

TRIBUNAL SUPREMO  
SALA SOCIAL

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 431/2005  
Nº de Resolución:  
Fecha de Resolución: 23/02/2006  
Procedimiento: SOCIAL  
Ponente: GONZALO MOLINER TAMBORERO  
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

PERSONAL ESTATUTARIO. RECONOCIMIENTO DE SERVICIOS PREVIOS EN SITUACIÓN DE INTERINIDAD. SUS EFECTOS NO PUEDEN RETROTRAERSE A FECHA ANTERIOR A LA QUE SE OBTUVO PLAZA EN PROPIEDAD. REITERA DOCTRINA.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintitrés de Febrero de dos mil seis.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la Procuradora D<sup>a</sup> Cayetana de Zulueta Luchsinger en nombre y representación de SERVICIO DE SALUD DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS (SESPA) contra la sentencia dictada el 10 de diciembre de 2004 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, en recurso de suplicación núm. 4358/03, interpuesto contra la sentencia de fecha 4 de septiembre de 2003, dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Oviedo, en autos núm. 419/03, seguidos a instancias de D<sup>a</sup> Melisa contra SERVICIO DE SALUD DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS sobre cantidad.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. GONZALO MOLINER TAMBORERO

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 4 de septiembre de 2003 el Juzgado de lo Social nº 4 de Oviedo dictó sentencia, en la que se declararon probados los siguientes hechos: "1º) La actora Melisa, cuyas circunstancias personales figuran en el encabezamiento de la demanda, viene prestando servicios por cuenta del Servicio de Salud del Principado de Asturias como Auxiliar administrativo en el Hospital de Jarrío, habiendo obtenido la plaza en propiedad el 10 de diciembre de 2002, tomando posesión el 9 de enero de 2003. 2º) Solicitó el 9 de enero de 2003 el reconocimiento de servicios previos prestados al INSALUD y SESPA con carácter eventual o interino, siéndole reconocidos tres trienios, el último de ellos cumplido el 9 de septiembre de 2000. En el citado acuerdo se reconocía a cada trienio un valor de 15'84 euros procedió a abonarle la cantidad mensual de 47'50 euros y atrasos de 36'43 euros, computando el abono desde la fecha de reconocimiento de la condición de fija. 3º) Interpuso reclamación previa a la vía judicial el 13 de

marzo de 2003 por entender que debió reconocérsele en concepto de atrasos la cantidad que reclama, esto es, la devengada en un año anterior a la fecha de solicitud. La citada reclamación fue desestimada por acuerdo de 8 de abril de 2003, contra la que formuló la demanda que dio origen a las presentes actuaciones. 4º) Para el caso de ser estimada la pretensión actora la cantidad correspondiente a la diferencia no abonada por el año anterior a la solicitud ascendería a 688'91 euros. 5º) En la tramitación del presente proceso se han observado las prescripciones legales."

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: "Que, desestimando la demanda formulada por D<sup>a</sup> Melisa contra el SERVICIO DE SALUD DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS, debo absolver y absuelvo al demandado."

SEGUNDO.- La citada sentencia fue recurrida en suplicación por dicha actora ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, la cual dictó sentencia en fecha 10 de diciembre de 2004, en la que consta el siguiente fallo: "Estimando parcialmente el recurso interpuesto por Doña Melisa contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 4 de Oviedo de fecha 4 de septiembre de dos mil tres, instada por Doña Melisa contra el Servicio de Salud del Principado de Asturias en reclamación de cantidad, la revocamos parcialmente y declaramos el derecho de la actora a percibir el abono de las diferencias o atrasos que solicita desde que se le reconoce por la Administración su condición de fijo y desde la fecha de perfeccionamiento del último trienio con el límite temporal anual antedicho."

TERCERO.- Por la representación de SERVICIO DE SALUD DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal el 15 de febrero de 2005, en el que se alega infracción del art. 1.1 de la Ley 70/78, de 26 de diciembre, el art. 1 y la Disposición Adicional 3ª del Real Decreto 1181/1989, de 29 de septiembre y preceptos concordantes. Se aporta como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada el 16 de enero de 2004 (Rec.- 1255/2003).

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 13 de julio de 2005 se admitió a trámite el presente recurso, y no habiéndose personado la parte recurrida no obstante haber sido emplazada pasa lo actuado al Ministerio Fiscal a fin de que informe en el plazo de diez días sobre la procedencia o improcedencia del presente recurso.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar el recurso procedente, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 16 de febrero de 2006.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El objeto de debate en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, se concreta en determinar si los efectos económicos del reconocimiento de los servicios previos para el pago de trienios al personal de los Servicios de Salud que obtuvo plaza en propiedad comienzan a devengarse desde el momento de la toma de posesión de esta plaza o si por el contrario pueden extenderse en el tiempo, más allá de ese momento, hasta un año antes de la fecha de la solicitud, con el único límite de la fecha de totalización del trienio.

La sentencia combatida revocando la de instancia condena al abono de las diferencias económicas por trienios con los efectos retroactivos indicados de un año, mientras que la sentencia de contraste que es de la misma Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 16 de enero de 2004, ante

supuesto substancialmente igual, mantiene la tesis de que el abono de los indicados trienios comienzan a devengarse desde el momento de la toma de posesión de la plaza en propiedad, por lo que concurre el requisito de contradicción en los términos establecidos en el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral y se hace procedente entrar a resolver sobre la cuestión planteada.

SEGUNDO.- Denuncia el recurso infracción de lo dispuesto en el artículo 1.1 de la Ley 70/78, de 26 de diciembre, de Reconocimiento de Servicios Previos a la Administración Pública, así como de la disposición adicional tercera del Real Decreto 1181/1989, de 29 de septiembre, en cuanto establece que "Los efectos económicos de los nuevos trienios resultantes del reconocimiento de servicios previos se extenderán, con arreglo al artículo 59.2 del Estatuto de los Trabajadores al periodo anterior en un año a la fecha de la presentación de la solicitud, con el límite, en su caso, de la fecha de perfeccionamiento del trienio" y ello, en relación con la legislación concordante, como la propia definición del trienio contenida en el artículo 2.1 del Real Decreto Ley 3/87, de 11 de septiembre, sobre Retribuciones del Personal Estatutario del Instituto Nacional de la Salud.

La cuestión aquí debatida ya ha sido resuelta en reiteradas y recientes sentencias de unificación de doctrina de 31 de enero, 2 y 14 de febrero de 2005 (recursos 1311, 1425 y 1308/04) o 21-4-2005 (Rec.-2851/04), estableciendo que "El nombramiento en propiedad o de plantilla es, por tanto, condición para el reconocimiento del derecho a los trienios como retribución básica por antigüedad, con independencia de que en el tiempo computable se incluyan los servicios prestados sin ese nombramiento de acuerdo con lo previsto en la Ley 70/1978 y en el Real Decreto 1181/1989. Así se desprende también del artículo 2.1.b) del Real Decreto Ley 3/1987 cuando se refiere, al regular los trienios, a los grupos de calificación del artículo 3 y es ésta además una regla general en la función pública, como se comprueba al examinar el artículo 23.2.b) de la Ley 30/1984, que se refiere a los servicios prestados en los cuerpos o escalas, clases o categorías de funcionarios de carrera. La Ley 70/1978 permitió computar a efectos de trienios no sólo los servicios prestados como funcionario o personal estatutario de carrera, sino también los que se cumplieron `en calidad de funcionario de empleo (eventual o interino)` o `en régimen de contratación administrativa o laboral`. Pero ni esa Ley ni ninguna otra disposición habilitó el reconocimiento de los trienios antes del nombramiento en propiedad. Por ello, el nacimiento del derecho a la retribución por antigüedad sólo puede producirse con el nombramiento en propiedad y, en consecuencia, como el actor no obtuvo ese nombramiento hasta el 3 de abril de 2002, no puede abonársele la retribución por antigüedad por el periodo anterior a esa fecha que reclama, ya que sin derecho a la percepción no hay atrasos posibles en el pago de la misma. Es cierto que la disposición adicional tercera del Real Decreto 1181/1989 establece que los efectos económicos de los nuevos trienios resultantes del reconocimiento de servicios previos se extenderán al período anterior en un año a la fecha de la presentación de la solicitud. Pero es claro que la norma no está estableciendo una retroactividad para unos trienios devengados sin nombramiento en propiedad, lo que es conceptualmente imposible, sino que únicamente está previendo tal retroactividad para las diferencias retributivas que se produzcan como consecuencia del nuevo tiempo de servicio computable a favor de quien, por estar ya en posesión de un nombramiento en propiedad, hubiera podido devengar la retribución correspondiente a `los nuevos trienios` en el mencionado período".

TERCERO.- Lo hasta aquí razonado pone de manifiesto que, tal como ya antes habíamos anticipado, la Sentencia recurrida se apartó de la doctrina correcta, quebrantándola. Así pues, procede la estimación del recurso, así como la decisión conforme a la ortodoxia doctrinal del debate planteado en suplicación (art. 226.2 de la LPL). Ello supone que habrá de estimarse asimismo el recurso de esta última clase, para revocar la decisión de instancia y, en consecuencia, desestimar la demanda. Sin costas en ninguno de ambos recursos (art. 233.1 del propio Texto procesal).

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

**FALLAMOS**

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación de **SERVICIO DE SALUD DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS** contra la sentencia dictada el 10 de diciembre de 2004 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, en recurso de suplicación núm. 4358/03, la que casamos y anulamos; y resolviendo el debate planteado en suplicación se estima el de esta naturaleza formulado y, en consecuencia, confirmamos la sentencia de instancia, desestimando la demanda. Sin hacer pronunciamiento alguno es costas.

Devuélvase las actuaciones al Organo Jurisdiccional correspondiente ,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. Gonzalo Moliner Tamborero hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.