



Roj: **STSJ PV 1824/2014 - ECLI: ES:TSJPV:2014:1824**

Id Cendoj: **48020340012014100997**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Bilbao**

Sección: **1**

Fecha: **17/06/2014**

Nº de Recurso: **1079/2014**

Nº de Resolución: **1225/2014**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

RECURSO Nº: Suplicación / E_Suplicación **1079/2014**

N.I.G. P.V. 48.04.4-13/008771

N.I.G. CGPJ 48.020.44.4-2013/0008771

SENTENCIA Nº: 1225/2014

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO

En la Villa de Bilbao, a 17 de junio de 2014.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los/as Iltmos/as. Sres/as. D^a. GARBIÑE BIURRUN MANCISIDOR, Presidenta, D. FLORENTINO EGUARAS MENDIRI y D^a ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA, Magistrados/as, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación interpuesto por AMBULANCIAS BILBAO S. A. contra la sentencia del Juzgado de lo Social num. 7 de los de BILBAO (BIZKAIA) de fecha 8 de octubre de 2013, dictada en proceso sobre conflicto colectivo (CIC), y entablado por **LSB-USO** frente a **AMBULANCIAS BILBAO S. A., COMITE DE EMPRESA DE AMBULANCIAS BILBAO S.A. y U.G.T.**

Es Ponente la Iltma. Sra. Magistrada Dña. ANA ISABEL MOLINA CASTIELLA, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

PRIMERO.- El presente conflicto colectivo afecta a la totalidad de la plantilla de la empresa demandada, que tiene como actividad el transporte sanitario en ambulancia.

SEGUNDO.- Con fecha 5/7/2010 se publicó en el BOE el texto del convenio colectivo estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia.

TERCERO.- Venía siendo aplicado en la empresa lo dispuesto en el Convenio colectivo provincial de Bizkaia del transporte de enfermos y accidentados en ambulancia.

Dicho convenio era de carácter extraestatutario, estando los trabajadores de la empresa adheridos voluntariamente al mismo.



En su artículo 3 se disponía lo siguiente: "El presente convenio entrará en vigor el día 1 de enero de 2008 y finalizará el 31 de diciembre de 2012.

No obstante lo anterior, dicho convenio se considerará denunciado automáticamente tres meses antes de su finalización, dando comienzo la negociación treinta días después de haber sido entregado el anteproyecto del Convenio y manteniendo vigencia su contenido normativo hasta que no se alcance acuerdo expreso para su renovación".

CUARTO.- Mediante comunicación fechada el 5/7/2013 la empresa le comunica a los miembros del Comité de empresa, carta con sello de la Asociación de transporte Sanitario de Bizkaia con el siguiente contenido:

"Por la presente, D. Belarmino , con D.N.I. nº NUM000 , en calidad de Presidente de la Asociación de Transporte Sanitario Bizkaia, le

COMUNICO

Que el convenio colectivo que ha venido siendo aplicado en esta empresa se encuentra denunciado automáticamente y finalizado según lo dispuesto en su propio articulado.

Que en virtud de la doctrina jurisprudencial emanada del Tribunal Supremo, SSTs de 11 de mayo de 2009 (rcud. 2509/2008), 16 de junio de 2009 (rcud. 2272/2008) y 14 de octubre de 2009 (rcud. 625/2009), se aplicará, a partir del día 8 de julio de 2013, la adscripción de la totalidad de trabajadores de estas empresas al Convenio Estatal de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (Código de Convenio nº 9900305) en todos sus contenidos, que se hará efectiva a partir de dicha fecha.

Lo que se le comunica en su condición de Sindicato firmante del citado Convenio de Eficacia Limitada, en Bilbao, a 5 de julio de 2013".

QUINTO. - Con fecha 30/7/2013 se suscribió un acuerdo entre la empresa y la representación de los trabajadores en los siguientes términos:

"Primero.- Que dicho Convenio Provincial de Bizkaia para el transporte de enfermos y accidentados en ambulancia 2008-2012, suscrito con carácter de eficacia limitada, queda prorrogado en toda su parte normativa hasta el 31 de octubre de 2013, quedando a partir de dicha fecha en la misma situación existente a la firma de este acuerdo, es decir, la aplicación del Convenio estatal vigente notificada en fecha 05/07/13 y la negativa de la parte social a aceptar tal aplicación.

Segundo.- Que ambas partes acuerdan una reducción del 8% (en el periodo 8 de julio a 31 de octubre de 2013) en todos los conceptos salariales recogidos en el Convenio Colectivo Provincial de Bizkaia para el transporte de enfermos y accidentados en ambulancia 2008-2012, Capítulo V, correspondiente a Retribuciones, Complementos e Indemnizaciones".

SEXTO.- Se ha agotado la vía de conciliación previa.

SEGUNDO .- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:

Estimando la demanda promovida por LSB-USO frente a la empresa AMBULANCIAS BILBAO SA UGT Y COMITÉ DE EMPRESA DE AMBULANCIAS BILBAO SA sobre Conflicto colectivo por modificación sustancial de las condiciones de trabajo declaro la nulidad de la medida modificativa impugnada condenado a las partes demandadas a estar y pasar por dicha declaración y a reintegrar a los trabajadores afectados a sus anteriores condiciones de trabajo sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 138.9 y 8 de la LJS.

TERCERO .- Frente a dicha resolución se interpuso el Recurso de Suplicación, que fue impugnado de contrario.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia del Juzgado de referencia estima la demanda promovida por el sindicato LSB-USO frente a Ambulancias Bilbao sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo, declarando la nulidad de la medida empresarial por la que se aplica desde 8.7.13 y hasta 30.7.13 y desde 1.11.13, el convenio colectivo estatal de Transporte de enfermos y accidentados en ambulancia (BOE 5.7.10), que disponía una vigencia de 1.1.09 a 31.12.11.

El conflicto colectivo examinado afecta a la totalidad de la plantilla de la demandada, dedicada al transporte sanitario en ambulancia, rigiéndose las relaciones en la empresa por el convenio colectivo provincial de Bizkaia de Transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, convenio de eficacia limitada, estando todos los trabajadores de la empresa voluntariamente adheridos al mismo.



En concreto, el conflicto colectivo versa sobre el alcance que haya de tener el art.3 del referido convenio colectivo extraestutario, precepto que tras establecer la entrada en vigor del convenio el 1.1.08, y la finalización de su vigencia el 31.12.12, dispone que "se entenderá denunciado automáticamente tres meses antes de su finalización, dando comienzo la negociación treinta días después de haber sido entregado el anteproyecto del convenio, y manteniendo vigencia su contenido normativo hasta que no se alcance acuerdo expreso para su renovación".

La decisión de instancia concluye que dicha cláusula constituye un pacto válido fruto de la autonomía negociadora de los sujetos colectivos, que obliga a las partes que lo suscriben, por lo que no puede desconocer la empresarial el compromiso de prolongación temporal del contenido normativo, de manera que es nula la medida modificativa de las condiciones de trabajo que ha impuesto de modo unilateral.

Se ha opuesto al recurso la legal representación del sindicato actor.

SEGUNDO.- El primero de los motivos impugnatorios, sustentado en la letra a) del art.193 LRJS, interesa la nulidad de la sentencia con retroacción de las actuaciones al momento de dictado de la sentencia, por vulneración de las normas del procedimiento generadoras de indefensión, consistente en la vulneración del art.91.3 ET, esto es, la falta de convocatoria previa a la demanda de la comisión paritaria del convenio colectivo, invocando en apoyo de la nulidad de actuaciones la SAN 168/2009 de 22 de diciembre, y STSJ Galicia de 10.10.12 (nº 4119/2012).

El art.7 del convenio colectivo de eficacia limitada que nos ocupa contempla el compromiso asumido por las partes firmantes del convenio de someter a la Comisión Paritaria cualquier duda o divergencia que pueda surgir sobre la interpretación o aplicación del convenio colectivo.

Expresamente contempla "que cualquier duda o divergencia que pueda surgir sobre la interpretación o aplicación del este Convenio que tenga carácter de conflicto colectivo será sometida previamente a la Comisión antes de entablar cualquier reclamación contenciosa o la adopción de cualquier medida de conflicto colectivo.

En caso de no alcanzarse acuerdo en el seno de la Comisión Paritaria, en relación a la cuestión sometida a interpretación, con carácter previo a la adopción de cualquier medida de presión o conflicto colectivo, en el plazo máximo de 15 días se designará el correspondiente mediador o conciliador, designada por acuerdo de las partes"

El trámite ha sido obviado por la actora, pero también por la demandada que ahora hace valer su inobservancia; en efecto, no se entiende muy bien que la propia parte que decide unilateralmente inaplicar el convenio colectivo que regulaba las relaciones laborales en la empresa, imponiendo las condiciones laborales del convenio colectivo estatal para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, invoque como exigencia previa el sometimiento de la cuestión a la Comisión Paritaria, trámite que evidentemente ella misma ha omitido.

Pero es que además este Tribunal se ha pronunciado ya sobre la exigibilidad de este trámite, y subsiguiente efecto de su omisión, en diversas sentencias desde la dictada el 11.2.14, rec.186/2014, a cuya amplia argumentación nos remitimos.

En ella sostenemos, a la luz de los arts.91.3 ET y 13 del Acuerdo Interprofesional sobre procedimientos voluntarios para la resolución de conflictos laborales (PRECO), que si bien el trámite ahora invocado es de obligado cumplimiento, su inobservancia no impide que se juzgue la cuestión litigiosa desde el momento en que la única vía previa que exige el art.156.1 LRJS es el intento de conciliación o mediación en los términos del art. 63 LRJS, sin que incluya mención alguna al cumplimiento del trámite previsto en el art. 91.3 ET como requisito de acceso al proceso. Ahonda en tal lectura de la ausencia de esa vía previa que no se contemple siquiera la posibilidad de subsanación de esa omisión de forma análoga a la prevista en el art. 81.3 LRJS, tratándose por lo demás de una exigencia introducida en el art. 91.3 ET por el RDL 7/2011, considerando de aplicación la doctrina jurisprudencial que mantiene que la inobservancia del trámite previo a la vía judicial no constituía una infracción procesal relevante (por todas SSTS 28.10.97, rec.269/1997 y, 14.12.10, rec. 60/2010).

Línea argumental que reiteramos en la sentencia dictada el 20.2.14, demanda 66/2013, que descarta que esa ausencia sea un óbice procesal que impida el conocimiento del fondo litigioso, y también en la de 18.3.14, rec.418/2014.

En este supuesto se formuló solicitud de conciliación o mediación de conflicto colectivo en el PRECO, reflejando la sentencia que se ha agotado la vía de conciliación previa, por lo que ninguna indefensión ha sufrido la demandada, requisito preciso para que prospere la nulidad de actuaciones.



TERCERO.- Los tres siguientes motivos, amparados en la letra c) del art.193 LRJS , contienen la crítica jurídica, denunciando dos de ellos, motivos segundo y tercero, la infracción del art.86.3 ET , sosteniendo que la cláusula no es válida puesto que los únicos pactos que pueden impedir la pérdida de vigencia deben ser posteriores a la reforma de la Ley 3/2012, e invocando las SSTs de 11 de mayo, 16 de julio y 14 de octubre, todas de 2009, sobre la aplicación de un convenio colectivo de eficacia limitada, denunciado y vencido frente a la del convenio colectivo estatutario de ámbito superior.

Esta Sala en sentencia de 26.2.13, rec.250/2013 , se ha pronunciado sobre la cuestión ahora suscitada. Afirmábamos en ella a propósito de la pérdida de vigencia de un convenio colectivo extraestatutario y la obligación empresarial de respetar su contenido, que la ultraactividad del art. 86.3 ET no era el debate, que venía conformado por el dato consistente en que las partes en virtud de su autonomía negociadora contemplada en el art. 37.1 CE , acuerdan la prórroga de lo allí pactado con carácter normativo-contractual, a partir del 31.12.12, estableciendo además su vigencia hasta el momento en que se lograra otro acuerdo expreso, cuestión que subrayábamos poco tenía que ver con el concepto tradicional de ultraactividad aunque sus efectos pueden llegar a ser similares.

Defendíamos la validez de tal cláusula por no ser contraria a ninguna norma legal (art. 1255, del Código Civil), y destacábamos que el propio pacto podía haber excluido de su aplicabilidad alguno de sus preceptos, y al no hacerlo quedaban vinculadas las partes a la totalidad de su contenido.

Línea argumentativa y decisoria que es precisamente la adoptada por la sentencia de instancia, con la que mostramos nuestra conformidad lo que nos obliga a rechazar los motivos impugnatorios segundo y tercero.

En el motivo cuarto y último denuncia la infracción del art.3 del convenio colectivo extraestatutario sosteniendo que debe diferenciarse el contenido normativo de dicho convenio y las tablas salariales del mismo pues mientras el primero es prorrogable, las tablas salariales no lo son, aspecto que vincula con el desistimiento que efectuó en el acto de juicio la parte actora frente a los efectos económicos, daños y perjuicios, por lo que interesa que en todo caso el pronunciamiento de la Sala excluya la aplicación de las tablas salariales del convenio colectivo extraestatutario.

Pretensión también abocada al fracaso. En primer lugar, el desistimiento de los efectos económicos por la parte actora lo fue en relación con la indemnización de daños y perjuicios ocasionados por la medida impugnada que se interesaba en demanda y no se cuantificó, ni se aportaron las bases para ello, no guardando relación alguna con la aplicación de las tablas salariales que, en realidad constituye la esencia de la pretensión si tenemos en cuenta que el convenio colectivo estatal aplicado por la mercantil comporta una menor retribución.

El régimen salarial pactado en un convenio colectivo tiene carácter normativo y no obligacional, al formar parte del contenido normativo del convenio colectivo el conjunto de derechos y obligaciones laborales que contiene y que constituyen la base de las relaciones contractuales sujetas al mismo, entre las que, entre otras y principalmente, se encuentran las retributivas, por lo que el motivo decae.

Pero además y como hemos afirmado al dar respuesta a los dos anteriores motivos de impugnación, se estableció en el art.3 del convenio colectivo de eficacia limitada, el mantenimiento de la vigencia del contenido normativo del mismo, que constituye un todo en el que se incluyen los salarios pactados al no contemplar el convenio colectivo exclusión alguna.

Cuanto hemos expuesto provoca previa desestimación del recurso de suplicación, la íntegra confirmación de la sentencia en sus propios y atinados razonamientos.

CUARTO.- Cada parte se hará cargo de las costas causadas a su instancia (art.235 LRJS).

FALLAMOS

Se **desestima** el recurso de suplicación interpuesto por AMBULANCIAS BILBAO S.A. contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 7 de Bilbao dictada el 8-10- 13, en los autos nº 879/13, seguidos por LSB-USO contra el citado recurrente, COMITE DE EMPRESA DE AMBULANCIAS BILBAO S.A. y U.G.T.Se confirma la sentencia. Cada parte se hará cargo de las costas causadas a su instancia.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.

Una vez firme lo acordado, devuélvase las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.



Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgado, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el/la Iltrmo/a. Sr/ a. Magistrado/a Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

ADVERTENCIAS LEGALES.-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por **Letrado** dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los **10 días hábiles** siguientes al de su notificación.

Además, **si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar**, al *preparar* el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena; o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de *preparar* el recurso, la consignación de un depósito de 600 euros.

Los **ingresos** a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar, o bien en entidad bancaria del Banco Santander, o bien mediante transferencia o por procedimientos telemáticos de la forma siguiente:

A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000-66-1079-14.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699-0000-66-1079-14.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del regimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.