



Roj: **STS 8641/2006 - ECLI:ES:TS:2006:8641**

Id Cendoj: **28079140012006101221**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **12/12/2006**

Nº de Recurso: **3886/2005**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ M 8332/2005,**  
**STS 8641/2006**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a doce de Diciembre de dos mil seis.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Letrado de la Comunidad de Madrid, en nombre y representación del INSTITUTO MADRILEÑO DE LA SALUD (en la actualidad, SERVICIO MADRILEÑO DE LA SALUD), contra la sentencia dictada el 11 de julio de 2005 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 1701/2005, formalizado por el recurrente contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid, de fecha 18 de enero de 2005, recaída en los autos núm. 596/04, seguidos a instancia de D. Imanol Y OTROS contra el IMSALUD, sobre RECLAMACION DE TRIENIOS.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNÁNDEZ

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Con fecha 18 de enero de 2005, el Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Que estimando la demanda de los actores, y en parte la del actor Sr. Luis Carlos, condeno al organismo demandado, INSTITUTO MADRILEÑO DE LA SALUD, IMSALUD, a satisfacer a los actores las siguientes cantidades, por el concepto y períodos reseñados:

A) D. Alejandra, DOÑA Maribel, DOÑA María Purificación, DOÑA Lidia, DOÑA Amparo, DOÑA Melisa, DOÑA Claudia ..... seiscientos sesenta y siete euros con veintiséis céntimos (667,26 euros) a cada una de las actoras.

B) D. Imanol ..... cuatrocientos setenta y cinco euros con veinte céntimos (475,20 euros).

C) D. Pedro Enrique y DOÑA Amanda ..... mil ciento doce euros con diez céntimos (1.112,10 euros) a cada uno".

SEGUNDO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "Primero.- Los demandante vienen prestando servicios para el IMSALUD como personal laboral de carácter temporal, con categoría profesional del GRUPO D, con la antigüedad que se detalla, en virtud de diferentes contratos de trabajo y con destino en los centros que a continuación se relacionan:

Alejandra 10 a y 5 mes. Aten.Primaria - A2 Aux. Admin.

Maribel 11a y 4 me. H. PRINCESA. A2 Telefonista.

María Purificación 10 a 3me. y 28 d. H. PRINCESA. A2 Aux.Adminis.



Lidia 11a y 3 me. H. PRINCESA Aux. Adminis.

Amparo 10 a 6m y 7 d H. PRINCESA Aux. Adminis.

Melisa 10 a y 8 m H. PRINCESA Aux. Adminis.

Claudia 11a y 6 me. H.NIÑO JESUS Aux. Adminis.

Imanol 16 a, 3 m y 28 días H.CLINICO ELECTRICISTA

Pedro Enrique 16 a, 9 m y 14 d. H.PRINC. ASTURIAS Electr.

Amanda 17 a, 4m y 2 días ATENCI. PRIMA. Auxil.Adminis.

Segundo.- Que los reclamantes han suscrito los contratos y durante los periodos que seguidamente se detallan:

Alejandra , D.N.I. NUM000 .-

R.D. 2104/84 CONTR. SUPLENCIA.-

30-9-93al4-10-93

11-10-93 al 13-10-93

16-10-93 al 31-10-93

Art. 2 R.D.2104/84 C.Inter. 1-11-93 al 30-11-93

por vacante 1-12-93 al 14-12-93

R.D. 2104/84 CONTATO SUPLENCIA

15-12-93 al 31-12-93

3 - 1- 94 al 5-1-94

7 -1- 94 al 7-1-94

10-1-94 al 28-2-94

Art. 2 R.D 2104/84 Contrato Interinidad por vacante

1-3-94 al 10-1-99

16-1-99 hasta la actualidad

2. Maribel D.N.I. n° NUM001

Art. 2 R.D. 2104/84 C.Inter. por Vacante

30-10-92 hasta la actualidad.

3. María Purificación D.N.I. n° NUM002

Art. 2 R.D. 2104/84 CONTRATO INTERINIDAD POR VACANTE

2-11-93 al 31-8-94

1-9-94 al 30-11-94

1-12-94 hasta la actualidad.

4. Lidia D.N.I. NUM003

Art. 2 R.D. 2104/84 CONTRATO INTERINIDAD POR VACANTE

23-11-92 hasta la actualidad.

5. Amparo D.N.I. NUM004 R.D.2104/84 Contrato Suplencia

23-8-93 al 6-12-92.-

Art. 2 RD 2104/84 Contrato Interinidad por vacante

7-12-93 al 30-4-96 y 1-8-96 hasta la actualidad.

6. Melisa D.N.I. NUM005

R.D.2104/84 Contrato Suplencia

1-7-03 al 21-10-93



Art. 2 R.D. 2104/84 CONTRATO INTERINIDAD POR VACANTE

1-11-93 hasta la actualidad.

7. Claudia D.N.I. NUM006

R.D.2104/84 Contrato Suplencia

1-9-92 hasta la actualidad.

8. Imanol D.N.I. NUM007

Art. 2 R.D. 2104/84 Contrato Interinidad por Vacante

2-11-87 al 1-11-89

2-11-89 hasta la actualidad.

9. Luis Carlos D.N.I. NUM008

Contrato Acumulación de Tareas 12-5-87 al 11-11-87

12-11-87 al 11-5-88

R.D.2104/84 Contrato Suplen.

1-6-88 al 30-11-89

Art.2 R.D. 2104/84 C.lneri.Vacante

4-12-89 al 19-4-90

R.D.2104/84 Contrato Suplencia

20-4-90 hasta la actualidad.

10. Amanda D.N.I. NUM009

Contrato Eventual

28-10-86 al 27-10-89

Art. 2 R.D.2104/84 Contrato Interinidad por Vacante

6-11-89 hasta la actualidad.

Los periodos de servicios anteriores suponen en términos de trienios, con independencia de que proceda o no finalmente su reconocimiento los siguientes:

**APELLIDOS Y NOMBRE ANTIGÜEDAD TRIENIOS**

Alejandra 10 a y 5 meses 3

Maribel 11 a y 4 meses 3

María Purificación 10 a,3m 1 28 d 3

Lidia . 11 a y 3 meses 3

Amparo 10a, 6m y 7días 3

Melisa 10a y 8 meses 3

Claudia 11a y 6 meses 3

Imanol 16a,3m y 28 días 5

Pedro Enrique 16a,9m y 14 días 5

Amanda 17 a, 4 m y 2 días 5

Tercero.- Al personal, tanto laboral como estatutario, que presta servicios para el Instituto Madrileño de la Salud con posterioridad al 12 de septiembre de 1987, le es de aplicación por lo que respecta al régimen retributivo, el Real Decreto-Ley 3/1987, de 11 de septiembre .

El citado Real Decreto-Ley establece en el art. 2.2 que son retribuciones básicas, el sueldo, los trienios y las pagas extraordinarias.



En cuanto a los trienios el art. 2.2.b ) dispone expresamente que son retribuciones básicas."Los trienios, consistentes en una cantidad igual para cada uno de los grupos de clasificación, por cada tres años de servicios"...Idéntica redacción se contiene, únicamente para el personal estatutario en la recién aprobada Ley 55/2003, de 16 de diciembre , del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud, que en su artículo 12 establece que son retribuciones básicas."Los trienios, que consisten en una cantidad determinada para cada categoría en función de lo previos en el párrafo anterior, por cada tres años de servicios"...

Cuarto.- La cuantía correspondiente a cada trienio por grupo profesional para los años 2003 y 2004 ascienden a:

GRUPO VALOR TRIENIO 2003 VALOR TRIENIO 2004

A 39,49 40,29

B 31,60 32,24

C 23,72 24,20

D 15,84 16,17

E 11,88 12,13

En concreto, y según el contrato de trabajo de los reclamantes debe aplicárseles la cantidad establecida para el GRUPO D.

Quinto.- En virtud de Instrucción dictada el 1.10.1993 por la Subdirección General de Personal del INSALUD (cuyo texto obra unido a las actuaciones aportado por la parte demandada y se da por reproducido) se reconoce al personal laboral fijo la percepción de trienios computándose la antigüedad con efectos 1.1.1987 o a partir del día en que adquirieron el derecho a puesto de trabajo con carácter fijo.

Sexto.- Se ha interpuesto reclamación previa, desestimada expresamente por resolución de 19.5.2004 unida a las actuaciones y por reproducida también,

Séptimo.- Los actores D. Pedro Enrique y D. Imanol han causado baja por jubilación con fechas 21.3.2004 y 1.8.03, respectivamente, de acuerdo con la resolución desestimatoria de la reclamación previa, según admitieron ambas partes en el acto de juicio para el segundo de los citados, por lo que la reclamación ha de estimarse únicamente por los meses correspondientes de 2003 en cuanto al segundo, reduciendo el importe a lo solicitado en el acto de juicio que minorra la cuantía inicial pedida en demanda. En cuanto al primero de ellos, Don. Luis Carlos , dado que la fecha de la jubilación en todo caso es posterior al período reclamado, la jubilación que se afirma de contrario no afecta a la cuantía final que deba reconocerse, en su caso".

TERCERO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por el Letrado de la Comunidad de Madrid ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia con fecha 11 de julio de 2005 , en la que dejando inalterada la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, consta la siguiente parte dispositiva: "Desestimando el recurso de suplicación interpuesto por el IMSALUD contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 30 de Madrid de fecha 18 de enero de 2005 en autos 596/04, seguidos a instancia de D/D<sup>a</sup> Imanol , Alejandra , Claudia , Amparo , Maribel , María Purificación , Pedro Enrique , Melisa , Amanda , Lidia frente al Organismo recurrente, en reclamación de trienios y, en su consecuencia, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida. Sin costas".

CUARTO.- Por el Letrado de la Comunidad de Madrid, en nombre y representación del INSTITUTO MADRILEÑO DE LA SALUD (en la actualidad SERVICIO MADRILEÑO DE LA SALUD), formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de fecha 3 de mayo de 2004 .

QUINTO.- Por providencia de esta Sala, se procedió a admitir a trámite el citado recurso, y habiéndose impugnado, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó escrito en el sentido de acordar la suspensión del recurso conforme al art. 158.3 LPL . E instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente , se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 5 de diciembre de 2006, en el que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- Con fecha 11/07/05, la Sala de lo Social del TSJ de Madrid dictó sentencia desestimatoria del recurso de Suplicación formulado [rec. 1701/05 ] y confirmó la sentencia pronunciada en 18/01/05 por el Juzgado de lo Social nº 30 de los de Madrid , que había declarado el derecho de los actores a percibir complemento salarial de antigüedad y las cantidades por tal concepto correspondientes.



2.- Se formula RCUD por la representación del demandado Instituto Madrileño de Salud [IMSALUD], alegando la contradicción de aquella sentencia con la STSJ Aragón 03/05/05 [-rec. 33/04 -]; y se denuncia aplicación indebida del art. 14 CE , del art. 15.6 ET , de las cláusulas tercera y cuarta de la Directiva CEE 1999/70, así como del art. 38 y DF Tercera OM 08/08/86 .

3.- Tal como observa el Ministerio Fiscal, la contradicción es plena entre las sentencias sometidas a contraste, pues en ambos casos se trata de personal laboral al servicio de instituciones sanitarias de la Seguridad Social, con retribución acorde a las normas estatutarias, mediando completa discrepancia entre las sentencias a contrastar respecto del extremo relativo al complemento de antigüedad, que la recurrida otorga y la referencial niega. Concurren así la sustancial identidad de «hechos, fundamentos y pretensiones» y la diversidad de pronunciamientos que son presupuesto de viabilidad del RCUD, conforme al art. 217 LPL (entre las más recientes, SSTS 31/05/06 -rec. 1581/05-; 08/06/06 -rec. 922/05-; 08/06/06 -rec. 5165/04-; 29/06/06 -rec. 795/05-; 29/06/06 04/07/06 -rec. 1077/05-; 29/06/06 -rec. 3157/04-; 30/06/06 -rec. 1218/05-; 04/07/06 -rec. 858/05-; 12/07/06 -rec. 45/05-; 12/07/06 -rec. 2276/05-; 18/07/06 -rec. 2622/05-; 21/09/06 -rec. 2183/05-; 28/09/06 -rec. 2691/05-; 13/10/06 -rec. 2867/05 - ...).

SEGUNDO.- 1.- Se somete nuevamente a nuestra consideración cuestión relativa a determinar si el personal laboral al servicio del IMSALUD, contratado con carácter temporal y pactadamente retribuido por el RD- Ley 3/1987 , tiene o no derecho a percibir remuneración por los trienios de servicios prestados, pese a que el art. 44 del Estatuto Marco dispone que «el personal estatutario temporal percibirá la totalidad de las retribuciones básicas y complementarias que [...] correspondan a su nombramiento, con excepción de los trienios». Cuestión a la que esta Sala ha dado respuesta en sentencias de 13/07/06 [-cas. 101/05-], 25/07/06 [-RCUD 1905/05] y 29/09/06 [-RCUD. 1908/05 -], a cuyo criterio hemos de estar por elementales razones de seguridad jurídica (art. 9.3 CE ).

2.- En tales resoluciones se pone de manifiesto que a diferencia de otros supuestos precedentemente resueltos por la Sala [sentencia 13/05/05 , relativo a personal laboral temporal al servicio del ICS; sentencias 07/11/05 -rec. 1559/04- y 10/07/06 -rec. 5486/04 - , referidos a precepto infringido -art. 2.1 Ley 70/1978 - que no es de aplicación al personal laboral], «la cuestión que ahora se suscita se refiere, por tanto, a una pretensión que no pretende escindir el régimen retributivo aplicable, pues pide la retribución por antigüedad propia del personal estatutario para quienes, pese a tener la condición de trabajadores, están sometidos al régimen estatutario de remuneración. La oposición de la entidad recurrente tiene en apariencia lógica: si se trata de personal laboral temporal que se rige por la norma estatutaria y ésta -artículo 44 del Estatuto Marco - excluye el abono de los trienios para el personal temporal, es obvio que no hay derecho a la retribución por antigüedad. Pero, aparte de que la exigencia de igualdad de trato entre el personal fijo y el temporal no deriva tanto de la ley, como del artículo 14 de la Constitución Española , lo que podría cuestionar la aplicación de la limitación que establece el artículo 44 del Estatuto Marco en la forma prevista en el artículo 35 y siguientes de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, lo cierto es que no es necesario plantear esa cuestión en el presente supuesto, pues el propio carácter de la remisión al régimen retributivo estatutario permite solucionar el problema planteado conforme a la Constitución y sin cuestionar la validez del artículo 44 del Estatuto Marco . En efecto, el personal laboral al servicio del Instituto Madrileño de la Salud se rige, de acuerdo con su condición, por las normas laborales, de conformidad con lo que establece el artículo 3 del Estatuto de los Trabajadores . Esto significa que el régimen estatutario sólo les resulta aplicable en la forma que establece este artículo y con las limitaciones que de ello se derivan, lo que equivale a decir que las condiciones de trabajo de este personal se regulan por las disposiciones legales y reglamentarias de carácter laboral, por el convenio colectivo que resulte aplicable y por la voluntad de las partes manifestada en el contrato de trabajo. Ha sido el contrato de trabajo el que ha remitido al régimen estatutario y, por tanto, este régimen tiene en el presente caso un valor contractual y no legal. Por ello, será aplicable en la medida en que, como dice el artículo 3.1.c) del Estatuto de los Trabajadores , no establezca en perjuicio del trabajador condiciones menos favorables o contrarias a las disposiciones legales y convenios colectivos. Lo que significa que la remisión por los contratos de trabajo al régimen estatutario sólo puede operar válidamente si cumple dos condiciones: 1ª) tiene que respetar la regla de Derecho necesario relativo en la que se expresa el principio de favor, es decir, las condiciones retributivas estatutarias no pueden ser inferiores a las que resultarían del convenio colectivo y 2ª) la regulación estatutaria tiene que respetar las normas laborales de Derecho necesario absoluto, entre las que está la norma del artículo 15.6 del Estatuto de los Trabajadores , que no es una norma meramente cuantitativa, sino una garantía del principio de igualdad de trato, que no puede ser desconocida a través de una remisión meramente contractual».

3.- Esta conclusión se encuentra en línea con la doctrina seguida por esta Sala en anteriores ocasiones, en las que se ha mantenido la procedencia de reconocer -en general- el complemento de antigüedad en favor de los trabajadores temporales, pese a la indicación en contrario por parte de la norma pactada colectiva (así, en SSTS de 10/11/98 -rec. 1909/98-; 06/07/00 -rec. 4316/99-; 03/10/00 -rec. 4611/99-; 22/12/01; 21/03/02 -rec. 2237/01-; 07/10/02 -Sala General y rec. 1213/01-; 13/11/03 -rec. 11/03-; y 17/05/04 -rec. 122/03 -).



Y en todo caso, la decisión adoptada se refuerza con otras afirmaciones ofrecidas por la jurisprudencia constitucional [aparte de las puntualizaciones efectuadas por las SSTs 28/05/04 -rec. 3030/03- y 27/09/04 -rec. 4506/03 -], para la que si bien la duración del contrato no es un factor desdeñable a la hora de establecer ciertas diferencias [SSTC 136/1987, de 22/Julio; y 177/1993, de 31 /Mayo], las mismas han de tener su origen en datos objetivos relacionados con la prestación de trabajo o el régimen jurídico del contrato que las expliquen razonablemente [STC 177/1993, de 31 /Mayo], pero no alcanzan al distinto tratamiento sin apoyo en datos objetivos, incrementando las dificultades de un conjunto de sujetos sin poder negociador propio [STC 136/1987, de 22 /Julio], o las diferencias retributivas ajenas al contenido y condiciones de la prestación de trabajo [STC 177/1993, de 31 /Mayo], porque no es compatible con el art. 14 CE un tratamiento «que configure a los trabajadores temporales como colectivo en una posición de segundo orden en relación con los trabajadores con contratos de duración indefinida, a los que a veces se singulariza calificándolos como "trabajadores fijos" o "trabajadores de plantilla", en denominaciones tan imprecisas técnicamente como potencialmente discriminatorias si con ellas se quiere identificar una especie de estatuto de "trabajador pleno" de la empresa, por oposición a un estatuto más limitado o incompleto de trabajador temporal» [STC 104/2004, de 28 /Junio]. De esta forma se proscribe cualquier diferencia entre trabajadores fijos de plantilla y trabajadores temporales que implique un trato discriminatorio. En concreto se declara discriminatoria: con carácter general, toda diferencia en aquellos aspecto de la relación de trabajo en los que exista «igualdad radical e inicial entre unos y otros trabajadores»; y más específicamente, las diferencias salariales «cuando se demuestre que todos realizan un trabajo igual o similar» [STC 136/1987, de 22/Julio] (STS 13/07/06 -rec. 294/05 -).

TERCERO.- Las precedentes consideraciones nos llevan a desestimar el RCU formulado por el IMSALUD y a confirmar íntegramente la decisión recurrida; sin que haya lugar a la imposición de las costas, por cuanto el Organismo recurrente goza del beneficio de asistencia jurídica gratuita [art. 233.1 LPL ].

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

#### FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el INSTITUTO MADRILEÑO DE SALUD frente a la STSJ Madrid 11/07/2005 [-rec. 1701/05-], confirmatoria de la que con fecha 18/01/05 había pronunciado el Juzgado de lo Social nº 30 de los de Madrid [autos 596/04 ], a instancia de Don Imanol , Doña Alejandra , Doña Claudia , Doña Amparo , Doña Maribel , Doña María Purificación , Don Pedro Enrique , Doña Melisa , Doña Amanda y Doña Lidia .

Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social de procedencia ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Luis Fernando de Castro Fernández hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.