



Roj: **STS 5276/1998** - ECLI: **ES:TS:1998:5276**

Id Cendoj: **28079140011998100664**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **22/09/1998**

Nº de Recurso: **5037/1997**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **GONZALO MOLINER TAMBORERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintidós de Septiembre de mil novecientos noventa y ocho.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación interpuesto por la CONFEDERACION INTERSINDICAL GALLEGA representados por la Procuradora D^a M^a Teresa Margallo Rivera contra la sentencia de fecha 15 de octubre de 1997, dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el procedimiento nº 63/96, seguido a instancias de la CONFEDERACION INTERSINDICAL GALLEGA contra CEOE, CEPYME, UGT, MINISTERIO FISCAL y CCO.OO sobre conflicto colectivo.

Han comparecido en concepto de recurridos la UNION GENERAL DE TRABAJADORES DE ESPAÑA, representados por el Letrado D. Rafael Nogales Gómez-Coronado y la CONFEDERACION SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS representados por el Letrado D. Enrique Lillo Perez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la CONFEDERACION INTERSINDICAL GALEGA (CIG) se planteó demanda sobre conflicto colectivo de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, y en la que tras exponer los hechos y fundamentos que estimó de aplicación terminó por suplicar se dictará sentencia por la que: "1.- Declare no haber sido validamente constituida la comisión negociadora del Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales, publicado en el B.O.E. nº 34 del 8 de febrero por Resolución de la Dirección General de Trabajo de 29 de enero de 1996. 2.- Declare la nulidad de dicho acuerdo (ASEC), mandando retrotraer las actuaciones al momento de convocar a las negociaciones y constituir la comisión negociadora. 3.- Subsidiariamente, declare no tener eficacia el Acuerdo (ASEC) sino respecto a las organizaciones empresariales y sindicales que lo han firmado. 4.- Declare, en todo caso que se violó el derecho de Libertad Sindical de la demandante."

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

TERCERO.- Con fecha 15 de octubre de 1997, se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta el siguiente fallo: "Desestimamos la demanda interpuesta por CIG contra CEOE, CEPYME, UGT, MINISTERIO FISCAL y CCOO sobre CONFLICTO COLECTIVO."

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "1º) En fecha 25 de enero de 1996 la Confederación Española de Organizaciones Empresariales (CEOE) y la Confederación Española de la Pequeña y Mediana Empresa (CEPIME), de una parte, y de la otra la Unión General de Trabajadores (UGT) y la Confederación Sindical de Comisiones Obreras (CCOO), firmaron el Acuerdo sobre solución Extrajudicial de Conflictos Laborales, publicado en el BOE de 8 de febrero de 1996, que consta junto con la demanda. 2º) Las partes negociadoras del meritado Acuerdo convinieron, el 25 de enero de 1996, abrir un período hasta el 31 de marzo de dicho año, para recabar de las organizaciones y empresas afectadas "las ratificaciones y adhesiones al presente Acuerdo", según consta en el ramo de prueba de la demandada que se da por reproducido. 3º) El

10 de enero de 1996, por medio de cartas con acuse de recibo, la UGT se dirigió a los Secretarios Generales de la ELA-STV y CIG convocándoles a una reunión, a celebrar en Madrid, el 15 del mismo mes, "antes de la conclusión de un eventual acuerdo sobre la materia", referida ésta al acuerdo recogido en el fáctico anterior. 4º) El meritado Acuerdo es de carácter nacional afectando a todos los trabajadores y empresas englobadas en ambas organizaciones."

QUINTO.- Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por la representación de la CONFEDERACION INTERSINDICAL GALLEGA, en el que se formulan los siguientes motivos: "I) Al amparo del art. 205.d) del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril: por error de hecho. II) Al amparo del art. 205.e) del TRLPL: infracción, por no aplicación, de los artículos 87.4, 87.5, 88.1 en relación con el 83.3 todos ellos del Estatuto de los Trabajadores, y en relación con el art. 7.1 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical y con el art. 28.1 de la Constitución Española."

SEXTO.- Evacuado el traslado conferido, por el Ministerio Fiscal se emitió informe en el sentido de considerar el recurso IMPROCEDENTE, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 16 de septiembre de 1998.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- El presente recurso de casación lo ha interpuesto la Confederación Intersindical Gallega (CIG) contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 15 de octubre de 1997, que desestimó la pretensión de nulidad del Acuerdo para la Solución Extrajudicial de Conflictos Laborales (ASEC) que dicha entidad sindical había formulado a través del correspondiente procedimiento de conflicto colectivo, fundándose en que no había sido llamada para formar parte de la Comisión Negociadora del mismo, a pesar de tener reconocida la condición de sindicato más representativo a nivel de Comunidad Autónoma y estar por ello legitimada legalmente para formar parte de aquella Comisión.

2.- Como primer motivo de recurso solicita, al amparo de lo previsto en el art. 205.d) de la Ley de Procedimiento Laboral la revisión del hecho probado tercero de la misma para que se adicione al texto ya existente dos nuevos apartados consistentes, uno en la inclusión del texto completo de la convocatoria previa a la que fue llamada dicha sindical cuyo texto aparece solamente resumido en el referido hecho probado, y uno segundo en el que se diga que "no consta en autos citación ni convocatoria para el acto de la constitución y reuniones de la Comisión negociadora que se hubiera cursado a la demandante CIG". Dicha revisión probatoria no puede prosperar por las siguientes razones: a) En cuanto hace referencia a la inclusión del texto completo de la convocatoria previa porque resulta intrascendente para el signo del fallo, en tanto en cuanto, aceptada la realidad de la misma, el que fuera hecha en unos u otros términos deviene sin ningún interés jurídico, tratándose como se trataba de una convocatoria anterior a la constitución de la Comisión Negociadora y a la promoción de las negociaciones del Acuerdo posterior, radicando su importancia en el hecho exclusivo de haber sido convocada, sin más; ello aparte de que los términos de la convocatoria no fueron en ningún momento discutidos ni objeto de prueba, con lo que adquirieron la condición de hechos conformes no necesitados, por su misma naturaleza, de quedar reflejados en la relación probatoria; y b) En cuanto al segundo apartado antes transcrito la inadmisión deriva del hecho de que nadie discutió la certeza de que, en efecto, no fue convocada la recurrente para la constitución de la mesa negociadora, y de tal hecho parte la propia sentencia recurrida, con lo que la revisión solicitada deviene igualmente intrascendente por ser igualmente conforme.

SEGUNDO.- 1.- En su segundo motivo de recurso denuncia la recurrente al amparo del art. 205 e) de la Ley Procesal la infracción por no aplicación por la sentencia de instancia de los artículos 87.4, 87.5, 88.1 en relación con el art. 83.3, todos ellos del Estatuto de los Trabajadores, en su relación con lo prescrito por el art. 7.1 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical en base a lo dispuesto por el artículo 28.1 de la Constitución.

Lo que la sindical recurrente sostiene, es que, partiendo de su condición acreditada de Sindicato más representativo, estaba legalmente legitimada para formar parte de la Comisión Negociadora del ASEC, a pesar de lo cual no fue convocada en ningún momento para formar parte de la misma ni en el momento de su constitución ni en ningún otro, de donde deduce que dicha Comisión estuvo defectuosamente constituida, con lo que la misma y el Acuerdo al que se llegó, devendrían nulos por haberse infringido las exigencias del procedimiento negociador. Sostiene al efecto que su derecho a participar incluía el derecho a ser convocada y el que no lo fuera constituyó un atentado a su derecho a la negociación colectiva, integrante a su vez del contenido esencial de su derecho a la libertad sindical.

2.- Para dar solución a esta pretensión revisora del derecho aplicado en la sentencia es preciso partir de la realidad de dos afirmaciones fácticas fundamentales, en las que estuvieron de acuerdo todas las partes, y fueron a su vez tomadas como punto de partida por la sentencia recurrida; a saber: a) Que, en efecto, la recurrente tiene la condición de Sindicato más representativo a nivel de Comunidad Autónoma; y b) Que no

fue convocado expresamente ni para la constitución ni para formar parte en ningún momento de la Comisión negociadora. A partir de tales afirmaciones la discrepancia entre la recurrente y las demás partes radica en que, mientras aquélla sostiene que el hecho de tener legitimación negocial obliga a las demás partes a convocarla expresamente para la negociación, la sentencia y el resto de las partes interesadas consideran que el derecho a participar en la negociación sólo le da derecho a no ser rechazada, si ella solicita participar, pero no comprende la necesidad del llamamiento expreso. Se trata por lo tanto, de decidir si el derecho reconocido en el artículo 88.1 del Estatuto a formar parte de una Comisión Negociadora lleva implícito el derecho a ser llamados a formar parte de la Comisión Negociadora y, en consecuencia, constituye una obligación del resto de los legitimados la de efectuar aquel llamamiento o convocatoria.

3.- Tal concreta cuestión no aparece resuelta directamente en el texto estatutario en el que en relación con los comienzos del procedimiento negociador se limita a señalar la obligación por parte del promotor de la misma de comunicarla a la otra parte -artículo 89.1- en donde claramente se habla de parte promotora y de parte receptora para referirse a lo que son las partes enfrentadas en la negociación, entendiendo por una parte el "banco social" y por otra el "banco económico o patronal", pero sin que en el mismo se contemple ni pueda derivarse de tal disposición legal la necesidad de que el promotor dirija su oferta a quienes hayan de integrarse en su misma parte, banco o a la negociadora. El mismo precepto dispone la constitución de la Comisión Negociadora en el plazo de un mes, pero nada dice respecto de cómo ha de hacerse la convocatoria ni a quién hay que convocar. Por su parte, el artículo 87.5 dispone que "todo sindicato, federación o confederación sindical y toda asociación empresarial que reúna el requisito de legitimación, tendrá derecho a formar parte de la comisión negociadora", y el Tribunal Constitucional en reiteradas resoluciones, en concreto en las sentencias 73/1984, de 27 de junio, 187/1987, de 24 de noviembre y 184/1991 de 30 de septiembre, lo que ha mantenido en defensa del acceso efectivo a la contratación colectiva por parte de los sindicatos legitimados para ella es la inconstitucionalidad por contraria al derecho a la negociación colectiva y al derecho de libertad sindical de cualquier actividad o decisión consistente en que "los poderes públicos, la organización empresarial, el empresario y otros sindicatos rechazan arbitrariamente la participación en un proceso de negociación colectiva de un sindicato legalmente legitimado para ello". De todo ello se desprende que el derecho a participar en la negociación se configura como un derecho subjetivo a formar parte de la Comisión Negociadora que incluye el derecho a no ser rechazado si se pretende esa participación, pero no el derecho a ser llamado en tanto en cuanto si el legislador hubiera querido que ese fuera su contenido habría tenido que establecer quién de los partícipes en la negociación debía de hacer ese llamamiento y cómo, nada de lo cual se ha producido; ello aparte de que la obligación del llamamiento expreso podría considerarse una carga desproporcionada para quienes, a la postre, no tienen reconocido más que un derecho idéntico a quien pretende ser llamado, que no es otro que el derecho a participar sin más.

4.- Pero entre el derecho a ser llamado expresamente que el recurrente invoca y el rechazo de esa participación negociadora de quien resulta legitimado, existe una tercera vía interpretativa que consiste en entender que el indicado derecho queda suficientemente garantizado cuando en autos quede acreditado que todos los interesados han tenido conocimiento de dicha negociación, lo que constituirá objeto de apreciación en cada caso, puesto que la falta de ese requisito equivaldría a una forma tácita de hacer ineficaz aquel derecho. Siendo esta tercera vía la mantenida por la Sala de instancia y la que esta Sala considera más adecuada a la normativa vigente al respecto.

5.- De acuerdo con ello, el problema en estos autos se concreto en apreciar si el recurrente tuvo o no el suficiente conocimiento de la existencia de la negociación del ASEC que le permitiera ejercitar su derecho, y la conclusión a la que ha de llegarse al respecto no puede ser otra que la de que sí que tuvo ese conocimiento básico y garantista por las siguientes razones: en primer lugar porque con anterioridad al inicio del proceso negociador fue convocado a una reunión intersindical dirigida a preparar junto con UGT y CC.OO. la plataforma negociadora; en segundo lugar porque la existencia de un Registro Central de Convenios Colectivos en el que se publican los escritos de promoción negociadora de conformidad con lo previsto en el artículo 2º.a) del Real Decreto 1040/1981, de 22 de mayo, constituye un elemento de publicidad importante para sostener aquel conocimiento necesario; y en última instancia porque en los autos aparecen suficientes documentos (recortes de prensa) acreditativos de que la existencia de aquella negociación era conocida por cualquiera que tuviera interés por los temas sindicales, cual ocurre con la sindical demandante.

Por lo tanto, siendo cierto que la Confederación Intersindical Gallega no fue convocada para la negociación del Convenio no es menos cierto que fue convocada a una pre-negociación a la que no acudió, y que tenía conocimiento cierto de esa negociación, por lo que no solo no puede afirmar que se le impidiera participar en ella, sino que lo cierto es que existen razones para afirmar que si lo hubiera solicitado hubiera participado y que si no lo solicitó fue porque no le interesó o no quiso. Por lo tanto no puede fundar un atentado a su derecho a negociar en un defecto de convocatoria cuando éste no es preceptivo, y cuando fue su propio comportamiento

o la no actuación de la necesaria diligencia por su parte la que determinó que su derecho a participar no se tradujera en acto. De aquí que deba de rechazarse el motivo del recurso que estudiamos.

TERCERO.- 1.- La demanda contenía como petición subsidiaria la declaración de que el ASEC no podía tener la eficacia normativa y "erga omnes" propia de un acuerdo estatutario, dada la no participación en la negociación de la entidad demandante, lo cual ha sido reproducido en el escrito de formalización del recurso sin la cita de ningún precepto legal como infringido, sino argumentando exclusivamente sobre dos apartados de la sentencia de instancia, fundamentalmente el que hace referencia a que tal acuerdo obligaba a "ambas organizaciones" de donde deduce que "ambas" sólo pueden ser las dos centrales sindicales firmantes del acuerdo -UGT y CCOO- y por lo tanto a nadie más.

2.- No es posible acceder a dicha petición subsidiaria en cuanto, con independencia de la irregularidad procesal que supone construir un motivo de recurso sin la denuncia de ninguna infracción legal, y de que en realidad lo que en él se contiene es una tergiversación interesada de unas palabras contenidas en el hecho probado cuarto de las que en modo alguno se puede derivar la conclusión que se pretende, lo cierto es que el ASEC se adoptó en el seno de una Comisión Negociadora que se hallaba integrada por los sindicatos y asociaciones más representativas que reunían sin lugar a dudas -o por lo menos nadie ha afirmado lo contrario- todas las exigencias del artículo 88.1 segundo del Estatuto y en la cual el Acuerdo en cuestión se adoptó por unanimidad de todos los miembros que participaron, con lo que superó con creces la mayoría de cada una de las dos representaciones que exige el artículo 89.3 del indicado Estatuto, con lo cual, por reunir tales exigencias estatutarias, el acuerdo tiene la fuerza vinculante que las partes le dieron, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82.3, sin que pueda, por lo tanto, aceptarse la pretensión de la recurrente que, sin expresarlo abiertamente, estaba solicitando en definitiva que se le reconociera una naturaleza extraestatutaria que, por lo dicho, no tiene. Todo ello partiendo de la base de que, como antes se ha dicho, si la recurrente no participó fue porque no quiso en cuanto que nadie le impidió intervenir ni en forma expresa ni tácita.

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 CONFEDERACION INTERSINDICAL GALLEGA contra la sentencia de fecha 15 de octubre de 1997, dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el procedimiento nº 63/96, seguido a instancias de la CONFEDERACION INTERSINDICAL GALLEGA contra CEOE, CEPYME, UGT, MINISTERIO FISCAL y CCO.OO sobre conflicto colectivo, confirmando la sentencia recurrida.

Devuélvanse las actuaciones al Organo Jurisdiccional correspondiente ,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.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Gonzalo Moliner Tamborero hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.