



*ASUNTO: EQUIPARACION PERSONAL LABORAL*

**Equiparación de Maestro de Obras al Grupo III del Convenio Colectivo del personal laboral de la Junta de Extremadura.**

**173/2014**

\*\*\*\*\*

**INFORME**

**I. ANTECEDENTES DE HECHO**

Mediante escrito de fecha x.x.14 el Sr. Alcalde-Presidente de XX solicita informe sobre el asunto reseñado, manifestando lo siguiente:

*“Solicitud de informe aclarando la legalidad de la petición solicitada para la equiparación como personal laboral del Grupo III del Convenio Colectivo del personal laboral de la Junta de Extremadura al Maestro de Obras de este Ayuntamiento.”*

En la petición del trabajador se solicita lo siguiente:

*“En la nómina que me corresponde se abona por el convenio de la construcción. Por lo que solicito que se me abone como personal laboral del Grupo III del Convenio Colectivo del personal laboral de la Junta de Extremadura, que es el que me corresponde y*

asemejado al resto de las poblaciones vecinas donde exista la categoría de Maestro de Obras.

## **II. LEGISLACION APLICABLE**

- Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP)
- Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores
- Ley 7/1985, 2 de abril, Bases de Régimen Local

\*\*\*\*\*

## **III. FONDO DEL ASUNTO:**

### **PRIMERO.-**

Son instrumentos fundamentales en la organización y planificación de los RRHH la plantilla, la RPT y la norma paccionada (entendida ésta última como Acuerdos de funcionarios o convenios colectivos del personal laboral. )

Es el Ayuntamiento el que debe tener un convenio colectivo en el que se regule, entre otras cuestiones, la clasificación de su personal laboral.

La descripción del puesto de trabajo concreto con su denominación, clasificación profesional, forma de acceso, características, retribuciones complementarias, etc, debe figurar en la RPT que es la herramienta adecuada para ello.

No es acertado lo pretendido por el Ayuntamiento (y por el trabajador), esto es, aplicar el Convenio Colectivo del personal laboral de la Junta de Extremadura, con el fin de equiparar el puesto de trabajo del maestro de obras al grupo III, según la clasificación profesional del personal laboral de la Junta de Extremadura.

En cambio, debemos sacar a colación la doctrinal jurisprudencial del Tribunal Supremo en relación a la aplicación en los ayuntamientos de convenios sectoriales cuando carecen de uno propio y cuyo máximo exponente es la STS de 07.10.2004, de cual a modo de resumen destacamos:

*-...”Pero, al no existir un convenio de este ámbito específico, lo lógico es –conforme a lo antes razonado– que la relación laboral de la que aquí tratamos quede sujeta al Convenio*

( RCL 2000, 218) que, con carácter general, resulta aplicable a todas y cada una de las empresas que se dedican a la misma actividad de Guardería Infantil en la que prestaba sus servicios la demandante de origen. Si así no fuera, se crearía un injustificado vacío de regulación en los centros de trabajo a cargo de los Ayuntamientos, y quebraría el principio de igualdad que consagra el art. 14 de la Constitución Española ( RCL 1978, 2836) y también acoge el art. 17 del ET, resultando indebidamente perjudicados los trabajadores que prestaran servicios para el Ayuntamiento con respecto a los que los prestaran en la misma actividad para otra empresa en la que no concurriera la cualidad de Ente público.”

-”Lo que no resulta admisible es que el empleador decida prescindir de un convenio «de empresa», y a la vez pretenda no someterse a aquél o aquéllos convenios que regulen cada una de las actividades en cuyo desarrollo el empleador contrate trabajadores asalariados, pues esto crearía un injustificado vacío normativo,”

-”Pero lo que no resulta ajustado a derecho es dejar de aplicar, sin más, una normativa convencional que está llamada a regular a escala nacional la actividad de la que tratamos.”

Sentencias posteriores del Alto Tribunal vendrían a mantener dicha doctrina jurisprudencial, pese a destacar argumentos en contra:

a) La sentencia de esta Sala de 10/12/08 (LA LEY 226124/2008) (rcud. 2731/07 ), con cita de la de 28/10/96 (LA LEY 30/1997) (rcud. 566/96 ), señaló que "el convenio colectivo no puede (...) en su contenido normativo, establecer condiciones de trabajo que hubieran de asumir empresas que no estuvieran incluidas en su ámbito de aplicación. Así lo deja precisado el invocado art. 82.3 del citado Estatuto de los Trabajadores al disponer que los convenios colectivos regulados por su Título III obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos en su ámbito de aplicación en el que solo pueden estar comprendidos quienes, formal o institucionalmente, estuvieron representados por las partes intervinientes en la negociación del convenio" pues "la empresa que asume la limpieza de sus propios centros de trabajo (...) no desnaturaliza ni amplía el ámbito funcional de la empresa que asume tal actividad (...) y de ahí que el mero hecho de que una empresa decida realizar la limpieza de sus propios locales o centros de trabajo directamente y con su propio personal, aunque éste sea de nueva contratación, no la convierte en modo alguno en una empresa dedicada a la actividad de limpieza de edificios y locales ajenos".

b) De acuerdo con el criterio que se acaba de expresar, aunque la limpieza viaria sea una competencia municipal conforme a los arts. 25 (LA LEY 847/1985) y 26 de la Ley 7/85, de 2 de abril (LA LEY 847/1985), de Bases de Régimen Local , tampoco el hecho de que el Ayuntamiento asuma esta limpieza viaria con sus propios medios convierte a la entidad local en una empresa dedicada a la actividad de limpieza pública, viaria etc., como ocurre con la empresa contratista Urbaser, S.A. que cesó en la contrata de ejecución del servicio que le había adjudicado el Ayuntamiento, entre otras razones porque tal asunción del servicio podría realizarse con personal no laboral ( art. 6 del repetido Convenio General

del Sector ).

No puede decirse que el TS considere que no se aplica el convenio sectorial porque el Ayuntamiento de que se trataba tuviera convenio colectivo propio porque, al exponer el contenido de la sentencia recurrida nos dice "Argumenta la sentencia que el servicio de limpieza viaria que el Ayuntamiento pasa a realizar es de competencia municipal y una de sus actividades genuinas o propias, sin que conste que el Ayuntamiento tenga convenio propio por lo que le resulta de aplicación el Convenio Estatal del Sector, conforme el acuerdo de la comisión mixta" y, en efecto, la sentencia recurrida, dictada por el Tribunal Superior de Castilla-La Mancha el 17 de junio de 2011 , se razona que **"NO CONSTA QUE EL AYUNTAMIENTO TENGA CONVENIO PROPIO, POR LO QUE LA APLICACIÓN DEL CONVENIO ESTATAL DEL SECTOR YA SEÑALADO ES ACORDE CON LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO UNIFICADA EN SU SENTENCIA DE 7 DE OCTUBRE DE 2004 (LA LEY 476/2005)** (recurso 2182/2003), dictada en Sala General y seguida en su sentencia de 1 de junio de 2005 (LA LEY 123934/2005) (recurso 2474/2004 ) , conforme a la cual se aplicaba al Ayuntamiento empresario respecto de sus trabajadores no funcionarios y que no tenía convenio propio el estatal del sector". Sin embargo, ese dato no impide al TS considerar, como se ha dicho, que no era de aplicación el convenio sectorial.

De la STS 11.07.11 destacamos:

Y aunque una de las competencias atribuidas por la Ley de Bases de Régimen Local (arts. 25 y 26) a los ayuntamientos sea, desde luego, la limpieza viaria en toda su extensión, ello no comporta en absoluto que tales corporaciones se encuentren incluidas dentro del ámbito funcional de los convenios sectoriales que puedan referirse a cualesquiera de aquellas competencias. Sobre todo cuando, como es el caso, la Corporación en cuestión no sólo no estaba representada en la negociación sino que, además, según se advierte en el Boletín Oficial de la Provincia de Guadalajara nº 125, del 17 de octubre de 2007, tiene un Convenio Colectivo propio (Código de Convenio nº 1901292), con vigencia para los años 2007/2008, suscrito por "las representaciones de los trabajadores y de la corporación", tal como reza la Resolución administrativa que acordó su depósito y publicación, y cuyo ámbito de aplicación (art. 1º) afecta a todo el personal fijo y a los que estén vinculados al Ayuntamiento por cualquiera de los sistemas contractuales que contemple la legislación laboral; circunstancia ésta --la existencia del Convenio-- que, como pone de relieve el Municipio en su recurso de casación unificadora, al no haberse siquiera planteado, no fue objeto de alegación y prueba, lo que no impide que, tratándose una disposición convencional publicada en un periódico oficial, deba ser ahora tomada en consideración para, en definitiva y en cumplimiento de la doctrina jurisprudencial arriba referenciada, descartar la aplicación de la tan repetida norma convencional de ámbito estatal. **NO ES OBSTÁCULO A LA ANTERIOR CONCLUSIÓN LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL INVOCADA POR LA SENTENCIA RECURRIDA (SSTS 7-10-2004, DE PLENO , y 1-6-2005 , R. 2182/03 y 2474/04: a efectos salariales se aplica el Convenio Estatal de Educación infantil a un ayuntamiento sin convenio propio) porque, con venir esencialmente referidas tales sentencias a los exclusivos efectos**

salariales que en ellas se analizaban, en este caso, a diferencia de lo que sucedía en esos precedentes, como acabamos de ver, no se produce vacío normativo alguno puesto que la Corporación implicada dispone de un convenio colectivo que regula las relaciones laborales de sus trabajadores.

No obstante lo anterior, nuestro Tribunal Superior de Justicia en cuanto a la aplicación del los convenios sectoriales en los Aytos que carecen de uno propio, viene manteniendo en sus sentencias su propio criterio. Así por ejemplo en la su Sentencia 477/2012 de 2 de octubre establece que:

*“Por ello, esta Sala puede volver al criterio que ha sustentado con anterioridad porque, el convenio de que se trata, según su art. 2, dedicado a su ámbito funcional, se aplica a todas las empresas dedicadas a la actividad Siderometalúrgica, tanto en el proceso de producción como de transformación en sus diversos aspectos, comprendiéndose asimismo aquellas empresas, centro o taller en los que se lleven a efecto trabajos directamente relacionados con la Siderometalúrgica o tareas de instalación, montaje y reparación incluidos en dicha rama y, según su art. 3, dedicado al ámbito personal, a todos los trabajadores, sea cual sea su categoría profesional, que durante la vigencia del mismo trabajen bajo la dependencia y por cuenta de las empresas acogidas al art. anterior Y ES CLARO QUE EL AYUNTAMIENTO DEMANDADO no es una empresa dedicada a la actividad siderometalúrgica y, aunque entendamos que el demandante trabaja en un centro o taller en el que se lleva a efecto trabajos directamente relacionados con esa rama, ya se ha visto que un convenio colectivo solo puede obligar a quien "formal o institucionalmente, estuvieron representados por las partes intervinientes en la negociación del convenio", resultando que el convenio de que tratamos, según su art. 1, fue firmado, en representación empresarial, por la asociación de empresarios del metal de badajoz (aspremetal), en la que no está representado en forma alguna el ayuntamiento demandado, sin que conste que en su negociación interviniera o pudiera intervenir ninguna que lo representara";.*

Con independencia de lo complicado de las situaciones que puedan darse con la aplicación de convenios colectivos sectoriales (construcción, metal, guarderías, limpieza de edificios, etc) en los Ayuntamientos que carecen de uno propio y de los agravios comparativos que pudieran surgir en cuanto a la variedad de aplicación de derechos de diferentes normas paccionadas a los laborales de un Ayto ( en este sentido cabe recordar la aplicación al Maestro de Obras de la clasificación profesional que figure el convenio de la construcción), entiende este funcionario que debe prevalecer la doctrina del Tribunal Supremo sobre aplicación de Convenios Sectoriales por emanar de nuestro Alto Tribunal y mientras no sea modificada esta doctrina jurisprudencial por sentencias posteriores. De ahí la importancia de tener cada Ayuntamiento su propio convenio colectivo, en donde entre otras cuestiones se regula el sistema de clasificación profesional

## SEGUNDO

No obstante lo que antecede, existen otras cuestiones a tratar:

Primero y al hilo de lo anterior, aplicar, *mutatis mutandis* el convenio sectorial de la construcción a la hora de las retribuciones y los complementos salariales del trabajador

Segundo, la posibilidad de adecuación retributiva individual del trabajador.

Si bien globalmente los incrementos salariales de los empleados públicos están prohibidos por las últimas LPGE (incluso en el proyecto de Ley para 2015), en cambio sí se permite una adecuación retributiva individual. Son ejemplos el cumplimiento de un trienio, nombramiento para una jefatura o la subida de las retribuciones complementarias, concretizada en el alza de algún complemento salarial.

Indica el Art. 27 del EBEP que *“las retribuciones del personal laboral se determinarán de acuerdo con la legislación laboral, el convenio colectivo que sea aplicable y el contrato de trabajo.....”*

Por su parte el Art. 26.3 ET señala que *“Mediante la negociación colectiva o, en su defecto, el contrato individual, se determinará la estructura del salario, que deberá comprender el salario base, como retribución fijada por unidad de tiempo o de obra y, en su caso, complementos salariales fijados en función de circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador, al trabajo realizado o a la situación y resultados de la empresa, que se calcularán conforme a los criterios que a tal efecto se pacten. Igualmente se pactará el carácter consolidable o no de dichos complementos salariales, no teniendo el carácter de consolidables, salvo acuerdo en contrario, los que estén vinculados al puesto de trabajo o a la situación y resultados de la empresa.*

## TERCERO

En relación a la adecuación retributiva individual, es en las retribuciones complementarias de los empleados públicos donde los consistorios tienen más margen de maniobrabilidad a la hora de establecerlas. Pasamos a describir algunas de ellas:

El complemento específico suele retribuir las condiciones particulares de algunos puestos

de trabajo en atención a su especial dificultad técnica, dedicación, incompatibilidad con otros trabajos , responsabilidad, peligrosidad o penosidad.. Aquí cabe una gama numerosa de circunstancias o factores a remunerar como la especial disponibilidad del trabajador para prestar servicios, es decir, peculiar disponibilidad con distribución irregular de su jornada, con posibilidad de prestar servicios cuando sea requerido, comprendiendo incluso las emergencias y guardias de su trabajo; o la jornada partida s; o la jornada en domingos y festivos, etc.

Todas estas circunstancias hacen que se pueda incrementar dicho complemento.

El complemento de productividad que en el mundo funcionarial retribuye el especial rendimiento, la actividad extraordinaria y el interés e iniciativa con que el funcionario desempeña su trabajo. La apreciación de la productividad deberá realizarse en función de circunstancias objetivas relacionadas directamente con el desempeño del puesto de trabajo y objetivos asignados al mismo. En ningún caso las cuantías asignadas por complemento de productividad durante un período de tiempo originarán ningún tipo de derecho individual respecto a las valoraciones o apreciaciones correspondientes a períodos sucesivos.

Las gratificaciones por servicios extraordinarios realizados fuera de la jornada normal de trabajo.

Las complemento de destino con unos intervalos de niveles en función del grupo de clasificación, con la consolidación del grado personal, etc. Dicho complemento se puede adecuar al alza dentro de su intervalo.

Por último recordar que corresponde al Pleno (Art. 22.i) Ley 7/85) la aprobación de la plantilla de personal y de la relación de puestos de trabajo, la fijación de la cuantía de las retribuciones complementarias fijas y periódicas de los funcionarios y el número y régimen del personal eventual; y al Alcalde (Art. 21.1g) distribuir las retribuciones complementarias que no sean fijas y periódicas.

## **CONCLUSIÓN**

El Ayuntamiento debe tener su propio convenio colectivo. A falta del mismo, no se puede

---

aplicar al trabajador maestro de obras el convenio colectivo del personal laboral de la Junta de Extremadura; en cambio habrá que aplicar el sectorial correspondiere (construcción).

Posibilidad de aplicar adecuaciones retributivas individuales al trabajador.

Este es el informe de la Oficialía Mayor en relación con el asunto de referencia, con efectos meramente ilustrativos y no vinculantes para con lo solicitado por el Ayuntamiento de XX, advirtiéndose expresamente que su contenido no pretende, en modo alguno, sustituir o suplir el contenido de aquellos otros Informes que se hayan podido solicitar o que preceptivamente, y en su caso, se deban emitir para la válida adopción de acuerdos, motivo por el cual se somete este informe a cualesquiera otro mejor fundado en Derecho.

En Badajoz a 27 octubre de 2014