



JUZGADO DE LO SOCIAL Nº 7
 Calle Leoncio Rodríguez (Edf. El Cabo - 4ª
 Planta)
 Santa Cruz de Tenerife
 Teléfono: 822 17 18 73 / 74
 Fax.: 822 17 18 83
 Email: social7.sctf@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Conflicto colectivo
 Nº Procedimiento: 0000390/2023
 NIG: 3803844420230003538
 Materia: Conflictos colectivos
 Resolución: Sentencia 000295/2024
 IUP: TS2023019248

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

<u>Intervención:</u>	<u>Interviniente:</u>	<u>Abogado:</u>	<u>Procurador:</u>
Demandante	FEDERACIÓN DE SERVICIOS, MOVILIDAD Y CONSUMO DE UGT CANARIAS	Fernando Martinez Barona Flores	
Demandante	COMISIONES OBRERAS CANARIAS	Clodoaldo Radames Corbella Ramos	
Demandado	ASOCIACION CANARIA DE EMPRESAS DE OCIO Y RESTAURACION (ACEOR)		
Demandado	COMISIONES OBRERAS CANARIAS	Clodoaldo Radames Corbella Ramos	
Demandado	FEDERACION CANARIA DE SERVICIOS DE COMISIONES OBRERAS	Clodoaldo Radames Corbella Ramos	
Demandado	SINDICALISTAS DE BASE	Carlos Berastegui Afonso	
Demandado	ASHOTEL	Monica Molina Garcia	
Demandado	AEHT		
Demandado	AEPRECA		
Demandado	ASOCIACION DE EMPRESARIOS DE RESTAURACION Y OCIO (AERO)	Victor Manuel Diaz Dominguez	
Demandado	FEDERACION EMPRESARIAL DE TURISMO DE SANTA CRUZ DE TENERIFE		
Demandado	UGT	Fernando Martinez Barona Flores	
Demandado	FEDERACION DE SERVICIOS, MOVILIDAD Y CONSUMO DE	Fernando Martinez Barona Flores	

SENTENCIA

En Santa Cruz de Tenerife, a 2 de septiembre de 2024.

Visto ante mí, Dña. Beatriz Pérez Rodríguez, Magistrada-Jueza titular del Juzgado de lo Social número 7 de los de Santa Cruz de Tenerife, en el procedimiento de conflicto colectivo núm. 390/2023 seguido a instancias del sindicato **FEDERACIÓN DE SERVICIOS, MOVILIDAD Y CONSUMO DE UGT CANARIAS** representado y asistido por el Letrado D. Fernando Martínez Barona Flores, así como **COMISIONES OBRERAS CANARIAS** y **FEDERACIÓN CANARIA DE SERVICIOS DE COMISIONES OBRERAS** representado y asistido por el Letrado D. Clodoaldo Corbella Ramos, ambos en calidad de demandantes demandados, frente a **ASHOTEL** representada y asistida por la Letrada Dña. Mónica Molina García, frente al sindicato **SINDICALISTA DE BASE** representados y asistidos por el Letrado D. Carlos Berástegui Afonso, y frente a la **ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE RESTAURACIÓN Y**



Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



OCIO (AERO) representado y asistido por el Letrado D. Victor M. Díaz Domínguez, con intervención del Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 10/05/2023 se presentó demanda de conflicto colectivo frente al resto de codemandadas en el que se solicitaba que se declarara la existencia de discriminación salarial por doble escala salarial entre los trabajadores del sector de hostelería en relación al concepto de antigüedad, y en consecuencia, se declarara la ilegalidad y nulidad del art. 36 del convenio colectivo provincial de Hostelería (2022-2026), solicitándose dejar sin efecto la limitación que se hace al respecto, y se declare la equiparación retributiva entre todos los trabajadores del sector, siendo de aplicación para todos el anexo del convenio referentes a las cuantías que se fijan en el mismo respecto de la antigüedad, con las consecuencias económicas de dicho reconocimiento.

Mediante escrito de aclaración de 21 de junio de 2023 solicitó que se tuviera por formulada demanda de conflicto colectivo por impugnación de convenio colectivo con el siguiente suplico: *1.- Reconocer la vulneración del principio de igualdad, y consecuentemente la existencia de una discriminación salarial por doble escala salarial entre los trabajadores del sector de hostelería en el artículo 36 del convenio referente al complemento de antigüedad. 2.- Declarar La ilegalidad, y por tanto la nulidad, de la limitación establecida en el artículo 36 del nuevo texto del Convenio Colectivo Provincial de Hostelería (2022- 2026), el cual establece doble escala salarial fundada por el complemento de antigüedad, debiendo quedar vigente el resto del articulo. Solicitándose que por el Juzgado se deje sin efecto la limitación que se hace al respecto, por los hechos expuestos en la demanda, con el fin de que se declare el derecho de los trabajadores contratados con posterioridad al 1 de enero del 1995 a percibir las cantidades recogidas en el ANEXO del convenio en concepto de “complemento personal” (tablas de antigüedad), en virtud del principio de igualdad retributiva. 3.- Declarar la equiparación retributiva entre todos los trabajadores del sector, así como el derecho de estos a que se les aplique el complemento de antigüedad (complemento personal), sin la limitación de la fecha de contratación en la empresa, y para ello debe ser de aplicación a todos los trabajadores del sector el ANEXO del convenio referente en las cuantías que se fijan en el mismo (tablas de antigüedad), todo ello con las consecuencias económicas que implica tal reconocimiento.* Añadiendo, que el juzgado adopte las medidas necesarias a fin de garantizar la igualdad en materia retributiva.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda por decreto se dio traslado de la misma a la parte demandada, citando a las partes para los actos de conciliación y juicio.

Por auto de fecha 23/11/2023 se procedió a la acumulación a los presente autos el procedimiento núm. 894/2023 tramitado ante el Juzgado de lo Social núm. 9, por el que el sindicato CC.OO interponía demanda frente al resto de partes del presente procedimiento en materia de conflicto colectivo, y que por escrito de 02/07/2014 aclaró el suplico solicitando la declaración de ilegalidad del art. 36 del convenio colectivo provincial del Hostería y por tanto la nulidad de la limitación establecida al vulnerar el principio de igualdad y consecuentemente se declare la existencia de una discriminación salarial por doble escala salarial entre los trabajadores del sector de hostelería en lo referente al complemento de antigüedad, debiendo quedar vigente el resto del artículo, y se declare el derecho de todos los trabajadores a percibir las cantidades recogidas en el anexo del convenio en concepto de complemento

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



personal/antigüedad sin la limitación de la fecha de contratación en la empresa, con las consecuencias económicas que implica dicho reconocimiento.

TERCERO.- El día 09/07/2024 tuvo lugar el juicio, al resultar sin efecto la conciliación, después de una suspensión, todo ello con el resultado que consta en el acta, sin la intervención del Ministerio Fiscal que declinó su asistencia.

Abierto el acto del juicio, la parte actora, tanto UGT como CC.OO se ratificaron en su demanda.

Por las codemandadas alegaron en primer lugar la excepción de indebida acumulación de acciones, al entender que se está ejercitando acumuladamente una acción de conflicto colectivo con la de impugnación de convenio colectivo, o en su caso, una inadecuación de procedimiento tal y como alegó SB; igualmente, la cosa juzgada habida cuenta que ya sobre la discriminación salarial de dicho precepto se resolvió por sentencia de fecha 17/11/1998 dictada por la Sala de lo Social de TSJ de Canarias sin que pueda volverse a plantear la cuestión debatida.

En cuanto a los motivos de fondo, las codemandadas solicitaron la desestimación de la demanda por los motivos que estimó de aplicación y que constan en el sistema de grabación, dándose por reproducidos.

CUARTO.- Tras la contestación a la demanda, se dio la palabra a las partes para proponer prueba, que consistió en:

Por la parte actora (UGT), documental por 142 documentos.

Por la parte actora (CC.OO), documental por aportación de 22 documentos.

Por la demandada ASHOTEL, 12 documentos.

Por la demandada SB, los convenios colectivos.

Por Aero, ninguna documentación.

Toda la prueba fue admitida, sin impugnaciones expresas.

QUINTO.- Practicada la prueba, con el resultado que consta en autos, se dio la palabra a las partes para formular conclusiones e informes finales, manteniendo las mismas sus pretensiones iniciales. Una vez que las partes hubieron informado, los autos quedaron vistos para sentencia.

SEXTO.- En la tramitación de este procedimiento se han cumplido las prescripciones legales, salvo lo referente a los plazos, por el volumen de asuntos pendiente que pesan sobre este Juzgado.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Con fecha 16 de Septiembre de 2022 se suscribió el acta final del Convenio Colectivo del Sector de hostelería de la provincia de Santa Cruz de Tenerife firmada exclusivamente por la patronal FEDERACIÓN EMPRESARIAL DE SERVICIOS DE SANTA CRUZ DE TENERIFE (ASHOTEL, AEHT y AEPRECA), ACEOR y el SINDICATO SINDICALISTAS DE BASE. Mediante Resolución de fecha 15 de febrero del 2023 se publicó en el Boletín Oficial de la Provincia el Convenio Colectivo del Sector de Hostelería (2022-2026) de

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



la Provincia de Santa Cruz de Tenerife, estableciendo su artículo 4 que la entrada en vigor lo sería desde la firma y con efectos económicos desde el 1 de julio del 2022 al 30 de junio del 2026, tal y como se especifica en el artículo 7 del mismo, (BOP).

SEGUNDO. - El sindicato UGT como CC.OO no fueron firmantes del acta final del convenio colectivo impugnado, (hecho no controvertido).

TERCERO.- La Orden de 25/02/1974 por la que se aprueba la ordenanza de trabajo para la industria de Hostelería publicada en el BOE de 11 de marzo, recogía en el art. 69 el complemento personal de antigüedad retribuidos conforme a unos porcentajes en atención al número de años cumplidos, (folios 825 a 865, -ordenanza que se dan por reproducidos el contenido del artículo-).

CUARTO.- El primer Convenio Colectivo Provincial de Hostelería publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Santa Cruz de Tenerife nº 132 de 30 de octubre de 1995, vigente del 01/01/1995 al 31/12/1996, reguló la supresión del Complemento de Antigüedad, con el siguiente tenor literal: "*Artículo 28.- Complemento de Antigüedad. Por medio del presente convenio se acuerda suprimir el histórico concepto de complemento personal de antigüedad, tanto en naturaleza como en cuantía. 2.- A tos efectos de que el personal actualmente en plantilla de las empresas no vea mermado su salario, el importe que en concepto de antigüedad vinieran percibiendo en fecha de 31 de diciembre de 1994 quedará congelado en su cuantía actual y se denominará "complemento personal" con ese mismo carácter y no absorbible. B) El importe del concepto suprimido y que queda congelado, merecerá la adecuación única siguiente: Excepcionalmente, los trabajadores afectados por este convenio verán congelada la antigüedad en el vencimiento siguiente al tramo que disfrutaban a 1 de enero de 1995. Aplicado el vencimiento de antigüedad expresado, esta congelará en el sentido indicado en el apartado A) de este artículo.*"

QUINTO.- El 17/02/1997 se publica en el BOP núm. 21 el acuerdo de la comisión paritaria suscrito el día 30/12/1996 por Ashotel, AEHT, CC.OO y UGT a resultas de la discrepancia generada por la asociación patronal que interpretaba que el importe de la antigüedad regulada en el art. 28 del primer convenio había quedado congelado desde el 01/01/1994 y solo modificado para el año 1995 según las tablas contenidas en el anexo I, frente a las centrales sindicales que entendías que conforme a la disposición final primera del citado convenio, todos los efectos económicos tenían que se revisados para el año 1996 en un 3,5%. En consecuencia, se acordó por unanimidad de la comisión paritaria con el fin de evitar un proceso de conflicto colectivo, que para el año 1996 se aumentaría las tablas de la antigüedad en un 3% conforme a los importes que en dicho anexo se transcribieron, (folio 181, BOP).

SEXTO.- El siguiente convenio colectivo provincial de Hostelería de Santa Cruz de Tenerife para los años 97-98, también en su artículo 28 de recoge el complemento de antigüedad en los siguientes términos: "*Las partes acuerdan suprimir el histórico complemento salarial de antigüedad, tanto en su naturaleza como en su cuantía. Excepcionalmente, los trabajadores incluidos en este convenio verán congelada su antigüedad en el vencimiento siguiente al tramo que disfrutaban a 1 de enero de 1995. En adelante, los trabajadores que tenían derecho a percibir el complemento de antigüedad, lo seguirán disfrutando con el nombre de "complemento personal" y con el carácter de personal y no absorbible. La cuantía a que tienen*

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



derecho los trabajadores, en calidad de "complemento personal" y en razón a la antigüedad que acrediten conforme al párrafo anterior, será para 1997, la que figura en la tabla anexa denominada "Complemento Personal". Para 1998 las mencionadas tablas tendrán exclusivamente el siguiente incremento: las tramos de 3, 6 y 9 años; el mismo porcentaje en que se aumenten los conceptos económicos según lo dispuesto en la disposición final primera; los tramos de 14, 19, 24 años, el 50 % del anterior incremento porcentual."

SÉPTIMO.- En los siguientes convenios publicados, para año 1999-2000, 2001-2004, la transcripción del complemento de antigüedad se reproduce, remitiendo al anexo para los incrementos de dicho concepto. Añadiendo en el convenio de 2001 a 2004 un nuevo apartado que señala: "*Si un trabajador es promocionado en su empresa y adquiere otra categoría o grupo profesional superior, el complemento personal deberá ser abonado conforme a la cuantía que le corresponda en su nueva categoría profesional.*"

Dicho añadido se ha reproducido en los siguientes convenio colectivos publicados hasta la actualidad.

OCTAVO.- En el convenio publicado para el año 2001-2004 se introduce por primera vez, en su artículo 32 el premio de vinculación, consistente en una retribución de naturaleza salarial, a percibir de una sola vez, que premia la vinculación del trabajador a la empresa que reúna los requisitos contenido en el artículo, con fundamento en lo establecido en el art. 25 del ET.

Dicho precepto se continuó incluyendo en los siguientes convenio colectivos publicados hasta la actualidad.

NOVENO.- En el Convenio Colectivo Provincial de Santa Cruz de Tenerife del Hostelería para los años 2022-2026, se establece en el art. 36 la regulación de la Antigüedad y promoción económica, en el siguiente tenor: "*Las partes acuerdan suprimir el histórico complemento salarial de antigüedad, tanto en la naturaleza como en su cuantía. Excepcionalmente, los trabajadores incluidos en este convenio verán congelada su antigüedad en el vencimiento siguiente al tramo que disfrutaban a 1 de enero de 1995. En adelante, tos trabajadores que tenían derecho a percibir el complemento de antigüedad, lo seguirán disfrutando can et nombre de "complemento personal" y con el carácter de personal y no absorbible. La cuantía a que tienen derecho tos trabajadores, en calidad de 'complemento personal' y en razón a la antigüedad que acrediten conforme al párrafo anterior, será para 2022- 2023, la que figura en las tablas anexas denominada tablas de antigüedad año 2022 que tendrán para los sucesivos años de vigencia del presente Convenio la revisión económica establecida en su artículo 7. Si un trabajador es promocionado en su empresa y adquiere otra categoría o grupo profesional superior, el complemento personal deberá ser abonado conforme a la cuantío que le corresponda en su nueva categoría profesional.*"

DÉCIMO.- El complemento de antigüedad de los años 2022 a 2026 se ha actualizado en el mismo porcentajes al del resto de conceptos de las tablas salariales, (tablas publicadas).

DÉCIMO PRIMERO.- En sentencia dictada el 17/11/1998 por el TSJ de Canarias, con sede en S/C de Tenerife, recurso 636/1998, desestimó el recurso planteado por Fetese-UGT que solicitada la declaración de discriminación de la desaparición del complemento de antigüedad

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



a los trabajadores de nuevo ingreso prevista en el art. 28 del convenio colectivo provincial de Hostelería para el año 1997-1998 (folios 793 a 795).

DÉCIMO SEGUNDO.- El día 19/09/2023 se celebró el preceptivo acto de conciliación ante el Tribunal Laboral Canario, sin avenencia, (folio 89).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se hace constar expresamente, en cumplimiento de lo que manda el artículo 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, que los hechos que conforman la resultancia fáctica de la presente sentencia no han sido objeto de confrontación entre las partes, dado que la controversia aquí suscitada versa exclusivamente sobre la interpretación de normas convencionales.

SEGUNDO.- La presente litis estriba en analizar si existe o no en la estructura salarial una doble escala salarial ilícita proyectada sobre el complemento personal de antigüedad que conllevaría diferencias salariales entre los trabajadores del sector provincial de la hostelería de S/C de Tenerife, partiendo del acuerdo suscrito en el primer convenio colectivo provincial de hostelería en el que se suprimió el complemento de antigüedad para los trabajadores de nuevo ingreso a partir del 01/01/1995, mientras que para aquellos que lo hubieran devengado hasta dicha fecha, quedaría congelado dicho importe transformándose en un complemento personal no absorbible ni compensable, para evitar una merma retributiva.

La cuestión pivota en determinar si ello constituye una discriminación salarial habida cuenta que dicho complemento personal se ha ido incrementando conforme a las actualizaciones de las tablas salariales contenidas en el propio anexo de cada convenio colectivo publicado.

TERCERO.- La parte demandada comienza excepcionando la inadecuación de procedimiento o indebida acumulación de acciones, por entender que debió seguirse el de impugnación del convenio colectivo, al considerar que lo pretendido en demanda implica modificar lo pactado en convenio colectivo, alterando la vinculación a la totalidad que prevé el art. 49, y que debió canalizarse por la vía del art. 163 y no del art. 153 de la LRJS, ya que no se trata de interpretar el mandato del art. 36 del Convenio Colectivo sino la supresión por ilegal de su contenido o parte de este; y subsidiariamente, entiende que no puede acumularse a la pretensión impugnatoria del convenio la propia de conflicto colectivo que parece intercalar en el suplico de las demandas de UGT y CC.OO, dado que el artículo 26 de la LRJS preceptúa que las acciones de impugnación del convenio colectivo no podrán acumularse a otras distintas.

Sobre dicha cuestión, ambas accionantes aclararon que la modalidad utilizada es la de conflicto colectivo. Ahora bien, con independencia de lo que con posterioridad se resuelva, lo cierto que encontrándonos ante un convenio colectivo registrado y publicado en el BOP es claro conforme al art. 163.4 y 153 que los trámites para ejercer una u otra acción es por el conflicto colectivo. Por tanto, la tramitación es idéntica, y en ambos están legitimados el sindicato demandante, conforme el art. 165.1 y 154 de la LRJS. Porque no nos encontramos ante un supuesto de convenio no registrado, que exija solicitar previamente de la autoridad laboral que curse al juzgado su comunicación de oficio, sino que en todo caso, puede verificarse directamente por el sindicato interesado (art. 165.1).

Por tanto, estando tramitada la demanda por los cauces del conflicto colectivo, la cuestión pivotaría en determinar qué se está solicitando por los sindicatos demandantes, porque

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



entiende esta juzgadora que aquí radica el "quid de la cuestión". Para ello partimos de que las únicas pretensiones que pueden ser ventiladas bajo la modalidad procesal de impugnación del convenio colectivo son aquellas que se refieran a la declaración de nulidad total o parcial de un convenio colectivo estatutario y que se funden en la ilegalidad o en la lesividad del mismo. En esta línea el Tribunal Supremo ha precisado que este tipo de proceso posee un objeto limitado al análisis de la legalidad -ordinaria o constitucional- de los preceptos pactados, sin que el Tribunal pueda asumir competencias que excedan de ese objeto, como ocurriría si el pronunciamiento final fuera la redacción de un nuevo pasaje, o estableciera una determinada interpretación. A través de la impugnación del convenio colectivo solo cabe interesar su declaración de ilegalidad (total, parcial) o lesividad y el fallo de la sentencia ha de ser congruente con lo solicitado, concediendo, denegando o accediendo parcialmente a lo pedido. (STS 26 de enero de 2009 y 18 de mayo de 2016).

Mientras que el art. 153 de la LRJS delimita el ámbito del proceso especial de conflicto colectivo identificando como objeto del mismo la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, cualquier que sea su eficacia, pactos o acuerdos de empresa, o de una decisión empresarial de carácter colectivo, entre otros. El art. 163.4 LRJS admite expresamente que en los conflictos colectivos puedan impugnarse los actos que se produzcan en aplicación del convenio colectivo, sin que sea necesaria la impugnación directa del mismo y pese a que la acción pueda estar fundada en que sus disposiciones no son conformes a derecho (STS 7 de febrero de 2019 y 11 de marzo de 2021). La jurisprudencia delimita ambos procesos en atención a lo solicitado en la demanda.

Y en el presente supuesto, el suplico de los dos escritos de aclaración presentados por sendos sindicatos son claros al indicar, que lo que se pretende es la declaración de ilegalidad y nulidad de un artículo al provocar una discriminación salarial por razón de doble escala salarial en relación al concepto de antigüedad. A partir de dicha pretensión principal, el resto de los apartados del suplico tanto de UGT como de CC.OO se perfilan en que dicha ilegalidad quede condicionada a la "limitación que se hace al respecto", sin concretar qué frase en cuestión pretende su afectación, y continúa solicitando, que con ello se declare el derecho de los trabajadores contratados con posteridad al 01/01/1995 a percibir las cantidades del anexo del convenio en concepto de "complemento personal" (tablas de antigüedad) en virtud del principio de igualdad retributiva.

CUARTO.- Pues bien, entiende esta juzgadora que lo pretendido es una disección del articulado según el interés del sindicato demandante, pretendiendo no solo la nulidad del precepto sino que afecte de forma parcial en un apartado no concretado, y que sea esta juzgadora la que de una redacción al artículo según su justa interpretación, y en consecuencia, se reactive un complemento de antigüedad que está suprimido desde el primer convenio colectivo de hostelería con el visto bueno de ambos sindicatos demandantes.

Dicho lo cual, lo que pretende realmente la parte es una impugnación del convenio colectivo al amparo del art. 163 de la LRJS, no solo por lo verdaderamente pretendido por ésta sino porque así se enuncia en demanda y en los escritos de aclaración, por mucho que se deslicen las alegaciones de las partes en diversos sentidos. Con dicha impugnación, pretende la nulidad parcial de un convenio colectivo estatutario fundado en una ilegalidad. Por tanto, no puede esta juzgadora articular la nulidad del precepto en la parte que no beneficia, dado que el precepto es

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



un todo, y como tal, no puede sesgarse o darse una interpretación fuera de lo que en el se contiene, tal y como se ha indicado en el FJ 3º, párrafo tercero, en atención a la acción ejercitada.

Además de esto, porque el precepto en sí recoge la supresión de un complemento de antigüedad pactado desde 01/01/1995 fruto del primer convenio colectivo firmante por la parte empresarial y la hoy accionante (UGT y CC.OO). Dicha supresión no ha sido cuestionada en el presente proceso. Por tanto, ese complemento se extinguió y se convirtió en un complemento personal con la antigüedad congelada a fecha de 01/01/1995 de aquellos trabajadores. El problema se suscita cuando dicho complemento personal ha ido incrementando conforme a las actualizaciones de las tablas salariales contenidas en el propio anexo de cada convenio colectivo publicado. Actualización, que recordemos, adoptó la comisión paritaria en 1996 configurada por UGT, CC.OO, Ashotel y AEHT, con la finalidad de evitar un conflicto colectivo y que posteriormente se suscribió en todos y cada uno de los convenio sucesivos, e incluso, incrementando en caso de ascensos de nivel como se fijó a partir del convenio de 2001 a 2004 cuando se añadió un nuevo apartado que señala: "Si un trabajador es promocionado en su empresa y adquiere otra categoría o grupo profesional superior, el complemento personal deberá ser abonado conforme a la cuantía que le corresponda en su nueva categoría profesional."

Por tanto, la pretensión de ilegalidad limitada que pretende la parte actora no es viable o por lo menos, no tendría efecto económico alguno, porque en caso de estimarse así, lo que provocaría es que esa limitación temporal dejara de regir, pero en modo alguno reactivaría el complemento extinto de antigüedad que seguiría suprimido por voluntad de las partes y respecto de la cual, no existe controversia en ese aspecto. Es más, si continuamos leyendo el suplico lo que se pretende es la extensión de un complemento personal a favor del resto de trabajadores del sector, mediante la aplicación del anexo (tablas de antigüedad). No obstante, la pretensión es inviable por la propia naturaleza del complemento personal que como su propio nombre indica atiende a circunstancias personales de cada trabajador derivadas de una antigüedad en la empresa que quedó congelada (el número de años) en una fecha en la que no prestaban servicios los trabajadores contratados con posterioridad a enero de 1995, por lo no sería posible extenderlo de forma genérica al resto de colectivo contratado a partir de dicha fecha porque no existiría fórmula para su cálculo.

Cuestión distinta es que se hubiera instado la reactivación del complemento de antigüedad, no obstante, eso no es lo que se pide en la demanda, y además, solo están legitimados para ello las partes negociadores del convenio en el curso de su creación.

Por eso entiende esta juzgadora que lo que procede es analizar la impugnación del artículo 36 del convenio colectivo en cuanto a su legalidad y totalidad del precepto, y determinar si es discriminatorio o no, y por tanto, declarar su nulidad o conformidad con el derecho.

QUINTO.- Y antes de entrar al fondo, merece un pronunciamiento expreso, la segunda excepción alegada por ASHOTEL en relación al efectos de cosa juzgada que debe producir la sentencia dictada el 17/11/1998 por el TSJ de Canarias, con sede en S/C de Tenerife, recurso 636/1998.

La misma debe ser desestimada porque en dicho procedimiento se discutió el carácter

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



discriminatorio del art. 28 relativo al complemento de antigüedad hoy igualmente cuestionado, pero de un convenio anterior (1997-1998) y en base a una jurisprudencia que ha variado desde dicho año, sin que por tal hecho pueda vetar la posibilidad de su análisis teniendo en cuenta el cambio jurisprudencial desde 1995, sentencia del TS sobre la que se sustenta su fundamento jurídico 3º.

Así lo ha entendido el Tribunal Supremo, Sala Cuarta, de lo Social, Sentencia 550/2018 de 18 May. 2018, Rec. 3552/2016, al indicar que el valor de la cosa juzgada cuando entra en colisión con el derecho a la igualdad de trato que consagra el art. 14.1 CE, conforme a la doctrina contenida en la STC 307/2006, de 23 de octubre, en la que se sienta el criterio de que la existencia de una sentencia firme con valor de cosa juzgada no puede admitirse siempre y en todo caso como una justificación objetiva de un trato desigual.

SEXTO.- Resueltas las excepciones anteriores procede entrar al fondo de la controversia, debiendo comenzar por los principios jurisprudenciales existentes sobre la materia y que se recogen, entre sus múltiples sentencias, por la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo Sentencia 1006/2020 de 17 Nov. 2020, Rec. 3068/2018, y que se pasa a transcribir:

TERCERO.- 1.- La jurisprudencia de esta Sala sobre la doble escala salarial, se sintetiza, entre otras, en las SSTs de 17 de junio de 2010 (rec. 148/2009), de 18 de junio de 2010 (rec. 152/2009), de 14 de febrero de 2017 (rec. 43/2016), y de 28 de noviembre de 2018 (rec. 193/2015). En esta última se razona que la uniforme doctrina de la sala ha venido a vetar la posibilidad de que el convenio colectivo establezca diferencias retributivas entre los trabajadores por la sola y única circunstancia de su fecha de ingreso en la empresa, declarando por este motivo la nulidad de las dobles escalas salariales que puedan establecerse en función exclusiva de esa particularidad, cuando no tienen una justificación objetiva y razonable que salve esa diferencia de trato que en otro caso resultaría contraria al principio de igualdad que consagra el artículo 14 CE. Como recuerda la STS de 10 de noviembre de 2010 (rec. 140/2009) la doctrina de la Sala sobre las denominadas dobles escalas en el complemento de antigüedad ha sido ya unificada en numerosas sentencias, en las que, en síntesis, se recoge la siguiente doctrina: 1º) que la doble escala salarial cuando se establece por un convenio colectivo estatutario, que, a diferencia de lo que ocurre con los acuerdos privados o las decisiones empresariales (STC 34/1984), es un instrumento de regulación que se inserta en el ordenamiento jurídico, conculca el principio constitucional de igualdad, si la diferencia de trato que se establece no tiene una justificación objetiva y razonable; 2º) que esa justificación podría estar constituida por la garantía de los derechos adquiridos para los trabajadores que, de acuerdo con el régimen convencional aplicable con anterioridad, tuvieran reconocidos o en curso de reconocimiento los correspondientes conceptos; 3ª) que, sin embargo, esa garantía de los derechos adquiridos no se concibe de forma dinámica, como mantenimiento de un régimen jurídico que puede determinarla aplicación en el tiempo de cantidades variables o actualizadas, sino que de forma estática, que tiene que limitarse a conservar los derechos ya reconocidos a los trabajadores en el momento en que se produce el cambio normativo, sin que se establezcan "dos regímenes de antigüedad diferentes y abiertos al futuro".

2.- Con mayor precisión y más cercana a las circunstancias del caso de autos, la STS de 21 de octubre de 2014 (rec. 308/2013), en relación al ámbito del artículo 14 CE, precisó que "si bien la igualdad de trato no cabe en dicho ámbito en sentido absoluto, pues la eficacia en el

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



mismo del principio de autonomía de la voluntad, deja margen a que por acuerdo privado por decisión del empresario unilateral en el ejercicio de los poderes de organización de la empresa, pueda libremente disponer la retribución del trabajador imputando los mínimos legales o convencionales, en la medida que la diferencia salarial no tenga un significado discriminatorio por incidir en alguna de las causas prohibidas en la Constitución O ET". Por lo que admite, que 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, haciéndolos compatibles con otros valores que tienen su origen en el principio de la autonomía de la voluntad con independencia de que el Convenio Colectivo, como fuente reguladora de la relación laboral, según el artículo 3 del ET, tiene que someterse y ajustarse a los dictados de la Constitución, de la Ley y de los reglamentos, respetando en todo caso los principios y los derechos constitucionales". Tras lo que concluye rotundamente que, pese a ello, no puede incurrir el Convenio Colectivo en el establecimiento de diferencias en el trato de los trabajadores, a menos que tales diferencias sean razonables, objetivas, equitativas y proporcionadas, estando el convenio colectivo facultado para establecer determinadas diferencias en función de las particulares circunstancias concurrentes en cada caso, sin que cuando se trata de la retribución del trabajo quepan las generalizaciones, de manera que el principio general a tener en cuenta es el de igual retribución a trabajo de igual valor, como ordena el artículo 28 ET, y en principio está desprovista de toda fundamentación razonable la inclusión en el convenio colectivo de diferencias salariales en atención únicamente a la fecha de la contratación.

En cuanto al complemento de antigüedad, razona la sentencia que el Convenio en cuestión pudo suprimir el complemento de antigüedad para todos los trabajadores o, incluso, respetar tan sólo los derechos adquiridos hasta su entrada en vigor, pero lo que no resulta aceptable es que el convenio colectivo mantenga el premio de antigüedad y lo establezca para el futuro en cuantía distinta para dos colectivos de trabajadores, y lo haga exclusivamente en función de que la fecha de su ingreso en la empresa como fijos sea anterior o posterior al 31 de mayo de 1995.

3.- Por su parte, la jurisprudencia constitucional también ha abordado la problemática de la denominada doble escala salarial en relación con el principio constitucional de igualdad ex artículo 14 CE, entre las más recientes, la 112/2017, se argumenta que una de las cuestiones que puede causar la eventual vulneración del principio de igualdad dentro del ámbito de la negociación colectiva es la que tiene que ver con el desarrollo normativo de las retribuciones de los trabajadores, que figuren en el convenio colectivo suscrito entre la entidad empresarial y los sindicatos representantes de aquéllos. Al respecto, el TC ha declarado en su STC 119/2002, FJ6 que "el sistema normal de fijación del salario y, en general, del contenido de la relación laboral, corresponde a la autonomía de los trabajadores y empresarios mediante el ejercicio del derecho a la negociación colectiva que proclama el artículo 37.1 CE. Mas, un Estado social y democrático de Derecho, que propugna entre los valores superiores de su ordenamiento jurídico la justicia y la igualdad (artículo 1.1 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 (artículo 9.2 CE), ha de complementar aquel sistema de determinación del salario asegurándolos valores de justicia e igualdad que den efectividad al también mandato constitucional contenido en el artículo 35.1 CE". Además, continúa diciendo la precitada Sentencia que "el principio de igualdad implica la eliminación en

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



el conjunto de los factores y condiciones retributivos, para un mismo trabajo o para un trabajo al que se le atribuye igual valor, de cualquier discriminación basada en las circunstancias personales o sociales, que mencionadas concretamente unas ... y aludidas otras en la genérica fórmula con la que se cierra el artículo 14, son susceptibles de generar situaciones de discriminación". Así pues, cuando, fruto de la negociación colectiva, quede recogido en el convenio correspondiente un diferente tratamiento salarial para los trabajadores de su ámbito de aplicación, tal circunstancia puede generar una desigualdad de trato entre aquéllos, que resulte peyorativa para unos respecto de otros. Estaremos en presencia, entonces, de lo que se conoce como "doble escala salarial", cuya introducción puede reportar un trato diferenciado y desigual, si no atiende a una justificación objetiva y razonable, y si la diferencia retributiva no es proporcional al tipo de actividad laboral desempeñada por unos o por otros dentro del ámbito de cobertura del convenio.

Pues bien, uno de los supuestos más problemáticos de doble escala salarial es el que se refiere al establecimiento de un diferente sistema de cómputo de la antigüedad en función del momento de ingreso en la empresa. Al respecto, el Tribunal Constitucional tuvo ya ocasión de declarar que "la distinta fecha de ingreso en la empresa, por sí sola, no puede justificar un modo diferente de valoración de la antigüedad en el convenio de un grupo de trabajadores respecto del otro, puesto que su lógica descansa en un trato peyorativo a quien accede más tarde al empleo, haciendo de peor condición artificiosamente a quienes ya lo son por las dificultades existentes en la incorporación al mercado de trabajo y por la menor capacidad de negociación con la que cuentan en el momento de la contratación, con lo que la diversidad de las condiciones laborales que de ello se deriva una infravaloración de su condición y de su trabajo" (STC 27/2004).

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. A lo expuesto han de agregarse otras dos consideraciones: de una parte, para que la diferencia salarial fundada en el concepto de antigüedad pueda ser conforme al principio de igualdad es necesario que, en el seno del convenio, se introduzca algún tipo de compromiso empresarial que conlleve una "contraprestación a los afectados que pueda hacer potencialmente compatible la medida con el artículo 14 CE"; y, de otro lado, que "con base en pautas de compensación o reequilibrio, determinen el establecimiento de la diferencia de modo transitorio, asegurando su desaparición progresiva" (STC 27/2004, de 4 de marzo, FJ 7).

SÉPTIMO.- En el supuesto que examinamos, los trabajadores que ingresaron en la empresa con anterioridad al 1 de enero de 1995 pasaron a percibir, en su caso, el denominado complemento personal de antigüedad creado en el convenio publicado en fecha 30/10/1995 y reproducido en los publicados en fechas 1997-1998, 1999-2000, 2001-2004, 2005-2008, 2009-2010, 2010-2011, 2012-2015, 2018-2022, y finalmente, 2022-2026; así como que, al menos y en cuanto ahora afecta, tras su sustitución por el denominado "complemento ad personam", no

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



tiene una cuantía fija sino que se va incrementado anualmente conforme al mismo porcentaje de actualización del resto de los conceptos de las tablas salariales, con incidencia en el importe de dicho complemento y con derivada repercusión en el cálculo de la prestación complementaria en situación de incapacidad temporal, en el cálculo del resto de aportaciones e incluso con incrementos en caso de alguno de dichos trabajadores ascienda de nivel como se indicó desde el convenio de 2001-2004.

No se trata, por tanto, de un complemento con una cuantía estable y consolidada, sino que el complemento que solo percibe un grupo de trabajadores se va revalorizando anualmente e incluso incrementando en caso de ascensos de nivel, y con repercusión no únicamente en la cuantía salarial, sino también a efectos de prestaciones y mejoras de la acción protectora de la seguridad social pactadas en los convenios colectivos, sin que por parte de la empleadora, con posible reflejo en los hechos probados, se aporten indicios para intentar una justificación objetiva y razonable de la diferencia de trato en de unos u otros trabajadores en atención a la fecha de ingreso en la empresa, porque aunque se enunció, no se justificó documentalmente que dicha diferencia estuviera justificada por actos concretos y específicos, salvo meras referencias genéricas a pactos de estabilidad del empleo o mejoras retributivas, que no sirve a tal efecto porque ese tipo de compromiso empresarial no conlleva, realmente y en términos constitucionales, una "contraprestación a los afectados que pueda hacer potencialmente compatible la medida con el artículo 14 CE". Tampoco hay constancia, más allá de las afirmaciones de la parte, del carácter transitorio o la desaparición de dicho complemento personal por el transcurso del tiempo.

OCTAVO.- La declaración de ilegalidad de dicho precepto por ser contrario al principio de igualdad, y en atención a lo expuesto en el fundamento jurídico 5º en el que explico la imposibilidad de una declaración limitada del contenido del precepto, aboca a declarar la nulidad del mismo en su totalidad al generar dicha diferencia salarial una desigualdad retributiva anudada exclusivamente a la fecha de su incorporación a la empresa.

Ahora bien, en base a la alegación que hizo la representación de AERO en el minuto 33:20 de la grabación, procede analizar la afectación que dicha nulidad produce en el equilibrio económico del convenio, y que provocaría la activación de la cláusula de vinculación a la totalidad que prevé el art. 49 del convenio de aplicación, y que señala: *"Las condiciones pactadas en el presente Convenio forman un todo orgánico e indivisible y a efectos de su aplicación práctica serán consideradas global y conjuntamente, por lo que en el supuesto de que la Jurisdicción Social competente, en el ejercicio de sus facultades, dejara sin efecto alguno de sus artículos o sus cláusulas, deberá reconsiderarse su contenido global en el ámbito de la Comisión Negociadora. Igualmente, en el caso de que la Jurisdicción Social competente declarara la nulidad de alguno de los Pactos Salariales firmados entre las empresas y los representantes legales de los/as trabajadores/as, en el ámbito de lo establecido en el artículo 32 del vigente Convenio, la parte se reunirá para analizar los motivos y, en su caso, adaptar dicha negociación a los fundamentos jurídicos y fallo de la citada Sentencia, una vez que la misma adquiera firmeza"*.

Frente a ello, la parte actora salva dicha afectación aplicando el principio de conservación del negocio jurídico (favor negotis) permitiendo garantizar la validez del negocio jurídico y limitar la ineficacia a los concretos preceptos nulos al no afectar al resto del convenio.

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Y sobre dicho principio ya la Sala del TS desde sentencia de 22/09/1998, recurso 263/1997, ha indicado: “... Se funda, obviamente, en la tesis del equilibrio interno del convenio, que tiene como punto de partida el carácter contractual y sinalagmático del mismo, en razón a que las disposiciones de determinados preceptos de todo convenio colectivo se compensan, corresponden y contrarrestan con lo que se ordena en otros preceptos del mismo, de modo tal que en la regulación estatuida en el Convenio compone o construye una estructura equilibrada de situaciones, obligaciones y derechos, en la que se considera que las partes intervinientes en la negociación del mismo consiguen una estabilidad o equivalencia entre las concesiones hechas y las ventajas obtenidas, equivalencia que quebraría en el supuesto de que algunas normas concretas del convenio fuesen anuladas, perviviendo el resto. Por ello, los defensores de esta tesis del equilibrio del convenio, sostienen que en tales casos debe decretarse la nulidad total del pacto colectivo al quedar roto el sinalagma de concesiones recíprocas que se habían estipulado; sobre todo cuando en el propio convenio se establece una cláusula de vinculación a la totalidad.

Pero este criterio doctrinal, que encontró particular acogida en diversas resoluciones del extinguido TCT, entró en franco declive en la década de los años noventa, no siendo posible actualmente seguir propugnando su vigencia y aplicación. Las razones que justifican el abandono de la referida tesis, son en esencia las siguientes:

a) En primer lugar, no parece muy acertado mantener que el equilibrio interno del convenio se rompa por causa de la anulación de uno o varios preceptos del mismo que infrinjan normas legales de derecho necesario, toda vez que precisamente dicho equilibrio se asienta sobre la base intangible e inalterable de estas normas de derecho necesario, y ha de entenderse establecido y construido por todas aquellas cláusulas del convenio que respeten esas normas, no pudiendo computarse a tal efecto las cláusulas que las vulneran.

b) La doctrina comentada otorga al convenio una desmesurada protección, casi inmunidad, frente a las impugnaciones parciales del mismo, es decir, frente a las impugnaciones de artículos o cláusulas concretos de él, por cuanto que aquéllos que estimen que esos artículos o cláusulas específicos vulneran una disposición legal de derecho necesario o incluso una norma de la CE, ven reducidas sus posibilidades de actuación a la siguiente alternativa: o bien instan la total nulidad de tal pacto colectivo o bien se abstienen de formular impugnación alguna; dado que la impugnación de los preceptos concretos dichos si prosperase provocaría también la nulidad total del convenio, según la tesis comentada. Si a esto se añade que generalmente la declaración de nulidad total de un convenio comporta un cúmulo de perjuicios e inconvenientes para todos aquellos comprendidos en el ámbito de aplicación del mismo, en especial para los trabajadores, que pierden los derechos y ventajas que tal convenio les había reconocido, volviéndose a aplicar unas condiciones de trabajo ya superadas y obsoletas, que correspondían a un período anterior y ya vencido; se comprende perfectamente que, de seguirse propugnando la referida doctrina del equilibrio del convenio, la inclusión en cualquiera de ellos de una cláusula de vinculación a la totalidad, constituya un verdadero blindaje o coraza frente a un buen número de posibles impugnaciones, puesto que en no pocos casos quienes estaban interesados en formular tales impugnaciones, renunciarán a ello a la vista de las muy graves consecuencias y daños que de las mismas pueden derivarse.

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Por consiguiente, interpretar las cláusulas de vinculación a la totalidad de un convenio en un sentido tan literal y extremado como lo hace la doctrina del equilibrio negocial, supone abrir un amplio portillo para poder vulnerar el principio de legalidad que en nuestro ordenamiento proclama con carácter fundamental y genérico el art. 9.3 CE, y en relación estricta con la negociación colectiva lo recoge el art. 85.1 ET; y además constituye un fuerte obstáculo para la plena vigencia del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que reconoce e instaura el art. 24.1 CE, dado que tal interpretación de las cláusulas de vinculación a la totalidad de los convenios colectivos, de hecho provoca un numeroso y frecuente abandono del ejercicio de acciones judiciales por parte de aquéllos que tenían pleno derecho a las mismas.

Es por ello por lo que en los últimos 10 años la doctrina, tanto jurisprudencial como científica, ha puesto en tela de juicio la referida tesis del equilibrio del convenio. Y así la TC S 189/1993 de 14 Jul., manifestó que «por encima de esta situación de equilibrio interno producto del pacto están las normas de Derecho necesario»; y la sentencia de la Sala 4.ª del TS de 29 Oct. 1990 explicó que aún cuando «es cierto que todo convenio constituye un todo unitario... ello no significa, de ninguna forma, que por tal causa tenga que aplicarse y que se considere válido y eficaz un precepto del convenio que infringe claramente la CE».

Así pues, no puede considerarse acertado el entendimiento de las cláusulas de vinculación o sometimiento a la totalidad que propugna la tesis del equilibrio contractual del convenio, pues otorga a éstas un sentido y alcance que no se corresponden con los caracteres, conformación y fines de la negociación colectiva, ni tampoco con la verdadera naturaleza y objetivos de tales cláusulas. La interpretación adecuada de las mismas no impide, ni puede impedir las impugnaciones parciales o de preceptos concretos de un convenio colectivo, ni obliga a que las consecuencias de tales impugnaciones tengan que pasar necesariamente, si prosperan, por la nulidad de todo el correspondiente convenio; antes al contrario, aunque existan en un convenio cláusulas de vinculación a la totalidad, la estimación de las demandas de impugnación de disposiciones específicas del mismo no lleva necesariamente consigo la declaración de la nulidad total de ese convenio, puesto que la consecuencia normal o propia de tal estimación será únicamente la declaración de la nulidad o de la ineficacia del artículo o artículos concretos del convenio que fueron objeto de tal impugnación.

4.-Pero esto no significa que tales cláusulas de sometimiento a la totalidad del convenio carezcan de contenido y efectos, ni que se trate de disposiciones inoperantes o inútiles. Es cierto que tales cláusulas no pueden determinar que la autoridad judicial decrete la nulidad de todo el convenio por la sola razón de que sea nulo uno de los artículos o preceptos del mismo, pero sí producen esas cláusulas otros efectos de indiscutible relevancia. Sin duda, la consecuencia más importante que se deriva de tales cláusulas, una vez que los Tribunales hayan declarado la nulidad de alguno o algunos artículos específicos del convenio de que se trate, es la de otorgar a las partes que han intervenido legítimamente en la negociación del mismo la facultad de exigir a las demás partes la renegociación del mismo, en términos análogos similares a los que fija el art. 89.1 ET, pues tal exigencia impone a las otras partes el deber de negociar que este precepto prescribe. Además el convenio que surja de esa nueva negociación (o quizá mejor de esa renegociación) sustituirá el anterior que contenía los artículos anulados por la autoridad judicial, desde el momento en que en relación a él se haya

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



logrado el acuerdo pertinente de conformidad con lo que establecen los arts. 87, 88, 89 y 90 ET. Pero debe destacarse que aquel convenio anterior, como conjunto, no pierde eficacia ni queda sin vigor por el hecho de que una sentencia judicial prive de validez a alguno o algunos de sus artículos, ni tampoco por el hecho de que se inicie la renegociación a que se acaba de aludir; su pérdida de vigor y fuerza vinculante sólo se producirá desde la fecha de puesta en observancia del nuevo convenio, fruto de esa renegociación.

Estas aseveraciones tienen, en lo que se refiere al caso de autos, un especial vigor y significación, dado que el Convenio, a que venimos aludiendo, contiene reglas y disposiciones relativas a la nueva negociación del mismo. Con independencia del complemento cuestionado que comporta la intención negociadora, por sí misma no debe alterar el juego del aludido «favor negotii» e irradiar la ineficacia a los restantes preceptos del convenio, los cuales no ofrecen ni tan siquiera se cuestiona tacha alguna de ilegalidad. Por tanto, de esas reglas y previsiones no cabe, en modo alguno, deducir la nulidad total del convenio impugnado.

NOVENO.- En atención a lo expuesto procede la declaración de nulidad del artículo 36 del convenio colectivo de Hostelería de la provincia de S/C de Tenerife para los años 2022-2026, publicado el 15 de febrero del 2023 en el Boletín Oficial de la Provincia, al ser contrario al principio de igualdad del art. 14 de la CE, dejándolo sin eficacia, manteniendo el resto del convenio vigente.

DÉCIMO.- En virtud de lo dispuesto en los artículos 190 y siguientes de la Ley 36/2011, Reguladora de la Jurisdicción Social, contra esta Sentencia cabe la interposición del recurso de suplicación, de lo que se informará a las partes.

Por todo lo anterior, visto los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Estimo parcialmente la demanda presentada por el sindicato **FEDERACIÓN DE SERVICIOS, MOVILIDAD Y CONSUMO DE UGT CANARIAS** así como **COMISIONES OBRERAS CANARIAS** y **FEDERACIÓN CANARIA DE SERVICIOS DE COMISIONES OBRERAS** ambos en calidad de demandantes demandados, frente a **ASHOTEL**, al sindicato **SINDICALISTA DE BASE** y a la **ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE RESTAURACIÓN Y OCIO (AERO)**, y en consecuencia, declaro la nulidad del art. 36 del convenio colectivo de Hostelería de la provincia de S/C de Tenerife para los años 2022-2026, publicado el 15 de febrero del 2023 en el Boletín Oficial de la Provincia, dejándolo sin eficacia.

Notifíquese la presente Resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma podrán interponer recurso de SUPPLICACIÓN ante el Tribunal Superior de Justicia, debiendo anunciarlo en este Juzgado dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta Sentencia.

Adviértase al recurrente que no fuera trabajador o beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social, o causahabiente suyos, o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita, que deberá depositar la cantidad de 300 euros en la cuenta abierta en BANCO SANTANDER a nombre de este Juzgado con código IBAN ES55 0049 3569 92 0005001274 y debiendo insertar en el campo “concepto” los dígitos 4666/0000/30/0390/23, acreditándolo

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



mediante la presentación del justificante de ingreso en el periodo comprendido hasta la formalización del recurso así como, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, consignar en la referida cuenta la cantidad objeto de condena, o formalizar aval bancario por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándolos a este Juzgado con el anuncio de recurso. En todo caso, el recurrente deberá designar Letrado para la tramitación del recurso, al momento de anunciarlo.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
BEATRIZ PÉREZ RODRÍGUEZ - Magistrado-Juez	02/09/2024 - 09:33:57
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-38441436ffe35e6523043f352a91725266122807	
El presente documento ha sido descargado el 02/09/2024 8:35:22	