

**AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL
MADRID**

SENTENCIA: 00157/2017

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Secretaria D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA N^o: 157/2017

Fecha de Juicio: 8/11/2017

Fecha Sentencia: 10/11/2017

Fecha Auto Aclaración:

Tipo y núm. Procedimiento: CONFLICTOS COLECTIVOS 0000268 /2017

Ponente: D. RAMÓN GALLO LLANOS

Demandante/s: FEDERACION ESTATAL DE SERVICIOS,
MOVILIDAD Y CONSUMO DE UGT,
FEDERACION DE SERVICIOS DE CCOO

Demandado/s: FEDERACION ESPAÑOLA DE ASOCIACIONES
DEDICADAS A LA RESTAURACION SOCIAL
(FEADRS)

Resolución de la Sentencia: ESTIMATORIA

Breve Resumen de la Sentencia: *La AN estima la demanda deducida por CCOO Y UGT frente a FEADRS relativa a que las personas contratadas con funciones de monitor/a con posterioridad a la publicación del I convenio colectivo estatal de la restauración colectiva en empresas afectadas por ese convenio pero en las que resultan todavía aplicables los convenios provinciales de hostelería deben ser retribuidas con arreglo al mismo régimen salarial que las contratadas con anterioridad con idénticas funciones.*

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-
GOYA 14 (MADRID)
Tfno: 914007258

Equipo/usuario: BLM

NIG: 28079 24 4 2017 0000280
Modelo: ANS105 SENTENCIA

CCO CONFLICTOS COLECTIVOS 0000268 /2017

Ponente Ilmo. Sr: D. RAMÓN GALLO LLANOS

SENTENCIA 157/2017

ILMO/A. SR./SRA.PRESIDENTE:
D^a. EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA

ILMOS/AS. SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS :
D. RAMÓN GALLO LLANOS
D^a MARÍA CAROLINA SAN MARTÍN MAZZUCCONI

En MADRID, a diez de noviembre de dos mil diecisiete.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres./as. Magistrados/as citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento CONFLICTOS COLECTIVOS 0000268 /2017 seguido por demanda de FEDERACION ESTATAL DE SERVICIOS, MOVILIDAD Y CONSUMO DE UGT (letrado D. Bernardo García), FEDERACION DE SERVICIOS DE CCOO (letrada D^a María del Pilar Caballero) contra FEDERACION ESPAÑOLA DE ASOCIACIONES DEDICADAS A LA RESTAURACION SOCIAL - FEADRS (letrado D. Javier Jiménez de Eugenio) con representación sobre CONFLICTO COLECTIVO. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RAMÓN GALLO LLANOS.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día 31 de julio de 2017 se presentó demanda conjunta por FEDERACION DE SERVICIOS DE CCOO (en adelante CCOO) y FEDERACION ESTATAL DE SERVICIOS, MOVILIDAD Y CONSUMO DE UGT (en adelante UGT) contra FEDERACION ESPAÑOLA DE ASOCIACIONES DEDICADAS A LA RESTAURACION SOCIAL (en adelante FEADRS) sobre conflicto colectivo.

Segundo.- La Sala acordó el registro de la demanda bajo el número 268/2017 y designó ponente señalándose el día 8 de noviembre de 2017 para los actos de conciliación y, en su caso, juicio.

Tercero.- Los actos de conciliación y juicio, tuvieron lugar el día previsto para su celebración, y resultando la conciliación sin avenencia, se inició el acto del juicio en el que:

- Los letrados de UGT y CCOO se afirmaron y ratificaron en su demanda conjunta solicitando se dictase sentencia en la que se declare que las/os monitoras/es que presten servicios en empresas que vinieran aplicando los convenios colectivos de hostelería a puestos u ocupaciones de monitor/a y en los territorios que lo venían haciendo, deberán aplicarse las condiciones contenidas en los mismos tanto al personal vinculado a la entrada en vigor del presente convenio colectivo estatal, como al personal que resulte contratado tras la firma del presente convenio para dichos puestos u ocupaciones; y en consecuencia a percibir el salario que establecen los mismos.

En sustento de su petición adujo que con arreglo a la interpretación que debe darse a los artículos 30 y a la Disposición transitoria primera del I Convenio colectivo estatal de la restauración colectiva, en tanto en cuanto no pierdan su vigencia los convenios colectivos que venían siendo aplicados a las empresas afectadas por dicho convenio (tanto los provinciales de hostelería, como otros convenios sectoriales), al personal con categoría de monitora, ya sea con relación laboral en vigente a la fecha de entrada en vigor del convenio, como a las de nueva contratación, deben aplicárseles las condiciones de trabajo previstas en los distintos convenios y no las del Convenio de Hostelería como se viene haciendo por las empresas del sector.

El letrado de FEADRS se opuso a la demanda solicitando su desestimación, y admitiendo los hechos de la misma, no así las consideraciones y valoraciones que en los mismos se contienen, defendió que una interpretación literal del Convenio ha de llevar a la aplicación al personal de nueva contratación con categoría de monitoria, de las condiciones establecidas en el nuevo convenio.

Seguidamente, se acordó el recibimiento del juicio a prueba proponiéndose y practicándose la documental, tras lo cual las partes elevaron a definitivas sus conclusiones.

Cuarto.- De conformidad con lo dispuesto en el *artículo 85.6 LRJS* se precisa que los hechos controvertidos fueron los siguientes:

- En acta de 22.3.15 se pacta tablas para monitores con valor salarial para la nueva contratación. - En acta de 2017 se reconoce que se han producido errores en tablas del convenio y en 16.10.17 se firman nuevas tablas en las que no se incluye a monitores.

Quinto.- En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado todas las formalidades legales.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- La Federación de Servicios de Comisiones Obreras, está integrada en Comisiones Obreras, y la Federación de Servicios, Movilidad y Consumo está integrada en la Unión General de Trabajadores, siendo ambos sindicatos más representativos a nivel estatal, puesto que tienen gran implantación en el subsector de Restauración Colectiva, y son parte negociadora en representación de los trabajadores y trabajadoras del sector en el I Convenio Colectivo estatal del sector laboral de restauración colectiva.- conforme-

SEGUNDO.- El presente conflicto colectivo afecta a todos los trabajadores que prestan servicios como monitores de nueva contratación a las que se les aplica el I Convenio Colectivo estatal del sector laboral de Restauración Colectiva, en los territorios en las que se venían aplicando los convenios colectivos de Hostelería.

El ámbito territorial del presente conflicto colectivo es estatal, ya que existen trabajadores afectados en más de una Comunidad Autónoma.- conforme-

TERCERO.- El día 22 de marzo de 2016 fue publicado en el BOE el I convenio colectivo estatal de la Restauración colectiva, dicho convenio el salario del personal con la categoría de monitora en su artículo 30 y en la Disposición transitoria primera, estableciendo en su anexo las tablas salariales.-conforme-

Las tablas salariales de los monitores fueron objeto de negociación y acuerdo en el Acta de la comisión negociadora de 22-10-2015, en cuyo punto 10 se acordó: *“Dado el nuevo ámbito de aplicación de monitores y para que se incorporen empresas específicas de este sector un valor salarial único para las nuevas contrataciones de monitores en lo que vienen aplicando, con un régimen de incrementos diferenciados...”* - Documento 1 de la demandada-

CUARTO.- En la reunión de la Comisión paritaria de fecha 23 de mayo de 2016, a consultas de la parte social, la patronal manifestó interpretar que aquellos trabajadores y trabajadoras de nueva contratación que sean contratados para desarrollar las funciones de monitores y monitoras, en aquellas provincias donde vaya entrando en vigor, lo serán por la tabla específica de monitores recogida en el anexo de tablas del Cuerpo convencional.- documento 1 de los aportados por CCOO-.

QUINTO.- Determinados preceptos del convenio fueron objeto de modificación en Acta de la comisión negociadora del mismo de fecha 8 de enero de

2017 afectando al anexo de la disposición adicional I, dicha modificación fue publicada en el BOE de 24-3-2017.- documentos 2 y 3 de los aportados por CCOO.-

SEXTO.- Damos por reproducido el documento 2 de los aportados por la demandada consistente en Acta de fecha 28-10-2017 de la comisión negociadora del I Convenio Estatal del Sector de la Restauración colectiva en el que se fijan las tablas salariales para los años 2017 y 2018, sin que se fijen las de los monitores.

SÉPTIMO.- Intentada mediación ante el SIMA se suscribió acta de descuerdo el día 7 de julio de 2017- descriptor 2-.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional es competente para conocer del presente proceso de conformidad con lo dispuesto en los *artículos 9, 5 y 67 de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial*, en relación con lo establecido en los *artículos 8.1 y 2 g) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social*, además de lo que por lo que se razonará en el fundamento de derecho tercero de la presente resolución.

SEGUNDO.- De conformidad con lo prevenido en el artículo 97, 2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, la redacción de la resultancia fáctica de la presente resolución descansa bien en hechos conformes, bien en cada una de las fuentes de prueba que en los mismos se indican.

TERCERO.- Como se ha plasmado en el tercero de los antecedentes fácticos de la presente resolución, la cuestión que debe decidirse en la presente resolución no es otra que determinar qué régimen salarial debe aplicarse a los monitores y monitoras contratadas por empresas del sector de la restauración colectiva con posterioridad a la entrada en vigor del primer convenio sectorial, en aquellas empresas donde a dicha fecha existía un convenio aplicable y vigente, los provincial de hostelería.

Por parte de las organizaciones sindicales actoras se sostiene que el régimen a aplicar a dicho personal es el mismo que se viene aplicando al personal contratado con anterioridad a la publicación del convenio, lo cual lo deduce de la interpretación literal de los artículos 31 y Disposición Adicional 1 del mismo.

Por la asociación patronal demandada se postula la tesis contraria, refiriendo una interpretación histórica de la norma,-fundada en el acta de comisión negociadora de 22-10-2015-, sistemática- así en el hecho de que sea para este colectivo para el único que se fijan tablas salariales homogéneas en el convenio, no siendo actualizadas posteriormente, y en una interpretación literal del mismo.

CUARTO.- La resolución de la litis pasa en primer lugar por exponer los términos de los preceptos convencionales cuya exégesis resulta controvertida:

1º.- el párrafo 1 del artículo 30, rubricado salario- que dispone: *“Las retribuciones salariales totales de los trabajadores/as serán las de las tablas anexas incorporadas en la disposición adicional primera del presente convenio, a medida que vaya entrando en vigor el presente convenio en cada territorio, de forma ordenada y, en su caso, progresiva, de acuerdo con las reglas de concurrencia temporal del artículo 84.1 ET. No obstante ello, como quiera que existen con anterioridad otros convenios que no coinciden en los territorios descritos con el ámbito de hostelería o colectividades, en los que se venían aplicando (monitores ocio educativo, enseñanza no reglada, etc., en sus diversas variantes, etc.) para los puestos propios de esas actividades en las nuevas contrataciones, se aplicarán las tablas del presente convenio para esos puestos desde la entrada en vigor del convenio, y que son comunes para todos los territorios y que figuran en la disposición adicional primera.”.*

2º.- La Disposición transitoria primera, que bajo la rúbrica *“aplicación de las condiciones contenidas en los convenios colectivos sectoriales de hostelería a la plantilla de las empresas que vengán aplicando los mismos al personal con puesto u ocupación de monitor/a”* establece:

“ Las retribuciones salariales totales de los trabajadores/as serán las de las tablas anexas incorporadas en la disposición adicional primera del presente convenio, a medida que vaya entrando en vigor el presente convenio en cada territorio, de forma ordenada y, en su caso, progresiva, de acuerdo con las reglas de concurrencia temporal del artículo 84.1 ET. No obstante ello, como quiera que existen con anterioridad otros convenios que no coinciden en los territorios descritos con el ámbito de hostelería o colectividades, en los que se venían aplicando (monitores ocio educativo, enseñanza no reglada, etc., en sus diversas variantes, etc.) para los puestos propios de esas actividades en las nuevas contrataciones, se aplicarán las tablas del presente convenio para esos puestos desde la entrada en vigor del convenio, y que son comunes para todos los territorios y que figuran en la disposición adicional primera.”.

3.- Y la disposición adicional primera que dispone:

“El Salario base Monitor/a será:

Año	Salario año	Incremento
	— Euros	que representa
		— Porcentaje
2015	10.589,01	1,5
2016	10.747,84	1,5
2017	11.016,54	2,5
2018	11.291,95	2,5.

El 1 de enero de 2019 las tablas de monitores se verán incrementadas en un 2 %, porcentaje que se tendrá en cuenta para el incremento que, en su caso, se fije en el nuevo convenio colectivo a partir del año 2019.”

QUINTO.- Encontrándonos en una cuestión que versa sobre la interpretación que debe darse al precepto reproducido, hemos de traer a colación la doctrina que al respecto viene manteniendo la Sala IV del TS, expresada en multitud de sentencias y que la reciente STS de 4-7-2017- rec. 200/2016 - expone de la forma siguiente:

"A la hora de interpretar las previsiones de los acuerdos, pactos o convenios colectivos interesa recordar nuestra consolidada doctrina. Aparece resumida en SSTs 15 septiembre 2009 (rec. 78/2008), 5 junio 2012 (rec. 71/2011) o 9 febrero 2015 (rec. 836/2014):

Dado su carácter mixto -norma de origen convencional/contrato con eficacia normativa- su interpretación ha de atender tanto a las reglas legales atinentes a la hermenéutica de las normas jurídicas como a aquéllas otras que disciplinan la interpretación de los contratos, esto es: los arts. 3, 4 (LA LEY 1/1889) y 1281 a 1289 CC (LA LEY 1/1889), junto con el principal de atender a las palabras e intención de los contratantes, pues no hay que olvidar que el primer canon hermenéutico en la exégesis de los contratos - naturaleza atribuible al convenio colectivo- es «el sentido propio de sus palabras» [art. 3.1 CC (LA LEY 1/1889)], el «sentido literal de sus cláusulas» [art. 1281 CC (LA LEY 1/1889)] (STS 25/01/05 - rec. 24/03 (LA LEY 901/2005)-), que constituyen «la principal norma hermenéutica -palabras e intención de los contratantes-» (STS 01/07/94 -rec. 3394/93 -), de forma que cuando los términos de un contrato son claros y terminantes, no dejando lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, debe estarse al sentido literal de sus cláusulas, sin necesidad de acudir a ninguna otra regla de interpretación.

Las normas de interpretación de los arts. 1282 y siguientes del CC tienen carácter de subsidiariedad en su aplicación [STS de 01/02/07 -rcud 2046/05 -], de forma que cuando la literalidad de las cláusulas de un contrato sean claras, no son de aplicar otras diferentes que las correspondientes al sentido gramatical, o dicho de otro modo, el consta de dos párrafos, que persiguen la doble finalidad de evitar que se tergiverse lo que aparece claro, o que se admita, sin aclarar lo que se ofrezca oscuro, siendo factor decisivo de interpretación, en el primer supuesto las palabras empleadas, y en el segundo la intención evidente de los contratantes.

En materia de interpretación de cláusulas de convenios y acuerdos colectivos, en cuyo esclarecimiento se combinan las reglas de interpretación de las normas con las de la interpretación de los contratos, debe atribuirse un amplio margen de apreciación a los Órganos jurisdiccionales de instancia, ante los que se ha desarrollado la actividad."

Acudiendo con arreglo a la doctrina que se acaba de exponer como primer criterio hermenéutico el de la interpretación gramatical hemos de señalar la literalidad de los preceptos referidos se infiere con claridad que las retribuciones correspondientes a los monitores en él previstas se aplicarán al personal de nueva contratación en empresas afectadas ya sea por convenios de hostelería vigentes, ya por cualesquiera otros, desde la "entrada en vigor del mismo."

Para determinar que debe entenderse por este término debemos acudir al artículo 5 del referido convenio que regulando su ámbito temporal dispone:

“Sin perjuicio de las situaciones de concurrencia (que deberán de respetarse si son imperativas) el presente convenio colectivo será de aplicación con una vigencia inicial desde el 1 de enero del 2015, hasta el 31 de diciembre de 2018, salvo que en el propio texto se indique otra vigencia distinta para alguna concreta materia.

No obstante, es voluntad de los firmantes la aplicación de este I Convenio Colectivo Estatal de Restauración Colectiva en todas las provincias y comunidades autónomas del estado, por lo que y a los efectos de inclusión de algunas provincias o comunidades autónomas, su vigencia se extenderá hasta el 31 de diciembre de 2019.”

Y del que se colige que la entrada en vigor de dicha norma dependerá de si existen o no situaciones de concurrencia imperativa con otros convenios en cuyo caso deberá estarse a lo que disponga la norma imperativa.

En nuestro caso, el Convenio estatal objeto de examen es claro que concurre en su ámbito aplicativo, con otros convenios correspondientes a ámbitos sectoriales distintos de los contemplados en el mismo, y así expresamente se reconoce en la literalidad de los preceptos arriba transcritos, por lo que la entrada en vigor del convenio dependerá de las normas de concurrencia de convenios establecidas en el E.T. en concreto debemos acudir a la norma establecida en el art. 84.1 del E.T que dispone:

“Un convenio colectivo, durante su vigencia, no podrá ser afectado por lo dispuesto en convenios de ámbito distinto salvo pacto en contrario, negociado conforme a lo dispuesto en el artículo 83.2, y salvo lo previsto en el apartado siguiente.”

En nuestro caso el Convenio que se analiza tiene la naturaleza de convenio sectorial estatal concurre con otros convenios sectoriales de ámbito territorial y funcional diferente, lo que hace que no pueda establecer norma alguna de concurrencia respecto de éstos, pues no puede configurarse como Acuerdo Marco respecto de Convenios negociados en ámbitos funcionales distintos y en momento anterior a su publicación, lo que hace que deba tenerse por norma de concurrencia imperativa el primer inciso del art. 84.1 E.T, lo que hace que la entrada en vigor del presente convenio en empresas afectadas por Convenios de ámbitos funcionales distintos, quede supeditada a la pérdida de vigencia de estos, lo que nos ha de llevar a la estimación de la demanda de suerte que las monitoras contratadas con posterioridad a la entrada publicación del convenio han estar sujetas a las mismas condiciones salariales que las contratadas en las mismas empresas con anterioridad.

Por otro lado, debemos reseñar que la conclusión que postula la parte demandada aboca a la consagración de una doble escala salarial por razón de

ingreso en la empresa, sin que obedezca a una justificación objetiva y razonable, por lo que colisionaría con el art. 14 de la CE.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Estimamos la demanda deducida por CCOO y UGT frente a FEADRS y en consecuencia declaramos que las/os monitoras/es que presten servicios en empresas que vinieran aplicando los convenios colectivos de hostelería a puestos u ocupaciones de monitor/a y en los territorios que lo venían haciendo, deberán aplicarse las condiciones contenidas en los mismos tanto al personal vinculado a la entrada en vigor del presente convenio colectivo estatal, como al personal que resulte contratado tras la firma del presente convenio para dichos puestos u ocupaciones; y en consecuencia a percibir el salario que establecen los mismos.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que, contra la misma cabe recurso de Casación ante el Tribunal Supremo, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el plazo de CINCO DÍAS hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su abogado, graduado social o representante al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en el *art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social*, y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de conformidad con el *art. 230 del mismo texto legal*, todo ello en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0268 17; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0268 17, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.