

**Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**  
 Plaza San Francisco nº 15  
 Santa Cruz de Tenerife

Teléfono: 922 479 373  
 Fax.: 922 479 421

Rollo: Conflicto colectivo  
 Nº Rollo: 0000019/2012

NIG: 3803834420120000047  
 Materia: Modificación cond colectiva  
 Resolución: Sentencia 000477/2013

Órgano origen:

Intervención:  
 Demandante

Demandante

Demandado  
 Demandado  
 Demandado  
 Demandado

Interviniente:  
 SECCION SINDICAL DE  
 COMFIA-CCOO DE BBVA  
 CANARIAS  
 FES UGT CANARIAS

BBVA S.A.U  
 CENTRAL SINDICAL DE CCOO  
 CENTRAL SINDICAL CCP-ACB  
 CENTRAL SINDICAL CGT

**COPIA**  
Abogado:

ÁNGELES MIGUELINA  
 HERNÁNDEZ BELLO

Ilmos. /as Sres. /as

Presidente  
 D./D<sup>a</sup>. MARÍA DEL CARMEN SÁNCHEZ-PARODI PASCUA

Magistrados  
 D./D<sup>a</sup>. ANTONIO DORESTE ARMAS (Ponente)  
 D./D<sup>a</sup>. EDUARDO JESÚS RAMOS REAL

En Santa Cruz de Tenerife, a 27 de Junio de 2.013.-

ha pronunciado

**EN NOMBRE DEL REY**

la siguiente:

**SENTENCIA**

En los autos de juicio 0000019/2012, seguidos ante esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias iniciados por D./D<sup>ña</sup>. SECCION SINDICAL DE COMFIA-CCOO DE BBVA CANARIAS y FES UGT CANARIAS, asistido/a y/o representado/a por D./D<sup>ña</sup>. Francisco Jose Garcia Sánchez y Ángeles Hernández Bello contra D./D<sup>ña</sup>. BBVA S.A.U, CENTRAL SINDICAL DE CCOO, CENTRAL SINDICAL CCP-ACB y CENTRAL SINDICAL CGT, asistido





por el letrado D./Dña. Fernando Bazán López y ÁNGELES MIGUELINA HERNÁNDEZ BELLO, no compareciendo los demás demandados.

Es Ponente, el/la Ilmo. /a Sr. /a D. /Dña. ANTONIO DORESTE ARMAS, quien expresa el criterio de la Sala.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**ÚNICO.-** Por reparto del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, se recibió demanda sobre Modificación cond colectiva que fue registrada dictándose decreto con fecha 25 de enero de 2013, el que se admitió a trámite convocando a las partes a juicio para el día 13 de marzo de 2013, a las 9,30 horas, por decreto de 12 de marzo de 2013 se suspende el juicio para el día 26 de junio de 2013, donde ambas partes formularon alegaciones, pruebas y conclusiones con el resultado que consta en acta, elevando a definitivos y quedando los autos vistos para sentencia.

### HECHOS PROBADOS

Se declaran probados lo siguientes hechos:

**PRIMERO.-** Los Sindicatos CCOO y UGT (sección sindical comfla-ccoo de Bbva Canarias y FeS-UGT, respectivamente) instan conflicto colectivo contra la empresa Banco BBVA, SAU, en relación con la forma del disfrute de cinco días adicionales de vacaciones de su personal en los centros de trabajo de Canarias, afectando a todo ese personal. Ambos Sindicatos tienen el carácter de más representativos a nivel nacional y autonómico

**SEGUNDO.-** La empresa, aplicando el art. 26.1 del XII Convenio Colectivo, venía otorgando el derecho al disfrute de cinco días naturales adicionales, como "ampliación" de vacaciones, cuando sus trabajadores se desplazaban a la Península. Tal derecho tuvo origen en el Convenio Colectivo Sindical de 1.965.

**TERCERO.-** A partir del Convenio del año 2.005, el período vacacional se puede dividir hasta en tres fracciones, manteniéndose el disfrute adicional antes citado.

**CUARTO.-** Durante todos estos años, a los períodos vacacionales, fraccionados o no, se les sumaba la ampliación de cinco días tanto antes como después del disfrute.

**QUINTO.-** A partir de del 12 de Abril de 2.012, la empresa dicta instrucciones por las que se dispone que el período adicional se disfrute sólo después del período vacacional ordinario, sea fraccionado o no.

**SEXTO.-** Se ha agotado la vía previa.



## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.-** Conforme dispone el art. 97.2 LJS, deben indicarse las fuentes de prueba de cada uno de los hechos probados:

1.- Los ordinales 1º al 6º, excepto el 4º, son pacíficos, además de ser notorio el último inciso del ordinal 1º.

2.- El ordinal 4º consta por doble testifical y, además, se deduce del 5º, (prueba de presunciones del art. 386.1 LECv.) pues carece de sentido la instrucción reflejada en el quinto ordinal del relato fáctico si no fuera para imponer un cambio de la forma anterior de disfrute de los días adicionales ("ampliados") de vacaciones. Siendo pacífica la existencia de la nueva instrucción, el "enlace preciso y directo" al que se refiere el párrafo segundo del precitado precepto procesal se obtiene con la facilidad de la lógica humana (art. 386.1 citado, que requiere reflejar este razonamiento).

3.- El 6º, además de pacífico, consta por documental.

**SEGUNDO.-** Partiendo de la existencia de la ya vetusta (casi quince años) normativa laboral inicial que otorgaba a los trabajadores de la empresa en Canarias, la ampliación de cinco días adicionales de vacaciones cuando las disfrutaban en la Península, tanto cuando se fraccionaban las vacaciones (hasta en tres partes, según autoriza el Convenio en su redacción desde el año 2.005) como cuando los trabajadores individualmente no lo hacían, la contienda versa sobre un objeto muy determinado: la licitud de la instrucción patronal (y consiguiente conducta conforme a ella), emitida en fecha de 12 de Abril de 2.011 que impide que esos días sean acumulados al inicio de los períodos (fraccionados o no), siendo sólo admisibles al final del período.

A.- De entrada, debe apartarse la cuestión hermenéutica planteada por la empresa sobre el texto del Convenio; en primer lugar, por la claridad del texto de éste (lo que excluye interpretación alguna, a la vista de los arts. 3.1 y 1.281 y ss. del Código Civil), y, en segundo lugar, porque, aún aceptando en hipótesis la tesis exegética patronal (que el término "ampliación" del precepto convencional implica sólo extensión del término, a modo de prórroga), lo cierto es que la empresa venía otorgando estos días adicionales de vacaciones tanto antes (dato clave) como después del período ordinario, con lo que es irrelevante volver a considerar el verdadero sentido de la norma convencional, dado que la conducta de las partes (los "actos coetáneos y posteriores al contrato", a los que se refiere el art. 1.282 en relación con el párrafo segundo del art. 1.281 del Código Civil) prevalece sobre la literalidad del texto (STS, I, 25-3-81, entre tantas).





Por tanto, aún partiendo de la tesis patronal, la actitud de la empresa durante todos estos años es el elemento fáctico sobre el que pivota la contienda, lo que enlaza con la institución de la condición más beneficiosa.

B.- Previo a su consideración, debe indicarse que la parte demandada ha alzado la excepción formal de ampliación sustancial de la demanda, al alegar que la cuestión de la condición más beneficiosa no ha sido objeto siquiera de alusión en la demanda.

Si bien el art. 85.1, "in fine" LJS impide realizar variación sustancial del "libellus", lo cierto es que en absoluto se puede referir a cuestiones jurídicas, sino sólo a lo que, según la propia norma adjetiva (art. 80.1 LJS), debe contener la demanda, en especial los hechos y su "petitum" (apartados c y d de tal art. 80.1). La demanda, en el orden jurisdiccional social, se caracteriza por la omisión de la habitual (en el orden civil) exigencia legal de fundamentarla jurídicamente, omisión acorde con el principio tuitivo del proceso laboral, materializado especialmente en la ausencia de exigencia de dirección técnico-jurídica (art. 21.1 LJS y, por omisión, el citado art. 80), siguiendo el aforismo clásico "da mihi factum, ego tibi ius".

Por tanto, la alegación de cualquier fundamento jurídico en el acto del juicio no constituye alteración de la demanda, ni sustancial ni no sustancial, además de que en absoluto causa indefensión a la contraparte.

C.- La condición más beneficiosa es una institución de frecuente aplicación en el campo laboral, pero no tan genuina como suele indicarse, pues viene a ser una variante ampliada de la doctrina de los actos propios (STS, I, 20-2-90) como materialización más clara del principio de la buena fé, ya positivizado en el art. 7.1 del Código Civil.

Sobre ella, esta Sala ha indicado (Sentencia de 1-6-07), que: *"es copiosa la doctrina de la Sala IV del Tribunal Supremo en torno a la naturaleza y alcance de las condiciones más beneficiosas. Así, en la sentencia de 14 de marzo de 2005, donde se remite a otras anteriores, se señala lo siguiente: <Subyace en toda condición más beneficiosa la existencia de una voluntad empresarial de otorgar un beneficio por encima de las exigencias legales o convencionales reguladoras de la materia; condición que pervive con el alcance que derive del pacto originario, naturaleza o uso pacífico hasta que las partes no alcancen otro acuerdo, o se produzca su neutralización por mor de una norma posterior, legal o paccionada, que altere la situación anterior con algún beneficio o utilidad de análogo significado. Es cierto que, conforme un criterio interpretativo consolidado —al que se refiere la sentencia de esta Sala de 9 de noviembre de 1989— la condición examinada se funda en los artículo 9.2 de la Ley de Contrato de Trabajo y 3.1.c) del Estatuto de los Trabajadores, y que, a salvo de supuestos especiales en que el propio acto de reconocimiento o las circunstancias especiales en que el propio acto de reconocimiento o las circunstancias*





concurrentes en el mismo conduzcan a la conclusión contraria, las condiciones laborales que tienen su origen en una concesión unilateral y voluntaria del empleador se incorporan, por la habitualidad, regularidad y persistencia de su disfrute en el tiempo, al nexo contractual, de forma que aquella no puede ser suprimida o reducida unilateralmente por el empresario>.

Por su parte en el tercer fundamento de la Sentencia de 11 de marzo de 1998 se razona que <la jurisprudencia de esta Sala ha declarado que para que pueda sostenerse la existencia de una condición más beneficiosa es preciso que ésta se haya adquirido y disfrutado en virtud de la consolidación del beneficio que se reclama, por obra de una voluntad inequívoca de su concesión (sentencia de 16 de septiembre de 1992, 20 de diciembre de 1993, 21 de febrero de 1994, 31 de mayo de 1995 y 8 de julio de 1996), de suerte que la ventaja que se concede se haya incorporado al nexo contractual "en virtud de un acto de voluntad constitutivo de una concesión o reconocimiento de un derecho" (sentencias de 21 de febrero de 1994, 31 de mayo de 1995 y 8 de julio de 1996) y se pruebe, en fin, "la voluntad empresarial de atribuir a sus trabajadores una ventaja o un beneficio social que supera a los establecidos en las fuentes legales o convencionales de regulación de la relación contractual de trabajo" (sentencia de 25 de enero, 31 de mayo y 8 de julio de 1996). Es la incorporación al nexo contractual de ese beneficio el que impide extraerlo del mismo por decisión unilateral del empresario; manteniéndose en definitiva el principio de intangibilidad unilateral de las condiciones más beneficiosas adquiridas y disfrutadas (sentencia de 16 de septiembre de 1992), añadiendo también la referida doctrina que la condición más beneficiosa así configurada, tiene vigencia y pervive mientras las partes no acuerden otra cosa o mientras no sea compensada o neutralizada en virtud de una normativa posterior -legal o pactada colectivamente- más favorable que modifique el "status" anterior en materia homogénea>.>>

D.- En el caso, al proyectar esta doctrina, es de ver que la pervivencia en el tiempo de la conducta patronal (dá igual que sea solo permisiva o que sea ajustada a la norma convencional, como ya se vió) es de tal dilación y frecuencia (casi cincuenta años, afectando a cientos de trabajadores, aunque se reduzca sólo a aquéllos que se desplazaban a la Península en vacaciones y ampliaban el periodo adicional al inicio) que no cabe alegar mera tolerancia ocasional, sino verdadera consolidación de la situación.

Por tanto, concurriendo esta condición, ya incorporada al sinalagma contractual, ésta no puede suprimirse más que por los instrumentos idóneos, bien la compensación/absorción (en las restrictivas condiciones que la doctrina indica ex STS 12-5-08 o 4-4-94) vía art. 26.5 ET (referido sólo a salarios, pero ampliable a cualquier otra ventaja), o bien, dada la dimensión colectiva de la condición más beneficiosa, vía alteración de lo pactado por los diversos mecanismos para ello, reforzados por la Reforma operada por el R.D.-Ley y Ley 3/12) o, en especial, vía negociación conforme a lo dispuesto en el art. 41.2 ET.



No habiendo actuado así la empresa, sino imponiendo unilateralmente el cambio, supone la modificación sustancial de las condiciones de trabajo y obligado es concluir que la demanda debe ser estimada, previa desestimación de las excepciones alusivas a la extemporaneidad de la acción procesal (prescripción/caducidad) opuestas por la demandada.

E.- Dada la calificación que se acaba de hacer, el plazo de caducidad de los 20 días tiene fijado taxativamente su "dies a quo" en el momento de la notificación del cambio a los representantes de los trabajadores o a éstos (art. 138.1 LJS) , y comoquiera que esta notificación no ha tenido lugar, sino que el cambio se ha impuesto por la aplicación de una disposición patronal interna, no puede apreciarse caducidad alguna.

Respecto a la prescripción, ya el propio art. 138 citado deja a salvo la posible extemporaneidad de los derechos a ejercitar por los trabajadores, por prescripción, la cual se regirá por la regla general del art. 59.2 ET (prescripción anual), pero ésta no puede apreciarse aquí, dado el carácter genérico de la condena, y su origen en una conducta patronal continuada desde la emisión de la instrucción interna, efectivamente aplicada, además, desde hace menos de un año anterior, contado desde la interposición de la papeleta conciliatoria que dio origen a la vía previa. Operará, en su caso, en los litigios individuales en los que los trabajadores reclamen contra la decisión patronal.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

### FALLAMOS

Que estimando la demanda de conflicto colectivo interpuesta por los Sindicatos CCOO y UGT contra la entidad BBVA S.A.U, CENTRAL SINDICAL DE CCOO, CENTRAL SINDICAL CCP-ACB y CENTRAL SINDICAL CGT declaramos que los trabajadores de la empresa BBVA S.A.U, con destino en centros de trabajo en Canarias, tienen derecho al disfrute de cinco días naturales adicionales de vacaciones cuando se desplacen a la Península, pudiendo adicionar dichos días al comienzo o al fin del periodo vacacional, sea ésta fraccionado o no y declarando no ajustada a Derecho la instrucción patronal reguladora de estos criterios vacacionales en su versión de 12-4-11.

Notifíquese esta Sentencia a las partes en legal forma, y al Ministerio Fiscal, en su caso, y adviértaseles que contra la misma cabe RECURSO DE CASACIÓN, para ante el Tribunal Supremo, debiendo prepararlo ante Sala de lo Social en el plazo de CINCO DÍAS hábiles contados a partir del siguiente a la notificación de esta resolución en cualquiera de las formas previstas en el artículo 208 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y por los motivos previstos en dicha Ley,



Para ello habrá de efectuarse el depósito de los 600 euros, así como el importe de la condena, si la hubiere, por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social y no goce del beneficio de justicia gratuita, en la c/c CTA TENERIFE nº 3777, que esta Sala tiene abierta en el Banco Español de Crédito, seguida de cuatro ceros, DC 37 (Recursos de Casación Laboral) y a continuación número y año del procedimiento 0000019/2012 pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista, con los requisitos previstos en el artículo 230, debiendo acreditar todo ello, mediante la presentación del resguardo y/ o documento constitutivo del aval al tiempo de anunciar el recurso.

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