Asunto : solicitud de trabajador del Ayuntamiento sobre reconocimiento de derecho.
Solicitante : Ayuntamiento de xxxxx.
Expte. : 234/2022 GEX 37018/2022.

Visto el oficio remitido por el Ayuntamiento de xxxxxx en el que interesa asistencia jurídica sobre solicitud presentada por un trabajador en la que solicita el reconocimiento del derecho a percibir la retribución en concepto de antigüedad, así como la resolución de la Presidencia que la autoriza, por el funcionario adscrito al Servicio Asistencia Jurídica y Consultoría Técnica que suscribe se emite el siguiente INFORME:

ANTECEDENTES:

1. En documentación adjunta a la solicitud aparece la petición del trabajador en la que expone que con fecha 23/01/2022 presentó ante esa Administración Local, instancia mediante la que solicitaba: "…, proceda a dictar resolución reconociéndole el concepto retributivo de antigüedad con efectos del último año a contar desde la fecha de esta, así como su percepción mensual en las nóminas subsiguientes." Que a la fecha de la presente no ha recibido notificación alguna sobre dicho expediente (Acuerdo de iniciación, Instructor, plazos,…).Que habiendo transcurrido ya el plazo reglamentario fijado para su resolución, esta parte solicita, mediante el presente escrito y en tanto que parte interesada en el procedimiento identificado, que se dicte y le sea notificada la resolución expresa sobre la cuestión que en dicha solicitud se planteaba."
2. En la solicitud del Ayuntamiento se interesa también informe sobre la fecha desde la que se le debe reconocer la antigüedad, así como, en caso de corresponderle trienios, a cuántos tendría derecho y desde que fecha habría que abonárselos.
3. Por sentencia núm. 389/2021, de 19/10/2021, dictada por el Juzgado de lo Social Núm. 3 de los de Córdoba en el recurso núm. 1193/20-MJ, interpuesto por el mismo trabajador contra el Ayuntamiento de xxxxx se declara que la relación laboral que une a ambas partes **es de naturaleza indefinida no fija**, condenando al demandado a estar y pasar por la presente declaración.

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Letrado asesor AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 16/9/2022

pie_firma_corto_dipu_01

FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

1. NORMATIVA APLICABLE:

1. 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, en adelante Ett.
2. Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, en adelante TREBEP.
3. Ley 22/2021, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2022.

2. CONSIDERACIONES JURÍDICAS.-

El artículo 27 TREBEP dispone 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». Por tanto, habrá que estar a la normativa laboral, fundamentalmente el Estatuto de los Trabajadores, y a lo dispuesto en el Convenio Colectivo que resulte de aplicación. Así, el artículo 25 del Ett dispone que el trabajador, en función del trabajo desarrollado, podrá tener derecho a una promoción económica en los términos fijados en convenio colectivo o contrato individual, y según el art. 26.3, mediante la negociación colectiva o, en su defecto, el contrato individual, se determinará la estructura del salario, que deberá comprender (…) en su caso, complementos salariales fijados en función de circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador. La antigüedad es por tanto un complemento salarial personal que se regula a través del Convenio Colectivo y, en su defecto, en el contrato individual, como así ha señalado, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 2005, en donde se afirma

> *«(...) la modificación introducida en el art. 25 Estatuto de los Trabajadores por la Ley 11/1994, de 19 de mayo , supone que a partir de la misma, el Estatuto de los Trabajadores ya no reconoce "ab initio" el derecho a la promoción económica a todos los trabajadores, sino que delega en el convenio colectivo y en el contrato individual la facultad de reconocer el derecho y determinar su horizonte. De esta manera, el convenio colectivo adquiere el carácter de fuente principal y de primer grado para el reconocimiento del derecho de promoción económica y de sus condiciones, sin perjuicio de lo que se pueda acordar en la relación individual de trabajo (...). Por tanto será la norma convencional aplicable la que determine si existe el complemento de antigüedad, en qué precisos términos se reconoce y en qué cuantía».*

El Ayuntamiento de xxxxx carece de Convenio Colectivo de empresa. Tampoco nos consta que en el contrato individual de trabajo se pactara para la regulación de las condiciones laborales la remisión o adhesión a un convenio colectivo concreto en ausencia del propio de empresa.

pie_firma_conv_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Letrado asesor AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 16/9/2022

En consecuencia, ante la carencia de Convenio Colectivo propio y salvo pacto expreso en el contrato individual de trabajo, el trabajador no tiene derecho al reconocimiento del complemento personal por antigüedad, derecho de carácter dispositivo que ha de estar previsto en una norma convencional o en el contrato de trabajo, como fuentes secundarias, tras la ley, de la relación laboral.

En todo caso, si en base al principio de autonomía de la voluntad de las partes (Art. 3.1.c) Ett) se pactara en contrato individual de trabajo el reconocimiento del complemento personal por antigüedad y el abono de las cantidades correspondientes por dicho concepto, tal acuerdo contractual deberá ajustarse en sus efectos económicos al límite de incremento de la masa salarial del personal laboral del sector público previsto en el art. 19.cuatro de la Ley de Presupuestos para 2022.

Respecto a la cuestión que plantea el Ayuntamiento sobre la fecha desde la que se le debe reconocer la antigüedad, resulta oportuno traer a colación la sentencia del Tribunal Supremo dictada en el recurso 90/2009, que afirma sobre esta cuestión:

> *Hay que comenzar aclarando que la doctrina de esta Sala ha precisado que la antigüedad no se identifica necesariamente con el tiempo efectivo de servicios y en este sentido cabe mencionar la sentencia de 5 de febrero de 2001 , que, con cita de otras resoluciones, señala que, a efectos de la indemnización por despido improcedente, no debe confundirse "la antigüedad que pudiera asignarse al trabajador en el contrato de trabajo" con "el tiempo de servicios que se genera en desarrollo de éste". En el mismo sentido la sentencia de 3 de marzo de 2009, con cita de la de 14 de abril de 2.005, afirma que "la antigüedad es un concepto distinto y más genérico que el tiempo de prestación de servicios", como muestra el caso de la subrogación por transmisión de empresa (artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores) o los reconocimientos convencionales o contractuales de antigüedad por vínculos anteriores con otras empresas del sector o del grupo. La antigüedad es una noción compleja que no tiene un sentido unívoco ni una función uniforme en el marco de la relación de trabajo. La antigüedad se tiene ciertamente en cuenta a efectos de la promoción económica en el cálculo de los complementos personales por este concepto conforme a lo previsto en el artículo 25 del Estatuto de los Trabajadores y a la regulación del IV Convenio Colectivo del personal laboral de la entidad demanda, que en su artículo 52 determina ese complemento en una cantidad determinada-trienio- por "cada tres años de servicios", reconociéndose, en determinadas condiciones, a estos efectos los servicios prestados a otras Administraciones públicas. La antigüedad opera también a efectos de promoción profesional, como reconoce expresamente el artículo 24.2 del Estatuto de los Trabajadores y se aplica también,con la referencia a los años de servicios, en el cálculo de la indemnización por despido.*
>
> *Esta complejidad muestra que no cabe identificar de forma rígida la antigüedad con los años de servicios a la misma entidad; identificación que ni siquiera se realiza en el artículo 52 del Convenio en el que parece fundarse la sentencia recurrida, pues el precepto computa periodos de prestaciones de servicios en otras Administraciones y excluye de cómputo periodos de servicios en los que ha habido ruptura de la serie contractual. La*

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Letrado asesor AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 16/9/2022

pie_firma_corto_dipu_01

antigüedad es, según uno de los significados que recoge el Diccionario de la Real Academia, "el tiempo transcurrido desde que se obtiene un empleo". Pero ese tiempo puede ser definido de forma distinta, según los efectos a los que se refiere su cómputo, y ***en el ámbito laboral puede no ser lo mismo la antigüedad a efectos de promoción económica que la antigüedad a efectos de promoción profesional o del cálculo de las indemnizaciones por la extinción del contrato.***

Cabe concluir por tanto que, ante la carencia de disposición convencional reguladora, no es posible predeterminar normativamente el cómputo a todos los efectos de la antigüedad del trabajador, carencia que como se ha dicho anteriormente puede ser subsanada mediante cláusula a incluir en el contrato individual de trabajo.

Cuestión distinta es que el Ayuntamiento contara en su plantilla con personal laboral fijo que perciba una retribución por antigüedad, dato que no nos ha sido facilitado. En esta hipótesis, es claro que el trabajador solicitante debe percibir el mismo complemento en los estrictos términos establecidos para aquel personal, en virtud de lo dispuesto en el art. 15.6 del Ett., que establece:

Las personas con contratos temporales y de duración determinada tendrán los mismos derechos que las personas 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. Cuando corresponda en atención a su naturaleza, tales derechos serán reconocidos en las disposiciones legales y 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 de la persona trabajadora, ésta deberá computarse según los mismos criterios para todas las personas trabajadoras, cualquiera que sea su modalidad de contratación.

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

En Córdoba, a la fecha de la firma electrónica

El Letrado Asesor

pie_firma_corto_dipu_01

Código seguro de verificación (CSV):

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en

Firmado por Letrado asesor AMO CAMACHO LUIS SANTIAGO el 16/9/2022