

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE TRABAJO, MIGRACIONES Y SEGURIDAD SOCIAL

8922 *Resolución de 12 de junio de 2018, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica la Sentencia de la Audiencia Nacional relativa al Convenio colectivo del sector de las contratas ferroviarias.*

Visto el fallo de la Sentencia n.º 86/2018 dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional sobre impugnación de convenio colectivo, recaída en el procedimiento n.º 68/2018, seguido por la demanda de la Federación de Servicios a la Ciudadanía de CC.OO (FSC-CC.OO), contra AGESFER - Asociación de Servicios Ferroviarios, UNECOFE - Unión de Empresas de Contratas Ferroviarias, ASPEL - Asociación Profesional de Empresas de Limpieza y UGT - Federación Estatal de Servicios para la Movilidad, siendo parte el Ministerio Fiscal,

Y teniendo en consideración los siguientes

Antecedentes de hecho

Primero.

En el «Boletín Oficial del Estado» de 6.3.18, se publicó la resolución de la Dirección General de Empleo, de 22.2.18, en la que se ordenaba inscribir en el correspondiente Registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo con funcionamiento a través de medios electrónicos de ese Centro Directivo y publicar en el «Boletín Oficial del Estado», el Convenio colectivo para el sector de las Contratas Ferroviarias (código de convenio n.º 99001385011981).

Segundo.

El 6.6.18 tuvo entrada en el registro general del Departamento la sentencia antecitada de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en cuyo fallo se acuerda la estimación parcial de la demanda interpuesta por CC.OO., declarando la nulidad del artículo 8 apartado b) último párrafo y de la disposición adicional 2.ª del Convenio colectivo del sector de las Contratas Ferroviarias, publicado en el «BOE» del 6-3-18.

Fundamentos de Derecho

Primero.

De conformidad con lo establecido en el artículo 166.3 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, cuando la sentencia sea anulatoria, en todo o en parte, del Convenio colectivo impugnado y éste hubiera sido publicado, también se publicará en el Boletín Oficial en que aquel se hubiere insertado.

En consecuencia, esta Dirección General de Empleo resuelve:

Primero.

Ordenar la inscripción de la Sentencia n.º 86/2018 de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, recaída en el procedimiento n.º 68/2018, relativa al Convenio colectivo del sector de las Contratas Ferroviarias, en el correspondiente Registro de convenios y

acuerdos colectivos de trabajo con funcionamiento a través de medios electrónicos de este centro directivo.

Segundo.

Disponer su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 12 de junio de 2018.—El Director General de Empleo, Xavier Jean Braulio Thibault Aranda.

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Letrada de la Administración de Justicia doña Marta Jaureguizar Serrano

Sentencia número: 86/2018

Fecha de Juicio: 23/5/2018.

Fecha Sentencia: 28/05/2018.

Fecha auto aclaración:

Tipo y núm. Procedimiento: Impugnación de convenios 0000068 /2018.

Ponente: Don Ramón Gallo Llanos.

Demandante/s: Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras.

Demandado/s: AGESFER - Asociación de Empresas de Servicios Ferroviarios, UNECOFE-Unión de Empresas de Contratas Ferroviarias, Unión General de Trabajadores-Federación Estatal de Servicios para la Movilidad, ASPEL Asociación Profesional de Empresas de Limpieza, Ministerio Fiscal.

Resolución de la Sentencia: Estimatoria parcial.

Breve resumen de la Sentencia: La AN estima parcialmente la demanda deducida por CCOO impugnando determinados preceptos del XXII Convenio de Contratas Ferroviarias y declara la nulidad del último párrafo del apartado b del art. 8 y de la disposición adicional segunda, por suponer limitaciones injustificadas al ejercicio de derechos fundamentales por parte de las organizaciones sindicales y empresas no asociadas a las patronales firmantes del convenio. Se descartan el resto de impugnaciones por no ser contrarias a la legalidad.

Audiencia Nacional Sala de lo Social

Goya 14 (Madrid).

Tfno: 91 400 72 58.

Equipo/usuario: BLM.

NIG: 28079 24 4 2018 0000074.

Modelo: ANS105 Sentencia.

IMC Impugnación de Convenios 0000068 /2018.

Ponente Ilmo. Sr. D. Ramón Gallo Llanos.

Sentencia 86/2018

Ilma Sra. Presidente: Doña Emilia Ruiz-Jarabo Quemada.

Ilmos/as. Sres./Sras. Magistrados/as:

Don Ramón Gallo Llanos.

Doña María Carolina San Martín Mazzucconi.

En Madrid, a veintiocho de mayo de dos mil dieciocho.

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

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento Impugnación de Convenios 0000068 /2018 seguido por demanda de Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras (letrado don Ángel Martín Aguado) contra AGESFER - Asociación de Empresas de Servicios Ferroviarios (letrado don Ramón López García), UNECOFE- Unión de Empresas de Contratas Ferroviarias (no comparece), ASPEL-Asociación Profesional de Empresas de Limpieza (letrado don Manuel Lago Andrés), Unión General de Trabajadores-Federación Estatal de Servicios para la Movilidad (letrado don José Vaquero Turiño), siendo parte el Ministerio Fiscal, sobre Impug. Convenios. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. don Ramón Gallo Llanos.

Antecedentes de hecho

Primero.

Según consta en autos, el día 21 de marzo de 2018 se presentó demanda por Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras (FSC-CCOO) sobre conflicto impugnación de convenio colectivo.

Segundo.

La Sala acordó el registro de la demanda bajo el número 68/2018 y designó ponente señalándose el día 23 de mayo de 2018 para los actos de conciliación y, en su caso, juicio.

Tercero.

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

– El letrado de CCOO, tras afirmarse y ratificarse en su demanda solicitó se dictase sentencia en la que estimándola íntegramente en la que se declare la nulidad de los artículos: 8 apartado b) último párrafo y apartado c); 78 apartados b) y c); y la disposición adicional segunda del XXII Convenio Colectivo de Contratas Ferroviarias.

Tras efectuar una exposición preliminar sobre el desarrollo de las negociaciones, el letrado argumentó en pos de la nulidad solicitada:

– Que el apartado b) del artículo 8 vulneraba los artículos 14.1, 24.1, 28.1 y 37.1 de la CE, el Convenio 154 OIT, el art. 2.1 d) y 2.d) de la LOLS;

– Que el apartado c) del artículo 8, vulneraba el art. 91.4 E. T., en relación con la doctrina del TC expresada en la STC 184/1991 y con la jurisprudencia expresada en las Ss. TS de 30-10-2001, 16-3-2005 y 3-2-2015;

– Que los apartados b) y c) del Artículo 78, vulneraban los arts. 14.1, 28 y 37 CE, el artículo 2.1 d) y 2. d), Y 10.2 de la LOLS, el artículo 89.1 E.T y los arts. 7 y 1258 C.c, y la doctrina establecida en la Ss.TC 98/1985 y 107/200, así como en las S.sTS de 3-2-1998, 1-3-2001 y 5-11-2.008;

– Que la disposición adicional 2.^a vulneraba los mismos preceptos legales que los referidos al apartado b) del artículo 8 inciso primero de su párrafo 2.^o.

El letrado de la UGT, alegó la falta de acción de CCOO para impugnar el convenio, ya que dicha organización ha suscrito desde el año 1995 convenios con idéntico contenido al

hoy impugnado, por lo que la impugnación efectuada resulta contraria al principio de que nadie puede ir contra los actos propios.

En cuanto al fondo defendió la legalidad del convenio que se impugnaba.

Los letrados de las asociaciones patronales demandadas se opusieron a la demanda adhiriéndose a la argumentación de UGT.

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

El Ministerio Fiscal informó favorablemente a la estimación de la demanda.

Cuarto.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85.6 LRJS se precisa que los hechos controvertidos y conformes fueron los siguientes:

Hechos controvertidos: Las actas en negociación de los convenios anteriores han sido redactadas de la misma manera. Por CCOO se ha hecho protesta ante redacción de las actas. Hecho tercero, las organizaciones empresariales y sindicales serán las que presenten materias de conflicto a la comisión paritaria, están en convenio anterior. Hecho cuarto art. 8.c) no es nuevo, ya que en convenio de 2014 aparecía la misma cláusula.

Hechos conformes: En hecho sexto de la demanda al transcribir DA 2.^a se ha añadido un «no» que no viene en el convenio. Los delegados con crédito horario tienen 28 horas.

Quinto.

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

Hechos probados

Primero.

CCOO, habiendo participado en la negociación del vigente XXII Convenio Colectivo de Contratas Ferroviarias, ostenta la condición legal de sindicato más representativo a nivel estatal y acreditar notoria implantación en todo el Sector Ferroviario y en concreto en las empresas del sector de Contratas Ferroviarias, así como en todo el Estado –conforme–.

Segundo.

El 17-1-2017 se constituyó la Comisión negociadora del XXII Convenio colectivo de contratas Ferroviarias conformándose la parte social por CCOO y UGT y la parte patronal por las Asociaciones AGESFER, ASPEL y UNECOFE, damos por reproducido el contenido de las actas levantadas en el proceso de negociación –descriptores 17 a 23– que finalizó con la suscripción del convenio el día 19-12-2017, que firmaron las asociaciones patronales y UGT, no suscribiendo el mismo CCOO.

Tercero.

El convenio colectivo suscrito fue publicado en el BOE DE 6-3-2018 en virtud de Resolución de 22 de febrero de 2018, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo para el sector de contratas ferroviarias –descriptor 2–.

Cuarto.

Damos por reproducido el texto de los Convenios colectivos de contratas ferroviarias de 1995, 1997, 1999, 2002, 2005, 2008 y 2014, todos ellos suscritos por CCOO –descriptores 36 a 43–.

Quinto.

Damos por reproducidas las actas de la Comisión negociadora del XXI Convenio colectivo de contratas ferroviarias –descriptor 47–.

Fundamentos de Derecho

Primero.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional es competente para conocer del presente proceso de conformidad con lo dispuesto en los artículos 9, 5 y 67 de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial, en relación con lo establecido en los artículos 8.1 y 2 h) de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.

Segundo.

De conformidad con lo prevenido en el artículo 97, 2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, la redacción de la resultancia fáctica de la presente resolución descansa bien en hechos conformes, bien hechos que se deducen de las fuentes de prueba que aparecen relacionadas en la misma.

Tercero.

Expuestos en el antecedente fáctico tercero los términos del debate, se impone resolver en primer lugar la excepción de falta de acción invocada por UGT a la que se han adherido el resto de los codemandados que han comparecido al acto del juicio, y que se fundamenta en el hecho de que la organización sindical que hoy impugna determinados preceptos del XXII Convenio colectivo de Contratas ferroviarias, suscribió anteriores convenios en los que existían preceptos de contenido idéntico o similar a los que ahora se impugnan.

Para resolver la excepción formulada debemos traer colación lo que razonábamos en la SAN de 7-3-16 –proc. 385/2015– donde exponíamos lo siguiente: «Con relación a la excepción de falta de acción, cabe efectuar las siguientes precisiones: Con carácter general esta Sala en la SAN 4-12-2015, proced. 301/2015, ha estudiado la excepción de falta de acción razonando al efecto: La STS de 18 de julio de 2002 (Rec. 1289/2001), realizó un importante esfuerzo para delimitar el concepto de “falta de acción”. Dicha sentencia razona que: «La denominada “falta de acción” no tiene, al menos desde la visión de los tribunales laborales, un estatuto procesal claramente delimitado que le otorgue autonomía propia. Ello ha propiciado que, según las ocasiones, se la haya identificado, y no en todos los casos acertadamente, con: A) un desajuste subjetivo entre la acción y su titular; B) una inadecuación objetiva del proceso elegido en relación con la pretensión ejercitada; C) la ausencia de un interés litigioso actual y real, de modo especial cuando se ejercitan acciones declarativas; y D) una falta de fundamentación de la pretensión ejercitada». Hemos mantenido el mismo criterio, en SAN 23-12-2013, proc. 386/2012; 11-02-2014, procedimientos 477/2013 y 356/2013, 25-02-2014, proc. 39/14 y 21-07-2014, proc. 135/2014.

En el caso que nos ocupa nos encontraríamos ante un supuesto desajuste entre la acción ejercitada y su titular, esto es, una supuesta falta de legitimación activa de CCOO para promover la presente litis. Siendo la pretensión ejercitada la de impugnación de convenio colectivo, debemos acudir a las normas que rigen en esta modalidad en orden a determinar la legitimación para promover dichas pretensiones, que son las siguientes:

1. Con carácter general el art. 17.2 de la LRJS dispone en sus dos primeros párrafos:

«Los sindicatos de trabajadores y las asociaciones empresariales tendrán legitimación para la defensa de los intereses económicos y sociales que les son propios.

Los sindicatos con implantación suficiente en el ámbito del conflicto están legitimados para accionar en cualquier proceso en el que estén en juego intereses colectivos de los trabajadores, siempre que exista un vínculo entre dicho sindicato y el objeto del pleito de que se trate; podrán igualmente personarse y ser tenidos por parte en dichos procesos, sin que tal intervención haga detener o retroceder el curso de las actuaciones.»

2. Con carácter específico y con relación a la concreta modalidad procesal de impugnación de convenios colectivos, el art. 165.1 de la LRJS, dispone: «1. La legitimación activa para impugnar un convenio colectivo, por los trámites del proceso de conflicto colectivo corresponde: a) Si la impugnación se fundamenta en la ilegalidad, a los órganos de representación legal o sindical de los trabajadores, sindicatos y asociaciones empresariales interesadas, así como al Ministerio Fiscal, a la Administración General del Estado y a la Administración de las Comunidades Autónomas su respectivo ámbito. A los efectos de impugnar las cláusulas que pudieran contener discriminaciones directas o indirectas por razón de sexo, están también legitimados el Instituto de la Mujer y los organismos correspondientes de las Comunidades Autónomas.

Preceptos estos, que en nuestro caso, avalan la legitimación de CC.OO- organización miembro de la comisión negociadora con incuestionada implantación en la empresa para entablar la acción ejercitada, no resultado de aplicación, puesto que no es firmante del Convenio que impugna, aquella doctrina jurisprudencial ya superada que sostenía que una organización sindical no podía impugnar por ilegalidad un Convenio suscrito por la misma, por considerar que dicho actuación quebrantaba los arts. 163 de la antigua LPL en relación con el art. 1256 Cc (por todas, cabe citar la STS de 9-5-1994). Por ello se rechaza la excepción formulada.

Cuarto.

Para resolver el presente proceso, y con carácter previo a analizar las concretas impugnaciones de preceptos formuladas, resulta oportuno recordar con carácter preliminar, que todo precepto convencional contenido en un Convenio colectivo Estatutario que ha superado en control de legalidad por parte de la Autoridad Laboral que regula el art. 90.5 del E.T se presume ajustado a Derecho y que es quién sostiene la ilegalidad del mismo sobre quién recae la carga de acreditar tal ilegalidad, lo que ha de suponer necesariamente que ninguna interpretación que se efectúe del mismo resulte contraria al ordenamiento jurídico. En este sentido la STS de 18-5-2.016 –rec. 140/2015– que revoca parcialmente la SAN 30-10-2.014, refiere que «A través de la impugnación del convenio colectivo solo cabe interesar su declaración de ilegalidad (total o parcial) o lesividad...Para descartar la ilegalidad solicitada cabe evidenciar que una o varias interpretaciones así lo exigen...».

1. La primera de las impugnaciones se refiere al apartado b) del artículo 8 del Convenio:

«Las funciones de la Comisión Paritaria serán:

[...]

b) La de mediar, conciliar o arbitrar, en los conflictos colectivos que le sean sometidos por las partes. La comisión paritaria podrá proponer la designación de una persona para arbitrar la resolución de un conflicto determinado.

Las organizaciones empresariales y sindicales firmantes, serán las que presenten las materias de conflicto a la comisión paritaria. Al objeto de garantizar la paz social durante la vigencia del presente convenio, el intento de la solución de los conflictos colectivos pasará de forma prioritaria y en primera instancia, por la comisión paritaria, antes de recurrir a los tribunales, incluido el ejercicio del derecho de huelga.»

En concreto se interesa la nulidad del primero de incisos del segundo de sus párrafos por entenderse que vulnera los artículos 14.1, 24.1, 28.1 y 37.1 de la CE, el Convenio 154 OIT, el art. 2.1 d) y 2.d) de la LOLS, por cuanto queda a través del presente artículo queda

vedado la promoción de conflictos colectivos a las organizaciones sindicales o empresariales no firmantes, lo que vulnera el derecho de libertad sindical de las primeras.

Por las demandas se sostiene que no se produce tal impedimento pues el conflicto se presenta ante la organización social o patronal firmante en la forma prevista en la Disposición Adicional 2.^a, la cual será objeto de posterior análisis, y la misma será la que presente la cuestión a la comisión paritaria.

Si bien resulta perfectamente lícito establecer con presupuesto pre-procesal para entablar una acción de conflicto colectivo que verse sobre la interpretación o aplicación de un determinado convenio, el someter la misma a la Comisión Paritaria del Convenio –al respecto recordábamos en la SAN de 27-2-2018 (proc. 353/2017) que «desde la STC 217/1991 de 14 de noviembre se ha seguido el criterio jurisprudencial unánime de que dicha exigencia convencional no violenta el art 24 de la CE y es perfectamente constitucional, por cuanto que la intervención de dicha Comisión es una manifestación del principio de autonomía colectiva y así estos mecanismos de autocomposición del conflicto no dejan de ser parte del contenido obligacional del Conflicto Colectivo y por ello de exigibilidad, justificándose igualmente la apreciación de la excepción de falta de agotamiento de la vía previa en que no nos encontramos ante un requisito dilatorio y carente de eficacia respecto de su finalidad, ya que precisamente la finalidad de dichas comisiones es la de resolver el litigio entre las partes. Y con mayor razón ha de mantenerse este criterio en el presente cuando dicha intervención previa de la comisión paritaria es erige como requisito legal tras la reforma del art. 91 del ET por RD 7/2011 de 10 de junio, lo que ha llevado a la jurisprudencia a pronunciarse en el sentido de la obligatoriedad de someter la cuestión a la Comisión Paritaria aun cuando tal requisito no estuviera previsto en el Convenio Colectivo (En este sentido STS de 13 de mayo 2014, rec. 109/2013).»–, resulta contrario tanto al derecho de libertad sindical (art. 28.1 CE), cuyo contenido esencial integra el derecho de las organizaciones sindicales a promover conflictos colectivos (art. 2.2 d), supeditar el ejercicio de las organizaciones no firmantes a la decisión de un firmante que es único facultado para presentar las materias objeto de conflicto a la comisión paritaria, como se hace en el precepto convencional impugnado. Y ello, amén de vulnerar los preceptos citados, vulnera el art. 24.1 CE en cuanto que supone un impedimento injustificado para el acceso a la jurisdicción, así como una desigualdad ante la norma jurídica, pues el hecho de haber firmado un convenio no es una circunstancia ni objetiva ni razonable para impedir o limitar el acceso a la jurisdicción.

Por ello declararemos la nulidad del primer inciso del apartado b) del artículo 8 del convenio impugnado.

2. El siguiente precepto que se impugna es el primero de los párrafos del apartado c) del mismo artículo 8. En el mismo se señala como función de la Comisión Paritaria lo siguiente:

«c) La comisión paritaria podrá resolver cualquier discrepancia que pueda surgir en materia de modificación sustancial de las condiciones de trabajo que le pueda ser planteada conforme a lo establecido en el art. 41.6 del estatuto de los trabajadores.

Planteada la discrepancia ante la comisión paritaria, mediante escrito debidamente razonado y motivado, la misma deberá resolver en un plazo de 7 días.

Si agotado este plazo no se hubiese resuelto la discrepancia, se podrá acudir al procedimiento para solución extrajudicial de conflictos regulado en el texto del presente convenio colectivo, disposición adicional tercera.

Igualmente, la comisión paritaria podrá resolver cualquier discrepancia que pueda surgir en materia de inaplicación del régimen salarial, así como cualquier otra inaplicación de las condiciones de trabajo previstas en el art. 82.3 del Estatuto de los Trabajadores.

Planteada la discrepancia ante la comisión paritaria, mediante escrito debidamente razonado y motivado, la misma deberá resolver en el plazo de 7 días.

Si agotado este plazo no se hubiese resultado la discrepancia, se deberá acudir al procedimiento para solución extrajudicial de conflictos regulado en el texto del presente convenio, disposición adicional tercera.»

Se considera por la actora que dicho precepto conculca apartado el art. 91.4 E.T, en relación con la doctrina del TC expresada en la STC 184/1991 y con la jurisprudencia expresada en las Ss. TS de 30-10-2001, 16-3-2005 y 3-2-2015 por cuanto que se le atribuyen a la Comisión Paritaria funciones que exceden de la mera interpretación, aplicación y administración del Convenio colectivo, pues del precepto se infiere que es un seno donde deben negociarse las inaplicaciones de condiciones reguladas convenio colectivo de los arts. 41.6 y 82.3 E.T, suplantando las funciones de las Comisiones negociadoras.

Por parte de las demandadas se sostiene que las funciones que el precepto en cuestión le otorgan a la Comisión Paritaria no son otras que las expresamente previstas en el art. 82.3 E.T, en caso de desacuerdo en la negociación de inaplicación de condiciones de convenio por causas económicas, técnicas organizativas o de producción.

Para analizar esta impugnación hemos de señalar que:

– El art. 41.6 del E.T dispone que: «La modificación de las condiciones de trabajo establecidas en los convenios colectivos regulados en el título III deberá realizarse conforme a lo establecido en el artículo 82.3.»;

– El art. 82.3 E.T. a que se remite el precepto citado establece:

«Sin perjuicio de lo anterior, cuando concurren causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores legitimados para negociar un convenio colectivo conforme a lo previsto en el artículo 87.1, se podrá proceder, previo desarrollo de un periodo de consultas en los términos del artículo 41.4, a inaplicar en la empresa las condiciones de trabajo previstas en el convenio colectivo aplicable, sea este de sector o de empresa, que afecten a las siguientes materias:

- a) Jornada de trabajo.
- b) Horario y distribución del tiempo de trabajo.
- c) Régimen de trabajo a turnos.
- d) Sistema de remuneración y cuantía salarial.
- e) Sistema de trabajo y rendimiento.
- f) Funciones, cuando excedan de los límites que para la movilidad funcional prevé el artículo 39.
- g) Mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social.

Se entiende que concurren causas económicas...

La intervención como interlocutores ante la dirección de la empresa en el procedimiento de consultas corresponderá a los sujetos indicados en el artículo 41.4, en el orden y condiciones señalados en el mismo.

Cuando el periodo de consultas finalice con acuerdo...

En caso de desacuerdo durante el periodo de consultas cualquiera de las partes podrá someter la discrepancia a la comisión del convenio, que dispondrá de un plazo máximo de siete días para pronunciarse, a contar desde que la discrepancia le fuera planteada. Cuando no se hubiera solicitado la intervención de la comisión o esta no hubiera alcanzado un acuerdo, las partes deberán recurrir a los procedimientos que se hayan establecido en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico, previstos en el artículo 83, para solventar de manera efectiva las discrepancias surgidas en la negociación de los acuerdos a que se refiere este apartado, incluido el compromiso previo de someter las discrepancias a un arbitraje vinculante, en cuyo caso el laudo arbitral tendrá la misma eficacia que los acuerdos en periodo de consultas y solo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91.»

Partiendo del contenido de los referidos preceptos, y de lo dispuesto al inicio del presente fundamento de derecho, hemos de desestimar la pretensión de nulidad ejercitada en segundo lugar, por cuanto que el precepto que se impugna es susceptible de ser interpretado en el sentido de que las funciones que se atribuyen a la comisión paritaria del

Convenio, no son otras que la mera solución de discrepancias expresamente previstas en el art. 82.3 E.T, a solicitud de una de las partes negociadoras, máxime cuando el precepto en cuestión recalca el carácter potestativo para las partes de la intervención en este caso de la Comisión al referir que «podrá resolver».

3. En tercer lugar, se impugnan los apartados b) y c) del art. 78, precepto este que dispone:

«Artículo 78. *Delegados sindicales en centros de más de 20 trabajadores.*

Se reconocen delegados sindicales derivados de este convenio en las empresas que tengan centros de trabajo a nivel provincial con más 20 de trabajadores que serán nombrados cuando se cumplan con los tres requisitos siguientes:

a) Que la central sindical, cuente con más del 15 por ciento de los miembros de los comités de empresa o delegados de personal en el ámbito geográfico y funcional al que se refiere este convenio.

b) Que la central sindical cuente con más del 25% de los miembros de comité de empresa o delegados de personal a nivel provincial en la provincia que se nombre el delegado sindical.

c) Que cuente a su vez en el centro de trabajo con más del 25 por ciento de afiliación.»

Por la actora se considera que dichos preceptos vulneran los arts. 14.1, 28 y 37 CE, el artículo 2.1 d) y 2.d), Y 10.2 de la LOLS, el artículo 89.1 E.T y los arts. 7 y 1258 Cc, y la doctrina establecida en la Ss. TC 98/1985 y 107/200, así como en las SsTS de 3-2-1998,1-3-2001 y 5-11-2008, y se argumenta, en pos de esta solicitud de nulidad y en sede de fundamentación, que el endurecimiento de los requisitos para obtener un Delegado Sindical de Convenio, con relación al convenio anterior, fue ofrecido por las patronales en la última de las reuniones de la Comisión negociadora a cambio de una subida salarial de 65 euros, lo que fue aceptado por UGT, pasando a formar parte del convenio sin permitir a CCOO efectuar contraoferta alguna, resultando esta organización seriamente perjudicada, en comparación con la situación jurídica anterior.

Este tercer motivo de nulidad se encuentra abocado al fracaso por cuanto que, de un lado, la supuesta falta de negociación del precepto que se impugna resulta huérfana de prueba alguna, hasta el punto de que CCOO no ha acreditado si quiera el supuesto perjuicio que invoca; y, por otro lado, tratándose lo regulado en el precepto de los denominados «delgados de convenio», los cuales son adicionales a los Delegados Sindicales de Empresa o Centro previstos en la LOLS, no explica la contradicción del precepto en cuestión con el art. 10.2 de la LOLS.

4. Finalmente, se solicita la nulidad de la disposición adicional 2.ª del Convenio que dispone:

«Todas aquellas empresas no adheridas a las asociaciones empresariales firmantes del presente convenio que deseen formular consultas o necesiten la intervención de la comisión paritaria, deberán, al mismo tiempo que formulen su consulta o soliciten la intervención de la comisión, enviar la cantidad de 600 euros, por consulta realizada, para contribuir a sufragar los gastos ocasionados. Esta misma cantidad deberán abonar todas aquellas organizaciones no firmantes del presente convenio cuando soliciten consulta o intervención de la comisión.»

Se considera que dicho precepto vulnera los arts. 14.1, 24.1,28.1 Y 37.2 de la CE, el Convenio 154 OIT, los arts. 2.1 d) y 2.2 d) de la LOLS, así como el artículo 89.1 E.T y los arts. 7 y 1258 C.c, y la doctrina establecida en la Ss. TC 98/1985 y 107/200, así como en las Ss. TS de 3-2-1998,1-3-2001 y 5-11-2.008, y se sostiene la nulidad del precepto por una doble argumentación: como del anterior, se dice que no fue objeto de negociación,

incluyéndose por la patronal y UGT en el borrador del convenio; y en segundo lugar, se alega que discrimina a los sindicatos firmantes respecto de los firmantes, suponiendo para estos últimos una dificultad tanto para la promoción de conflictos colectivos en vía jurisdiccional, ya que como hemos visto al analizar el primer motivo de nulidad el planteamiento de cuestión a la Comisión paritaria se configura como un presupuesto para el ejercicio de la acción de conflicto colectivo, como una limitación para el ejercicio del derecho de huelga.

Descartando, como sucedió en el motivo, que la nulidad deba decretarse por la ausencia de negociación del precepto, puesto que, como sucedía en el anterior motivo nada se ha acreditado al respecto, en este caso, estimamos que el precepto debe ser declarado nulo por el resto de la argumentación sostenida:

A. En primer lugar, consideramos, que vulnera el principio de igualdad de trato entre organizaciones sindicales firmantes y no firmantes del Convenio, no siendo una justificación objetiva y razonable el hecho de formar parte de la comisión paritaria, una razón suficiente para excluir a los firmantes de los gastos originados de su consulta, aun cuando luego parte de los sufragado pueda revertir al propio firmante en cuanto integrante de la misma.

B. En segundo lugar, desde el momento, en que el pago de los 600 euros por cada cuestión que se someta a la Comisión paritaria se configura como requisito previo para el ejercicio de los derechos fundamentales de acceso a la jurisdicción (Art. 24.1) y el derecho de huelga (art. 28.2 CE), que es expresión, a su vez, del derecho a la libertad sindical (art. 28.1 CE), la misma ha de respetar en todo caso el requisito de la necesaria proporcionalidad entre la finalidad perseguida (en este caso el sostenimiento económico de dicha comisión) que puede tomarse como indicio de vulneración de los mismos, por mor de lo dispuesto en el art. 96.1 de la LRJS, le incumbe a los demandados que han estipulado tal medida aportar una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad, lo cual en el presente caso podría consistir en la aportación de los gastos medios originados en las reuniones de la Comisión paritaria y número de cuestiones debatidas en su seno por reunión, lo que aquí no ha sucedido, por lo que debemos considerar que el precepto impugnado vulnera los preceptos constitucionales referidos por el actor en su demanda, y no puede ser tenida por tal el hecho de que anteriores convenios contuviesen dicha cláusula respecto de las empresas no adheridas en su articulado.

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

FALLAMOS

Previa desestimación de la excepción de falta de acción y con estimación parcial de la demanda interpuesta por CCOO frente a AGESFER - Asociación de Empresas de Servicios Ferroviarios, UNECOFE- Unión de Empresas de Contratas Ferroviarias, ASPEL- Asociación Profesional de Empresas de Limpieza, Unión General de Trabajadores- Federación Estatal de Servicios para la Movilidad y el Ministerio Fiscal sobre impugnación de convenio colectivo Declaramos la nulidad de los siguientes preceptos del XXII Convenio Colectivo del Sector de las Contratas Ferroviarias:

1. Del 8 apartado b) último párrafo- cuyo tenor literal es el siguiente: «Las organizaciones empresariales y sindicales firmantes, serán las que presenten las materias de conflicto a la comisión paritaria.

2. De la disposición adicional 2.^a que dispone: «Todas aquellas empresas no adheridas a las asociaciones empresariales firmantes del presente convenio que deseen formular consultas o necesiten la intervención de la comisión paritaria, deberán, al mismo tiempo que formulen su consulta o soliciten la intervención de la comisión, enviar la cantidad de 600 euros, por consulta realizada, para contribuir a sufragar los gastos ocasionados. Esta misma cantidad deberán abonar todas aquellas organizaciones no firmantes del presente convenio cuando soliciten consulta o intervención de la comisión.».

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

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en el art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de conformidad con el art. 230 del mismo texto legal, todo ello en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el n.º 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el n.º 2419 0000 00 0068 18; si es en efectivo en la cuenta n.º 2419 0000 00 0068 18, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

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

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.