



Roj: **STS 2318/2015** - ECLI: **ES:TS:2015:2318**

Id Cendoj: **28079140012015100266**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **06/05/2015**

Nº de Recurso: **68/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a seis de Mayo de dos mil quince.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de Casación interpuesto por el letrado Sr. González Ruiz, en nombre y representación de SCHINDLER S.A, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de fecha 15 de noviembre de 2013, en procedimiento núm. 51/2013, seguido en virtud de demanda a instancia de UNION SINDICAL OBRERA, UNION GENERAL DE LOS TRABAJADORES, COMISIONES OBRERAS, y CORRIENTE SINDICAL DE IZQUIERDAS contra la ahora recurrente, sobre conflicto colectivo.

Han comparecido en concepto de recurridos UNION SINDICAL OBRERA, UNION GENERAL DE LOS TRABAJADORES, COMISIONES OBRERAS, y CORRIENTE SINDICAL DE IZQUIERDAS representados por los letrados/as Sr. Garrido Fernández, Sra. Pineda González, Sra. Fernández Martínez, Sra. Rodial Díaz.

Es Ponente la Excm. Sra. D^a. Maria Lourdes Arastey Sahun,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por las representaciones de USO, UGT, CCOO, y CSI se interpuso demanda de conflicto colectivo de la que conoció la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, y en la que tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación se terminó por suplicar se dictada sentencia por la que "se estime la demanda interpuesta y se condene a la empresa SCHINDLER S.A. a actualizar las retribuciones de 2012 de sus empleados conforme al IPC real del año 2012 más un 0,3% lo que supone un 3,2% sobre las retribuciones que se venían percibiendo en el año 2011."

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se afirmó 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 15-11-2013 se dictó sentencia por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias en la que consta el siguiente fallo: "Que estimando la demanda de conflicto colectivo formulada por los sindicatos USO, UGT, CCOO y CSI contra la empresa SCHINDLER SA condenamos a la demandada a actualizar las retribuciones de 2012 de sus empleados conforme al IPC real del año 2012 más un 0,3%, lo que supone un 3,2% sobre las retribuciones que venían percibiendo en el año 2011."

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: **1º.-** La empresa Schindler SA, dedicada a la actividad de Montajes y Mantenimiento de aparatos elevadores y ascensores, cuenta con 101 trabajadores en Asturias, todos ellos afectados por el presente conflicto colectivo. **2º.-** Las reclamaciones laborales se rigen por el convenio de empresa para la plantilla de Asturias, cuyo art. 10 establece el incremento salarial para los años 2009 a 2012 disponiendo que en el 2012 el incremento será equivalente al IPC real más 0,3%. **3º.-** En reunión celebrada del 13 de febrero de 2013, los representantes de la empresa plantearon a los representantes de los trabajadores " la posibilidad de renuncia, por la parte social, del incremento salarial y



atrasos firmados en el Convenio de Schindler Asturias para el año 2012 consistente en un 3,2%" ofreciendo pagar un 1% de los atrasos en una paga única no consolidable, propuesta que no fue aceptada por la parte social. **4º.**- El 1 de abril de 2013, los sindicatos USO, UGT, CCOO y CSI presentaron en el SASEC solicitud de iniciación de procedimiento de mediación en conflicto colectivo para que la empresa se aviniera a actualizar las retribuciones del 2012 conforme al IPC más un 0,3%. El acto de mediación se celebró el 4 de abril de 2013 y finalizó sin avenencia. **5º.**- El 29 de abril de 2013 se celebra una nueva reunión por el planteamiento empresarial de descuelgue de la cláusula salarial de incrementos del año 2012, en la que la representación de la empresa insiste en la medida por entender que "es apropiada, incidiendo en el peligro que supone la tasa horaria desde el punto de vista de la competitividad". La representación de los trabajadores reiteró su oposición "entendiendo que ya está firmado y no pueden renunciar". **6º.**- En la asamblea de trabajadores celebrada el 2 de mayo de 2013 se rechazó por unanimidad la propuesta empresarial. **7º.**- El 3 de junio de 2013, la empresa solicitó la convocatoria de la comisión paritaria del Convenio, a sin de poder llegar a un acuerdo sobre la no aplicación de la cláusula de revisión salarial para el año 2012, y se lo comunico a los representantes de los trabajadores en reunión celebrada el 4 de junio, en la que estos volvieron a manifestar que no estaban de acuerdo con el descuelgue del convenio. **8º.**- La Comisión Paritaria se reunió el 10 de junio de 2013 y, ante el desacuerdo de las partes, no se pronunció sobre la cuestión planteada. **9º.**- El Juzgado de lo Social nº 3 de Gijón, en sentencia dictada el 16 de agosto de 2013, declaró la incompetencia de ese órgano jurisdiccional para conocer de la demanda de conflicto colectivo formulada por los sindicatos, por extender sus efectos más allá del ámbito territorial de partido judicial de Gijón, indicando que podría promoverse ante la Sala de lo Social del TSJ de Asturias."

QUINTO.- Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por la representación de SCHINDLER S.A en el que se alega infracción de los apartados d) y e) del art. 207 (LRJS), y art. 7.2 del C.C. Que fue impugnado por las partes personadas.

SEXTO.- Recibidas las actuaciones del Tribunal Superior de Justicia de Asturias y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso, e instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 29/04/2015 fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. La sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 15 de noviembre de 2013 (autos 51/2013) estima íntegramente la demanda de conflicto colectivo planteada por los sindicatos USO, UGT, CCOO y CSI, en los términos antes transcritos.

Frente a la misma la empresa demandada se alza en casación ordinaria o común amparándose en los apartados d) y e) del art. 207 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), pretendiendo la revocación de la sentencia recurrida y la desestimación de la demanda de los sindicatos.

2. Por la primera de dichas vías procesales se solicita la revisión del relato fáctico llevado a cabo por la Sala de instancia -en concreto, de los hechos probados tercero, quinto, séptimo, octavo y noveno-, no sin antes hacer mención extensa del apoyo normativo de la posibilidad de revisión de los hechos en trámite del recurso.

3. Ciertamente, para la aceptación de la revisión de hechos probados en sede casacional y de suplicación la doctrina jurisprudencial viene exigiendo de modo reiterado, no solo que se concrete el hecho que se pretende alterar, sino que la revisión resulte de modo patente y directo de la prueba documental y que sea necesaria para la respuesta judicial buscada por quien recurre.

Como a continuación se verá -y como también sostiene el Ministerio Fiscal- las modificaciones propuestas por la parte recurrente carecen de la necesaria relevancia para la solución del litigio, además de que en muchos casos se limitan a intentar abundar en datos sobre los que no hay controversia y que solo implican reproducir con mayor amplitud algunos de los documentos aportados: a) respecto del hecho tercero se quiere incluir el dato de que el rechazo de la propuesta se produjo después de la reunión; b) en cuanto al hecho quinto, se busca que se incluya la emisión literal al acta de la reunión allí referida; c) esta técnica de inclusión completa de documentos, por referencia a las actuaciones, es la que también se lleva a cabo con la petición de modificación del hecho probado séptimo; d) por último, se solicita que el hecho noveno refleje la fecha de la demanda (19 de abril de 2013) del litigio al que ese apartado se refiere, así como la de firmeza de aquella sentencia (11 de septiembre de 2013).

4. Por todo ello, debemos rechazar el primero de los motivos del recurso.

SEGUNDO.- 1. El segundo de los motivos denuncia inadecuada interpretación y aplicación del art. 7.2 del Código Civil. Sostiene la parte recurrente que los sindicatos demandantes incurrían en abuso de derecho con el



planteamiento del conflicto colectivo cuando se había iniciado por parte de la empresa el periodo de consultas que dispone el art. 82. 3 del Estatuto de los Trabajadores (ET).

2. Conviene recordar que la demanda suplicaba la condena de la empresa a actualizar las retribuciones de 2012 de los trabajadores " conforme al IPC real del año 2012 más un 0,3 % " sobre las retribuciones que venían percibiendo en el año 2011. Dicha pretensión se fundaba en lo dispuesto en el art. 10 del Convenio colectivo de la empresa para la plantilla de Asturias (BOPA de 19 de octubre de 2010), cuyo tenor literal es el siguiente: " Artículo 10º.- Incremento salario año 2009 a 2012. Para el año 2009, quedan vigentes las tablas de salario base anexo I y IB, que son el resultado de aplicar a las vigentes a diciembre de 2008 un incremento de un 0,8%, equivalente al IPC real habido durante tal anualidad, el cual se aplicará de igual modo al resto de conceptos retributivos. Para el año 2010 el incremento que se aplicará será el equivalente al IPC real habido durante dicha anualidad, aplicándose el ajuste tan pronto se tenga conocimiento de dicho dato. En el año 2011 el incremento será equivalente al IPC real habido más el 0,2% y en 2012 del IPC real más 0,3%.

Los atrasos generados por la aplicación de las reglas expuestas en el párrafo anterior se abonarán en el mes siguiente al de la firma del presente convenio " .

Como es de ver en los hechos probados de la sentencia, el 13 de febrero de 2013 la empresa inicia un proceso de diálogo con la representación de los trabajadores con la propuesta que se recoge en el ordinal tercero de los mismos. La intención de la empresa de buscar fórmulas de inaplicación de la cláusula convencional de incremento salarial siguió plasmándose en la reunión de 29 de abril (hecho probado quinto) y en la solicitud de la intervención de la comisión paritaria de 3 de junio (hecho probado séptimo).

Parece fuera de cuestión el dato de que la empresa no ha procedido a efectuar el incremento salarial correspondiente al año 2012 que se deriva del precepto convencional.

3. La posibilidad de inaplicar el convenio colectivo -tal y como, al parecer, pretende la empresa- se halla constreñida a los márgenes el art. 82.3 ET (en este caso, en la versión vigente en la fecha, que era la dada por la Ley 3/2012, de 6 de julio). Ello implica tanto la concurrencia de alguna de las causas que en el mismo se recogen, como el seguimiento de un proceso de negociación que, por remisión, se rige por las reglas fijadas en el art. 41.4 ET para la modificación sustancial de condiciones.

4. Con independencia de la consideración que, desde la perspectiva del acomodo al citado art. 41.4 ET , merezca el proceso de reuniones que se inician con la de 13 de febrero de 2013 (al respecto, en nuestra STS/4ª de 10 diciembre 2014 -rec. 60/2014 - dictada en un conflicto colectivo suscitado con la misma empresa, ya señalábamos que un ofrecimiento de minoración retributiva con efectos retroactivos más que ir dirigido a la consecución de un acuerdo, " iría dirigida a imposibilitarlo, pues sería prácticamente imposible que una medida de tal trascendencia fuera aceptada por la representación social "), lo cierto es que el 1 de abril de dicho año los sindicatos ahora accionantes iniciaron procedimiento previo de resolución judicial de conflictos colectivo, con la pretensión que luego trasladaron a su demanda (hecho probado cuarto), dando así origen a las actuaciones judiciales que se han seguido a continuación (primero ante el Juzgado de lo Social de Gijón -hecho probado noveno-; y después en los autos de los que este recurso trae causa).

Difícilmente, pues, podría entenderse que la acción de la parte social interfiere de un modo u otro en el trámite del procedimiento de descuelgue. Lo que el planteamiento de conflicto colectivo pone de relieve es que, con independencia de los pasos ulteriormente seguidos por la empresa, ésta dejó de aplicar de modo unilateral el convenio colectivo, siendo frente a tal actuación que se alzan los demandantes. La posibilidad de acogerse al descuelgue no permite en modo alguno la inaplicación unilateral del convenio, debiendo en todo caso agotarse el procedimiento legalmente establecido para alcanzar ese resultado. Así, de no alcanzarse acuerdo con la representación de los trabajadores legitimada, solo el agotamiento de las vías que el texto legal abre -como acudir a la comisión paritaria del convenio, a los procedimientos del art. 83 ET en su caso, y, finalmente, a la correspondiente Comisión consultiva de convenios- pueden acabar por permitir a la empresa el apartamiento de la cláusula convencional controvertida, descartándose la adopción de medidas de descuelgue de forma unilateral.

No se ha agotado aquí el trámite que el art. 82.3 ET diseña. Es cierto que nada impediría que la empresa hubiera persistido en él, tras la no obtención de respuesta de la comisión paritaria, pero ello no se contrapone a la solución del conflicto colectivo, en donde lo que se debate es la conducta empresarial consistente en no actualizar el salario en el momento en que, por mandato convencional, debió de hacerlo. Lo que la parte recurrente plantea, sobre la frustración que a su juicio se produce del proceso de descuelgue, guarda relación con una pretensión, no explicitada, de otorgar efectos retroactivos a una eventual aceptación de su decisión de inaplicación del convenio. No olvidemos que la controversia se suscita respecto de la actualización del salario del año 2012 y, pese a ello, la empresa no inicia negociaciones con la representación de los trabajadores hasta el mes de febrero de 2013 y sigue sin haber obtenido acuerdo o decisión favorable al descuelgue en la fecha



de la sentencia recurrida (noviembre de 2013). Mientras tanto los trabajadores afectados tienen derecho a la " *percepción puntual de la remuneración pactada o convenida* " (art. 29.1 ET).

El descuelgue actúa hacia el futuro. Así se colige del propio art. 82. 3 ET cuando, incluso con acuerdo, se señala que lo que se determina en él son " *las nuevas condiciones de trabajo aplicables en la empresa y su duración* ". Ello habría de impedir que se afectaran salarios ya devengados, de los que la empresa resulta acreedora aunque se halle en situación de morosidad respecto de los mismos.

5. En suma, ninguna justificación aporta la empresa para eludir la obligación que el convenio colectivo vigente le imponía y, en consecuencia, coincidimos con el Ministerio Fiscal en la consideración de que la sentencia recurrida fue ajustada a Derecho, debiendo desestimarse por ello el recurso.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 235 LRJS no procede la imposición de costas.

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

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de Casación interpuesto por la representación de SCHINDLER S.A, frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de fecha 15 de noviembre de 2013 , en procedimiento núm. 51/2013, seguido a instancia de UNION SINDICAL OBRERA, UNION GENERAL DE LOS TRABAJADORES, COMISIONES OBRERAS, y CORRIENTE SINDICAL DE IZQUIERDAS, confirmamos dicha sentencia, sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al Órgano Jurisprudencial de procedencia ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

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

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por la Excm. Sra. Magistrado Dña. Maria Lourdes Arastey Sahun hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.