

No cabría pues la modalidad procesal de conflicto colectivo sino la de impugnación de Convenio Colectivo del artículo 161 y ss. de la LPL.

B) Por entender que la demanda incurre en inadecuación procedimental porque a ella se le acumula una acción de tutela de derechos de libertad sindical cuyos pronunciamientos condenatorios resultan impropios de una acción declarativa de nulidad del precepto.

Este alegato opositor fue también usado por los codemandados para invocar defecto formal en la forma de proponer la demanda, como luego se verá.

Se aborda así una compleja problemática en los lindes o «zonas grises procesales» ya que es el objeto de la cognición en conexión con las características de cada modalidad procesal el marco en el que la opción entre la posibilidad integradora o cumulativa del artículo 182 LPL se aplica. Pero, a su vez puede ser interferida por la naturaleza indefectiblemente –en principio– declarativa del pronunciamiento que vedaría la entrada a pronunciamientos condenatorios (propios de la modalidad del art. 175 LPL) ante una preferencia de inacumulabilidad «ex» art. 27-2.º de la misma, sobre el propio artículo 182 LPL.

1. La limitación de cognición a la lesión de derecho fundamental en exclusiva, permite sin lugar a duda a la parte actora optar la vía de 175 LPL –y limitar el objeto del debate– o por la modalidad procesal correspondiente en la que dilucidar las infracciones de legalidad ordinaria e invocar vía 182 LPL si también se ha producido una quiebra de constitucionalidad que le facultaría postular el amparo de su libertad sindical vulnerada, de forma que el objeto del litigio verse sobre la plenitud (de constitucionalidad o de legalidad ordinaria, también, de las infracciones jurídicas objeto de controversia. En principio la acción del artículo 175 LPL no obliga a optarse por ella y es claramente importable vía 182 LPL la garantía de constitucionalidad en una acción seguida ante la modalidad procesal ordinaria.

Pero cuando se trata de otra modalidad procesal el aserto anterior comienza a provocar los desajustes propios (no ya de mezclar lo general con lo específico) al conectar dos modalidades procesales específicas, cada una de ellas con sus especificidades y pretenderse la exportación del 175 y ss. LPL cuando a su vez la LPL contiene dos preceptos: el art. 182 que predica la exportabilidad y el del art. 27 que prohíbe determinadas acumulaciones de acciones.

Como quiera que las modalidades procesales admiten unas y no lo hacen otras las acciones mixtas (declarativas y, además, de condena) lo que se ha asentado jurisprudencialmente o en sede constitucional –ST Const. 257/2000, de 30 de octubre; STS de 29-6-01 RJ 7796, 12-6-01 RJ 5931; ST Const 81/92, de 28-5; ST Const. 10/2001 de 29 de enero y ST Consta 43/2004 de 21 de marzo para la exportación (vía 182/LPL) del artículo 175 LPL al procedimiento por despido es un criterio favorable a la solución cumulativa, lo cual es asumible porque el procedimiento de despido implica «per se» pronunciamientos de condena que abren la vía procesal a la propia de legalidad ordinaria y no impiden pronunciamientos condenatorios basados en legalidad constitucional, por las propias razones explicitadas en caso de modalidad ordinaria acumulada a la de tutela, ya que no son acciones esencial y consustancialmente declarativas sino mixtas.

2. En el concreto caso que nos ocupa se produce una extrapolación de la modalidad procesal del art.175 LPL, que vía 182 de la misma, se introduce en la modalidad procesal de impugnación de Convenio Colectivo. En él se ventila una acción eminentemente declarativa que sólo puede desembocar en alguno de estos pronunciamientos:

Declaración de ilegalidad o lesividad de todo el pacto colectivo en su integridad, salvo que cupiera mantenerlo, en su caso, con valor de Convenio extraestatutario.

Nulidad parcial declarando la ilegalidad o lesividad de alguno de los artículos del Convenio y anulándolos.

En este caso, la vinculación a la totalidad no implicaría la absoluta necesidad de anular todo el Convenio, remitiendo a las partes a una renegociación bien total (si procediera) o bien de los preceptos anulados para corregir su ilegalidad o lesividad. Solución ésta que no ha sido rechazada por el Tribunal Constitucional que lo que si ha dicho rotundamente (ST Const. 17-4-85 y 20-12-90) es que los jueces no pueden sustituir la voluntad de los negociadores y la obtención del equilibrio negocial debiendo limitarse a constatar si el Convenio –o alguno de sus preceptos– violenta la legalidad o provocan evidente lesividad, y proceder a la declaración de su nulidad.

Finalmente el Tribunal Constitucional en sentencia de 26 de septiembre de 2005 (Rec. Amparo 6006/03) se ha pronunciado también a favor de la exportabilidad de la tutela a otra modalidad esencialmente declarativa –la de conflicto colectivo– otorgando amparo y ordenando resolver sobre el fondo y declarando lesión de derecho fundamental de libertad sindical en la apreciación hecha por el Tribunal Supremo de la excepción de inadecuación de procedimiento (aunque contiene un fundamentalísimo voto particular).

3. De ello se deduce que la excepción no puede ser estimada, bien que la parte dispositiva del fallo, si fuera estimatorio, queda supeditado también a lo declarado por el Tribunal Constitucional respecto al contenido de los pronunciamientos permisibles.

4. Por igual razón es desestimable la excepción de defecto formal en el modo de proponer la demanda.

Cuarto.–Se opone también la falta de legitimación activa del Sindicato LAB para posicionarse por adhesión en parte demandante.

Desde que la STS de 14.4.02 declaró la imposibilidad de trasladar a la modalidad procesal que se enjuicia las reglas de legitimación propias del Conflicto Colectivo (salvo la doctrina establecida en la STS 15.2.93 referente a la necesidad de ostentar interés legítimo en el litigio que se presume si los representados quedan incluidos en el ámbito de aplicación del Convenio) la consecuencia es la de aceptar la legitimación tan sólo condicionada a ostentar interés (STS 22.5.01, 23.3.94 y 16.12.96), interés que resulta acreditado por existir afiliados de LAB y representantes electos en Renfe, quedando en ADIF afiliados y pasando a Renfe-Operadora los representantes electos y también trabajadores afiliados.

La excepción es desestimable.

Quinto.–Respecto a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por SMAF y Renfe-Operadora la propia demanda rectora (SCF) y su contestación a la excepción la hacen estimable en la medida de que no puede alcanzarles pronunciamiento alguno condenatorio.

Ahora bien, respecto a SMAF como de los hechos probados se desprende ello resulta por haber perdido la implantación que tenía en Renfe (matriz) al estar englobados todos sus afiliados en la creada Renfe-Operadora y quedarse sin actividad sindical en ADIF y la impugnación está centrada en el período transitorio respecto de Comité General y Comités de centro Empresa de ADIF.

Sexto.–El complejo fondo del asunto parte de una situación básica que no cabe olvidar: el contenido del hecho probado tercero que fue reconocido por todos los litigantes.

En ese momento existe un Comité General de Empresa de Renfe con trece miembros.

El artículo 63.3 previene que: «En la constitución del Comité Intercentros se guardará la proporcionalidad de los Sindicatos según los resultados electorales considerados globalmente».

El Tribunal Supremo viene diciendo que ello implica que los miembros del Comité Intercentros han de ser designados en proporción al número de representantes obtenido por cada sindicato en el proceso electoral.

Por tanto, hasta un nuevo proceso electoral la representatividad de cada Sindicato (descrita en el ordinal tercero) es la rectora de la atribución proporcional de miembros del Comité).

Así se hizo escrupulosamente en el Comité General de Empresa de Renfe, cuyos 13 miembros respondían a la proporcionalidad de representantes electos respecto del número de miembros del Comité General de Empresa.

A) La diversificación de Renfe entre ADIF y Renfe-Operadora hace que en la primera queden 459 representantes y 418 pasen a ADIF. Además provoca que SEMAF como Sindicato deje de ser operativo y representativo en ADIF y plenamente en Renfe-Operadora. Finalmente se mantiene el Comité General en ADIF (con 11 de sus 13 miembros acordándose completar hasta 13 sus integrantes) y se crea otro Comité General en Renfe-Operadora.

B) Como consecuencia de ello en ADIF el panorama que resta del descrito en el ordinal tercero es:

UGT: 156.
CCOO: 154.
CGT: 73.
SCF: 42.
SF: 27.
Otros: 7.

Total: 459 representantes.

Séptimo.–Es aquí donde se produce el núcleo de la razón del litigio porque en el Anejo 1.º a) se decide repartir las dos plazas que SEMAF deja vacantes y no volver a recalcular la atribución que proporcionalmente corresponderían a las trece plazas del comité.

Así:

UGT	$2 \times 156 / 459 = 0,68 = 1.$
CCOO	$2 \times 154 / 459 = 0,67 = 1.$
CGT	$2 \times 73 / 459 = 0,32 = 0.$
SCF	$2 \times 42 / 459 = 0,18 = 0.$
SF	$2 \times 27 / 459 = 0,12 = 0.$

Lo que arrojaría una composición de UGT= 5, CCOO = 5, CGT = 2 y SF = 1. Si se hace la proporción respecto de los delegados obtenidos en el procedimiento electoral que persisten en ADIF el cálculo no sería ese sino:

UGT	13x156/459 = 4,41.
CCOO	13 x154/459 = 4,36.
CGT	13x73/459 = 2,06.
SCF	13x42/459 = 1,18.
SF	13x27/459 = 0,79.

Por tanto los miembros adscribibles de conformidad con el principio de proporcionalidad que impone el artículo 63.3 del ET sería:

UGT	5 (4 + 1, por 2.º mejor resto).
CCOO	4.
CGT	2.
SFC	1.
SF	1.

Como resulta que el artículo 63.3 del ET se refiere a la composición total por resultados globales en el proceso electoral y no a la designación parcial por resultados concretos el criterio interpretativo del claro mandato legal desprende que la composición del Comité General de Empresa de ADIF debería de haber sido la propuesta en la demanda, de forma que en el puro plano de legalidad el Anejo 1 a) en cuanto a la atribución o designación de los dos miembros del comité que decidió completar (hasta 13) violenta directamente el principio de proporcional con los representantes obtenidos en el proceso electoral que subsiste como tales en ADIF. A tal efecto es de citar ST. Const. 58/85, 177/89 y 210/90, así como STS 18.1.2000, 26 y 25 en el sentido de predicar que la ley ocupa en la jerarquía normativa superior rango a la del Convenio Colectivo.

La atribución de miembros efectuada en el Anejo 1.º a) para cubrir los 13 puestos del Comité General es contraria a derecho y debe ser anulada.

Octavo.—En cuanto a los Comités de Centro el artículo 71.2 b) «in fine» del ET dispone:

«Mediante el sistema de representación profesional se atribuirá a cada lista el número de puestos que correspondan, de conformidad de dividir el número de votos válidos por el de puestos a cubrir. Si hubiera puesto o puestos sobrantes se atribuirá a la lista o las listas que tengan un mayor resto de votos».

El art. 578 del Convenio Colectivo, en cuanto a Comités de Centro de trabajo o delegados de personal hace lo mismo que hizo con el Comité General pues segrega respecto del existente los miembros del Comité y delegados que son transvasados a Renfe-Operadora y luego completa los miembros faltantes mediante una asignación de representantes, con independencia del origen del que genera la vacante.

Ello ha provocado las disfunciones que se describen en el ordinal séptimo de la sentencia —hecho por otra parte no cuestionado por los demandados en cuanto que lo debatido fue el sistema de atribución de miembros y asignación complementaria pero no sus resultados.

La consecuencia es que la composición final no guarda la proporcionalidad en la representación obtenida en el proceso electoral, con la consecuente infracción del artículo 71.2 b) «in fine» del ET, por lo que el art 578 debe ser anulado a fin de que se compagine la composición de los Comités de centro de trabajo y delegados sindicales al debido principio de proporcionalidad establecido por la ley.

Noveno.—En cuanto a la impugnación del artículo 577 no está afectado de ilegalidad alguna salvo la referencia a «según el anejo 1.a» porque tal mención sí afecta a la disposición en el art. 63 del ET, como consideración jurídica séptima.

Y ello porque la cláusula 7.ª del XV Convenio colectivo deroga expresamente el Título XV del Texto refundido de la normativa laboral de Renfe a la vez que establece la nueva regulación de los Derechos Sindicales. De tal manera se incardina el pacto en las facultades negociadoras de los interlocutores sociales que en aquello que no vulnera normas de derecho necesario resulta ser válido en derecho al no ser exigible la «petrificación» de los acuerdos anteriores que pueden ser sustituidos por otros objetivos no vulneradores de la legalidad vigente por ello.

Décimo.—En referencia al artículo 580 B) también objeto de impugnación cabe decir otro tanto en la medida de que violenta la legalidad en tanto en cuanto no menciona a aquel sindicato que por las razones de proporcionalidad debiera de tener igual trato que aquél que le sigue repre-

sentatividad. No lo hace en cambio en la medida que reconoce delegados de Sección Sindical en proporción a la representación en el Comité General de Empresa, por lo ya razonado en el anterior motivo.

Undécimo.—En relación con la impugnación del artículo 582 y 583 (Banco de horas y derechos de acceso a la red) valga aquí repetir lo dicho porque el cambio de criterio de reparto de beneficios sindicales adicionales (pasando de proporcionalidad a los resultados electorales al de proporcionalidad de representación en el Comité de Empresa) no afecta al contenido básico esencial de los derechos sindicales sino en la medida que ello se vea afectado por una composición y designación inidónea de los integrantes de aquél, ya que, por encima de los derechos legalmente establecidos la implantación de criterios objetivos que habilita un mayor contenido en base a una mayor representatividad no resultan ilegales ni constitucionalmente inválidos (STS 17-6-2003 y STS 3-2-98 así como ST Const. 188/95, 263/94, 53/82 y 67/95) porque las consecuencias —por encima de lo legalmente establecido con carácter común— que puedan hacerse o pactarse respecto de derechos sindicales si se someten a un criterio objetivo tienen que estar limitadas en algún punto (ST Const. 119/2002) en la medida que éste sea fruto de negociación colectiva que puede ser perfectamente entendida y justificada, salvo prueba de injerencia prohibida por el art. 13-2 LOLS, discriminación técnica del art. 14 CE o atentado al principio de «neutralidad activa» empresarial en relación con la actividad sindical.

Duodécimo.—Entrando en el análisis aplicativo de las normas constitucionales invocadas (art. 14 y 28-1.º CE, 2,2 de la LOLS y ST Const. 53/82, 73/84, 20/85, 98,85, 187/87, 235/88, 7/90 y 137/91) la aplicación de los mismos en relación con el art. 179-2.º LPL precisa de una premisa básica que es que el efecto producido provoca presunción de lesión de libertad sindical e inversión de la carga probatoria, lo que convierte la causa de la acción en subsidiaria del efecto de la misma y, aunque, ello ha alcanzado predicamento constitucional no cabe obtener idéntica conclusión (por el efecto) cuando la acción es gratuita que cuando la actuación generada tiene un fundamento jurídico suficiente como para motivar en derecho tanto el efecto producido como el contrario.

Así las cosas cuando se cuestiona la base (2 —las vacantes— o 13 —los miembros del Comité General— sobre los que aplicar el principio de proporcionalidad establecido en el ley ordinaria y dicho criterio proporcional es aplicado) no se vulnera el criterio legal sino se cuestiona la base fáctica sobre la que aplicar ese mismo e idéntico criterio de legalidad y constitucionalidad.

No existe violencia, pues, del principio de igualdad y libertad sindical en lo actuado sino una discrepancia de legalidad ordinaria sobre las bases a las que hay que aplicar el mismo criterio jurídico de legalidad constitucional.

Así las cosas la probanza de un resultado lesivo presume (y bastante) la intención lesiva, pero no excluye ineludiblemente que ese resultado penda de un «animus loedend», siquiera culposamente, sino de una razonable discrepancia no sobre el desecho sino sobre una circunstancia fáctica (vacancia de 2 plazas en el Comité General por haber dejado un Sindicato de tener actividad en ADIF ya que sus afiliados y representados al ser Sindicato «franja» pasan todos a Renfe Operadora, sin cuya concurrencia no sería preciso completar los miembros del Comité General, surgiendo una razonable duda sobre si la «proporcionalidad con el resultado electoral» debe aplicarse para esas dos concretas vacantes o reestructurar la composición del Comité en sus trece miembros).

No existe pues indicio de intención lesiva aunque los efectos de lo hecho así lo aparente y pese también, a la prevalencia relativa y no absoluta del efecto sobre causa, por lo ya dicho.

Decimotercero.—Anulada, por infracción de legalidad la composición actual del Comité General de Empresa en el período transitorio hasta que se produzca un nuevo proceso electoral, es claro que la segunda pretensión de la demanda es desestimable por dos razones:

1. Porque, como se razonó, no se ha apreciado una lesión del criterio de proporcionalidad en sí mismo, sino un debate de legalidad ordinaria sobre los elementos básicos (2 plazas vacantes o recomponer las 13 correspondientes a todos los miembros del Comité) sobre el que aplicar ese mismo y concreto criterio.

2. Porque, en todo caso, la actuación judicial, al estimar la infracción de la legalidad ordinaria no provoca el efecto reparador pretendido, al desestimarse la de legalidad constitucional.

3. Porque el Tribunal Constitucional en ST Const. 20-12-90 veda que la autonomía colectiva sea invadida por la decisión judicial y la declaración procedente —la de nulidad del precepto— no permite completar al margen de declarar que debe efectuarse la reasignación de las 13 plazas del Comité General de Empresa en vez de la restringida a las 2 vacantes. Ello conduce a concluir que procede que los negociadores del Convenio Colectivo apliquen en el mismo una solución no contraria a derecho pero no faculta a la Sala a deshacer lo hecho y a su vez hacer otra cosa, porque ello debe ser hecho por los negociadores del Convenio para completar,