



Roj: **STS 1730/2020 - ECLI:ES:TS:2020:1730**

Id Cendoj: **28079140012020100342**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **19/05/2020**

Nº de Recurso: **3625/2017**

Nº de Resolución: **363/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **ANGEL ANTONIO BLASCO PELLICER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 8210/2017,**  
**STS 1730/2020**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 3625/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Ángel Blasco Pellicer

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

##### **Sala de lo Social**

##### **Sentencia núm. 363/2020**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesús Gullón Rodríguez, presidente

D<sup>a</sup>. María Lourdes Arastey Sahún

D. Ángel Blasco Pellicer

D<sup>a</sup>. Concepción Rosario Ureste García

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 19 de mayo de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, representado y asistido por el Abogado del Estado, contra la sentencia dictada el 3 de julio de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 18/2017, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 37 de Madrid, de fecha 25 de enero de 2016, recaída en autos núm. 1010/2015, seguidos a instancia de D<sup>a</sup>. María Cristina, frente a la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, sobre Materias Laborales Individuales.

Ha comparecido en concepto de parte recurrida D<sup>a</sup>. María Cristina representada y asistida por la letrada D<sup>a</sup>. Mercedes Garrido Bermejo.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ángel Blasco Pellicer.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 25 de enero de 2016 el Juzgado de lo Social nº 37 de Madrid dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos:



"PRIMERO.- D<sup>a</sup> María Cristina , ha venido prestando servicios para la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, desde el 24 de Abril de 2006, en la forma establecida en hecho probado primero de sentencia de 5 de Febrero de 2007, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 8, de Madrid , en autos 849/2006.

SEGUNDO.- Por Sentencia de 5 de Febrero de 2007, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 8, de Madrid, en autos 849/2006, se estimó la demanda interpuesta por la actora, entre otros, declarando que la relación contractual mantenida con la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA era de carácter indefinida discontinua a tiempo parcial (página 58 a 62 del expediente administrativo). En fecha 27 de febrero de 2007 la actora y la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA suscribieron contrato de trabajo fijo discontinuo, por tiempo indefinido.

TERCERO.- Por Resolución de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de 23 de junio de 2008 (BOE de 27 de junio) se convocó proceso selectivo para sustituir el empleo temporal discontinuo por empleo fijo discontinuo en la categoría de auxiliar de administración e información.

Por Resolución de 28 de enero de 2009 de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria se acordó la publicación de la relación de candidatos y de la plaza asignada, incluyendo a la demandante. Y por Resolución de 4 de febrero de 2009 se declararon rescindidos los contratos indefinidos celebrados para la asistencia al contribuyente en las Campañas de Renta con anterioridad al proceso selectivo convocado por Resolución de 23 de junio de 2008 (expediente administrativo).

CUARTO.- En fecha 27 de Febrero de 2007 la actora y la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA suscribieron contrato para la realización de trabajos fijos discontinuos, para la prestación de servicios como auxiliar de administración e información, incluido en el grupo profesional 4 del Convenio Colectivo de personal laboral de la demandada, para realizar trabajos periódicos de carácter discontinuos consistente en labores de asistencia al contribuyente dentro de la actividad cíclica intermitente de Campaña de Renta cuya duración estimada será entre 1 y 5 meses; pactándose el llamamiento para las sucesivas campañas de renta (páginas 15 y 16 del expediente administrativo). En fecha 9 de Febrero de 2009 la actora y la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA suscribieron contrato para la realización de trabajos fijos discontinuos, para la prestación de servicios como auxiliar de administración e información, incluido en el grupo profesional 4 del Convenio Colectivo de personal laboral de la demandada, para realizar trabajos periódicos de carácter discontinuos consistente en labores de asistencia al contribuyente dentro de la actividad cíclica intermitente de Campaña de Renta cuya duración estimada será entre 1 y 5 meses; pactándose el llamamiento para las sucesivas campañas de renta (páginas 15 y 16 y 72 y 73 del expediente administrativo).

QUINTO.- La actora prestó servicios para la demandada en los periodos recogidos al folio 19 del expediente administrativo. La AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA tiene reconocido a la actora los servicios efectivos desde que comenzaron a trabajar en la campaña renta, en cualquier modalidad, en los periodos referidos. Asimismo consta y tiene reconocido las situaciones administrativas establecidas en los folios 17 y 18 del expediente administrativo.

SEXTO.- En fecha 13 de julio de 2015 la actora presentó reclamación previa ante la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA (hecho no controvertido).

SÉPTIMO.- La AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA desestimó la reclamación previa en Resolución de 28 de septiembre de 2015 (hecho no controvertido).

SÉPTIMO (sic).- La Comisión Paritaria de Vigilancia, Interpretación y Estudio del Convenio Colectivo del personal laboral de la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, en reunión de 24 de abril de 2013, interpretó el artículo 50 a ). del Convenio colectivo, que regula la excedencia voluntaria por interés particular; reconociendo a los trabajadores fijos discontinuos derecho a solicitar este tipo de excedencia si cuentan con una antigüedad mínima en la AEAT de un año en el ser vicio, requisito éste que tiene por cumplido cuando los trabajadores fijos discontinuos hayan prestado servicios al menos durante una campaña de renta completa (hecho no controvertido)".

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva:

"Desestimo la demanda interpuesta a instancia de D<sup>a</sup>. María Cristina , contra la entidad AGENCIA ESTATAL DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA (AEAT), y absuelvo a la demandada de todas las pretensiones ejercitadas en su contra".

**SEGUNDO.-** La citada sentencia fue recurrida en suplicación por D<sup>a</sup>. María Cristina ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 3 de julio de 2017, en la que consta el siguiente fallo:



"Estimamos en parte el recurso de suplicación interpuesto por la representación Letrada de Doña María Cristina, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 37 de Madrid en fecha 25 de enero de 2016, en autos nº 1010/2015, seguidos a instancia de la recurrente contra la Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT) y con estimación parcial de la demanda declaramos el derecho de Doña María Cristina, a que se le reconozca, a efectos de antigüedad, todos los períodos de tiempo de prestación de servicios desde la primera campaña que ostenta la condición de trabajador fija discontinua, con desestimación del resto de las pretensiones ejercitadas. Sin costas. Dese a los depósitos y consignaciones, el destino legal".

**TERCERO.**- Por la representación de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, alegando la contradicción existente entre la sentencia recurrida y la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, en fecha 16 de noviembre de 2016, recurso nº 1311/2016.

**CUARTO.**- Por providencia de esta Sala, se procedió admitir a trámite el citado recurso y transcurrido el plazo concedido a la parte recurrida para impugnación sin haberlo verificado, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar procedente el recurso.

**QUINTO.**- Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 23 de abril de 2020.

Se inició la deliberación telemáticamente el día 23 de abril de 2020, en el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, con varias prórrogas, y se concluyó en la fecha de su firma.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- 1.-** La cuestión suscitada en el presente recurso de casación unificadora consiste en determinar si, a efectos de promoción económica (trienios) y profesional, el trabajador fijo discontinuo de la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA (AEAT) tiene derecho a que se compute todo el tiempo transcurrido desde la fecha de inicio la prestación de servicios o sólo el tiempo de prestación efectiva, es decir, solo el tiempo de trabajo efectivo durante los meses de cada campaña anual, o toda la anualidad completa, incluidos los periodos en los que no se trabaja.

**2.-** La AEAT recurre en casación para unificación de la doctrina la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 3 de julio de 2017, Rec. 18/2017 que revocando la de instancia, estimó parcialmente la demanda y, en consecuencia, se declara el derecho de la actora a que se le reconozca, a efectos de antigüedad, todos los periodos de tiempo de prestación de servicios desde la primera campaña que ostenta la condición de trabajadora fija discontinua.

La demandante venía prestando servicios para la Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT) desde el 24 de abril de 2006, siendo declarada la relación laboral, por resolución judicial, de carácter indefinida como personal laboral fijo discontinuo. Se firmó, por tanto, un contrato indefinido no fijo de carácter discontinuo el 27 de febrero de 2007, para la prestación de servicios como auxiliar de administración e información, incluido en el grupo profesional 4 del Convenio Colectivo de personal laboral de la demandada para realizar trabajos periódicos discontinuos consistente en labores de asistencia al contribuyente dentro de la actividad cíclica intermitente de la campaña de la renta cuya duración estimada se fijó entre 1 y 5 meses. La actora tiene reconocidos los servicios que allí constan.

**SEGUNDO.- 1.-** La recurrente invoca de contraste la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía -sede de Málaga- de 16 de noviembre de 2016 (Rec. 1311/16). En dicha resolución se acoge el recurso de suplicación de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, y revocando la de instancia, desestima la demanda en la que se solicitaba se declarara el derecho del trabajador a que le sea computado a efectos de la promoción económica y profesional vinculada a la antigüedad, todo el tiempo transcurrido desde el inicio de la relación laboral fija discontinua con inclusión de los periodos en que no ha habido prestación efectiva de servicios. En este caso, las demandantes ostentaban la condición de fijas discontinuas desde el 4 de marzo de 2009, fecha en la que suscribieron el contrato de trabajo para la realización de trabajos fijos discontinuos durante la campaña de la renta en la AEAT, si bien con anterioridad prestaron servicios mediante contratos temporales.

La Sala de suplicación sostiene que a efectos de devengo del complemento de antigüedad -trienios- solamente son computables los períodos de prestación efectiva de servicios en la entidad; y ello, a menos que una disposición convencional aplicable estableciera un régimen diferente en beneficio del trabajador, lo que no es el caso. Considera, en interpretación literal de la norma convencional, que solo computa a tales efectos el tiempo de prestación "efectiva" de servicios, que se entiende como sinónimo de días efectivamente trabajados durante cada campaña.



2.- De la comparación entre ambas resoluciones se desprende la concurrencia de la contradicción exigida por el artículo 219 LRJS. En efecto, en ambos casos se trata de trabajadores de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, que ostentan la condición de fijos discontinuos y que reclaman se compute a efectos de antigüedad todo el año completo, con inclusión de aquellas mensualidades en las que no se han desempeñado las funciones laborales, en aplicación del Convenio Colectivo para el personal laboral de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

Y sin embargo, las soluciones alcanzadas son diferentes y contradictorias. La sentencia recurrida considera que a efectos de determinar la fecha de adquisición de los derechos a la promoción económica (trienios), debe computarse todo el tiempo transcurrido desde el inicio de la relación laboral y no solo los meses de prestación efectiva de servicios en cada campaña anual. Sin embargo, la de contraste alcanza solución contraria concluyendo que no pueden tenerse en consideración los meses en los que no se prestan servicios efectivos en cada una de las anualidades a efectos del derecho a devengar trienios, en base a una interpretación literal del precepto controvertido.

**TERCERO.- 1.-** La recurrente denuncia infracción del artículo 15.8 del ET y de los artículos 37.1 CE y 82.3 ET y, también, de los artículos 30 y 67.1 del Convenio Colectivo.

La cuestión ahora planteada ha sido examinada en numerosas ocasiones por esta Sala que, hasta fechas recientes, tenía una consolidada doctrina al respecto ( SSTS de 18 de enero y 13 de marzo de 2018, - Rcuds. 2853/2015, 192/2017; de 5 de junio de 2018, Rcuds.1836/17 y 2370/2017-; de 17 de julio de 2017 - Rcu. 2129/2017; de 18 de diciembre de 2018 - Rcu. 300/2017- y de 5 de marzo de 2019, Rcu. 3147/2017; entre otras) en las que señalábamos que la aproximación al convenio colectivo de la AEAT había de llevar a compartir la solución que ahora se plasma en la sentencia referencial particularmente porque el complemento de antigüedad se regula por el convenio colectivo que lo crea y especifica los requisitos que se deben acreditar para tener derecho al mismo, la cuestión planteada queda reducida a determinar el alcance de las disposiciones del convenio colectivo. Y del tenor literal del art. 67.1 del convenio se derivaba, a nuestro entender, que, para cumplir cada trienio, es imprescindible reunir tres años de prestación de servicios efectivos. Dado que el Convenio aplicable al presente caso se refiere a la prestación de "servicios efectivos", sin hacer ningún tipo de matización ni incluir estipulaciones específicas en razón de la modalidad contractual empleada - concluimos que los negociadores del convenio ahora estudiado optaron por el cómputo del tiempo de prestación de servicios efectivos como concepto diferenciado del tiempo de vinculación a la empresa

2.- Sin embargo, el Auto del TJUE de 15 de octubre de 2019, asuntos acumulados C-439/18 y 472/18 resolvió sendas peticiones de decisión prejudicial planteadas por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia. El supuesto litigioso era similar al presente. Dos trabajadoras fueron contratadas por la AEAT, en calidad de trabajadoras fijas discontinuas, con contrato indefinido, adscribiéndolas por periodos anuales preestablecidos a la campaña del impuesto de la renta de las personas físicas. Reclaman que se les reconozca su actividad, a efectos de devengo de trienios, computando el tiempo de prestación de servicios y no únicamente el tiempo efectivamente trabajado.

El auto tras recordar que el Acuerdo Marco sobre el trabajo a tiempo parcial tiene por objeto promover el trabajo a tiempo parcial y suprimir las discriminaciones entre los trabajadores a tiempo parcial y los trabajadores a tiempo completo y que la cláusula 4 del Acuerdo se opone, por lo que respecta a las condiciones de empleo, a que se trate a los trabajadores a tiempo parcial de una manera menos favorable que a los trabajadores a tiempo completo comparables, señala que ningún dato de los que obran en poder del Tribunal de Justicia permite dudar que los trabajadores fijos discontinuos y los trabajadores a tiempo completo de la AEAT se encuentran en situaciones comparables. Observa que mientras los contratos de ambos tienen una duración equivalente, el trabajador a tiempo parcial adquiere la antigüedad que da derecho a un trienio a un ritmo más lento que un trabajador a tiempo completo -el trabajador a tiempo completo adquiere el derecho a un trienio al cabo de un periodo de empleo de tres años consecutivos, en cambio el fijo discontinuo que ha trabajado cuatro meses al año, lo adquirirá al cabo de nueve años-. Recuerda que el principio de no discriminación entre los trabajadores a tiempo parcial y los trabajadores a tiempo completo se aplica a las condiciones de empleo, entre las que figura la retribución, que incluye los trienios, por lo que la retribución de los trabajadores a tiempo parcial debe ser la misma que la de los trabajadores a tiempo completo, sin perjuicio de la aplicación del principio pro rata temporis. El concepto de "razones objetivas" que figura en la cláusula 4, apartado 1 del Acuerdo Marco, que permite justificar una diferencia en las condiciones de trabajo de los trabajadores a tiempo completo y a tiempo parcial, no puede ampararse en el hecho de que una norma nacional general y abstracta lo prevea.

Concluye que de lo anterior se sigue que la cláusula 4, puntos 1 y 2, del Acuerdo Marco debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que excluye, en el caso de los trabajadores fijos discontinuos, los períodos no trabajados del cálculo de la antigüedad requerida para adquirir el derecho a un trienio.



3.- Además señala el referido auto que la citada normativa constituye una discriminación indirecta ya que, tal como establece el Tribunal remitente, resulta aplicable mayoritariamente a las trabajadoras, que constituyen el grupo principal de trabajadores fijos discontinuos, ya que, según el Tribunal remitente de los datos disponibles en las páginas oficiales de transparencia del Gobierno español, a fecha de 31 de diciembre de 2016, el personal fijo discontinuo de la AEAT estaba integrado por 898 mujeres y 252 hombres, es decir, un 78,09 % de mujeres y un 21,91 % de hombres, proporción que se mantiene estable con respecto a los años anteriores. Pues bien, esta proporción entre los sexos es significativamente diferente de la del personal a tiempo completo de la AEAT, que emplea, por lo que respecta a los funcionarios, a un 53,88 % de mujeres por un 46,12 % de hombres y, en lo que atañe a los contratados laborales, a un 35,21 % de mujeres por un 64,39 % de hombres. De lo anterior resulta que, ciertamente, el cálculo de la antigüedad de una trabajadora fija-discontinua tomando en consideración exclusivamente el tiempo efectivamente trabajado, y no el de la duración de la relación laboral, está formulado de manera neutra. Sin embargo, la medida controvertida en los litigios principales afecta a un número mucho mayor de mujeres que de hombres.

En estas circunstancias, el TJUE procedió a declarar que una medida y una práctica como las controvertidas en los litigios principales constituyen una diferencia de trato en perjuicio de las mujeres, en el sentido de la jurisprudencia del TJUE y concluye que una medida y una práctica de esta naturaleza son contrarias al artículo 14.1 de la Directiva 2006/54.

**CUARTO.- 1.-** A la vista de lo expuesto nuestras SSTS 790/2019, de 19 de noviembre, Rcd. 2309/17 y 852/2019, de 10 de diciembre, Rcd. 2932/17 procedieron a modificar nuestra doctrina acerca de la forma de computar la antigüedad de los trabajadores fijos discontinuos de la AEAT, a efectos de promoción económica -trienios- y promoción profesional.

En efecto, en dichas sentencias establecimos que a la vista de lo expuesto debemos modificar nuestra doctrina acerca de la forma de computar la antigüedad de los trabajadores fijos discontinuos de la AEAT, a efectos de promoción económica -trienios- y promoción profesional.

La regulación contenida en el artículo 67 del IV Convenio Colectivo del Personal Laboral de la Agencia Estatal de Administración Tributaria ha de ser interpretado a la luz de lo dispuesto en el artículo 12.4. d) ET y cláusula 4 de Acuerdo Marco sobre el trabajo a tiempo parcial que figura como Anexo en la Directiva 97/81/CE tal y como ha sido interpretada por el TJUE, en concreto por el Auto de 15 de octubre de 2019, asuntos acumulados C-439/18 y 472/18. A tenor de todo lo razonado no procede entender que a los trabajadores fijos discontinuos de la AEAT se les computa, a efectos de derechos económicos y de promoción profesional, únicamente el tiempo efectivamente trabajado, sino que ha de tenerse en cuenta todo el tiempo de duración de la relación laboral.

De no seguirse esta interpretación se produciría una diferencia de trato peyorativa para los trabajadores a tiempo parcial -fijos discontinuos- en relación con los trabajadores a tiempo completo ya que, ante un mismo periodo de prestación de servicios, los segundos devengarían un trienio al transcurrir tres años, en tanto a los primeros se les tendría en cuenta, no la duración de la relación laboral, sino el tiempo de servicios efectivamente prestados.

2.- Por todo lo expuesto procede, oído el Ministerio Fiscal, desestimar el recurso de casación para la unificación de la doctrina formalizado por la AEAT, a quien se le condenará en costas en la cuantía de 300 euros.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

- 1.- Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, representado y asistido por el Abogado del Estado.
- 2.- Confirmar la sentencia dictada el 3 de julio de 2017 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 18/2017, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 37 de Madrid, de fecha 25 de enero de 2016, recaída en autos núm. 1010/2015, seguidos a instancia de D<sup>a</sup>. María Cristina , frente a la Agencia Estatal de la Administración Tributaria.
- 3.- Imponer las costas a la recurrente en la cuantía de 300 euros.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.