



TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL

SECRETARÍA DE SALA SRA. [REDACTED]

Demandas: 14/2007

Actor: CONSORCI ASSOCIACIÓ PATRONAL SANITÀRIA I SOCIAL, UNIÓ CATALANA D'HOSPITALS

Demandada: SINDICAT DE METGES DE CATALUNYA Y OTROS , , ,

Reclamación: Conflicto colectivo

DILIGENCIA.- En Barcelona, a catorce octubre de dos mil nueve

La extiendo yo, la Secretario, para hacer constar que con esta fecha se devuelve por el Magistrado Ponente el presente procedimiento. Paso a dar cuenta al Ilmo. Sr. Presidente de la Sala. Doy fe.

PROVIDENCIA.-

ILMO. SR. D. [REDACTED]

ILMO. SR. D. [REDACTED]

ILMO. SR. D. [REDACTED]

En Barcelona, a catorce de octubre de dos mil nueve

Dada cuenta; se señala para deliberación y votación en el presente procedimiento el día 15/10/09

Así lo acordó la Sala y firma el Ilmo. Presidente. Doy fe.

Ante mi.

DILIGENCIA.- Barcelona a la misma fecha. Seguidamente se cumplé lo acordado. Doy fe.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL

mm

ILMA. SRA. M^a [REDACTED]
ILMA. SRA. [REDACTED]
ILMO. SR. [REDACTED]

En Barcelona a 19 de octubre de 2009

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los/as Ilmos/as. Sres/as. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente



SENTENCIA Nº 18/2009

En los autos nº 14/2007, iniciados en virtud de demanda conflicto colectivo, ha actuado como Ponente la Ilma. Sra. M^a [REDACTED]

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 16 de mayo de 2006 se firmó el VII Conveni Col·lectiu dels Hospitals de la Xarxa Hospitalària d'utilització pública i centres d'atenció primària concertats entre el CONSORCI ASSOCIACIÓ PATRONAL SANITARIA I SOCIAL, UNIÓ CATALANA D'HOSPITALS, COMISIONES OBRERAS y UGT. La AGRUPACIÓ DE METGES I INFERMERES DE CATALUNYA no firmó el convenio, pese a ver estado integrada en la comisión negociadora.

SEGUNDO.- Por medio del SINDICAT DE METGES DE CATALUNYA se han presentado un importante número de demandas individuales sobre el derecho a cobrar las horas en régimen de atención continuada que hayan sobrepasado la jornada de 1826 horas con 27 minutos, como si fuesen horas extraordinarias, es decir, a un precio que en ningún caso puede ser inferior al de la hora ordinaria, cuyo

cálculo debe componerse de todos los conceptos salariales devengados por cada trabajador".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos que se declaran probados son el fruto de las manifestaciones acordes entre las partes, sin que exista controversia fáctica en este pleito, constreñido a cuestiones netamente jurídicas, incorporándose el texto del hecho probado segundo en los términos en que fue admitido en casación por la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de marzo de 2009 (rec. 148/2007).

SEGUNDO.- La demanda interpuesta por las dos asociaciones empresariales contiene cuatro pretensiones que se articulan de forma subsidiaria y sucesiva la una respecto de la otra. La petición principal es que se declare que el art. 37.12 y los Anexos 12 y 13 del VII Conveni Col·lectiu dels Hospitals de la Xarxa Hospitalària d'utilització pública i centres d'atenció primària concertats se adecuan a la legalidad al haberse establecido de acuerdo con la regulación fijada por la ley 55/2003 de Estatuto Marco.

Para el caso de que tal pretensión no fuera estimada, se pide que se declare que el art. 37.13 del convenio, en relación al art. 28 del mismo, se adecua plenamente al mandato del art. 35 del Estatuto de los trabajadores.

Asimismo, si ninguna de tales pretensiones fuera acogida, se pretende que se declare rescindido o, alternativamente, nulo el convenio en su totalidad.

Por último, de no alcanzar éxito ninguna de las anteriores súplicas, la parte actora solicita que se declare que el cálculo del precio de la hora de guardia debería hacerse tomando como divisor el módulo de 1826 horas con 27 minutos.

De los cuatros sindicatos demandados, Comisiones Obreras y UGT se allanaron a todas las pretensiones, excepto a la que ocupa el tercer lugar en ese orden de prelación. Las otras dos organizaciones sindicales demandadas mostraron su completa oposición a todas y cada una de las pretensiones de la demanda.

TERCERO.- Centrada la controversia en la cuestión de la legalidad de las cláusulas convencionales, pusimos de relieve en nuestra sentencia de 16 de julio de 2007 que lo que se pedía era la ratificación de la validez de unas normas que no constaba que hubieran sido impugnadas. A nuestro juicio la demanda buscaba dar un paso más y obtener una declaración de futuro, evitando que pudiera ponerse en duda la adecuación de dichas disposiciones convencionales a la Ley 55/2003. Basábamos nuestra decisión en: A) La lógica postura procesal de los dos sindicatos firmantes del convenio que, obviamente, mantenían la legalidad del mismo, por cuanto se producía la curiosa situación de que quien firmó un convenio colectivo que no había sido impugnado y que, por tanto, se hallaba en vigor con plenitud de efectos, pretendía una suerte de ratificación judicial del mismo, someténdolo a un test de

legalidad que este Tribunal consideraba innecesario por intentar buscando que se declarara que el mismo supera los filtros de adecuación a dos textos legales concretos, la Ley 55/03 y el Estatuto de los trabajadores. B) La confusión en las posturas de las partes en el litigio, en tanto que los demandados debieron utilizar los argumentos de fondo que hubieran sido propios de una impugnación del convenio colectivo por su parte para oponerse a la demanda. C) El litigio no podía servir para obtener un pronunciamiento judicial que provocara una declaración que prejuzgue los futuros litigios para acabar negando que, a partir de la entrada en vigor del nuevo convenio colectivo, la norma convencional debía ser interpretada en un sentido distinto del que se desprende de las sentencias del Tribunal Supremo, a las que nos referiremos a continuación, ya que la Sala no posee competencia para evacuar consultas de este tipo. D) La legalidad del convenio colectivo surge de su propia esencia, de la concurrencia de la legitimación de las partes para negociar en el ámbito de que se trate y de la adecuación de la negociación a lo previsto legalmente. Plasmado el acuerdo negocial en la forma en que la ley establece, la eficacia normativa del convenio se impone sin necesidad de pronunciamientos positivos de legalidad, como el que aquí se pide. E) Mientras el convenio no sea anulado, previa impugnación de los legitimados para ello, su legalidad ha de predicarse con carácter general, sin perjuicio de que, como cualquier otra norma, quede sometido al principio de jerarquía normativa y a las reglas de interrelación del propio ordenamiento jurídico.

Al rechazarse la pretensión principal, esta Sala respondía también a la cuestión planteada en primer lugar con carácter subsidiario, desestimándola por los mismos argumentos.

La siguiente pretensión, también subsidiaria, se vio rechazada por haberse decantado la parte actora por mantener su acción de conflicto colectivo, dejando de lado la de impugnación del convenio.

Finalmente, este Tribunal se vio abocado a resolver la última de las pretensiones, subsidiaria de todas las anteriores.

Ahora bien, la Sala IV casa aquella sentencia con el razonamiento siguiente: "En definitiva lo que pretenden los demandantes es que se declare ajustada a derecho la práctica de la empresa de abonar las horas atención continuada de conformidad con los valores establecidos en el Convenio colectivo, práctica que, tal y como resulta del hecho probado segundo de la sentencia de instancia, tras la modificación operada por esta Sala acogiendo el motivo formulado por el recurrente al amparo del art. 205 d) de la Ley de Procedimiento laboral, ha desencadenado la interposición de gran número de demandas plurales en las que se reclama el abono de dichas horas, no de conformidad con lo establecido en el convenio, sino como horas extraordinarias, con valor no inferior al de la hora ordinaria, en cuyo cálculo deben incluirse todos los conceptos salariales devengados por cada trabajador. De tales datos resulta que la pretensión tiene un interés real y actual y, por tanto, merecedor de protección, ya que no se intenta la convalidación del convenio, sino resolver por vía colectiva unos conflictos individuales..."

CUARTO.- Cumpliendo, pues, con lo acordado por la Sala de casación, habremos de examinar si la práctica empresarial se ajusta a derecho, tal y como se pide, al sostenerse que la misma es conforme con los mandatos de los dos textos legales que se vienen invocando.

Sabido es que la cuestión del importe de las horas de guardia de los médicos ha generado una gran litigiosidad, muy particularmente en el ámbito de esta Comunidad Autónoma. La misma halló respuesta en la doctrina jurisprudencial sentada a partir de las sentencias del Tribunal Supremo, dictadas en Sala General, de 21 de febrero (rec. 3338/2004 y 2831/2004 2921/2004) y 22 de febrero de 2006 (3665/2004), que casaban las de esta Sala y declaraba el derecho de los médicos a percibir las horas de guardia con el valor de la hora ordinaria de trabajo en tanto excedan de 1826 horas y 27 minutos, en cómputo anual. La postura de este Tribunal, manifestada en vía de suplicación, se vio rectificada por dicha doctrina unificadora, en la que se razonaba que las horas de trabajo de guardia que excedan de la jornada semanal de 40 horas han de retribuidas con el valor de la hora ordinaria de trabajo, en relación al precio de la hora comprendida en las 1732 horas, fijadas como jornada laboral en computo anual. Se trató entonces de interpretar lo que establecían el V y VI Convenio Colectivo de la XHUP. La numerosas sentencias dictadas por la Sala IV en torno a esta cuestión se refieren a pretensiones amparadas en estos dos últimos convenios; siendo la última de ellas la de 26 de diciembre de 2007 (rec.3697/2006), que retira una vez más su doctrina partiendo del art. 36 del VI Convenio.

Lo que ahora subyace es la duda sobre la alteración del marco legal sobre el que se asentaba aquella doctrina jurisprudencial; duda que, para la parte demandante, surge de la entrada en vigor de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, por la que se aprueba el Estatuto Marco del Personal Estatutario de los Servicios de Salud, que entró en vigor el 1 de enero de 2004.

La primera cuestión a examinar es la de la aplicabilidad de la citada disposición de rango legal al personal sanitario incluido en el ámbito de aplicación del Convenio colectivo cuya interpretación y aplicación genera la controversia litigiosa, pues, recordemos que se trata de quienes prestan servicios en centros pertenecientes a la red hospitalaria de utilización pública y centros de atención primaria concertados, pero de titularidad privada. El art. 1 define el ámbito funcional, señalando: *"El present Conveni serà d'aplicació als centres i establiments sanitaris que, pel fet que formen part de la Xarxa Hospitalària d'Utilització Pública o prestin serveis en l'Atenció Primària de Salut Concertada, satisfan regularment necessitats del sistema sanitari públic de Catalunya mitjançant els Convenis o Concerts amb l'Administració Sanitària i que no tinguin Conveni Col·lectiu propi"*.

Pues bien, el ámbito de aplicación del Estatuto Marco se halla definido en el art. 2 .1, que dispone: *"Esta Ley es aplicable al personal estatutario que desempeña su función en los centros e instituciones sanitarias de los servicios de salud de las Comunidades Autónomas o en los centros y servicios sanitarios de la Administración General del Estado"*. La fuerza normativa de la Ley en cuestión se extiende en el apartado 3 del mismo precepto, cuando señala: *"Lo previsto en esta Ley será de*

aplicación al personal sanitario funcionario y al personal sanitario laboral que preste servicios en los centros del Sistema Nacional de Salud gestionados directamente por entidades creadas por las distintas Comunidades Autónomas para acoger los medios y recursos humanos y materiales procedentes de los procesos de transferencias del Insalud, en todo aquello que no se oponga a su normativa específica de aplicación y si así lo prevén las disposiciones aplicables al personal funcionario o los convenios colectivos aplicables al personal laboral de cada Comunidad Autónoma".

Entendemos que la regulación contenida en el Ley 55/2003 no es de aplicación al personal sanitario incluido en el ámbito de aplicación del Convenio de la XHUP, pues no sólo no se trata de personal sanitario laboral que presta servicios en centros del Sistema Nacional de Salud gestionado de modo directo, ni pueden estar afectados por remisión es que pudieran contenerse en "convenios colectivos aplicables al personal laboral" de la comunidad Autónoma, dado que tampoco prestan servicios para ésta.

Ello nos lleva a desestimar la pretensión principal de la demanda y analizar la subsidiaria, relativa a la adecuación del art. 37.13 del VII Convenio, en relación al 28 del mismo, con el art. 35 del Estatuto de los trabajadores.

QUINTO.- Señala el artículo 35. 1 del Estatuto de los trabajadores que *"Tendrán la consideración de horas extraordinarias aquellas horas de trabajo que se realicen sobre la duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo, fijada de acuerdo con el artículo anterior. Mediante convenio colectivo o, en su defecto, contrato individual, se optará entre abonar las horas extraordinarias en la cuantía que se fije, que en ningún caso podrá ser inferior al valor de la hora ordinaria, o compensarlas por tiempos equivalentes de descanso retribuido. En ausencia de pacto al respecto, se entenderá que las horas extraordinarias realizadas deberán ser compensadas mediante descanso dentro de los cuatro meses siguientes a su realización".*

Por su parte, el art. 28 del Convenio Colectivo establece el precio de la hora ordinaria, disponiendo: *"El preu hora ordinària en aquest conveni es calcula dividint la Retribució Anual Fixa (Salari Base i Plus Conveni) de cada categoria professional per la jornada anual vigent per a cadascun d'elles. Transitoriament mentre existeix el Plus d'homologació en les diverses categories, el seu import es sumarà a la Retribució Anual Fixa per obtenir l'import del preu hora ordinària".*

En cuanto al art. 37.13 de la norma convencional, éste indica: *"El preu hora de la jornada complementària d'atenció continuada (guàrdia) és per hora de treball efectiu i equivalent al preu hora ordinària de treball, entesa aquesta com el resultat de dividir la Retribució anual fixa (RAF) de cada grup professional i en el seu cas el Plus d'Homologació, entre la seva jornada ordinària establerta per a cada any en el present conveni, except que en les taules salarials s'estipuli un preu superior. En conseqüència, aquells centres que retribueixen aquest concepte a les pagues extres i/o a les vacances, podran compensar i absorbir aquesta millora amb l'increment del preu hora pactat".*

Puestos en comparación los preceptos del convenio con la norma legal

primeramente transcrita, podría afirmarse que no hay incompatibilidad alguna entre ellas, en tanto que las paccionadas estipulan el precio de la hora ordinaria y equiparan a ese precio las que se lleven como guardias. De ello se infiere que el tiempo de atención continuada es remunerado igual que el de la jornada ordinaria.

Si ésa era pretensión de la parte demandante, y teniendo en cuenta las cautelas y dificultades provocadas por el "petitum" que esta Sala ya puso de relieve en la sentencia que fue casada, no cabría más que aceptar que la norma convencional no contraría a la legal.

Ahora bien, esto no impide seguir manteniendo el mismo criterio que aparece consolidada por la doctrina casacional en torno a qué ha de incluirse en el concepto de horas extraordinarias cuando quienes presten servicios en las guardias exceden, con su tiempo de trabajo, de la jornada anual establecida en el convenio, de suerte que lo que excede de ella serán horas extraordinarias, aunque se realicen como guardias. En este sentido, hemos de estar al lo que indican de manera reiterada las sentencias del Tribunal Supremo cuyos criterios siguen vigentes. Por ello, la Sala se ve en la necesidad de atender a la literalidad de la pretensión consistente en la declaración de adecuación al mandato del art. 35 del Estatuto de los trabajadores, asumiendo las matizaciones que hacía la sentencia del Tribunal Supremo que anuló nuestra sentencia anterior. Para la Sala IV lo que la demanda persigue es que "declare ajustada a derecho la práctica de la empresa de abonar las horas atención continuada de conformidad con los valores establecidos en el Convenio colectivo" (como ya antes hemos transcrito). Siendo ello así, hemos de estimar sólo en parte la demanda en el sentido de afirmar la adecuación únicamente cuando se trate de horas de atención continuada que no superen la jornada máxima legal, respetando los tres tramos que ha marcado la doctrina del Tribunal Supremo.

Vistos los preceptos citados y demás de aplicación pertinente al caso,

FALLAMOS

Que, estimando sólo en parte la demanda de conflicto colectivo interpuesta por CONSORCI ASSOCIACIÓ PATRONAL SANITARIA I SOCIAL y UNIÓ CATALANA D'HOSPITALS frente a COMISIONES OBRERAS, UNIÓ GENERAL DE TREBALLADORS, ASSOCIACIÓ DE METGES I INFERMERES DE CATALUNYA y SINDICAT DE METGES DE CATALUNYA, debemos declarar que el art. 37.13 del VII Convenio Colectivo de la XHUP, en relación al art. 28 del mismo, se adecua al art. 35 del Estatuto de los trabajadores en la medida en que se aplique a las horas de atención continuada que no superen la jornada máxima legal, desestimando las restantes pretensiones.

Contra esta Sentencia cabe Recurso de Casación ante la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, el cual deberá prepararse en el plazo de los diez días siguientes a la notificación de la presente sentencia y en la forma prevista en la vigente Ley Procesal Laboral.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

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

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente, de lo que doy fe.



ES COPIA
EL SECRETARIO