

imposibilidad de reincorporarse a su puesto anterior o a otro puesto compatible con su estado.

4. La trabajadora, durante la situación de baja por riesgo durante el embarazo, percibirá el subsidio, con cargo a la entidad gestora o a la mutua patronal de accidentes y enfermedades profesionales, del 100 de su base reguladora, de conformidad con lo establecido en el artículo 135 de la Ley General de la Seguridad Social.

5. Lo dispuesto en los números 1 y 2 de esta disposición será también de aplicación durante el período de lactancia natural, si las condiciones de trabajo pudieran influir negativamente en la salud de la mujer o del hijo, hija y así lo certifiquen los Servicios Médicos del Instituto Nacional de La Seguridad Social o de las Mutuas, en función de la Entidad con la que la empresa tenga concertada la cobertura de los riesgos profesionales, con el informe del médico del Servicio Nacional de Salud que asista facultativamente a la trabajadora o a su hijo, hija. Podrá, asimismo, declararse el pase de la trabajadora afectada a la situación de suspensión del contrato por riesgo durante la lactancia natural de hijo, hija menores de nueve meses contemplada en el artículo 45.1.d) del Estatuto de los Trabajadores, si se dan las circunstancias previstas en el número 3 de este artículo.

6. Las trabajadoras embarazadas tendrán derecho a ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, para la realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto, previo aviso al empresario y justificación de la necesidad de su realización dentro de la jornada de trabajo.

7. Será nulo el despido durante el período de suspensión del contrato de trabajo por maternidad, riesgo durante el embarazo, riesgo durante la lactancia natural, enfermedades causadas por embarazo, parto o lactancia natural, adopción o acogimiento o paternidad al que se refiere la letra d) del apartado 1 del artículo 45, o el notificado en una fecha tal que el plazo de preaviso concedido finalice dentro de dicho período, a excepción de que se declare la procedencia del mismo o se produzca como consecuencia de Autorización Administrativa por alguno de los motivos legalmente previstos.

8. El principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres supone la ausencia de toda discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo, y, especialmente, las derivadas de la maternidad, la asunción de obligaciones familiares y el estado civil.

9. El principio de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres, aplicable en el ámbito del empleo privado y en el del empleo público, se garantizará, en los términos previstos en la normativa aplicable, en el acceso al empleo, incluso al trabajo por cuenta propia, en la formación profesional, en la promoción profesional, en las condiciones de trabajo, incluidas las retributivas y las de despido, y en la afiliación y participación en las organizaciones sindicales y empresariales, o en cualquier organización cuyos miembros ejerzan una profesión concreta, incluidas las prestaciones concedidas por las mismas.

10. No constituirá discriminación en el acceso al empleo, incluida la formación necesaria, una diferencia de trato basada en una característica relacionada con el sexo cuando, debido a la naturaleza de las actividades profesionales concretas o al contexto en el que se lleven a cabo, dicha característica constituya un requisito profesional esencial y determinante, siempre y cuando el objetivo sea legítimo y el requisito proporcionado.

11. Discriminación directa e indirecta.

a) Se considera discriminación directa por razón de sexo la situación en que se encuentra una persona que sea, haya sido o pudiera ser tratada, en atención a su sexo, de manera menos favorable que otra en situación comparable.

b) Se considera discriminación indirecta por razón de sexo la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pone a personas de un sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro, salvo que dicha disposición, criterio o práctica puedan justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios y adecuados.

12. Programas de mejora de la empleabilidad de las mujeres.

a) Las políticas de empleo tendrán como uno de sus objetivos prioritarios aumentar la participación de las mujeres en el mercado de trabajo y avanzar en la igualdad efectiva entre mujeres y hombres. Para ello, se mejorará la empleabilidad y la permanencia en el empleo de las mujeres, potenciando su nivel formativo y su adaptabilidad a los requerimientos del mercado de trabajo.

b) Los Programas de inserción laboral activa comprenderán todos los niveles educativos y edad de las mujeres, incluyendo los de Formación Profesional, Escuelas Taller y Casas de Oficios, dirigidos a personas en desempleo, se podrán destinar prioritariamente a colectivos específicos de mujeres o contemplar una determinada proporción de mujeres.

**17675** *RESOLUCIÓN de 20 de octubre de 2008, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, relativa al XXI Convenio colectivo de Repsol Butano, S.A.*

Visto el fallo de la sentencia, de fecha 22 de julio de 2008, dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, recaída en el recurso de casación n.º 69/2007, interpuesto por Unión Sindical Obrera (USO) contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 2 de marzo de 2007, en Recurso n.º 117/2005 deducido por dicho Sindicato y Ministerio Fiscal sobre impugnación del XXI Convenio Colectivo de la empresa Repsol Butano, S.A.

Y teniendo en consideración los siguientes

#### Antecedentes de hecho

Primero.—En el Boletín Oficial del Estado de 12 de marzo de 2004 se publicó la resolución de la Dirección General de Trabajo, de 16 de febrero de 2004, en la que se ordenaba inscribir en el Registro Oficial de Convenios Colectivos y publicar en el Boletín Oficial del Estado el XXI Convenio Colectivo de la empresa Repsol Butano, S.A. (Código de Convenio n.º 9006510).

#### Fundamentos de Derecho

Primero.—De conformidad con lo establecido en el artículo 164.3 del Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, cuando la sentencia sea anulatoria en todo o en parte del Convenio Colectivo impugnado y éste hubiera sido publicado, también se publicará en el Boletín Oficial en que áquel se hubiere insertado.

Esta Dirección General de Trabajo resuelve:

Primero.—Ordenar la inscripción en el correspondiente Registro de este Centro Directivo de la antecitada Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de fecha 22 de julio de 2008, dictada en el recurso de casación n.º 69/2007, y relativa al XXI Convenio Colectivo de la empresa Repsol Butano, S.A.

Segundo.—Disponer su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

Madrid, 20 de octubre de 2008.—El Director General de Trabajo, José Luis Villar Rodríguez.

#### TRIBUNAL SUPREMO

##### SALA DE LO SOCIAL

Sentencia:

Presidente Excmo. Sr. D. Gonzalo Moliner Tamborero.

Fecha Sentencia: 22/07/2008.

Recurso Núm.: Casación 69/2007.

Fallo/Acuerdo:

Votación: 15/07/2008.

Procedencia: Aud. Nacional Sala de lo Social.

Ponente Excmo. Sr. D. Benigno Varela Aufrán.

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Dolores Mosqueira Riera.

Reproducido por: MCSF.

Nota:

Recurso de Casación. Repsol Butano S.A. Impugnación del artículo 14 y de la D.T. 7.ª del XXI Convenio Colectivo de Empresa. Mantenimiento del sistema de abono de la antigüedad pactado en el XVIII Convenio Colectivo que supone el abono de quinquenios y trienios para el personal fijo al 1 de enero de 1995 y el de quinquenios acumulables sin límite para el resto de los trabajadores. Estimación del recurso promovido por el Sindicato U.S.O. frente a la Empresa y los Sindicatos CC.OO., UGT y CTI. Declaración de nulidad de los preceptos impugnados del 21 Convenio Colectivo ya mencionado.

Recurso Núm.: Casación/69/2007.

Ponente Excmo. Sr. D. Benigno Varela Aufrán.

Votación: 15/07/2008.

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Dolores Mosqueira Riera.

Sentencia Núm.:

Tribunal Supremo. Sala de lo Social.

Excmos. Sres.:

D. Gonzalo Moliner Tamborero.

D. Jesús Gullón Rodríguez.

D. Luis Fernando de Castro Fernández.  
D. Jesús Souto Prieto.  
D. Benigno Varela Autrán.

En la Villa de Madrid, a veintidós de julio de dos mil ocho. Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación, promovido por el Letrado, D. José Manuel Castaño Holgado, en nombre y representación de la Unión Sindical Obrera (U.S.O.), contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 2 de marzo de 2007, en Recurso nº 117/2005, deducidos por dicha recurrente, frente a Repsol Butano, S.A., CC.OO., UGT, CTI y Ministerio Fiscal, sobre Impugnación del XXI Convenio de la empresa Repsol Butano, S.A.

Han comparecido ante esta Sala en concepto de recurridos la Federación Estatal de Industrias Textil-Piel, Químicas y Afines de Comisiones Obreras, representada por la Letrada D.ª Blanca Suárez Garrido, la Federación Estatal de Industrias Afines de la Central Sindical Unión General de Trabajadores, representada por el Letrado D. Enrique Aguado Pastor, la Compañía Mercantil Anónima Repsol Butano, S.A., representada por el Letrado D. Esteban Ceca Magán y el Ministerio Fiscal.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Benigno Varela Autrán.

### Antecedentes de hecho

Primero.—Por el Letrado D. José Manuel Castaño Holgado se remitió mediante oportuna comunicación a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, con fecha 18 de agosto de 2005, expediente de Demanda sobre Impugnación del XXI Convenio de la Empresa Repsol Butano, S.A., contra la empresa Repsol Butano, S.A., CC.OO., UGT y C.T.I., en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimaron de aplicación, terminaba suplicando se dicte sentencia por la que se declare y reconozca la Nulidad del Artículo 14 del inciso «que a la entrada en vigor del XVIII Convenio colectivo pertenezcan a la plantilla fija de la empresa» de la Disposición Transitoria Séptima del XXI Convenio Colectivo de la empresa Repsol Butano, S.A.

Segundo.—Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se afirmó en la misma, oponiéndose la demandada, según consta en Acta. Recibido el pleito a prueba, se practicaron las propuestas y declaradas pertinentes.

Tercero.—Con fecha 2 de marzo de 2007, se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 2 de marzo de 2007, en la que consta la siguiente parte dispositiva.—Fallo: «Debemos desestimar y desestimamos la demanda formulada por USO contra Repsol Butano, S.A.; CC.OO.; UGT; CTI y Ministerio Fiscal, sobre impugnación de Convenio Colectivo, absolviendo a la parte demandada de los pedimentos deducidos frente a ella, y acordamos la comunicación de esta resolución a la Autoridad Laboral a los efectos pertinentes».

Cuarto.—En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: «1.º) Por resolución de fecha 16 de febrero de 2004 se dispone la inscripción, registro y publicación del XXI Convenio Colectivo de la empresa «Repsol Butano, S.A.», siendo la fecha de publicación en el BOE la de 12.03.2004. 2.º) Es el art. 14 del convenio colectivo reseñado y su Disposición Transitoria Séptima el regulador del complemento personal por Antigüedad. 3.º) La normativa convencional anterior a tal texto viene constituida por los convenios I a XX, siendo el XVIII Convenio colectivo de Repsol Butano, S.A. (BOE de 19.09.1996 y en vigor desde el 1.01.1995 hasta el 31.12.1997) el que establece un sistema de antigüedad por quinquenios, acumulables sin límite (art. 13), fijando, en su texto el mantenimiento del nivel global de empleo, y en la DT 8a el del anterior sistema de quinquenios y trienios (recogido en los convenios precedentes desde el IV Convenio Colectivo de la empresa «Butano, S.A.», art. 16, que había modificado a su vez el de trienios que constaba en el II Convenio de la empresa «Butano, S.A.») para los trabajadores pertenecientes a la plantilla fija de la empresa a la entrada en vigor de aquel convenio. El sistema de trienios del personal de Flota, que figura en el II Convenio pasa a otro de coexistencia de trienios y quinquenios en el V Convenio (BOE 16 de julio de 1979), variando en el XII Convenio (BOE 3.02.1987) en el que no se realiza desglose y regula un premio de vinculación. 4.º) El XV Convenio Colectivo regula las relaciones de trabajo de la empresa «Repsol Butano, S.A.» y su Personal de Tierra, siendo publicado en BOE de 10.01.1991; el Personal de Flota de la Empresa Butano, S.A., a su vez, suscribió los convenios colectivos I a XII, y como empresa Repsol Butano, S.A. los convenios XIII y XIV. 5.º) Los resultados de las operaciones en el área de gas y electricidad de la mercantil demandada durante el primer trimestre de 2005 ascendieron a 119 millones de euros, llevando a cabo inversiones que ascienden a 80 millones de euros. Se dan por reproducidos el doc. 1 presentado por la parte actora en dichas vertientes y los docs. 4, 5 y 6 de tal parte, destacando los resultados del segundo —77 millones de resultado de las operaciones, en inversiones de 177 millones (importante ritmo inversos en ciclos combinados)— y tercer trimestre de 2005 (resultados operativos de 94 millones de euros e inversiones de 80 millones de euros). 6.º) La infor-

mación económica de la anualidad de 2004 se detalla en el documento 7 del mismo ramo de prueba, reflejando un resultado operativo de 274 millones de euros, junto a inversión de cerca de 200 millones de euros en la construcción de un nuevo Centro de Tecnología, los proyectos de expansión recogidos en tal documentación y los de ciclo combinado, totalizando las inversiones del área de gas y electricidad 779 millones de euros; el Informe Anual del ejercicio fiscal del año 2004 se recoge en su integridad en el doc. 6 del ramo de prueba de la parte demandada, que se tiene por reproducido. 7.º) Los documentos 7 a 11 del ramo de prueba de la parte actora contienen los informes anuales correspondientes al periodo comprendido entre 2000 y 2004, confirmando las cuentas anuales consolidadas las magnitudes económicas y financieras por áreas de negocio, con las inversiones correspondientes, la plantilla laboral y la creación de empleo; de los mismos, expresamente por reproducidos, se destaca la calificación como ejercicio de crecimiento rentable para la compañía el de 2003, la existencia de resultados operativos por importe de 212 millones de euros, e inversiones por 511 millones en tal anualidad, de 633 millones de resultado y 694 de inversiones en 2002, de 1087 millones de euros en 2001 e inversiones de 1265 millones, y de 1006 millones de euros el resultado operativo del área de gas natural y electricidad en 2000 e inversiones de 2063 millones de euros. Los docs. 6 a 10 de los de la empresa recogen los informes de los ejercicios fiscales de tales años, conteniendo aquellas magnitudes, que se dan por reproducidas, mientras que los docs. 11 a 24, igualmente por reproducidos, remiten los informes hasta el ejercicio fiscal de 1986, destacando que los resultados operativos desde 1995 a 1999 verifican una curva ascendente —menor en 1997— al igual que las inversiones, que superan los 300 millones en 1995 y los 900 en 1999 en 1995; en 1994 los ingresos operativos fueron de 260.669 millones de pesetas, destinando 63.624 millones a inversiones en esta área. 8.º) La empresa Repsol Butano, S.A. ha sido objeto de diferentes Expedientes de Regulación de Empleo, así por Resoluciones de la Dirección General de Trabajo de 14.06.1990 —al que se adjuntó el Plan de Reestructuración de Plantilla y Plan de Pensiones, recogiendo la desaparición del régimen monopolística, a desarrollar durante los años 1990 a 1992, y acordando llevar a cabo la disolución de la Fundación Laboral «Benito Cid», 10.07.1998, 10.06.1999, 6 7.02.2000, constando en las memorias explicativas correspondientes las causas que fundamentaban los expedientes, el sobredimensionamiento de las plantillas, junto a la necesidad de fuertes inversiones para adecuar las estructuras productivas y tecnológicas. 9.º) La Comisión Negociadora del XVIII Convenio Colectivo de Repsol Butano debatió la modificación del sistema de antigüedad, que luego se integra en el texto convencional, constando en las Actas de la misma que la regulación anterior se trata como derecho transitorio, así como la manifestación empresarial relativa al carácter esencial del tema de la antigüedad en orden a suscribir el convenio, atendidas razones organizativas, de homogeneidad entre los trabajadores del Grupo y la situación de competencia en el mercado. 10.º) El número de trabajadores contratados con carácter temporal en la empresa Repsol Butano, S.A. fue de 719, mientras que en el año 1996 ascendió a 200 trabajadores y en 2004 a 199, siendo la situación actual la de 977 trabajadores fijos y 157 temporales».

Quinto.—Preparado el recurso de casación por el Letrado D. José Manuel Castaño Holgado, se formalizó ante esta Sala, mediante escrito de 19 de junio de 2007, alegándose los siguientes motivos: Único.—Al amparo del apartado e) del artículo 205 de la Ley de Procedimiento Laboral «por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate».

Sexto.—Evacuado el traslado de impugnación por la parte recurrida personada, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó Informe en el sentido de considerar el recurso Improcedente, señalándose para Votación y Fallo el 15 de julio de 2008, en que tuvo lugar.

### Fundamentos de Derecho

Primero.—Por el Sindicato Unión Sindical Obrera —USO— se planteó ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional demanda de impugnación del XXI Convenio Colectivo de la empresa Repsol Butano S. A. aprobado por Resolución del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de 16 de febrero de 2004 —B.O.E. de 12 de marzo de 2004— en solicitud de que se declare la nulidad de su artículo 14 y de su Disposición Transitoria 7.ª en cuanto mantienen como régimen de abono del complemento de antigüedad el de quinquenios acumulables sin límite, con la salvedad respecto al personal fijo que se hallaba en la plantilla de la empresa el 1 de enero de 1995 para el que sigue rigiendo el sistema de abono de trienios y quinquenios existentes con anterioridad.

Es de significar que aún cuando en el Acta de Juicio celebrado en la instancia se hace constar que se entrega a las partes escrito del representante legal de la parte actora —USO— por el que se procede a la modificación del suplico de la demanda, es lo cierto que repasados con detenimiento, los ramos de prueba de las partes litigantes, dicho escrito no aparece incorporado a los autos y que lo único que se advierte de la sentencia recurrida, en su Fundamento Jurídico Tercero, es que lo solicitado

es la nulidad del art. 14 y la D.T. 7.ª del Convenio Colectivo impugnado y la aplicación correlativa de un sistema de trienios y quinquenios a todos los trabajadores de la empresa y no sólo a quienes lo disfrutaban a título personal.

En cualquier caso, es evidente que si se llega a la declaración de nulidad de los preceptos convencionales de que se deja hecha mención, resulta indudable que reviviría el sistema anteriormente existente del abono de trienios y quinquenios a todo el personal de la empresa.

Esta normativa convencional puesta, ahora, en litigio reproduce la establecida en el XVIII Convenio Colectivo de la empresa que tuvo vigencia desde el 1 de enero de 1995 al 31 de diciembre de 1997 y su virtualidad reguladora del expresado complemento salarial se vino manteniendo en los posteriores Convenios suscritos y se recoge en idénticos términos en el actual sujeto a impugnación.

En las Actas de la Comisión Negociadora del citado XVIII Convenio Colectivo que debatió el sistema de antigüedad consta que la regulación anterior se trata como derecho transitorio, manifestando la empresa el carácter esencial del tema en cuestión en orden a la suscripción de la norma convencional de referencia atendidas razones organizativas, de homogeneidad entre los trabajadores del Grupo y la situación de competencia en el mercado.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en la sentencia que hoy se recurre de fecha 2 de marzo de 2007, desestimo la demanda rectora de autos y frente a dicha resolución se alza, ahora, en recurso de casación el Sindicato USO demandante, proponiendo un único motivo de impugnación al amparo del artículo 205.e) de la Ley de Procedimiento Laboral y por infracción de los artículos 9.2, 14 y 35 de la Constitución Española y 4.2.c), 17.1 y 25.1 del Estatuto de los Trabajadores.

Segundo.—Antes de entrar en el concreto examen de la infracción jurídica denunciada procede hacer una somera referencia a la doctrina del Tribunal Constitucional y a la jurisprudencia de esta Sala IV, de lo Social, del Tribunal Supremo respecto a la violación del derecho fundamental de igualdad y de no discriminación.

En este sentido es de citar, en primer término, la sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional nº 256/2004, de 22 de diciembre, (Cuestión de Inconstitucionalidad nº 2045/1998), en la que con cita de anterior sentencia del propio Tribunal, la 76/1990, de 26 de abril (RTC 1990/76), se perfilan los contornos propios del derecho fundamental de igualdad en estos términos: a) no toda desigualdad de trato supone infracción del artículo 14 de la C.E. sino, únicamente, aquella que carece de una justificación objetiva y razonable); b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas sin que sea factible ni correcto la introducción de elementos diferenciadores que sea arbitraria o carezca de fundamento racional; c) el principio de igualdad no prohíbe cualquier desigualdad sino solo aquellas que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos, suficientemente, razonables; d) para que la diferenciación resulte constitucionalmente lícita no basta con que lo sea el fin que, con la misma, se persigue, sino que, además, resulta indispensable que las consecuencias jurídicas de tal diferenciación sean adecuadas y superen un juicio de proporcionalidad en sede constitucional.

En síntesis, el Tribunal Constitucional no descarta la existencia de situaciones lícitas de desigualdad, pero exige para ello que, las mismas, tenga una justificación objetiva, razonable y proporcionada desde una perspectiva jurídico-constitucional, con lo que viene a reiterar una consolidada doctrina establecida al respecto y de la que serían de mencionar, a título puramente enunciativo, las sentencias 117/1998, de 2 de junio, (RTC 1998/117) y la 200/2001, de 4 de octubre, (RTC 2001/200).

También ya, en la sentencia 119/2002 del mismo Tribunal Constitucional, se recogen entre otros, estos razonamientos: «... el principio de igualdad no solo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificada sino también que supere un juicio de proporcionalidad en sede constitucional ...» conviene recordar ahora el menor alcance de la protección del derecho fundamental alegado en casos en los que juega abiertamente el principio de autonomía de voluntad, a falta de un principio jurídico del que derive la necesidad de igualdad de trato entre los desigualmente tratados (por todas STC 34/1984, de 9 de marzo, RTC 1984/34) ... el sistema normal de fijación del salario... corresponde a la autonomía de los trabajadores y empresarios mediante el ejercicio del derecho a la negociación colectiva que proclama el art. 37.1 de la CE ... hemos declarado que en el Convenio Colectivo, aunque han de respetarse las exigencias indeclinables del derecho a la igualdad y la no discriminación, éstas no pueden tener el mismo alcance que en otros contextos, pues en el ámbito de las relaciones privadas, en el que el Convenio Colectivo se incardina, los derechos fundamentales y entre ellos el de igualdad, han de aplicarse matizadamente, haciéndolo compatible con otros valores que tienen su origen en el principio de la autonomía de la voluntad (SSTC 177/1988, de 10 de octubre; 171/1989, de 9 de octubre (RTC 1989/171) o 28/1992, de 9 de marzo (RTC 1992/28)).

Y concluye dicha sentencia afirmando» ... No cabe aceptar, por tanto, que la consideración de la fecha de ingreso en los especialistas como

factor relevante para la determinación de efectos retributivos tenga en el convenio una finalidad selectiva o de discriminación de los trabajadores incluidos en esa categoría y nivel en el momento de la contratación».

Por su parte, la jurisprudencia de esta Sala IV de lo Social del Tribunal Supremo, también ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la cuestión jurídica que, hoy de nuevo, reclama su atención enjuiciadora y, así, en su sentencia de 12 de noviembre de 2002 (R.C.U.D. 4334/2001) recoge la siguiente doctrina «... 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 (RCL 1978/2836) (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 ... las diferencias de trato entre trabajadores en función de la fecha de ingreso en la empresa establecidas en convenios o acuerdo colectivos pueden ser lícitas o ilícitas, de acuerdo con reiterada jurisprudencia constitucional (STC 2/1998, de 12 de enero RTC 1998/2), y las que en ella se citan) según estén o no basadas en una justificación objetiva y razonable ... 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, (RTC 1984/34), o el propio principio de autonomía colectiva (STC 177/1988 de 10 de octubre (RTC 1988/177)).

Sin embargo, al abordar el enjuiciamiento de la cuestión que hoy plantea el presente recurso no puede desconocerse que en nuestra sentencia de 5 de julio de 2006, recurso 95/05, y que aparece reproducida en la de 27 de septiembre de 2007, recurso 37/06, ya dijimos que era rechazable una cláusula de Convenio Colectivo que estableciera una diferenciación que «no se limita a conservar una determinada cuantía retributiva ya percibida, sino que instaura, sin que —se insiste— conste justificación, un cuadro doble de complemento de antigüedad con elementos de cálculo dinámicos en cada uno de sus componentes, destinados por tanto a perpetuar diferencias retributivas por el mero hecho de la fecha de ingreso en la empresa» y, en nuestra posterior sentencia de 6 de noviembre de 2007, dijimos también que, «podría admitirse que a quienes ingresaron antes se les reconociera un complemento único y no compensable por la cantidad hasta entonces cobrada y que a partir de ese día cobrasen igual plus de antigüedad que los de nuevo ingreso, pero lo que no es aceptable es que, a partir de determinada fecha, unos generen un plus de antigüedad por cuantía muy superior al que generan otros trabajando el mismo número de años».

Tercero.—La modificación operada en el régimen de la antigüedad laboral por la Ley 11/1994, de 19 de mayo y que afectó tanto al art. 25.2 como al art. 82.4 del Estatuto de los Trabajadores, vino a otorgar al Convenio Colectivo la posibilidad de fijar la promoción económica de los trabajadores, «sin perjuicio de los derechos adquiridos o en curso de adquisición en el tramo temporal correspondiente» y permitió que el Convenio Colectivo que suceda a otro, pueda disponer sobre los derechos reconocidos en el primero en cuyo caso se habrá de aplicar íntegramente lo regulado en el que lo sucede.

En estas dos modificaciones estatutarias producidas a consecuencia de la promulgación de la Ley 11/1994, puede hallarse, tal vez, el establecimiento de la doble escala salarial sin que exista un fundamento sólido para ello.

De todas formas hay que decir que esa tendencia a la doble escala salarial aparece rechazada en múltiples sentencias de esta Sala de las que son de citar la de 3 de octubre de 2000 —recurso 4611/99— para el sector de tracción mecánica de mercancías de la provincia de Barcelona, 14 de mayo de 2002 —recurso 1254/01— respecto del mismo sector industrial, 17 de junio de 2002 —recurso 1253/01— para el convenio de transporte mecánico de viajeros de la provincia de Barcelona, 25 de julio de 2002 —recurso 1281/01— para el de transporte de viajeros de Tarragona, 20 de septiembre de 2002 —recurso 1283/01— para el transporte de viajeros de Asturias y 7 de marzo de 2003 —recurso 36/02— para el Convenio Colectivo de la empresa refrescos envasados del Sur, S.A., argumentándose en todos estos casos, que se trataba de una diferencia de tratamiento que «no se halla justificada más que en la distinta fecha de ingreso de unos y otros trabajadores en la empresa, sin que concorra ninguna otra motivación» lo que hace que deba calificarse tal cláusula de Convenio como discriminatoria (parte del texto de la sentencia citada de 7 de marzo de 2003, dictada en el recurso 36/02).

Cuarto.—En mérito a cuanto se deja razonado hasta este momento, resulta indudable que si en algunos casos la diferencia de tratamiento en el percibo de retribuciones salariales se halla justificada en razón a la concurrencia de una causa objetiva y razonable que la justifique y que sea susceptible de superar en un juicio de constitucionalidad el principio de proporcionalidad, y en tal sentido podrían citarse nuestras sentencias de 12 de noviembre de 2002 —recurso 4334/01—, 20 de junio de 2005 —recurso 29/04— y 14 de marzo de 2006 —recurso 181/2004—, sin embargo, es lo cierto que cuando no concurren tales circunstancias y cuando la Sala advierte,

como en el presente caso ocurre, que los preceptos del Convenio Colectivo impugnado, lo único que pretenden es el mantenimiento indefinido de una desigualdad retributiva sin la concurrencia de una causa justificativa que la legitime, no puede, en modo alguno, admitirse la legitimidad de tales normas convencionales.

Quinto.—Por todo lo que se deja expuesto, no puede desconocerse en el presente caso enjuiciado que la norma convencional de que trae causa la hoy impugnada regulación de la antigüedad en la empresa demandada recurrida data, nada menos, que del año 1995 sin que, desde entonces y pese al carácter transitorio de que vino dotada, se hubiera puesto remedio a la patente situación de desigualdad que comporta el que unos trabajadores de la empresa tengan un régimen de antigüedad y otros otro.

Y es de destacar que, en cambio para el personal de Flota de la empresa, si, se llegó a un régimen definitivo de regulación de la antigüedad a medio del llamado Premio de Vinculación, cosa que, en cambio y pese a largo tiempo transcurrido, no se hizo respecto del resto del personal.

La predisposición empresarial en orden a la regulación de un régimen definitivo e igualitario de la antigüedad para todos sus trabajadores, a lo que responde el Acuerdo Marco convenido en tal sentido, resulta ya tardío y no justifica el mantenimiento de la desigualdad en la percepción del complemento salarial de antigüedad entre los trabajadores en función de la fecha de ingreso en la empresa.

Tampoco puede justificar la legalidad de los impugnados preceptos de Convenio Colectivo las vicisitudes por las que hubo de atravesar la empresa durante los últimos años y a partir de 1990 y que se dejan pormenorizados en el texto de la sentencia recurrida, porque, ello, podría servir de sustento jurídico a lo acordado en el Convenio Colectivo de 1995, pero no a su permanencia hasta el actual Convenio en trance de impugnación.

Sexto.—Por otra parte, esta Sala no puede ignorar el pronunciamiento judicial, por ella efectuado, en su reciente sentencia de 21 de diciembre de 2007 —recurso 1/2007— referida, igualmente, a una cuestión de diferente retribución de la antigüedad en función de la fecha de ingreso respecto a otra empresa del mismo grupo Repsol y en la que se mantuvo el criterio de declarar la nulidad de los preceptos del Convenio Colectivo que establecían una retribución por antigüedad distinta en función de la fecha de ingreso en la misma.

Séptimo.—Por todo lo que se deja razonado ha de admitirse que la sentencia impugnada incurre en las infracciones jurídicas denunciadas en el único motivo de recurso propuesto y que, por tanto, el mismo planteado frente a la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 2 de marzo de 2007, debe ser estimado y con revocación de la expresada sentencia ha de estimarse la demanda rectora del presente conflicto de impugnación de Convenio Colectivo y en consecuencia, declarar la nulidad del art. 14 y del inciso de la D.T. 7.ª del XXI Convenio Colectivo de la empresa Repsol Butano, S.A., en cuanto expresa «que a la entrada vigor del XVIII Convenio Colectivo pertenezcan a la plantilla fija de la empresa» en el sentido de mantener, hasta tanto se logre en nueva negociación colectiva otra solución, el abono a todo el personal del concepto de la antigüedad por el sistema de trienios y quinquenios sin que lo puedan disfrutar, únicamente, quienes tuvieran la condición de fijos a 1 de enero de 1995.

De conformidad con lo previsto en el art. 233.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, no ha lugar a la imposición de costas.

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

#### FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación promovido por el Letrado, D. Jose Manuel Castaño Holgado, en nombre y representación de la Unión Sindical Obrera (U.S.O.), contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 2 de marzo de 2007, en Recurso n.º 117/2005, deducidos por dicha recurrente, frente a Repsol Butano, S.A., CC.OO., UGT, CTI y Ministerio Fiscal, sobre Impugnación del XXI Convenio de la Empresa Repsol Butano, S.A., Casamos y anulamos dicha sentencia y con revocación de la misma, estimamos la demanda rectora de autos y declaramos la nulidad del art. 14 y de la D.T. 7.ª del XXI Convenio Colectivo de la empresa Repsol Butano, S.A., en el inciso respecto a esta última, que reza «que a la entrada en vigor del XVIII Convenio Colectivo pertenezcan a la plantilla fija de la empresa», debiendo mantenerse y hasta tanto se llegue a una nueva negociación colectiva, el régimen de abono de la antigüedad para todo el personal, que venía rigiendo con anterioridad a la suscripción del precitado XVIII Convenio Colectivo a través del sistema de quinquenios y trienios. No ha lugar a la imposición de costas.

Devuélvanse las actuaciones al Órgano Jurisdiccional correspondiente, 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.

**17676** RESOLUCIÓN de 21 de octubre de 2008, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo de Compañía Española de Petróleos Atlántico, S. A.

Visto el texto del Convenio Colectivo de la empresa Compañía Española de Petróleos Atlántico, S. A. (código de Convenio n.º 9001172), que fue suscrito, con fecha 19 junio de 2008, de una parte por los designados por la Dirección de la empresa, en representación de la misma, y de otra por los Delegados de Personal, en representación de los trabajadores afectados, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 90, apartados 2 y 3, del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y en el Real Decreto 1040/1981, de 22 de mayo, sobre registro y depósito de Convenios Colectivos de trabajo,

Esta Dirección General de Trabajo resuelve:

Primero.—Ordenar la inscripción del citado Convenio colectivo en el correspondiente Registro de este centro directivo, con notificación a la Comisión Negociadora.

Segundo.—Disponer su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 21 de octubre de 2008.—El Director General de Trabajo, José Luis Villar Rodríguez.

#### CONVENIO COLECTIVO ENTRE «COMPAÑÍA ESPAÑOLA DE PETRÓLEOS ATLÁNTICO, S. A.», Y LOS TRABAJADORES DE LA MISMA PARA LOS AÑOS 2008 A 2011

##### 1. Disposiciones generales

1.1 **Ámbito territorial.**—El presente convenio colectivo se aplicará a los centros de trabajo de la «Compañía Española de Petróleos Atlántico, Sociedad Anónima», situados en el territorio nacional.

1.2 **Ámbito funcional.**—Quedan incluidas en este convenio las relaciones laborales que se han venido regulando por la Ordenanza de Trabajo de Comercio.

1.3 **Ámbito personal.**—El presente convenio afecta a la totalidad de trabajadores que presten sus servicios en «Compañía Española de Petróleos Atlántico, Sociedad Anónima», con las únicas excepciones siguientes:

a) Las personas cuya relación con la compañía esté excluida de la legislación laboral en vigor.

b) Los trabajadores que ejerzan actividades de alta dirección o de alta gestión, incluyéndose entre ellos el Director General y colaboradores inmediatos.

c) Aquellos cuya relación laboral, previa su libre, voluntaria y expresa aceptación, se rija por contrato individual cuyas condiciones resulten globalmente más beneficiosas.

1.4 **Ámbito temporal.**—El presente convenio entrará en vigor el 1 de enero de 2008 y tendrá una duración de cuatro años, por lo que quedará resuelto el 31 de diciembre de 2011, a las veinticuatro horas, salvo caso de prórroga en forma legal.

1.5 **Vinculación a la totalidad.**—Todas las condiciones contenidas en el presente convenio colectivo se establecen, con carácter de mínimos, por lo que los pactos, acuerdos o situaciones actualmente implantadas que impliquen globalmente condiciones más beneficiosas subsistirán para aquellos trabajadores que vengán disfrutándolas, siempre que no resultaran compensadas por este convenio.

1.6 **Normas subsidiarias.**—En lo no previsto en este convenio se estará a lo dispuesto, como derecho supletorio, en el Estatuto de los Trabajadores y en la legislación general que regula las relaciones laborales.

1.7 **Denuncia.**—El convenio se prorrogará tácitamente de año en año, si en el plazo de un mes anterior a la fecha de su extinción no es denunciado, por una de las partes mediante comunicación escrita, de la que la otra parte acusará recibo remitiendo copia para su registro a la autoridad laboral.

##### 2. Jornada de trabajo, horario y vacaciones

**Jornada anual y horarios de los centros.**—La jornada será de mil setecientas veinte horas de trabajo efectivo en cómputo anual durante la vigencia del convenio colectivo, en todos los centros de trabajo de la empresa.

Los horarios y su aplicación en cada centro serán los que figuran en el anexo 3 de este convenio.

Cuando por aplicación de estos horarios, resulte menor número de horas que las pactadas en cómputo anual, la diferencia se realizará de