

S.U.

Sección Sindical
en
CEPSA, refinería
"La Rábida"



Cepsa - Refinería "La Rábida"

**Sección Sindical del Sindicato Unitario
de Andalucía**

<http://www.sindicatounitario.net/unitario.rlr.htm>

unitariorefineria@hotmail.com

Información ° 26 - 09

“SORPRENDENTE T. SUPREMO”

(Doble escala de antigüedad)

De cuando en cuando la opinión pública se ve sorprendida por sentencias de distintos tribunales. El Tribunal Supremo también nos sorprende a veces.

Con fecha de 21 de Diciembre de 2.007 el Tribunal Supremo estimó como ilegal la doble escala salarial establecida en Repsol Petróleo, y lo mismo ocurrió en fecha de 22 de Julio de 2.008 con Repsol Butano. Pues bien, unos meses después, el 7 de Noviembre de 2.008 (aunque se ha conocido hace pocos días) el mismo Tribunal Supremo cambia de opinión, y acepta la doble escala de antigüedad en Repsol Química. En todos los casos, la redacción del punto del convenio era la misma.

Conviene recordar para meternos en situación, que una de las primeras empresas que incluyó una segunda tabla salarial en sus convenios fue la nuestra, en 1.995, en función de la fecha de ingreso en plantilla. Y al principio con una diferencia de 35 años en jornada ordinaria, y con grandes diferencias en los pluses relacionados con el personal a turno para toda la vida laboral. Desde el Sindicato Unitario dijimos que aquello era ilegal y anticonstitucional, apoyándonos en una primera sentencia al respecto del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en una cervecera.

Los sindicatos firmantes de esta segunda tabla en refinería decían que en el siguiente convenio la quitaran los nuevos pero desde el SU advertimos que una vez implantada la segunda tabla salarial iba costar “sangre, sudor y lágrimas” quitarla. Y el tiempo nos está dando la razón. Además, “quien hace la ley hace la trampa”, y las empresas se inventaron el “Ad Personam” y “legalizaron” las diferencias entre “nuevos” y “viejos”, que dejaron de aparecer en los convenios.

No obstante, han seguido algunas de estas diferencias en algunos convenios, como en el caso de la antigüedad en los convenios de las empresas del grupo Repsol, que en función de la fecha de entrada, unos cobraban trienios y quinquenios (los “viejos”) y otros sólo quinquenios (los “nuevos”). Pues bien, USO denunció este punto del convenio en Repsol Petróleos, Repsol Butano y Repsol Química, demandando a las empresas y a los sindicatos firmantes del convenio; perdió los juicios en primer instancia y en la Audiencia Nacional, y se vió obligada recurrir hasta el Tribunal Supremo.

Y ahora comprobamos los cambios de criterio del Tribunal Supremo para una misma cuestión, que ahora se justifican por un contexto de fusiones, EREs y distintas vicisitudes que ha atravesado la compañía – y que han sufrido los trabajadores de ma-

yor antigüedad- a lo largo de su existencia por lo que no vulnera el principio de igualdad, y que no tienen proyección futura sino que conservan unos importes pasados.

En las sentencias de Repsol Petróleo y Repsol Butano el Tribunal Supremo si ha detectado ilegalidad en la cláusula de antigüedad. Así, en un caso se dice que *“la diferencia retributiva establecida en el Convenio Colectivo de Repsol Petróleos no resulta justificada en los exigibles términos de 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 la circunstancia de que los trabajadores con antigüedad anterior al 30/09/94 hubiesen disfrutado –en su día- de unas condiciones económicas superiores justifica –naturalmente- que no hubiesen tenido un tratamiento peyorativo en los convenios posteriores, pero no legitima que esa situación de privilegio se perpetúe en la relación laboral, haciéndoles acreedores de trienios y quinquenios futuros, frente al exclusivo derecho de quinquenios por parte de los empleados ingresados con posterioridad”. Y en el otro caso, en la sentencia de Repsol Butano, se recoge que *“los preceptos del Convenio Colectivo impugnado, lo único que pretenden es el mantenimiento indefinido de una desigualdad retributiva sin la concurrencia de una causa justificativa que la legitime, no puede, en modo alguno, admitirse la legitimidad de tales normas convencionales”*

Hay que tener en cuenta, que cada una de las sentencias tiene diferente magistrado ponente.

Nuestra conclusión sigue siendo que en las sentencias concurren muchas circunstancias y matices, y no siempre se ganan si se defiende bien la causa o se lleva razón. Hay muchos juicios que se pierden, se recurren y luego se ganan, y otros, que unas veces se ganan y otras se pierden siendo el mismo tribunal y con una misma demanda. Por estas razones, no vamos a perder la moral por algunos pequeños contratiempos.

Para mas detalles próximamente se podrán consultar las sentencias en nuestra página WEB:

<http://www.sindicatounitario.net/unitario.rlr.htm>

Y en la INTRANET del centro

MY AREA / RR.HH. / Representación de los trabajadores / Sección Sindical S.U: / Información

La Rábida, 18 de Marzo de 2.009

Sección Sindical del Sindicato Unitario

Por un convenio justo y sin discriminaciones para todos

Id Cendoj: 28079140012007101687
 Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social
 Sede: Madrid
 Sección: 1
 Nº de Recurso: 1/2007
 Nº de Resolución:
 Procedimiento: Casación
 Ponente: LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ
 Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x SALARIO x
- x DISCRIMINACIÓN LABORAL x
- x IMPUGNACIÓN (CONVENIO COLECTIVO) x
- x COMPLEMENTOS DE **ANTIGÜEDAD** x
- x CONDICIONES MÁS BENEFICIOSAS (CONVENIO COLECTIVO) x

Resumen:

Impugnación del convenio colectivo de **Repsol** petróleo, S.A., que establece un singular sistema de retribución de la **antigüedad** para los trabajadores ingresados antes de 30/09/94, que se mantiene al efecto como condición más beneficiosa a título personal la aplicación de lo establecido en el II convenio, con vigencia para los años 1992 y 1993. Se declara la existencia de desigualdad ilícita y se anula la distinción establecida en el artículo del Convenio examinado reconociéndose el derecho de los incorporados con posterioridad a esa fecha a que se les abone el complemento de **antigüedad**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiuno de Diciembre de dos mil siete.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación interpuesto por el Letrado D. José Manuel Castaño Holgado, en nombre y representación de la UNIÓN SINDICAL OBRERA (U.S.O.), frente a la Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de fecha 17 de noviembre de 2006, dictada en el procedimiento nº 79/2005, en virtud de demanda formulada por U.S.O., frente a **REPSOL**, S.A., CC.OO., U.G.T., C. T./ y MINISTERIO FISCAL sobre impugnación de convenio colectivo.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNÁNDEZ

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal de la UNIÓN SINDICAL OBRERA (U.S.O.) se planteó demanda de impugnación de convenio colectivo, de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. En el correspondiente escrito, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho, terminaba suplicando se dictara sentencia por la que: "se declare y reconozca 1.- La Nulidad del *Artículo 42 del VI Convenio* Colectivo de la empresa **Repsol** Petróleo S.A. 2.- El derecho de los trabajadores que han ingresado en la empresa con posterioridad al 1 de octubre de 1994 a percibir el Complemento de **Antigüedad** conforme establece la *Disposición Transitoria Cuarta del Convenio* Colectivo de la empresa **Repsol** Química, S.A."

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio, en el que la parte actora se afirmó y ratificó en la misma, oponiéndose la demandada, según consta en acta. Recibido el pleito a prueba, se practicaron las propuestas y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha 12 de diciembre de 2005 la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional dictó sentencia, la cual fue anulada por la sentencia de fecha 16 de septiembre de 2006 del Tribunal Supremo,

dictándose nuevamente el 17 de noviembre de 2006 por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: " En la demanda formulada por **USO** contra **REPSOL** PETRÓLEO SA, CCOO, UGT, C.T.I. y MINISTERIO FISCAL sobre Impugnación de Convenio, la Sala: 1º Desestima la excepción de defecto legal en el modo de formular la demanda opuesta por la dirección letrada de la empresa demandada. 2º.- Desestima la demanda, absolviendo a los demandados de los pedimentos deducidos frente a los mismos. 3º.- Acuerda la comunicación de esta resolución a la Dirección General de Trabajo a los pertinentes efectos".

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "1º.- Por resolución de fecha 22.09.2003 se dispone la inscripción, registro y publicación del VI Convenio Colectivo de la empresa **Repsol** Petróleo, S.A. -sociedad constituida en escritura de fecha 12.11.1986-, siendo la fecha de publicación en el BOE la de 7.10.2003. El IV Convenio Colectivo de la misma empresa fue suscrito con fecha 17 de julio de 1997 y el V, para los años 1999, 2000 y 2001, se publicó en el BOE de 22.11.1999. 2º.- Son los arts. 42 del primero de tales textos y 40 de los otros dos convenios relacionados, junto a la *Disposición Transitoria Cuarta, los que regulan el complemento personal por Antigüedad* .3º.- La normativa convencional anterior a dichos textos es la que sigue: El I *Convenio Colectivo de Repsol Petróleo, S.A. fue suscrito el 5.07.1990* , disponiéndose su inscripción y publicación por Resolución de 31.07.1990, al que se adicionó el *Pacto de Homologación de Repsol Petróleo, S.A. con vigencia para el periodo 1990-1994* ; el segundo, vigente para 1992 y 1993, se suscribió el 29.06.1992 y se publicó en el BOE de 4.08.1992; y el III, para el trienio 1994-1996. 4º.- El primer convenio relacionado derogó expresamente, con algunas salvedades en aquellas regulaciones a las que dedica una remisión expresa, los anteriores Convenios Colectivos de EMPETROL-EMP (Empresa Nacional del Petróleo, S.A., cuya anterior denominación fue la de "Refinería de Petróleos de Escombreras, S.A., que absorbió a su vez las empresas REPESA, ENCASO y ENTASA) y de las empresas que en su día se integraron en la misma, así la Compañía Ibérica refinadora de Petróleos, S.A. (PETROLIBER). 5º.- Los resultados netos de la compañía **Repsol** YPF durante el primer trimestre de 2005 ascendieron a 845 millones de euros, incrementándose significativamente en todas las áreas de negocio, llevando a cabo las inversiones a que se refiere el doc. 1 presentado por la parte actora, que se da por reproducido en dichas vertientes y se complementa con el contenido de los docs. 5 -inversiones en el área de Exploración y Producción de 229 millones de euros, y de 275 millones en Refino y Marketing- y 4 (a y b) de tal parte sobre los resultados del segundo y tercer trimestre de 2005 (805 Y 934 millones de euros respectivamente) y las inversiones en las áreas de Exploración y producción (326 y 376 millones de euros), de Refino y marketing (184 y 246 millones de euros).6º.- La información económica de la anualidad de 2004 se detalla en los documentos 2 y 3 del mismo ramo de prueba, reflejando un beneficio neto en el primer semestre de 1075 millones de euros, junto a inversión de cerca de 200 millones de euros en la construcción de un nuevo Centro de Tecnología y los proyectos de expansión recogidos en tal documentación. El Informe Anual del ejercicio fiscal del año 2004 se recoge en su integridad en el doc. 7 del ramo de prueba de la parte demandada, que se tiene por reproducido, destacando que las inversiones en dicha anualidad en el área de refino y marketing ascendieron a 1310 millones de euros y las de exploración y producción a 1183, tanto en España como en el extranjero. 7º.- Los documentos 8 a 25 del ramo de prueba de la empresa demandada contienen los informes anuales correspondientes al periodo comprendido entre 1986 2003, conformando las cuentas anuales consolidadas las magnitudes económicas y financieras por áreas de negocio, con las inversiones correspondientes, la plantilla laboral y la creación de empleo; de los mismos, expresamente por reproducidos, se destaca la calificación como ejercicio de crecimiento rentable para la compañía el de 2003, la existencia de beneficios netos en torno a los 1000 millones de euros en casi todos ellos -y, en su caso, a los 100.000 millones de pesetas, en las anualidades correlativas y a partir de 1994-, así como la realización por la compañía de inversiones tanto en España como en el exterior. 8º.- La empresa **Repsol** Petróleo, S.A. ha sido objeto de diferentes expedientes de Regulación de Empleo, así por Resoluciones de la Dirección General de Trabajo de 17.11.1999, de 23.11.2000, de 15.12.2000, 16.06.2003, refiriéndose en las memorias explicativas las causas que fundamentaban los expedientes, el sobredimensionamiento de las plantillas, junto a la necesidad de fuertes inversiones para adecuar las estructuras productivas y tecnológicas. 9º.- La Comisión Negociadora del III Convenio Colectivo de **Repsol** Petróleo, S.A., con vigencia para los años 1994 a 1996, alcanzó un Acuerdo de Aplicación en 1994 y de Finalización del *Pacto de Homologación 1990-1994, cuyo punto 5º regulaba la Unificación valor trienio de la siguiente forma: "A todo el personal, que estaba en alta al 30 de septiembre de 1994, con excepción del que se regía por las condiciones Ex- Petroliber, se le aplicará como condición más beneficiosa a título personal, el complemento de antigüedad* , conforme a la regulación del derogado Convenio Colectivo de **Repsol** Petróleo, con vigencia para los años 1992 y 1993, respecto del complemento por *antigüedad* , con un valor unitario por trienio de 70.504 ptas.. Brutas anuales en todos los niveles salariales. Este valor será de aplicación en los años 1994, 1995 Y 1996. La aplicación como condición más beneficiosa a título personal del régimen contenido en este punto 5º, es incompatible con la percepción del complemento personal de *antigüedad* regulado en el *artículo 38 del III Convenio Colectivo"*. 10º.- La Comisión de Garantía del IV Convenio Colectivo de **Repsol** Petróleo, S.A. no alcanzó ningún acuerdo acerca de la extensión de la garantía personal de devengo de trienios a todos los trabajadores que

estuvieron en alta en algún momento en la Empresa antes del 30 de septiembre de 1994, con independencia de haber causado baja. Se han cumplido las previsiones legales".

QUINTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de casación por la representación procesal de la Unión Sindical Obrera (U.S.O.), basándose en el siguiente motivo: Al amparo del *artículo 205 apartado e) de la Ley de Procedimiento Laboral*, por infracción de los *arts. 9.2, 14 y 35 de la Constitución Española, arts. 4.2 c), 17.1 y 25.1 del Estatuto de los Trabajadores*.

SEXTO.- Por providencia de fecha 19 de abril de 2007, se procedió a admitir a trámite el citado recurso y habiéndose impugnado el recurso, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó informe en el sentido de considerar improcedente el recurso. E instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 18 de diciembre de 2007, en el que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La cuestión que se plantea en el presente procedimiento, iniciado por demanda de Unión Sindical Obrera [**USO**] e impugnatorio de convenio colectivo, resulta ser -conforme al Suplico de la demanda- «1. La nulidad del *art. 42 del VI Convenio Colectivo* de la empresa **Repsol** Petróleo, S.A. 2. El derecho de los trabajadores que han ingresado en la empresa con posterioridad al 1 de octubre de 1994 a percibir el Complemento de **Antigüedad** conforme establece la *Disposición Transitoria Cuarta del Convenio Colectivo* de la empresa».

2.- La Audiencia Nacional, en sentencia de 17/11/06 [procedimiento 79/2005] desestimó la demanda interpuesta por la accionante **USO**, razonando que la regulación impugnada es ajena a todo propósito discriminatorio, resultando más bien «fruto de un largo proceso de negociaciones aparejado a las diferentes fusiones y macrofusiones que han tenido lugar respecto de la misma [demandada] -Empetrol-Emp, Empresa Nacional del Petróleo, cuya anterior denominación fue la de Refinería de Petróleos de Escombreras, SA, que absorbió a su vez las empresas Repesa, Encaso y Entasa y empresas que en su día se integraron en ella, así como la Compañía Ibérica Refinadora de Petróleos, SA (Petroiber)- y sus trabajadores».

3.- En su recurso de Casación, la demandante **USO** denuncia la infracción de los *arts. 9.2, 14 y 35 CE*, y la de los *arts. 4.2.c), 17.1 y 25.1 ET*, así como de la doctrina elaborada por el Tribunal Constitucional [en concreto, la procedente de la STC 119/2002, de 20 /Mayo].

SEGUNDO.- 1.- En primer lugar ha de indicarse que la fecha de ingreso en la empresa no es un motivo genérico de discriminación o una circunstancia personal o social de tal carácter que se haya incluido en la lista tasada del *art. 14 CE* [«nacimiento, raza, sexo, religión, opinión, o cualquier otra circunstancia personal o social»] o en la relación más amplia de «discriminaciones favorables o adversas» en el empleo y en las condiciones de trabajo de los *artículos 4.2.c. y 17.1 del Estatuto de los Trabajadores* [«sexo, origen, estado civil, raza, condición social, ideas religiosas o políticas, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores en la empresa y lengua dentro del Estado español»]; y tampoco puede subsumirse en el *art. 14 in fine CE* [«cualquier otra condición o circunstancias personal o social»] porque a pesar de la aparente indeterminabilidad de este último inciso, el mismo ha de entenderse referido a condiciones que guarden analogía con las específicamente singularizadas en el citado *art. 14 (SSTS 18*

2.- Ahora bien, las diferencias de trato entre trabajadores en función de la fecha de ingreso en la empresa establecidas en convenios o acuerdos colectivos pueden ser lícitas o ilícitas, de acuerdo con reiterada jurisprudencia constitucional [STC 2/1998, de 12 /Enero, y las que en ella se citan], según estén o no basadas en una justificación objetiva y razonable (SSTS 06/04/95 -rco 1210/94-; 12/11/02 -rcud 4334/01-; y 05/07/06 -rco 95/05 -), de forma que a pesar de que la fecha de ingreso o adquisición de la cualidad de fijo no sea factor discriminatorio, subsiste la necesidad de justificar la diferencia de trato, porque «ni la autonomía colectiva puede establecer un régimen diferenciado en las condiciones de trabajo no amparadas en una justificación objetiva, ni adecuada proporcionalidad, ni en el juicio clarificador pueden olvidarse la realidad y circunstancias que hayan tenido en cuenta los negociadores, siempre en la esfera de una admisibilidad constitucional» (SSTS 01/04/03 -rco 85/02-; 20/04/05 -rco 51/04-; 20/06/05 -rco 29/04-; 07/07/05 -rco 101/04-; y 10/10/06 -rco 133/05-. Se remiten a la STC 27/2004, de 4 /Marzo).

3.- Ya más en concreto, por doble escala salarial -en sentido estricto- se entiende en común doctrina aquella desigualdad retributiva que se establece exclusivamente en función de la fecha de ingreso en la empresa, de forma que en el convenio colectivo se fija para los trabajadores de nuevo ingreso un salario inferior al que disfrutaban sus compañeros de igual categoría y actividad, pero que ya forman parte de la

plantilla. Se trata -observa la misma doctrina- de una variedad moderna de un fenómeno viejo en Derecho del Trabajo, cual es la determinación convencional de distintas retribuciones para diferentes grupos de trabajadores incluidos en un mismo convenio colectivo [tradicionalmente, el salario de las mujeres frente al de los hombres; o el de los trabajadores temporales frente al de los contratados por tiempo indefinido] y que -en el indicado sentido estricto- se produce fundamentalmente en coyunturas que suponen alguna suerte de necesaria reestructuración económica de empresas que habiendo gozado de una posición prevalente en el mercado, deben de competir con otras, normalmente internacionales.

4.- Las primeras manifestaciones de la doble escala salarial se suscitaron de manera indirecta, precisamente al amparo de la redacción dada al *art. 25.2 ET* por la *Ley 11/1994 [19 /Mayo]*, conforme a la que si bien corresponde al convenio colectivo fijar la «promoción económica» de los trabajadores, ello «se entiende sin perjuicio de los derechos adquiridos o en curso de adquisición en el tramo temporal correspondiente». Precepto que sirvió de base [«disparo de salida», se le ha llegado a calificar] para establecer diferencias en la retribución de los trabajadores, mediante el artificio de reconocer ad personam un complemento en favor de los trabajadores antiguos, de manera que su salario viniese a resultar superior al de sus compañeros de nuevo ingreso.

La práctica fue en ocasiones fue admitida por esta Sala, razonando al efecto que «las partes negociadoras libremente han pactado dentro de los límites legales sobre la materia económica que han creído conveniente, sin que la ventaja discutida, que se consolida como complemento personal a favor de los trabajadores que tuvieran una retribución superior a la resultante por aplicación del nuevo sistema salarial, suponga la discriminación alegada ... en esta misma línea, el *artículo 82.4 del Estatuto de los Trabajadores*, en la redacción dada por la *Ley 11/1994 de 19 mayo*, establece que el Convenio Colectivo que sucede a otro anterior puede disponer sobre los derechos reconocidos en aquél y en dicho supuesto se aplicará, íntegramente, lo regulado en el nuevo convenio (STS 06/04/95 -rcd 1210/94- Ar. 2916 JASG). Y con mayor concreción argumental se sostiene que «las diferencias de trato entre trabajadores en función de la fecha de ingreso en la empresa establecidas en convenios o acuerdos colectivos pueden ser lícitas o ilícitas, de acuerdo con reiterada jurisprudencia constitucional [STC 2/1998, de 12 de enero, y las que en ella se citan], según estén o no basadas en una justificación objetiva y razonable», pues «en el ámbito de las relaciones de trabajo el principio de igualdad de trato en materia de salarios ha de aplicarse matizadamente, haciéndolo compatible con otros principios como la autonomía de la voluntad [STC 34/1984, de 9 de marzo], o el propio principio de autonomía colectiva [STC 177/1988, de 10 de octubre]. Y que eran razones justificativas -en el caso examinado- el que «los empleados de más **antigüedad** han contribuido a los actuales resultados productivos de la empresa durante más tiempo, habiendo soportado incluso en su momento ... las dificultades de una situación de crisis ... [y] el plan de reordenación productiva acordado contiene aspectos sociales que ... han resultado directamente favorables para los propios trabajadores de nuevo ingreso en forma de oportunidades de empleo y de conversión de empleo eventual en empleo fijo (STS 12/11/02 -rcud 4334/01- Ar. 2003/1026 AMV).

De todas formas, esa diferenciación indirecta vía *art. 25.2 ET*, fue en otras ocasiones fue rechazada (SSTS de 03/10/00 -rcud 4611/99- Ar. 8659, para el Sector de Tracción Mecánica de Mercancías de la provincia de Barcelona; 14/05/02 -rcud 1254/01- Ar. 7553, respecto del mismo convenio; 17/06/02 -rcud 1253/01- Ar. 7909, para el convenio de Transportes Mecánicos de Viajeros de la provincia de Barcelona; 25/07/02 -rcud 1281/01- Ar. 9904, para el de Transportes de Viajeros de Tarragona; 20/09/02 -rcd 1283/01- Ar. 2003/500 JGR, para el de Transportes de Viajeros de Asturias; y 07/03/03 -rcd 36/02- Ar. 4499 GMT, para el Convenio Colectivo de la Empresa Refrescos Envasados del Sur, SA), con el argumento de que se trataba de una diferencia de tratamiento que «no se halla justificada más que en la distinta fecha de ingreso de unos y otros trabajadores en la empresa, sin que concurra ninguna otra motivación», por lo que debe tacharse como discriminatoria (STS 07/03/03 -rcd 36/02- Ar. 4499 GMT).

5.- Pero otros convenios colectivos acudieron ya tempranamente a la doble escala salarial de forma directa, dando lugar a que la STS 22/01/96 -rcud 523/95- Ar. 479 PMCV hiciese el primer estudio en profundidad del fenómeno, siquiera con antecedentes en supuestos de fusiones de sociedades [SSTS 22/01/94 -rcd 2380/92- Ar. 3228 VFL; y 24/10/95 -rcd 354/95- Ar. 8669 MSC], afirmando que lo que regulaba el convenio en cuestión [el de la empresa Hertz, disponiendo que, ante la situación de «pérdidas económicas sustantivas» por la que atravesaba la compañía, los trabajadores de nuevo ingreso percibirían únicamente el 80 por 100 de los salarios establecidos para el personal que ya prestaba servicios en la empresa] es «un diferente régimen retributivo entre trabajadores cuya diferencia radica no en la intensidad, naturaleza, duración u otros particulares atinentes a la actividad laboral a desarrollar, sino exclusivamente en el momento de la contratación», y, por tanto, se rompe «el equilibrio de la relación entre retribución y trabajo respecto de determinados trabajadores, que resultan desfavorecidos, con relación a otros de la misma empresa, por razón de un dato tan inconsistente a tal fin cual es el de la fecha de contratación»; ello

aún a pesar del plan de saneamiento de la empresa, porque -se sigue la doctrina de las SSTC 76/1990 y 177/1993 - no es bastante que sea lícito el fin perseguido por el trato diferente, sino que, además, es preciso que las consecuencias jurídicas que resultan de la distinción sean adecuadas y proporcionadas a dicho fin, y porque con el plan de saneamiento no se establece un sacrificio igual para todos los empleados, sino un sacrificio superior para los futuros trabajadores de la empresa. Criterio que reitera la STS 18/12/97 -rco 175/97- Ar. 9517 LBM, en solución al problema planteado por el convenio colectivo de la empresa Damm, en el que la escala inferior de salarios para los trabajadores de nuevo ingreso trataba de justificarse en atención al principio de condición más beneficiosa y la creación de nuevos puestos de trabajo, pero que la Sala no admite con la doble consideración de negar que el efecto de aumento de empleo se produzca como consecuencia de las previsiones del convenio y de rechazar que el convenio anterior, dado su carácter normativo, pueda ser fuente de una condición más beneficiosa.

TERCERO.- 1.- Por su parte, la doctrina constitucional hace su primer análisis -con el precedente de la STC 171/1989, de 19 /Octubre- en la sentencia 119/2002 [20 /Mayo], que examina la constitucionalidad de previsión contenida en el convenio colectivo de «Volkswagen Navarra, SA», relativa a crear una categoría de acceso a la empresa, con salario inferior a los trabajadores ya empleados e iguales cometidos, en función de un compromiso inversorio y de generación de empleo.

En su exposición, el intérprete máximo de la Constitución: a) afirma que parte de su doctrina sobre el principio de igualdad y más concretamente de la expresada por la STC 200/2001 [4 /Octubre], para la que el principio de igualdad consagrado por el *art. 14 CE* «exige que los supuestos de hecho iguales sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas y que, para introducir diferencias entre ellos, tenga que existir una suficiente justificación de tal diferencia, que aparezca al mismo tiempo como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, y cuyas consecuencias no resulten, en todo caso, desproporcionadas ... En resumen, el principio de igualdad, no sólo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificada, sino también que supere un juicio de proporcionalidad en sede constitucional sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida». En palabras de la propia STC 119/2002, «el principio genérico de igualdad no postula ni como fin ni como medio la paridad pero sí exige la razonabilidad de la diferencia normativa de trato»; b) destaca que «el sistema normal de fijación del salario ... corresponde a la autonomía de los trabajadores y empresarios ... Mas, un Estado social y democrático de Derecho, que propugna entre los valores superiores de su ordenamiento jurídico la justicia y la igualdad (*art. 1.1 de la CE*), y en el que se encomienda a todos los Poderes públicos el promover las condiciones para que la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas (*art. 9.2 de la CE*), ha de complementar aquel sistema de determinación del salario asegurando los valores de justicia e igualdad que den efectividad al también mandato constitucional contenido en el *art. 35.1 CE*. Como decíamos en la STC 31/1984, de 7 de marzo, "tanto la regulación mínima estatal como la que se deja a la responsabilidad de la autonomía colectiva de las partes sociales, ha de operarse respetando el principio de igualdad de remuneraciones, con exclusión de todo trato discriminatorio que implique violación de ese principio, que tiene su formulación, con la más específica del *art. 35.1* referida al sexo, en la general del *art. 14, ambos de la CE*»; y c) a la par mantiene -con cita de la STC 2/1998, de 12 /Enero- que «en el Convenio Colectivo, aunque han de respetarse las exigencias indeclinables del derecho a la igualdad y la no discriminación, éstas no pueden tener el mismo alcance que en otros contextos, pues en el ámbito de las relaciones privadas, en el que el Convenio Colectivo se incardina, los derechos fundamentales y entre ellos el de igualdad, han de aplicarse matizadamente, haciéndolo compatible con otros valores que tienen su origen en el principio de la autonomía de la voluntad (SSTC 177/1988, de 10 de octubre; 171/1989, de 19 de octubre, o 28/1992, de 9 de marzo, entre otras)». Pero en el bien entendido de que -se cita la STC 177/1988, de 10 /Octubre- «el Convenio Colectivo ... alcanza una relevancia cuasi-pública [y], en cuanto tiene valor normativo y se inscribe en el sistema de fuentes, ha de someterse a las normas de mayor rango jerárquico y ha de respetar el cuadro de derechos fundamentales acogidos en nuestra Constitución y, en concreto, las exigencias indeclinables del derecho a la igualdad y a la no discriminación, sin que ello suponga que toda distinción dentro del Convenio colectivo sea «per se» contraria al principio de igualdad (SSTC 67/1988, de 18 de abril, y 177/1988, de 10 de octubre).

Pero como el juicio de igualdad es de carácter relacional, requiriendo «de un lado, que, como consecuencia de la medida normativa cuestionada, se haya introducido directa o indirectamente una diferencia de trato entre grupos o categorías de personas (STC 181/2000, de 29 de junio) y, de otro, que las situaciones subjetivas que quieran traerse a la comparación sean, efectivamente, homogéneas o equiparables... (SSTC 148/1986, de 25 de noviembre; 29/1987, de 6 de marzo; 1/2001, de 15 de enero)», la STC 119/2002 concluye que no concurren en el caso examinado supuestos de hecho homogéneos que deban recibir un trato igual o cuya desigualdad de trato exija una justificación objetiva superadora del test de proporcionalidad, porque «la ordenación jurídica de la categoría de especialistas en el convenio (con sucesivos niveles retributivos), así como la constitución de un nivel de ingreso en su tercera categoría, a

diferencia de lo que ocurre en las demás, manifiestan un criterio graduado y paulatino en función del tiempo de servicios que se inspira en la promoción profesional y económica del conjunto de los trabajadores de la empresa, no sólo de los especialistas, existiendo niveles salariales de ingreso en todos los casos».

2.- El criterio se reitera en la STC 27/2004 [4 /Marzo], dictado respecto del Convenio Colectivo de la empresa «Mohn, SL», en la que se establece doble escala retributiva de la **antigüedad** [se mantiene para unos el complemento de **antigüedad** y se transforma en complemento de «vinculación» para otros], en función de la fecha en que se hubiese adquirido cualidad de trabajador fijo, para llegar a la conclusión -en el supuesto objeto de debate- que «no se ve en este caso más factor diferencial que el meramente temporal, insuficiente como fundamento del diferente concepto y método ... del complemento asignado, desfavoreciendo a determinados trabajadores con relación a sus compañeros más antiguos por razón de datos tan inconsistentes como los mencionados». Y de entre sus afirmaciones doctrinales destacamos las que siguen: 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».

CUARTO.- Ya en el plano de nuestra jurisprudencia social han de citarse, aparte de las ya referidas [SSTS 03/10/00 -rcud 4611/99-; 14/05/02 -rcud 1254/01-; 17/06/02 -rcud 1253/01-; 25/07/02 -rcud 1281/01-; 20/09/02 -rcod 1283/01-; y 07/03/03 -rcod 36/02-] las dictadas en 17/06/02 -rcod 1253/01 - [*Convenio Colectivo para las Empresas de Transportes Mecánicos de Viajeros de la Provincia de Barcelona*], 25/07/02 -rcod 1281/01- [*Transportes de Viajeros por Carretera de la Provincia de Tarragona*], 12/11/02 -rcud 4334/01-[*convenio de empresa de transportes*], 21/01/04 -rcod 94/03- [*Tracción Mecánica de Mercancías de la Provincia de Girona*], 23/03/05 -rcod 2/04- [*para el Convenio Colectivo de «Compañía Española de Bebidas Gaseosas, SA»*], 05/07/06 -rcod 95/05- [*Convenio Colectivo de la empresa «Naftran, SA»*], 27/09/07 -rcod 37/06- [*Industria Siderometalúrgica de la Región de Murcia*]; y 06/11/07 -rcud 2809/06- [*Convenio Colectivo del Sector Transportes Urbanos Rober, S.A.*].

En todas ellas se argumenta sobre la base doctrinal que queda referida, tanto de este Tribunal Supremo como del Tribunal Constitucional, siendo destacables dos afirmaciones contenidas en las últimas sentencias de entre las citadas: 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 insista- 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 -rcod 95/05-, reproducida por la de 27/09/07 -rcod 37/06 -).

O lo que es igual, una cláusula del Convenio Colectivo que garantice derechos adquiridos en materia salarial, puede -en su caso y según las circunstancias- tener marchamo de licitud y justificar la diferencia de tratamiento, aunque no se contemplen su absorción y compensación [simplemente deseable, desde la perspectiva del principio de igualdad], pero tal proclama sería insostenible si lo que la norma colectiva establece es el mantenimiento para el futuro de un determinado régimen jurídico, con persistencia

-potenciada en el tiempo- del privilegio.

QUINTO.- 1.- La aplicación de la precedente doctrina al supuesto de autos exige -en primer lugar- una reproducción literal de los preceptos que se cuestionan por la central sindical accionante.

El *art. 42 del Convenio Colectivo* dispone que «Los trabajadores percibirán un complemento salarial personal de **antigüedad** consistente en quinquenios indefinidos, devengándose a partir del primer día del mes en que se cumplan los 5 años. Con efectos del 1 de enero de 2003 el importe de cada quinquenio será de 562,75 € brutos anuales a percibir en 14 pagas, 12 en los meses ordinarios y una más en cada gratificación extraordinaria. Al personal con fecha de ingreso anterior al 1 de octubre de 1.994 le será de aplicación lo establecido en la *disposición transitoria cuarta* ».

Y -por su parte- la referida DT Cuarta norma que «A los trabajadores en alta al 30 de septiembre de 1.994 se les mantendrá, como condición más beneficiosa a título personal, la aplicación de lo establecido en el *II Convenio Colectivo de Repsol Petróleo, S.A. con vigencia para los años 1.992 y 1.993* respecto al Complemento personal por **antigüedad**, con las dos siguientes fórmulas según el colectivo de procedencia:

1. Todo el personal excepto el que se regía por las condiciones Ex-Petroliber: continuará percibiendo trienios indefinidos por el importe anual bruto de 468,15 euros brutos por trienio (divididas en 14 pagas: 12 pagas mensuales y dos extraordinarias a percibir en los meses de Junio y Noviembre).

2. Únicamente el personal que se regía por las condiciones Ex-Petroliber: continuará percibiendo trienios indefinidos y premios de vinculación por quinquenios indefinidos, estos últimos a partir de los quince años de trabajo en la Empresa, por el importe anual bruto de 562,75 euros brutos por trienio o por premio de vinculación (divididas en 14 pagas: 12 pagas mensuales y dos extraordinarias a percibir en los meses de Junio y Noviembre).

La aplicación como condición más beneficiosa a título personal del régimen contenido en esta disposición transitoria, es incompatible con la percepción del complemento salarial personal de **antigüedad** regulado en el *artículo 42 de este Convenio Colectivo*».

2.- De otro lado, la referencia no sería completa si no se hiciese relato a los antecedentes de tal clausulado, que constan en los hechos declarados probados o en la fundamentación jurídica [pero con valor y tratamiento fáctico: en unificación de doctrina, SSTS 07/02/92 -rec. 16/91-; 27/07/92 -rec. 1762/91-; 14/12/98 -rec. 2984/97-; 23/02/99 -rec. 2636/98-; 16/04/04 -rec. 1675/03-; y 15/11/06 -rec. 2764/05 -]; a) el I Convenio de la demandada, con vigencia para los años 1990 y 1991, contiene disposiciones diversas para el personal, distinguiendo entre los procedentes de «ExPetroliber» y los originarios de otras empresas integradas, si bien la norma colectiva se acompaña de un *Pacto de Homologación [vigente para el periodo 1990 a 1994]*, en el que se pone de manifiesto la necesidad de homogeneizar las diversas condiciones laborales del personal; b) el II Convenio mantiene la diferencia -en lo que a la retribución se refiere- entre los trabajadores de ExPetroliber y los restantes, adicionándose al *Convenio la segunda fase del Pacto de Homologación*; c) el III Convenio [años 1994 a 1996], si bien se procede a una general homologación de condiciones entre este personal y el restante [DT Quinta], mantiene algunas peculiaridades, entre las que está el distinguir entre la regulación general del complemento de **antigüedad** [art. 40] y la que corresponde a los empleados procedentes de ExPetroliber [DT Sexta]; y d) la divergencia se mantiene en los arts. 40 y DT del IV [1997-1998] y V *Convenio Colectivo [1999 a 2001]*, a la par que se produce una progresiva homogeneización de otras condiciones laborales.

3.- Con tales parámetros, la conclusión de la Sala es que la diferencia retributiva establecida en el Convenio Colectivo de « **Repsol** Petróleo, SA» no resulta justificada en los exigibles términos de «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» (por utilizar palabras de la STC 27/2004, de 4 /Marzo). En manera alguna consta -ni se pretende- que la doble escala obedeciese a una política empresarial favorecedora del empleo [transformación de la contratación temporal en indefinida; o creación de nuevos empleos]; ni que los trabajadores favorecidos por la doble escala salarial hubiesen sido los sacrificados en precedente situación de crisis [al efecto no es suficiente que tenga por probado que la demandada ha sufrido varios ERE]. Y la circunstancia de que los trabajadores con **antigüedad** anterior al 30/09/94 hubiesen disfrutado -en su día- de unas condiciones económicas superiores justifica -naturalmente- que no hubiesen tenido un tratamiento peyorativo en los convenios posteriores, pero no legitima que esa situación de privilegio se perpetúe en la relación laboral, haciéndoles acreedores de trienios y quinquenios futuros, frente al exclusivo derecho a quinquenios por parte de los empleados ingresados con posterioridad. Ni siquiera por el hecho de que tal regulación privilegiada traiga causa lejana

en la procedencia empresarial [cuestión que no aparece clara, dado que en la normativa denominada transitoria se distingue entre los trabajadores procedentes de Expetroliber y los restantes, pero con vinculación laboral precedente a 30/09/94], puesto que la diferenciación únicamente sería defendible en términos de temporalidad, distinguiendo -en su caso- la aplicación del precedente régimen para la **antigüedad** ya devengada [a respetar] y la nueva normativa para los servicios posteriores; o -más razonablemente, siquiera ello no sea exigible, conforme indicamos en el precedente fundamento jurídico- con la aplicación del mecanismo de la absorción y compensación, en orden a conseguir una plena y deseable equiparación salarial futura. Pero no esta diferenciación retributiva como solución de consolidada diversidad y a manera de derecho adquirido al devengo de superior retribución, en contra del principio «a igual trabajo, igual salario», que sirvió de base a la STS 22/01/96 -rc 3278/95 - para anular otro precepto de anterior Convenio Colectivo de « **Repsol** Petróleo, SA» [relativo a la diferencia de tratamiento retributivo entre personal fijo y temporal], y al que se refieren -incluso-, la Declaración Universal de Derechos del Hombre [10/12/48], el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* [19/12/66], el *Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea* [25/03/57] y el Tratado por el que se establece una Constitución para Europa. En este punto parece oportuno recordar la doctrina contenida en la STC 27/2004 (FJ 7), en la que se alude -como elementos justificativos de la doble escala, aparte de otros- a «compromisos empresariales dirigidos efectivamente a compensar, favoreciendo a los trabajadores perjudicados, por el trato salarial peyorativo al que se les somete ... [o] previsiones que con base en pautas de compensación o reequilibrio determinen el establecimiento de la diferencia de modo transitorio, asegurando su desaparición progresiva»; unos y otras inexistentes en el caso de autos.

SEXTO.- Las precedentes consideraciones nos llevan a afirmar, oído el Ministerio Fiscal, que la sentencia recurrida no se ajusta a Derecho y que -en consecuencia- la misma ha de ser casada y anulada, en los términos que se dirán y que se ajustan a tres consideraciones:

a).- Que para la doctrina constitucional, en los supuestos de discriminación normativa -sea de disposición legal ordinaria o pactada-, se impone la llamada «equiparación en lo favorable», de forma que desigualdad de tratamiento ha de corregirse con la eliminación de la disposición que establece el trato peyorativo y la aplicación del tratamiento más beneficioso también al colectivo discriminado (SSTC 103/1983, de 22/Noviembre, FJ 7; 104/1983, de 23/Noviembre, FJ 7; 145/1991, de 1/Julio, FJ 6; y 286/1994, de 27/Octubre, FJ 6).

b).- Que ciertamente esa equiparación puede afectar al «equilibrio interno del convenio», pero tal consecuencia no puede comportar que se inaplique la referida equiparación, sino -en todo caso- que la nueva regulación salarial pueda justificar que se acuda a la denuncia anticipada del Convenio [aplicando la doctrina de las SSTC 11/1981, de 8/Abril, FJ 14; 210/1990, de 20/Diciembre, FJ 3; 332/1994, de 19/Diciembre, FJ 3; y 333/1994, de 19/Diciembre, FJ 2. Y la contenida en las SSTS 04/07/94 -rc 3103/93-; 14/01/97 -rc 609/96- y 26/04/07 -rc 84/06-, con cita de los precedentes de 12/06/84, 30/01/85 y 30/09/85] para restablecer el equilibrio alterado. Lo que es factible, sobre la base de la cláusula rebus sic stantibus y pese a los restrictivos precedentes de la Sala respecto de obligaciones colectivamente pactadas [SSTS 19/03/01 -rcud 1573/00-; y 26/04/07 -rc 84/06-], porque la sentencia anulatoria actuaría a manera del *factum principis* admitido en la doctrina unificada en ocasión de decisiones extintivas [SSTS 10/03/99 SG -rcud 2138/98-; 05/10/99 -rcud 2773/99-; y 05/07/00 -rcud 3115/99 -] y porque «por encima de esta situación de equilibrio interno producto del pacto, están las normas de Derecho necesario, y muy señaladamente los principios y derechos constitucionales que constituyen un límite infranqueable a la transacción colectiva» (STC 189/1993, de 14/Junio, FJ 7). Y

c).- Que la DT Cuarta, que recoge la situación de privilegio de unos determinados trabajadores, distingue a su vez dos colectivos a los que aplica -también- un régimen retributivo diverso, por lo que la demanda ha de ser estimada en los exactos términos en que fue formulada [particularmente en el segundo pronunciamiento interesado], sin especificación alguna respecto del apartado aplicable de referida DT Cuarta del Convenio; debiendo cada parte hacerse cargo de las costas causadas a su instancia [art. 233.2 LPL].

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 interpuesto por la representación de la «UNIÓN SINDICAL OBRERA» [**USO**] y revocamos la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en fecha 17/11/2006 [procedimiento nº 79/2005], acogiendo la demanda formulada frente « **REPSOL** PETRÓLEO, SA», COMISIONES OBRERAS, UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, «C.T.I.» y el MINISTERIO FISCAL, y declaramos la nulidad de la distinción establecida por el art. 42 del VI Convenio

Colectivo de la empresa demandada entre los trabajadores ingresados antes y después del 30/09/94, y reconocemos el derecho de los incorporados con posterioridad a la cita fecha a que se les abone el complemento de **antigüedad** de acuerdo con la *Disposición Transitoria Cuarta* de la propia normativa pactada.

Cada parte litigante se hará cargo de las costas causadas a su instancia.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social de procedencia ,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. Luis Fernando de Castro Fernández hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

Id Cendoj: 28079140012008100556
 Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social
 Sede: Madrid
 Sección: 1
 Nº de Recurso: 69/2007
 Nº de Resolución:
 Procedimiento: SOCIAL
 Ponente: BENIGNO VARELA AUTRAN
 Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x IMPUGNACIÓN (CONVENIO COLECTIVO) x
- x PRINCIPIO DE IGUALDAD x
- x SALARIO x

Resumen:

La sentencia anotada declara la nulidad del art 14 y de la D.T. 7ª del XXI Convenio Colectivo de la empresa **Repsol** Butano, S.A., por establecer una doble escala salarial o diferencia de tratamiento en el percibo de retribuciones salariales y el mantenimiento de una desigualdad retributiva sin causa objetiva y razonable que la justifique. En el caso, dicha normativa mantenía como régimen de abono del complemento de **antigüedad** el de quinquenios acumulables sin límite, con la salvedad respecto al personal fijo que se hallaba en la plantilla de la empresa el 1 de enero de 1995 para el que sigue rigiendo el sistema de abono de trienios y quinquenios existentes con anterioridad. Se reitera consolidada doctrina, tanto constitucional --TCo 256/2004, 200/2001-- como del Tribunal Supremo --TS 12-11- 2002, Rec 4334/01, 14-5-02, Rec 1254/01-- con arreglo a la cual, si bien no se descarta la existencia de situaciones lícitas de desigualdad, se exige para ello que, las mismas, tengan una justificación objetiva, razonable y proporcionada desde una perspectiva jurídico-constitucional, lo que en supuesto examinado no concurre.

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

SENTENCIA:

Presidente Excmo. Sr. D.: Gonzalo Moliner Tamborero

Fecha Sentencia: 22/07/2008

Recurso Num.: CASACION 69/2007

Fallo/Acuerdo: Sentencia Estimatoria

Votación: 15/07/2008

Procedencia: AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

Ponente Excmo. Sr. D. Benigno Varela Aufrán

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Dolores Mosqueira Riera

Reproducido por: MCSF

RECURSO DE CASACIÓN. **REPSOL** BUTANO S. A. IMPUGNACIÓN DEL ARTÍCULO 14 Y DE LA D. T. 7ª DEL XXI CONVENIO

COLECTIVO DE EMPRESA. MANTENIMIENTO DEL SISTEMA DE ABONO DE LA **ANTIGÜEDAD**
PACTADO EN EL XVIII
CONVENIO COLECTIVO QUE SUPONE EL ABONO DE QUINQUENIOS Y TRIENIOS PARA EL
PERSONAL FIJO AL 1 DE
ENERO DE 1995 Y EL DE QUINQUENIOS ACUMULABLES SIN LÍMITE PARA EL RESTO DE
LOS TRABAJADORES.
ESTIMACIÓN DEL RECURSO PROMOVIDO POR EL SINDICATO U.S.O. FRENTE A LA
EMPRESA Y LOS SINDICATOS
CC.OO, UGT Y CTI. DECLARACIÓN DE NULIDAD DE LOS *PRECEPTOS IMPUGNADOS DEL 21*
CONVENIO COLECTIVO YA
MENCIONADO.

Recurso Num.: /69/2007

Ponente Excmo. Sr. D.: Benigno Varela Autrán

Votación: 15/07/2008

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Dolores Mosqueira Riera

SENTENCIA NUM.:

TRIBUNAL SUPREMO. SALA DE LO SOCIAL

Excmos. Sres.:

D. Gonzalo Moliner Tamborero

D. Jesús Gullón Rodríguez

D. Luis Fernando de Castro Fernández

D. Jesús Souto Prieto

D. Benigno Varela Autrán

En la Villa de Madrid, a veintidós de Julio de dos mil ocho.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación, promovido por el Letrado, D. JOSÉ MANUEL CASTAÑO HOLGADO, en nombre y representación de la UNIÓN SINDICAL OBRERA (U.S.O.), contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 2 de marzo de 2007, en Recurso nº 117/2005, deducidos por dicha recurrente, frente a **REPSOL BUTANO, S.A.**, CC.OO., UGT, CTI y MINISTERIO FISCAL, sobre IMPUGNACIÓN DEL XXI CONVENIO DE LA EMPRESA **REPSOL BUTANO, S.A.**,

Han comparecido ante esta Sala en concepto de recurridos LA FEDERACIÓN ESTATAL DE INDUSTRIAS TEXTIL-PIEL, QUÍMICAS Y AFINES DE COMISIONES OBRERAS, representada por la Letrada Dª BLANCA SUÁREZ GARRIDO, la FEDERACIÓN ESTATAL DE INDUSTRIAS AFINES DE LA CENTRAL SINDICAL UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, representada por el Letrado D. ENRIQUE AGUADO PASTOR, la COMPAÑÍA MERCANTIL ANÓNIMA **REPSOL BUTANO, S.A.**, representada por el Letrado D. ESTEBAN CECA MAGÁN y el MINISTERIO FISCAL.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Benigno Varela Autrán,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Letrado D. JOSÉ MANUEL CASTAÑO HOLGADO se remitió mediante oportuna comunicación a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, con fecha 18 de agosto de 2005 , expediente de DEMANDA SOBRE IMPUGNACIÓN DEL XXI CONVENIO DE LA EMPRESA **REPSOL** BUTANO, S.A., contra la empresa **REPSOL** BUTANO, S.A., CC.OO., UGT y C.T.I ., en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimaron de aplicación, terminaba suplicando se dicte sentencia por la que se declare y reconozca la NULIDAD DEL **ARTÍCULO 14 del inciso "que a la entrada en vigor del XVIII Convenio colectivo pertenezcan a la plantilla fija de la empresa" de la Disposición Transitoria Séptima del XXI Convenio Colectivo de la empresa Repsol Butano, S.A.**

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se afirmó en la misma, oponiéndose la demandada, según consta en Acta. Recibido el pleito a prueba, se practicaron las propuestas y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha 2 de marzo de 2007, se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 2 de marzo de 2007 , en la que consta la siguiente parte dispositiva.- FALLO: "Debemos desestimar y desestimamos la demanda formulada por **USO** contra **REPSOL** BUTANO SA; CC.OO.; UGT; CTI Y MINISTERIO FISCAL, sobre impugnación de Convenio Colectivo, absolviendo a la parte demandada de los pedimentos deducidos frente a ella, y acordamos la comunicación de esta resolución a la Autoridad Laboral a los efectos pertinentes".

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "1º) Por resolución de fecha 16 de febrero de 2004 se dispone la inscripción, registro y publicación del XXI Convenio Colectivo de al empresa " **Repsol** Butano, S.A.", siendo la fecha de publicación en el BOE la de 12.03.2004. 2º) Es el *art. 14 del convenio colectivo reseñado y su Disposición Transitoria Séptima el regulador del complemento personal por Antigüedad .* 3º) La normativa convencional anterior a tal texto viene constituida por los convenios I a XX, siendo el XVIII *Convenio colectivo de Repsol Butano, S.A. (BOE de 19.09.1996* y en vigor desde el 1.01.1995 hasta el 31.12.1997) el que establece un sistema de **antigüedad** por quinquenios, acumulables sin límite (*art. 13*), fijando en su texto el mantenimiento del nivel global de empleo, y en la DT 8ª el del anterior sistema de quinquenios y trienios (recogido en los convenios precedentes desde el IV Convenio Colectivo de la empresa "Butano, S.A.", *art. 16, que había modificado a su vez el de trienios que constaba en el II Convenio de la empresa "Butano, S.A.")* para los trabajadores pertenecientes a la plantilla fija de la empresa a la entrada en vigor de aquel convenio. El sistema de trienios del personal de Flota, que figura en el II *Convenio pasa a otro de coexistencia de trienios y quinquenios en el V Convenio (BOE 16 de julio de 1979), variando en el XII Convenio (BOE 3.02.1987)* en el que no se realiza desglose y regula un premio de vinculación. 4º) El XV Convenio Colectivo regula las relaciones de trabajo de la empresa " **Repsol** Butano, S.A." y su Personal de Tierra, siendo publicado en BOE de 10.01.1991; el Personal de Flota de la Empresa Butano, S.A., a su vez, suscribió los convenios colectivos I a XII, y como empresa **Repsol** Butano, S.A. los convenios XIII y XIV. 5º) Los resultados de las operaciones en el área de gas y electricidad de la mercantil demandada durante el primer trimestre de 2005 ascendieron a 119 millones de euros, llevando a cabo inversiones que ascienden a 80 millones de euros. Se dan por reproducidos el doc. 1 presentado por la parte actora en dichas vertientes y los docs. 4, 5 y 6 de tal parte, destacando los resultados del segundo -77 millones de resultado de las operaciones, en inversiones de 177 millones (importante ritmo inversos en ciclos combinados)- y tercer trimestre de 2005 (resultados operativos de 94 millones de euros e inversiones de 80 millones de euros). 6º) La información económica de la anualidad de 2004 se detalla en el documento 7 del mismo ramo de prueba, reflejando un resultado operativo de 274 millones de euros, junto a inversión de cerca de 200 millones de euros en la construcción de un nuevo Centro de Tecnología, los proyectos de expansión recogidos en tal documentación y los de ciclo combinado, totalizando las inversiones del área de gas y electricidad 779 millones de euros; el Informe Anual del ejercicio fiscal del año 2004 se recoge en su integridad en el doc. 6 del ramo de prueba de la parte demandada, que se tiene por reproducido. 7º) Los documentos 7 a 11 del ramo de prueba de la parte actora contienen los informes anuales correspondientes al periodo comprendido entre 2000 y 2004, confirmando las cuentas anuales consolidadas las magnitudes económicas y financieras por áreas de negocio, con las inversiones correspondientes, la plantilla laboral y la creación de empleo; de los mismos, expresamente por reproducidos, se destaca la calificación como ejercicio de crecimiento rentable para la compañía el de 2003, la existencia de resultados operativos por importe de 212 millones de euros, e inversiones por 511 millones en tal anualidad, de 633 millones de resultado y 694 de inversiones en 2002, de 1087 millones de euros en 2001 e inversiones de 1265 millones, y de 1006 millones de euros el resultado operativo del área de gas natural y electricidad en 2000 e inversiones de 2063 millones de euros. Los docs. 6 a 10 de los de la empresa recogen los informes de los

ejercicios fiscales de tales años, conteniendo aquellas magnitudes, que se dan por reproducidas, mientras que los docs. 11 a 24, igualmente por reproducidos, remiten los informes hasta el ejercicio fiscal de 1986, destacando que los resultados operativos desde 1995 a 1999 verifican una curva ascendente -menor en 1997- al igual que las inversiones, que superan los 300 millones en 1995 y los 900 en 1999 en 1995; en 1994 los ingresos operativos fueron de 260.669 millones de pesetas, destinando 63.624 millones a inversiones en esta área. 8º) La empresa **Repsol** Butano, S.A. ha sido objeto de diferentes Expedientes de Regulación de Empleo, así por Resoluciones de la Dirección General de Trabajo de 14.06.1990 -al que se adjuntó el Plan de Reestructuración de Plantilla y Plan de Pensiones, recogiendo la desaparición del régimen monopolístico, a desarrollar durante los años 1990 a 1992, y acordando llevar a cabo la disolución de la Fundación Laboral "Benito Cid"-, 10.07.1998, 10.06.1999, ó 7.02.2000, constando en las memorias explicativas correspondientes las causas que fundamentaban los expedientes, el sobredimensionamiento de las plantilla, junto a la necesidad de fuertes inversiones para adecuar las estructuras productivas y tecnológicas. 9º) La Comisión Negociadora del XVIII Convenio Colectivo de **Repsol** Butano debatió la modificación del sistema de **antigüedad**, que luego se integra en el texto convencional, constando en las Actas de la misma que la regulación anterior se trata como derecho transitorio, así como la manifestación empresarial relativa al carácter esencial del tema de la **antigüedad** en orden a suscribir el convenio, atendidas razones organizativas, de homogeneidad entre los trabajadores del Grupo y la situación de competencia en el mercado. 10º) El número de trabajadores contratados con carácter temporal en la empresa **Repsol** Butano, S.A. fue de 719, mientras que en el año 1996 ascendió a 200 trabajadores y en 2004 a 199, siendo la situación actual la de 977 trabajadores fijos y 157 temporales"

QUINTO.- Preparado el recurso de casación por el Letrado D. JOSÉ MANUEL CASTAÑO HOLGADO, se formalizó ante esta Sala, mediante escrito de 19 de junio de 2007, alegándose los siguientes motivos: ÚNICO.- Al amparo del apartado e) del artículo 205 de la Ley de Procedimiento Laboral "por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate".

SEXTO.- Evacuado el traslado de impugnación por la parte recurrida personada, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó Informe en el sentido de considerar el recurso IMPROCEDENTE, señalándose para Votación y Fallo el 15 de julio de 2008, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por el Sindicato Unión Sindical Obrera - **USO** - se planteó ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional demanda de impugnación del XXI Convenio Colectivo de la empresa **REPSOL BUTANO** S. A. aprobado por Resolución del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 16 de febrero de 2004 -B.O.E. de 12 de marzo de 2004- en solicitud de que se declarase la nulidad de su artículo 14 y de su Disposición Transitoria 7ª en cuanto mantienen como régimen de abono del complemento de **antigüedad** el de quinquenios acumulables sin límite, con la salvedad respecto al personal fijo que se hallaba en la plantilla de la empresa el 1 de enero de 1995 para el que sigue rigiendo el sistema de abono de trienios y quinquenios existentes con anterioridad.

Es de significar que aún cuando en el Acta de Juicio celebrado en la instancia se hace constar que se entrega a las partes escrito del representante legal de la parte actora - **USO** - por el que se procede a la modificación del suplico de la demanda, es lo cierto que repasados con detenimiento, los ramos de prueba de las partes litigantes, dicho escrito no aparece incorporado a los autos y que lo único que se advierte de la sentencia recurrida, en su Fundamento Jurídico Tercero, es que lo solicitado es la nulidad del art. 14 y la D.T. 7ª del Convenio Colectivo impugnado y la aplicación correlativa de un sistema de trienios y quinquenios a todos los trabajadores de la empresa y no sólo a quienes lo disfrutaban a título personal.

En cualquier caso, es evidente que si se llega a la declaración de nulidad de los preceptos convencionales de que se deja hecha mención, resulta indudable que reviviría el sistema anteriormente existente del abono de trienios y quinquenios a todo el personal de la empresa.

Esta normativa convencional puesta, ahora, en litigio reproduce la establecida en el XVIII Convenio Colectivo de la empresa que tuvo vigencia desde el 1 de enero de 1995 al 31 de diciembre de 1997 y su virtualidad reguladora del expresado complemento salarial se vino manteniendo en los posteriores Convenios suscritos y se recoge en idénticos términos en el actual sujeto a impugnación.

En las Actas de la Comisión Negociadora del citado XVIII Convenio Colectivo que debatió el sistema de **antigüedad** consta que la regulación anterior se trata como derecho transitorio, manifestando la empresa el carácter esencial del tema en cuestión en orden a la suscripción de la norma convencional de referencia atendidas razones organizativas, de homogeneidad entre los trabajadores del Grupo y la situación de

competencia en el mercado.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en la sentencia que hoy se recurre de fecha 2 de marzo de 2007, desestimo la demanda rectora de autos y frente a dicha resolución se alza, ahora, en recurso de casación el Sindicato **USO** demandante, proponiendo un único motivo de impugnación al amparo del artículo 205.e) de la Ley de Procedimiento Laboral y por infracción de los artículos 9.2, 14 y 35 de la Constitución Española y 4.2,c), 17.1 y 25.1 del Estatuto de los Trabajadores.

SEGUNDO.- Antes de entrar en el concreto examen de la infracción jurídica denunciada procede hacer una somera referencia a la doctrina del Tribunal Constitucional y a la jurisprudencia de esta Sala IV, de lo Social, del Tribunal Supremo respecto a la violación del derecho fundamental de igualdad y de no discriminación.

En este sentido es de citar, en primer término, la sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional nº 256/2004, de 22 de Diciembre, (Cuestión de Inconstitucionalidad nº 2045/1998), en la que con cita de anterior sentencia del propio Tribunal, la 76/1990, de 26 de Abril (RTC 1990/76), se perfilan los contornos propios del derecho fundamental de igualdad en estos términos: a) no toda desigualdad de trato supone infracción del artículo 14 de la C.E. sino, únicamente, aquella que carece de una justificación objetiva y razonable; b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas sin que sea factible ni correcto la introducción de elementos diferenciadores que sea arbitraria o carezca de fundamento racional; c) el principio de igualdad no prohíbe cualquier desigualdad sino solo aquellas que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos, suficientemente, razonables; d) para que la diferenciación resulte constitucionalmente lícita no basta con que lo sea el fin que, con la misma, se persigue, sino que, además, resulta indispensable que las consecuencias jurídicas de tal diferenciación sean adecuadas y superen un juicio de proporcionalidad en sede constitucional.

En síntesis, el Tribunal Constitucional no descarta la existencia de situaciones lícitas de desigualdad, pero exige para ello que, las mismas, tenga una justificación objetiva, razonable y proporcionada desde una perspectiva jurídico- constitucional, con lo que viene a reiterar una consolidada doctrina establecida al respecto y de la que serían de mencionar, a título puramente enunciativo, las sentencias 117/1998, de 2 de Junio, (RTC 1998/117) y la 200/2001, de 4 de Octubre, (RTC 2001/200).

También ya, en la sentencia 119/2002 del mismo Tribunal Constitucional, se recogen entre otros, estos razonamientos: ".....el principio de igualdad no solo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificada sino también que supere un juicio de proporcionalidad en sede constitucional". conviene recordar ahora el menor alcance de la protección del derecho fundamental alegado en casos en los que juega abiertamente el principio de autonomía de voluntad, a falta de un principio jurídico del que derive la necesidad de igualdad de trato entre los desigualmente tratados (por todas STC 34/1984, de 9 de marzo, RTC 1984/34).....el sistema normal de fijación del salario....corresponde a la autonomía de los trabajadores y empresarios mediante el ejercicio del derecho a la negociación colectiva que proclama el art. 37.1 de la CEhemos declarado que en el Convenio Colectivo, aunque han de respetarse las exigencias indeclinables del derecho a la igualdad y la no discriminación, éstas no pueden tener el mismo alcance que en otros contextos, pues en el ámbito de las relaciones privadas, en el que el Convenio Colectivo se incardina, los derechos fundamentales y entre ellos el de igualdad, han de aplicarse matizadamente, haciendolo compatible con otros valores que tienen su origen en el principio de la autonomía de la voluntad (SSTC 177/1988, de 10 de octubre; 171/1989, de 9 de octubre (RTC 1989/171) o 28/1992, de 9 de marzo (RTC 1992/28)).

Y concluye dicha sentencia afirmando".....No cabe aceptar, por tanto, que la consideración de la fecha de ingreso en los especialistas como factor relevante para la determinación de efectos retributivos tenga en el convenio una finalidad selectiva o de discriminación de los trabajadores incluidos en esa categoría y nivel en el momento de la contratación".

Por su parte, la jurisprudencia de esta Sala IV de lo Social del Tribunal Supremo, también ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la cuestión jurídica que, hoy de nuevo, reclama su atención enjuiciadora y, así, en su sentencia de 12 de noviembre de 2002 (R. C.U.D. 4334/2001) recoge la siguiente doctrina ".....la fecha de ingreso o admisión en la empresa no es un motivo genérico de discriminación o una circunstancia personal o social de tal carácter que se haya incluido en la lista tasada del art. 14 de la Constitución Española (RCL 1978/2836) (nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra circunstancia personal o social), o en la relación más amplia de <<discriminaciones favorables o adversas>> en el empleo y en las condiciones de trabajo de los artículos 4-2-c) y 17-1 del Estatuto de los Trabajadoreslas diferencias de trato entre trabajadores en función de la fecha de ingreso en la empresa establecidas en convenios o

acuerdo colectivos pueden ser lícitas o ilícitas, de acuerdo con reiterada jurisprudencia constitucional (STC 2/1998, de 12 de enero RTC 1998/2), y las que en ella se citan) según estén o no basadas en una justificación objetiva y razonableel principio de igualdad de trato en materia de salarios ha de aplicarse matizadamente, haciéndolo compatible con otros principios como la autonomía de la voluntad (STC 34/1984, de 9 de marzo, (RTC 1984/34), o el propio principio de autonomía colectiva (STC 177/1988 de 10 de octubre (RTC 1988/177)".

Sin embargo, al abordar el enjuiciamiento de la cuestión que hoy plantea el presente recurso no puede desconocerse que en nuestra sentencia de 5 de julio de 2006, recurso 95/05 , y que aparece reproducida en la de 27 de septiembre de 2007, recurso 37/06, ya dijimos que era rechazable una cláusula de Convenio Colectivo que estableciera una 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" y, en nuestra posterior sentencia de 6 de noviembre de 2007 , dijimos también 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 generan otros trabajando el mismo número de años".

TERCERO.- La modificación operada en el régimen de la **antigüedad** laboral por la *Ley 11/1994, de 19 de mayo y que afectó tanto al art. 25.2 como al art. 82.4 del Estatuto de los Trabajadores* , vino a otorgar al Convenio Colectivo la posibilidad de fijar la promoción económica de los trabajadores, "sin perjuicio de los derechos adquiridos o en curso de adquisición en el tramo temporal correspondiente" y permitió que el *Convenio Colectivo que suceda a otro, pueda disponer sobre los derechos reconocidos en el primero* en cuyo caso se habrá de aplicar íntegramente lo regulado en el que lo sucede.

En estas dos modificaciones estatutarias producidas a consecuencia de la promulgación de la *Ley 11/1994* , puede hallarse, tal vez, el establecimiento de la doble escala salarial sin que exista un fundamento sólido para ello.

De todas formas hay que decir que esa tendencia a la doble escala salarial aparece rechazada en múltiples sentencia de esta Sala de las que son de citar la de 3 de octubre de 2000 -recurso 4611/99- para el sector de tracción mecánica de mercancías de la provincia de Barcelona, 14 de mayo de 2002 -recurso 1254/01- respecto del mismo sector industrial, 17 de junio de 2002 -recurso 1253/01- para el convenio de transporte mecánico de viajeros de la provincia de Barcelona, 25 de julio de 2002 -recurso 1281/01- para el de transporte de viajeros de Tarragona, 20 de septiembre de 2002 - recurso 1283/01- para el transporte de viajeros de Asturias y 7 de marzo de 2003 -recurso 36/02- para el Convenio Colectivo de la empresa refrescos envasados del Sur, S.A., argumentándose en todos estos casos, que se trataba de una diferencia de tratamiento que "no se halla justificada más que en la distinta fecha de ingreso de unos y otros trabajadores en la empresa, sin que concurra ninguna otra motivación" lo que hace que deba calificarse tal cláusula de Convenio como discriminatoria (parte del texto de la sentencia citada de 7 de marzo de 2003, dictada en el recurso 36/02).

CUARTO.- En mérito a cuanto se deja razonado hasta este momento, resulta indudable que si en algunos casos la diferencia de tratamiento en el percibo de retribuciones salariales se halla justificada en razón a la concurrencia de una causa objetiva y razonable que la justifique y que sea susceptible de superar en un juicio de constitucionalidad el principio de proporcionalidad, y en tal sentido podrían citarse nuestras sentencias de 12 de noviembre de 2002 -recurso 4334/01-, 20 de junio de 2005 -recurso 29/04- y 14 de marzo de 2006 -recurso 181/2004 -, sin embargo, es lo cierto que cuando no concurren tales circunstancias y cuando la Sala advierte, como en el presente caso ocurre, que los preceptos del Convenio Colectivo impugnado, lo único que pretenden es el mantenimiento indefinido de una desigualdad retributiva sin la concurrencia de una causa justificativa que la legitime, no puede, en modo alguno, admitirse la legitimidad de tales normas convencionales.

QUINTO.- Por todo lo que se deja expuesto, no puede desconocerse en el presente caso enjuiciado que la norma convencional de que trae causa la hoy impugnada regulación de la **antigüedad** en la empresa demandada recurrida data, nada menos, que del año 1995 sin que, desde entonces y pese al carácter transitorio de que vino dotada, se hubiera puesto remedio a la patente situación de desigualdad que comporta el que unos trabajadores de la empresa tengan un régimen de **antigüedad** y otros otro.

Y es de destacar que, en cambio para el personal de Flota de la empresa, si, se llegó a un régimen definitivo de regulación de la **antigüedad** a medio del llamado Premio de Vinculación, cosa que, en cambio

y pese a largo tiempo transcurrido, no se hizo respecto del resto del personal.

La predisposición empresarial en orden a la regulación de un régimen definitivo e igualitario de la **antigüedad** para todos sus trabajadores, a lo que responde el Acuerdo Marco convenido en tal sentido, resulta ya tardío y no justifica el mantenimiento de la desigualdad en la percepción del complemento salarial de **antigüedad** entre los trabajadores en función de la fecha de ingreso en la empresa.

Tampoco puede justificar la legalidad de los impugnados preceptos de Convenio Colectivo las vicisitudes por las que hubo de atravesar la empresa durante los últimos años y a partir de 1990 y que se dejan pormenorizados en el texto de la sentencia recurrida, porque, ello, podría servir de sustento jurídico a lo acordado en el *Convenio Colectivo de 1995*, pero no a su permanencia hasta el actual Convenio en trance de impugnación.

SEXTO.- Por otra parte, esta Sala no puede ignorar el pronunciamiento judicial, por ella efectuado, en su reciente sentencia de 21 de diciembre de 2007 -recurso 1/2007 - referida, igualmente, a una cuestión de diferente retribución de la **antigüedad** en función de la fecha de ingreso respecto a otra empresa del mismo grupo **Repsol** y en la que se mantuvo el criterio de declarar la nulidad de los preceptos del Convenio Colectivo que establecían una retribución por **antigüedad** distinta en función de la fecha de ingreso en la misma.

SEPTIMO.- Por todo lo que se deja razonado ha de admitirse que la sentencia impugnada incurre en las infracciones jurídicas denunciadas en el único motivo de recurso propuesto y que, por tanto, el mismo planteado frente a la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 2 de marzo de 2007, debe ser estimado y con revocación de la expresada sentencia ha de estimarse la demanda rectora del presente conflicto de impugnación de *Convenio Colectivo y en consecuencia, declarar la nulidad del art. 14 y del inciso de la D.T. 7ª del XXI Convenio Colectivo de la empresa Repsol Butano, S.A.*, en cuanto expresa "que a la entrada vigor del XVIII Convenio Colectivo pertenezcan a la plantilla fija de la empresa" en el sentido de mantener, hasta tanto se logre en nueva negociación colectiva otra solución, el abono a todo el personal del concepto de la **antigüedad** por el sistema de trienios y quinquenios sin que lo puedan disfrutar, únicamente, quienes tuvieran la condición de fijos a 1 de enero de 1995.

De conformidad con lo previsto en el *art. 233.2 de la Ley de Procedimiento Laboral*, no ha lugar a la imposición de costas.

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 promovido por el Letrado, D. JOSÉ MANUEL CASTAÑO HOLGADO, en nombre y representación de la UNIÓN SINDICAL OBRERA (U.S.O.), contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 2 de marzo de 2007, en Recurso nº 117/2005, deducidos por dicha recurrente, frente a **REPSOL BUTANO, S.A.**, CC.OO., UGT, CTI y MINISTERIO FISCAL, sobre IMPUGNACIÓN DEL XXI CONVENIO DE LA EMPRESA **REPSOL BUTANO, S.A.**, Casamos y anulamos dicha sentencia y con revocación de la misma, estimamos la demanda rectora de autos y declaramos la nulidad del *art. 14 y de la D.T. 7ª del XXI Convenio Colectivo de la empresa Repsol Butano, S.A.*, en el inciso respecto a esta última, que reza "que a la entrada en vigor del XVIII Convenio Colectivo pertenezcan a la plantilla fija de la empresa", debiendo mantenerse y hasta tanto se llegue a una nueva negociación colectiva, el régimen de abono de la **antigüedad** para todo el personal, que venía rigiendo con anterioridad a la suscripción del precitado XVIII Convenio Colectivo a través del sistema de quinquenios y trienios. No ha lugar a la imposición de costas.

Devuélvanse las actuaciones al Órgano 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. Benigno Varela Autrán hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

Recurso Num.: CASACION/119/2007

Ponente Excmo. Sr. D.: Aurelio Desdentado Bonete

Votación: 30/10/2008

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Emilia Carretero Lopategui

**SENTENCIA NUM.:
TRIBUNAL SUPREMO. SALA DE LO SOCIAL**

Excmos. Sres.:

**D. Aurelio Desdentado Bonete
D. Jordi Agustí Juliá
D^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga
D. José Manuel López García de la Serrana
D. Víctor Fuentes López**

En la Villa de Madrid, a siete de Noviembre de dos mil ocho. Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de casación interpuesto por la UNION SINDICAL OBRERA (USO), representada y defendida por el Letrado Sr. Castaño Holgado, contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de 22 de mayo de 2.007, en autos nº 80/05, seguidos a instancia de dicha recurrente, contra la empresa REPSOL QUIMICA, S.A., COMISIONES OBRERAS (CC.OO.), UNION GENERAL DE TRABAJADORES (UGT), C.C. y el MINISTERIO FISCAL, sobre impugnación de convenio.

Han comparecido ante esta Sala en concepto de recurridos, la empresa REPSOL QUIMICA, S.A., representada y defendida por el Letrado Sr. Ceca Magán, la FEDERACION DE INDUSTRIAS AFINES DE LA CENTRAL SINDICAL UNION GENERAL DE TRABAJADORES, representada y defendida por el Letrado Sr. Aguado Pastor, la FEDERACION ESTATAL DE INDUSTRIAS TEXTIL-PIEL, QUIMICAS y AFINES DE COMISIONES OBRERAS, representada y defendida por la Letrada Sra. Suarez Garrido.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. **AURELIO DESDENTADO BONETE**,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La UNION SINDICAL OBRERA (USO), interpuso demanda ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, mediante escrito de 26 de mayo de 2.005, en el que ésta, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dicte sentencia por la que se declare: 1) La nulidad del artículo 64 del VIII del Convenio Colectivo de la empresa Repsol Química, S.A. 2) El derecho de los trabajadores que han ingresado en la empresa con posterioridad al 31 de diciembre de 1.994 a percibir el complemento de antigüedad conforme establece el anexo VII del Convenio Colectivo de la empresa Repsol Química, S.A.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda de impugnación de convenio, se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se afirmó y ratificó en la demanda, oponiéndose la demandada, según consta en acta. Recibido el juicio a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha 22 de mayo de 2.007 se dictó sentencia, en la que consta el siguiente fallo: "En la demanda formulada por USO frente a REPSOL QUIMICA, SA, CCOO, UGT, CC Y MINISTERIO FISCAL, sobre impugnación de convenio la Sala: 1º.- Desestima la excepción de defecto legal en el modo de formular la demanda opuesta por la dirección letrada de la empresa demandada, 2º.- Desestima la demanda absolviendo a la parte demandada de los pedimentos deducidos frente a ella. 3º.- Acuerda la comunicación de la presente resolución a la Dirección General de Trabajo a los efectos pertinentes".

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "1º.- Por resolución de fecha 31 de julio de 2003 se dispone la inscripción, registro y publicación del VIII Convenio Colectivo de la empresa Repsol Química, SA, siendo la fecha de publicación en el BOE la de 22.08.2003. ---2º.- Es el art. 64 del convenio colectivo reseñado y su Anexo VII el regulador del complemento personal por Antigüedad. ---3º.- La normativa convencional anterior a tal texto es la que sigue: el I Convenio Colectivo de la Compañía Repsol Química (trienio 1897-1989); el II, vigente en 1990; el III, para los años 1991 y 1992; el cuarto convenio colectivo, años 1993 y 1994; el V Convenio Colectivo de Repsol Química, SA que fue suscrito el 11.07.1995, disponiéndose su inscripción y publicación por Resolución de 28.09.1995, que regula en el art. 62 el complemento de antigüedad y en la Disposición Transitoria el Plan de Adaptación de Plantillas 1995-1997; el Pacto de Aplicación y Desarrollo del Acuerdo Marco en Repsol Química, SA para 1998; y el VII convenio, publicado en el BOE de 10.11.1999, que regula el complemento en el art. 66. ---4º.- La sociedad Repsol Química, SA adopta dicha denominación en escritura de fecha 31.07.1987; anteriormente su

nombre era "Alcudia Empresa para la Industria Química, SA", siendo ésta la que absorbió a "Calatrava, Empresa para la Industria Petroquímica, SA", "Montoro, Empresa para la Industria Química, SA" y "Paular, Empresa para la Industria Química, SA". ----5º.- Los resultados de las operaciones en el área química de la mercantil demandada durante el primer trimestre de 2005 ascendieron a 161 millones de euros, llevando a cabo inversiones que ascienden a 18 millones de euros, empleadas en ampliaciones de capacidad, siendo destacable la de la planta de óxido de propileno/estireno de Tarragona, y la mejora de las unidades existentes. Se dan por reproducidos el doc. 1 presentado por la parte actora en dichas vertientes y los docs. 5 y 4 a) y b) de tal parte, destacando los resultados del segundo -80 millones de resultado de las operaciones, en inversiones de 27 millones- y tercer trimestre de 2005 (resultados operativos de 24 millones de euros e inversiones de 73 millones de euros). ----6º.- La información económica de la anualidad de 2004 se detalla en los documentos 2, 3 y 6 del mismo ramo de prueba, reflejando un resultado operativo de 253 millones de euros, junto a inversión de cerca de 200 millones de euros en la construcción de un nuevo Centro de Tecnología y los proyectos de expansión recogidos en tal documentación, totalizando las inversiones del área química 293 millones de euros; el Informe Anual del ejercicio fiscal del año 2004 se recoge en su integridad en el doc. 6 del ramo de prueba de la parte demandada, que se tiene por reproducido. ----7º.- Los documentos 7 a 10 del ramo de prueba de la parte actora contienen los informes anuales correspondientes al período comprendido entre 2000 y 2003, conformando las cuentas anuales consolidadas las magnitudes económicas y financieras por áreas de negocio, con las inversiones correspondientes, la plantilla laboral y la creación de empleo; de los mismos, expresamente por reproducidos, se destaca la calificación como ejercicio de crecimiento rentable para la compañía el de 2003, la existencia de resultados operativos de 155 millones de euros de inversiones por 81 millones en tal anualidad, de 96,6 millones de resultado y 89 de inversiones en 2002, de pérdidas de 44 (más 11 de provisiones) millones de euros en 2001 e inversiones de 218 millones, y de 152 millones de euros el resultado operativo de la actividad química en 2000 e inversiones de 356 millones de euros. Los docs. 7 a 10 de los de la empresa recogen los informes de los ejercicios fiscales de tales años, conteniendo aquellas magnitudes, que se dan por reproducidas, mientras que los docs. 11 a 24, igualmente por reproducidos, remiten los informes hasta el ejercicio fiscal de 1986, destacando que los resultados operativos desde 1995 a 1999 superaron los 132 millones de euros, siendo muy relevante el incremento de las inversiones en el último año, desde los 9.152 millones de pesetas en 1995; en 1994 el resultado operativo de la actividad química ascendió a 148.384 millones de pesetas, destinando 5.619 millones a inversiones en esta área. ----8º.- La empresa Repsol Química, SA ha sido objeto de diferentes Expedientes de Regulación de Empleo, así por Resoluciones de la Dirección General de Trabajo de 27.09.1993, 6.11.1995, 8.11.1999, 23.11.2000, 15.12.2000 y 18.07.2003, refiriéndose en las memorias explicativas las causas que fundamentaban los expedientes, el sobredimensionamiento de las plantillas, junto a la necesidad de fuertes inversiones para adecuar las estructuras productivas y tecnológicas. ----9º.- La Comisión Negociadora del IV Convenio Colectivo de Repsol Química, SA analizó en las reuniones de 21.04.1993, 1205.1993, y 8.07.1993 la congelación salarial, atendida la pérdida de

competitividad, elaborando los Sindicatos una plataforma con incremento modesto para recuperar en los años sucesivos las posibles concesiones salariales de dicha anualidad, para finalmente acordar un incremento en los valores de antigüedad del 2% de su valor hasta el nivel 7, y el resto tendrá como módulo sus valores. No obstante, se garantiza a título personal la diferencia entre el valor que perciban de antigüedad incrementado en el 2%, y el nuevo valor. Se han cumplido las previsiones legales".

QUINTO.- Contra expresada resolución se interpuso recurso de casación a nombre de la UNION SINDICAL OBRERA, y recibidos y admitidos los autos en esta Sala por su Letrado Sr. Castaño Holgado, en escrito de fecha 8 de noviembre de 2.007, se formalizó el correspondiente recurso, autorizándolo y basándose en el siguiente motivo: UNICO.- Al amparo del artículo 205.e) de la Ley de Procedimiento Laboral, por infracción de los artículos 9.2, 14 y 35 de la Constitución Española, artículos 4.2.c), 17.1 y 25.1 del Estatuto de los Trabajadores.

SEXTO.- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar procedente el recurso, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 30 de octubre actual, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La pretensión deducida en las presentes actuaciones tal como se formuló en la demanda consistía en que se declarase: 1) la nulidad del artículo 64 del VIII del Convenio Colectivo de la empresa Repsol Química, S.A. y 2) el derecho de los trabajadores que han ingresado en la empresa con posterioridad al 31 de diciembre de 1.994 a percibir el complemento de antigüedad conforme establece el anexo VII del Convenio Colectivo de la empresa Repsol Química, S.A. Pero, según consta en el hecho probado cuarto, la organización sindical demandante desistió de la primera pretensión y formuló la segunda de la siguiente forma: "que se declare y reconozca la nulidad del primer párrafo del artículo 64 del VIII Convenio Colectivo de REPSOL QUÍMICA y del inciso "ingresado antes del 31.12.1994" del mismo artículo". La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional ha desestimado la demanda y frente a este pronunciamiento recurre la organización sindical demandante, denunciando en único motivo la infracción de los artículos 4.2.c), 17.1 y 25.1 del Estatuto de los Trabajadores, y artículos 9.2, 14 y 35 de la Constitución Española.

SEGUNDO.- El examen de la infracción alegada debe partir de una consideración de los términos del artículo 64 del VIII Convenio Colectivo de Repsol Química, SA (BOE 22.8.2003), que establece que "el complemento por antigüedad consistirá en un aumento periódico por tiempo de servicios prestados, consistente en quinquenios sin tope, cuyo valor para todos los niveles salariales será de 510,86€ anuales brutos por quinquenio, cuyo abono

se efectuará distribuidos en quince pagas anuales. Este complemento se percibirá a partir del primer día del trimestre natural en que se cumplan los quinquenios. Al personal que haya ingresado antes del 31-12-94 se le mantendrá como condición más beneficiosa y a título personal, el sistema de antigüedad vigente en el 4º Convenio Colectivo así como los valores de trienios y quinquenios vigentes a la citada fecha del 31-12-94, y que permanecerán inalterables durante todo el presente Convenio Colectivo.

Esta norma se completa con el Anexo VII del Convenio, en el que se recogen los importes de los trienios y quinquenios para el personal con ingreso anterior a 1.12.1994. Estos importes se concretan en dos escalas: una para los trienios que va de 662,84 para el nivel 1 a 315,53 para el nivel 12 y otra para los quinquenios que va de 1.325,68 para el nivel 1 y 631,06 para el nivel 12. La simple comparación de los términos pone de relieve que hay dos regímenes de determinación y que el que se establece para el personal ingresado antes de 31 de diciembre de 1994 resulta más favorable que el que se aplica para el personal ingresado con posterioridad.

Se trata, por tanto, de un trato diferente en atención a la fecha de ingreso en la empresa y el problema se plantea en orden a determinar si ese tratamiento diferente está sometido al principio de igualdad y, en caso afirmativo, si tiene una justificación que pueda estimarse suficiente. Ahora bien, la Sala ya tiene un cuerpo de doctrina en este punto que se recoge, entre otras, en las sentencias de 21 de diciembre de 2007 (recurso 1/2007) y 14 de enero de 2008 (recurso 143/2006), en las que se señala que el problema de las dobles escalas salariales ha de abordarse no en el marco de la tutela antidiscriminatoria, sino dentro del principio de igualdad ante la ley, pues "las diferencias que se establecen normalmente en las mencionadas escalas, ponderando la fecha de ingreso en la empresa, la de adquisición de la fijeza o el carácter temporal o indefinido del vínculo contractual, no afectan propiamente a la cláusula de prohibición de la discriminación en la medida en que la utilización de esos factores de diferenciación no queda comprendida entre los que enumera el inciso segundo del artículo 14 de la Constitución", que toman en consideración condiciones que históricamente han estado ligadas a formas de opresión o de segregación de determinados grupos de personas o que se excluyen como elementos de diferenciación para asegurar la plena eficacia de los valores constitucionales en que se funda la convivencia en una sociedad democrática y pluralista.

Es obvio que la fecha de ingreso en la empresa no es un factor de diferenciación que pueda tener implicaciones en orden a apreciar un móvil discriminatorio en los términos a que se ha hecho referencia. Pero subsiste la necesidad de justificar la diferencia de trato, porque esa diferencia no ha sido establecida en el marco de la autonomía privada en sentido estricto ("la actuación negocial del empresario, el contrato de trabajo o un convenio colectivo extraestatutario"), sino mediante un convenio colectivo que, «aunque surgido de la autonomía colectiva, tiene en nuestro ordenamiento valor normativo y eficacia general, de forma que se inserta en el sistema de fuentes y en este sentido es equivalente a un instrumento público de regulación» (sentencias de 3 de octubre de 2000 y 20 de junio de 2005). Por ello, cuando

un convenio colectivo establece una diferencia de retribución en atención a la fecha de ingreso en la empresa hay que entender que se vulnera el principio de igualdad, si no existe una razón suficiente que justifique la diferencia de trato (sentencia de 3 de octubre de 2000).

TERCERO.- La sentencia recurrida ha justificado la diferencia de trato en su fundamento jurídico cuarto refiriéndose, por una parte, a la existencia de sucesivas fusiones que han determinado un conjunto heterogéneo de situaciones laborales, a la transformación producida por la salida de un régimen de monopolio y al desarrollo de importantes programas de inversión, mientras que, por otra parte, se menciona también como justificación la garantía de los derechos adquiridos y se alude a que el personal de mayor antigüedad ha "sufrido" el largo proceso de adaptación, mencionando que "la Comisión Negociadora del IV Convenio Colectivo analizó en las reuniones de 21.04.1993, 12.05.1993 y 8.07.1993 la congelación salarial, atendida la pérdida de competitividad de la industria química, elaborando los sindicatos una plataforma con incremento modesto para recuperar en los años sucesivos las posibles concesiones salariales de dicha anualidad, para finalmente acordar un incremento en los valores de antigüedad del 2%)".

La parte recurrente considera, sin embargo, que la diferencia de trato no está justificada a la vista de la evolución de la situación económica de la empresa y sus resultados en términos de beneficios, añadiendo que los antecedentes de la norma no son relevantes, pues ha de atenderse exclusivamente a si la redacción actual del precepto impugnado conculca o no la legalidad vigente. En atención a estas consideraciones denuncia como infringidos los artículos 4.2.c), 17.1 y 25.1 del Estatuto de los Trabajadores, así como la doctrina del Tribunal Constitucional sobre estos preceptos. Hay que comenzar señalando que ninguna de las infracciones que se denuncia puede apreciarse. El artículo 4.2.c) del Estatuto de los Trabajadores declara el derecho de los trabajadores a no ser discriminados directa o indirectamente por razones de sexo, estado civil, edad dentro de los límites marcados por esta ley, origen racial o étnico, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación sexual, afiliación o no a un sindicato, así como por razón de lengua, dentro del Estado español, añadiendo que "tampoco podrán ser discriminados por razón de discapacidad, siempre que se hallasen en condiciones de aptitud para desempeñar el trabajo o empleo de que se trate". Por su parte, el artículo 17.1 del mismo texto legal dispone que "se entenderán nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que contengan discriminaciones directas o indirectas desfavorables por razón de edad o discapacidad o favorables o adversas en el empleo, así como en materia de retribuciones, jornada y demás condiciones de trabajo por circunstancias de sexo, origen, incluido el racial o étnico, estado civil, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación sexual, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores en la empresa y lengua dentro del Estado español". El artículo 25.1 de la citada ley se limita a disponer que el trabajador en función del trabajo desarrollado podrá tener derecho a una promoción económica en los términos fijados en el convenio colectivo o contrato individual.

Es claro que en el presente caso no estamos en los supuestos de los artículos 4.2.c) y 17.1 del Estatuto de los Trabajadores, porque, de acuerdo con lo ya razonado, estas normas se mueven en el ámbito de la tutela contra la discriminación y la fecha de ingreso en la empresa ni es factor de discriminación en el sentido precisado, ni se encuentra relacionada como tal en los preceptos que se denuncian. En cuanto al artículo 25.1 del Estatuto de los Trabajadores, es obvio que ninguna relación guarda con la cuestión debatida en orden a la justificación de las diferencias de trato en la configuración convencional del derecho a la promoción económica, que es lo que aquí se discute. La organización recurrente denuncia también como infringida la doctrina constitucional, pero en el desarrollo del motivo sólo cita la STC 119/2002 y, por referencias de ésta, las SSTC 177/1988 y 200/2001. Pero la STC 119/2002 deniega el amparo por entender justificada la diferencia salarial prevista en el convenio para las categorías de especialistas y especialistas de entrada; la STC 177/1988 llega a la misma conclusión respecto a la compensación del plus tóxico establecida por otro acuerdo colectivo y, por último, la STC 200/2001 se pronuncia sobre la inconstitucionalidad de la diferencia de trato que establecía el Texto Refundido de Clases Pasivas para la pensión de orfandad de los hijos adoptados, lo que en orden a la justificación de la diferencia poco tiene que ver con el problema que aquí se examina. Por lo demás, lo que viene a establecer la doctrina constitucional en esta materia es lo que ya se ha dicho: que el convenio colectivo en cuanto instrumento público de regulación está sometido no sólo a la tutela contra la discriminación, sino también, aunque con ciertas matizaciones, al principio de igualdad, por lo que las diferencias de trato que el mismo establezca deben tener una justificación objetiva y ser proporcionadas.

CUARTO.- No cabe apreciar, por tanto, las infracciones denunciadas, que, aparte de las graves deficiencias formales en su formulación a que se ha hecho referencia, carecen de fundamento. El desarrollo del motivo se limita a una discrepancia sobre la valoración de la situación económica en función de los beneficios económicos de la empresa que considera que la sentencia recurrida debería haber reflejado de manera más clara, lo que no puede considerarse como la denuncia de una infracción en el marco de un recurso extraordinario. Por otra parte, la consideración que la sentencia hace de la garantía de los derechos adquiridos no se combate de forma adecuada y además el análisis de las normas cuya consideración ha llevado a la sentencia recurrida a apreciar esa función de garantía ha de considerarse correcta. En efecto, las escalas de antigüedad del Anexo VII del Convenio de 2003 impugnado contienen los mismos valores en euros que ya tenían en pesetas las escalas del VII Convenio Colectivo de la entidad (BOE 10 de noviembre de 1999) y en el V Convenio (BOE 20 de octubre de 1995), que también mantiene los mismos valores en pesetas (de 110.288 pts. a 52.499 para los trienios y 220.575 a 104.999 para las quinquenios). (BOE 10.11.1993) es ligeramente inferior: 1) trienios 108.125-51.470; 2) quinquenios 216.250-102.940). Sólo en la escala del IV Convenio Colectivo (BOE 10.11.1993) se contienen valores ligeramente inferiores (108.125-51.470 para los trienios y 216.250-102.940 para los quinquenios).

No puede decirse, por tanto, que estemos antes dos regímenes de antigüedad diferentes y abiertos al futuro con carácter permanente. Como ha señalado la sentencia de 14 de enero de 2008, "lo decisivo en orden a la justificación" en estos casos es determinar "si estamos o no ante una cláusula de garantía de los derechos adquiridos o de respeto a la condición más beneficiosa en los supuestos de sucesión normativa". Para ello hay que tener en cuenta que "estas cláusulas de garantía pueden entenderse de diversas formas, por lo que es necesario precisar su alcance, y en este sentido hay que excluir como elemento de justificación aquellas cláusulas que más que una garantía de mantenimiento de cantidades determinadas a las que se ha causado derecho durante la vigencia de la norma anterior implican la conservación de futuro de un régimen jurídico, pues en este caso no estamos ante la garantía de derechos ya consolidados, sino ante el mantenimiento indefinido de dos regímenes jurídicos diferentes para trabajadores que, sin embargo, se encuentran en la misma situación". Lo que es rechazable, según la sentencia de 27 de septiembre de 2007, es "una cláusula de diferenciación que no se limita a conservar una determinada cuantía retributiva ya percibida, sino que instaura" 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». La sentencia 17 de julio de 2008 (recurso 4315/2007) reitera que "no puede aceptarse que en aras a unos pretendidos derechos adquiridos se establezcan dos regulaciones diferentes", aplicando cada una de ellas a un grupo distinto de trabajadores, consagrando así un trato claramente diferenciado entre estos dos grupos. Y en el mismo sentido se pronuncian las sentencias de 20 de febrero de 2008 (recurso 4560/2006) y 18 de septiembre de 2008 (recurso 4272/2007). Pero aquí no se trata de regulaciones diferentes con proyección futura con incremento de las correspondientes cuantías, sino de la conservación de los importes que ya se venían percibiendo desde 1 de enero de 1995. En cuanto a posibles diferencias en la negociación anterior a ese año carecen de relevancia en relación con el problema que se debate en este recurso que es el trato desigual que se produce en el convenio impugnado, en el que la comparación se ha de establecer con la situación de los derechos en el convenio inmediatamente anterior. Por lo demás, esas diferencias históricas tampoco han sido objeto de consideración en el recurso.

Procede, por tanto, la desestimación del recurso sin que, de acuerdo con el artículo 233 de la Ley de Procedimiento Laboral, proceda la imposición de costas.

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

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación interpuesto por la UNION SINDICAL OBRERA (USO), contra la sentencia de la Sala de lo Social de la

Audiencia Nacional, de 22 de mayo de 2.007, en autos nº 80/05, seguidos a instancia de dicha recurrente, contra la empresa REPSOL QUIMICA, S.A., COMISIONES OBRERA (CC.OO.), UNION GENERAL DE TRABAJADORES (UGT), C.C. y el MINISTERIO FISCAL, sobre impugnación de convenio. Sin imposición de costas.

Devuélvase las actuaciones a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, 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. Aurelio Desdentado Bonete hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.