

EL TRIBUNAL SUPREMO ESTABLECE CÓMO CALCULAR LA ANTIGÜEDAD DE LOS TRABAJADORES FIJOS-DISCONTINUOS.

Como hemos tratado en otras ocasiones, la relación laboral de los trabajadores fijos-discontinuos ha cobrado una especial relevancia a partir de la **Reforma Laboral de 2021**, que ha potenciado la utilización de esta modalidad de contrato.

Esta última reforma ha intervenido en el eterno debate existente respecto al contrato fijo-discontinuo: Los trabajadores fijos-discontinuos deben tener igualdad de derechos con respecto a los trabajadores indefinidos ordinarios o, por el contrario, debe aplicarse la proporcionalidad en función del tiempo efectivamente trabajado.

Un ejemplo típico de este debate, y que hemos analizado ya, es la cuestión del **cálculo de la indemnización por despido** en el caso de un trabajador que tiene suscrita esta modalidad de contrato, dada la peculiaridad de que, mientras la relación laboral pervive, el trabajador tiene periodos de actividad en la empresa y periodos de inactividad. La repercusión económica es importante, como es lógico.

Sepa que:

*Sobre esta cuestión **se ha pronunciado el Tribunal Supremo**, en Sentencia de la Sala de lo Social de 30 de Julio de 2020, señalando que la indemnización de despido del trabajador fijo-discontinuo solo tomará en consideración los periodos de actividad y no todos los días naturales que dure el vínculo contractual con la empresa.*

Pero esta no es la única cuestión que, en relación con los fijos-discontinuos ha tenido que resolver el Alto Tribunal.

Otro asunto polémico, que se aborda en la **Sentencia de la Sala de lo Social, de 14 de septiembre de 2022**, es el referido al cómputo de la antigüedad que, al margen del cálculo de la indemnización de despido, también tiene trascendencia económica en el abono de las retribuciones de la persona trabajadora.

En el supuesto analizado por el Tribunal Supremo, se discute cómo debe computarse la antigüedad a efectos de trienios de una trabajadora fija discontinua, por la evidente repercusión que dichos trienios tienen en la retribución de la empleada.

La trabajadora viene prestando sus servicios para la demandada desde 1981, y desde 1984 lo ha hecho con contratos de fijo discontinuo.

Para la empresa, a la empleada le corresponden 9 trienios, y la trabajadora entiende que le corresponden 12 trienios.

La diferencia estriba en que la empleadora interpreta que, a tales efectos, debe computarse sólo el tiempo de prestación de servicios efectivos durante las sucesivas campañas a las que fue llamada, es decir, el complemento está vinculado al trabajo desarrollado.

Sin embargo, la empleada entiende que debe computarse todo el tiempo transcurrido desde que se inició la prestación de servicios, aunque haya intervalos de tiempo en que no se trabajara.

Las dos sentencias previas, del Juzgado y del Tribunal Superior de Justicia, dan la razón a la trabajadora y declaran el derecho de la empleada a una antigüedad a efectos de trienios por todo el tiempo de la prestación de servicios, reconociéndole 12 trienios.

Para centrar del todo el debate, se indica que ni el Convenio Colectivo aplicable ni el contrato de trabajo de la empleada contienen regla alguna que condicione el devengo de trienios al tiempo de prestación efectiva de servicios.

El Supremo señala que esta cuestión ya ha sido resuelta por la Sala Social en SSTs/IV, entre otras, de 1/2/2021, rcud. 4073/2018; 4/5/2021, rcud. 3156/2018; 13/10/2021, rcud. 3650/2018, y 27/04/2022 (rcud. 812/2019), en relación a trabajadores de la misma entidad demandada.

La jurisprudencia del Alto Tribunal, acogiendo la doctrina del TJUE en relación con el trabajo a tiempo completo y parcial, señala que, a efectos del cálculo de la antigüedad de personas trabajadoras fijas discontinuas, debe tenerse en cuenta el periodo total de prestación de servicios y no únicamente el tiempo de prestación efectiva de servicios.

Para el TJUE los trabajadores fijos discontinuos y los trabajadores a tiempo completo se encuentran en situaciones comparables y resulta discriminatorio que el trabajador fijo-discontinuo adquiera 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.

En resumen, la exclusión de los periodos no trabajados por los trabajadores fijos discontinuos para adquirir el derecho a un trienio - cómputo de la antigüedad - va contra la normativa europea.