



Roj: **STS 1179/2020 - ECLI:ES:TS:2020:1179**

Id Cendoj: **28079140012020100207**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **17/03/2020**

Nº de Recurso: **199/2018**

Nº de Resolución: **256/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **ROSA MARIA VIROLES PIÑOL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 2476/2018,**  
**STS 1179/2020**

CASACION núm.: 199/2018

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Rosa María Virolés Piñol

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

##### **Sala de lo Social**

##### **Sentencia núm. 256/2020**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D.<sup>a</sup>. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D.<sup>a</sup>. Rosa María Virolés Piñol

D.<sup>a</sup>. María Lourdes Arastey Sahun

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastián Moralo Gallego

En Madrid, a 17 de marzo de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por la Confederación General del Trabajo (CGT), representada y asistida por el letrado D. Lluc Sánchez Bercedo contra la sentencia dictada el 13 de junio de 2018, por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en el procedimiento 73/2018, en actuaciones seguidas en virtud de demanda a instancia de la Confederación General del Trabajo (CGT) contra Ferrovial Servicios SA, Sindicato Ferroviario Intersindical SF-I, Federación Estatal de Servicios de la UGT, Federación de Servicios a la Ciudadanía de CC.OO, siendo parte el Ministerio Fiscal sobre conflicto colectivo.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Rosa María Virolés Piñol.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por la representación de la Confederación General del Trabajo - CGT- se presentó demanda de conflicto colectivo de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, y en la que tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación se terminó por suplicar se dicte sentencia por la que se declare:

"- Que el descuento, realizado por la empresa demandada a los trabajadores, que ejercieron su derecho de huelga los días 26/02/2017 a 04/03/2017, del 11/04/2017 a 14/04/2017 y del 01/05/2017 al 04/05/2017 no



se ajustó a derecho, en consecuencia se condene a la empresa a estar y pasar por dichas declaraciones a todos los efectos legales oportunos.

- Se declaren nulos los descuentos a los trabajadores, que ejercieron su derecho de huelga los días 26/02/2017 a 04/03/2017, del 11/04/2017 a 14/04/2017 y del 01/05/2017 al 04/05/2017 por vulneración del derecho de huelga.

- Se declaren nulos los descuentos a los trabajadores, que ejercieron su derecho de huelga los días 26/02/2017 a 04/03/2017, del 11/04/2017 a 14/04/2017 y del 01/05/2017 al 04/05/2017 por vulneración del art. 14 CE "

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda se celebró el acto del juicio, con la intervención de las partes y el resultado que se refleja en el acta que obra unida a las actuaciones. Recibido el pleito a prueba se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

**TERCERO.-** Con fecha 13 de junio de 2018 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta el siguiente fallo:

"Desestimamos las excepciones de defecto legal en el modo de proponer la demanda, variación sustancial de la demanda en el acto del juicio, falta de litisconsorcio pasivo necesario y falta de cumplimiento del requisito preprocesal de sometimiento de la cuestión debatida a la Comisión paritaria del convenio, estimamos, en parte, la excepción de inadecuación de procedimiento en lo que se refiere a la pretensión de la demanda de que se declare que el descuento realizado por la empresa demandada los trabajadores que ejercieron su derecho de huelga los días 26/02/2017 a cuatro/03/2017, del 11/04/2017 a 14/04/2017 y del 1/05/ 2017 al 4/05/2017, no se ajustó a derecho, y en consecuencia se condene a la empresa a estar y pasar por dichas declaraciones a todos los efectos legales oportunos. Dejando impreviada la referida reclamación. Desestimamos la demanda formulada por Don Lluç Sánchez Bercedo en nombre y representación de la CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO (CGT), a la que se han adherido FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS, CCOO y SINDICATO FERROVIARIO INTERSINDICAL SF-I contra La empresa FERROVIAL SERVICIOS SA y, como interesados, FEDERACIÓN ESTATAL DE SERVICIOS DE LA UGT, siendo parte el MINISTERIO FISCAL, sobre, CONFLICTO COLECTIVO y absolvemos a la empresa demandada de las pretensiones frente a la misma deducidas en demanda."

**CUARTO.-** En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

" **PRIMERO.-**La Confederación General del Trabajo (CGT) tiene representación e implantación en los órganos de representación unitaria. (Hecho no controvertido)

**SEGUNDO.-**FERROVIAL SERVICIOS SA se subrogó desde el 1-12-2013 en el personal de CREMONINI RAIL IBÉRICA, SA, que prestaba servicios de atención al cliente, bar, cafetería y restauración a bordo de los trenes de Alta Velocidad y Larga Distancia de RENFE VIAJEROS, SA. (Hecho no controvertido)

**TERCERO.-**FERROVIAL ha venido aplicando el IV Convenio de CREMONINI, publicado en el BOE de 11-07-2013, cuya vigencia se mantuvo desde su firma hasta el 31-12-2015. (Hecho no controvertido)

**CUARTO.-** La empresa demandada tiene centros de trabajos en más de una comunidad autónoma, contando con una plantilla que asciende a más de 1800 personas trabajadoras El conflicto afecta aproximadamente a los 1800 trabajadores de FERROVIAL de FERROVIAL SERVICIOS, que prestan servicios en la actividad antes dicha.

En servicios a bordo (SaB) los trabajadores con reducción de jornada acumulan las jornadas por días o por viajes de tal manera que trabajan menos días. Siendo el coeficiente que aplica la empresa mayor. (Hecho conforme)

El conflicto que motivó las huelgas afecta esencialmente a personal SAB compuesto por 80% de mujeres.

Las huelgas tuvieron un seguimiento de 95% en SAB que tiene una plantilla de 1358 trabajadores.

En logística hubo menos seguimiento de la huelga. (Hecho conforme)

El número de trabajadores con reducción de jornada asciende a 414, de los cuales 356 son mujeres y 58 hombres. (Descriptor 34)

**QUINTO.-** Los trabajadores afectados por el conflicto, participaron en las huelgas que tuvieron lugar del 26 de febrero a 4 de marzo (ambos inclusive), de 11 de abril a 14 de abril (ambos inclusive) y del 1 de mayo al 4 de mayo (ambos inclusive), es decir un total de 15 días en febrero, marzo, abril y mayo de 2017. En las nóminas de febrero marzo, abril y mayo de 2017 entregadas en su momento a los trabajadores afectados por el descuento, no se desglosaba y ni tan siquiera se consignaba como un concepto aparte, limitándose a reflejar el salario base en una cuantía reducida según el importe calculado por la empresa pero que no aparece reflejado. (Descriptor 49) **SEXTO.-** La empresa ha efectuado nuevos descuentos en las nóminas de los trabajadores en



julio de 2017 correspondientes a los días de huelga realizados en febrero, marzo, abril y mayo de 2017, en tres ciclos, del 26 de febrero/4 de marzo (ambos inclusive) ,11 de abril al 14(ambos inclusive), del 1 de mayo al 4(ambos inclusive), es decir un total de 15 días de huelga. Descuentos que ya fueron efectuados en su momento en el mes de devengo, (hecho no controvertido), y cuyas nuevas cuantías son desproporcionadas, según la parte demandante.

En las nóminas de julio, sí consignan esta regularización con un concepto específico.

**SÉPTIMO.**- Los descuentos se comunicaron desde el 19/07/2017 a los propios trabajadores afectados, sin información sobre su desglose. (Descriptor 45 y 50)

**OCTAVO.**- Los parámetros que se tuvieron en cuenta, en su momento, para aplicar dichos descuentos se calcularon en base a un ratio único y general de 1,4 días de salario por día de trabajo, que es el propio de la semana laboral estándar.

La empresa mediante carta de 14 de julio de 2018 manifiesta que el ratio mínimo en su actividad, en el supuesto de llegar a trabajar el número máximo de 214 días sería 1,495 (320/214). El personal con reducción de jornada incluso tiene una ratio superior. Así, un trabajador que trabaje tres días a la semana, por ejemplo, presentará una ratio de 2,33 (7/3), lo que resulta un descuento por día en huelga superior al practicado en base a la ratio 1,4. Dada la diversidad de jornadas y pautas de distribución de la misma que hay en el colectivo, se ha procedido a determinar individualmente el ratio por trabajador a partir de las planificaciones de turnos de cada uno de los meses con días de huelga. Así una vez determinado y concretado el citado ratio, se ha procedido a recalcular el importe que se debería haber descontado en salarios fijos, así como su incidencia y valoración en los conceptos variables resultando una deferencia a regularizar, según los casos. (Descriptor 50)

**NOVENO.**- CGT denunció estos hechos ante la Inspección de Trabajo que en fecha 21 de agosto de 2017 emitió informe en el que se deja constancia de las alegaciones de una y otra parte, sin entrar a valorar el fondo de la cuestión, esto es, la procedencia y exactitud de los nuevos descuentos efectuados por la empresa en las nóminas de julio de 2017, pues el mismo corresponderá, en su caso, a la jurisdicción social a través de las correspondientes demandas judiciales por reclamación de cantidad.

De estimarse en una eventual sentencia judicial firme que la empresa ha procedido a descuentos injustificados y desproporcionados, teniendo en cuenta además que se efectuaron con nocturnidad y notorio retraso (por conceptos correspondientes a febrero-mayo 2017), podría enmarcarse tal conducta empresarial dentro de una posible vulneración indirecta del derecho de huelga.

En la comparecencia conjunta de empresa y sindicato CGT en sede inspectora, este último ha recibido información completa sobre el sistema de cálculo adoptado por la empresa para proceder a los descuentos, quedando claros los puntos de discrepancia entre el sistema de cálculo de uno y otro. La discrepancia principal radica en el periodo de cómputo de la jornada que debe ser mensual según la empresa y diaria o anual según el sindicato. Esta discrepancia en el método de cálculo genera importantes diferencias salariales especialmente para los empleados a tiempo parcial, y trabajadores con reducción de jornada que con frecuencia trabajan largas jornadas durante pocos días a la semana.(Descriptor 49)

**DECIMO.**-En el mes de abril de 2017, la empresa demandada intercambiaron diferentes correos con la RLT , relativos a los descuentos por huelga, manifestando que habían cometido un error descontando de menos a determinados trabajadores, manifestando que lo planteado era quitar el 1,565 a todo el que no tuviera concreción tal que redujera el número de días de trabajo (reducción y adecuación de jornada) y un ratio mayor a las concreciones en función de los días de trabajo que tengan a la semana o al mes.

Los trabajadores sin concreción pueden trabajar al año un máximo de 214 días que devengan, además de las vacaciones (que no podemos afectar), 335 días de salario. Es decir, 335/2014 igual 1,565. Días de salario por día trabajado (media anual).

En mi opinión, deberíamos plantearnos o cuestionarnos si el ratio días de salario/días trabajados a considerar es el anual comentado antes, o si lo correcto sería el ratio resultante del mes en el que se realiza la huelga. Es decir, un trabajador que el mayo tuviera planificados 20 días de trabajo y ninguno de vacaciones, tendría un ratio 31/20 igual 1,55. Muchos tendrán 19 de trabajo planificados, a lo que le correspondería una ratio 1,63 y unos pocos 21 días o un ratio 1,476. (Descriptor 37)

**DECIMO-PRIMERO.**-En fecha 6 de julio de 2017 la Sección Sindical Ferroviaria Sector Ferroviario remitió un correo en relación a la regularización de la nómina de julio por un supuesto error en el descuento de los días de huelga, manifestando que en la comunicación que se está entregando no dan ustedes la correspondiente justificación detallada de los motivos de esa regularización. Por lo que las/os trabajadoras/es lo pueden comprobar la veracidad de su supuesto error. Solicitamos informe de manera detallada y exhaustiva de los



motivos de la regularización a todos/as las/os trabajadoras/os. Asimismo, solicitamos informe a esta Sección Sindical también de forma detallada y exhaustiva del supuesto error. Esta Sección Sindical tomará las medidas judiciales necesarias para esclarecer los motivos y en su caso reclamar las cantidades que sean descontadas sin justificación real y cierta.

Respondiendo el responsable de RRLL Servicios Ferroviarios en los siguientes términos: hemos procedido a enviar a Méndez Álvaro las comunicaciones individuales que se comenzarán a distribuir para informar de la regularización de los descuentos de los días de huelga. En su día se aplicó un descuento que por error no se correspondía con los importes correctos y una vez detectado el error se ha procedido a determinar las cuantías válidas. En las comunicaciones se informa tanto de si la regularización se concreta en descuento, o en abono y en los casos en los que el importe descuento sea elevado se facilitará la posibilidad de fraccionarlo en dos mensualidades. (Descriptor 43)

**DECIMO-SEGUNDO.**-En fecha 26 de julio de 2017 tuvo entrada en el registro del SIMA solicitud de procedimiento de mediación previo, en su caso, a la convocatoria formal de huelga, presentada por la Sección Sindical Estatal CGT Ferroviaria frente a Ferrovial Servicios, S.A. por motivo de bloqueo en la negociación del convenio colectivo de empresa. La fecha prevista para la huelga era el 10 de agosto de 2017. (Descriptor 36)

**DECIMO-TERCERO.**-En fecha 27 de julio de 2017 tuvo lugar la reunión de la Comisión paritaria de interpretación y vigilancia del IV Convenio de Cremonini Rail Ibérica, con el siguiente orden del día: 1.- bloqueo en la negociación colectiva. 2.- descuento irregular de cantidades por secundar las huelgas realizadas. La empresa no asiste a la reunión convocada en tiempo y forma, por lo que es imposible llegar a ningún tipo de acuerdo. (Doc. 1 aportado por la parte demandante en el acto del juicio)

**DECIMO-CUARTO.**-En fecha 31 de julio de 2017, la empresa y los miembros de la Comisión negociadora pertenecientes a las organizaciones sindicales CCOO y SF convienen en suscribir la propuesta final que se detalla y firmar el Convenio colectivo en caso de que la propuesta alcanzada sea ratificada en referéndum por los trabajadores, en cuyo caso la Comisión negociadora se reunirá para la redacción y firma del texto del convenio colectivo definitivo.

UGT considera, no obstante que las propuestas alcanzadas en la propuesta final que se anexa no satisfacen completamente las pretensiones iniciales respecto de los incrementos salariales, tanto lo que tiene que ver con la congelación del 2016 como en lo relativo a los sucesivos años, si bien se compromete a llevarlo al referendo y a suscribir el convenio si se ratifica la propuesta por los trabajadores. CGT manifiesta que no suscribe la propuesta final por no ser satisfactoria para la organización CGT ni para lo decidido en las asambleas de trabajadores. (Documento nº1 aportado por la demandada en el acto del juicio)

**DECIMO-QUINTO.**- En fecha 11 de diciembre de 2017 se celebró el procedimiento de mediación ante el SIMA que finalizó teniendo como resultado la falta de acuerdo entre las partes intervinientes. (Descriptor 2)

Se han cumplido las previsiones legales. "

**QUINTO.**- Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por la representación de la Confederación General del Trabajo, siendo admitido a trámite por esta Sala.

**SEXTO.**- Las partes recurridas no han presentado escrito de alegaciones. Por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar que el recurso debe ser desestimado, e instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 27 de febrero de 2020, en que tuvo lugar. La tramitación de esta resolución se ha demorado más allá del plazo legal por incidencias imprevistas surgidas en los trámites de firma.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**- 1.- Por la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT), se formula demanda de Conflicto Colectivo, en la que se solicita se dicte sentencia por la cual se declare:

"- Que el descuento, realizado por la empresa demandada a los trabajadores, que ejercieron su derecho de huelga los días 26/02/2017 a 04/03/2017, del 11/04/2017 a 14/04/2017 y del 01/05/2017 al 04/05/2017 no se ajustó a derecho, en consecuencia se condene a la empresa a estar y pasar por dichas declaraciones a todos los efectos legales oportunos.

- Se declaren nulos los descuentos a los trabajadores, que ejercieron su derecho de huelga los días 26/02/2017 a 04/03/2017, del 11/04/2017 a 14/04/2017 y del 01/05/2017 al 04/05/2017 por vulneración del derecho de huelga.



- Se declaren nulos los descuentos a los trabajadores, que ejercieron su derecho de huelga los días 26/02/2017 a 04/03/2017, del 11/04/2017 a 14/04/2017 y del 01/05/2017 al 04/05/2017 por vulneración del art. 14 CE".

La demandante manifiesta que los descuentos que ya fueron efectuados en su momento por la huelga en el mes de devengo son desproporcionados y no ajustados a derecho y que los descuentos comunicados en el mes de julio de 2017 tenían por objetivo desincentivar el apoyo en la siguiente huelga convocada del 11 al 15 de agosto de 2017; mostrando su disconformidad con el cálculo de los descuentos por huelga para los trabajadores que trabajan en logística y con el cálculo para los trabajadores de servicios a bordo, sostiene que los descuentos de la huelga han vulnerado el art. 28.2 CE, el derecho de huelga a través de acciones tendentes a intentar eliminar, minimizar o paliar en derecho de huelga.

Se alega que los descuentos de la huelga constituyen una discriminación indirecta por razón de género debido a que penalizan de manera desproporcionada a las trabajadoras que tienen reducción de jornada y las trabajadoras a tiempo parcial.

2.-La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional dictó sentencia en fecha 13 de junio de 2018 (proc. 73/2018), cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

"Desestimamos las excepciones de defecto legal en el modo de proponer la demanda, variación sustancial de la demanda en el acto del juicio, falta de litisconsorcio pasivo necesario y falta de cumplimiento del requisito preprocesal de sometimiento de la cuestión debatida a la Comisión paritaria del convenio, estimamos, en parte, la excepción de inadecuación de procedimiento en lo que se refiere a la pretensión de la demanda de que se declare que el descuento realizado por la empresa demandada los trabajadores que ejercieron su derecho de huelga los días 26/02/2017 a cuatro/03/2017, del 11/04/2017 a 14/04/2017 y del 1/05/ 2017 al 4/05/2017, no se ajustó a derecho, y en consecuencia se condene a la empresa a estar y pasar por dichas declaraciones a todos los efectos legales oportunos. Dejando imprejuzgada la referida reclamación. Desestimamos la demanda formulada por Don Lluç Sánchez Bercedo en nombre y representación de la CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO (CGT), a la que se han adherido FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS, CCOO y SINDICATO FERROVIARIO INTERSINDICAL SF-I contra La empresa FERROVIAL SERVICIOS SA y, como interesados, FEDERACIÓN ESTATAL DE SERVICIOS DE LA UGT, siendo parte el MINISTERIO FISCAL, sobre, CONFLICTO COLECTIVO y absolvemos a la empresa demandada de las pretensiones frente a la misma deducidas en demanda."

3.- Contra la referida sentencia, interpone recurso de casación la parte demandante CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT), articulando dos motivos de recurso en los términos que oportunamente se dirá, interesando la estimación del recurso y que revocando la sentencia recurrida, se declaren nulos los descuentos efectuados a los trabajadores que ejercitaron su derecho de huelga los días 26/02/2017 a 04/03/2017, del 11/04/2017 a 14/04/2017 y del 01/05/2017 al 04/05/2017 por vulneración del derecho de huelga y/o por vulneración del art. 14 CE.

El Ministerio Fiscal emitió informe en el que interesa la desestimación del recurso.

**SEGUNDO.-** Al amparo de lo dispuesto en el art. 207 e) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, denuncia la recurrente, por infracción de normas del ordenamiento jurídico, la vulneración del art. 14 CE, art. 5.2 del ET, y la Directiva CE 1999/1970, Directiva 75/117/CEE sobre igualdad retributiva, Directiva 2006/54/CE relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación.

Sostiene la recurrente que la sentencia recurrida vulnera el art, 14 CE y las Directivas comunitarias que cita, si bien sin analizar ni razonar la infracción en la que pudiera haber incurrido la sentencia recurrida.

La sentencia recurrida señala que el diferente tratamiento que la empresa concede a los trabajadores a tiempo parcial y a los trabajadores a tiempo completo incide de norma negativa en los primeros, destacando las connotaciones de discriminación indirecta por razón de sexo prohibida por el art. 14 CE, asociadas a la contratación a tiempo parcial, al ser una institución que afecta predominantemente al sexo femenino y estar acreditado que en el SAB ha una proporción mayor de mujeres con jornada reducida que de hombres.

Refiere la sentencia recurrida que:

<< El número de trabajadores con reducción de jornada asciende a 414, de los cuales 356 son mujeres y 58 hombres, y también se declara probado que, la empresa al personal con reducción de jornada y con contratos a tiempo parcial, a la hora de practicar los descuentos por días de huelga les aplica un ratio superior que al personal a tiempo completo ,dada la diversidad de jornadas y pautas de distribución de la misma que hay en el colectivo y ha procedido a determinar individualmente el ratio por trabajador a partir de las planificaciones de turnos de cada uno de los meses con días de huelga.



Hemos de partir de que la sentencia no entra a resolver sobre si se ajustó a derecho o no el descuento realizado por la empresa demandada a los trabajadores que ejercieron su derecho de huelga por apreciar la excepción de inadecuación de procedimiento y, en cualquier caso, dicha pretensión tampoco sería susceptible de favorable acogida por cuanto no se han acreditado los descuentos efectuados, ni el modo de cálculo para efectuar los mismos reflejado en la demanda, ni tampoco se cita precepto legal alguno en virtud del cual los descuentos procedentes son los señalados en la demanda y tampoco consta en qué medida los descuentos de la huelga son injustificados y penalizan de manera desproporcionada a las trabajadoras que tienen reducción de jornada y trabajadoras a tiempo parcial, por lo que no procede declarar que la empresa haya incurrido en infracción del derecho a la igualdad de trato.

Recordemos en este punto la doctrina del Tribunal Constitucional en esta materia que recoge la reciente STC núm. 71/2016 de 14 abril en la que se reitera que " el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el art. 14 CE , sino tan solo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello... También es necesario, para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, que las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos" ( SSTC 200/2001, de 4 de octubre (RTC 2001, 200), FJ 4 , y 88/2005, de 18 de abril (RTC 2005, 88), FJ 5, entre otras)".

En el mismo sentido la STC núm. 5/2007 de 15 enero , cuando dice que: " no toda desigualdad de trato supone una infracción de dicho precepto constitucional sino que dicha infracción la produce sólo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable. El principio de igualdad exige, pues, que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional (por todas, entre las más recientes y recogiendo precedente doctrina, SSTC 154/2006, de 22 de mayo (RTC 2006, 154), F. 4 ; y 214/2006, de 3 de julio (RTC 2006, 214), F. 2)".

Tras lo que esa misma sentencia señala " que el art. 14 CE no impone en el ámbito de las relaciones laborales una igualdad de trato en sentido absoluto, pues la eficacia en este ámbito del principio de la autonomía de la voluntad deja un margen en el que el acuerdo privado o la decisión unilateral del empresario, en ejercicio de sus poderes de organización de la empresa, puede libremente disponer la retribución del trabajador, respetando los mínimos legales o convencionales. En la medida, pues, en que la diferencia salarial no tenga un significado discriminatorio por incidir en alguna de las causas prohibidas por la Constitución o el Estatuto de los trabajadores, no puede considerarse como vulneradora del principio de igualdad ( SSTC 34/1984, de 9 de marzo (RTC 1984, 34), F. 2 ; o 34/2004, de 8 de marzo (RTC 2004, 34), F. 3, entre otras)."

Aplicando la anterior doctrina al supuesto enjuiciado, se ha de concluir que el diferente tratamiento que la empresa concede en el caso de autos a los trabajadores a tiempo parcial y a los trabajadores con jornada reducida y a los trabajadores a tiempo completo incide de forma negativa en los primeros , lo que es muy relevante destacar por las connotaciones de discriminación indirecta en razón de sexo prohibida por el art. 14 de la Constitución que puedan asociarse a la contratación a tiempo parcial , al ser una institución que afecta predominantemente al sexo femenino, por estar acreditado que en el SaB hay una proporción mayor de mujeres que de hombres y que es mayor el número de mujeres con jornada reducida que le hombres. ( STC 253/2004 de 22 de diciembre ; STS de 23-2-2009, rec. 1299/2008 , y las que en ella se citan de 10/7/ 2007 ; 16/10/2007 ; 11 /6 / 2008).

Pese a ello, no puede conducir al resultado pretendido en la demanda, porque resultan manifiestas las diferencias existentes entre ambos colectivos que impiden considerar cualquier posible identidad que pueda servir como referente en la comparación entre uno y otro en materia de jornada y pautas de distribución de la misma, lo que justifica suficientemente el diverso tratamiento aplicado por la empresa a la hora de practicar los descuentos por día de huelga, cuando la característica distintiva más relevante de la modalidad contractual de cada uno de ellos reside precisamente en la desigual jornada de trabajo para la que han sido contratados, o que desempeñan por reducción de jornada, con la consecuente desigualdad en su jornada y días de descanso, así como en el cómputo de la jornada que según el artículo 67 del convenio con carácter general es de 1792 horas anuales, si bien para el personal a bordo, específicamente el cómputo es de 163 horas mensuales.

En esas condiciones, resulta imposible entender el modo en que la empresa ha podido vulnerar el artículo 14 CE si no se acredita que la empresa ha procedido a practicar los descuentos de manera injustificada y desproporcionada, no cabe por lo tanto declarar que nos hallemos ante un supuesto de discriminación indirecta en razón de sexo prohibida por el art. 14 de la Constitución que puedan asociarse a la contratación a tiempo



parcial, y a las trabajadoras con reducción de jornada, sin que concurren indicios de vulneración de derechos fundamentales. >>.

En definitiva, partiendo del relato de hechos probados de la sentencia recurrida que aquí se dan por reproducidos, y aún siendo cierto que la empresa concede un diferente trato a los trabajadores a tiempo parcial y a los trabajadores con jornada reducida y a los trabajadores a tiempo completo que incide de forma negativa en los primeros, expresado en la sentencia recurrida, no se aprecia la discriminación denunciada, atendiendo a las diferencias entre ambos colectivos respecto a la jornada para la que fueron contratados y días de descanso y la diferencia de horas anuales de trabajo que establece el convenio colectivo aplicable para el personal de servicio a bordo, que es inferior al establecido con carácter general; en concreto y como queda dicho, "la característica distintiva más relevante de la modalidad contractual de cada uno de ellos reside precisamente en la desigual jornada de trabajo para la que han sido contratados, o que desempeñan por reducción de jornada, con la consecuente desigualdad en su jornada y días de descanso, así como en el cómputo de la jornada que según el artículo 67 del convenio con carácter general es de 1792 horas anuales, si bien para el personal a bordo, específicamente el cómputo es de 163 horas mensuales", lo que justifica el distinto trato concedido por la empresa.

El hecho de que existan más mujeres que hombres con contrato a tiempo parcial o con reducción de jornada, no implica sin más la discriminación denunciada, pues la diferencia que se produce tiene su consecuencia como se ha indicado en la distinta modalidad contractual de cada trabajador, sin nexo causal con el sexo e las personas trabajadoras afectadas.

La Sala comparte las afirmaciones de la sentencia recurrida, lo cual conduce a la desestimación del motivo de recurso examinado.

**TERCERO.-** Al amparo de lo dispuesto en el art. 207 e) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, se denuncia la infracción de normas del ordenamiento jurídico, por vulneración del art. 28.2 CE, RDL 17/1977, art. 1 a 11 y Disposición Adicional 1ª, y 11/1981.

En definitiva, lo que alega la recurrente es que el hecho de que la huelga de agosto se convocara el 26 de julio de 2017, y los descuentos de huelga se realizaran a partir del 19 de julio, no desvirtúa la existencia de indicios de vulneración del derecho de huelga; así como que es dentro del contexto de conflicto laboral donde hay que interpretar los descuentos con una fórmula comunicada en julio de 2017 que penaliza a las trabajadoras de SaB, todo ello en relación con el motivo anterior.

Ahora bien, no consta en las actuaciones que con anterioridad a la fecha de la convocatoria de huelga (26/07/2017), la empresa tuviera conocimiento de la nueva convocatoria de huelga, procediendo a los descuentos con motivo de la huelga ya realizada, totalmente ajenos a una nueva convocatoria de huelga.

Así resulta del relato de hechos probados, y se razona por la sentencia recurrida partiendo de ellos en el F.J. octavo de la misma.

Procede asimismo la desestimación de este motivo, al no existir indicio alguno de la vulneración del derecho de huelga denunciado.

**CUARTO.-** Por cuanto antecede, procede la desestimación del recurso, de acuerdo con el informe del Ministerio Fiscal, y declarar la firmeza de la sentencia recurrida.

Tanto por la condición subjetiva del recurrente cuanto por la modalidad procesal que se ha seguido, la regla general de imposición de costas a la parte vencida ha de excluirse ( art. 235 LRJS).

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

- 1) Desestimar el recurso de casación interpuesto D. Lluç Sánchez Bercedo en nombre y representación de la Confederación General del Trabajo (CGT). Sindical de la CONC-CC.OO.
- 2) Declarar la firmeza de la sentencia de fecha 13 de junio de 2018 dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en autos nº 73/2018, seguidos a instancia de la recurrente, frente a Ferrovial Servicios SA, Sindicato Ferroviario Intersindical SF-I, Federación Estatal de Servicios de la UGT y Federación de Servicios a la Ciudadanía de CC.OO., sobre conflicto colectivo.
- 3) Declarar que cada parte debe asumir las costas generadas por el presente recurso.



Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ