

Id Cendoj: 28079140012008100777
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 4326/2007
Nº de Resolución:
Procedimiento: SOCIAL
Ponente: MARIANO SAMPEDRO CORRAL
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Complemento de antigüedad.- Regulación en convenio colectivo que establece, respecto al mismo, una "doble escala salarial", en razón a la fecha en que se comenzó a percibir tal complemento: a los trabajadores que lo cobraron antes del 1-1-2000 se les mantiene el régimen anterior, que es claramente más ventajoso que la nueva regulación.- Esta regulación vulnera el principio de igualdad que proclama el art. 14 de la CE.- Se estima la demanda en que se reclama por la actora la aplicación del régimen del complemento de antigüedad anterior al 1-1-2000, a pesar de que ella comenzó a percibirlo después de esa fecha.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a tres de Noviembre de dos mil ocho.

Vistos los presentes autos, pendientes ante esta Sala, en virtud de recurso de casación para la UNIFICACION DE DOCTRINA, interpuesto por el Letrado D. Joaquín Segura del Castillo, en nombre y representación de D^a Esther , contra la sentencia dictada en fecha 17 de octubre de 2007 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada, en el recurso de Suplicación núm. 739/2007, interpuesto por S.A.T. num. 251 Acrena contra la sentencia dictada en 13 de diciembre de 2006 por el Juzgado de lo Social nº 2 de Almería en los autos núm. 1059/2005 seguidos a instancia de D^a Esther , sobre reconocimiento de derecho y cantidad. Es parte recurrida la empresa S.A.T. num. 251 Acrena, representada por el Letrado D. José María Campos Casquet.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. MARIANO SAMPEDRO CORRAL

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia, dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Almería, contenía como hechos probados: "PRIMERO.- La parte actora D^a Esther , mayor de edad, cuyas demás circunstancias personales constan en las actuaciones, ha prestado sus servicios para la demandada, con la categoría profesional de Envasadora desde el día 12-XI-1993. SEGUNDO.- A la trabajadora le es de aplicación el Convenio Colectivo de Frutas, Hortalizas y Flores de Almería para los años dos mil dos a dos mil seis. El artículo nuevo del convenio referido establece dos sistemas distintos para el cálculo del complemento de antigüedad, dependiendo de la fecha de ingreso en la empresa, dependiendo de que los trabajadores vinieran percibiendo un complemento de antigüedad antes del 31-XII-99, y otro para quienes adquieran ese derecho a partir del día 1-I-00. Para los primeros trabajadores, el plus de antigüedad supone un cinco por ciento del salario base mensual por cada cuatrienio, necesitando para consolidar un cuatrienio ochocientos días de servicios cotizados, con un máximo del veinte por ciento. El sistema establecido a partir del día 1-I-00 consiste en fijar en trienios la antigüedad en la cuantía del dos por ciento cada uno de ellos con el límite del diez por ciento, necesitando para consolidar cada trienio haber trabajado tres campañas completas o veintisiete meses en alta en la empresa. TERCERO.- La actora solicita que se le reconozca su derecho al percibo del plus de antigüedad calculado conforme al sistema anterior al día 31-XII-99, por lo que considera que le corresponde la percepción del cinco por ciento del salario base en concepto de antigüedad en la temporada 2003-2004. CUARTO.- Se celebró acto de conciliación con fecha 15-IV-05, con el resultado de intentada sin avenencia". El Fallo de la misma sentencia es el siguiente: "Que, estimando la demanda interpuesta, debo declarar y declaro el derecho de la actora a percibir el cinco por ciento mensual sobre el salario base por complemento de antigüedad, así como el abono de la cantidad de 218,75 € por este

concepto en el período comprendido entre enero de dos mil cuatro y enero de dos mil cinco, condenando a la empresa demandada a estar y pasar por tal declaración, así como al abono de dicha cantidad".

SEGUNDO.- La sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia ha mantenido íntegramente el relato de los hechos probados de la sentencia de instancia. El tenor literal de la parte dispositiva de la sentencia de suplicación es el siguiente: "Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por S.A.T num. 251 ACRENA contra sentencia dictada por el Juzgado de lo Social num. Dos de los de Almería en fecha 13 de diciembre de 2006 , en Autos seguidos a instancia de Esther en reclamación sobre CONTRATO DE TRABAJO contra S.A.T. num. 251 ACRENA, debemos revocar y revocamos dicha sentencia, desestimando la demanda y absolviendo a la demandada de las pretensiones de la actora".

TERCERO.- La parte recurrente considera como contradictoria con la sentencia impugnada la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Sevilla, de fecha 16 de diciembre de 2003 (Rec. 2366/2003); habiendo sido aportada la oportuna certificación de la misma.

CUARTO.- El escrito de formalización del presente recurso lleva fecha de entrada en el Registro General de este Tribunal Supremo 17 de diciembre de 2007 . En él se alega como motivo de casación, la infracción del *artículo 9 del Convenio Colectivo de "Manipulado de Frutas, Hortalizas y Flores de la Provincia de Almería"* del año 2000 y año 2003, el *art. 25.1 del Estatuto de los Trabajadores* , en relación con el *art. 17 del ET y 14 de la Constitución Española*.

QUINTO.- Por providencia de esta Sala dictada el 22 de mayo de 2008 , se admitió a trámite el recurso dándose traslado de la interposición del mismo a la parte recurrida personada, por el plazo de diez días, presentándose escrito por la misma alegando lo que consideró oportuno.

SEXTO.- Trasladadas las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, dictaminó en el sentido de considerar procedente el recurso. Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose día para la votación y fallo que ha tenido lugar el 21 de octubre de 2008.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cuestión litigiosa se centra en determinar cual sea el modo conforme al que la parte demandante ha de percibir el complemento de antigüedad, habida cuenta que en el convenio litigioso se regulan dos sistemas diferentes. La controversia exige analizar, en primer lugar, si la existencia de una "doble escala", en este caso concreto, infringe el principio de igualdad en materia retributiva. La Sala de suplicación, después de una exposición amplia de la doctrina judicial y *constitucional*, *considera que el convenio no establece dos sistemas distintos -uno de ellos peyorativo-* en función estricta de la fecha de ingreso en la empresa, sino que la diferencia consiste en regular dos modalidades de devengo de antigüedad: una para quienes a 31 de diciembre de 1999 percibían de manera efectiva en sus nóminas este complemento salarial, que se regirá por la anterior normativa, y, otra, para aquellos que adquieran derecho a la antigüedad a partir del primero de enero de 2000, a los que se aplicará la nueva regulación. Esta distinta regulación entre los que ya vinieran percibiendo antigüedad y los que comienzan a devengarla en una determinada fecha, no constituye para la Sala de suplicación una diferencia de trato injustificada, y por ello estima el recurso de la empresa, rechazando lo postulado por la actora, que solicitaba devengar antigüedad conforme a las reglas aplicables a quienes ya la tenían reconocida a diciembre de 1999, esto es, por el sistema anterior y no el posterior a dicha fecha.

2.- La parte demandante, hoy recurrente, sostiene que la sentencia infringe lo dispuesto en el *artículo 14 de la Constitución* e insiste en que se trata de una doble escala, y para justificar el presupuesto de contradicción, esencial en la casación unificadora, invoca la sentencia de la Sala de Andalucía (Sevilla) de 16 de diciembre de 2003 . Efectivamente concurre el citado presupuesto. No es óbice para la apreciación de contradicción que esta resolución resuelva sobre un convenio diferente, puesto que aunque se trate de un convenio que rige las condiciones de trabajo de otra empresa, la regulación de la antigüedad que contiene es muy similar a la que aquí se plantea, estableciendo un sistema antiguo y otro nuevo, según que, a una fecha concreta, se viniese percibiendo o no alguna cantidad en dicho concepto. Es decir, como ha afirmado la sentencia reciente de esta Sala (STS 21 de octubre de 2008, Rec. 856/2007 , con cita de otras cinco anteriores) lo importante a los efectos de apreciación de la contradicción es que la sentencia de contraste sitúe a las sentencias en comparación "en el mismo contexto - fáctico y teórico- decisorio". La misma conclusión ha alcanzado la sentencia de esta Sala de 17 de julio de 2008, (Rec. 4315/2007) recaída en recurso sobre sentencia de suplicación dictada por la misma Sala de Justicia, en la que actuó igual empresa recurrente, y se aportó idéntica sentencia "contraria".

SEGUNDO.- Verificada la existencia del presupuesto de contradicción es preceptivo entrar a conocer

de la infracción legal aducida en el actual recurso. La cuestión ha sido, ya, unificada por la citada sentencia de esta Sala de 17 de julio de 2008 (Rec. 4315/2007) y a su doctrina ha de estarse conforme a un elemental principio de seguridad jurídica (*artículo 9 CE*) acorde, también con la naturaleza y significado unificador del recurso que nos ocupa. A su tenor:

"TERCERO.- El problema de la doble escala salarial en relación con el complemento de antigüedad ha sido tratado reiteradamente por esta Sala, en numerosas sentencias, así como también por el Tribunal Constitucional.

1.- La sentencia del Tribunal Constitucional 27/2004, de 4 de marzo , según resume la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de diciembre del 2007 (rec. num. 1/2007), expresa, en relación a un supuesto en donde el convenio colectivo establecía una doble escala salarial de las características aludidas, las siguientes consideraciones : "a) la desigualdad atribuible a la fecha de ingreso 'no ofrece otro soporte visible que una minusvaloración de un grupo segregado y peor tratado, lo que no tiene acomodo en la Constitución a la luz del principio de igualdad (*art. 14 CE*) ni tampoco en la perspectiva social que impone esa connotación de nuestro Estado de Derecho en conexión con la igualdad efectiva de los individuos y los grupos en que se integra (*art. 9.2 CE*)'; b) la diferencia así planteada 'es igualmente ajena, ad intra del convenio, a algún tipo de contraprestación a los afectados que pueda hacer potencialmente compatible la medida con el *art. 14 CE* . No consta pacto alguno que implique compromisos empresariales dirigidos efectivamente a compensar, favoreciendo a los trabajadores perjudicados, por el trato salarial peyorativo al que se les somete, ni siquiera previsiones que con base en pautas de compensación o reequilibrio determinen el establecimiento de la diferencia de modo transitorio, asegurando su desaparición progresiva'; c) la solución podría haber sido distinta si la desigualdad de trato hubiese venido completada 'por otros factores por sí mismos diferenciadores o justificativos de la razonabilidad de la diferencia de manera que la relación entre la medida adoptada, el resultado que se produce y lo pretendido supere un juicio de proporcionalidad'; y d) que tras la *Ley 11/1994* , por la que el derecho a la promoción económica pasó a ser dispositivo, 'pueden incluso respetarse tan sólo los derechos ya causados bajo el convenio anterior o en curso de adquisición en el tramo temporal correspondiente por los antiguos trabajadores (*art. 25.2 LET*). Sin embargo nada excusa la necesidad de que en el nuevo convenio, y a partir de su entrada en vigor, se fije una estructura salarial que trate por igual a todos los trabajadores a los que ha de aplicarse (sin perjuicio de que se respeten las percepciones consolidadas); pues lo que es reprochable desde la perspectiva del derecho a la igualdad es que se establezca una valoración de la antigüedad para el futuro de modo distinto para dos colectivos de trabajadores, y que se haga exclusivamente en función de la fecha de su ingreso en la empresa'."

2.- La sentencia del Tribunal Supremo de 20 de septiembre del 2002, rec. num. 1283/2001 , en relación con la problemática que venimos tratando, se basa en la doctrina establecida por las sentencias de esta misma Sala de 3 de octubre del 2000 (rec. 4611/1999), 14 de mayo del 2002 (rec. 1254/2001), 17 de junio del 2002 (rec. 1253/2001) y 25 de julio del 2002 (rec. 1281/2001), y sienta las siguientes conclusiones:

Dicha doctrina "cabe resumirla en el sentido de que la doble tabla retributiva, que es fruto de un pacto colectivo, no de un acuerdo privado o una decisión empresarial, aisladamente considerada, conculca el principio constitucional de igualdad, al no ofrecer ninguna justificación objetiva y razonable para esa diferencia de trato. La única que se contiene en el precepto del convenio, no atiende a la intensidad, naturaleza, duración u otros particulares atinentes a la actividad laboral a desarrollar, sino exclusivamente el momento de la incorporación de los trabajadores a la empresa como fijos. Se rompe así, como para caso análogo señaló nuestra sentencia de 22 de enero de 1.996 , el equilibrio de la relación entre retribución y trabajo respecto de determinados trabajadores, que resultan desfavorecidos con relación a sus compañeros más antiguos, por razón de un dato tan inconsistente a tal fin cual es el de la fecha de contratación. Es cierto que, como argumenta in extenso la Corporación recurrente, la introducción de la doble escala retributiva de la antigüedad se produce tras la desregulación que llevó a cabo la *Ley 11/94 de 19 de mayo* del que hasta entonces era un derecho necesario, dejando en manos de la negociación colectiva la ordenación de la promoción económica del trabajador. Después de la reforma, el convenio podría haberse limitado a eliminar el premio de antigüedad para todos los trabajadores, o incluso a respetar tan solo los derechos adquiridos hasta entonces o en curso de adquisición por los trabajadores fijos. Ambas decisiones habrían sido conformes con el vigente *artículo 23 del Estatuto* , siempre y cuando la estructura salarial del nuevo Convenio hubiera tratado por igual a todos los trabajadores. Lo que es reprochable desde la perspectiva del derecho a la igualdad, es que el Convenio Colectivo mantenga el premio de antigüedad, que en efecto pudo válidamente suprimir para todos, pero lo establezca para el futuro en cuantía distinta para dos colectivos de trabajadores, y lo haga exclusivamente en función de que la fecha de su ingreso en la empresa como fijos, sea anterior o posterior a la firma del convenio 1995-1996."

3.- Además de las sentencias del Tribunal Supremo mencionadas, mantienen los criterios que se acaban de exponer, las sentencias de esta misma Sala de 7 de marzo del 2003, rec. 36/2002; 21 de enero del 2004, rec. 94/2003; 23 de marzo del 2005, rec. 2/2004; 5 de julio del 2006, rec. 95/2005; 5 de marzo del 2007, rec. 187/2004; 27 de septiembre del 2007, rec. 37/2006; 6 de noviembre del 2007, rec. 2809/2006; y 20 de febrero del 2008, rec. 4560/2006 .

De la doctrina sentada en estas sentencias, la dictada por este Tribunal el 21 de diciembre del 2007 , ya citada, destaca las dos siguientes afirmaciones: "a) que 'podría admitirse que a quienes ingresaron antes se les reconociera un complemento único y no compensable por la cantidad hasta entonces cobrada y que a partir de ese día cobrasen igual plus de antigüedad que los de nuevo ingreso, pero lo que no es aceptable es que, a partir de determinada fecha, unos generen un plus de antigüedad por cuantía muy superior al que general otros trabajando el mismo número de años' (STS 06/11/07 -rcud 2809/06 -); y b) que es rechazable una cláusula de diferenciación que 'no se limita a conservar una determinada cuantía retributiva ya percibida, sino que instaura, sin que -se insiste- conste justificación, un cuadro doble de complemento de antigüedad con elementos de cálculo dinámicos en cada uno de sus componentes, destinados por tanto a perpetuar diferencias retributivas por el mero hecho de la fecha de ingreso en la empresa' (STS 05/07/06 -rco 95/05-, reproducida por la de 27/09/07 -rco 37/06 -)."

CUARTO.- No pueden reputarse acertadas las consideraciones de la sentencia recurrida a que anteriormente nos hemos referido, habida cuenta, como igualmente sienta la citada sentencia de julio de 2008 , que: A).- El hecho de que la fecha que se tome en consideración no sea exactamente la de ingreso en la empresa, sino aquélla en que se ha empezado a percibir el complemento de antigüedad, no altera ni modifica la situación de partida, dado que, en definitiva, esta última fecha está en función de aquélla; B).- Es muy discutible que los trabajadores que venían percibiendo el complemento de antigüedad desde antes del 31 de diciembre de 1999, hayan consolidado el derecho a tal complemento en las condiciones en que entonces les venía siendo abonado, puesto que, es evidente que los convenios colectivos posteriores pueden, con plena legitimidad y validez, modificar las condiciones y elementos configuradores del derecho a la percepción de ese premio de antigüedad; C).- En cualquier caso, no puede aceptarse que, en aras a unos pretendidos derechos adquiridos, se establezcan dos regulaciones diferentes del referido complemento retributivo, aplicando cada una de ellas a un grupo distinto de trabajadores, consagrando así un trato claramente diferenciado entre esos dos grupos, sin razón ni explicación alguna que lo justifique; D).- Como explica la sentencia de esta Sala de 20 de febrero del 2008, rec. 4560/2006 , "no puede estimarse que estemos ante una condición más beneficiosa reconocida a determinados trabajadores (los ingresados antes de determinado día), porque no se trata del reconocimiento de un derecho ya consolidado, sino del reconocimiento a un trato más favorable en el futuro, sin que exista razón objetiva que justifique el que ese beneficio no se reconozca a quienes están en la misma situación, salvo en lo relativo a la fecha de ingreso. Podría admitirse que a quienes ingresaron antes se les reconociera un complemento único y no compensable por la cantidad hasta entonces cobrada y que a partir de ese día cobrasen igual plus de antigüedad que los de nuevo ingreso, pero lo que no es aceptable es que, a partir de determinada fecha, unos generen un plus de antigüedad por cuantía muy superior al que generan otros trabajando el mismo número de años. Tal diferencia no esta objetivamente fundada cuando para ello se aduce, simplemente, la fecha de ingreso en la empresa".

QUINTO.- Conforme a lo antes razonado, y de conformidad con el dictamen del Ministerio Fiscal procede estimar el recurso y casar y anular la sentencia recurrida. Ello conduce a resolver el debate en los términos planteados en suplicación, lo que implica la desestimación del recurso de tal clase interpuesto por la empresa hoy recurrida, y la confirmación de la sentencia de instancia, que estimó la pretensión actora. Sin hacer declaración sobre costas procesales.

Cabe señalar que en el mismo sentido y sobre asunto esencialmente igual se han pronunciado las sentencias de esta Sala de 17 de julio de 2008 (Rec. 4215/2007), 18, 22 y 25 de septiembre de 2008 (Rec. respectivamente, 4272/2007, 4312/2007 y 4323/2007).

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 el Letrado D. Joaquín Segura del Castillo, en nombre y representación de D^a Esther , contra la sentencia dictada en fecha 17 de octubre de 2007 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía , sede de Granada, en el recurso de Suplicación núm. 739/2007, interpuesto por S.A.T. num. 251 Acrena contra la sentencia dictada en 13 de diciembre de 2006 por el Juzgado de lo Social nº 2 de Almería en los autos núm.

1059/2005 , y en consecuencia casamos y anulamos la citada sentencia de la Sala de lo Social de Granada del TSJ de Andalucía. Y resolviendo el debate planteado en suplicación, confirmamos íntegramente la sentencia de instancia, dictada por el Juzgado de lo Social num. 2 de Almería el 13 de diciembre del 2006 , la cual estimó las pretensiones contenidas en la demanda origen de este proceso. Sin costas.

Devuélvase las actuaciones a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Granada ,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. Mariano Sampedro Corral hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.