



Roj: **STS 5773/2008 - ECLI:ES:TS:2008:5773**

Id Cendoj: **28079140012008100704**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **09/10/2008**

Nº de Recurso: **4029/2007**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JUAN FRANCISCO GARCIA SANCHEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **AATSJ CAT 538/2007,**
STSJ CAT 9184/2007,
STS 5773/2008

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a nueve de Octubre de dos mil ocho.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por TELEVISIÓN ESPAÑOLA, S.A. representada por la Procuradora De Oro-Pulido Sanz, contra la Sentencia dictada el día 20 de Septiembre de 2007 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el Recurso de suplicación 2780/07, que a su vez había sido ejercitado frente a la Sentencia que con fecha 16 de Noviembre de 2006 pronunció el Juzgado de lo Social número 29 de Barcelona en el Proceso 527/06, que se siguió sobre declaración de derechos, a instancia de DON Tomás y otro contra la mencionada recurrente.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrido Tomás y Felix defendidos por el Letrado Sr. Pérez Durán.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. JUAN FRANCISCO GARCÍA SÁNCHEZ

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 20 de Septiembre de 2007 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó sentencia, en virtud del recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 29 de Barcelona, en los autos nº 527/06 , seguidos a instancia de DON Tomás y otro, contra TELEVISIÓN ESPAÑOLA, S.A. sobre declaración de derechos. La parte dispositiva de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña es del tenor literal siguiente: "Estimamos en parte el recurso de suplicación interpuesto por Don Tomás frente a la sentencia de fecha 16 de noviembre de 2006, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 29 de Barcelona, en autos 527/06 , sobre reconocimiento de derecho, seguidos a su instancia, contra Televisión Española SA, que revocamos en el particular relativo a la desestimación de su pretensión sobre aplicación de los artículos 61, 63, y 65 del XVII Convenio Colectivo del Ente Público RTVE, RNE SA y T.V .E. S.A. y estimando su demanda declaramos su derecho a que le sea reconocida su aplicación por la demandada, con condena al efecto, confirmándola en lo demás. "

SEGUNDO.- La sentencia de instancia, de 16 de noviembre de 2006, dictada por el Juzgado de lo Social nº 29 de Barcelona , contenía los siguientes hechos probados: "1º.- Los actores han realizado su actividad como reporteros gráficos. En cuanto a los medios materiales y humanos, TVE aporta las cintas en sus distintos formatos y el cubo identificativo de TVE que se inserta en el micrófono de mano, siendo los actores quienes han aportado el resto del material necesario para las grabaciones, como cámaras y focos (documental de la demandada, doc. 10 y 11 de la actora y testifical). ...2º.- Desde la sede de TVE en Tarragona, Avda. President



Company, 14, Edificio Zeus, dpto. C4, bajos son se realiza el editaje de noticias y el envío de imágenes a través de fibra óptica Tarragona-San Cugat. Se entrega el servicio contratado contra factura determinada (testifical, documental, doc. 1 de la demandada). Felix no ha aportado facturas propias (no controvertido). ... 3º.- Los servicios que desempeñan en lo que se refiere a los programas informativos son noticias y/o reportajes de actualidad. Reciben instrucciones directamente del Departamento de asignaciones (Sr. Germán) o de los corresponsales de Tarragona. TVE no les facilita medio de transporte (documental y testifical). Han figurado ambos en algún DVD como reporteros. Se han acreditado en nombre de TVE en distintos eventos. Figuran en la Guía de Comunicación del Colegio de Periodistas como periodistas de TVE SA y el primero como miembro del Colegio Audiovisual de Cataluña (doc. 12 y 14 bis, 15,16,17, 18, 19 de la actora). ...4º.- La solicitud de prestación del servicio, se efectúa por teléfono, solicitándoles si pueden realizar la grabación de una noticia en el horario y lugar que se les indica, por lo que es el reportero quien comunica si está disponible para realizar el servicio o no. Nunca ha habido negativa a realizar el servicio. La dedicación era exclusiva de facto (documental y testificales). ...5º.- El actor Tomás ha girado facturas por su actividad, que data desde 1.3.1987 (documental y testificales). Ha sido retribuido por unidad de tiempo a razón de 24 euros la hora y se han abonado dietas (doc. 5 a 9 de la actora). La retribución correspondiente a la categoría reivindicada y la antigüedad postulada asciende a 3.147,53 euros mensuales con prorrata de extras (del informe del Comité de Empresa). ...6º.- Los actores acudían diariamente al centro de TVE en Tarragona y realizaban el montaje y la edición utilizando las instalaciones de la demandada (fotografías y testificales). Debían ponerse de acuerdo con otros reporteros para que en el mes de vacaciones hubiera siempre alguien disponible (testificales). Felix empezó a mediados del año 2003 (testifical). ...7º.- Felix ha figurado de alta en el RETA desde 1.7.2003 a 31.12.2003. Se le ha expedido nómina en octubre por la empresa ZAS VIDEO PRODUCCIONES SL como "autónomo", por importe de 1000 euros. Desde 2.1.2004 figura de alta en la empresa ZAS VIDEO PRODUCCIONES SL. Presenta nómina del mes de mayo 2006 en la empresa JOSEP Mª BORRAS VALLES como Op. Imatg. por importe de 933,74 euros. con antigüedad desde 1.5.2004. ...8º.- Según los Acuerdos alcanzados entre los legales representantes de los trabajadores de la demandada y ésta se indica que todos los trabajadores que obtengan resolución judicial favorable que declare la indefinición de su relación laboral en virtud de procedimiento iniciado antes del 27.07.06 pasarán a fijos directamente en la nueva CORPORACIÓN RTVE (doc. 27 actora). ...9º.- La demandada rige sus relaciones laborales por el Convenio Colectivo del Ente Público RTVE, "Radio Nacional de España, S.A." y "Televisión Española, S.A." (BOE 25-03-1994). ...10º.- La parte demandante promovió en reclamación por reconocimiento de derecho acto conciliación ante la Sección de Conciliaciones Individuales del Departament de Treball de la Generalitat de Catalunya el 21-07-2006, intentándose el preceptivo acto de conciliación el 11. 8. 2006, que resultó intentado sin efecto por incomparecencia de la demandada."

El fallo de dicha sentencia es del tenor literal siguiente: "Que desestimando la incompetencia jurisdiccional alegada y estimando en parte la demanda interpuesta por Tomás , contra TELEVISIÓN ESPAÑOLA, SA declaro al actor trabajador con relación laboral indefinida en la demandada, como Reportero Gráfico, con antigüedad de 1.3.1987, siéndole de aplicación el Convenio Colectivo de TVE SA, sin que sea de aplicación lo dispuesto en los arts. 61, 63 y 65 del mismo Convenio al no ostentar la condición de trabajador fijo. Desestimo la demanda interpuesta por Felix ."

TERCERO.- La Procuradora De Oro-Pulido Sanz, mediante escrito de 30 de Noviembre de 2007, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de fecha 30 de Marzo de 2007 .

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 5 de Diciembre de 2007 se tuvo por personado al recurrente y por interpuesto el presente recurso de casación para la unificación de doctrina.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar el recurso IMPROCEDENTE, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 2 de octubre de 2008, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los dos actores en el proceso de origen solicitaron en su demanda: que se reconociera el carácter laboral de su relación con Televisión Española (TVE, SA), así como el carácter indefinido de dicha relación; la aplicabilidad a ellos del Convenio Colectivo de la mencionada empresa, declarando que ambos tienen la categoría de reportero gráfico, y que las fechas de antigüedad a todos los efectos (incluidos el complemento de antigüedad, la progresión en el salario base y el complemento de permanencia en el nivel máximo) databa para uno de ellos del 1.3.87 y para el otro del 1.7.83. La sentencia del Juzgado de instancia desestimó la demanda de uno de los actores y estimó la del otro, reconociendo el carácter laboral de la relación, así como su condición de indefinido y categoría de reportero gráfico. También le reconoció la aplicabilidad del Convenio



Colectivo de TVE, S.A., pero no lo dispuesto en sus arts. 61, 63 y 65 . En sede de suplicación, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en su Sentencia de 20 de Septiembre de 2007 (rec. 2780/07) reconoció al aludido actor los derechos establecidos en los citados preceptos convencionales, confirmando en todo lo demás la decisión de instancia.

SEGUNDO.- Contra la reseñada Sentencia de suplicación ha interpuesto TVE, S.A. el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, aportando para el contraste la Sentencia dictada el día 30 de Marzo de 2007 por la homónima Sala y Tribunal de La Rioja , que era ya firme al recaer la recurrida. Esta resolución referencial estimó el recurso de suplicación interpuesto por Televisión Española S.A., revocó la sentencia estimatoria de fecha 22 de diciembre de 2006, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de La Rioja , en los autos nº 286/06, y desestimó íntegramente la demanda, en la que el actor solicitaba el reconocimiento de una determinada antigüedad (20-10-1987) "a todos los efectos administrativos y legales" o, subsidiariamente, "a efectos de preferencia en la fijación de fechas de disfrute de vacaciones y convocatorias de traslados". Del incombustible relato fáctico de la sentencia de instancia se desprende que el actor inició la relación laboral con TVE, SA el 20 de octubre de 1987, como Redactor, en virtud de un contrato temporal para fomento del empleo amparado en el RD 1989/84, pasando el 20 de octubre de 1990, sin solución de continuidad y una vez transcurridos tres años desde su comienzo, "a un contrato de trabajo fijo indefinido" (HP 2º). La sentencia referencial asegura en su fundamentación jurídica que "la dirección de la empresa le reconoce la antigüedad de 20 de octubre de 1987 a efectos del complemento salarial de antigüedad pero no a otros efectos como, según expresa la demanda, los de "promoción profesional en el requisito de tiempo de prestación de servicios en la categoría profesional del actor, complemento salarial de permanencia en nivel y cualquier otro efecto administrativo análogo" en los que se computa el tiempo de prestación de servicios como trabajador fijo desde el 20 de octubre de 1990". Parece claro, pues, pese a una cierta confusión que transmite el ordinal segundo de la declaración de hechos probados cuando califica el contrato a partir del 20 de octubre de 1990 como "trabajo fijo indefinido" (sic), que la Sala de La Rioja atribuye la cualidad de personal fijo al actor a partir de dicha fecha, no obstante lo cual, y, según explica, en aplicación de la doctrina que se desprende de la sentencia dictada por esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo en procedimiento de conflicto colectivo el 1 de junio de 1996 (R. 1568/95), llega a la conclusión de que la exigencia de fijeza debe hacer referencia no sólo al período a partir del cual se alcance tal condición sino también a cualquier otro anterior que se quiera hacer valer a los efectos pretendidos. Y para reforzar la desestimación de la petición subsidiaria de la demanda, la Sala sentenciadora de la resolución de contraste argumenta, en esencia, que la fecha a tener en cuenta a efectos de preferencia en el disfrute de vacaciones y de convocatoria de traslados no es la de antigüedad en la empresa sino la antigüedad en la categoría (art. 84.6 para las vacaciones y art. 22 y anexo 5 para traslados, ambos del X Convenio).

Discrepando de las opiniones de la parte recurrida y del Ministerio Fiscal, entendemos que entre la sentencia recurrida y la de contraste concurren las identidades exigidas por el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral (LPL) porque, en lo esencial, los hechos y gran parte de las pretensiones, las más relevantes, son idénticas. En ambos casos se postula la eficacia de la prestación efectiva de servicios de carácter o naturaleza temporal, no solo a los efectos de la antigüedad como condición contractual general, sino, sobre todo, a los efectos del reconocimiento de los distintos premios o beneficios derivados de esa misma antigüedad, previstos en la normativa convencional de aplicación en TVE y RNE.

Carece de relevancia para la contradicción el hecho de que en la recurrida se reconozcan expresamente los efectos de los arts. 61, 63 y 65 del Convenio Colectivo de RTVE, RNE, S.A. y TVE, S.A., mientras que en la sentencia de contraste el reconocimiento de la antigüedad solicitada lo era "a todos los efectos administrativos y legales", porque -es claro- esta última petición, al referirse a la totalidad de efectos, incluía también los regulados en los dos precitados preceptos convencionales, que, como luego se dirá, es en realidad la cuestión verdaderamente discutida en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Y aunque tal vez pudiera entenderse que en la sentencia referencial el demandante hubiera alcanzado la fijeza en su relación laboral, no sólo la indefinición temporal (probablemente fue así, aunque la Sala de suplicación nada explique al respecto, en virtud del procedimiento excepcional previsto en el art. 15.4 del X Convenio Colectivo del Ente Público, publicado en el BOE del 25-3-1994, que, para los contratados al amparo del RD 1989/84 , tal como al parecer sucedía con el actor, contempla el acceso a la condición de fijo de plantilla de quienes superasen satisfactoria e ininterrumpidamente el término máximo de tres años prevenido para aquella modalidad contractual, previa concurrencia y superación de los requisitos y trámites a tal fin exigidos), mientras que en la sentencia recurrida no cabe duda de que las actoras no eran fijas sino indefinidas, la contradicción entre los dos fallos es evidente porque ese elemento diferencial (la fijeza o la indefinición temporal), de existir, en realidad reforzaría la existencia de contradicción (contradicción a fortiori), puesto que la recurrida reconoce a quienes tan solo eran "indefinidos" la antigüedad que, a los mismos efectos retributivos (complemento personal de antigüedad del art. 63 , progresión del salario base del art. 61 y complemento de permanencia del art. 65.1), la de contraste niega a un trabajador fijo. Procede, por consiguiente, entrar en el examen y decisión



del fondo de la controversia, toda vez que el escrito de interposición del recurso se ajusta -por más que sea con carácter mínimo- a la forma requerida por el art. 222 de la LPL .

En síntesis, la entidad recurrente alega que existen notables diferencias entre un trabajador fijo y un trabajador indefinido y que tales diferencias justifican sobradamente la disparidad de trato que al respecto establecen esencialmente los artículos 61, 63 y 65 del X Convenio Colectivo de TVE y RNE arriba referenciado, tal como ya tuvo ocasión de señalar esta misma Sala Cuarta del Tribunal Supremo en su sentencia de 1 de junio de 1996 (R. 1568/95), sin que dicha disparidad, al entender de la recurrente, vulnere lo dispuesto en los artículos 14 de la Constitución y 15.6 y 17 del Estatuto de los Trabajadores .

TERCERO.- La cuestión debatida en el presente recurso de casación unificadora, pues, se centra en determinar si los complementos de antigüedad (art. 63), de progresión en el salario base (art. 61) y de permanencia en el nivel máximo en la categoría (art. 65) que establece el X Convenio Colectivo de RTVE, deben reconocerse o no a quienes, como las trabajadoras demandantes, tienen pacíficamente reconocida (pues tal reconocimiento ya no se cuestiona) la indefinición temporal de su relación (que no la fijeza en plantilla), cuando los referidos complementos están exclusivamente previstos en la norma convencional en favor de los trabajadores fijos. Como antes adelantamos, sólo a tales elementos ha de limitarse nuestra respuesta porque, pese a que en la demanda y en la propia sentencia impugnada se aluda de forma genérica a que el reconocimiento de antigüedad lo sería "a todos los efectos", es obvio que el verdadero objeto de debate a lo largo de todo el proceso, y esencialmente en el presente recurso de casación unificadora, a diferencia de lo que sucedía en la sentencia de contraste, en la que, como se vio, se discutían de modo subsidiario otras cuestiones (repercusión de la antigüedad en el disfrute de vacaciones y en las convocatorias de traslados: arts. 84.6, 22 y anexo 5 del X Convenio), no ha sido sino la petición específica referida exclusivamente a los conceptos económicos previstos en los citados artículos 61 (progresión del salario base), 63 (complemento personal de antigüedad) y 65.1 (complemento de permanencia en el nivel máximo en la categoría) del Convenio aplicable. Cuestión ésta que ya ha sido resuelta en nuestra reciente Sentencia de 24 de Julio de 2008 (rec. 3964/07), en cuyo proceso se debatía una controversia idéntica a la presente, relativa a varias trabajadoras de la propia empresa, y siendo la sentencia referencial la misma que se nos ha aportado en esta ocasión.

Así pues, por elementales razones de seguridad jurídica y de igualdad en la aplicación de la ley (arts. 9.3 y 14 de la Constitución española) habremos de seguir ahora el mismo criterio, pues ninguna razón existe para alterarlo. Por ello, en los sucesivos fundamentos exponremos, en esencia los de nuestra reseñada resolución.

CUARTO.- Para resolver la cuestión enunciada hemos de partir de la doctrina jurisprudencial (STS 18-12-1997, 17-5-2000 ó 12-11-2002, R. 175/97, 4500/99 y 4334/01 , entre otras muchas) que sostiene que la fecha de ingreso o admisión en la empresa no es un motivo genérico de discriminación o una circunstancia personal o social de tal carácter que se haya incluido en la lista tasada del art. 14 de la Constitución española ("nacimiento, raza, sexo, religión, opinión, o cualquier otra circunstancia personal o social"), o en la relación más amplia de "discriminaciones favorables o adversas" en el empleo y en las condiciones de trabajo de los artículos 4.2.c. y 17.1 del Estatuto de los Trabajadores ("sexo, origen, estado civil, raza, condición social, ideas religiosas o políticas, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores en la empresa y lengua dentro del Estado español"; también, en principio, "disminuciones físicas, psíquicas y sensoriales"). "El principio genérico de igualdad no postula ni como fin ni como medio la paridad pero sí exige la razonabilidad de la diferencia normativa de trato" (STC 27/2004, de 4 de marzo). No obstante, las diferencias entre trabajadores en función de la fecha de ingreso en la empresa establecidas en convenios o acuerdos colectivos pueden ser lícitas o ilícitas, de acuerdo con reiterada jurisprudencia constitucional (STC 2/1998, de 12 de enero , y las que en ella se citan), según estén o no basadas en una justificación objetiva y razonable. Siguiendo esta línea jurisprudencial, en el ámbito de las relaciones de trabajo, el principio de igualdad de trato en materia de salarios ha de aplicarse matizadamente, haciéndolo compatible con otros principios como la autonomía de la voluntad (STC 34/1984, de 9 de marzo) o el propio principio de autonomía colectiva (STC 177/1988, de 10 de octubre). Entre los factores objetivos que justifican las diferencias de trato en materia de remuneraciones se reconocen expresamente, entre otros, los que derivan del contenido de los actos de trabajo, de la intensidad o duración del mismo, de la calidad de su realización, de los factores circunstanciales del medio de trabajo que influyen en la penosidad o peligro de su ejecución o en el esfuerzo laboral, o de las propias necesidades del trabajador (STC 34/1984 y SSTS 3-10-200, R. 4611/99, 12-11-2000, R. 4334/01, 14-3-2006, R. 181/04, y 20-2-2007, R. 182/05).

También ha de tomarse en consideración que, en el supuesto de que la empleadora sea una Administración Pública, las consecuencias de la contratación fraudulenta aparecen definidas a partir de la sentencia de Sala General de 20 de enero de 1998 (R. 317/97), seguida de otras muchas, entre las que podemos señalar la de 21 de enero de 1998 (R. 315/97), en la que se establece que "para dar respuesta al motivo hay que tener en cuenta la evolución de la doctrina de la Sala desde la sentencia de 18 de marzo de 1991 hasta la



sentencia de 7 de octubre de 1996 , en la que se establece que "la contratación en la Administración pública al margen de un sistema adecuado de ponderación de mérito y capacidad impide equiparar a los demandantes a trabajadores fijos de plantilla, condición ligada a la contratación por el procedimiento reglamentario, sin perjuicio de su contratación, en su caso, como trabajadores vinculados por un contrato de trabajo por tiempo indefinido". El alcance de esta doctrina ha sido precisado por la primera de aquellas sentencias, en la que, a partir de la diferencia entre el reconocimiento del carácter indefinido y la fijeza en la plantilla, se señala que el primero "implica desde una perspectiva temporal que el vínculo no está sometido, directa o indirectamente a un término", pero "esto no supone que el trabajador convalide una condición de fijeza en plantilla que no sería compatible con las normas sobre selección de personal fijo en las Administraciones Públicas". De esta forma, la Administración afectada "no puede consolidar la fijeza en plantilla con una adscripción definitiva del puesto de trabajo, sino que, por el contrario, está obligada a adoptar las medidas necesarias para la provisión regular del mismo y, producida esa provisión en la forma legalmente procedente, existirá una causa lícita para extinguir el contrato".

Y esta cuestión se plantea, como dijimos en nuestra reciente sentencia de 12-5-2008 (R. 1956/07), porque la entidad recurrente tiene la naturaleza de Sociedad Estatal, tal y como resulta de lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 4/1980 de 10 de enero (aplicable por razones temporales al supuesto debatido, si bien se encuentra derogada por la Disposición Derogatoria Única de la Ley 17/06, de 5 de junio), siendo su capital íntegramente estatal, perteneciente en su totalidad al Ente Público RTVE, a tenor del artículo 18 de la citada Ley . Y aunque dicha Sociedad se rige en términos generales por el derecho privado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 19 de la precitada Ley , Disposición Adicional Duodécima de la Ley 6/1977 de 14 de abril de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado y artículo 166.2 de la Ley 33/03, de 3 de noviembre , sin embargo, no le resulta aplicable en su totalidad el ordenamiento jurídico privado sino que, precisamente debido a sus características especiales (su capital es titularidad directa de la Administración General del Estado o de sus Organismos Públicos), determinadas materias están excluidas de dicha aplicación. Esta referencia a la contratación apunta, como se señaló en la sentencia de esta Sala de 11 de abril de 2006 (R. 1394/2005), a las reglas sobre selección de contratistas, reglas que en el régimen laboral se conectan con los principios de igualdad, mérito y capacidad en la selección de personal, que, de conformidad con lo previsto en el apartado cuarto del artículo 35 de la precitada Ley 4/1980 , sólo podrá realizarse mediante las correspondientes pruebas de admisión establecidas y convocadas por el Director General de RTVE, de acuerdo con el Consejo de Administración. Por su parte el artículo 19 de la Ley 2/04, de 17 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2005, señala en su apartado g) que las Sociedades Estatales para la gestión de los servicios públicos de radiodifusión y televisión constituyen el sector público, estableciendo en el artículo 20 normas para el ingreso en el sector público a través de la oferta de empleo público.

Así pues, la contratación irregular de las demandantes no pudo conducir a la adquisición de fijeza, sino que su relación laboral tiene el carácter de indefinida, aplicándosele así la doctrina de esta Sala plasmada, entre otras muchas, en la ya mencionada sentencia de 20 de enero de 1998 (R. 317/1998). Pero el alcance real de la distinción entre fijeza e indefinición temporal de la relación, según se desprende de nuestra doctrina, se refiere esencialmente a la extinción del vínculo porque, a diferencia de lo que sucede con los trabajadores fijos, los indefinidos pueden ser lícitamente cesados cuando la plaza que ocupan sea cubierta por el oportuno procedimiento reglado.

Y, en fin, antes de entrar en el análisis concreto del problema planteado en el presente proceso, también resulta necesario tomar en consideración la normativa y la jurisprudencia comunitaria sobre la materia y, en particular, la reciente sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 13 de septiembre de 2007 (Asunto C-307/2005 , "del Cerro Alonso"), en la cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Social nº 1 de San Sebastián, conforme a cuya doctrina, aunque el pleito en origen afectaba a un trabajador a tiempo parcial que pretendía se le asignara un complemento por antigüedad (trienio) reservada en el Derecho nacional a los trabajadores fijos y, por tanto, la "duración" en aquel caso aludía a la extensión de la jornada, no al ámbito temporal del contrato como aquí sucede, el concepto de "condiciones de trabajo" al que se refiere la cláusula 4, punto 1, del Acuerdo marco (LCEur 1999\1692) sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura como anexo a la Directiva 1999\70 \ CE del Consejo, de 28 de junio de 1999 (LCEur 1999\1692), relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre trabajo de duración determinada, debe interpretarse en el sentido de que puede servir de fundamento a una pretensión, muy similar a la articulada en el presente proceso, dirigida a que se asigne a un trabajador con un contrato de duración determinada una prima de antigüedad reservada por el Derecho nacional únicamente a los trabajadores fijos. En el mismo sentido, y declarando además el efecto directo de la prohibición de discriminación contenida en la cláusula 4 del precitado Acuerdo marco, puede verse también la aún más reciente sentencia del TJCE de 15 de abril de 2008 (Gran Sala, Asunto C-268\2006 , "Impact").



QUINTO.- Para lograr una mejor comprensión del problema específicamente sometido ahora a nuestra consideración, conviene tener presentes los preceptos convencionales a cuyo amparo las actoras solicitaron el reconocimiento de antigüedad. En primer lugar, el art. 63 del X Convenio de RTVE, que trata, según su título, de los "complementos personales", establece que el complemento de antigüedad, en lo que interesa:

"a) Retribuye la vinculación y dedicación personal ininterrumpida del trabajador a RTVE evidenciada por el tiempo de servicio.

b) Este complemento consolidable consistirá para todo el personal fijo en el número de trienios correspondientes a cada trabajador, abonados en el porcentaje del 10 por 100 el primero y del 7 por 100 los sucesivos, calculados sobre el salario base que se disfrute en cada momento, sin el tope limitativo.

c) El número de los citados trienios a aplicar a cada trabajador se computará en razón de los años de servicio prestados, cualquiera que sea la categoría profesional. Asimismo se estimarán los servicios prestados en período de prueba.

d) Al personal interino, eventual o temporal que durante el período de su contratación deviniera personal fijo por alguno de los procedimientos que se establezcan en el artículo 15 de este Convenio, le será computado el tiempo de servicios en su anterior situación, a los efectos que establece este artículo.

e) Los trienios comenzarán a devengarse a partir del día 1 del mes en que se cumpla cada trienio. Se percibirán en todas las mensualidades y en las pagas extraordinarias que determina el artículo 66".E

En segundo lugar, el art. 61 del mismo Convenio, bajo el título de "Progresión del salario base en la misma categoría", dispone, también el lo que afecta al presente supuesto, que tal "progresión":

"1. Retribuye el enriquecimiento en la aportación laboral que se deriva de la experiencia acumulada por el ejercicio de la profesión, y que se compensa mediante la progresión en el salario base.

2. La progresión del salario base de cada trabajador fijo, dentro de los correspondientes a su categoría profesional, tendrá lugar con la del nivel económico asignado.

3. La progresión en nivel económico de cada trabajador fijo dentro de la misma categoría profesional, desde el inferior de entrada o cualquier otro intermedio hasta el más alto de ella dentro de los que a cada categoría asignan los artículos 10, 11 y 12 del Convenio, se efectuará por niveles sucesivos, previa concurrencia de los requisitos siguientes:

a) Permanencia mínima de seis años completos como personal fijo en activo en el mismo nivel económico.

b) Superar al menos cuatro evaluaciones periódicas anuales, en los últimos seis años. Los criterios de evaluación, que serán objetivos y públicos, serán elaborados con la participación de la representación electiva de los trabajadores.

4. Anualmente RTVE, publicará la relación de trabajadores fijos a los que se reconozca progresión en el nivel.

5. La efectividad de esta retribución se producirá automáticamente el día en que se cumpla el período de seis años que origina el derecho a su percepción.

Y, en fin, el apartado 1 del art. 65, que trata de los "complementos de calidad y cantidad en el trabajo" y contempla como tal el de "permanencia en el nivel máximo en la categoría como personal fijo", prescribe que:

"a) Retribuye la mejora de calidad en el trabajo, derivada de permanencia superior a seis años completos en el nivel máximo de cada categoría profesional como personal fijo de RTVE.

b) Se computará por períodos vencidos de seis años en la situación señalada, abonándose respecto al salario base de cada momento, el 5 por 100 por el primer período y el 3 por 100 por cada uno de los siguientes.

c) En caso de pase del trabajador a otra categoría y nivel salarial superior, cesará en la percepción de este complemento, y caso de existir diferencias salariales a su favor en la situación anterior, se respetarán como absorbibles, a cuenta de futuras mejoras del salario base".

Es verdad, como asegura la entidad recurrente, que esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo tuvo ocasión de pronunciarse en la precitada sentencia de 1-6-1996 (R. 1568/95), en un procedimiento de conflicto colectivo que versaba sobre la impugnación de varios preceptos del VIII Convenio Colectivo de RTVE (en lo que aquí importa, los artículos 58 [progresión del salario base en la misma categoría] y 59 [complemento de calidad y cantidad en el trabajo derivada de la permanencia en el nivel máximo de cada categoría]), de contenido prácticamente idéntico a los dos últimos preceptos arriba transcritos, y sostuvimos entonces, en esencia, que aunque las disposiciones impugnadas establecían determinadas condiciones laborales en las que se daba mejor trato a los trabajadores fijos que a los vinculados en virtud de contratos temporales, no obstante, esas



diferencias no vulneraban el art. 14 de la Constitución ni el 17 del Estatuto de los Trabajadores , pues, por un lado, su origen no se encontraba en el nacimiento, la raza, el sexo, etc, ni, por otra parte, tampoco la desigualdad podía ser calificada de arbitraria, artificiosa o infundada, tal como, al analizar detenida y exhaustivamente aquellos preceptos, siempre en relación con trabajadores propiamente temporales, se desprendía de sus contenidos.

Pero, a diferencia del objeto de aquél proceso, en el que, como se dijo, se trataba de determinar si los preceptos cuestionados vulneraban o no el derecho a la igualdad de los trabajadores temporales en sentido estricto (es decir, de aquellos que prestaban servicios para el Ente Público en virtud de contratos en vigor, suscritos todos al amparo de las distintas modalidades temporales entonces vigentes, que, conforme a la ley, no alcanzaban normalmente -ni alcanzan- una duración de seis años), en el caso que ahora hemos de resolver se trata de trabajadores que han adquirido [pacíficamente, se insiste, pues tal cuestión ya no es objeto de debate] la condición de "indefinidos" y que han superado con creces los seis años de antigüedad.

La indefinición temporal no es en absoluto equivalente a la temporalidad pura y sólo a ésta última se refería nuestra sentencia de 1-6-1996 . Los motivos que entonces justificaban el trato diferenciado establecido en los preceptos convencionales en discusión para los temporales con respecto a los fijos, carecen ahora por completo de justificación porque, según vimos antes, la única diferencia entre los fijos y los indefinidos viene determinada por el modo de acceso a la plaza que ocupan (es decir, por la necesidad de cumplir con los principios de publicidad, igualdad, mérito y capacidad en el empleo público) y por la garantía de permanencia en ella, que, para los "indefinidos", sólo alcanza, como dijimos, hasta que sea cubierta por los pertinentes procedimientos reglados. Cualquier otra diferenciación entre los fijos y los indefinidos, sobre todo las que incidan exclusivamente en el sistema retributivo, y, desde luego, las que aquí son objeto de debate, que son precisamente sobre las que debe pronunciarse la presente resolución, es decir, los complementos previstos en los preceptos convencionales arriba transcritos, muy en particular el complemento personal de antigüedad (trienios: art. 63) pero también los de permanencia en el nivel máximo de la categoría (art. 65.1) y de progresión del salario base (art. 61), por carecer de justificación objetiva y razonable (que ni siquiera se ha intentado acreditar), entrañan para las actoras, en tanto en cuanto cumplan con los mismos requisitos exigidos a los trabajadores fijos [pueden verse al respecto y, en concreto, sobre el complemento denominado "de progresión del salario base en la misma categoría" previsto en el X Convenio de RTVE, nuestras recientes sentencia de 30 de junio y 9 de julio de 2008 (R. 1838/07 y 2408/07)], un trato prohibido por el ordenamiento.

SEXTO.- Lo hasta aquí razonado pone de manifiesto que la Sentencia recurrida se ajustó a la doctrina correcta, por lo que procede la desestimación del recurso, con las consecuencias prevenidas en el art. 226.3 de la LPL , cuales son la pérdida del depósito y la condena en costas a la recurrente, esto último a tenor del art. 233.1 del propio Texto procesal.

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

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina, interpuesto por TELEVISIÓN ESPAÑOLA, S.A. contra la Sentencia dictada el día 20 de Septiembre de 2007 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el Recurso de suplicación 2780/07 , que a su vez había sido ejercitado frente a la Sentencia que con fecha 16 de Noviembre de 2006 pronunció el Juzgado de lo Social número 29 de Barcelona en el Proceso 527/06 , que se siguió sobre declaración de derechos, a instancia de DON Tomás y otro contra la mencionada recurrente. Imponemos a ésta las costas y acordamos la pérdida del depósito constituido, al que se dará el destino legal.

Devuélvase las actuaciones al Organismo Jurisdiccional de procedencia ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Juan Francisco García Sánchez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.