

Suplemento

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

7625 *Sala Primera. Sentencia 36/2011, de 28 de marzo de 2011. Recurso de amparo 6199-2007. Promovido por doña María José Ruano Martínez y otras dos personas respecto a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana y de un Juzgado de lo Social de Valencia en procedimiento sobre conflicto colectivo. Supuesta vulneración de los derechos a la igualdad y a la no discriminación: diferencias salariales resultantes de una decisión empresarial con la que se persigue adecuar el régimen retributivo a la situación económica de la empresa y a la necesidad de optar por nuevas modalidades de contratación.*

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por don Pascual Sala Sánchez, Presidente; don Javier Delgado Barrio, don Manuel Aragón Reyes, don Pablo Pérez Tremps y doña Adela Asua Batarrita, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 6199-2007, promovido por doña María José Ruano Martínez, doña Belinda Kay Hurley y doña Carol Pusey, representadas por la Procuradora de los Tribunales doña María Isabel Campillo García y asistidas por el Abogado don Ricardo Peralta Ortega, contra la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 27 de septiembre de 2005, que desestimó el recurso de suplicación formulado contra la Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 de Valencia de 28 de febrero de 2005, en procedimiento sobre conflicto colectivo. Ha sido parte la entidad The British Council (hoy denominada Delegación en España de la Fundación British Council), representada por la Procuradora de los Tribunales doña Susana Rodríguez de la Plaza y asistida por el Abogado don Jorge Domínguez Roldán. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente el Magistrado don Javier Delgado Barrio, quien expresa el parecer de la Sala.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito registrado en este Tribunal el día 11 de julio de 2007, la Procuradora de los Tribunales doña María Isabel Campillo García, actuando en nombre y representación de doña María José Ruano Martínez, doña Belinda Kay Hurley y doña Carol Pusey, presentó recurso de amparo constitucional contra las resoluciones citadas en el encabezamiento.

2. Los hechos de los que trae causa la demanda, relevantes para la resolución del recurso, son, en síntesis, los siguientes:

a) Las demandantes de amparo, que son delegadas de personal del centro de trabajo de the british council en Valencia, interpusieron demanda de conflicto colectivo contra la empresa, interesando la equiparación de las condiciones salariales de todos los trabajadores del referido centro de trabajo. En el mismo, la empresa viene manteniendo un doble sistema de determinación de los salarios del personal, tanto docente como administrativo.

La actividad fundamental y básica desarrollada por la empresa es la enseñanza de la lengua y cultura británicas, siendo el convenio colectivo aplicable el de enseñanza no reglada, publicado en el «BOE» de 13 de febrero de 2004.

Desde el inicio de su actividad en España la empresa venía asignando a los trabajadores, de forma unilateral y en un acto de mera liberalidad, un salario muy superior al establecido en el convenio colectivo de enseñanza y formación no reglada. Estas retribuciones, que superan en alrededor de un 80 por 100 las establecidas en las tablas salariales del convenio aplicable, se adoptan siguiendo un sistema de remuneración tradicional británico, consistente en una escala de 13 niveles salariales, en los cuales se adscribía a los trabajadores en el momento de su contratación, ascendiendo posteriormente en la escala en función de los años trabajados. Dicho esquema retributivo se ha venido actualizando periódicamente mediante decisiones empresariales consultadas con los representantes de los trabajadores. En las nóminas de estos trabajadores la empresa abona el salario base en la cuantía establecida en el convenio colectivo, recogiendo el resto de la retribución abonada que supera la del convenio como «mejora voluntaria».

A partir de 1994 la empresa decidió aplicar a los trabajadores de nueva contratación un nuevo sistema retributivo consistente en abonar los salarios por horas efectivamente trabajadas, siendo su cuantía igualmente superior a la del convenio colectivo aplicable (hasta en un 68 por 100), manteniendo el antiguo sistema de escalas salariales para los trabajadores contratados con anterioridad a 1994. Desde ese mismo año, en el centro de Valencia la empresa decidió no contratar a nuevo personal docente fijo, recurriendo únicamente a contrataciones temporales por obra o servicio para cada curso escolar.

Ambos colectivos de personal docente realizaban las mismas funciones, ya que atendían a necesidades permanentes de la empresa, alternando entre sí las diversas actividades docentes. Esta realidad, base de las sucesivas renovaciones del personal temporal, motivó que se reclamase a la empresa el reconocimiento de dicho personal como fijo, lo que finalmente se logró en el centro de Valencia en el curso 2003-2004, tras la intervención de la Inspección de Trabajo. Sin embargo, en materia salarial se ha mantenido para estos trabajadores el sistema retributivo particular establecido con ocasión de su contratación.

b) La demanda de conflicto colectivo fue desestimada por Sentencia de 28 de febrero de 2005 del Juzgado de lo Social núm. 4 de Valencia. En síntesis la Sentencia considera, con amplia cita de doctrina constitucional y de la jurisprudencia, que la doble escala salarial vigente no vulnera el derecho a la igualdad del art. 14 CE, al no estar basada la diferencia de trato en ningún criterio discriminatorio (pues, a juicio del órgano judicial, ni la fecha de la contratación ni la temporalidad de los contratos tienen tal carácter discriminatorio, además de que esta última entiende que no constituye, en realidad, la causa de la diferencia retributiva) y no regir en el ámbito laboral un derecho absoluto a la igualdad de trato, dejando un margen al acuerdo y a la decisión unilateral del empresario para disponer la retribución de los trabajadores. Además, destaca la Sentencia que no puede invocarse un derecho a la igualdad en las retribuciones cuando las que se perciben no son las convencional o legalmente exigibles, sino que son superiores y deben su origen a un acto de mera liberalidad del empresario, sin que puedan extenderse a personas distintas de las beneficiadas por el acto de liberalidad empresarial que las creó. No existe, en definitiva, irregularidad ni discriminación en un supuesto en que la empresa mantiene el respeto a una condición más beneficiosa y no la concede a los trabajadores de nuevo ingreso. Este doble sistema ha sido además ratificado en unos acuerdos suscritos entre la empresa y los delegados de personal en mayo de 2004, en los que se contempla la revisión de los salarios correspondientes a ambos sistemas.

c) Interpuesto por las demandantes recurso de suplicación frente a la anterior Sentencia, el recurso fue desestimado por Sentencia de 27 de septiembre de 2005 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana. En su Sentencia la Sala reitera básicamente los argumentos de la juzgadora de instancia, insistiendo en que la diferencia retributiva que es fruto de un acuerdo privado o de una decisión empresarial no conculca el principio constitucional de igualdad, pues éste es exigible en cuanto a lo establecido en un convenio colectivo pero no en relación con las actuaciones singulares de los empresarios privados, que corresponden al marco de la autonomía de la voluntad.

d) El posterior recurso de casación para la unificación de doctrina fue inadmitido, por falta de contradicción, por Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 2007.

3. En su demanda las demandantes aducen que las resoluciones judiciales recurridas vulneran el derecho a la igualdad del art. 14 CE. Tal vulneración deriva de haberse validado un sistema salarial que determina una disminución significativa de las retribuciones de una parte del personal docente, que realiza exactamente las mismas funciones que los restantes, motivada por el único hecho de haber sido contratados a partir de 1994 e inicialmente con la consideración de personal temporal, habiendo adquirido posteriormente fijeza.

Entienden las demandantes que sobre el carácter discriminatorio de tales factores de diferenciación se han venido pronunciando reiteradamente en los últimos años tanto la doctrina constitucional como la jurisprudencia del Tribunal Supremo, habiéndose operado una clara evolución en la doctrina al respecto, a la que también ha contribuido el legislador con diversas reformas normativas en las que han influido el propio avance de la jurisprudencia nacional y comunitaria, de las que cabe destacar la reforma llevada a cabo por la Ley 12/2001, de 9 de julio, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad (publicada en el «BOE» de 10 de julio de 2001), que en su art. 1, apartado 10, añade cuatro apartados al art. 15 del Estatuto de los trabajadores, consagrando, en concreto en el nuevo apartado 6, la igualdad de derechos de los trabajadores temporales y con contratos de duración determinada con los trabajadores fijos.

Tras la cita de diversas Sentencias del Tribunal Supremo en relación con esta cuestión (SSTS de 7 de octubre de 2002, 7 de marzo de 2003, 31 de diciembre de 2003, 20 de abril de 2005 y 27 de septiembre de 2006), señalan las demandantes que de la doctrina constitucional merecen destacarse especialmente la STC 27/2004, de 4 de marzo, que rechaza la constitucionalidad de diferencias salariales basadas exclusivamente en la fecha de ingreso en la empresa o en la de adquisición de fijeza, y la STC 5/2007, de 15 de enero, en la que se analiza el problema planteado en un centro muy similar al que ahora nos ocupa, si bien con las especificidades propias de cada caso y de cada reclamación judicial.

En conclusión, entienden que las resoluciones judiciales recurridas se han equivocado, al aplicar al supuesto una doctrina jurisprudencial ya superada. Sin que la falta de aplicación al caso de los nuevos criterios jurisprudenciales pueda ampararse en la consideración de que se trata de una mejora voluntaria concedida unilateralmente por la empresa, ya que es evidente que se está discutiendo sobre la aplicación efectiva, bien sea en su interpretación literal, bien sea en relación con normas superiores, ya se trate de la Constitución o del Estatuto de los trabajadores, de un pacto o convenio colectivo, en concreto el firmado el 11 de mayo de 2004 por la dirección del centro de Valencia y la representación del personal de dicho centro. Y sin que tampoco pueda servir para eludir la aplicación de dichos criterios jurisprudenciales la consideración de que dicho pacto o convenio establece niveles retributivos muy superiores a los del convenio sectorial nacional, ya que la comparación no se hace en relación con dicha norma sino en la aplicación del pacto o convenio del centro de Valencia, encontrándonos en presencia de una diferenciación retributiva que, bien sea porque se aprecie que está motivada en la diferente fecha de ingreso o en el distinto régimen jurídico inicial, bien sea porque se aprecie que carece de una justificación objetiva y proporcionada, resulta evidentemente contraria a los criterios jurisprudenciales y legales.

Finalmente, y en relación con la exigencia contenida en el art. 49.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC), señalan las demandantes de amparo que la relevancia constitucional del recurso viene determinada por la extendida presencia en la realidad española de prácticas de doble escala salarial y la existencia de un amplio debate judicial al respecto, plagado de sentencias contradictorias, debate en el que el papel del Tribunal Constitucional, como máximo intérprete de la Constitución, ha resultado crucial. En el presente caso, ejemplo paradigmático de la pervivencia de prácticas de doble escala

salarial, la intervención del Tribunal Constitucional, tras haber fracasado las restantes instancias judiciales, constituye la única solución que queda para poner fin legal a una práctica indeseable.

4. Por providencia de 27 de abril de 2010 la Sala Primera acordó la admisión a trámite de la demanda de amparo, sin perjuicio de lo que resulte de los antecedentes, y, a tenor de lo dispuesto en el art. 51 LOTC, requerir atentamente a la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana y al Juzgado de lo Social núm. 4 de Valencia para que, en el plazo de diez días, remitieran, respectivamente, testimonio del recurso de casación 2306-2006, del recurso de suplicación 2736-2005 y del juicio verbal 71-2005, interesándose al propio tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el mencionado procedimiento, con excepción del recurrente en amparo, que aparece ya personado, para que en el plazo de diez días pudieran comparecer en este proceso constitucional, con traslado a dichos efectos de copia de la demanda presentada.

5. Mediante escrito registrado el día 7 de junio de 2010, la Procuradora de los Tribunales doña Susana Rodríguez de la Plaza solicitó que se la tuviera por comparecida y parte en el procedimiento, en nombre de The British Council (hoy Delegación en España de la Fundación British Council).

6. Por diligencia de ordenación del Secretario de Justicia de la Sala Primera de 9 de junio de 2010 se tuvieron por recibidos los testimonios de las actuaciones remitidos por la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana y por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Valencia, y el escrito de la Procuradora doña Susana Rodríguez de la Plaza, a quien se tuvo por personada y parte en el procedimiento en nombre y representación de la entidad The British Council (hoy Delegación en España de la Fundación British Council), acordándose, a tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, dar vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo, en la Secretaría de la Sala, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, para que dentro de dicho término pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convinieran.

7. Mediante escrito registrado el día 25 de junio de 2010 la representación procesal de las demandantes de amparo presentó sus alegaciones, reiterando el contenido de las consideraciones efectuadas en el escrito de demanda.

8. El Fiscal ante el Tribunal Constitucional presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 9 de julio de 2010, interesando el otorgamiento del amparo, el reconocimiento a las actoras de su derecho fundamental a la igualdad en la ley (art. 14 CE) y la declaración de nulidad de las Sentencias recurridas.

Tras hacer referencia a los antecedentes del caso y con carácter previo al análisis del fondo del asunto, considera el Fiscal que debe hacerse referencia a la justificación en la demanda de la especial trascendencia constitucional del recurso, como carga procesal impuesta al recurrente por el art. 49.1 LOTC. Señala, en tal sentido, que, frente al criterio ya recogido en el ATC 188/2008, de 21 de julio, la mención que se hace en la demanda a la trascendencia constitucional se basa, casi exclusivamente, en la invocación de la lesión del propio derecho fundamental a la igualdad, planteándose la hipótesis de su lesión por razón del establecimiento de una doble escala salarial aplicable en función de la antigüedad en la empresa. En todo caso, es claro que para que el recurso merezca una decisión sobre el fondo, por más que no resulte una condición suficiente, es necesario que la lesión aducida en la demanda no sea *prima facie* descartable, y, desde tal perspectiva, sí puede afirmarse que, a la vista de la demanda y de las resoluciones aportadas, existe una sólida apariencia de lesión de un derecho fundamental, lo que hace que la demanda posea, a juicio del Fiscal, contenido constitucional.

Sin embargo, y por lo que se refiere al requisito de la especial trascendencia, aun cuando la demanda no parece desarrollarse en los términos contemplados en la posterior

y clarificadora STC 155/2009, de 25 de junio, podría considerarse implícitamente satisfecha la citada exigencia, en aras a un entendimiento no excesivamente formalista del precepto, a la luz del supuesto contemplado en el apartado e) del fundamento jurídico segundo de la citada Sentencia, que contempla el caso de que la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el derecho fundamental que se alega en el recurso esté siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisprudencia ordinaria, o existan resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental, ya sea interpretando de manera distinta la doctrina constitucional, ya sea aplicándola en unos casos y desconociéndola en otros. Desde esta perspectiva, a juicio del Fiscal, las Sentencias del Juzgado de lo Social y del Tribunal Superior de Justicia se manifiestan aparentemente en términos contradictorios a los de la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de octubre de 2004, dictada en Sala General.

Por otra parte, también resultaría posible estimar concurrente el supuesto contemplado en el apartado a), en tanto en él se contempla el caso de un recurso que plantee un problema o una faceta de un derecho fundamental susceptible de amparo sobre el que no haya doctrina del Tribunal Constitucional. No pretende sostenerse que no haya abundante doctrina constitucional acerca del derecho a la igualdad en lo que se refiere a las retribuciones de dos diferentes grupos de trabajadores, sino que la casuística generadora de tales pronunciamientos puede llegar a ser tan numerosa que resultaría deseable adentrarse en análisis separados sobre supuestos de hecho que presentan diferencias de matiz. Entre otros, de aquellos que, como el presente, parten no de un convenio colectivo sino de un acuerdo de empresa que supera ampliamente los mínimos del convenio y que se quiere ubicar en el concepto de mejoras voluntarias concedidas de manera graciable por la empresa. La relación de éstas con el derecho a la igualdad del art. 14 CE constituye una materia de remarcado interés, teniendo en cuenta su relativa novedad y su general afectación a un elevado número de trabajadores.

Antes de adentrarse en el análisis de la vulneración constitucional invocada considera el Fiscal necesario hacer una somera referencia a la legalidad ordinaria, recordando que, a partir de la entrada en vigor de la Ley 11/1994, de 19 de mayo, el art. 25 del Estatuto de los trabajadores (LET) delegó en el convenio colectivo y en el contrato individual de trabajo la facultad de reconocer el derecho a la promoción económica y de fijar su cuantía, erigiéndose así el convenio y el contrato en fuentes principales y de primer grado para el reconocimiento de este derecho. Pero una vez que los negociadores optan por introducir un derecho de promoción económica no pueden hacerlo en los términos que libremente quieran, sino ajustándose a los límites que la ley les impone con carácter imperativo, entre los que está el del art. 15.6 LET, que establece que los trabajadores con contratos temporales y de duración determinada tendrán los mismos derechos que los trabajadores con contratos de duración indefinida. En el presente caso, los trabajadores fueron inicialmente contratados como temporales, para pasar en el curso 2003-2004 a indefinidos, pero tal cambio formal no llegó acompañado de la consiguiente equiparación salarial. Pues bien, si las diferencias entre contratados fijos y temporales sólo pueden ser aquellas inherentes a las especialidades del contrato temporal, con mayor razón no podrán establecerse diferencias por la fecha de incorporación a la empresa. Y es que en nuestro ordenamiento jurídico rige el principio de igual salario por un trabajo de igual valor, por lo que, siendo del mismo valor el trabajo realizado por los contratados antes y después de 1994, igual salario debiera corresponder a unos y otros.

También dentro del ámbito de la legalidad ordinaria cabe resaltar, a juicio del Fiscal, la virtualidad de lo establecido en la normativa comunitaria, integrada en el ordenamiento español por mandato del art. 93 CE, estableciendo la Directiva 99/70/CE, de 28 de junio, que no podrá tratarse a los trabajadores con contrato de duración determinada de manera menos favorable que los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas, citándose expresamente en la Directiva que los criterios de antigüedad habrán de ser los mismos para unos y otros trabajadores. La claridad de esta previsión hace innecesario insistir en la equiparación que debe existir entre trabajadores fijos y temporales

en materia de condiciones de trabajo establecidas en función del criterio de antigüedad, como ha establecido, por otra parte, la jurisprudencia de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, constituida en Sala General, en la STS de 7 de octubre de 2002.

Desde la perspectiva constitucional, el punto de partida es aquel en el que el acuerdo de 11 de mayo de 2004 decide de forma voluntaria establecer un complemento personal de antigüedad a favor de sus trabajadores. Una vez tomada esa decisión no parece posible que dicho complemento se restrinja al personal contratado desde una determinada fecha.

Una diferencia salarial basada únicamente en el carácter fijo o temporal del trabajador sólo puede hacerse dentro del marco que configura el art. 14 CE, como señaló la STC 104/2004, de 28 de junio, sin que en el presente caso exista una justificación suficiente en las Sentencias impugnadas de la concreta interpretación de las normas voluntariamente pactadas y referidas a la generación del derecho subjetivo a sus retribuciones salariales, habida cuenta del inicio de sus respectivas relaciones laborales con anterioridad o con posterioridad a 1994.

De la doctrina sobre el derecho a la igualdad en la ley en supuestos como el considerado que han establecido las SSTC 50/2005, de 14 de marzo; 181/2000, de 29 de junio y 27/2004, de 4 de marzo, entre otras, se deriva en su aplicación al caso presente, a juicio del Ministerio Fiscal, la realidad de una lesión del derecho a la igualdad por razón de la obtención de un resultado notablemente desproporcionado entre las dos situaciones jurídicas comparadas, que, a su vez, tiene su origen en una distinción artificiosa establecida entre aquéllas. Dicha artificiosidad se manifiesta en una justificación de los órganos judiciales que se basa exclusivamente en la calificación de las retribuciones más elevadas reconocidas al personal que se vinculó originariamente a la empresa con contrato indefinido como «mejoras voluntarias» del empleador, siendo no obstante la realidad la de un idéntico trabajo y una idéntica modalidad contractual, en tanto, a partir del curso 2003-2004, los trabajadores vinculados a la empresa mediante contratos temporales alcanzaron la condición de fijos.

9. La representación procesal de la entidad The British Council (hoy Delegación en España de la Fundación British Council) presentó sus alegaciones mediante escrito registrado el día 12 de julio de 2010, interesando la desestimación del recurso de amparo.

Comienza su escrito señalando que la demanda de amparo se sustenta en una serie de afirmaciones que no sólo no encuentran respaldo en los hechos probados de las Sentencias recurridas sino que se apartan diametralmente del relato fáctico y de las conclusiones que, con valor de hecho probado, han sido establecidas por las mismas. Así, en primer lugar, resalta que, frente a lo indicado en la demanda, las Sentencias han declarado que la existencia de diferentes retribuciones en el centro de Valencia es fruto de un acto unilateral y de mera liberalidad de la empresa y, por tanto, el resultado de la eficacia del principio de autonomía de la voluntad, y en modo alguno tiene su origen en un pacto o convenio colectivo, como afirman las demandantes. Este hecho resulta trascendente para resolver el recurso de amparo, porque no sólo determina como inaplicable al supuesto ahora analizado toda la doctrina jurisprudencial y constitucional que se cita en la demanda, sino que obliga a centrar el análisis en otros aspectos que son por completo obviados en la misma.

Así, como afirmaba la STC 34/1984, de 9 de marzo, para afirmar que una situación de desigualdad de hecho no imputable a una norma tiene relevancia jurídica es necesario demostrar que existe un principio jurídico del que deriva la necesidad de igualdad de trato, bien derive de la Constitución, de la ley o de una norma escrita de inferior rango, de la costumbre o de los principios generales del Derecho. Pues bien, tal principio falta en el presente caso, al igual que concluía la indicada Sentencia, dado que la legislación laboral ha establecido la prohibición de discriminación entre trabajadores por una serie de factores que cita la ley, pero no ha ordenado la existencia de una igualdad de trato en sentido absoluto.

Y es que, como ha declarado reiteradamente la doctrina constitucional, es necesario distinguir dentro del art. 14 CE entre el principio de igualdad de trato y la prohibición de

discriminación. Así, la constatación de que el origen de la diferencia retributiva está en una decisión empresarial, y no en la aplicación de una norma o de un pacto o convenio colectivo, es lo que diferencia, a efectos de la violación del precepto constitucional invocado, el ámbito del principio de igualdad y el de la prohibición discriminatoria, pues mientras que el principio de igualdad se vincula con la ley, cualquiera que sea su rango, el principio de prohibición discriminatoria se extiende al ámbito de determinadas relaciones privadas. Por ello, no puede concurrir en el supuesto considerado el quebranto del principio de igualdad del art. 14 CE, pues para que tal violación pudiera existir sería necesario, no sólo que la diferencia de trato careciera de una justificación razonable, sino que además estuviera establecida en un convenio colectivo o en un pacto de igual eficacia normativa.

En el presente caso, los trabajadores contratados antes de 1994 disfrutaban de un beneficio salarial que reunía las características propias de una condición más beneficiosa, por lo que la decisión de mantener y de respetar esa condición y de no extenderla, en las mismas cuantías, a otros trabajadores, no puede ser considerada como una actuación que quiebre el principio de igualdad. Por otra parte, el mantenimiento de esta condición más beneficiosa, aunque genere una diferencia retributiva, no puede producir ni engendrar trato discriminatorio alguno, pues tal discriminación sólo puede producirse cuando esa diferenciación en el trato obedezca a alguno de los motivos contemplados en la ley.

Se aparta igualmente de la realidad el pretender que el acuerdo de 11 de mayo de 2004 que se invoca en la demanda «sustituye» al convenio colectivo. Dicho acuerdo, firmado por los mismos representantes legales que ahora suscriben la demanda de amparo, no crea dos escalas salariales, sino que contempla exclusivamente la revisión de las mejoras voluntarias que unilateralmente fueron concedidas por la empresa.

Adicionalmente, hay que señalar que las demandantes de amparo centran como únicas causas del diferente trato salarial la fecha de ingreso en la empresa y la distinta vinculación inicial, fija o temporal, de los contratados. Sin embargo, y al margen de que las citadas circunstancias sólo serían relevantes a efectos del principio de igualdad, lo cierto es que las mismas no se corresponden tampoco con la realidad estricta que reflejan los hechos probados y las conclusiones fácticas de las resoluciones recurridas. Así la Sentencia del Juzgado de lo Social desvincula el trato diferenciado del carácter temporal o no de la relación, al apreciar que a los trabajadores contratados inicialmente como fijos después de 1994 se les aplicaban también las nuevas retribuciones por horas, así como también en los supuestos de conversión de contratos temporales en fijos.

En definitiva, quedaría sólo por determinar si la no aplicación de una mejora voluntaria a partir de una determinada fecha constituye una decisión que, no solo quiebre el principio de igualdad, sino que, al tener su origen en un acto privado del empresario, incida en alguna causa prohibida de discriminación. Y el presente caso ello nada de ello es así, no sólo porque la fecha de incorporación al puesto de trabajo no aparezca reflejada como una de las circunstancias prohibidas en el art. 17 LET, sino además porque las circunstancias que hicieron necesaria en el año 1994 la adopción de la citada medida se alejan de cualquier ánimo discriminatorio. Como señala la Sentencia del Juzgado de lo Social, tal decisión se adoptó a fin de adecuar los sistemas retributivos a la nueva situación económica de la empresa y a la necesidad de contratar a trabajadores por horas y para prestar servicios en determinados días de la semana, en concreto y de forma prioritaria, los sábados.

Por tanto, y desde la perspectiva del derecho fundamental invocado, no concurre otra diferencia de trato que la derivada de respetar una condición más beneficiosa de determinados trabajadores, condición que no puede ser modificada y que se extinguirá a medida que vayan extinguiéndose los contratos de trabajo de los trabajadores afectados, sin que en ello concurra ninguna circunstancia discriminatoria prohibida por la Constitución o la ley.

10. Por providencia de 24 de marzo de 2011 se señaló para la deliberación y fallo de la presente Sentencia el día 28 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Debemos analizar en este recurso de amparo si las resoluciones de instancia y suplicación dictadas en el proceso *a quo* han vulnerado el derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE) de las demandantes, al desestimar la demanda de conflicto colectivo interpuesta por éstas y dejar sin tutelar la vulneración de ese mismo derecho que entienden ocasionada por el establecimiento en la empresa para la que prestan servicios de una doble escala salarial aplicable a sus trabajadores.

A juicio de las demandantes, la citada doble escala salarial, recogida en un pacto o convenio colectivo suscrito entre la empresa y los representantes del personal, discrimina a determinados trabajadores por razón de su fecha de ingreso en la empresa y de la inicial vinculación con la misma a través de contratos temporales, siendo por ello contraria al derecho a la igualdad de trato y no discriminación del art. 14 CE. Este criterio es compartido por el Ministerio Fiscal, que aprecia la realidad de una lesión del derecho a la igualdad por razón de la obtención de un resultado notablemente desproporcionado entre las dos situaciones jurídicas comparadas, que, a su vez, tiene su origen en una distinción artificiosa establecida entre aquéllas.

Por el contrario, la representación procesal de The British Council (hoy Delegación en España de la Fundación British Council), entidad cultural y educativa para la que los trabajadores prestan servicios, rechaza la existencia de la alegada vulneración constitucional, aduciendo que la diferencia salarial vigente en la empresa tiene su origen en un acto unilateral y de mera liberalidad de la empresa, amparado en el principio de autonomía de la voluntad, y que no incurre en ninguno de los supuestos de discriminación contemplados en la Constitución y en la ley, por lo que no resulta contraria al art. 14 CE.

2. Para llevar a cabo el examen de la queja de fondo suscitada en la demanda de amparo, cuya especial trascendencia constitucional [art. 50.1 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC)] deriva de la posibilidad que ofrece para completar y aclarar la doctrina constitucional relativa al contenido y alcance del derecho a la igualdad en el ámbito de las relaciones laborales, en particular en materia de retribuciones, cuando, como en el presente caso, las diferencias retributivas cuestionadas no tienen su origen en un convenio colectivo, sino en una decisión unilateral del empresario, parece necesario comenzar por recordar las líneas fundamentales de la citada doctrina.

Es sabido que el art. 14 CE contiene en su primer inciso una cláusula general de igualdad de todos los españoles ante la ley, habiendo sido configurado este principio general de igualdad por una conocida doctrina constitucional como un derecho subjetivo de los ciudadanos a obtener un trato igual, que obliga y limita a los poderes públicos a respetarlo y que exige que los supuestos de hecho iguales sean tratados idénticamente en sus consecuencias jurídicas, de modo que, para introducir diferencias entre ellos, tenga que existir una suficiente justificación de tal diferencia, que aparezca al mismo tiempo como fundada y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, y cuyas consecuencias no resulten, en todo caso, desproporcionadas.

La virtualidad del art. 14 CE no se agota, sin embargo, en esta cláusula general de igualdad con la que se inicia su contenido, sino que, a continuación, el precepto constitucional se refiere a la prohibición de una serie de motivos concretos de discriminación. Esta referencia expresa a concretas razones de discriminación no implica el establecimiento de una lista cerrada de supuestos que la provoquen (SSTC 128/1987, de 16 de julio, FJ 5, o 161/2004, de 4 de octubre, FJ 3), pero sí representa una explícita interdicción de determinadas diferencias históricamente muy arraigadas y que han situado, tanto por la acción de los poderes públicos como por la práctica social, a sectores de la población en posiciones, no sólo desventajosas, sino contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el art. 10.1 CE (por todas, SSTC 128/1987, de 16 de julio, FJ 5; 166/1988, de 26 de septiembre, FJ 2; 145/1991, de 1 de julio, FJ 2; 17/2003, de 30 de enero, FJ 3; 161/2004, de 4 de octubre, FJ 3; 182/2005, de 4 de julio, FJ 4, o 41/2006, de 13 de febrero, FJ 6). En este sentido, el Tribunal Constitucional, bien con carácter general en relación con el listado de los motivos o razones de discriminación expresamente prohibidos por el art. 14 CE,

bien en relación con alguno de ellos en particular, ha venido declarando la ilegitimidad constitucional de los tratamientos diferenciados respecto de los que operan como factores determinantes o no aparecen fundados más que en los concretos motivos o razones de discriminación que dicho precepto prohíbe, al tratarse de características expresamente excluidas como causas de discriminación por el art. 14 CE (STC 39/2002, de 14 de febrero, FJ 4, y las que en ella se citan).

En relación con el derecho a la igualdad ante la ley –que es la vertiente del art. 14 CE que aparece implícitamente invocada en la presente demanda de amparo–, debemos recordar que, según reiterada doctrina de este Tribunal, 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 sólo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, en consecuencia, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable. Lo que prohíbe el principio de igualdad son, en suma, las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, de valor generalmente aceptado. 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. En resumen, el principio de igualdad, no sólo exige que la diferencia de trato resulte objetivamente justificada, sino también que supere un juicio de proporcionalidad en sede constitucional sobre la relación existente entre la medida adoptada, el resultado producido y la finalidad pretendida (por todas, SSTC 22/1981, de 2 de julio, FJ 3; 103/2002, de 6 de mayo, FJ 4; y 5/2007, de 15 de enero, FJ 2).

La vigencia y eficacia del derecho a la igualdad en el ámbito de la negociación colectiva ha sido declarada reiteradamente por este Tribunal, teniendo especialmente en cuenta, según señalábamos en la STC 177/1988, de 10 de octubre, FJ 4, que en el ordenamiento español, a diferencia de lo que ocurre en otros países de nuestro entorno, el convenio colectivo, al menos en la más importante de sus manifestaciones, alcanza una relevancia cuasi-pública, no sólo porque se negocia por entes o sujetos dotados de representación institucional y a los que la ley encarga específicamente esa función, sino también porque una vez negociado adquiere eficacia normativa, se incardina en el sistema de fuentes del Derecho y se impone a las relaciones de trabajo incluidas en su ámbito sin precisar el auxilio de técnicas de contractualización ni necesitar el complemento de voluntades individuales. El convenio colectivo, en suma, en cuanto tiene valor normativo y se inscribe en el sistema de fuentes, ha de someterse a las normas de mayor rango jerárquico y ha de respetar el cuadro de derechos fundamentales acogidos en nuestra Constitución y, en concreto, las exigencias indeclinables del derecho a la igualdad y a la no discriminación (SSTC 177/1988, de 10 de octubre, FJ 4, y 119/2002, de 20 de mayo, FJ 6).

Sin embargo, hemos señalado también que el respeto a estas exigencias no puede tener en la negociación colectiva 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, haciéndolos compatibles con otros valores que tienen su origen en el principio de la autonomía de la voluntad (SSTC 177/1988, de 10 de octubre, FJ 4; 171/1989, de 19 de octubre, FJ 1; o 2/1998, de 12 de enero, FJ 2, entre otras). No puede olvidarse, en este sentido, que en la negociación colectiva los representantes de los trabajadores defienden los intereses globales de éstos, observando la realidad en la que intervienen, las implicaciones presentes y futuras de sus pactos y las consecuencias que una estrategia negociadora desviada podría llegar a provocar en perjuicio de sus representados (STC 119/2002, de 20 de mayo, FJ 6). En consecuencia, ni la autonomía colectiva puede,

a través del producto normativo que de ella resulta, establecer un régimen diferenciado en las condiciones de trabajo sin justificación objetiva y sin la proporcionalidad que la medida diversificadora debe poseer para resultar conforme al art. 14 CE, ni en ese juicio pueden marginarse las circunstancias concurrentes a las que hayan atendido los negociadores, siempre que resulten constitucionalmente admisibles (STC 27/2004, de 4 de marzo, FJ 4).

Fuera de este ámbito de la negociación colectiva, el Tribunal ha venido señalando desde su STC 34/1984, de 9 de marzo, que la aplicación del principio de igualdad no resulta excluida en el desarrollo de las relaciones laborales, si bien su aplicación se encuentra sometida a importantes matizaciones. Para afirmar que una situación de desigualdad de hecho, no imputable directamente a la norma, tiene relevancia jurídica es preciso que exista un principio jurídico del que derive la necesidad de igualdad de trato entre los desigualmente tratados, y esta regla o criterio igualatorio puede ser sancionado directamente por la Constitución (por ejemplo, por vía negativa, a través de las interdicciones concretas que se señalan en el art. 14), arrancar de la ley o de una norma de inferior rango, de la costumbre o de los principios generales del Derecho (STC 59/1982, de 28 de julio). Ahora bien, en el ámbito que nos ocupa, la legislación laboral [arts. 4.2 c) y 17 del Estatuto de los Trabajadores (LET)] ha establecido la prohibición de discriminación entre trabajadores por una serie de factores que cita, pero no ha ordenado la existencia de una igualdad de trato en sentido absoluto. Ello no es otra cosa que el resultado de la eficacia del principio de la autonomía de la voluntad que, si bien aparece fuertemente limitado en el Derecho del Trabajo, por virtud, entre otros factores, precisamente del principio de igualdad, subsiste en el terreno de la relación laboral (SSTC 197/2000, de 24 de julio, FJ 5, y 62/2008, de 26 de mayo, FJ 5).

En relación concretamente con el derecho a la igualdad en materia retributiva, hemos afirmado, en fin, que esta eficacia 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, FJ 2; 2/1998, de 12 de enero, FJ 2; 74/1998, de 31 de marzo, FJ 2; 119/2002, de 20 de mayo, FJ 6, y 39/2003, de 27 de febrero, FJ 4).

3. De conformidad con la doctrina constitucional reseñada, para poder concluir si en la diferenciación salarial sometida a nuestra consideración concurre alguna vulneración del art. 14 CE habremos de analizar, en primer lugar, si su origen es legal o convencional o el resultado de una decisión unilateral del empresario en el ámbito de la autonomía de su voluntad; y, en segundo lugar, si la diferenciación posee o no un alcance discriminatorio.

En relación con lo primero, resulta determinante la declaración de hechos probados de la Sentencia del Juzgado de lo Social y la conclusión jurídica que de ellos se obtiene en ambas resoluciones judiciales. Así, señala el Juez de lo Social que el sistema retributivo aplicado por la entidad empleadora reconociendo a los trabajadores salarios superiores a los establecidos en el convenio colectivo de aplicación fue adoptado de manera unilateral por aquélla, como un acto de mera liberalidad. Y que, igualmente, a partir de 1994 decidió la empresa de manera unilateral establecer un nuevo sistema retributivo para los trabajadores de nueva contratación, también más beneficioso que el contemplado en el convenio colectivo pero no tanto como el de los trabajadores contratados con anterioridad a dicha fecha.

Se aduce por las demandantes que la diferenciación salarial tiene su origen en el acuerdo concluido entre la empresa y los representantes legales del personal en mayo de 2004, al que califican de «pacto o convenio colectivo». Pero, al margen de que esta alegación efectuada en amparo contradice la pretensión sostenida por las demandantes en la vía judicial —en la que, contrariamente, alegaban que era precisamente el citado acuerdo el que ponía fin a la desigualdad salarial existente hasta entonces, reclamando de

la empresa su cabal cumplimiento—, es lo cierto que en ningún momento, no ya en amparo, sino en la propia vía judicial, han alegado y menos aún acreditado que el citado acuerdo constituya un convenio colectivo en sentido propio que, con eficacia normativa, imponga la diferenciación salarial que en la demanda se denuncia. Frente a ello, afirma la Sentencia de suplicación que lo reclamado es una mejora voluntaria salarial del empresario y que lo pactado en el acuerdo es únicamente el incremento de dicha mejora salarial, conclusiones éstas que, por afectar a una cuestión de estricta legalidad ordinaria, cual es la determinación de la naturaleza jurídica de la mejora salarial y del acuerdo, no pueden ser desconocidas por este Tribunal.

4. Dado que en el presente supuesto no nos encontramos en presencia de una diferencia de trato establecida por la Ley o por el producto normativo resultante del ejercicio de la autonomía colectiva, el análisis de la desigualdad salarial denunciada habrá de realizarse desde la prohibición de discriminación, en la medida en que quepa apreciar que tal desigualdad responde a alguna de las causas de discriminación prohibidas por la Constitución o el Estatuto de los trabajadores o a un criterio de intrínseca inadmisibilidad constitucional análoga a la de los allí contemplados (STC 62/2008, de 26 de mayo, FJ 5).

Las demandantes de amparo alegan que han existido dos causas del diferente trato salarial ofrecido por la empresa a unos y otros trabajadores: la fecha de ingreso en la empresa y la distinta vinculación inicial, fija o temporal, de los contratados. Sin embargo, a la luz de las conclusiones fácticas obtenidas en las resoluciones judiciales recurridas, que vinculan a este Tribunal [art. 44.1 b) LOTC], no puede aceptarse como probado que el carácter temporal de la contratación haya constituido en el presente caso un factor de diferenciación. En efecto, afirma la Sentencia de instancia que a los contratos temporales suscritos antes de 1994, aun a pesar de ser temporales, se les aplicaba en materia retributiva la retribución por escala, mientras que, a *sensu contrario*, a los contratos indefinidos que desde el inicio se formalizaron como tales con posterioridad al año 1994 se les aplicó desde un principio la nueva retribución por horas, a pesar de la inexistencia de temporalidad. De donde concluye el órgano judicial que el carácter de temporalidad es ajeno a la diferente retribución, como por otra parte pone de relieve el hecho de que todos los trabajadores que perciben la retribución por horas sean en estos momentos trabajadores fijos, sin que la transformación de sus contratos temporales en fijos tuviera repercusión alguna a efectos retributivos.

Es cierto que en la contratación de trabajadores a partir de 1994 concurren ambos factores de diferenciación, comenzándose en dicha fecha a contratar a los trabajadores con contratos temporales, frente a los contratos fijos que constituían la regla con anterioridad, y aplicándose a los mismos un sistema de retribución por horas, frente a la escala salarial en 13 niveles aplicada hasta entonces. Pero entre la temporalidad de la contratación y la diferenciación salarial no existe, de acuerdo con los hechos probados, una conexión de causalidad, sino que se trata de dos elementos concurrentes en la caracterización de un nuevo modelo de relaciones laborales decidido y puesto en marcha por la empresa a partir de 1994.

5. Centrándonos, por tanto, en el criterio relativo a la fecha de ingreso en la empresa, este Tribunal ha apreciado con anterioridad que las desigualdades salariales basadas en este criterio pueden resultar contrarias al art. 14 CE, en cuanto que utilizan como criterios de diferenciación elementos que no pueden justificar tal disparidad, al menos si no vienen complementados por otros factores por sí mismos diferenciadores o justificativos de la razonabilidad de la diferencia, de manera que la relación entre la medida adoptada, el resultado que se produce y lo pretendido supere un juicio de proporcionalidad. Como analizábamos en nuestra STC 27/2004, de 4 de marzo, FJ 6, la lógica de estas diferenciaciones descansa en un trato peyorativo a quien accede más tarde al empleo, haciendo de peor condición artificiosamente a quienes ya lo son por las dificultades existentes en la incorporación al mercado de trabajo y por la menor capacidad de negociación con la que cuentan en el momento de la contratación, con lo que la diversidad

de las condiciones laborales que de ello se deriva enmascara una infravaloración de su condición y de su trabajo.

Ahora bien, encontrándonos en el presente caso, a diferencia del analizado con ocasión de aquella Sentencia, no en el ámbito de la ley ni en el de un convenio colectivo dotado de eficacia normativa, sino en el de una decisión empresarial adoptada en el ejercicio de la autonomía de la voluntad, es lo cierto que una diferencia salarial basada en la fecha de contratación no puede considerarse incurso en alguna de las causas de discriminación prohibidas por la Constitución o por la ley. En efecto, ni se trata de una de las causas listadas en el art. 14 CE o en el art. 17 LET, ni constituye un factor de discriminación análogo a los expresamente contemplados en dichos preceptos, encuadrable en la cláusula genérica del art. 14 CE referida a «cualquier otra condición o circunstancia personal o social». Como hemos afirmado con anterioridad (STC 62/2008, de 26 de mayo, FJ 5), esta cláusula genérica no puede interpretarse de tal manera que determine que todo criterio de diferenciación, ni todo motivo empleado como soporte de decisiones causantes de un perjuicio, pueda entenderse incluido sin más en la prohibición de discriminación, pues en tal caso esta prohibición se confundiría con el principio de igualdad de trato afirmado de forma absoluta. Lo que caracteriza a la prohibición de discriminación, frente al principio genérico de igualdad, es la naturaleza particularmente odiosa del criterio de diferenciación utilizado, que convierte en elemento de segregación, cuando no de persecución, un rasgo o una condición personal innata o una opción elemental que expresa el ejercicio de las libertades más básicas, resultando así un comportamiento radicalmente contrario a la dignidad de la persona y a los derechos inviolables que le son inherentes. Con toda evidencia, ninguna de dichas circunstancias concurre en el grupo de trabajadores que ingresan en la empresa en una fecha posterior a la de otro colectivo diferente.

6. Debe aún efectuarse una última consideración. Una decisión empresarial de diferenciación salarial adoptada en el ejercicio de la autonomía de la voluntad podría, aun sin ser estrictamente discriminatoria, resultar constitucionalmente reprochable en la medida en que fuera por completo irracional, arbitraria o directamente maliciosa o vejatoria. Sin embargo, nada de ello puede apreciarse en el presente caso. Como pone de relieve la Sentencia de instancia, el nuevo sistema retributivo implantado a partir de 1994 fue adoptado a fin de adecuar el existente a la nueva situación económica de la empresa y a la necesidad de contratar a trabajadores por horas y para prestar servicios un día determinado de la semana, en concreto y de forma prioritaria, los sábados. Sea cual fuere la valoración que este criterio merezca desde otras perspectivas, en cuanto a su suficiencia para justificar la necesidad de la decisión adoptada y su validez, resulta claro que su constatación descarta lo meramente caprichoso, irracional o arbitrario.

Por todo ello, será procedente el pronunciamiento de la letra b) del art. 53 LOTC, al no apreciarse que las resoluciones judiciales recurridas hayan vulnerado el derecho a la igualdad y a la no discriminación (art. 14 CE) de las demandantes.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Denegar el amparo solicitado por doña María José Ruano Martínez, doña Belinda Kay Hurley y doña Carol Pusey.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintiocho de marzo de dos mil once.—Pascual Sala Sánchez.—Javier Delgado Barrio.—Manuel Aragón Reyes.—Pablo Pérez Tremps.—Adela Asua Batarrita.—Firmado y rubricado.