



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

El Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de ..... solicita mediante escrito de fecha 24 de marzo de 2015, y registro de entrada en Diputación el 25 de marzo, se emita Informe Jurídico por parte de este Servicio *“en relación con la pretensión del Ayuntamiento de llevar a cabo el reconocimiento y pago en concepto de antigüedad al personal laboral temporal contratado por el Ayuntamiento”*.

En el escrito del Sr. Alcalde se relata brevemente una serie de antecedentes sobre la cuestión, afirmando que las contrataciones laborales llevadas a cabo por el Ayuntamiento de varias personas para la prestación de servicios municipales han sido mediante contratos temporales del tipo *“obra o servicio determinado”*, a tiempo completo o parcial, formalizados en su mayor parte desde hace varios años y siguen prestando los servicios las mismas personas contratadas, a pesar del carácter temporal -en dicción literal-; planteando una serie de cuestiones concretas, que más adelante se dirán.

Pues bien, una vez analizado el texto del escrito y la información que le acompaña, y estudiada, asimismo, la legislación vigente de aplicación a las específicas cuestiones planteadas por la Alcaldía, que en su momento se dirá, se procede a emitir el siguiente,

## INFORME

**PRIMERO.-** Antes de contestar a cada de las cuestiones específicamente solicitadas, consideramos conveniente realizar una reflexión general, en cuanto que los contratos laborales temporales a que se refiere el escrito del Alcalde son a tiempo completo o parcial, formalizados en su mayor parte desde hace varios años y siguen prestando los servicios las mismas personas contratadas, y que por su temporalidad podría estar en contradicción con el derecho de antigüedad, pues no cabe considerar que por el transcurso del tiempo más allá de la duración prevista para sus respectivos contratos, adquieran la condición de fijos de plantilla.



## DIPUTACIÓN PROVINCIAL

### ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

Como ya hemos informado en anteriores ocasiones, hay que tener en cuenta que si las relaciones laborales con el Ayuntamiento han sido superiores a veinticuatro meses dentro del periodo de treinta meses y, si además, no se hubiera seguido el procedimiento legal establecido para su provisión, lo que conlleva un evidente fraude de ley; se darían las circunstancias determinantes para considerar a dicho personal laboral la calificación de indefinido no fijo o "indeterino" (en la jerga administrativa) como así lo tiene establecido tanto la jurisprudencia, como la doctrina científica. Determinación que sirve para distinguirlo del personal laboral fijo que es aquel que ha ingresado en la función pública a través de procedimientos de selección con las garantías de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad. La base legal en que se basa esta doctrina tiene su fundamento en el apartado 3 del artículo 15 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET) que dispone que se presumirán por tiempo indefinido los contratos temporales celebrados en fraude de Ley.

Bien es cierto que hay que tener en cuenta que el Ayuntamiento al ser una Administración Pública, no opera de manera autónoma la voluntad de las partes, pues la relación laboral tiene carácter estatutario. Por ello, para reconocer formalmente la condición de indefinido, no fijo, se precisaría una reclamación previa del trabajador y una declaración formal suficientemente justificada de la Administración y/o una Sentencia al respecto.

Por lo tanto, una primera conclusión es que si fuera así que los contratados temporales reúnen las anteriores circunstancias, en realidad y a efectos prácticos, deberían de calificarse como personal laboral indefinido no fijo, al darse en ellos una concatenación de sucesivos contratos temporales que ha conllevado una relación laboral con el Ayuntamiento superior a veinticuatro meses dentro del periodo de treinta meses, aunque formalmente no lo sean.



## DIPUTACIÓN PROVINCIAL

### ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

**SEGUNDO.**- Dejando aparte el expreso reconocimiento al derecho de antigüedad (trienios) que tienen los funcionarios y el personal interino que les otorga los artículos 23 y 25 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP, en adelante) y, en similares términos, los artículos 84.1 y 89.2 de la Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha (LEPCLM, en adelante), sin embargo nada dicen de manera expresa cuando se refiere al personal laboral.

Así, el artículo 27 del EBEP al regular sus retribuciones nos remite a la legislación laboral, al convenio colectivo que sea aplicable y al contrato de trabajo, respetando en todo caso lo establecido en el artículo 21 del presente Estatuto, es decir, lo que dispongan las Leyes de Presupuestos Generales del Estado.

Pues bien, el Sr. Alcalde en su escrito nos dice que el Ayuntamiento no tiene aprobado Convenio Colectivo y, debemos de suponer, dado el tipo contractual temporal por servicio determinado, que los contratos de trabajo tampoco tienen estipulaciones sobre el derecho al cobro de la antigüedad. En consecuencia, se deberá de acudir a lo dispuesto en la legislación laboral.

El apartado 3 del artículo 26 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (en adelante, ET), regula de manera común a todo tipo de trabajadores la estructura del salario que será determinado "*mediante la negociación colectiva o, en su defecto, el contrato individual*".

Es práctica habitual en la Administración Pública que sea el Convenio Colectivo y/o, en su caso, el contrato individual de trabajo donde se regule el reconocimiento de la antigüedad para personal laboral fijo. Sin embargo, como ya hemos apuntado antes, para los laborales temporales dado que no existe un reconocimiento expreso del ET ni existe Convenio Colectivo, el contrato individual de trabajo por su propia temporalidad nada dirá



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

al respecto, por lo que será el Ayuntamiento el que deberá resolver el reconocimiento, tal y como pretende.

**TERCERO.-** El Sr. Alcalde somete a nuestra consideración cual sería el procedimiento (expediente, en su dicción literal) para llevar a cabo el reconocimiento y pago del derecho a la antigüedad (trienios) del citado personal.

Para ello, debemos aclarar en primer lugar si el trabajador laboral temporal, tiene derecho al cobro de trienios.

Pues bien, habrá que tener en cuenta que si el personal fijo del Ayuntamiento tiene reconocido trienios, también habrá que reconocérselo al personal temporal e indefinido. La Jurisprudencia es unánime en reconocer la igualdad de trato entre trabajadores temporales y fijos, especialmente en cuanto a retribuciones y antigüedad.

Así lo considera el Tribunal Supremo, en sentencia, en unificación de doctrina, de 10 de noviembre de 1998, no encontrando razones que justificaran el trato discriminatorio respecto al personal fijo.

Más recientemente, la Sentencia del TS de 7 de octubre de 2002, estando ya en vigor del artículo 15.6 del ET, estableció la necesidad de aplicar iguales criterios para el cálculo de la antigüedad entre trabajadores fijos y temporales, cuando dispone:

*"Los trabajadores con contratos temporales y de duración determinada tendrán los mismos derechos que los trabajadores con contratos de duración indefinida, sin perjuicio de las particularidades específicas de cada una de las modalidades contractuales en materia de extinción del contrato y de aquellas expresamente previstas en la Ley en relación con los contratos formativos y con el contrato de inserción. Cuando corresponda en atención a su naturaleza, tales derechos serán reconocidos en las disposiciones legales y*



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

*reglamentarias y en los convenios colectivos de manera proporcional, en función del tiempo trabajado.*

*Cuando un determinado derecho o condición de trabajo esté atribuido en las disposiciones legales o reglamentarias y en los convenios colectivos en función de una previa antigüedad del trabajador, ésta deberá computarse según los mismos criterios para todos los trabajadores, cualquiera que sea su modalidad de contratación”.*

Además, hay que tener presente que si el EBEP reconoce el cobro de trienios para los funcionarios de carrera y para los funcionarios interinos, y el Ayuntamiento lo reconociera al personal laboral fijo no existiendo Convenio Colectivo, podría ser de aplicación analógica tal y como establece el artículo 4 de Código Civil.

Ésta opinión de la procedencia al cobro de la antigüedad del personal laboral temporal, está apoyada por numerosa Jurisprudencia. Así, la Sentencia del TSJ de Madrid, de 11 de julio de 2006 (Sentencia 561/2006 Sala de lo Social Sección 1ª) en su Fundamentos de derecho tercero y cuarto, dice:

*“Uno de los límites a respetar es, precisamente, el establecido en el Art. 15.6 del Estatuto de los Trabajadores a tenor del cual “los trabajadores con contratos temporales y de duración determinada tendrán los mismos derechos que los trabajadores con contrato de duración indefinida,…….”*

Asimismo, la Sentencia 202/2008 del TSJ de Extremadura de 30 de abril (en donde trabajadores temporales en recurso de suplicación reclaman el reconocimiento de su condición de trabajadores indefinidos así como cantidad en concepto de complemento antigüedad, pese a que en el convenio colectivo de su administración local reconoce el derecho a los trienios sólo para el personal laboral fijo e indefinido) expresa que:



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

*"...La doctrina del Tribunal Supremo en la materia analizada, de la que es exponente la sentencia de 26 de diciembre de 2006, RCU 3843/2005, que condensa la misma en el apartado 3 del fundamento de derecho segundo al decir: Esta conclusión se encuentra en la doctrina seguida en esta Sala en anteriores ocasiones en las que se ha mantenido la procedencia de reconocer- en general- el complemento de antigüedad a favor de los trabajadores temporales, pesa a la indicación en contrario de la norma pactada colectiva...."*

En definitiva, consideramos de aplicación al personal laboral temporal el reconocimiento y pago de los trienios que como ya se ha explicado aunque no tiene un origen legal, sino, claramente, contractual, su estructura salarial no puede ser discriminatoria.

**CUARTO.-** Aclarado el derecho al reconocimiento y cobro de los trienios del personal laboral temporal, procedemos a contestar de manera conjunta a las específicas cuestiones que nos ha planteado el Alcalde en su escrito de consulta, es decir sobre el tipo de expediente a tramitar, competencia del órgano para resolver y trámites a seguir así como sobre el carácter retroactivo del derecho a la antigüedad.

El citado derecho se devengaría desde su reconocimiento. Para ello habrá que tramitarse expediente similar al que se reconoce a otro empleado público, en el que una vez iniciado, conste informe del secretario-interventor y resolución del mismo con la debida notificación a los interesados.

El numero de trienios habrá que calcularlos desde que el trabajador presta servicios hasta la fecha, remitiéndonos para calcular la cuantía bien al convenio sectorial o incluso a la que cobren por dicho concepto otros trabajadores laborales del Ayuntamiento y, en su defecto, habría que comparar el puesto del trabajador con el grupo de los funcionarios que sea similar, por las funciones que desempeña o titulación en su caso, para lo cual habrá de



**DIPUTACIÓN PROVINCIAL**

**ASISTENCIA A MUNICIPIOS**

Núm. R. E. L. 0245000

tener en cuenta la ley de presupuestos generales del Estado, que en materia de trienios se aplica a dicho personal laboral.

La competencia para resolver el expediente del reconocimiento de trienios está otorgada al Alcalde por el artículo 21.1.h) y s) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).

Por último, informar que a los efectos de su tramitación puede el Ayuntamiento deponer de un modelo de expediente que se encuentra en el Área Restringida a Ayuntamientos (AR) del portal de internet de la Diputación de Toledo ([www.diputoledo.es](http://www.diputoledo.es)) en la siguiente dirección:

<http://municipios.diputoledo.es/basedocu/expedientes/personal/ex2015dlab.per.htm>

Es cuanto tengo el deber de informar, advirtiendo que la opinión jurídica recogida en el presente Informe se somete a cualquier otra mejor fundada en Derecho, y no sufre en caso alguno a otros informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente se deban emitir para la válida adopción de los acuerdos.

Toledo a 1 de abril de 2015