

Id Cendoj: 10037340012010100195
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social
Sede: Cáceres
Sección: 1
Nº de Recurso: 22/2010
Nº de Resolución: 127/2010
Procedimiento: RECURSO SUPPLICACION
Ponente: ALICIA CANO MURILLO
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

RECLAMACIÓN CANTIDAD

T.S.J.EXTREMADURA SALA SOCIAL

CACERES

SENTENCIA: 00127/2010

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE EXTREMADURA

SALA DE LO SOCIAL (C/PEÑA S/Nº (TFNº 927 620 236 FAX 927 620 246)CACERES)

N.I.G: 10037 34 4 2010 0100022, MODELO: 40225

TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 22 /2010

Materia: RECLAMACION CANTIDAD

Recurrente/s: Maribel

Recurrido/s: CONSEJERIA DE EDUCACION JUNTA DE EXTREMADURA

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: JDO. DE LO SOCIAL N. 3 de BADAJOZ de DEMANDA 0000004
/2009

Ilmos. Sres.

D. PEDRO BRAVO GUTIÉRREZ

Dª ALICIA CANO MURILLO

Dª MANUELA ESLAVA RODRÍGUEZ

En CÁCERES, a dos de Marzo de dos mil diez, habiendo visto las presentes actuaciones de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el *artículo 117.1* de la

Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

Ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A nº 127/10

En el RECURSO SUPPLICACIÓN **22/2010**, formalizado por el Sra. Letrado D^a. ELENA BRAVO NIETO, en nombre y representación de DOÑA Maribel , contra la sentencia de fecha 22/10/09, dictada por el JDO. DE LO SOCIAL N. 3 de BADAJOZ en sus autos número 04/2009, seguidos a instancia de la recurrente frente a la CONSEJERIA DE EDUCACION DE LA JUNTA DE EXTREMADURA, parte representada por el Sr. Letrado de la Junta de Extremadura, por RECLAMACION de CANTIDAD, siendo Magistrado-Ponente la Ilma. Sra. D^a ALICIA CANO MURILLO, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

SEGUNDO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:

"1.- Doña Maribel , nacida el 21/4/1960, presta servicios para el Colegio Santo Tomás de Aquino de Montijo en virtud de contrato indefinido con pago delegado de la Junta de Extremadura con la categoría profesional de profesor desde 27/10/1981. 2.- La trabajadora prestó servicios para el referido Colegio y a cuenta de éste, en virtud de sucesivos contratos temporales durante el periodo 27/10/1981 a 30/8/1991. En fecha 1/9/1991 celebró un contrato indefinido que rige la actual relación laboral. Se da por reproducida la vida laboral por constar en las actuaciones (f. 49, 50 y 88). 3.- La demandante cumplió los 25 años de antigüedad en 27/10/2005. 4.- En fecha 11 de septiembre de 2008 la demandante solicita ante la Junta de Extremadura la paga por antigüedad, siendo denegada por Resolución de fecha 23/10/2008 frente a la que se interpone la correspondiente reclamación previa (f.36,90). 4.- De ser estimada la demanda, la paga extraordinaria de antigüedad que correspondería a actora sería de 9.162,44 euros."

TERCERO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: "Que estimando la excepción de prescripción opuesta por la parte demandada se desestima la demanda interpuesta por D^a. Maribel contra la CONSEJERIA DE EDUCACIÓN DE LA JUNTA DE EXTREMADURA debo absolver y absuelvo a la demandada de los pedimentos formulados en su contra".

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte demandante. Tal recurso objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en fecha 19/1/10 , dictándose las correspondientes y subsiguientes resoluciones para su tramitación en forma.

SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose día para los actos de deliberación, votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: La sentencia de instancia desestima la pretensión deducida por la trabajadora, profesora del Colegio Santo Tomás de Aquino de Montijo, con contrato de trabajo por tiempo indefinido y pago delegado de la Junta de Extremadura, con causa en apreciar la excepción de prescripción del reclamado complemento de antigüedad, considerando que para el cómputo de los veinticinco años de servicio que genera el derecho al percibo del premio ha computarse desde el 27 de octubre de 1980, razón por la cual habría cumplido los 25 años el 27 de octubre de 2005, y habiendo cursado la solicitud el 19 de septiembre de 2008, habría transcurrido en exceso el plazo del año previsto en el *artículo 59.2 del Estatuto de los Trabajadores* .

Frente a dicha decisión se alza la vencida, interponiendo el presente recurso de suplicación, y en un primer motivo, con amparo procesal en el *apartado b) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, solita la modificación del hecho probado tercero*, a fin de que se haga constar que "La demandante cumplió los 25 años de antigüedad en fecha 24 de agosto de 2008", citando en apoyo de su pretensión la prueba documental obrante a los folios 48 y 49 de los autos, consistente en la vida laboral de la demandante recurrente, de la que se extrae los periodos de tiempo que prestó servicios efectivos para el indicado Colegio concertado, hasta el 1 de septiembre de 1991 en que es contratada por tiempo indefinido y a jornada completa. Y en su motivación expone los periodos en que prestó servicios desde el 27 de octubre de 1981, y que son los siguientes:

- 27-10-1980 a 30-06-1981
- 05-10-1981 a 30-06-1982
- 04-10-1982 a 30-06-1983
- 10-10-1982 a 30-06-1984
- 08-10-1984 a 30-06-1985
- 03-10-1985 a 30-06-1986
- 06-10-1986 a 30-06-1987
- 13-10-1987 a 30-06-1988
- 05-10-1988 a 30-06-1989
- 05-10-1989 a 30-06-1990
- 08-10-1990 a 30-06-1991
- 01-09-1991 y continua.

En lo que atañe a tal pretensión, no podemos acceder a la revisión que propone en su tenor literal por cuanto que, tal como se deduce del motivo dedicado a la revisión en derecho sustantivo, la antigüedad es un concepto jurídico y no fáctico, que en principio no ha de tener acceso al relato fáctico. La determinación de la antigüedad a tener en consideración en el supuesto examinado, no constituye en absoluto un hecho, sino que se trata de una cuestión jurídica que exige, para su estudio y decisión, el examen, la aplicación o la interpretación de las oportunas normas legales que regulan la materia, de manera que integrando la fijación de la antigüedad un concepto de derecho, como tal no tiene por qué figurar en la narración fáctica, donde únicamente deben reflejarse los datos fácticos o extremos de hecho necesarios para obtener la conclusión final pertinente, siendo los fundamentos jurídicos el lugar adecuado para su colocación y debate. Ello tiene una doble consecuencia, tener por no puesto el hecho probado tercero de la resolución recurrida, en el que se hace constar que la demandante cumplió los 25 años de antigüedad el 27 de octubre de 2005, y hacer constar en el indicado hecho probado los periodos que hemos desglosado y que son acordes con la vida laboral que obra en los documentos invocados por la recurrente, vida laboral que podemos tenerla en consideración en su integridad, tal y como se extrae de la posición que mantiene la demandada tanto en el acto del juicio como en esta sede. A ello no es óbice lo que alega la impugnante, que primero viene a afirmar que la argumentación del cómputo de la prescripción es una cuestión nueva no contenida en la demanda, ni alegada en juicio, y aunque hubiese sido alegada también sería una cuestión nueva; en segundo lugar invoca que el tiempo de servicios sin tracto sucesivo no puede ser reclamado a la Junta de Extremadura, cuya obligación es únicamente de pago delegado de las obligaciones declaradas por el Colegio empleador, considerando que carece de capacidad para defenderse con las oportunas pruebas; y, por último, en el caso de aceptar las argumentaciones jurídicas, considera que el cómputo de tiempo no es correcto, pues aún descontándose los 715 días -así los calcula- que según la vida laboral estuvo en desempleo, durante el periodo discontinuo hubiese cumplido los 25 años en agosto de 2007, y no en agosto de 2008, como pretende, y por tanto presentada reclamación previa el 10 de septiembre de 2008 estaría prescrita la deuda, aludiendo incluso a que es sospechoso que en la demanda no haga la recurrente la mínima mención del término final del cumplimiento de los 25 años de antigüedad y lo haga ahora en recurso.

A este respecto no hemos de acoger las alegaciones de la demandada, dejando, eso sí, para el motivo dedicado a la revisión en derecho las cuestiones jurídicas que plantea. La demandante refiere en su demanda lo siguiente: "En el presente caso, de la vida laboral de la actora, se desprende con claridad como la misma desde el año 1980, hasta la fecha ha venido prestando sus servicios como profesora para el Colegio Santo Tomás de Aquino de Montijo, en cursos continuados, si bien en un inicio desde 1980 a 1991, en que se le realizó contrato indefinido, era contratada temporalmente por cursos escolares, de tal modo que su contrato se iniciaba en Octubre y finalizaba al término del curso escolar el 30 de junio, pasando al desempeño durante las vacaciones escolares para volver a ser contratada al curso siguiente, cual trabajadora fija discontinua se tratase" (hecho tercero de la demanda, folio 2 y 3 de los autos). Es decir en modo alguno constituye una cuestión nueva. Es más, la actora en su demanda no fija concretamente la data en que considera cumple los 25 años, aún cuando apunta, como hemos visto, el criterio que mantiene, "cual trabajadora fija discontinua se tratase", por una sencilla razón, que no es otra que la demandada no le denegó el premio de antigüedad por considerar prescrita su reclamación, sino por cuanto que únicamente le reconoció una antigüedad de 17 años, es decir a partir del 1 de septiembre de 1991, y es en el acto del juicio cuando invoca la prescripción. En segundo término no es ajustado a la realidad que en el mentado acto de juicio la demandante, obligada por la alegación de la demanda, no invocara fecha concreta de cumplimiento de los 25 años, pues, en concreto, en el folio 15 de los autos, alega la actora, para oponerse a la prescripción, "No hay prescripción ya que desde 1980 estuvo trabajado pero de forma interrumpida por curso anual. Actora los 25 años de trabajo lo hizo 24-8-08 y el plazo de presentación de la solicitud durante 3 meses siguientes fecha devengo y 10-9-08 presento su solicitud y no procede prescripción", sin que la demandada hiciera constar protesta de clase alguna, como tampoco lo hizo la actora cuando invocó en el acto del juicio la demandada la prescripción. Y en otro orden de cosas, en el expediente administrativo aportado por la demandada obra la vida laboral de la trabajadora, folios 71 y 72 de los autos, así como certificación del Director Titular del Colegio empleador en la que se hace constar que desde el año 1980 la demandante figura en alta con contratos temporales, folio 92 de los autos, razón por la cual no estamos ante cuestión novedosa de clase alguna, sino planteada desde que le fue denegado el solicitado premio, por considerar que la antigüedad a tener en cuenta era la de 1 de septiembre de 1991, conforme a los datos que le venía proporcionando el centro, que partía de la fecha de suscripción del contrato por tiempo indefinido. No obstante, no olvidemos que la demandada abona tal complemento por pago delegado, lo que conlleva que si se acredita una antigüedad mayor y real deba satisfacer la cantidad reclamada, por dicho pago delegado.

SEGUNDO: En el segundo motivo de recurso, con el mismo amparo que el anterior, la disconforme solicita la revisión del hecho probado cuarto, que en su literalidad refiere que "De ser estimada la demanda, la paga extraordinaria de antigüedad que correspondería a la actora sería de 9.162,44 euros", a fin de que modifique dicha cuantía por la de 10.015,45 euros, que sustenta en los folios 39 a 46 de los autos, consistentes en nóminas de la actora del año 2009, de enero a agosto de 2009, en las que figura un salario para el año 2009 de 2.003,9 euros, siendo que en el acuerdo del 2006 entre la Consejería de Educación y las Organizaciones Patronales y Sindicales de la Enseñanza Concertada de la Comunidad Autónoma de Extremadura sobre medidas para la mejora de la calidad de la educación de fecha 14 de diciembre de 2006 (folios 18 a 25), y concretamente en el folio 21, *cláusula séptima*, se establece "Los importes de las retribuciones a tener en cuenta para el cálculo del importe de la paga serán los vigentes en las tablas salariales que la Administración hubiera de asumir el pago delegado al momento de proceder a su abono", lo que considera que conlleva que habrá de estarse al salario que percibe la actora en el momento del pago y que en el año 2009, es de 2003,9 euros, multiplicado por cinco quinquenios reclamados, que suponen el total que sostiene. En cuanto a tal cuestión estamos ante la misma situación que la resuelta respecto de la antigüedad, razón por la cual debemos tener por no puesto lo declarado en la sentencia recurrida en el hecho que se pretende modificar, en el que debería constar, y así se refiere en la demanda, que en el año 2008, la demandante percibía como salario 1.832,44 euros, a lo que hemos de añadir no lo que pretende la recurrente, por lo que ya hemos razonado en el precedente fundamento de derecho, sino que en el año 2009 el salario que percibía la actora era el indicado, de 2.003,9 euros. Y en consecuencia el hecho probado cuarto debe quedar redactado en dicho sentido, sin que podamos acoger, nuevamente, las alegaciones de la impugnante, que efectúa en el apartado tercero de su escrito de impugnación del recurso, en el que afirma que es extemporánea tal pretensión, pues en el suplico de la demandada reclamaba la cantidad de 9.162,2 euros, suplico que afirma no fue modificado en ningún momento del proceso hasta ahora, y que dicha parte no ha podido impugnar o defender. En cuanto a ello nada más lejos de la realidad. Simplemente nos remitimos al acta de juicio, en concreto al momento procesal de ratificación de la demanda, folio 14 de los autos, en el que la actora efectúa la modificación que ahora pretende, explicando las razones que ahora invoca, remitiéndose al Convenio de aplicación, y concedida la palabra a la demandada, para contestar a la demanda, ni tan siquiera se opone a dicho nuevo cálculo, razón por la cual hemos de considerar tal un hecho no discutido, y no un hecho nuevo, tal y como se pretende de contrario.

TERCERO: En el tercero y último motivo de recurso, con amparo procesal en el *apartado c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral*, denuncia la recurrente la infracción del *artículo 61 del V Convenio Colectivo de Empresas de Enseñanza Privada Sostenidas Total o Parcialmente con Fondos Públicos en relación con los artículos 57 y 58, disposición transitoria primera y disposición adicional octava de la propia norma paccionada, así como del Acuerdo de 14 de diciembre de 2006* suscrito entre la Consejería de Educación y las Organizaciones Patronales y Sindicales de la Enseñanza Concertada de la Comunidad Autónoma de Extremadura sobre medidas para la mejora de la calidad de la educación; y *artículo 59.2 del Estatuto de los Trabajadores* en relación con la doctrina de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, citando las sentencias de 1 de marzo de 2007, 12 de junio de 2008 (RCUD 2544/2007), 11 de mayo de 2005 y 16 de mayo de 2005 doctrina que según sostiene la recurrente ha sido seguida en su integridad por esta Sala de lo Social en sentencia de fecha 22 de enero de 2009, Recurso de Suplicación 542/2008, y por la sentencia de la Sala de lo Social del País Vasco de 23 de septiembre de 2003, Recurso 1204/2003.

En cuanto a ello, en efecto, y así lo transcribe la recurrente, el *artículo 61 del Convenio Colectivo de aplicación, de 20 de noviembre de 2006, V Convenio Colectivo de Empresas de Enseñanza Privada sostenidas total o parcialmente con fondos públicos*, determina: "Los trabajadores que cumplan 25 años de antigüedad en la empresa, tendrán derecho a una única paga cuyo importe será equivalente al de una mensualidad extraordinaria por cada quinquenio cumplido.

Sin perjuicio del derecho establecido en el párrafo anterior, el procedimiento y calendario de abono de esta paga respecto al personal en régimen de pago delegado en los niveles concertados, será conforme a los Acuerdos autonómicos que se suscriban conforme a lo establecido en la *Disposición Adicional octava del presente Convenio* o en las Instrucciones o resoluciones que dicte la Administración educativa competente sobre dicho régimen".

Y por su parte, la *disposición adicional octava* del mentado convenio, en cuanto al complemento debatido, determina:

"En virtud de lo establecido en al *art. 1 del presente Convenio*, en las Comunidades y Ciudades Autónomas se podrán alcanzar Acuerdos sobre las siguientes materias:

1) Complementos retributivos para todo el personal afectado por este Convenio. El abono de estos complementos, para los profesores incluidos en la nómina de pago delegado, estará condicionado a que sea hecho efectivo por la Administración educativa correspondiente. Las empresas no abonarán directamente cantidad alguna por estos conceptos y en consecuencia no estarán obligadas a ello.

2) Configuración de las funciones directivas temporales y su correspondiente financiación.

3) Procedimiento y calendario de abono de la Paga Extraordinaria por Antigüedad en la empresa.

Los posibles calendarios de abono que se pacten en los ámbitos autonómicos con las respectivas administraciones educativas respecto al personal en pago delegado, podrán superar el ámbito temporal fijado para este convenio, previo acuerdo entre las organizaciones empresariales y sindicales que alcancen la mayoría de su representatividad. En estos acuerdos podrá hacerse coincidir el devengo de los derechos con los calendarios de abono que se pacten. (...)

Estos Acuerdos que formarán parte de este Convenio, para su efectividad deberán ser tomados por las organizaciones empresariales y sindicales por mayoría de su respectiva representatividad y deberán contar con el Acuerdo previo o conformidad de la Administración Educativa competente.

Dichos Acuerdos deberán ser enviados a la Comisión Paritaria del Convenio, para que proceda a depositarlos ante el organismo competente y su posterior publicación en el BOE".

No obstante ello, los acuerdos que rigen en la Comunidad Autónoma de Extremadura no derivan de dicho *Convenio Colectivo, sino del IV Convenio, de 17 de octubre de 2000*, que determinaba que "Los trabajadores que cumplan 25 años de antigüedad en la empresa, tendrán derecho a una paga cuyo importe será equivalente al de una mensualidad extraordinaria por cada quinquenio cumplido", y así se deja constancia en el acuerdo de 2006, al establecer en el apartado quinto final que "De mantenerse en el *V Convenio Colectivo del Sector las mismas condiciones que figuran en el IV Convenio* respecto de la paga extraordinaria de 25 años de antigüedad, la Junta de Extremadura se compromete, durante la vigencia del presente acuerdo, a su abono mediante pago delegado y en nombre de la entidad titular del centro

correspondiente", lo que otorga o mantiene la vigencia del mentado acuerdo.

Pero, como pone de relieve la recurrente, el problema que se cuestiona en esta instancia es conocer el momento en el que la actora ha cumplido los 25 años de antigüedad para ser acreedora de la paga solicitada, tal y como ya hemos dejado expuesto a lo largo de la presente resolución, teniendo en consideración que la demandada, originariamente, deniega el abono por entender que no alcanza aún dicha antigüedad, al computar sólo 17 años, en razón a la reconocida en la nómina y a efectos de trienios, aún cuando la posición de la Administración Autonómica ha ido de la expuesta al reconocerle una antigüedad mayor a la que sostiene la actora, que para su cómputo, al menos en lo que atañe a la posición mantenida en el motivo dedicado a la revisión fáctica, excluye los periodos de inactividad, sean o no de desempleo, aún cuando en este motivo invoca de forma alternativa la exclusión de los periodos de percibo de prestación por desempleo. En cuanto a esto último, vaya por delante que la Administración Autonómica calcula los periodos de desempleo, ignoramos la fórmula que emplea, en 705 días en un pasaje de la impugnación, y 715 días en otro, aún cuando parece que no computa uno de ellos, el que abarca del 1 de julio de 1984 al 8 de octubre de 1984, pues calculados por esta Sala suponen un total de 805 días conforme a la Vida Laboral ya expuesta y que obra en el expediente administrativo, a la que también se acoge la indicada recurrida, razón por la que podemos tenerla en consideración, que supondrían dos años y 75 días, y nos situaría en enero de 2008, pues si los 25 años de antigüedad partiendo del 27 de octubre de 1980 se cumplirían el 27 de octubre de 2005, habríamos de añadir dos años, 27 de octubre de 2007, y los 75 días indicados, razón por la cual habiendo presentado la solicitud del pago el 11 de septiembre de 2008, no habría transcurrido el año previsto en el *artículo 59.2 del Estatuto de los Trabajadores* citado como infringido.

Llegados a este punto, tal y como sostiene la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2009, RCU 3066/2006, resumiendo la doctrina seguida por el Alto Tribunal, citando, entre otras muchas, las sentencias a las que alude la recurrente:

<<Por lo que se refiere al segundo punto de debate [la incidencia de las interrupciones superiores a veinte días en la serie contractual, a los efectos del cómputo de antigüedad], también hemos de referir que tras superarse doctrina anterior restrictiva (SSTS 22/06/98 -rcud 3355/97, para Telefónica de España, SA; y 28/02/05 -rcud 1468/04 -, precisamente para la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos), la vigente doctrina de la Sala al respecto es que el supuesto de la antigüedad, a los efectos de su remuneración, constituye un problema de características diferentes al de examinar la legalidad de los contratos a efectos de resolver sobre la legalidad de la extinción del último de los que hayan podido integrar una cadena de contratos temporales. Con este complemento se compensa la adscripción de un trabajador a la empresa o la experiencia adquirida durante el tiempo de servicios, circunstancias que no se modifican por el hecho de haber existido interrupciones más o menos largas en el servicio al mismo empleador, máxime si tales interrupciones fueron por imposición de este último.

La tesis se ha mantenido para diversidad de empresas (así, para el Ayuntamiento de Alcorcón, la STS 26/09/06 -rcud 4369/05 -; para «Metzeler Automotive Profile Systems, SA», las sentencias de 01/03/07 -rcud 5050/05-, 15/03/07 -rcud 5048/05-, y 03/04/07-rcud 5049/05 -; y para Telefónica de España SAU, la sentencia de 04/04/07 -rcud 4221/05 -) y más en concreto para Correos y Telégrafos, tanto cuando era Entidad Pública Empresarial (SSTS 11/05/05 -rcud 2353/04, de Sala General; 16/05/05 -rcud 2425/04-, también del Pleno de la Sala; 23/05/05 -rcud 1401/04-; 07/06/05 -rec. 2370/04-; 28/06/05 -rcud 1185/04-; 07/10/05 -rcud 5045/04-; y 24/10/05 -rcud 3069/04 -), como cuando pasó a convertirse en Sociedad Estatal (SSTS 13/10/05 -rcud 2908/04-; 26/06/07 -rcud 1634/06-; 12/06/08 -rcud 2544/07-; 21/05/08 -rcud 3420/06-; y 10/07/08 -rcud 3760/07 -). Y en sus justificación se ha mantenido «que una discontinuidad o interrupción superior a veinte días entre contratos sucesivos, pero de duración no prolongada teniendo en cuenta el conjunto del tiempo de trabajo al servicio del mismo empresario, no debe afectar, salvo que el convenio colectivo diga otra cosa, al cómputo en el complemento de antigüedad del tiempo total de actividad de trabajo». Doctrina que fue sentada respecto del *art. 86.1 del anterior Convenio Colectivo de Correos y Telégrafos*, pero es igualmente aplicable al *art. 60 .b)* del Primer Convenio Colectivo de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, Sociedad Anónima, porque cualquier otra conclusión «es contraria a la ya citada orientación igualitaria entre trabajadores fijos y temporales a efectos de antigüedad, que viene manteniendo la Sala ... cuando ... -se aprecia la existencia entre los contratos celebrados con los actores, de lo que la doctrina de la Sala viene denominando como "unidad esencial del vínculo laboral" en las sentencias de 8 de marzo de 2007 [rec. 175/2004] y 17 de diciembre de 2007 [rec. 199/2004]»>>.

Esa es la doctrina que se viene manteniendo genéricamente en orden al cómputo para el abono del complemento de antigüedad. Desde luego, cierto es lo que invoca la recurrida, en cuanto a que en relaciones como la presente, profesora contratada por cada curso escolar, en relación a que la doctrina del Tribunal Supremo ha optado en estos supuestos por considerar que la antigüedad es desde el inicio del primer contrato, razonando la sentencia de 20 de abril de 2005, RCU 1075/2004, en el siguiente sentido:

<<En este sentido ya se pronunció esta Sala en unificación de doctrina en sentencia de 26 de octubre de 1999 (recurso 818/99), aunque en supuesto de profesora que prestaba sus servicios en centro de enseñanza privada, que había suscrito un primitivo contrato para obra o servicio determinado con fecha de 1 de septiembre de 1996 y finalización el 31 de agosto de 1997, determinando como objeto contractual la temporada escolar 1996-1997 y que en fecha 1 de septiembre de 1997, suscribió nuevo contrato con análogo contenido, habiéndosele notificado el 1 de septiembre de 1998 la extinción del mismo.

Establece la referida sentencia, que los contratos son en fraude de Ley y que por ello la relación laboral es de carácter indefinido en los términos del *número 1 del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores* , según lo dispuesto en el número 3 de dicho artículo (es decir, indefinido de carácter ordinario), en oposición a «fijo discontinuo» al que aludía el *artículo 12 número 3.b)*, norma vigente en la fecha de la sentencia, cuando en su fundamento tercero dice que «Poniendo en relación las exigencias legales descritas con la actividad que la trabajadora desarrollaba en el Colegio «Jardín de Africa» como profesora ordinaria o de materias obligatorias y comunes, pues no consta especialidad alguna de su puesto de trabajo, se ha de extraer la conclusión de que en modo alguno se puede atribuir a esas funciones una sustantividad o autonomía dentro de la actividad de la empresa. Las tareas que realiza una profesora en un colegio constituyen, en principio, la actividad natural y ordinaria y no es posible calificarlas de autónomas y diferenciadas de las cotidianas, normales y permanentes del centro. Por otra parte, tampoco es acertado decir que la actividad docente de la demandante sea de duración incierta, ni tampoco limitada en el tiempo. La división de la docencia en cursos escolares afecta a los alumnos y a su relación académica con el centro, pero no al vínculo laboral de la actora, que año tras año tendrán similares cometidos que realizar como profesora, materializando así el único objetivo de la empresa que se dedica a la enseñanza.

De lo dicho se desprende que ninguno de los requisitos que esta modalidad contractual causal exige se dan en el supuesto examinado, por lo que la pretendida limitación de la actividad en el tiempo carece de justificación; en consecuencia han de entenderse realizados en fraude de Ley los contratos suscritos por la empresa con la demandante (*artículo 6.4 del Código Civil*), al perseguir un resultado de temporalidad prohibido por el ordenamiento jurídico, con el efecto de entenderse celebrados por tiempo indefinido (*artículo 15.3 del Estatuto de los Trabajadores*)»>>.

Pero, no obstante ello, en el supuesto examinado las posiciones de las partes impone una decisión distinta, teniendo en cuenta que es la demandada, a quién incumbe acreditar que concurren los hechos que sustentan la excepción que invoca, conforme al *artículo 217.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , la que mantiene ahora una mayor antigüedad, lo que conllevaría entrar a analizar la concurrencia de fraude de ley en la contratación de la demandante, que por cierto después considera que no debe analizarse en la litis, siendo que le reconoció ab inicio sólo 17 años de prestación laboral a efectos del complemento debatido, lo cual no es acorde con las normas de la lógica, ni con la interpretación del propio instituto de la prescripción, teniendo en cuenta que tal instituto produce la extinción de un derecho que existe -que curiosamente después le es negado por la impugnante, que discute su responsabilidad- por su no ejercicio en el plazo legal, teniendo como fundamento subjetivo la presunción de abandono del derecho por su titular, y que objetivamente tiene por finalidad limitar el ejercicio tardío de los derechos en beneficio de la seguridad jurídica, y que por tal excluye una aplicación rigorista debiendo tener un tratamiento restrictivo. Desde esta óptica, mantener, teniendo en cuenta la vida laboral de la demandante, y la oposición de la demandada, que concurre dicha dejación del derecho que le incumbe carece de sentido, pues al menos, y acogiéndonos a lo que expone la impugnante, no deberíamos tener en consideración los periodos de percibo de prestación por desempleo, y sólo excluyendo estos, tal y como hemos visto, no habría prescrito su derecho. Del propio modo no hemos de estimar los razonamientos que emplea la impugnante en cuanto al fondo del asunto debatido, que además de chocar frontalmente con la posición que sostiene en orden a la prescripción, en modo alguno puede exigirse para la reclamación que deduce que haya interesado del empleador el reconocimiento de trienios superior a la antigüedad formalmente reconocida, y que el indicado empleador le haya venido comunicando a la demandada en el impreso de recogida de datos del profesorado de los centros privados concertados, una antigüedad a efectos económicos del año 1991, pues ha quedado acreditada, tal y como incluso reconoce para su beneficio la Administración Autonómica, que la antigüedad era mayor, y en todo caso en el expediente administrativo consta, no solamente el certificado del Director del Centro, tal y como expone la impugnante, sino el informe de vida laboral, en el que consta de forma clara los periodos de prestación de servicios para el Colegio empleador. Es por ello, que asumiendo la demandada conforme al apartado III, quinto del acuerdo del 2006, el pago de la paga extra debatida, para lo cual sólo han de figurar los profesores y profesoras en la nómina de pago delegado de los centros concertados, que hemos de revocar la sentencia de instancia, previa la estimación del recurso en los términos indicados.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que ESTIMANDO el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de DOÑA Maribel contra la sentencia de fecha 22 de octubre de 2009, dictada en autos número 4/2009 seguidos ante el Juzgado de lo Social número 3 de los de Badajoz y su provincia entre la recurrente y la JUNTA DE EXTREMADURA, REVOCAMOS la mentada resolución para, declarando que no concurre la excepción de prescripción, indebidamente apreciada, estimar la demanda y condenar a la demandada a abonar a la trabajadora la cantidad de 10.015,45 euros, en concepto de premio de antigüedad.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.

Hágaseles saber a los antedichos, sirviendo para ello esta misma orden, que contra la presente sentencia pueden, si a su derecho conviene, interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina, previsto en los *artículos 216 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral*, que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de los diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia de acuerdo con lo establecido, más en concreto, en los *artículos 219, 227 y 228 de la citada Ley*. Asimismo se hace expresa advertencia a todo posible recurrente en casación para unificación de esta sentencia que no goce de la condición de trabajador o de causahabiente suyo o de beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o del beneficio reconocido de justicia gratuita, y por lo que respecta a los dos últimos *preceptos dichos (227 y 228)*, que el depósito de los 300 euros deberá ser efectuado ante la Sala Cuarta o de lo Social del Tribunal Supremo al tiempo de personarse ante ella y en su cuenta número 2410, abierta en el Banco Español de Crédito S.A. Oficina 1006, sucursal de la calle Barquillo nº 49, 28.004 Madrid, mientras que la consignación en metálico del importe de la condena eventualmente impuesta deberá acreditarse, cuando así proceda, por el recurrente que no goce del señalado beneficio de justicia gratuita ante esta Sala de lo Social al tiempo de preparar el recurso de casación para unificación citado, para lo cual deberá presentar en el tiempo dicho resguardo acreditativo de haber efectuado la indicada consignación en la cuenta corriente "Código de cuenta del Juzgado 1131-TRIB. SUP. JUST. SALA SOCIAL CACERES, Código Entidad: 0030, Código Oficina: 5036, Banco: BANCO ESPAÑOL DE CRÉDITO S.A., Nombre: CACERES O.P., Dirección: AV. ESPAÑA, 27, C.P. 10001 CACERES", bajo la clave 66 y CUENTA EXPEDIENTE del Rollo de referencia, pudiéndose, en su caso, sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento de dicha condena mediante el correspondiente aval bancario en el que, expresa y necesariamente, habrá de hacerse constar la responsabilidad solidaria de la entidad bancaria avalista, documento escrito de aval que deberá ser ratificado por persona con poder bastante para ello de la entidad bancaria avalista.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvanse los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sala.

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

PUBLICACIÓN

Publicada y leída fue la anterior sentencia en el día de su fecha por la Ilma. Sra. Magistrado Ponente en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.