se refiere al supuesto cuando, en la empresa, se mantienen vigentes ambas prestaciones de trabajo, la del sustituto y la del sustituido. De este modo, “en los supuestos en los que se produce la suspensión de la relación laboral del trabajador sustituido con derecho a la reserva del puesto de trabajo, únicamente continúa en la prestación de servicios el trabajador interino, y cobra pleno sentido que la interinidad pueda mantenerse mientras esta situación siga, en la medida en que con ello se justifica perfectamente la concurrencia durante todo ese periodo de la causa de temporalidad que permite acudir a este tipo de contratación. Pero no es eso lo que sucede si se recurre a la interinidad para cubrir la plaza del trabajador sustituido, cuando es destinado a otro puesto de trabajo y no suspende su relación laboral con la empresa. En estos casos, ambos trabajadores siguen prestando simultáneamente servicios para la empresa. Por ese motivo, debe entonces justificarse que esa adscripción del sustituido a otro puesto de trabajo obedece a razones temporales puramente coyunturales y ocasionales, que no a una necesidad estructural de mano de obra con la que se

⁸ J. A. Sagardoy Bengoechea, J. M. Del Valle Villar, J. L. Gil y Gil, *Prontuario de Derecho del Trabajo*, Ed. 8ª., Ed. Aranzadi, Cizur Menor, 2006, pág. 156.

⁹ *Ibidem.*, y A. Montoya Melgar, J. M. Galiana Moreno, A. V. Sempere Navarro, B. Ríos Salmerón, “Artículo 15”, *Comentario al Estatuto de los Trabajadores*, 9ª Ed., Aranzadi, Cizur Menor, 2013.

evidencie que la empresa necesita en realidad disponer de trabajadores indefinidos para ocupar de forma permanente esos dos puestos de trabajo”.

Además, hay que tener en cuenta que, como regla general, la persona trabajadora que sustituye a la otra con derecho a la reserva del puesto de trabajo pasa a llevar a cabo las mismas funciones que la sustituida temporalmente. Sin embargo, la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 1 de diciembre de 2021 (Rec. 122/2020), considera “totalmente razonable” que el trabajador contratado para la sustitución realice funciones distintas, manteniendo esta apreciación plena vigencia para el tratamiento que recibe ahora el contrato para la sustitución¹⁰. El Tribunal no encuentra “inconveniente en que el empleador encargue al trabajador interino, cuando concurren causas técnicas u organizativas, que lo justifiquen y por el tiempo imprescindible para su atención, la realización de funciones, tanto inferiores como superiores al grupo profesional, por cuanto la interinidad por sustitución no contraindica con dicha modalidad de movilidad funcional”.

Resulta evidente que el nuevo art. 15.3 ET incorpora las tres modalidades del contrato de sustitución, algunas de las cuales figuraban anteriormente en la disposición reglamentaria, contribuyendo de este modo a la precisión de las causas. No obstante, como ponen de manifiesto los primeros análisis doctrinales, no introduce novedades apreciables en el contenido material¹¹.

3. Particularidades del contrato de sustitución

Del mismo modo que el antiguo contrato de interinidad, el nuevo contrato de sustitución cuenta con unas particularidades que lo diferencian de las otras dos modalidades de contratos por tiempo determinado denominados “estructurales”, a saber, el contrato para obra y servicio determinado, que deja de existir tras la reforma del Real Decreto-ley 32/2021, y el contrato eventual por circunstancias de producción.

En relación con los contratos por tiempo determinado, se han adoptado una serie de medidas destinadas a “desincentivar la temporalidad”. Por ejemplo, se han introducido cambios en la cotización adicional para los contratos de corta duración. Así, desde el 1 de septiembre de 2021, se acordó un incremento del 40 por 100 de la aportación empresarial por contingencias comunes para los contratos de duración igual o inferior a cinco días, excepto los contratos de trabajo de los agrarios por cuenta ajena (art. 25 del [Orden PCM/1353/2021, de 2 diciembre](#)). La nueva redacción del art. 151 de la Ley General de la Seguridad Social ([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), vigente desde 31 de diciembre de 2021, dispone una cotización adicional que afecta a los contratos de duración inferior a 30 días, a excepción de los contratos de sustitución.

Asimismo, el contrato de sustitución está excluido de la indemnización por finalización del contrato, prevista en el art. 49.1(c) del ET. De conformidad con esta disposición, la persona trabajadora tiene derecho a recibir una indemnización de cuantía equivalente a la parte proporcional de la cantidad que resultaría de abonar doce días de salario por cada año de servicio, o la establecida, en su caso, en la normativa específica que sea de aplicación. Como explica el Tribunal Supremo en su Sentencia de 13 de marzo de 2019 (Rec. 3970/2016), la distinta solución obedece a la voluntad del legislador de destacar una situación no idéntica a las otras modalidades contractuales, “puesto que en el caso de la interinidad por sustitución el puesto de trabajo está cubierto por otro/a trabajador/a con derecho a reserva de trabajo. Además, dicho puesto no desaparece con el cese de la trabajador/a interino/a”.

¹⁰ Molina Hermosilla, Loc. cit., pág. 3.

¹¹ Molina Hermosilla, Loc. cit., págs. 2-5.

Del mismo modo, no se aplica a esta modalidad contractual la regla de encadenamiento de los contratos del art. 15.5 del ET, que permite la adquisición de la condición de persona trabajadora fija.

Esto sí, las resoluciones judiciales han acordado que el contrato deviene indefinido cuando tiene una duración inusualmente larga, aunque no ha establecido con claridad qué duración puede merecer este calificativo. En algún supuesto muy llamativo, como el período de más de veinte años, la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en su Sentencia de 24 de abril de 2019 (Rec. 1001/2017) llegó a esta conclusión. En este caso, la Administración no promovió actuación alguna para cubrir la plaza vacante o propiciar su amortización.

Para hacer frente a la situación de la contratación en el sector público, se ha adoptado la [Ley 20/2021, de 28 de diciembre](#), de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público. En particular, se ha modificado el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por el [Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre](#). La disposición adicional decimoséptima de la Ley 20/2021 estipula que, en el caso del personal laboral temporal, el incumplimiento de los plazos máximos de permanencia conlleva el derecho a percibir la compensación económica, sin perjuicio de la indemnización que pudiera corresponder por vulneración de la normativa laboral específica. Dicha compensación consiste, en su caso, en la diferencia entre el máximo de veinte días de su salario fijo por año de servicio, con un máximo de doce mensualidades, y la indemnización que le correspondiera percibir por la extinción de su contrato, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año. El derecho a esta compensación nace desde la fecha del cese efectivo, y la cuantía está referida exclusivamente al contrato del que traiga causa el incumplimiento. En caso de que la citada indemnización fuere reconocida en vía judicial, se procede a la compensación de cantidades.

En definitiva, tiene que reconocerse que es relativa la novedad del contrato de sustitución introducido por la reforma del Real Decreto-ley 32/2021: afecta a la denominación y precisa sus tres supuestos en el texto del ET. Resulta evidente que, en esta modalidad contractual, se pone de manifiesto la peculiaridad de la causa, que justifica la temporalidad, en detrimento de la apuesta general por la contratación indefinida.

Tatsiana Ushakova
Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Alcalá