



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

El Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de _____, en escrito de fecha _____ de _____ de 2015 y con entrada en el registro de la Excm. Diputación de Toledo el _____ de _____, solicita **Informe** sobre el salario que le correspondería percibir al personal de ayuda a domicilio y a los operarios de servicios múltiples, teniendo en cuenta que dicho Ayuntamiento carece de Convenio Colectivo.

NORMATIVA APLICABLE

- Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).
- Real Decreto Legislativo 781/1986, por el que se aprueba el Texto Refundido de disposiciones vigentes en materia de régimen local. (TRRL)
- Ley 4/2011, de 10 de marzo, del Empleo Público de Castilla-La Mancha (LEPCM).
- Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP).
- 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 (ET)
- Sentencia del Tribunal Supremo de la Sala 4ª de 7 de octubre de 2004.

INFORME

PRIMERO.- Respecto a la cuestión planteada, es preciso puntualizar con carácter previo que, aunque el Ayuntamiento no se pronuncia al respecto, al indicar en su escrito que no cuenta con Convenio colectivo, se presupone que tanto el personal de ayuda a domicilio como los operarios de servicios múltiples van a tener la condición de personal laboral del Ayuntamiento de _____, por lo que procede determinar cuál es el régimen jurídico de este tipo de personal en la Administración Local.

La Ley 7/2007, de 12 abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), en el artículo 11 señala que "Es personal laboral el que en virtud de contrato de trabajo



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

formalizado por escrito, en cualquiera de las modalidades de contratación de personal previstas en la legislación laboral, presta servicios retribuidos por las Administraciones Públicas. En función de la duración del contrato éste podrá ser fijo, por tiempo indefinido o temporal". En términos similares se pronuncia el artículo 11 de la Ley de Empleo Público de Castilla-La Mancha (LEPCM)

En cuanto a su régimen jurídico, el artículo 177.2 del Real Decreto Legislativo 781/1986, por el que se aprueba el Texto Refundido de disposiciones legales vigentes en materia de régimen local establece, respecto al personal laboral de las entidades locales, que "el régimen de tales relaciones será, en su integridad, el establecido en las normas de Derecho Laboral". En similares términos el artículo 7 del EBEP dispone que *"el personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas, se rige, además de por la legislación laboral y por las demás normas convencionalmente aplicables, por los preceptos de este Estatuto que así lo dispongan"*.

Concretamente, las Reglas del Derecho del Trabajo, se encuentran contenidas fundamentalmente en el Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Es importante hacer referencia al orden de prelación de fuentes de la relación laboral que están reguladas en el artículo 3.1 del Estatuto de los Trabajadores en los siguientes términos:

"Los derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral se regulan en:

- a) Por las disposiciones legales y reglamentarias del Estado.*
- b) Por los convenios colectivos.*
- c) Por la voluntad de las partes, manifestada en el contrato de trabajo, siendo su objeto lícito y sin que en ningún caso puedan establecerse en perjuicio del trabajador condiciones menos favorables o contrarias a las disposiciones legales y convenios colectivos antes expresados.*
- d) Por los usos y costumbres locales y profesionales."*



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

Para responder a la consulta planteada, es necesario analizar a su vez cual es el régimen de retribuciones, el cual viene establecido principalmente en el artículo 26 y siguientes del ET , destacando respecto a la determinación de las mismas, el artículo 26.3 que establece que : "Mediante la negociación colectiva o, en su defecto, el contrato individual, se determinará la estructura del salario, que deberá comprender el salario base, como retribución fijada por unidad de tiempo y obra, y en su caso, complementos salariales fijados en función de circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador, el trabajo realizado o a la situación y resultados de la empresa, que se calcularán conforme a los criterios que a tal efectos se pacten"

En el supuesto que nos ocupa, según se hace constar en la solicitud, el Ayuntamiento no tiene convenio propio que regule la relación del mismo con su personal laboral.

En consecuencia y en orden a determinar las retribuciones correspondientes al personal laboral del Ayuntamiento, la cuestión de fondo se centra en determinar si los respectivos convenios sectoriales son aplicables a la Administración Pública, tal y como se deriva directamente de la orden de prelación de fuentes del artículo 3.1 del ET antes enunciado, o si bien existe alguna excepción que permita considerar no aplicable dicha norma estatutaria al Ayuntamiento, al tratarse de una Administración Pública, procediéndose a la fijación de salario a través del contrato de trabajo, respetando la cuantía del salario mínimo interprofesional vigente en cada momento.

SEGUNDO.- Una vez delimitada la cuestión de fondo sobre la que procede pronunciarse para dar respuesta a la consulta planteada por el Ayuntamiento, es necesario acudir a la Sentencia dictada en casación para unificación de doctrina por la Sala 4ª del Tribunal Supremo con fecha 7 de octubre de 2004.

En dicha Sentencia el Tribunal Supremo desestima el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el Ayuntamiento demandado contra Sentencia



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

dictada en autos sobre cantidad, en base a los fundamentos jurídicos que se extractan a continuación, sin perjuicio de remitir a la lectura de la misma:

1.- Orden de prelación de fuentes.

"El artículo 3.1, letras b) y c) del ET establece que son fuentes de la relación laboral inmediatamente después de la normativa estatal, los convenios colectivos y la voluntad de las partes, pero respecto a esta última, se cuida de puntualizar la citada letra c) que en ningún caso podrán pactarse con carácter individual condiciones menos favorables que las establecidas en las normas estatales y también en las convencionales".

2.- Condición de empleadora conforme al Derecho Laboral.

"El hecho de que la Corporación Municipal demandada, hoy recurrente, carezca claramente de la cualidad de "empresa" conforme a la significación que este vocablo alcanza en el Derecho Mercantil (ni su cometido ni su finalidad consisten en generar bienes o prestar servicios con destino a clientes o consumidores, para conseguir un lucro con su actividad), ello no la priva sin embargo de su condición de empleadora conforme al derecho Laboral, pues, la relación con sus trabajadores no funcionarios se incardina en el artículo 1 del ET, quedando de esta forma asimilada a cualquier otra empresa a todos los efectos contemplados en el Derecho del Trabajo.."

3.- Vinculación del Ayuntamiento, en cuanto a empresario, por el convenio colectivo sectorial y tipos de convenios.

"El criterio de considerar que únicamente se ve vinculado por un convenio colectivo de los comprendidos en el Título III del ET que el empresario que, o bien forma parte de una organización empresarial de las que participaron en la gestación del pacto, o bien simplemente ha podido formarla, supone concebir este tipo de convenios (comúnmente llamados "estatutarios") con un criterio excesivamente iusprivatista, que no corresponde a su verdadera naturaleza, y que únicamente resulta predicable respecto a los convenios "extraestatutarios" regidos por el Código Civil, ante la ausencia de regulación en el ET.



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

La doctrina más autorizada distingue claramente dos tipos de convenios colectivos, a saber: por un lado, los de eficacia limitada (éstos son los extraestatutarios), que, habida cuenta de que encuentran su única regulación en el Código Civil han de ajustarse a los principios que disciplinan los contratos en este Cuerpo Legal, y obligan de manera exclusiva a quienes de forma personal y directa los habían pactado, y aquellos que estaban directamente representados por los negociadores(.....) Pero los convenios estatutarios, cuya existencia encuentra su asiento y garantía en el artículo 37.1 de la propia Constitución Española no corresponden a la categoría antes expresada, sino que constituyen convenios de "eficacia general" o erga omnes, porque alcanzan fuerza normativa y constituyen la segunda fuente de la relación laboral en el orden jerárquico que de tales fuentes suministra el artículo 3.1 del ET. La eficacia normativa de estos convenios es una eficacia privilegiada, pues llegan a formar parte del ordenamiento jurídico, de tal manera que obligan no sólo a los negociadores y a los representados por ellos, sino a muchos trabajadores y empresarios que ni participaron en la negociación ni tampoco estaban representados por los negociadores. Así resulta sin lugar a dudas del art. 82.3 el ET..."

4.- Vacío de regulación en los centros de trabajo a cargo de los Ayuntamientos.

"Habría sido perfectamente posible que el Ayuntamiento recurrente hubiera gestado un convenio colectivo propio para regular las condiciones en las que se desarrollaría la relación laboral de todos sus trabajadores (abarcando así las distintas clases de actividad para las que este empleador necesitara contratar empleados en 'régimen laboral'), pues el convenio de empresa es, sin duda alguna, uno de los comprendidos en la permisión de los artículos 82 y siguientes del ET y la experiencia demuestra que con mucha frecuencia los Entes públicos tienen su propio convenio. Pero, al no existir un convenio de este ámbito específico, lo lógico es –conforme a lo antes razonado– que la relación laboral de la que aquí tratamos quede sujeta al Convenio que, con carácter general, resulta aplicable a todas y a cada una de las empresas que se dedican a la misma actividad de (..) en la que prestaba sus servicios la demandante de origen. Si así no fuera, se crearía un injustificado vacío de regulación en los centros de trabajo a cargo de los Ayuntamientos, y quebraría el principio de igualdad que consagra el artículo 14 de la Constitución española y también



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

acoge el artículo 17 del ET, resultando indebidamente perjudicados los trabajadores que prestaran servicios para el Ayuntamiento con respecto a los que los prestaran en la misma actividad para otra empresa en la que no concurriera la cualidad de Ente Público”.

“...Lo que no resulta admisible es que el empleador decida prescindir de un convenio “de empresa” y a la vez pretenda no someterse a aquel o aquellos convenios que regulen cada una de las actividades en cuyo desarrollo el empleador contrate trabajadores asalariados, pues esto crearía un injustificado vacío normativo, productor de una situación caótica en algunos aspectos, como en el caso presente ha acontecido en el plano retributivo, en el que el Ayuntamiento recurrente pretende retribuir con el salario mínimo interprofesional a todos los empleados de la guardería, sean cuales fueren las diferencias existentes entre funciones a desarrollar y preparación, formación o titulación requeridas para el desempeño de cada una de ellas..”

Finalmente procede señalar respecto a la Sentencia referida, que la cuestión resuelta por la misma no ha sido pacífica, existiendo voto particular por el que se manifiesta su discrepancia con el fallo de la sentencia de unificación dictada, señalando como *“razón fundamental por la que consideran que a pesar de lo acordado por los negociadores del Convenio éste no afecta al Ayuntamiento demandado ni a ningún Ayuntamiento se basa en la condición pública que, en cuanto integrantes de la organización del Estado, con fines dirigidos a las satisfacción de los intereses generales, y con una autonomía reconocida en el artículo 140 de la Constitución, consideramos que no pueden estar sujetos a normas convenidas con agentes sociales privados – organizaciones patronales y sindicales-, necesariamente guiados por intereses particulares o sectoriales que muy difícilmente podrán coincidir con aquellos intereses públicos y generales que tales corporaciones están llamadas a desempeñar, y por ello entendemos que carecen de la representatividad necesaria para extender los efectos de una negociación colectiva a tales entidades.”*

TERCERO.- Partiendo del pronunciamiento de la Sala 4ª del Tribunal Supremo, en casación para la unificación de la doctrina, por la que se resuelve la aplicación directa de un convenio estatutario a un Ayuntamiento, en base al contenido normativo de la negociación



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

colectiva, constitucionalmente garantizada en el artículo 37.1 de la CE., y que ha sido objeto de análisis en el apartado anterior, procede concretar cuáles son los convenios sectoriales que resultarían de aplicación en el supuesto que nos ocupa.

Respecto a los peones de oficios, en el BOP se publicó con fecha 8 de julio de 2015 las tablas salariales para el año 2015 del Convenio Provincial de Construcción de Toledo que fue objeto de publicación en el BOP de Toledo con fecha 25 de octubre de 2012.

Respecto al personal de ayuda a domicilio, destacar la publicación con fecha 13 de marzo de 2013 de las tablas salariales para el año 2013 del Convenio de Limpieza de Edificios y Locales, en cuyo ámbito de aplicación se encuentran incluidos los servicios de ayuda domiciliaria, que fue publicado en el BOP de Toledo con fecha 11 de octubre de 2012.

Además respecto al personal de ayuda a domicilio , es preciso puntualizar que en las disposiciones que regulan la subvención para la prestación de la actividad de ayuda a domicilio en Castilla-La Mancha, en concreto Decreto 30/2013, de 06/06/2013, de régimen jurídico de los servicios de atención domiciliaria publicado en el DOCM de fecha 11 de junio de 2013 y Orden de 29/08/2014, de la consejería de Sanidad y Asuntos Sociales, sobre los convenios de colaboración con las entidades locales y otras entidades de derecho público para la prestación de los servicios de ayuda a domicilio, solo se hace referencia al importe subvencionado, no conteniendo previsión al respecto de las retribuciones del personal que desempeña dicha actividad.

Finalmente, no se puede obviar la limitación impuesta por el artículo 21 del EBEP respecto a la determinación de las cuantías y de los incrementos retributivos que deberán reflejarse para cada ejercicio presupuestario en la correspondiente Ley de Presupuesto, en relación a lo dispuesto en el artículo 27 que señala que "las retribuciones del personal laboral se determinarán de acuerdo con la legislación laboral, el convenio colectivo que sea aplicable y el contrato de trabajo", respetando en todo caso lo establecido en el artículo 21 de presente Estatuto



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

Dado que la Jurisprudencia entiende que al efecto de determinar las retribuciones del personal laboral , ante la ausencia de convenio colectivo propio, debe aplicarse el convenio sectorial y la dificultad practica que ello representa para un Ayuntamiento, al regirse el personal laboral por tan diversos convenios, es preciso recomendar al Ayuntamiento la conveniencia de negociar un convenio colectivo propio que sea aprobado por el órgano competente, en este caso el Pleno de la Corporación en virtud del artículo 22 de la Ley de Bases de Régimen Local.

Finalmente señalar respecto a la negociación de un convenio colectivo propio del Ayuntamiento y a su concurrencia con otros convenios, lo dispuesto en el artículo 84.2 ET, en su redacción dada por la Ley 3/2012, de 6 de julio, de Medidas Urgentes para la Reforma del Mercado Laboral, que establece que la regulación de las condiciones establecidas en un convenio de empresa, que podrá negociarse en cualquier momento de la vigencia de convenios colectivos de ámbito superior, tendrá prioridad aplicativa respecto del convenio sectorial estatal, autonómico o de ámbito inferior, entre otras, en la materia relativa a la cuantía del salario bases y de los complementos salariales, incluidos los vinculados a esta situación.

En base a los fundamentos jurídicos expresados, se formula la siguiente,

CONCLUSIÓN

Ante la ausencia de convenio propio que regule la relación laboral del Ayuntamiento de con su personal laboral, de conformidad con la doctrina del Tribunal Supremo extractada en el cuerpo del presente Informe, resultan de aplicación directa las previsiones salariales contenidas en los respectivos convenios sectoriales en cuyo ámbito objetivo de aplicación se incluyan las tareas asignadas a cada uno de los puestos de trabajo.

Es cuanto me corresponde informar al respecto, reiterando la recomendación efectuada al Ayuntamiento para que negocie su propio convenio colectivo, y advirtiendo



DIPUTACIÓN PROVINCIAL

ASISTENCIA A MUNICIPIOS

Núm. R. E. L. 0245000

expresamente a los destinatarios del presente Informe que las opiniones vertidas en el mismo se someten a cualquiera otras mejor fundadas en derecho, ya que no pretenden, en modo alguno, sustituir o suplir el contenido de aquellos otros Informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente se deban emitir para la válida adopción de acuerdos.

Toledo a de de 2015