



Roj: **STSJ AR 58/2016 - ECLI: ES:TSJAR:2016:58**

Id Cendoj: **50297340012016100053**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Zaragoza**

Sección: **1**

Fecha: **12/02/2016**

Nº de Recurso: **48/2016**

Nº de Resolución: **71/2016**

Procedimiento: **RECURSO SUPLICACION**

Ponente: **RAFAEL MARIA MEDINA ALAPONT**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**T.S.J.ARAGON SALA SOCIAL**

**ZARAGOZA**

**SENTENCIA: 00071/2016**

CALLE COSO Nº 1

**Tfno:** 976208361

**Fax:** 976208405

**NIG:** 50297 34 4 2016 0104112

402250

**RSU RECURSO SUPLICACION 0000048 /2016**

Procedimiento origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000279 /2015

Sobre: OTROS DCHOS. LABORALES

**RECURRENTE/S D/ña** CONSEJERIA DE EDUCACION, UNIVERSIDAD, CULTURA Y DEPORTE DEL GOBIERNO DE ARAGON

**ABOGADO/A:** ABOGACÍA DE LA COMUNIDAD ZARAGOZA

PROCURADOR:

**GRADUADO/A SOCIAL:**

**RECURRIDO/S D/ña:** Jose Francisco

ABOGADO/A:

**PROCURADOR:** JOSE IGNACIO SAN PIO SIERRA

**GRADUADO/A SOCIAL:**

**Rollo número 48/2016**

**Sentencia número 71/2016**

**V.**

**MAGISTRADOS ILMOS. Sres:**

**D. CARLOS BERMÚDEZ RODRÍGUEZ**

D. RAFAEL MARÍA MEDINA Y ALAPONT

D. JUAN MOLINS GARCÍA ATANCE



En Zaragoza, a doce de Febrero de dos mil dieciséis.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, compuesta por los Sres. indicados al margen y presidida por el primero de ellos, pronuncia en nombre del REY esta

## SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 48 de 2016 (Autos núm. 279/2015), interpuesto por la parte demandada CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN, UNIVERSIDAD, CULTURA Y DEPORTE DEL GOBIERNO DE ARAGÓN, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social de Teruel, de fecha 10 de Noviembre de 2015; siendo demandante D. Jose Francisco , sobre declarativo de derecho. Ha sido ponente el Ilmo. Sr. D. RAFAEL MARÍA MEDINA Y ALAPONT.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO** .- Según consta en autos, se presentó demanda por D. Jose Francisco , contra CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN, UNIVERSIDAD, CULTURA Y DEPORTE DEL GOBIERNO DE ARAGÓN, sobre declarativo de derecho, y en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia por el Juzgado de lo Social de Teruel, de fecha 10-11-15 , siendo el fallo del tenor literal siguiente:

"Que **estimando la demanda** interpuesta por D. Jose Francisco contra el Departamento de Educación, Universidad, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón, **debo declarar y declaro el derecho** del Sr. Jose Francisco a mantener y recibir las retribuciones en la cuantía que percibía en la Escuela Superior de Hostelería de Aragón S.A.U, con el consiguiente reflejo en las bases de cotización, sin perjuicio de las compensaciones anuales que resulten procedentes.

Debo declarar y declaro el derecho del Sr. Jose Francisco a percibir la retribución en concepto de antigüedad, y a que se detalle en su nómina como fecha de antigüedad, la de 20 de septiembre de 2011.

Debo condenar y condeno a la demandada a estar y pasar por las declaraciones anteriores."

**SEGUNDO** .- En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los del tenor literal:

"PRIMERO.- D. Jose Francisco ha venido prestando servicios por cuenta y orden de la Escuela Superior de Hostelería de Aragón S.A.U, con la antigüedad desde el 20-09-2001, categoría profesional de profesor de cocina y salario mensual bruto de 2.667,29 euros, con prorrata de paga extra.

SEGUNDO .- El Decreto 21/2014 de 18 de febrero, del Gobierno de Aragón, autorizó la disolución y liquidación de la Escuela Superior de Hostelería de Aragón S.A.U.

TERCERO .- La Corporación Empresarial Pública de Aragón S.L.U realizó todas las actuaciones de carácter mercantil necesarias para la materialización del proceso de disolución de la Escuela Superior de Hostelería de Aragón S.A.U, hasta su total extinción.

CUARTO .- En fecha 3-11-2014 se extinguió la Escuela Superior de Hostelería de Aragón S.A.U, que se inscribió en el Registro Mercantil de Teruel en fecha 9-12-2014.

QUINTO .- En fecha 23-01-2015 se canceló la cuenta corriente de la Escuela Superior de Hostelería de Aragón S.A.U.

SEXTO .- Por Decreto 72/2014 de 29 de abril, se creó el Instituto de Formación Profesional Específica, con denominación Escuela de Hostelería de Teruel, por transformación del centro docente Escuela Superior de Hostelería de Aragón. Dicho Instituto inició sus actividades el 1-01-2014.

SÉPTIMO .- Los actores causaron baja en la Escuela Superior de Hostelería de Aragón S.A.U el 30-06-2014 y comenzaron a prestar servicios para la Escuela de Hostelería de Teruel, el día 1-07-2014, realizando las mismas funciones, con las mismas herramientas, existencias y maquinaria, con los mismos alumnos, en el mismo centro de trabajo, sito en calle Mariano Muñoz Nogués, nº 11-13 de Teruel.

OCTAVO .- Las nóminas de los actores no contienen fecha de antigüedad ni les abona trienios. Los actores perciben el mismo salario con tres conceptos: sueldo, complemento de puesto y complemento personal transitorio.

NOVENO .- Se interpuso reclamación previa."

**TERCERO** .- Con fecha 20 de Noviembre de 2015, se dictó auto de aclaración por el Juzgado Social de Teruel , cuya parte dispositiva dice:

"DISPONGO:



1.- Estimar la solicitud de D. Jose Francisco de aclarar el párrafo segundo del Fallo de la sentencia nº 187/2015 dictada en este procedimiento con fecha 10/11/2015 , que queda redactado de la siguiente forma:

"Debo declarar y declaro el derecho del Sr. Jose Francisco a percibir la retribución en concepto de antigüedad, y a que se detalle en su nómina como fecha de antigüedad, la de 20 de septiembre de 2001."

Manteniéndose el resto de los pronunciamientos de la resolución que se aclara en su integridad.

2.- Incorporar esta resolución al Libro que corresponda y llevar testimonio a los autos principales."

**CUARTO** .-Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada, siendo impugnado dicho escrito por la parte demandante.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- Solicita el actor en su demanda se condene a la Administración autonómica demandada a que se subrogue en la posición de la extinta Escuela Superior de Hostelería de Aragón, S.A.U., con pleno respeto a todos derechos y obligaciones que existían con anterioridad, y a que reconozca la antigüedad que tenía acreditada desde el inicio de la prestación de servicios en dicha Escuela con abono de tal antigüedad bajo el concepto de trienios desde 1.7.2014.

La sentencia de instancia estima íntegramente la demanda, y condena a la Administración demandada en los términos solicitados en el *petitum* de la demanda.

El recurso interpuesto, que no combate el relato de hechos probados de la sentencia de instancia -se halle donde se halle- se formula al amparo del apartado c) del artículo 193 LRJS y contiene dos motivos; en el primero se denuncia infracción por la resolución recurrida de lo dispuesto en el artículo 2.7 del Decreto 21/2014, de 18 de febrero, del Gobierno de Aragón , por el que se autoriza la disolución y liquidación de la sociedad mercantil autonómica de capital íntegramente público Escuela Superior de Hostelería de Aragón, S.A.U. Y en el segundo la denuncia se efectúa respecto del artículo 1 de la ley 70/1978 , de reconocimiento de servicios previos en la Administración Pública de 26 de diciembre, en relación con el artículo 23 de la Ley 30/1984 de Medidas para la Reforma de la Función Pública.

A la hora de dar cumplimiento a la carga procesal impuesta por el apartado 2 del artículo 196 LRJS , se razona, en orden al motivo primero, respecto al reconocimiento de *complemento personal transitorio* que recoge el referido artículo 2.7 del Decreto 21/2014 , y su finalidad retributiva, dirigida a evitar merma en las retribuciones de los trabajadores de prestaban servicios en la referida Escuela; y niega merma alguna en las retribuciones de los demandantes pues aduce la existencia de una *premisa errónea* en el calculo de estas y de las cantidades reclamadas, alegación que justifica con referencia de determinada prueba documental.

Y en orden al motivo segundo se niega la posibilidad legal de reconocimiento de antigüedad, a efectos de trienios, en base a los servicios prestados en la Escuela extinta, por razón de la distinta cualidad profesional que, aduce, les ha sido reconocida, pues de ser personal laboral fijo de una sociedad mercantil autonómica de capital enteramente público han pasado a integrarse como personal laboral indefinido no fijo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, desempeñando los trabajadores que desarrollaban funciones docentes las propias del personal docente no universitario de los Centros Públicos de la Comunidad Autónoma de Aragón, y en consecuencia, arguye, el derecho a percibir trienios nace a partir de la fecha de su efectiva integración.

**SEGUNDO** .- La solución del conflicto pasa por las siguientes premisas:

a) Como ya dijo esta Sala en sentencias de 30.1.2015 (rec. nº 26/2015 ) y 17.4.2015 (rec. nº 216/2015 ) entre otras:

El Estatuto Básico del Empleado Público (cuyo Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre está en vigor) que manifiesta referirse a los **empleados públicos** , cuida muy mucho de diferenciar entre los funcionarios públicos, y el personal laboral al servicio de las Administraciones públicas. Así en el artículo 8 , al tratar sobre el concepto y clases de empleados públicos, distingue, con claridad meridiana entre a) funcionarios de carrera, b) funcionarios interinos, c) personal laboral, ya sea fijo, por tiempo indefinido o temporal y d) personal eventual; y en el artículo 2.1 determina su plena aplicación al personal funcionario, mientras que respecto del personal laboral ha de aplicarse, solamente, *en lo que proceda* . Y en el artículo 7 establece, al tratar de la normativa aplicable al personal laboral, que tal personal *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* .



b) La Ley 70/1978, de 26 de diciembre es de exclusiva aplicación a los funcionarios públicos, y no al personal laboral.

c) El artículo 44.1 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores determina con claridad manifiesta que *el cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma no extinguirá por sí mismo la relación laboral, quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior ...*

d) La Sala 4ª del Tribunal Supremo (vid. por todas, sentencia de 15.12.2004, rco. nº 66/2004 ) ha declarado que:

*La antigüedad del trabajador en la empresa, cuyo concepto genérico viene a ser el tiempo transcurrido desde el comienzo de la relación laboral, produce los siguientes efectos específicos legalmente contemplados: a) Confiere el derecho al complemento retributivo -promoción económica- que convencionalmente se establezca ( artículo 25.1 del Estatuto de los Trabajadores ). b) Ha de tenerse en cuenta para la regulación de los ascensos -promoción profesional- dentro del sistema de clasificación profesional ( artículo 24.1 del Estatuto de los Trabajadores ). c) Constituye, junto al salario, uno de los dos datos determinantes del importe de la indemnización por despido disciplinario improcedente ( artículo 56.1 del Estatuto de los Trabajadores ) y otras extinciones contractuales indemnizables.*

e) El artículo 9.3 de la Constitución Española proclama el principio de jerarquía normativa. Por su parte el artículo 6.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial determina la no aplicación por Jueces y Tribunales de los reglamentos o cualquier otra disposición contrarios a la Constitución, a la ley o al principio de jerarquía normativa.

**TERCERO** .- En base a tales parámetros es palmaria la no prosperabilidad de los motivos del recurso.

El Decreto 21/2014, de 18 de febrero, del Gobierno de Aragón determina en su artículo 2.3 que:

*El Departamento de Educación, Universidad, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón se subrogará en las obligaciones derivadas de los contratos de trabajo suscritos entre la mercantil "Escuela Superior de Hostelería de Aragón, S.A.U.", en los términos que se prevén en el artículo 44 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores , aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, y en este Decreto.*

*Asimismo en su artículo 2 establece que los trabajadores que, en el momento de su integración efectiva en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, desarrollaban funciones docentes, desempeñarán las funciones propias del personal docente no universitario de los Centros Públicos de la Comunidad Autónoma de Aragón. Los trabajadores que, en el momento de su integración efectiva en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, desarrollaban funciones no docentes, pasarán a desempeñar las funciones propias de su categoría y especialidad de acuerdo con la correspondiente Relación de Puestos de Trabajo del Departamento de Educación, Universidad, Cultura Deporte del Gobierno de Aragón .*

Distinguiendo, la norma reglamentaria, entre el personal que realizara funciones docentes del que no realizara tales funciones; en el primer caso - artículo 4- establece que sus condiciones de trabajo serán las propias del personal docente no universitario de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, en aquello que resulte compatible con la naturaleza de su relación laboral, sin que le resulte de aplicación el convenio Colectivo para el personal laboral de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón; el segundo se remite lisa y llanamente a lo previsto en el Convenio Colectivo.

Y respecto del sistema retributivo, distingue - artículo 6-también entre el personal docente -que vendrá retribuido conforme a las retribuciones del personal docente no universitario en concordancia con su respectiva titulación, y el no docente que serán las previstas en el Convenio Colectivo para el personal laboral de la Administración de la Comunidad Autónoma y correspondientes a su categoría laboral.

El complemento personal transitorio se crea, en el artículo 7, para evitar **disminución** entre las retribuciones fijas y periódicas percibidas, en cómputo anual, y las a percibir de acuerdo con la aplicación de lo establecido en el artículo 6.

Más, en ningún caso excluye el concepto de antigüedad y/o trienio, por cuanto hace referencia a las **retribuciones fijas y periódicas percibidas** .

Otra cuestión, no objeto de este proceso, sería el importe de los sucesivos trienios causados tras la subrogación.

Si tenemos en cuenta que lo que impone el artículo 44.1 del Estatuto de los Trabajadores al nuevo empresario es la asunción de cuantas obligaciones laborales y de seguridad social gravitaban sobre la empresa de origen. Que el reconocimiento de la antigüedad en la empresa de origen no es sino una consecuencia necesaria de la subrogación impuesta por el artículo 44 TRET, y que en virtud del principio de jerarquía normativa el Decreto



21/2014, de 18 de febrero, del Gobierno de Aragón no puede contrariar la norma legal, forzoso es concluir, como se anticipó, con la íntegra desestimación del recurso.

**CUARTO** .- Careciendo la Administración recurrente del beneficio de asistencia jurídica gratuita, por imperativo de lo dispuesto en el artículo 235.1 de la vigente LRJS corresponde a la recurrente la obligación de pago de las costas causadas en el presente recurso. Pudiendo esta Sala, conforme a la norma citada, fijar discrecionalmente en esta resolución, los honorarios del o los letrados o Graduados Sociales impugnantes del recurso (vid. autos del Tribunal Supremo, Sala Cuarta, de 3.6.1998 , 11.2 , 22.3 y 23.10.2002 , entre otros).

En atención a lo expuesto hemos dictado el siguiente

## FALLO

Desestimamos el recurso de suplicación nº 48/2016, ya referenciado, interpuesto contra la sentencia nº 187/2015, dictada en 10 de noviembre de dos mil quince por el Juzgado de lo Social de Teruel que se confirma en toda su integridad, imponiendo a la Administración recurrente la obligación de pago de las costas causadas en el presente recurso de QUINIENTOS EUROS, (500 euros), en concepto de honorarios del Letrado impugnante del recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes con la advertencia de que:

- Contra la misma pueden preparar recurso de casación para unificación de doctrina ante el Tribunal Supremo por conducto de esta Sala de lo Social en el plazo de diez días desde la notificación de esta sentencia.
- El recurso se preparará mediante escrito, firmado por Letrado y dirigido a esta Sala, con tantas copias como partes recurridas y designando un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a efectos de notificaciones.
- En el caso de que quien pretendiera recurrir no ostentara la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de Seguridad Social, o no gozase del beneficio de justicia gratuita, deberá, al momento de preparar el recurso y en el plazo de diez días señalado, consignar la cantidad objeto de condena o formalizar aval bancario por esa cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista; y que al momento de formalizar el recurso de casación, deberá acompañar resguardo acreditativo de haber depositado la cantidad de 600 euros, en la cuenta de este órgano judicial abierta en el Banco Español de Crédito (Banesto), debiendo hacer constar en el campo "observaciones" la indicación de "depósito para la interposición de recurso de casación".

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.