



Roj: **STSJ GAL 2989/2016 - ECLI: ES:TSJGAL:2016:2989**

Id Cendoj: **15030340012016102029**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **29/04/2016**

Nº de Recurso: **3492/2015**

Nº de Resolución: **2448/2016**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **BEATRIZ RAMA INSUA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.X. GALICIA SALA DO SOCIAL A CORUÑA

PLAZA DE GALICIA

Tfno: 981184 845/959/939

Fax: 881881133 /981184853

NIG: 15078 44 4 2013 0002959

402250

RSU RECURSO SUPPLICACION 0003492 /2015-MJC -A-

Procedimiento origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000977 /2013

Sobre: RECLAMACION CANTIDAD

RECURRENTE/S CLECE,S.A., Antonieta

ABOGADO/A: DOÑA MONICA VALIÑO SUAREZ, PEDRO BLANCO LOBEIRAS

RECURRIDO/S FOGASA

ABOGADO/A: FOGASA

ILMA SRª Dª BEATRIZ RAMA INSUA

ILMA SRª Dª Mª TERESA CONDE PUMPIDO TOURON

ILMO SR. D. LUIS F. DE CASTRO MEJUTO

En A CORUÑA, a veintinueve de Abril de dos mil dieciséis.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el RECURSO SUPPLICACION 3492/2015, formalizado por el abogado D. Pedro Blanco Lobeiras, en nombre y representación de Dª Antonieta , y por la abogada Dª Mónica Valiño Suárez, en nombre y representación de la mercantil "CLECE S.A.", contra la sentencia número 191/2015 dictada por el XDO. DO SOCIAL N. 3 de SANTIAGO DE COMPOSTELA en el PROCEDIMIENTO ORDINARIO 977/2013, seguidos a instancia de Dª Antonieta frente al FOGASA y la mercantil CLECE,S.A., siendo Magistrada-Ponente la Ilma. Sra. Dª BEATRIZ RAMA INSUA.



De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D^a Antonieta presentó demanda contra el FOGASA y la mercantil CLECE,S.A., siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 191/2015, de fecha veintinueve de Mayo de dos mil quince

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados: **PRIMERO:** La actora presta servicios en el Hospital Provincial de Conxo para Clece SA con la categoría de limpiadora con una antigüedad reconocida de 4de enero de 1988, con una jornada reducida por cuidado de hijo del 50%, percibiendo las cuantías qque figuran en las nóminas aportadas por las partes y que se dan por reproducidas en aras a la brevedad. // **SEGUNDO:** En el BOP de 22 de octubre de 2013 se publica el Convenio colectivo de Clece SA del sector de la limpieza del complejo hospitalario universitario de Santiago de Compostela (hospital clínico, hospital Gil Casares, Hospital médico-quirúrgico de Conxo y psiquiátrico de Conxo. El artículo 2 del mismo establece una duración de dos años desde el 1 de enero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2013. El artículo 3 contiene una cláusula de equiparación al personal del SERGAS que se da por reproducida. El artículo 4 en lo relativo a las pagas extraordinarias establece "en el año 2012 se percibirá exclusivamente una paga extraordinaria en el mes de junio con devengo semestral desde enero a junio de 2012. Su cuantía será la que percibió en esas fechas el personal estatutario de gestión y servicios del SERGAS grupo AP o grupo que lo sustituya. Las partes pactan expresamente el carácter de importes definitivos de las tablas anexas del año 2012 sin posibilidad de revisión con motivo de cualquier disposición legal, reglamentaria o resolución judicial ni futura compensación que por paga extraordinaria pudiese ser imputable a la empresa adjudicataria durante la remuneración correspondiente al año 2012". En la tabla salarial del anexo I para el año 2012 se establece extra de navidad de 2012 el importe de cero euros.// **TERCERO:** Por acuerdo de 11 de marzo de 2013 relativo a la negociación del convenio colectivo del sector de la limpieza del complejo hospitalario de Santiago de Compostela, la parte social y empresarial pactan suscribir un convenio colectivo en los términos que se recogen en el citado acuerdo aportado en el ramo de prueba de Clece que se da por reproducido. En el mismo se indica "la empresa solicita de la parte social la renuncia de los trabajadores a reclamar cantidad alguna por la paga de navidad no percibida del año 2012". También se estableció "igualmente el acuerdo pasará porque se firmarán tablas salariales para el año 2012 que reflejarán las cuantías ya percibidas en dicha anualidad, que en ningún caso podrán ser objeto de revisión en futuras anualidades. Se firmará una cláusula por la que se garantizará que no se podrá imputar retribuciones adicionales a dicha anualidad". Finalmente se pacta que "el comité de huelga del servicio de limpieza del Complejo Hospitalario Universitario de Santiago de Compostela ante el compromiso de suscribir un acuerdo en estos términos y el compromiso de negociar en este sentido someterá el presente acuerdo a la asamblea de trabajadores y a su ratificación en estos términos conllevará la desconvocatoria de huelga"// **CUARTO:** El 19 de enero de 2012 se publicó en el DOGA orden de 13 de enero de 2012 por la que se dictan instrucciones sobre la confección de nóminas del personal al servicio de la administración autonómica para el año 2012 que se da por reproducida.// **SEXTO:** El 19 de abril de 2013 la demandante presentó papeleta conciliación ante el SMAC que dio lugar al acto de conciliación celebrado el 7 de mayo de 2013 que finalizó como sin efecto.// **SEPTIMO:** Con anterioridad al convenio colectivo recogido en el hecho segundo resultaba de aplicación a los trabajadores del sector de limpieza del Complejo Hospitalario de Santiago el I Convenio colectivo del sector de la limpieza del complejo hospitalario de Santiago del año 1999.// **OCTAVO:** La actora trabajó en el año 2012 un total de 49 noches, distribuidas en las fechas que figuran en los cuadrantes aportados, esto es, salvo error u omisión: 7 noches en el mes de enero los días 2,4,6,8,10,12 y 14, 7 noches en el mes de febrero los días 13,15,17,19,20,22 y 24, 7 noches el de abril los días 9,11,13,15,17,19,21, 7 noches en junio días 4, 6,8,10,12,14 y 16, 3 noches en agosto los días 29,31, 4 noches en septiembre los días 2,4,6 y 8 y 7 noches octubre los días 9,11,13,15,17,19 y 21.

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: Que debo estimar y ESTIMO PARCIALMENTE la demanda presentada y en consecuencia reconozco el derecho de la demandante al percibo de la parte proporcional de la paga extra de diciembre de 2012 devengada desde el 1 al 15 de julio de 2012 y condeno a Clece SA al pago de 52,24 euros por dicho concepto, así como al abono de 93,84 euros por diferencias por turno rotatorio complejo, cantidades que se incrementará con los intereses del artículo 29.3 del ET. Condeno al FOGASA a estar y pasar por la presente resolución en los términos del artículo 23.6 inciso segundo LRJS. en los términos del artículo 23.6 inciso segundo LRJS. Dedúzcase testimonio de la presente resolución y del documento número 1 aportado por la demandada y remítase al Ministerio Fiscal a los efectos del artículo 163.4 LRJS para que en su caso pueda plantear la ilegalidad del convenio colectivo de Clece SA publicado en BOP de 22 de octubre de 2013 a través de la modalidad procesal de impugnación de convenio colectivo.



CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la mercantil CLECE,S.A., y D^a Antonieta formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL en fecha 27/07/2015.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día 29 de abril de 2016 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: La sentencia de instancia estimando parcialmente la demanda, resolvió que reconoce el derecho de la demandante al percibo de la parte proporcional de la paga extra de diciembre de 2012, devengada desde el 1 al 15 de julio de 2012 y condena a Clece S.A al pago de 52,24 euros por dicho concepto, así como al abono de 93,84 por diferencias por turno rotatorio complejo cantidades que se incrementarán con los intereses del artículo 29.3 del ET. Condeno al FOGASA a estar y pasar por dicha resolución, en los términos del art 23.6 inciso segundo Ley 36/2011, de 10 de Octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.

Frente a la misma, tanto la parte demandada, como la demandante, anuncian recurso de suplicación y lo interponen después ambas solicitando, al amparo de la letra c) del artículo 193 de la Ley de la Jurisdicción Social, el examen de las normas sustantivas y de la jurisprudencia aplicada. Ambos recursos a su vez han sido debidamente impugnados.

-Comenzando por el recurso **interpuesto por CLECE S.A;**

Se alega infracción de lo dispuesto en el art 4.1 del Convenio Colectivo de Clece S.A del sector de la limpieza del complejo hospitalario universitario de Santiago de Compostela (hospital clínico, hospital Gil Casares, Hospital médico-quirúrgico de Conxo y psiquiátrico de Conxo) y de los artículos 26.3 31, 82.4 y 86.4 del Estatuto de los Trabajadores.

Al estimar en esencia que resultan plenamente aplicables las previsiones incorporadas en el artículo 4,1, del Convenio Colectivo de "Clece, S.A." del servicio de Limpieza del Complejo Hospitalario de Santiago de Compostela, al responder a las exigencias Normativas establecidas en los artículos transcritos, 82.4 y 86.4, ambos del Estatuto de los Trabajadores. Y que como consecuencia de lo anterior no debe prosperar la pretensión de reconocimiento del derecho al cobro por parte de la actora de cantidad alguna por el **concepto de paga de navidad de 2012.**

Las infracciones que se denuncian han de ser examinadas a partir de los hechos declarados probados en la sentencia recurrida, no impugnados en esta Suplicación por la obligada vía del art. 191 B y 194 LPL (RCL 1995\1144 y 1563); ciertamente y en todo caso fruto del imparcial y fundado criterio judicial de instancia, que ha valorado al efecto, la prueba legalmente practicada, facultad legal propia (art. 97.2 LPL) que en el proceso aparece ejercida de modo oportuno.

Y así obtenemos de los hechos probados que:

En el BOP de 22 de octubre de 2013 se publica el Convenio colectivo de Clece S.A del sector de la limpieza del complejo hospitalario universitario de Santiago de Compostela (hospital clínico, hospital Gil Casares, Hospital médico-quirúrgico de Conxo y psiquiátrico de Conxo.

El artículo 2 del mismo establece una duración de dos años desde el 1 de enero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2013. El artículo 3 contiene una cláusula de equiparación al personal del SERGAS.

El artículo 4 en lo relativo a las pagas extraordinarias establece "en el año 2012 se percibirá exclusivamente una paga extraordinaria en el mes de junio con devengo semestral desde enero a junio de 2012. Su cuantía será la que percibió en esas fechas el personal estatutario de gestión y servicios del SERGAS grupo AP o grupo que lo sustituya. Las partes pactan expresamente el carácter de importes definitivos de las tablas anexas del año 2012 sin posibilidad de revisión con motivo de cualquier disposición legal, reglamentaria o resolución judicial ni futura compensación que por paga extraordinaria pudiese ser imputable a la empresa adjudicataria durante la remuneración correspondiente al año 2012".

En la tabla salarial del anexo I para el año 2012 se establece extra de navidad de 2012 el importe de cero euros.

Por acuerdo de 11 de marzo de 2013 relativo a la negociación del convenio colectivo del sector de la limpieza del complejo hospitalario de Santiago de Compostela, la parte social y empresarial pactan suscribir un convenio colectivo en los términos que se recogen en el citado acuerdo aportado en el ramo de prueba de Clece que se da por reproducido.



En el mismo se indica "la empresa solicita de la parte social la renuncia de los trabajadores a reclamar cantidad alguna por la paga de navidad no percibida del año 2012". También se estableció "igualmente el acuerdo pasará porque se firmarán tablas salariales para el año 2012 que reflejarán las cuantías ya percibidas en dicha anualidad, que en ningún caso podrán ser objeto de revisión en futuras anualidades. Se firmará una cláusula por la que se garantizará que no se podrá imputar retribuciones adicionales a dicha anualidad".

Finalmente se pacta que "el comité de huelga del servicio de limpieza del Complejo Hospitalario Universitario de Santiago de Compostela ante el compromiso de suscribir un acuerdo en estos términos y el compromiso de negociar en este sentido someterá el presente acuerdo a la asamblea de trabajadores y a su ratificación en estos términos conllevará la desconvocatoria de huelga"

El 13 de marzo de 2013 la presidenta del comité de empresa de Clece-limpieza Clínico Gil Casares y del comité de empresa de Clece-limpieza hospital provincial-hospital psiquiátrico comunica a la empresa Clece y a la dirección general de relaciones laborales la desconvocatoria de la huelga general convocada para los días 13, 14 y 15 de marzo de dicho año, haciendo constar que se celebró asamblea general el 12 de marzo acordándose dicha medida por el 90% de los trabajadores participantes en las asambleas.

SEGUNDO: Efectivamente coincidimos con la empresa recurrente, y así lo hemos expresado en sentencia de este Tribunal Superior de Justicia de Galicia, (Sala de lo Social, Sección1ª) Sentencia núm. 908/2016 de 23 febrero. AS 2016\280 en que: "..... el nuevo convenio puede disponer de los derechos reconocidos en anteriores normas convencionales, tal y como establece el art. 86.4 ET ("El convenio que sucede a uno anterior deroga en su integridad a este último, salvo los aspectos que expresamente se mantengan") y el art. 82.4 ET ("El convenio colectivo que sucede a uno anterior puede disponer sobre los derechos reconocidos en aquél. En dicho supuesto se aplicará, íntegramente, lo regulado en el nuevo convenio". Así, resulta jurisprudencia del Tribunal Supremo incontrovertida aquella que afirma que *el principio de modernidad* consagrado en los arts. 82.4 y 86.4 del ET permite al convenio posterior dejar sin efecto, alterar o modificar las mejoras de las prestaciones acordadas en un pacto anterior; así, lo dispuesto en el art. 86.4 del ET solo salva de la fuerza derogatoria de un convenio posterior aquellas partes del anterior que se mantengan expresamente. En efecto, el Tribunal Supremo (cumpliendo el mandato legal) en su sentencia de 16 de julio de 2003 (rec. núm 862/2002 (RJ 2003, 7256) asegura que "*caben ... convenios colectivos regresivos, sin que quepa sostener que el convenio colectivo es fuente de condición más beneficiosa*", poniendo así de manifiesto " que la regulación en convenio colectivo de pensiones complementarias y demás mejoras de la Seguridad Social, no se limita a establecerlas o crearlas, sino que también puede modificarlas, o, incluso reducirlas o suprimirlas... *las condiciones establecidas en convenio no son irreversibles*, y que quienes están legitimados para pactar ventajas sociales para la etapa de jubilación o del retiro deben estarlo también para adaptarlas o modificarlas, siempre que no se trate al grupo de pensionistas y jubilados de manera discriminatoria, o que el sacrificio o reducción que se les imponga no sea desproporcionado en relación con el de los trabajadores en activo ... La voluntad expresada del legislador es clara en cuanto ha optado por una mayor potenciación de la libertad de negociar, eliminando las trabas que pudieran condicionar la capacidad de pactar de los negociadores, a cuyo fin dispone que pierden eficacia los pactos y compromisos adquiridos en convenios colectivos anteriores, sin hacer distinciones con respecto a la naturaleza o a las características de los derechos afectados ", de tal manera que " cuando los legitimados inician el proceso negociador, no están condicionados por niveles mínimos en las condiciones a pactar, como no sean los impuestos por la ley (artículo 3.1 del Estatuto de los Trabajadores (RCL 1995, 997), ni resultan limitadas sus facultades de convenir, por lo que puedan disponer acerca de los pactos o acuerdos privados, aunque sean de dimensión colectiva, de fechas anteriores "

Y ello debe ser así por causa de que la modificación operada por la Ley 11/1994 (RCL 1994, 1422, 1651) " ha implicado sin género de dudas, la adscripción de nuestro sistema negocial al principio de modernidad del convenio colectivo, reconociendo la facultad al posterior de disponer sobre los derechos reconocidos en el precedente, como se desprende de manera clara de la literalidad del artículo 82.4 del Estatuto de los Trabajadores. Se ha abandonado por completo el principio de irregresividad o intangibilidad de lo pactado en convenio colectivo, de tal manera que es ahora posible que las condiciones pactadas posteriormente puedan ser inferiores a las que le preceden ..., si bien el sistema de negociación es en nuestro ordenamiento cerrado, esto no presupone el mantenimiento a ultranza de lo pactado en convenio colectivo ..., no es necesario que el pacto que haya instaurado el derecho cuestionado establezca el procedimiento a seguir para su modificación o supresión; la conservación y el respeto de los derechos está condicionada por la voluntad de los negociadores . Por tanto, los derechos reconocidos en convenio colectivo, si no hay disposición o pacto en contrario, pueden perder eficacia, incluso durante la vigencia del convenio que los reconoció, si así se pacta colectivamente con posterioridad "

En consecuencia, " el art. 82.4 del ET establece el principio de que el Convenio Colectivo que sucede a uno anterior puede disponer sobre los derechos reconocidos en aquél, aplicándose, íntegramente, lo regulado en el



nuevo convenio; y el art. 86.4 del mismo texto legal dispone que el convenio que sucede a uno anterior deroga en su integridad a este último salvo los aspectos que expresamente se mantengan " (sentencia del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2010 (RJ 2011, 1354) [rec. núm. 157/2009]). Así, por " aplicación del llamado «principio de modernidad», acogido en el apartado 4 del art. 82 del ET ... y en el mismo ordinal del art. 86 ..., la regulación del Convenio anterior ha venido a ser sustituida por la del nuevo. Esto supone, simplemente, que la autonomía de la voluntad de los negociadores se ha manifestado así, y ha de respetarse, siempre que lo convenido no vulnere preceptos de superior rango, debiendo entenderse que tal autonomía se orienta a la finalidad de no «petrificar» los pactos anteriores, sino facilitar la evolución de la materia convencional, adaptándola a las circunstancias del momento en que cada convenio se gesta " (sentencia del Tribunal Supremo de 10 de octubre de 2006 (RJ 2006, 10037) [rec. núm. 133/2005]).

Habiendo manifestado en la referida sentencia de esta Sala que ".....Al encontrarnos con un pacto colectivo de tal naturaleza. La voluntad expresada del legislador en los arts. 86.4 y 82.4ET es clara en cuanto ha optado por una mayor potenciación de la libertad de negociar, eliminando las trabas que pudieran condicionar la capacidad de pactar de los negociadores, a cuyo fin dispone que pierden eficacia los pactos y compromisos adquiridos en convenios colectivos anteriores, sin hacer distinciones con respecto a la naturaleza o a las características de los derechos afectados, y esto es así por cuanto que el Congreso de los Diputados rechazó una enmienda al proyecto de Ley formulada por un grupo parlamentario, que pretendía introducir en el número 4 del artículo 82 del Estatuto de los Trabajadores un inciso final del siguiente tenor: "Sin perjuicio de los derechos adquiridos o en curso de adquisición". El rechazo de tal propuesta supone que, a la luz del texto legal, cuando los legitimados inician el proceso negociador, no están condicionados por niveles mínimos en las condiciones a pactar, como no sean los impuestos por la Ley (artículo 3.1 del Estatuto de los Trabajadores), ni resultan limitadas sus facultades de convenir, por lo que puedan disponer acerca de los pactos o acuerdos privados, aunque sean de dimensión colectiva, de fechas anteriores. Además del respaldo legal con que cuenta tal afirmación, hay otras razones que abundan en lo mismo y que justifican la actualización de las condiciones a pactar, pues tratándose de negociaciones sucesivas en una misma unidad o ámbito, como aquí sucede, las circunstancias pueden cambiar de un momento a otro, y lo mismo sucede con las personas físicas que en uno y otro caso conforman la comisión negociadora y cuyo criterio puede tener un distinto reflejo en el convenio nuevo respecto de lo pactado con anterioridad. La modificación operada por la Ley 11/1994 (RCL 1994, 1422, 1651) implica, sin género de dudas, la adscripción de nuestro sistema negocial al principio de modernidad del convenio colectivo, reconociendo la facultad al posterior de disponer sobre los derechos reconocidos en el precedente, como se desprende de manera clara de la literalidad del artículo 82.4 del Estatuto de los Trabajadores (RCL 1995, 997). Se ha abandonado por completo el principio de irregresividad o intangibilidad de lo pactado en convenio colectivo, de tal manera que es ahora posible que las condiciones pactadas posteriormente puedan ser inferiores a las que le preceden. Si bien el sistema de negociación es en nuestro ordenamiento cerrado, esto no presupone el mantenimiento a ultranza de lo pactado en convenio colectivo, pues esta opción no tiene la rigidez que conduciría a aceptar el resultado por el que ha optado la sentencia recurrida porque, contrariamente a lo que la misma acepta, no es necesario que el pacto que haya instaurado el derecho cuestionado establezca el procedimiento a seguir para su modificación o supresión; la conservación y el respeto de los derechos está condicionada por la voluntad de los negociadores. Por tanto, los derechos reconocidos en convenio colectivo, si no hay disposición o pacto en contrario (y aquí no existe), pueden perder eficacia, incluso durante la vigencia del convenio que los reconoció, si así se pacta colectivamente con posterioridad, que es justo lo que sucede en el caso que nos ocupa, en el que en el nuevo convenio se adopta, en su Anexo II-DA 2ª, una nueva regulación relativa al suministro de electricidad y gas, en la que se hace referencia al personal "pasivo o en situación de SLE"; de ahí que las relaciones entre los actores y la empresa demandada deban regirse por lo dispuesto en la nueva norma colectiva. Y así lo ha dispuesto el **Tribunal Supremo en su sentencia de fecha 8 de junio de 2015 (RJ 2015, 3554) (rec. núm. 246/2013)**)

TERCERO: Ahora bien, lo anteriormente manifestado, no se encuentra en contradicción con lo expresado al resolver este punto, por la juzgadora de instancia, dado que la sentencia recurrida, analizando el alcance y eficacia del art 4 del Convenio Colectivo de Clece S.A del sector de la limpieza del complejo hospitalario universitario de Santiago de Compostela (hospital clínico, hospital Gil Casares, Hospital médico-quirúrgico de Conxo y psiquiátrico de Conxo, que en el recurso se dice infringido, dice:

"....analizando la validez del citado precepto del convenio como cuestión prejudicial -pues no se ejercita aquí acción de impugnación de la validez del convenio - ha de concluirse que la misma es contraria al principio de irretroactividad de las normas, y por tanto ha de procederse a su inaplicación, debiendo determinarse por tanto si, sin tener en cuenta dicho precepto, procede o no el reconocimiento del derecho a la paga extra de navidad del año

Y amparando su argumentación en otra sentencia de este TSJ de Galicia de 17 de noviembre de 2013 en la que dijimos que: "En materia de Derecho de Trabajo, como bien señala la doctrina científica, impera el



principio general favorable a la irretroactividad de las normas, principio consagrado con carácter general para todo el ordenamiento jurídico en el artículo 2.3 del Código Civil, según el cual «las Leyes no cendran efectos retroactivos si no dispusieren lo contrario», y, en todo caso, son expresamente irretroactivas las disposiciones sancionadoras y las no favorables o restrictivas de derechos individuales (artículo 9.3 de la Constitución). Ciertamente es que en las normas sectoriales (Convenios Colectivos) es frecuente el uso de la técnica de la retroactividad, caso de Convenios cuyos efectos se retrotraen a la iniciación de las negociaciones o a la del día de su entrada en vigor, pero con todo, es la retroactividad de grado mínimo la que suele aplicarse en el Derecho del Trabajo, es decir, aquella en que el nuevo Convenio se aplica sólo a efectos de la situación anterior que nazcan y se ejecuten después de estar vigente. **Pero en el presente caso, por la empresa se pretende otorgar a la modificación introducida en el convenio, una retroactividad de grado máximo, porque se pretende aplicar la modificación operada a situaciones anteriores y a todos sus efectos, incluso los nacidos y ejecutados con anterioridad a la entrada en vigor de la modificación del nuevo Convenio**, lo que resulta inaceptable, por cuanto la modificación no puede alcanzar a situaciones y tener consecuencias futuras, derivadas de situaciones producidas con anterioridad".

Y en este sentido manifiesta **el Tribunal Supremo (Sala de lo Social, Sección1ª) Sentencia de 6 noviembre 2015 . RJ 2015\6178**, que son criterios jurídicos en este punto en esencia seguidos por el TS los siguientes: a) las partes legitimadas para negociar un convenio colectivo estatutario en un determinado ámbito pueden modificar o dejar sin vigor anticipadamente el convenio estatutario anterior del mismo ámbito, no siendo aplicable el artículo 84 del Estatuto, aunque el convenio colectivo anterior estuviese todavía vigente - sentencia de esta Sala 2 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 10187) (recurso 969/1998), con cita de las de 16 de diciembre de 1994 (RJ 1994, 10098), 10 de febrero de 1995 (RJ 1995, 1148) y 26 de febrero de 1996 (RJ 1996, 1507), b) que en dicho caso no existe superposición de convenios, sino sucesión en virtud del principio de modernidad normativa; c) **que el nuevo convenio puede contener una regulación más desfavorable para los trabajadores que el convenio anterior, pero no pueden aplicarse retroactivamente las normas más desfavorables de la nueva norma a situaciones de hecho producidas bajo la norma antigua y que ya han dado lugar a que nazcan derechos para los trabajadores - sentencia de esta Sala de 27 de junio de 2000 (recursos 4045/2009) -;**

Y asimismo la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social, Sección1ª) Sentencia de 13 octubre 2015. (RJ 2015\5660) que dice que: ".....en resoluciones tales como nuestras sentencias de 7 de julio de 2015 (rc 206/2014 (RJ 2015, 3245) y 16 de septiembre de 2015 (rc 110/2014 (RJ 2015, 4530), que señalan al respecto que "el convenio colectivo regula las condiciones del trabajo que se va a realizar, el futuro, pero no los derechos ya nacidos y consumados por pertenecer ya al patrimonio del trabajador. Ciertamente que el convenio colectivo puede disponer de los derechos de los trabajadores reconocidos en un convenio colectivo anterior (art. 82-3 del E.T, en relación con el 86-4 del mismo texto), **pero tal disposición no le faculta a disponer de los derechos que ya se han materializado y han ingresado en el patrimonio del trabajador**".

Por todo ello consideramos ajustada a derecho la solución obtenida por la Juzgadora de instancia, y con la que muestra su disconformidad la empresa demandada, en su escrito de recurso, no apreciándose así las infracciones jurídicas que se denuncian .

CUARTO: Por lo que respecta ahora al recurso formulado por la demandante, se alega también infracción del art 31 del Estatuto de los Trabajadores, de la cláusula 4 del convenio colectivo de aplicación ya referida e infracción del artículo 2 del RD Ley 20/2013 de 13 de Julio, en cuanto a la estimación parcial, que hace la sentencia de instancia, de la pretensión actora, puesto que reconoce tener derecho al abono de la cantidad de 52,24 euros por la parte proporcional, no reconociéndole el derecho al percibo de la cantidad íntegra de la misma.

Considera la recurrente que el RD Ley 20/2013 de 13 de Julio, no es aplicable ni directamente, ni por remisión del art. 3 del Convenio Colectivo de empresa del año 1999. Que el art. 2 del Real Decreto- Ley 20/2012, es absolutamente contundente cuando, sin matiz alguno, expresa que el personal laboral "del sector público definido en el artículo 22,1º de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado", no percibirá las cantidades en concepto de paga extraordinaria de diciembre de 2012. Pero que se trata de una norma extraordinaria, dirigida a un colectivo muy concreto y que por los motivos -que se señalan en su E de M- muy excepcionales que además justifican su urgencia y excepcionalidad. Y que tal carácter excepcional es el que, debe llevar, en correcta interpretación del art. 3 del Convenio de Aplicación, a no resultar aplicable a los trabajadores del Sector de la Limpieza del Complejo Hospitalario de Santiago. Alegando asimismo que existe una segunda razón, considerando que cuando el art. 3 del Convenio habla de " *todo cambio que repercute en este personal será de inmediata aplicación a los trabajadores que se rigen por este convenio*" está pensando en mejoras, en ningún caso de empeoramiento económico. Con cita de las Sentencias del TS, de: (SS. 26 enero (RJ 2010, 2359), 18 (RJ 2010, 2362) y 25 de febrero 2010 (RJ 2010, 2363) .



Comenzando con esto último, efectivamente como señala el recurrente, el TS ha señalado reiteradamente (SS. 26 enero (RJ 2010, 2359), 18 (RJ 2010, 2362) y 25 de febrero 2010 (RJ 2010, 2363), entre otras) para que se produjera el efecto de revisión a la baja, sería preciso que así se hubiera establecido de manera clara y expresa en el pacto en virtud del cual se acordaba la revisión. En el ámbito de la negociación colectiva existía en nuestro mercado laboral una larga, reiterada y uniforme práctica de convenir en la aplicación del IPC previsto, con revisión al alza de acuerdo con el que acabara siendo el IPC real al final del año. Nunca se pactó revisión a la baja, porque nunca, desde que se implantó la negociación colectiva, la inflación real a fin de año había sido inferior a la prevista. Cambiar ese uso general y sin excepciones aceptado por los componentes de las mesas negociadoras, habría exigido que así se estableciera de manera expresa."

Ahora bien, estimamos que no resulta de aplicación dicha Jurisprudencia al supuesto ahora contemplado, porque además de que, como efectivamente señala el recurrente, tal Jurisprudencia estableció doctrina en supuestos de actualización de salarios, cuando existe divergencia entre el IPC previsto y el IPC real, lo que no acontece, tampoco lo es por cuanto como señalamos en sentencia de este TSJ, en la que se ampara la juzgadora de Instancia, para fundamentar su resolución, Tribunal Superior de Justicia de Galicia, (Sala de lo Social, Sección 1ª) Sentencia núm. 564/2015 de 29 enero. JUR 2015\53956 en la que resolviendo sobre una cláusula de otro convenio de limpieza, pero muy similar a la ahora contemplada resolvimos que: "

".....Y de lo expuesto se llega a la conclusión de que la censura jurídica que se denuncia no puede prosperar, el art. 14 del Convenio Colectivo del centro de trabajo en el que prestan servicios los actores dispone que "las retribuciones del personal de limpieza afectado por el convenio serán las mismas que perciba el Grupo E o el que sustituya del SERGAS en el CH Juan Canalejo Marítimo de Oza, de A Coruña se aplicarán de forma automática los aumentos y mejoras que a estos les sean concedidas, así como todos los pluses y complementos de nueva creación desde la misma fecha de su creación o de sus efectos".

Se observa pues, a tenor literal de dichos precepto convencional una equiparación a los efectos salariales entre el personal sometido al convenio y el personal de SERGAS grupo E, **y dicha equiparación no puede solo ceñirse a lo que suponga una mejora, sino también a lo que en virtud de dicha equiparación pudiera considerarse "desfavorable", como acontece en el caso que nos ocupa ante las medidas extraordinarias adoptadas por los poderes públicos a causa de la crisis económica; es decir la cláusula contenida en el Convenio Colectivo de la empresa supone una equiparación retributiva a todos los efectos positivos y negativos, con la consecuencia que alterado el régimen retributivo del personal del SERGAS al que se equiparan (grupo E) repercute en las condiciones del personal de la empresa comprendido dentro del ámbito del Convenio Colectivo.**

En el mismo sentido es de destacar la sentencia de esta sala de 23 de enero de 2014 (JUR 2014, 64796) (Recurso nº 4327/2013), en un caso donde la equiparación en salarios y jornada entre el personal del grupo E del Sergas y el personal de limpieza del Hospital era automática para todo caso de variación, pues en el precepto convencional objeto de interpretación se decía que: "los trabajadores afectados por este Convenio quedan equiparados salarialmente y en jornada al personal del SERGAS (Grupo E), que se regula en el Estatuto de Personal no sanitario al servicio de las instituciones sanitarias de la seguridad social, de tal forma que a partir de esta equiparación, toda variación que repercuta en la mencionada categoría, se aplicará igualmente a los trabajadores afectados por este convenio".

Así pues, tal conclusión que se extrae de una interpretación literal de la norma, sin que exista norma alguna, ni previsión en el convenio de la que se infiera la existencia de la equiparación exclusivamente al alza, se trata de una equiparación retributiva a todos los efectos, positivos y negativos, por lo que hay que concluir, tras la entrada en vigor de la Ley 2/2010 y RD 13 de Julio, así como la Orden por la que se dictan instrucciones sobre la confección de nóminas del personal al servicio de la Administración Autonómica para el año 2013, que es la Orden en la que se publican los importes de los conceptos retributivos que se aplican al personal del SERGAS, a cuyo nivel repetimos, está equiparado el personal objeto del presente conflicto, la aplicación a dicho personal sin necesidad de ninguna actividad adicional, sin acudir al art. 82.3 del ET (RCL 1995, 997) , ni al art. 41 del citado texto legal que denuncia en la demanda como infringidos; por lo que se impone la desestimación del recurso, la confirmación de la resolución recurrida.

Y al haberlo apreciado así la juzgadora de instancia, su resolución no es merecedora del reproche jurídico que en el recurso se le dirige, por lo que procede, con desestimación de éste, dictar un pronunciamiento confirmatorio del suplicado y, en definitiva, estimatorio de la pretensión deducida en la demanda.

Y en consecuencia,

FALLAMOS



Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por la representación procesal de la empresa CLECE S.A e igualmente desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación legal de la demandante, contra la sentencia de fecha 29/05/2015, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Santiago de Compostela, en autos 977/13, confirmamos la sentencia recurrida.

Condenamos a la empresa recurrente a abonar los honorarios de letrado del actor e impugnante de la suplicación, por importe de seiscientos un euros (601 €). De acuerdo con el artículo 235.1 LJS, la empresa demandada-recurrente ha de abonar los honorarios de letrado de la actora-impugnante del recurso. Dándosele a los depósitos constituidos el destino legal correspondiente.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL

MODO DE IMPUGNACIÓN: Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de Casación para Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

- El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº **1552 0000 37 seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo.**

- Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código **80** en vez del 35 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.

- Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos **0049 3569 92 0005001274** y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento (**1552 0000 80 ó 35 **** ++**).

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente que le suscribe, en la Sala de Audiencia de este Tribunal. Doy fe.