

TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Social

SENTENCIA:

Presidente Excmo. Sr. D. : Jesús Gullón Rodríguez

Fecha Sentencia: 14/05/2014

Recurso Num.: CASACION 144/2013

Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimatoria

Votación: 08/05/2014

Procedencia: AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

Ponente Excmo. Sra. D.ª María Milagros Calvo Ibarlucea

Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. Guillermo Fernández-Vivanco Romero

Reproducido por: CTG

Nota:

**MODIFICACIÓN DE CONDICIONES. DESCUELGUE DEL CONVENIO
COLECTIVO NIVEL NACIONAL. EMPRESAS DE SEGURIDAD.
NULIDAD. CÓMPUTO DE VOTOS CUANDO LA COMPOSICIÓN DE LA
COMISIÓN NEGOCIADORA ES DE CARÁCTER SINDICAL. VOTO
PONDERADO SEGÚN REPRESENTACIÓN. MODIFICACIÓN DEL
RELATO FÁCTICO. NO HA LUGAR.**

Recurso Num.: CASACION/144/2013

Ponente Excm. Sra. D^a: María Milagros Calvo Ibarlucea

Votación: 08/05/2014

Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. Guillermo Fernández-Vivanco Romero

**SENTENCIA NUM.:
TRIBUNAL SUPREMO. SALA DE LO SOCIAL**

Excmos. Sres.:

D. Jesús Gullón Rodríguez
D^a. María Milagros Calvo Ibarlucea
D. Luis Fernando de Castro Fernández
D. José Luis Gilolmo López
D^a. María Lourdes Arastey Sahún

En la Villa de Madrid, a catorce de Mayo de dos mil catorce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación interpuesto por la representación de FALCON CONTRATAS Y SEGURIDAD S.A., frente a la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 16 de noviembre de 2012, autos 197/12, dictada en virtud de demanda formulada por la CONFEDERACION UNION SINDICAL OBRERA (U.S.O.), FEDERACIÓN ESTATAL DE SERVICIOS DE LA UNION GENERAL DE TRABAJADORES (FES-UGT), FEDERACIÓN ESTATAL DE ACTIVIDADES DIVERSAS DE COMISIONES OBRERAS (F.E. AA.DD. CC.OO.) sobre CONFLICTO COLECTIVO.

Es Ponente la Excm. Sra. D^a. **MARÍA MILAGROS CALVO IBARLUCEA**, Magistrado de Sala.

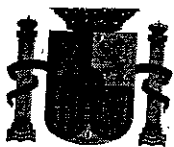
ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la CONFEDERACION UNION SINDICAL OBRERA (U.S.O.), FEDERACIÓN ESTATAL DE SERVICIOS DE LA UNION GENERAL DE TRABAJADORES (FES-UGT), FEDERACIÓN ESTATAL DE ACTIVIDADES DIVERSAS DE COMISIONES OBRERAS (F.E. AA.DD. CC.OO.) se planteó demanda de CONFLICTO COLECTIVO, de la que conoció de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. En el correspondiente escrito, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho, terminaba suplicando se dictara sentencia: "por la que se declare la nulidad del "Acuerdo para la inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el Convenio Colectivo del Sector de Seguridad, S.A., suscrito en fecha 21 de junio de 2012."

SEGUNDO.- Admitida a tramite la demanda, se celebró el acto del juicio, en el que la parte actora se afirmó y ratificó en la misma, oponiéndose las demandadas, según consta en acta. Recibido el pleito a prueba, se practicaron las propuestas y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha 16 de noviembre de 2012 la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "En la demanda de conflicto colectivo, promovida por USO, UGT y CCOO, a la que se adhirió CIG, estimamos la excepción de falta de legitimación pasiva alegada por FES y estimamos de oficio la falta de legitimación pasiva de APROSER, ACAES y AES. Estimamos la demanda de conflicto colectivo antes dicha y anulamos el acuerdo de 21-06-2012, alcanzado en el periodo de consultas promovido por la empresa y condenamos a FALCON CONTRATAS Y SEGURIDAD, SA y a DON JOSÉ ANTONIO PARAISO VIVAS, DON FERNANDO DOMÍNGUEZ RODRÍGUEZ, DON JOSÉ MOSQUERA OTERO, DON CARLOS TALAVANTE SARRO, DON JOSÉ DIEGO GALVÁN SANTOS y a DON JUAN VALERA VALERA a estar y pasar por dicha anulación a todos los efectos legales oportunos."

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: **PRIMERO.** - En las elecciones sindicales, celebradas en la empresa FALCON, se obtuvieron los resultados siguientes: UGT 25; CCOO 16; USO 13; 4 CSIF; 3 ATEs; 2 Alternativa Sindical; 2 CIGA; 1 SPV y 1 STSA **SEGUNDO.** - UGT tiene sección sindical propia en la empresa demandada. - CIG tiene también sección sindical en la empresa demandada, cuyo responsable es don Rubén Jesús Rebuillán García. **TERCERO.** - La empresa demandada regula sus relaciones laborales por el Convenio de Empresas de Seguridad, publicado en el BOE de 16-02-2011, cuya vigencia concluye el 31-12-2012. **CUARTO.** - Obra en autos el texto de un Convenio de Empresas de Seguridad para el período 2012-2014, cuyo artículo cuarto retrotrae su vigencia al 1-01-2012. **QUINTO.** - El 8-05-2012 la empresa demandada convocó a los representantes de los trabajadores para iniciar un período de consultas, cuyo objetivo era descolgarse del convenio colectivo vigente, levantándose varias actas a lo largo del día, que obran en autos y se tienen



por reproducidas. - La empresa propuso que se negociara con los sindicatos, admitiéndose finalmente dicha propuesta por los representantes de los trabajadores. **SEXTO.** - El 17-05-2012 se reúne nuevamente la empresa y los representantes de los trabajadores y se acuerda que la comisión negociadora estará compuesta por dos delegados de UGT; dos delegados de CCOO; dos delegados de USO, porque UGT le cede uno de sus delegados y un delegado de CIG. En la citada reunión UGT nombra a don Fernando Rodríguez Domínguez y a don José Mosquera Otero. - CCOO y USO manifiestan que no tienen sección sindical, por lo que requieren a la empresa para que se dirija a las Federaciones correspondientes, lo que se hace por la empresa demandada, nombrándose posteriormente por CCOO a don Juan Diego Galván Santos y a don Manuel Jiménez Quero. USO, por su parte, nombró a don Carlos Talavante Sarro y a don Juan Martínez Carrera. **SÉPTIMO.** - El 30-05-2012 se reúne la comisión negociadora, levantándose acta, que obra en autos y se tiene por reproducida, en la que los presentes entienden que la comisión se ha constituido válidamente. - A dicha comisión acuden los nombrados por UGT, CCOO y USO, así como don Enrique Albor Rodríguez por CIG. - Además de los representantes elegidos acudieron diversos asesores sindicales, cuyos nombres obran en las actas y se tienen por reproducidos. **OCTAVO.** - El 6-06-2012 se reúne nuevamente la comisión negociadora, a la que acuden los representantes, nombrados por UGT, CCOO y USO, así como sus asesores y don Juan Varela Varela, nombrado por CIG, a quien acompañaba don José Ramón Robés Campos. **NOVENO.** - EL 21-06-2012 se reunió nuevamente la comisión, a la que acudieron los representantes nombrados por los sindicatos y sus asesores, decidiéndose, por quienes decían representar a las Federaciones de UGT, CCOO y USO, que daban por concluido el período de consultas sin acuerdo. - Sin embargo, los dos representantes de UGT, el señor Galván Santos (CCOO) y el señor Talavante (USO) manifestaron que consideraban oportuno continuar negociando.- El señor Varela reservó su posición hasta que recibiera instrucciones de su sindicato. **DÉCIMO.** El mismo día los dos representantes de UGT, y los representantes de CCOO y USO suscribieron un documento, denominado "ACUERDO PARA LA INAPLICACIÓN DE LAS CONDICIONES DE TRABAJO PREVISTAS EN EL CONVENIO COLECTIVO DEL SECTOR DE SEGURIDAD PRIVADA EN LA EMPRESA FALCON CONTRATAS Y SEGURIDAD S.A", que obra en autos y se tiene por reproducido. **UNDÉCIMO.** - El señor Varela Varela firmó el acuerdo antes dicho el 26-06-2012. **DUODÉCIMO.** - Los cuatro sindicatos, que intervinieron en el período de consultas, denunciaron el acuerdo, porque los trabajadores suscribientes no estaban autorizados para hacerlo. **DÉCIMO TERCERO.**- Obra en autos y se tiene por reproducida, el acta de la Comisión Paritaria del conflicto de 4-07-2012. Se han cumplido las previsiones legales."

QUINTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de casación por la representación de FALCON CONTRATAS Y SEGURIDAD S.A., basándose en los siguientes motivos:

Primero: Al amparo de lo establecido en el artículo 207.d) de la Ley de la Jurisdicción Social, se propone la modificación del hecho probado sexto de la sentencia.

Segundo: Al amparo de lo establecido en el artículo 207.e) de la Ley de la Jurisdicción Social por infracción de los artículos 82.3 y 89.3 del Estatuto de los Trabajadores.

SEXTO.- Por providencia de ésta Sala se procedió a admitir a trámite el citado recurso y evacuado el trámite de impugnación, se emitió el preceptivo informe del Ministerio Fiscal en el sentido de considerar improcedente el recurso, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 8 de mayo de 2014, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por los Sindicatos CONFEDERACION UNION SINDICAL OBRERA (U.S.O.), FEDERACION ESTATAL DE SERVICIOS DE LA UNION GENERAL DE TRABAJADORES (FES-UGT), FEDERACION ESTATAL DE ACTIVIDADES DIVERSAS DE COMISIONES OBRERAS (F.E. AA.DD. CC.OO.) se planteó demanda de CONFLICTO COLECTIVO impugnando el acuerdo alcanzado sobre inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo del actor de seguridad privada en la empresa Falcón Contratas y Seguridad S.A.

La sentencia, previa estimación de la excepción de falta de legitimación pasiva de FES y de APROSER, ACAES Y AES, estimó la demanda, anulando el acuerdo impugnado.

Recurre la empresa demandada en casación, al amparo de los apartados d) y e) del artículo 207 de la L.J.S. a través de dos motivos de los cuales uno se instrumenta como error de hecho en la apreciación de la prueba y el segundo se destina a la denuncia de infracción de las normas jurídicas.

SEGUNDO.- En el primero de los motivos la recurrente postula la modificación del ordinal sexto de la declaración de hechos probados a fin de sustituir su actual redacción por otra del tenor literal siguiente: "*Sexto.- El 17-05-2012 se reúne nuevamente la empresa y los representantes de los trabajadores y se acuerda que la comisión negociadora estará compuesta por dos delegados de UGT; dos delegados de CCOO, dos delegados de USO, porque UGT le cede uno de sus delegados y un delegado de CIG.*"

En la citada reunión UGT nombra a don Fernando Rodriguez Dominguez y a Don José Mosquera Otero.- CCOO y USO manifiestan que no tienen sección sindical, por lo que requieren a la empresa para que se dirija a las Federaciones correspondientes, lo que se hace por la empresa demandada, nombrándose posteriormente por CCOO a don Juan Diego

Galván Santos y a don Manuel Jiménez USO; por su parte, nombró a don Carlos Talavante Sarro y a don José Manuel Cardoso."

Como se advierte de la nueva redacción el cambio consiste en la sustitución de la actual mención D. Juan Martínez Carrera por la de D. José Manuel Cardoso. Con ese objeto la recurrente cita en su apoyo Acta de mayo de 2012 (doc. 8) descripción 43, coincidente con descripción 65). Acta de 6 de junio de 2012 (doc. 9) descripción 43, coincidente con la 66, Acta de 21 de junio de 2012 (doc. 10), descripción 43 coincidente con la 67). Acta de 21-6-2012 (doc. 10) descripción 434 coincidente con la 67, (doc. 29) descripción 45, (doc. 34) descripción 45.

Es doctrina reiterada de la Sala, acerca de las modificaciones del relato histórico con base en el error en la apreciación de la prueba, Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 2002 (rec. 379/01), 6 de julio de 2004 (rec. 169/03), 20 de Febrero de 2007 (rec. 182/05), y 15 de Octubre de 2007 (rec. 26/07) que: *"respecto del error en la apreciación de la prueba tiene reiteradamente declarado esta Sala (Auto de 5 de marzo de 1992 y Sentencias de 2 de junio de 1992, 31 de marzo de 1993 y 4 de noviembre de 1995, entre otras muchas) que, para que la denuncia del error pueda ser apreciada, es precisa la concurrencia de los siguientes requisitos: a) Que se concrete con claridad y precisión el hecho que haya sido negado u omitido en el relato fáctico. b) Que tal hecho resulte de forma clara, patente y directa de la prueba documental o pericial [en el recurso de casación únicamente la documental] obrante en autos, sin necesidad de argumentaciones o conjeturas. c) Que se ofrezca el texto concreto a figurar en la narración que se tilda de equivocada, bien sustituyendo o suprimiendo alguno de sus puntos, bien complementándolos. d) Que tal hecho tenga trascendencia para modificar el fallo de instancia"*.

Con arreglo a la doctrina de mérito no cabe acceder a lo pedido habida cuenta de que la documentación en la que se basa es la misma que ha sido objeto de valoración e interpretación por la sentencia recurrida.

TERCERO.- En el segundo motivo, la demandada denuncia la infracción del artículo 82.3 y 89.3 del Estatuto de los Trabajadores. Subraya la recurrente que pese a venir fundada la demanda de nulidad del acuerdo de descuelgue en que los firmantes carecen de representación y que el acuerdo se obtuvo de modo fraudulento, la sentencia, que rechazó ambos argumentos, no obstante, declaró la nulidad del acuerdo impugnado. Si bien "daba por válidos los votos de UGT y CIG, acreditando 25 y 2 delegados de los 67 elegidos ya que lo fueron por sus respectivas secciones sindicales y votaron en bloque, no cabía dar validez al voto del delegado de CC.OO y al de USO porque no pueden disponer del voto que corresponde a cada uno de los sindicatos, lo que comportaría que el periodo de consultas solo fue suscrito válidamente por 27 delegados, que no constituyen mayoría frente a los 67 delegados elegidos en la empresa".

Lo que se desprende de los hechos declarados probados es que el 8 de mayo de 2012 la empresa convocó a los representantes de los trabajadores

para iniciar el periodo de consultas, proponiendo la empresa la negociación con los sindicatos, lo que fue admitido por los representantes de los trabajadores. La decisión adoptada se traduce en términos legales en la opción por la segunda de las modalidades de comisión ad hoc previstas en el artículo 41.4 del Estatuto de los Trabajadores, es decir, que los trabajadores encomiendan su representación a una comisión integrada por un número máximo de tres miembros, designados, según su representatividad por los sindicatos más representativos y representativos del sector al que pertenezca la empresa y que estuvieran legitimados para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación a la misma.

Empresa y trabajadores acordaron que la comisión negociadora estuviera compuesta por dos delegados de UGT, dos de CCOO, dos de USO, porque UGT le cede uno a USO y uno de CIG. UGT designó a sus representantes pero en el caso de CCOO y USO la empresa hubo de dirigirse a las federaciones para la designación al carecer de secciones sindicales.

En la primera reunión, 30 de mayo de 2012 celebrada con la asistencia de los nombrados por UGT, CCOO, y USO y por CIG así como de diversos asesores sindicales se tuvo por válidamente constituida la comisión y el último día, 21 de junio de 2012 los representantes de UGT, CCOO Y USO suscribieron un acuerdo "para inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo del sector de seguridad privada en la empresa Falcón Contratas y Seguridad S.A., acuerdo que fue firmado por el Sr. Varela (nombrado por CIG el 26 de junio de de 2012)."

La Sala, partiendo de que no existe expresamente designado un proceso reglamentario como lo hay para el despido colectivo, no obstante considera subsumible esa función en el R.D. 801/2011 de 10 de junio por analogía a los procesos de "flexibilidad interna" cuyo artículo 14.3 del citado Reglamento prevé que solo se considerará acuerdo colectivo el adoptado por la representación legal de los trabajadores o por la comisión indicada en el artículo 4 del propio Reglamento, precepto que no contempla la constitución de una comisión por las secciones sindicales.

La sentencia ha sentado como afirmaciones que UGT, CCOO, USO y CIG pactaron la composición sindicalizada de la comisión, aunque solo UGT y CIG tenían secciones sindicales; que las Federaciones de CCOO y USO nombraron dos representantes cada uno, aunque posteriormente manifestaron que fueron nombrados para una comisión ad hoc y USO negara haber nombrado quienes nombró, quebrando las reglas de la buena fe al haberseles requerido que, como Federaciones, nombraran delegados en una comisión sindicalizada, lo que hicieron. Añade la sentencia que los únicos legitimados para convenir eran los elegidos por las secciones sindicales de UGT y CIG y por las Federaciones de CCOO y USO, sin que las Federaciones tengan un poder de veto de las decisiones al no formar parte de la comisión y que es contrario a la buena fe, negar la representatividad de los delegados internos para promocionar a los externos que solo intervinieron nombrando a los internos. No obstante, la sentencia anula el acuerdo pese a suscribirlo la mayoría, cinco de siete por no acreditar que representen a la mayoría de los



representantes unitarios de los trabajadores. A esta conclusión accede la sentencia a la vista de la diferencia entre el número de delegados con que cuenta UGT, 25, y USO, 13, pero atribuyéndose el mismo número de representantes, dos a cada uno por los restos y sin precisar que números de votos correspondía a cada sindicato atendiendo a su representatividad. Puntualiza por último que aún dando por válidos los votos de los representantes de UGT y CIG, no cabe dar por válidos los del delegado de CCOO y el de USO porque no pueden disponer del voto que corresponde a cada sindicato lo que reduce el voto favorable a veintisiete delegados, y así los únicos que suscribieron válidamente el acuerdo no son mayoría frente a los 67 delegados elegidos.

Frente a lo razonado en la sentencia la recurrente muestra su disconformidad con que el cómputo de los votos se realice según representatividad en lugar de serlo con arreglo al número de votos emitidos en la Comisión y por prescindir del voto favorable de USO y de que el representante de CCOO se ausentó voluntariamente.

Respecto a la primera razón de oposición a la sentencia, la recurrente acude al artículo 89.3 del E.T. y a sus previsiones sobre representación, "mayoría de las representaciones", recordando que de siete personas cinco votaron a favor del acuerdo", con cita al respecto de la doctrina jurisprudencial contenida en las SSTs de 4-10-2001 y 5-11-2002.

En cuanto a las objeciones relativas a la ausencia de representante de CCOO y al voto del representante de USO, favorable al acuerdo, la recurrente niega que suponga fragmentación del voto que un representante de CCOO votara a favor el acuerdo y el otro se ausentara.

La sentencia llegó a la conclusión determinante de la declaración de nulidad del acuerdo diferenciando el ámbito de aplicación del artículo 89.3 del E.T., negociación del Convenio Colectivo, del que considera propio del artículo 41.4 del E.T., la modificación sustancial incluyendo el descuelgue, y debiendo el resultado acomodarse a la representatividad efectiva atendiendo a la ponderación del voto, a un requisito que no se habría cumplido, añadiéndose a la división habida entre quienes representan a los sindicatos CCOO y USO circunstancia esta última que el recurrente tampoco comparte al considerar que el voto se emite por un número de personas y esto es lo relevante, afirmando, además, que de USO tanto solo era representante el Sr. Talavante ya que el Sr. Martínez Carrera actuaba como asesor, aunque tuviera, teóricamente, dos miembros en la Comisión por lo que con respecto a USO no se puede afirmar la fragmentación del voto.

CUARTO.- El soporte fáctico al que no enfrentamos revela un número de representantes obtenidos en las elecciones anteriores que totalizan 67, dos sindicatos, UGT con 25 representantes y CIG con 2, que cuentan y solo ellos, con sección sindical. Llegado el momento de formar la comisión negociadora UGT nombra dos delegados. El sindicato CIG a un representante y las Federaciones de CCOO y USO nombran respectivamente a dos representantes cada uno.

Es de aceptar el criterio sostenido en la sentencia sobre definición de representatividad a propósito de la determinación del voto. Efectivamente, existe una distinción en el artículo 41.4 del E.T. pues cuando se refiere a comités y delegados de personal alude a número de miembros, pero cuando la referencia es a representaciones sindicales se pide que representen a la mayoría de aquellos, es decir de los representantes que fueron elegidos. Por lo tanto como afirma la sentencia, hemos de partir de un número de 67 representantes elegidos en la empresa y a partir de ahí verificar el cómputo con arreglo a las secciones y sindicatos conformes con el acuerdo.

La suma de 25 representantes de UGT, y 2 de CIG, arroja un resultado de 27, inferior al que habría supuesto la mayoría en una cifra de 67, al no haber prosperado la modificación pedida por la recurrente que habría permitido, aún manteniendo el criterio de cómputo de la sentencia, sumar los votos de la representación de C.C.O.O. y de U.S.O. y de este modo obtener la mayoría necesaria ya que no fue aceptada la modificación propuesta, significativa en cuanto a quienes ostentaban la función de negociar y votar, distinta de la de asesorar y designar a los representantes. Por esta razón, el signo de la sentencia deberá permanecer inmodificado y en consecuencia el recurso desestimado, de acuerdo con el informe del Ministerio Fiscal, sin que haya lugar a la imposición de las costas, a tenor de lo dispuesto en el artículo 235 de la L.J.S.

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

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de casación interpuesto por la representación de FALCON CONTRATAS Y SEGURIDAD S.A., frente a la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 16 de noviembre de 2012, autos 197/12, dictada en virtud de demanda formulada por la CONFEDERACION UNION SINDICAL OBRERA (U.S.O.), FEDERACION ESTATAL DE SERVICIOS DE LA UNION GENERAL DE TRABAJADORES (FES-UGT), FEDERACION ESTATAL DE ACTIVIDADES DIVERSAS DE COMISIONES OBRERAS (F.E. AA.DD. CC.OO.) sobre CONFLICTO COLECTIVO. Sin costas.

Devuélvase las actuaciones a la Sala de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.