



Roj: **STSJ CAT 6725/2008 - ECLI: ES:TSJCAT:2008:6725**

Id Cendoj: **08019340012008104736**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **05/06/2008**

Nº de Recurso: **78/2007**

Nº de Resolución: **4700/2008**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

NIG :

CR

ILMO. SR. SEBASTIÁN MORALO GALLEGO

ILMA. SRA. M^a LOURDES ARASTEY SAHÚN

ILMA. SRA. LIDIA CASTELL VALLDOSERA

En Barcelona a 5 de junio de 2008

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A núm. 4700/2008

En el recurso de suplicación interpuesto por Alberto frente a la Sentencia del Juzgado Social 28 Barcelona de fecha 5 de septiembre de 2006 dictada en el procedimiento Demandas nº 530/2003 y siendo recurrido/ a Ángel , Carlos José , Leonardo , Clemente , Luis Enrique , Ricardo , Gaspar , Olga , Bartolomé , Luis Francisco , Romeo , Alicia , Daniela , Iván , Cornelio , Ferrocarrils de la Generalitat de Catalunya, Alfonso , Luis Andrés , Salvador , Joaquín , Enrique , Alfredo , Jesús Carlos , Virginia y -Ministerio Fiscal-. Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. SEBASTIÁN MORALO GALLEGO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 10 de julio de 2003 tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Reclam. derechos contrato trabajo, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 5 de septiembre de 2006 que contenía el siguiente Fallo:

"Que debo estimar y estimo, parcialmente, la Excepción de Inadecuación de Procedimiento, por corresponder el de Conflicto Colectivo, respecto de la acción ejercitada por Alberto , contra FERROCARRILS DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA y contra 23 trabajadores de la Empresa, para que se confeccione un nuevo Escalafón de la misma, de la línea Barcelona-Vallés, que deje sin efecto el de 27 de Marzo de 2.003; y, respecto del resto de la Demanda, desestimar esa misma Excepción, la de Falta de Litisconsorcio Pasivo Necesario por



haber demandado a 23 en vez de 192 trabajadores; la de Modificación Sustancial de la Demanda en Acto de Juicio por haber efectuado una petición intermedia; y desestimando la acción para que se reconozca al actor, como Antigüedad, la de su fecha de acceso a la Categoría: de 27 de Mayo de 1.991, y de condenar a la Empresa y a los codemandados a estar y pasar por tal declaración, con todos los efectos legales inherentes. "

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

"PRIMERO.- Alberto ingresó en FERROCARRILS DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA en fecha de 27 de Mayo de 1.991, mediante un Contrato de Trabajo a Tiempo Parcial, desde el día 27 de Mayo de 1.991 al día 30 de Abril de 1.995, al 60 % de la jornada de trabajo; a partir del día 1 de Mayo de 1.995, hasta el día 31 de Mayo de 1.996, al 71 % de la jornada habitual; y a partir del día 1 de Junio de 1.996, a jornada completa.

Su Categoría Profesional es la de Grupo Profesional 4 (con funciones de la antigua Categoría Profesional de Maquinista) y el Salario es de 2.030,20 Euros mensuales.

SEGUNDO.- En fecha de 27 de Marzo de 2.003, se publicó el Escalafón de la línea Barcelona - Vallés, en la que presta sus servicios el actor. En la Categoría Profesional de Maquinista, aparece el actor en el Número 86, con una Antigüedad de 27 de Mayo de 1.991.

TERCERO.- Para el cómputo de la Antigüedad en la Categoría Profesional de los trabajadores a tiempo parcial, la Empresa aplica un criterio corrector, consistente en computar el 70 %: desde el día 1 de Febrero de 1.996, en el caso del actor.

CUARTO.- Frente al Escalafón mencionado, el actor interpuso Reclamación, suplicando no se aplicase tal criterio corrector, y se le asignase el puesto Número 63.

Su petición se desestimó y se le comunicó a 9 de Mayo de 2.003, con fundamento en un Acuerdo entre Empresa y trabajadores, de 16 de Febrero de 1.996.

QUINTO.- Frente a la Resolución de 9 de Mayo de 2.003, el actor interpuso Reclamación Previa, a 22 de Julio de 2.003, suplicando no se aplicase tal criterio corrector, y se le asignase el puesto Número 63.

SEXTO.- La Reclamación Previa se desestimó, con fundamento nuevamente en dicho Acuerdo entre Empresa y trabajadores, de 16 de Febrero de 1.996.

SÉPTIMO.- Con fecha de 2 de Julio de 2.003, el actor interpuso Papeleta de Conciliación, frente a veintitrés personas físicas a quienes identificó como trabajadores de FERROCARRILS DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA afectados por su impugnación del Escalafón, entre los puestos 63 y 86.

OCTAVO.- Dicho Acto se celebró con el resultado de intentado sin efecto, por incomparecencia de la parte interesada no solicitante.

NOVENO.- El Escalafón de FERROCARRILS DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA en la fecha de la solicitud del actor estaba formado por 192 trabajadores.

DÉCIMO.- A 16 de Febrero de 1.996, se alcanzó, entre la FERROCARRILS DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA y los representantes legales de los trabajadores, el Acuerdo en virtud del cual se establecían los criterios de cómputo de la Antigüedad de los Contratos de Trabajo a Tiempo Parcial, a efectos del Escalafón.

UNDÉCIMO.- Por Acuerdo de fecha de 29 de Enero de 2.002, la Empresa y los representantes legales de los trabajadores ratificaron la vigencia del contenido del Acuerdo de 16 de Febrero de 1.996.

DUODÉCIMO.- Por Acuerdo de fecha de 19 de Diciembre de 2.001, se regularon los criterios de confección del Escalafón, estableciendo que, al personal de las Estaciones de Montaña de La Molina, Nuria, y Funicular de Montserrat, no les sería computada su Antigüedad a los efectos del Escalafón cuando se incorporaren a la Red principal, por provenir de un sistema organizativo propio y autónomo.

DECIMOTERCERO.- Mediante Comunicado de fecha de 31 de Marzo de 1.998, se notificó a todo el personal el Escalafón elaborado por la Empresa a fecha de 31 de Diciembre de 1.997, siguiendo para ello los mismos criterios derivados del Pacto de 16 de Febrero de 1.996.

DECIMOCUARTO.- A 31 de Diciembre de 1.997, se elaboró un Escalafón en el que el actor aparece en el puesto número 100 del Colectivo de Maquinistas con Contrato de Trabajo a tiempo completo de la línea Barcelona-Vallés.

DECIMOQUINTO.- A 31 de Diciembre de 1.995, se había elaborado un Escalafón en el que el actor aparecía en el puesto Número 1 del Colectivo de Maquinistas con Contrato de Trabajo a Tiempo Parcial de la Línea Barcelona-Vallés, disfrutando de los beneficios y privilegios que le otorgaba dicha posición en el sistema de organización del trabajo exclusivo del personal a Tiempo Parcial."



TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte actora, que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria Ferrocarrils de la Generalitat de Catalunya, a la que se dió traslado impugnó, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Recurre en suplicación el trabajador, contra la sentencia de instancia que ha desestimado su demanda en la que se solicita el reconocimiento de una determinada antigüedad y la consecuente alteración del escalafón general aprobado por la empresa.

Al amparo del párrafo a del art. 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, se formula el primer motivo del recurso que denuncia infracción del art. 76 de la Ley de Procedimiento Laboral, interesando la nulidad de la sentencia de instancia por insuficiencia del relato de hechos probados, al no ajustarse a lo requerido por esta misma Sala de lo social en su anterior sentencia de 4 de enero de 2006, en la que ya se declaró la nulidad de la primera resolución dictada por el juzgado de lo social.

Pretensión que no merece acogida, pues con independencia de que ni tan siquiera se solicita luego en el recurso de suplicación la revisión del relato de hechos probados, la sentencia ya contiene todos los elementos de juicio necesarios para pronunciarse sobre la cuestión relativa a la efectiva antigüedad del trabajador.

Aquella anterior sentencia de esta sala que anuló la primera sentencia del juzgado no impone tampoco ninguna especial exigencia sobre este particular, sino que se limita a revocar parcialmente la misma en lo que se refiere a la genérica estimación de la excepción de inadecuación de procedimiento, indicando que de todas las diferentes pretensiones ejercitadas por el actor en su demanda el proceso es solo adecuado para resolver la relativa a la diferente antigüedad postulada.

Sobre este particular ya hemos dicho que hay datos fácticos suficientes, cuando además solo se discute en realidad una cuestión puramente jurídica, por lo que no cabe entender que la nueva sentencia del juzgado incurra en un defecto de insuficiencia de hechos probados determinante de su nulidad.

SEGUNDO.- Por la vía del párrafo c del art. 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, se formula el motivo segundo que denuncia genéricamente infracción del art. 12. 4, d, del Estatuto de los Trabajadores en relación con el art. 14 de la Constitución, sin llegar ni tan siquiera a exponer cuales son las concretas y precisas circunstancias del caso de autos que supuestamente comportan ese desigual tratamiento de la situación del actor que vulnera el derecho fundamental invocado.

Como establece el art. 12, 4º letra d) del Estatuto de los Trabajadores, los trabajadores a tiempo parcial tendrán los mismos derechos que los trabajadores a tiempo completo, con la matización de que de que tales derechos serán reconocidos de manera proporcional en función del tiempo trabajado, cuando así sea necesario en atención a su naturaleza.

Y esto es justamente lo que sucede con el cómputo del trabajo a tiempo parcial a efectos de elaborar el escalafón conforme a la antigüedad de cada trabajador, en lo que no parece que la especial naturaleza de este precepto imponga necesariamente el mismo tratamiento jurídico a los trabajadores que han venido prestando servicios a jornada completa respecto a los que han trabajado a tiempo parcial. Se produce en ese caso una diferencia que justifica de forma objetiva y razonable un distinto tratamiento de la situación de unos y otros

El actor reclama una superior antigüedad para que se altere la posición que la empresa le ha adjudicado al elaborar el escalafón general de la misma, que sirve para determinar las preferencias en la elección de destinos, turnos de trabajo, de vacaciones, promoción interna, etc...,

La empresa ha aplicado el pacto firmado con la representación de los trabajadores en fecha 16 de febrero de 1996, mediante el que se establecía un cómputo del 70% de la antigüedad por igual para todos los trabajadores, durante los periodos en los que hubieren prestado servicios a tiempo parcial.

En función de la aplicación de ese parámetro al demandante le ha sido asignado el puesto que le corresponde en el escalafón, habiendo también aplicado idéntico criterio a todos los demás trabajadores que han prestado servicios a tiempo parcial, por lo que no cabe apreciar ninguna desigualdad de trato respecto a esos otros contratados parcialmente.

La desigualdad invocada en el recurso es respecto al cómputo de la antigüedad de los trabajadores a tiempo completo, bastando razonar sobre este particular que no son comparables las situaciones de unos y otros; que es mayor la vinculación con la empresa de los trabajadores a tiempo completo sobre los que trabajan a tiempo parcial, lo que justifica una razonable y proporcionada desigualdad en esta concreta materia y a la hora de computar el tiempo efectivo de servicios en el momento de elaborar el escalafón.



Y decimos que es razonable y proporcionada, no solo porque no estamos ante una decisión unilateral de la empresa, sino en la aplicación de un pacto firmado con la representación unitaria de los trabajadores; y porque, además, se ha computado al prestación de servicios a tiempo parcial conforme a un 70%, lo que supone la introducción de un factor de corrección muy importante que elimina cualquier atisbo de injustificada desigualdad.

Podemos aplicar por analogía en este punto los mismos criterios elaborados por el Tribunal Constitucional en su sentencia 253/2004, que declaraba la inconstitucionalidad del art. 12.4º del Estatuto de los Trabajadores en la redacción dada al mismo por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo.

En esa sentencia del Tribunal Constitucional se admite que no resulta contrario al art. 14 de la Constitución, en aras al principio contributivo, que el trabajo a tiempo parcial conlleve una pensión de cuantía proporcionalmente inferior a la de un trabajador a tiempo completo: "En la medida en que el contrato a tiempo parcial supone un esfuerzo contributivo menor (como consecuencia del inferior salario percibido) que en el caso del contrato a jornada completa, es razonable y proporcionado que las bases reguladoras de las prestaciones de Seguridad Social se calculen en función de las cotizaciones efectivamente realizadas, lo cual determinará una prestación más reducida que si todo el tiempo trabajado (y cotizado) lo hubiera sido a tiempo completo, al resultar la cuantía de la prestación de la aplicación de un determinado porcentaje sobre la base reguladora". Lo que la sentencia del Tribunal Constitucional no admite, es la aplicación del criterio de proporcionalidad estricta a los contratos a tiempo parcial a efectos del cómputo de los períodos de carencia necesarios para causar derecho a las prestaciones, porque "conduce a un resultado claramente desproporcionado, pues dificulta injustificadamente el acceso de los trabajadores a tiempo parcial a la protección social, al exigir a estos trabajadores unos períodos de actividad más extensos para reunir el requisito de carencia.

La solución postulada por el propio Tribunal Constitucional, es la introducción de mecanismos correctores que atenúen los efectos de esa estricta proporcionalidad, y a tal efecto alude a la actual redacción de la disposición adicional séptima de la Ley General de la Seguridad Social introducida por el Real Decreto-Ley 15/1998, para venir a indicar que constituye precisamente una de las posibilidades de solventar la causa de inconstitucionalidad de aquel art. 12.4º del Estatuto de los Trabajadores.

Pues bien, de esos mismos criterios se desprende que no puede tampoco estimarse contrario a derecho que el cómputo de la antigüedad de los trabajadores contratados a tiempo parcial se realice con el factor de corrección del 70%, frente a los trabajadores a tiempo completo a los que se les reconoce el 100%, cuando se trata de elaborar el escalafón de la empresa del que dependen las preferencias para el ejercicio de determinados derechos. Más aún, cuando esta solución no viene impuesta unilateralmente por el empleador, sino que ha sido pactada con la representación de los trabajadores.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por Alberto , contra la Sentencia de fecha 5 de septiembre de 2006, dictada por el Juzgado de lo Social 28 de Barcelona, en el procedimiento número 530/2003, seguido en virtud de demanda formulada por el recurrente contra FERROCARRILS DE LA GENERALITAT DE CATALUNYA y Ángel , Carlos José , Leonardo , Clemente , Luis Enrique , Ricardo , Gaspar , Olga , Bartolomé , Luis Francisco , Romeo , Alicia , Daniela , Iván , Cornelio , - MINISTERIO FISCAL-, Alfonso , Luis Andrés , Salvador , Joaquín , Enrique , Alfredo , Jesús Carlos Y Virginia , y en consecuencia, debemos confirmar y confirmamos dicha resolución en todas sus partes.

Contra esta Sentencia cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina que deberá prepararse ante esta Sala en los diez días siguientes a la notificación, con los requisitos previstos en los números 2 y 3 del Artículo 219 de la Ley de Procedimiento Laboral.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente, de lo que doy fe.