

DERECHO COLECTIVO

FRANCISCA FERNÁNDEZ PROL

Profesora Titular de Dereito do Traballo e da Seguridade Social

Universidade de Vigo

franfernandez@uvigo.es

Palabras clave: principio de igualdad, delegados sindicales, libertad sindical, crédito horario, representatividad a efectos de negociación.

Keywords: principle of equality, union delegates, freedom of association, hourly credit, representativeness for negotiation purposes.

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:

**CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD
FUNDAMENTADA EN LA VULNERACIÓN DEL
PRINCIPIO DE IGUALDAD (ART. 14 CE) Y DE LA
LIBERTAD SINDICAL (ART. 28.1 CE).
ORGANIZACIONES SINDICALES MÁS
REPRESENTATIVAS. INADMISIÓN.**

(A propósito del Auto del TC núm. 166/2017, del 12 de diciembre)

Normas aplicadas:

Art. 14 CE

Art. 28.1 CE

Art. 35.1 LOTC

El Auto del TC núm. 166/2017, del 12 de diciembre, trae causa del recurso contencioso-administrativo presentado por "Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSI-CSIF)" contra la Orden de la Consellería de Trabajo y Bienestar de la Xunta de Galicia del 13 de septiembre de 2012, por la que se aprobó la convocatoria de subvenciones para el financiamiento de planes de formación dirigidos prioritariamente a personas trabajadoras ocupadas, mediante la suscripción de convenios de ámbito autonómico, en aplicación de la Orden TAS/718/2008, del 7 de marzo, por la que se desarrollaba el Real decreto 395/2007, del 23 de marzo, por el que, a su vez, se regulaba el subsistema de formación profesional para el empleo (DOG del 14 de septiembre de 2012).

Desestimado íntegramente el citado recurso, por sentencia de la Sala del Contencioso-Administrativo del TSJ de Galicia del 4 de diciembre de 2014, el sindicato demandante interpuso recurso de casación ante la Sala del Contencioso-Administrativo del TS, interesando, entre otros extremos, la declaración de nulidad de la expresión "más representativas" del art. 10.1.a) de la referida Orden autonómica, según el cual: "Podrán ser beneficiarias de la concesión de subvenciones para la ejecución de los planes (...) de formación intersectoriales, las organizaciones empresariales y sindicales intersectoriales más representativas en el ámbito autonómico, con domicilio social en la Comunidad autónoma de Galicia". Asimismo, ya con carácter subsidiario, CSI-CSIF propone el planteamiento de una Cuestión de Inconstitucionalidad en relación con el art. 24.3 del Real Decreto 395/2007, del 23 de marzo – entonces regulador del sistema de formación profesional para el empleo, posteriormente derogado por el Real Decreto 694/2017, del 3 de julio- en la redacción dada por la Disposición Final Séptima, apartado 1, letra d), del Real Decreto-ley 3/2012, del 10 de febrero –posteriormente Ley 3/2012, del 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo-, por infracción de los arts. 14 y 28 CE.

Así, en el marco del citado proceso y atendiendo la referida petición del sindicato recurrente, la Sección Cuarta de la Sala del Contencioso-Administrativo del TS dicta Auto –de fecha 23 de febrero de 2017- por lo que acuerda “plantear cuestión de constitucionalidad respecto de la referencia que, a las organizaciones sindicales ‘más representativas’, hace el artículo 24.3 del Real Decreto 395/2007, de 24 de marzo (...) por la vulneración de la igualdad (art. 14 CE) y de la libertad sindical (art. 28.1 CE)”.

Así, desde una perspectiva substantiva o material, la interpretación de la condición de sindicato “más representativo” a efectos de acceso a las correspondientes subvenciones, se erige en cuestión central. Temática sobre la que ya se había pronunciado la misma Sala del TS –entre otras, en SSTS del 20 de diciembre de 2002 (rec. núm. 1542/2000), del 11 de octubre de 2004 (rec. núm. 7552/2000), del 28 de septiembre de 2005 (rec. núm. 4855/1999), del 5 de julio de 2006 (rec. núm. 4050/2000), del 3 de octubre de 2007 (rec. núm. 5527/2002), del 14 de julio de 2009 (rec. núm. 3794/2007), del 19 de julio de 2010 (rec. 897/2007), del 13 de mayo de 2011 (rec. núm. 1997/2009), del 16 de julio de 2012 (rec. núm. 2457/2011), del 22 de enero de 2014 (rec. núm. 3548/2008) y del 27 de noviembre de 2015 (rec. núm. 355/2014 y 357/2014)- con base en destacada jurisprudencia constitucional. Así, en la STC 147/2001, del 27 de junio, en la que el Alto Tribunal señaló: “conculca la libertad sindical el criterio de la mayor representatividad como criterio exclusivo y excluyente para determinar el acceso de las organizaciones sindicales a unas subvenciones públicas cuya finalidad es susceptible de incardinarse dentro de los fines de defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que se atribuyen por la Constitución Española a todos los sindicatos sin distinción (...). De modo que, mientras en lo relativo a la participación y representación institucional de los intereses de los trabajadores, el otorgamiento de capacidad a los sindicatos más representativos debe reputarse conforme a Derecho, dicho criterio no es constitucionalmente válido en el caso de funciones en cambio vinculadas a los fines propios de los

sindicatos. Por ello, las sentencias más arriba referidas concluyeron: "no es lícito excluir del acceso a las subvenciones a los restantes sindicatos que no ostentan esa condición de mayor representatividad" (STS del 7 de noviembre de 2012 –rec. núm. 6540/2009-).

En el caso objeto de análisis concurre, sin embargo, una circunstancia singular, con notable incidencia procesual. Ciertamente, la aplicación de la doctrina jurisprudencial referida conllevaría estimar el recurso de casación, declarando la nulidad de la Orden impugnada al aplicar a esta una norma inconstitucional –el citado art. 24.3 del Real Decreto 395/2007-. Con todo, en esta ocasión, no cabe, a juicio de la Sala remitente, alcanzar dicha conclusión, pues la referida norma fue posteriormente redactada, aunque con el mismo contenido, por una ley, concretamente por la Disposición Final Séptima de la Ley 3/2012 y antes por el correspondiente Real Decreto-ley 3/2012. De modo que, mientras hasta la citada reforma de 2012 correspondió a la jurisdicción ordinaria el control de constitucionalidad del precepto reglamentario controvertido (art. 6 LOPX), desde entonces, al ostentar este rango legal, corresponde promover Cuestión de Inconstitucionalidad: "tratándose de una norma con rango de ley, aplicable al caso, de cuya validez depende nuestro fallo, y que podría resultar contraria a los artículos 28.1 y 14 de la CE, pues así lo hemos venido declarando cuando su contenido estaba incluido en una norma reglamentaria, que, en consecuencia, no aplicábamos por inconstitucional (...), la Sala acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad" (Auto del 23 de febrero de 2017 de la Sección 4^a de la Sala del Social del TS).

El TC considera, de conformidad con el citado Auto de Planteamiento y en contra del parecer del Ministerio Fiscal, que el precepto sometido a juicio de constitucionalidad efectivamente ostenta rango de ley. En efecto, "no cabe deducir de la Constitución la existencia de una reserva reglamentaria, de manera que el legislador no tiene vedada la regulación de materias que no le están materialmente reservadas, de suerte que, dentro del marco de la

Constitución y respetando sus específicas limitaciones, la ley puede tener en nuestro Ordenamiento cualquier contenido y en modo alguno le está vedada la regulación de materias antes atribuidas al poder reglamentario” (SSTC 73/2000, del 14 de marzo y 203/2013, del 5 de diciembre). Eso sí, no opera, por la propia voluntad del legislador, ninguna pretendida “congelación del rango de ley en el contenido dispositivo del Real Decreto 395/2007”. De modo que, el Gobierno, en el ejercicio de su potestad reglamentaria, puede introducir modificaciones o incluso derogar total o parcialmente la norma controvertida –como, de hecho, así sucedió por Real Decreto 649/2017-.

Pese a ello, la Cuestión resulta finalmente inadmitida, al no apreciarse por el Alto Tribunal, conforme al art. 35.1 LOTC, los necesarios presupuestos de aplicabilidad y relevancia, a los efectos del correspondiente fallo en el juicio *a quo*, de la norma controvertida. Materia en la que, ciertamente, el TC mantiene un criterio flexible, considerando que “la aplicabilidad al caso de la norma cuestionada es, en principio, materia de legalidad ordinaria, atribuida a los órganos jurisdiccionales”. De modo que “el control por parte de este Tribunal de la selección de la norma aplicable solo podrá producirse, en términos generales, de tratarse de una decisión arbitraria, manifiestamente irrazonable o fruto de un error patente” –STC 50/2015 del 5 de marzo-. Con todo, de resultar dudosa la aplicabilidad de la norma controvertida al proceso de origen, al manifestarlo así una de las partes – como de hecho sucedió en el supuesto en análisis-, el TC exige, asimismo, para garantizar que la resolución del litigio pende efectivamente de la constitucionalidad en cuestión, “un pronunciamiento específico, del órgano judicial, sobre la aplicación de la norma al caso” –STC 18/2014, del 30 de enero-. A tal efecto, precisamente, el órgano remitente insiste, en el Auto de planteamiento, en la cadena normativa concurrente: la Orden de la Xunta de Galicia generadora de la controversia es fruto de la aplicación de la Orden TAS/718/2008, por la que, a su vez, se procedió al desarrollo del Real Decreto 395/2007. Lo que el TC estima insuficiente, ponderando consecuentemente la citada aplicabilidad al litigio del art. 24 del Real Decreto 395/2007.

Marco en el que el Alto Tribunal advierte que este último – rubricado “Planes de formación dirigidos prioritariamente a los trabajadores ocupados”- regulaba, en su apartado tercero –dedicado al ámbito autonómico-, el régimen de suscripción de los convenios entre los órganos competentes de las Comunidades Autónomas y las organizaciones empresariales y sindicales más representativas para la ejecución de los planes de formación en los ámbitos estatal y autonómico, en el caso de planes de formación sectoriales. El precepto, por lo tanto, a juicio del TC, abordaba la regulación del marco convencional de previsión de los planes de formación, pero no llegaba al proceso, posterior, de ejecución o puesta en práctica de dichos planes. El precepto cuestionado, por lo tanto –como se desprende también de la STC 88/2014, del 9 de junio, por la que se resolvió el correspondiente conflicto competencial–, tenía por objeto “una regulación estrictamente normativa y no de ejecución”, abordando el “inicial marco normativo convencional, que habilita[ba] ulteriormente para la ejecución de los específicos programas de formación profesional para los trabajadores, (...) objeto de ulterior regulación autonómica” –Fundamento Jurídico Tercero de la Resolución objeto de análisis-. Faltando, pues, el presupuesto procesal de la aplicabilidad de la norma al caso de Autos, la Cuestión de Inconstitucionalidad es inadmitida.

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO:

LIBERTAD SINDICAL. ÁMBITO DE DESIGNACIÓN DE DELEGADOS SINDICALES. INTERPRETACIÓN DEL CONVENIO COLECTIVO QUE MEJORA LAS PREVISIÓN NORMATIVAS. VOTO PARTICULAR

(A propósito de la STS deL 24 de octubre de 2017, recurso de casación núm. 100/2016)

Normas aplicadas:

Art. 28.1 CE

Art. 10 LOLS

En la resolución objeto de análisis, nuevamente el TS procede a la interpretación del art. 10 LOLS, que, como seguramente se recuerda, procede a la regulación de la designación de delegados sindicales por las correspondientes secciones, señalando: “en las empresas o, en su caso, en los centros de trabajo que ocupen a más de 250 trabajadores, cualquiera que sea la clase de contrato, las secciones sindicales que puedan constituirse por los trabajadores afiliados a los sindicatos con presencia en los comités de empresa (...) estarán representadas, a todos los efectos, por delegados sindicales elegidos por y entre sus afiliados en la empresa o en el centro de trabajo”. Temática sobre la que el TS elaboró una nutrida y, en ocasiones, vacilante jurisprudencia. De la misma basta en este momento con recordar –como así hace la sentencia objeto del presente comentario– que desde la STS del 18 de julio de 2014 –rec. núm. 91/2013– el Alto Tribunal estima, de conformidad con el art. 28.1 CE, que corresponde al sindicato, en el ejercicio de su potestad de organización interna, determinar el ámbito de la sección sindical. A la organización sindical corresponde, por consiguiente, en calidad de titular de la libertad sindical, optar, de acuerdo con el citado art. 10 LOLS, entre nombrar delegados sindicales a nivel de empresa o de centro de trabajo –así, entre otras, en SSTS del 30 de enero de 2015, rec. núm. 3221/2013, y del 23 de septiembre de 2015, rec. núm. 253/2014. Incluso, la STS del 21 de junio de 2016, rec. núm. 182/2015, añadió que la ley no solo permite que las organizaciones sindicales se organicen a nivel de empresa o centro de trabajo, sino también en agrupaciones de centros de trabajo configuradas para estructurar la representación unitaria de los trabajadores.

Interpretación que se estima ahora “consolidada” y que nuevamente se confirma en la resolución en análisis. Lo que “conduce a considerar conforme a lo establecido en la Ley Orgánica de Libertad Sindical la opción, conferida al sindicato como titular del derecho a la libertad sindical, de organizar su estructura (secciones, delegados) a nivel de

empresa (entendida en términos globales), de centros de trabajo autónomos (por ejemplo, los servicios centrales) o de centros de trabajo agrupados en términos paralelos a los establecidos para la constitución de comités de empresa conjuntos (cada una de las provincias afectadas por el conflicto)" –Fundamento Jurídico Segundo, apartado 1º de la presente STS del 24 de octubre de 2017–.

Asimismo, conforme a la dicción literal del art. 10.2 LOLS, la regulación legal del número de delegados sindicales se estima dispositiva para la negociación colectiva, conformando un mínimo de Derecho necesario. Pues, en dicho sentido se pronunció el TC –STC 188/195, del 18 de diciembre– y, asimismo, según recuerda la resolución objeto de comentario, el propio TS –SSTS del 8 de noviembre de 1994, rec. núm. 1163/1993 y del 20 de enero de 2004, rec. núm. 129/2002–.

Doctrinas que, para la resolución del supuesto en análisis, resultan decisivas. El litigio, en efecto, surge después de comunicar la Sección Sindical del sindicato CIG la designación por sus afiliados de un delegado sindical para la provincia de A Coruña. La referida organización sindical sí tiene presencia en el comité de empresa, habiendo superado, además, el umbral del 10 por 100 de los votos no correspondiente proceso electoral, con todo, no se alcanzan en la provincia citada los 250 trabajadores. El art. 63 del Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad, de aplicación en la empresa demandada, señala: "Se acuerda que el número de Delegados Sindicales por cada sección sindical de los sindicatos que hayan obtenido el 10 por 100 de los votos en la elección al Comité de Empresa, se determinará según la siguiente escala: De 150 a 750 trabajadores: Uno. De 751 a 2.000 trabajadores: Dos. De 2.001 a 5.000 trabajadores: Tres. De 5.001 en adelante: Cuatro. El número de trabajadores a que se refiere la escala anterior es por empresa o grupo de empresas en actividad de este sector, si este fuera el sistema de organización, considerándose a estos efectos como una sola, rigiéndose todo lo demás por lo establecido en la Ley Orgánica de Libertad Sindical, del 1 de agosto de 1985".

Al no reconocer la empresa el nombramiento del delegado sindical, CIG presenta una demanda por vulneración de derechos fundamentales, instando la declaración de nulidad de la conducta de la empresa estimada antisindical y solicitando el abono de una indemnización por los daños causados. Estimada íntegramente la demanda por STSJ de Galicia de 4 de febrero de 2016, la empresa interpone recurso de casación.

La interpretación del citado art. 63 del Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad constituye, por tanto, la cuestión controvertida. Sobre esta, el TS ya había tenido ocasión de pronunciarse, operando en la materia un cambio de criterio. En un primer momento, en efecto, el Alto Tribunal señaló que, aunque los arts. 10 LOLS y 63 del citado convenio podían ser objeto de aplicación independiente –de concurrir los presupuestos contemplados por cada uno de ellos-, no cabía, en cambio, una aplicación selectiva y simultánea de sus reglas. No cabía, dicho de otro modo, la fragmentación de las normas –legal y colectiva-, aplicando, de cada una, solo aquellos elementos estimados más favorables. De este modo, por tanto, no procedía la aplicación del límite reducido previsto convencionalmente - 150 trabajadores por empresa o grupo de empresa- a la unidad de cómputo señalada por el art. 10 LOLS –o centro de trabajo-. Así, puesto que no se alcanzaban los 250 trabajadores en este último –como así exige la Ley-, no cabía el reconocimiento de delegado sindical –“delegado LOLS”, obviamente, con las prerrogativas señaladas por el art. 10 LOLS-, pese a cumplir el sindicato en cuestión los requisitos restantes –presencia en el comité de empresa y porcentaje de votos superior al 10 por 100-. El límite reducido, por consiguiente, se estimaba vinculado al ámbito expresamente referido en el convenio colectivo de aplicación, en este caso, por lo tanto, la empresa o grupo de empresas –SSTS del 14 de julio de 2006, rec. núm. 196/2005 y del 14 de febrero de 2007, rec. núm. 4477/2005).

Posteriormente, se opera una rectificación: ya por STS del 17 de junio de 2014 (rec. núm. 157/2013) –en la que la

opción legal de ampliación del número de delegados se estimó comprensiva del caso de Autos- y, posteriormente, por STS del 12 de julio de 2016 (rec. núm. 361/2014). Esta última, en efecto, señaló: "si la unidad de cómputo es la empresa o el grupo, las exigencias del precepto se cumplen de forma plena en el presente caso, puesto que a) la empresa tiene más de 150 trabajadores, por lo que se cumple el mínimo de plantilla; y b) como la representación se otorga 'a los sindicatos que hayan obtenido el 10% en la elección al comité de empresa', expresión que hay que entender referida bien al comité único de la empresa o bien al conjunto de los comités de centro, que es el supuesto aplicable en el presente caso, resulta que el sindicato recurrente ha superado el 10% de los votos en todos los centros de trabajo de la empresa acreditando un nivel de representatividad suficiente en el conjunto de la empresa y, en consecuencia, el convenio colectivo le otorga el derecho controvertido, tanto más cuanto la opción que se ofrece en el art. 10 LOLS entre nombrar los Delegados a nivel de empresa o de centro de trabajo pertenece al sindicato en cuestión como titular del derecho de libertad sindical".

Y dicha doctrina es la que, según la postura mayoritaria de la Sala, debe mantenerse en la resolución analizada: puesto que la posibilidad de constituir secciones sindicales de empresa, de centro o de agrupaciones de centros de trabajo pertenece al sindicato en el ejercicio de su derecho a la libertad sindical, el convenio colectivo permite el nombramiento de delegado sindical a todas las secciones que cumplan los requisitos legales y convencionales, con independencia del ámbito espacial en que se hubiesen constituido. La mejora convencional, por lo tanto, se materializa en la rebaja del umbral de plantilla exigido, cualquiera que sea el ámbito de referencia de la sección y sin condicionar, por otra parte, la elección de este último. La vinculación, por el convenio colectivo de aplicación, del número de trabajadores exigidos a la empresa o grupo de empresas, por lo tanto, no implica restringir el acceso a la citada mejora a aquellas secciones que optasen por constituirse en el referido nivel empresarial o de grupo. Pues, según razona el Alto Tribunal, "tal entendimiento

llevaría al absurdo de que en el sector habría dos tipos de secciones sindicales con derechos diferentes: las que se hubieran constituido a nivel de empresa que tendrían derecho al Delegado Sindical siempre que en la empresa hubiera 150 trabajadores y las se hubieran constituido en otro ámbito (centro o zona geográfica) que, a pesar de que en la empresa hubiera 150 trabajadores solo tendrían derecho al Delegado Sindical cuando su centro ocupase 250 trabajadores”.

En consecuencia, el TS procede a la desestimación del recurso de casación formulado por la empresa, confirmando la resolución recurrida.

Un apunte merece, finalmente, el voto particular emitido por la Magistrada Milagros Calvo Ibarlucea, sustentándose su discrepancia en la fundamentación de la postura mayoritaria en la STS del 12 de julio de 2016 –rec. núm. 361/2014- más arriba reproducida, que, según entiende, queda referida a un supuesto substancialmente diferente al debatido: una empresa con una plantilla superior a 150 trabajadores repartidos en dos centros de trabajo –que no alcanzaban separadamente el citado umbral-, en los que, a su vez, el Sindicato que postulaba el reconocimiento del delegado sindical, había alcanzado, en las elecciones a ambos comités de empresa, más del 10 por 100 de los votos. Un supuesto, por lo tanto, en el que el sindicato actuante cumple estrictamente los requisitos convencionales, por lo que no incurre el Alto Tribunal en la llamada “técnica del espigüeo”, expresamente reprobada por la STS del 14 de febrero de 2007.

De modo que, a juicio de la Magistrada discrepante, con esta última se alineaba, en recta interpretación de la misma, la STS del 12 de julio de 2016, que, consecuentemente, no podía emplearse para sustentar la resolución en análisis, en cambio referida a unos hechos claramente diversos. Parecer que, según precisa la Magistrada firmante del voto particular, en modo alguno choca con la potestad de las organizaciones sindicales de elección, conforme el art. 28 CE, del ámbito de proyección de su acción sindical y correlativamente de constitución de

las respectivas secciones –por lo que la doctrina sentada por la Sala en la STS del 18 de julio de 2014 no se estima obstáculo a lo mantenido en el voto particular–.

DOCTRINA JUDICIAL DEL TSJ DE GALICIA:

LIBERTAD SINDICAL. CRÉDITO HORARIO. PRÁCTICAS OBSTRUCIONISTAS

(A propósito de la STSJ de Galicia del 5 de julio de 2017, rec. núm. 12/2017)

Normas aplicadas:

Art. 28.1 CE

Art. 68 ET

El art. 68 ET enumera, como es sabido, las garantías reconocidas a los miembros de comités de empresa y a los delegados de personal, señalando, en su apartado e), que estos dispondrán, para el ejercicio de sus funciones de representación, de un crédito de horas mensuales retribuidas de conformidad con la siguiente escala: 1º. Hasta 100 trabajadores, 15 horas. 2º. De 101 a 250 trabajadores, 20 horas. 3º. De 251 a 500 trabajadores, 30 horas. 4º. De 501 a 750 trabajadores, 35 horas. 5º. De 751 en adelante, 40 horas. Previsión legal a la que, por otra parte, pueden añadirse disposiciones convencionales. Así, en el caso de Autos, mediante el reconocimiento de un crédito horario anual “a las centrales sindicales por cada 60 delegados de personal o miembros de comité de empresa obtenidos a nivel nacional, en la empresa o grupo”. Crédito anual, asimismo, objeto de reconocimiento proporcional “en aquellas empresas o grupo de empresas en que existan un mínimo de 8 y menos de 60 miembros de comité de empresa o delegados de personal de una misma central sindical” y que “será adjudicado al trabajador o trabajadores que designe la central sindical beneficiaria” –art. 63 del Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad–.

Prerrogativa, de disposición de horas retribuidas a efectos de desarrollo de funciones sindicales que es preciso incardinar en el derecho de libertad sindical ex art. 28.1 CE, o, cuando menos, en el contenido adicional reconocido convencionalmente. Pues, el TC tiene señalado el denominado “contenido plural de este derecho” -SSTC 281/2005, del 7 de noviembre y 64/2016, del 11 abril-: “Aun cuando del tenor literal del art. 28.1 CE pudiera deducirse la restricción del contenido de la libertad sindical a una vertiente exclusivamente organizativa o asociativa, este Tribunal ha declarado reiteradamente (...) que la enumeración de derechos efectuada en el (...) referido precepto constitucional no se realiza con el carácter de *numerus clausus*, sino que en el contenido de dicho precepto se integra también la vertiente funcional, es decir, el derecho de los sindicatos a ejercer aquellas actividades dirigidas a la defensa, protección y promoción de los intereses de los trabajadores” -SSTC 94/1995, del 19 de junio, 308/2000, del 18 de diciembre, 185/2003, del 27 de octubre y 198/2004, del 15 de noviembre-. Expresiones del derecho fundamental -organizativas o asociativas y funcionales o de actividad- que constituyen su núcleo mínimo e indisponible: el contenido esencial de la libertad sindical.

Con todo, junto a los anteriores, los sindicatos pueden ostentar derechos o facultades adicionales, atribuidos por normas legales o por convenios colectivos y que se suman a aquel núcleo mínimo e indisponible de la libertad sindical. Así, integran el derecho fundamental, no solo el referido contenido esencial, sino también el llamado “contenido adicional y promocional”. De creación infraconstitucional, los derechos o facultades constitutivos del contenido adicional deben ejercitarse en el marco de su regulación, por otra parte, susceptible de modificación o derogación por norma legal o convencional, con el único límite del contenido esencial del derecho de libertad sindical -SSTC 201/1999, del 8 de noviembre y 44/2004, del 23 de marzo-. En todo caso, sin embargo, los actos contrarios al contenido adicional son, asimismo, susceptibles de infringir el art. 28.1 CE -SSTC 173/1992, del 29 de octubre, 164/1993, del

18 de mayo, 1/1994, del 17 de enero, 13/1997, del 27 de enero o 36/2004, del 8 de marzo-.

De modo que la denegación por la empresa del disfrute del crédito horario reconocido por convenio colectivo a los trabajadores designados por las organizaciones sindicales – en el caso de Autos, ex art. 63 del Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad-, alegando que el mismo no había sido, en el año 2017, objeto de comunicación formal, constituye infracción del derecho a la libertad sindical. Pues, no se desprende del referido precepto convencional obligación alguna de comunicación con periodicidad anual, siendo suficiente, por lo tanto, la realizada previamente, en 2016, con vigencia indefinida y hasta revocación. Interpretación que corrobora el proceder mismo de la empleadora que, durante el año 2017, sí atendió otras solicitudes de disfrute, por el mismo trabajador, del referido crédito horario.

De este modo, no habiendo alegado la empresa un agotamiento del crédito horario y resultando pacífico el derecho de la central sindical a la designación del trabajador beneficiario, su negativa se estima carente de justificación objetiva, razonable y suficiente, conformando vulneración de la libertad sindical. El Tribunal ordena, por ello, el ceso inmediato de dicha conducta antisindical y la reposición del sindicato demandante en su derecho, condenando a la empleadora al abono a este último de la indemnización cuantificada tomando como referencia a LISOS –en concreto, en este caso, el art. 7.8 LISOS en relación con el art. 40.1.b) del mismo texto legal-. Lo que, según se recuerda el TSJ de Galicia, goza del respaldo de la jurisprudencia –STC 247/2006, del 24 de julio y SSTS del 5 de febrero de 2013 (rec. núm. 89/2012) y del 15 de febrero de 2012 (rec. núm. 67/2011)-.

**CONVENIO COLECTIVO DE EMPRESA
MULTISERVICIOS. IMPUGNACIÓN DE OFICIO.
REPRESENTATIVIDAD A EFECTOS DE NEGOCIACIÓN**

(A propósito de la STSJ de Galicia del 12 de julio de 2017, rec. núm. 9/2017)**Normas aplicadas:**

Art. 87 ET

La negociación y posterior inscripción en el Registro de Convenios y Acuerdos Colectivos de Trabajo de la Comunidad Autónoma de Galicia del I Convenio Colectivo Provincial de A Coruña de la empresa EXTERNA TEAM, S.L., suscita el litigio resuelto por STSJ de Galicia de 12 de julio de 2017. EXTERNA TEAM, S.L., es una empresa multiservicios, conformando su objeto, según consta en su escritura de constitución y conforme se recoge en el Hecho Probado 2º de la Resolución, "la prestación de multitud de servicios a empresas, particulares y organismos públicos, tales como gestión de almacenes, servicio de azafatas, reposición de merchandising, socorristas, organización de recursos humanos, limpieza y mantenimiento integral de todo tipo de equipos, instalaciones y edificios en general". En el marco del contrato de arrendamiento de servicios celebrado con otra entidad, EXTERNA TEAM asume las tareas de limpieza integral de las habitaciones y zonas comunes de un Hotel de A Coruña, actividad a la que se dedican todos los trabajadores que prestan servicios en dicho centro de trabajo.

En el citado contexto, se constituye una comisión negociadora compuesta, por la parte social, por una delegada de personal en el centro de trabajo conformado por el citado hotel -"Edificio Eurotel La Coruña"-, y, por la parte patronal, por la correspondiente representación empresarial. Conforme el artículo 1º del convenio colectivo impugnado, su ámbito funcional se define como sigue: "Por ser un convenio de empresa, la funcionalidad se limita al ámbito de la misma, definido en su objeto social actual, y en el que se pudiera constituir en el futuro, si se produjera ampliación del mismo durante la vigencia de este convenio. El presente Convenio Colectivo será de aplicación a la empresa "EXTERNA TEAM, Sociedad Limitada" y sus trabajadores, dedicados conjuntamente a la prestación a

terceros, en régimen de externalización, de entre otros los siguientes servicios: Servicios de logística interna, gestión de mercancías, clasificación de cartería y paquetería, así como su almacenaje y distribución. Servicios relacionados con los procesos auxiliares, en cadenas de producción, en actividades industriales y back office. Servicios de hostelería en general, servicios de recepción y de habitaciones, incluyendo la gestión y ayuda en comedores de colectividades, servicio de animadores, azafatos/as y promotores. Servicios en general, en todo tipo de establecimientos e instalaciones, ya sean industriales, comerciales, de colectividades, de hostelería, deportivas, museos, bibliotecas, domicilios o cualesquiera otras. Servicio de ayuda a domicilio y asistencia domiciliaria. Servicio de mantenimiento integral de todo tipo de edificios e instalaciones. Servicios de búsqueda, selección y evaluación del personal, así como toda actividad comercial o industrial que fuera necesaria realizar para el desarrollo de las citadas actividades". A su vez, el art. 3 del texto controvertido señala: "El presente Convenio Colectivo es de aplicación al personal adscrito al centro de trabajo que tiene EXTERNA TEAM, Sociedad Limitada en la provincia de La Coruña. Los trabajadores cuya actividad se preste con motivo del contrato o subcontrato suscrito por EXTERNA TEAM, Sociedad Limitada con otra empresa, prestarán sus actividades laborales en el centro de trabajo de la empresa contratante o en el que ésta indique, conforme los términos establecidos en el contrato celebrado entre ésta y EXTERNA TEAM, Sociedad Limitada".

El TSJ de Galicia estima la demanda formulada por la Consellería de Economía, Empleo e Industria de la Xunta de Galicia, declarando la nulidad del citado convenio colectivo. Entiende, en efecto, que la delegada de personal del centro de trabajo "Edificio Eurotel La Coruña" no está legitimada para negociar un convenio colectivo susceptible de aplicación a otros centros o lugares de trabajo en los que la empresa EXTERNA TEAM, S.L. pueda, en el futuro, desplegar su actividad, por lo demás y desde una perspectiva funcional, no necesariamente limitada a tareas de limpieza o análogas. Según expresamente señala la Sala,

en efecto, “se ha acreditado cumplidamente que el convenio impugnado se negoció por una delegada de personal del centro de trabajo EDIFICIO EUROTEL LA CORUÑA, cuya representatividad corresponde únicamente a dicho centro de trabajo y no se extiende a los trabajadores que pudieran prestar servicios en otros centros de trabajo que la empresa pudiera constituir en A Coruña (...). Y es irrelevante que la empresa demandada tenga formalmente un solo centro de trabajo en A Coruña, por cuanto (...) la voluntad de los negociadores era negociar un convenio para otros centros, siendo revelador que sus ámbitos funcional y territorial se refieran indistintamente a otros centros de trabajo y otras actividades que se pudieran constituir en el futuro quebrando, por consiguiente, el principio de correspondencia”.

Para llegar a la referida conclusión fue determinante la consideración de las reglas de legitimación previstas por el art. 87.1 ET y configuradas, por la doctrina constitucional, como de derecho necesario absoluto. Así, ya en la STC 73/1984, del 27 de junio, en la que expresamente se señala que “las reglas relativas a la legitimación constituyen un presupuesto de la negociación colectiva, que escapa al poder de disposición de las partes negociadoras que no pueden modificarlas libremente”.

Sobre el particular, por otra parte, también se pronunció la jurisprudencia, indicando que un delegado o incluso un comité de empresa de un centro de trabajo no pueden negociar un convenio de empresa de aplicación a otros centros de trabajo –así, en las SSTS, que sustentan la posición de la Sala gallega, del 7 de marzo de 2012 (rec. núm. 37/2011), del 20 de mayo de 2014 (rec. núm. 6/2014) y del 10 de junio de 2015 (rec. núm. 175/2014)-. Ello deriva, según sienta especialmente esta última resolución, del llamado “principio de correspondencia”, conforme el cual debe existir una precisa correspondencia entre el órgano de representación que interviene en la negociación y el ámbito personal del convenio colectivo resultante, inclusive cuando en el momento de la negociación y publicación del convenio no consten otros

centros de trabajo pero el ámbito del convenio exceda de las posibilidades de disposición de la comisión negociadora.