



Roj: **SAN 714/2016** - ECLI: **ES:AN:2016:714**

Id Cendoj: **28079240012016100038**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **08/03/2016**

Nº de Recurso: **5/2016**

Nº de Resolución: **37/2016**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **RAMON GALLO LLANOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

MADRID

SENTENCIA: 00037/2016

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Secretaría D./D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA Nº: 37/16

Fecha de Juicio : 2/3/2016

Fecha Sentencia : 8/3/16

Tipo y núm. Procedimiento : IMPUGNACION DE CONVENIOS 00005/16

Materia: IMPUG. CONVENIOS

Ponente : RAMÓN GALLO LLANOS

Demandante/s : CCOO-INDUSTRIA, representado por la Letrada D^a Blanca Suárez Garrido.

MCA-UGT, representado por el Letrado D. Saturnino Gil Serrano.

Demandado/s: CPM EXPERTUS FIELD MARKETING SAU, representado por el Letrado D. Luis Francisco .

Roman RTE EMPRESARIAL CPM EXPERTUS FIELD MARKETING SAU, representado por el Letrado D. Luis Francisco

Luis Francisco RTE EMPRESARIAL CPM EXPERTUS FIELD MARKETING SAU, Letrado de la empresa.

Apolonio RTE TRABAJADORES CPM EXPERTUS FIELD

MARKETING SAU, representado por el Letrado D. Luis Francisco .

Eleuterio RTE TRABAJADORES CPM EXPERTUS FIELD MARKETING SAU, representado por el Letrado D. Luis Francisco

No comparecen estando citados en legal forma: Imanol RTE EMPRESARIAL CPM EXPERTUS FIELD MARKETING SAU y Onesimo - REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES CPM EXPERTUS FIELDMARKETING SAU.

MINISTERIO FISCAL

Resolución de la Sentencia: ESTIMATORIA

Breve Resumen de la Sentencia: *Una vez más la SSAN anula un convenio colectivo por considerar que no se colmó con el principio de correspondencia a la hora de conformar la Comisión negociadora. Se reitera*



con cita de las Ss. TS de 7-3-2.012 y de la SAN de 4-5-2.015 que no resulta posible iniciar la negociación de convenio de empresa, para una vez concluida, modificar su ámbito de aplicación a fin de subsanar defectos en la representatividad de la comisión negociadora .

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-

GOYA 14 (MADRID)

Tfno: 914007258

MVM

NIG: 28079 24 4 2016 0000005

ANS105 SENTENCIA

IMC IMPUGNACION DE CONVENIOS 0000005 /2016

Procedimiento de origen: /

Sobre: IMPUG.CONVENIOS

Ponente Ilmo. Sr: RAMÓN GALLO LLANOS

SENTENCIA 37/16

ILMO. SR. PRESIDENTE :

D. RICARDO BODAS MARTÍN

ILMOS/AS. SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS :

D^a. EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA,

D. RAMÓN GALLO LLANOS

En MADRID, a ocho de Marzo de dos mil dieciséis.

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 num. DEMANDA 000005/2016 seguido por demanda suscrita conjuntamente por MCA-UGT y CCOO- INDUSTRIA sobre impugnación de CONVENIO COLECTIVO, contra la empresa CPM EXPERTUS FIELD MARKETING SAU y cuantos formaron parte de la Comisión negociadora del Convenio colectivo impugnado, habiendo sido parte el Ministerio Fiscal, ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D RAMÓN GALLO LLANOS que expresa el parecer del Tribunal.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero .- Según consta en autos, el día 12 de enero de 2016 se presentó demanda en nombre de MCA-UGT Y CCOO- INDUSTRIA, frente a las personas arriba referidas como demandadas sobre impugnación de Convenio colectivo.

Segundo.- La Sala acordó el registro de la demanda bajo el número 2/2.016 y designó ponente señalándose el día 2 de marzo de 2016 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.

No lográndose avenencia en la conciliación se procedió a la celebración del acto del juicio en el que:

-Los letrados que suscribieron la demanda se afirmaron y ratificaron en el contenido de la misma, solicitando se dictase sentencia en la que se declare la nulidad íntegra del convenio colectivo de la empresa demandada. Argumentaron que el Convenio que se impugna se negoció sin colmar con el principio de correspondencia, ya que fue negociado únicamente con los representantes unitarios de determinados centros de trabajo de la empresa, quedando centros de la misma sin representación en la negociación.



-El letrado de los demandados solicitó se desestimase la demanda, argumentando que el Convenio que se impugna en realidad no se trata de un Convenio de aplicación a toda la empresa, sino simplemente de un convenio de aplicación a las provincias de Barcelona y Madrid, representados en la Comisión negociadora.

Seguidamente, se procedió a la proposición y práctica de la prueba, admitiéndose y practicándose la prueba documental; formulándose seguidamente las partes sus conclusiones, elevando a definitivas sus peticiones iniciales, solicitándose por el Ministerio Fiscal el dictado de sentencia estimatoria de la demanda, quedando los autos vistos y conclusos para sentencia.

Cuarto.- De conformidad con el art. 85.6 de la LRJS los hechos controvertidos son los siguientes:

el objeto de la empresa es el merchandising como regla general la contratación es temporal reincidente -el convenio que se venía aplicando era el Merchandising de 1988 -los únicos centros con representación eran los de Madrid y Barcelona. En Madrid hay un centro C/ Bambú que eligió un delegado para negociar el convenio. En Barcelona hay dos centros que eligieron un comité único con cinco miembros; eligieron a dos miembros para negociar el convenio, uno de UGT, uno de CCOO-en las primeras 4 actas de negociación del convenio figura de ámbito estatal; en la 5ª acta se clasifica, se subsana el ámbito y se centra a Madrid y Barcelona. -al registrar el convenio había 107 trabajadores fijos, actualmente hay más de 2.000 trabajadores en Madrid y Barcelona -en el resto de centros a los trabajadores se les aplica el convenio de Merchandising o reposición de 2009. - los 2614 trabajadores son movimientos, no trabajadores.

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

Resultado y así se declaran, los siguientes

HECHOS PROBADOS_

PRIMERO.- La Federación de Metal, Construcción y Afines de la Unión General de Trabajadores -MCA-UGT- está integrada en la Unión General de Trabajadores, sindicato más representativo a nivel estatal, según dispone el artículo 6 de la LOLS . Del mismo modo, La Federación de Industria de Comisiones Obreras, está integrada en la Confederación Sindical de Comisiones Obreras, sindicato más representativo a nivel estatal, conforme a lo dispuesto en el art. 6 de la LOLS .

SEGUNDO.- El 19 de diciembre de 2013 apareció publicado en el BOE la resolución, de 5 de diciembre anterior, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el denominado Convenio colectivo para la empresa CPM Expertus Field Marketing, SAU.

El ámbito funcional del convenio se determina en su artículo 2 de la siguiente manera:

Artículo 2. Ámbito funcional y personal.

El presente convenio será de aplicación a la empresa CPM Expertus Field Marketing, Sociedad Anónima Unipersonal, y sus trabajadores, dedicados conjuntamente a prestar los servicios externos que se contemplen o puedan contemplarse en su objeto social, los propios estructurales de la entidad, así como los servicios que a título enunciativo se relacionan a continuación:

- La realización de toda clase de actividades de promoción comercial y logística de bienes y mercancías, incluida su ubicación y movimiento en tiendas y demás establecimientos y cadenas de distribución, y todas aquellas otras útiles a las empresas comerciales, industriales o de servicios que sean auxiliares o derivadas de ellas, en particular, los de venta directa, toma y análisis de datos, colaboración en las relaciones entre ellas y la prestación de servicios de asesoría y asistencia en sus políticas de mercado y frente a los usuarios, consumidores y clientes. desarrollan actividades de promoción, apoyo y/o venta de productos o servicios.

- Actividad promocional de productos o servicios en cualquier forma y etapa de su desarrollo en la acción comercial.

- Actividades en ferias, congresos y eventos en cualquiera de sus manifestaciones.

- Gestión del material de publicidad y promocional en el lugar de venta, incluido escaparates, viales de centros comerciales, eventos, etc.

- Servicios de logística interna, gestión de mercancías, preparación de pedidos, 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.

- Organización de eventos como conferencias, reuniones de trabajo, presentaciones, fiestas, formación, etc..
- Servicios en general, en todo tipo de establecimientos e instalaciones, ya sean industriales, comerciales y/o de carácter lúdico- cultural, museos, edificios emblemáticos, bibliotecas, etc..
- Otros servicios que dentro de la actividad indispensable de la empresa cliente, sea complementaria a la que es propiamente la venta del producto o servicio.

Queda expresamente excluido del ámbito de aplicación del presente

Convenio el personal de alta dirección, cuya relación laboral de carácter especial se regula en el Real Decreto 1382/1985, de 1 de agosto, o normativa que lo sustituya, así como las restantes actividades y relaciones que se contemplen en el número 3 del artículo 1, y en el artículo 2 del Estatuto de los Trabajadores .".

El ámbito territorial se fija en el artículo 3 que reza de la forma siguiente:

" " El presente Convenio Colectivo es de aplicación en todos los centros de trabajo que tiene CPM Expertus Field Marketing, Sociedad Anónima Unipersonal, en la provincia de Barcelona y provincia de Madrid, y durante la vigencia del mismo."

El ámbito temporal se determina en el artículo 4 de la siguiente forma:

" El presente Convenio colectivo entrará en vigor a partir del 1 de Julio del 2013, con independencia de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» y mantendrá su vigencia hasta el 31 de diciembre de 2017."

TERCERO. -El día 25-9-2.013 se constituyó la Comisión negociadora para la negociación del Convenio Colectivo de ámbito estatal de la Empresa CPM Expertus Field Marketing SAU extendiéndose el acta correspondiente, que obra al descriptor número 52 y que damos por reproducida, en ella consta expresamente en su punto primero que: " Los Señores asistentes representantes de la empresa y de los trabajadores se reconocen, recíprocamente como interlocutores válidos y con legitimación suficiente para estudiar, analizar, y negociar sobre el Convenio Colectivo de ámbito estatal de la empresa CPM EXPERTUS FIELD MARKETING, SAU ".

CUARTO .- Los negociadores en representación de los trabajadores fueron un delegado de personal de un centro que la empresa tiene en Madrid, calle Bambú, 8 de 28036 Madrid y dos miembros de un Comité de Empresa del centro de trabajo de la empresa sito en Can Rabia nº 9-11 de 08017 Barcelona, no constando que otros tres miembros del comité fueran convocados, ni que participaran en el proceso de negociación.

En la provincia de Barcelona la empresa tiene al menos otro centro de trabajo sito en la sede social de la misma, calle Henri Dunant nº 9-11, Sant Cugat del Vallés (Barcelona).

QUINTO .- El día 14 de octubre de 2.013 se celebró reunión de la Comisión negociadora, extendiéndose el acta obrante al descriptor 51 que damos por reproducida, en ella las partes negociadoras acuerdan por unanimidad el texto del I Convenio Colectivo de ámbito estatal de la Empresa CPM EXPERTUS FIELD MARKETING, SAU.

SEXTO.- Habiéndose presentado el día 18 de octubre ante la Subdirección General de Relaciones Laborales de la Dirección General de Empleo adscrita a la Secretaria de estado de Empleo del Ministerio de empleo y Seguridad Social, el texto del convenio para su depósito y Publicación, el día 6-11-2.013 se emite por dicha Subdirección general Comunicación de subsanación cuyo contenido consta en la documental aportada por los actores en el acto de la vista y que damos por reproducida, si bien debemos hacer constar que refiere lo siguiente: " no resulta conforme a la legalidad el artículo 3 del Convenio donde se recoge que su ámbito de aplicación se extiende a todos los centros y lugares de trabajo que tiene Expertus Field Marketing sociedad anónima Unipersonal, repartidos en todo el territorio nacional, así como aquellos que pudieran abrirse en un futuro y durante la vigencia del mismo".

SÉPTIMO.- El día 25 de noviembre de 2.013 se celebra reunión de la autodenominada: "Comisión negociadora del I Convenio de ámbito interautonómico de la empresa demandada, si bien se expresa a continuación que la misma la integran los miembros de la mesa negociadora del Convenio estatal de la misma a fin de proceder a la subsanación de los artículos 1 y 3 del texto del convenio, siendo el texto acordado del artículo 3 el siguiente: " El presente Convenio Colectivo es de aplicación en todos los centros de trabajo que tiene CPM Expertus Field Marketing, Sociedad Anónima Unipersonal, en la provincia de Barcelona y provincia de Madrid, y durante la vigencia del mismo."

OCTAVO.- La página web de la Compañía indica que cuenta con tiene delegaciones en La Coruña, Alicante, Barcelona, Almagro (Ciudad Real), Las Palmas de Gran Canaria; León, Madrid, Murcia, Málaga, Palma de Mallorca, Santa Cruz de Tenerife, Sevilla, Valencia y Zaragoza

Se han cumplido las previsiones legales .



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* los hechos declarados probados se deducen bien de las siguientes fuentes de prueba:

- El hecho primero es notorio y no necesitado de prueba alguna
- El hecho segundo es pacífico
- El hecho tercero se deduce tanto del acta de constitución de la Comisión negociadora- descriptor 52-
- El hecho cuarto se deduce del referido descriptor 52 en relación con los oficios remitidos por la CAM y por la Generalitat de Cataluña- descriptores 20 a 26-
- El hecho quinto del descriptor 51.
- El hecho sexto de la documental aportada por los actores en el acto de la vista.
- El hecho séptimo del acta obrante al descriptor 38.
- El hecho octavo del descriptor 57.

TERCERO.- Por las organizaciones sindicales actoras se pretende se decrete la nulidad del convenio colectivo de la empresa demandada por considerar que el mismo, como tal convenio de empresa, fue negociado por partes no legitimadas a tal fin al no colmar la representación social que lo negoció con el principio de correspondencia tal y como viene siendo interpretado por la Sala IV del TS, se alega que quiso negociar un convenio de ámbito empresarial y que resulta posible la subsanación de tal ámbito de aplicación en un momento posterior, ya la efecto se cita la doctrina expuesta en la STS de 7-3-2.012 y en la SAN de 4-5-2.015 . A esta pretensión se ha adherido el Ministerio público.

La empresa demandada alega que el convenio se negoció con la representación unitaria de aquellos centros de trabajo que contaban con la misma, así como que posteriormente fue subsanado el ámbito de aplicación del Convenio a requerimiento de la autoridad laboral.

CUARTO .- En primer lugar se ha de señalar que sobre la legitimación desde el lado de los trabajadores para negociar un Convenio Colectivo de empresa las Ss de esta Sala de 17-9 y 9-9 - 2.015 exponen lo siguiente

:" la Sentencia de esta Sala de 12-3-2.015 - cuyos argumentos fueron ya reiterados en la posterior Sentencia de 4-5-2.015 - razonaba de la forma siguiente: El art. 87.1 ET , que regula la legitimación para la negociación de convenios colectivos de empresa , grupos de empresa, empresas en red, centro de trabajo o grupos de trabajadores con perfil profesional específico, dice textualmente lo siguiente: "En representación de los trabajadores estarán legitimados para negociar en los convenios de empresa y de ámbito inferior, el comité de empresa, los delegados de personal, en su caso, o las secciones sindicales si las hubiere que, en su conjunto, sumen la mayoría de los miembros del comité. La intervención en la negociación corresponderá a las secciones sindicales cuando éstas así lo acuerden, siempre que sumen la mayoría de los miembros del comité de empresa o entre los delegados de personal. Cuando se trate de convenios para un grupo de empresas, así como en los convenios que afecten a una pluralidad de empresas vinculadas por razones organizativas o productivas y nominativamente identificadas en su ámbito de aplicación, la legitimación para negociar en representación de los trabajadores será la que se establece en el apartado 2 de este artículo para la negociación de los convenios sectoriales. En los convenios dirigidos a un grupo de trabajadores con perfil profesional específico, estarán legitimados para negociar las secciones sindicales que hayan sido designadas mayoritariamente por sus representados a través de votación personal, libre, directa y secreta". El art. 88.1 ET), que regula la comisión negociadora dispone que el reparto de miembros con voz y voto en el seno de la comisión negociadora se efectuará con respeto al derecho de todos los legitimados según el artículo anterior y en proporción a su representatividad, previniéndose en el apartado cuarto de dicho artículo que en los convenios no sectoriales el número de miembros en representación de cada parte no excederá de trece. - Finalmente, el art. 89.3 ET), que regula la tramitación de la negociación, prevé que los acuerdos de la comisión requerirán, en cualquier caso, el voto favorable de la mayoría de cada una de las dos representaciones.

El presupuesto constitutivo, para que un convenio colectivo sea estatutario , es que se hayan respetado las reglas de legitimación, contenidas en los arts. 87 y 88 ET , cuya concurrencia demuestra que los sujetos negociadores gozan de un apoyo relevante de los trabajadores en la unidad de negociación que permite reconocer que su



representatividad es de intereses , como ha defendido la doctrina constitucional, por todas STC 4/1983) y 58/1985 . - Las reglas de legitimación son de derecho necesario absoluto, como ha mantenido la doctrina constitucional en STC 73/1984), donde se ha subrayado 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".

Así pues, si los negociadores del convenio no ostentan las legitimaciones inicial y deliberativa , predicadas por los arts. 87.1 y 88 ET), el convenio colectivo no tendrá naturaleza estatutaria y no podrá desplegar eficacia jurídica normativa y eficacia general erga omnes Cuando la empresa cuenta con más de un centro de trabajo, como sucede aquí, se plantea un problema de correspondencia entre la representación y la unidad de negociación, cuando los representantes de los trabajadores han sido elegidos por alguno o algunos de los centros de trabajo, puesto que su representatividad queda limitada a los ámbitos en los que fueron elegidos, a tenor con lo dispuesto en los arts. 62 y 63 ET La solución en estos supuestos pasaría por la atribución de legitimación al comité intercentros, pero dicha opción solo es posible cuando se ha acordado así en convenio colectivo estatutario, tal y como dispone el art. 63.3 ET , lo cual es imposible cuando se negocia el primer convenio de empresa, como sucede en la empresa demandada. - Otra fórmula viable, cuando haya representantes de los trabajadores en todos los centros de trabajo afectados, es atribuir la legitimación al conjunto de comités y delegados de personal de los diferentes centros de trabajo . Cuando no sucede así, cuando la empresa cuente con representantes en alguno o algunos de sus centros de trabajo, pero no en todos ellos, los representantes de alguno o alguno de los centros de trabajo no están legitimados para negociar un convenio de empresa, sin quebrar el principio de correspondencia.

La jurisprudencia se ha ocupado del tema, por todas STS 7 de marzo de 2012 (casación 37/2011), en relación con la elección de una delegada de personal en un centro de trabajo de Madrid, teniendo la empresa centros de trabajo en otras provincias. La referida sentencia dice "Consta igualmente en los hechos declarados probados no impugnados de la sentencia de instancia que "El día 9.9.2008 se constituyó la Comisión negociadora del Convenio, compuesta por un total de 4 miembros, figurando como representantes de los trabajadores D^a Carolina y D^a Juana , y como representantes de la empresa Don Genaro y D^a Santiago ...". En consecuencia, limitada la representatividad de la única delegada de personal que formaba parte en representación de los trabajadores en la comisión negociadora del convenio colectivo al centro de trabajo de Madrid aunque en abstracto tuviera capacidad convencional para negociar un convenio colectivo de empresa (arg. Ex art. 87.1 ET) y hubiera tenido legitimación para negociar e intervenir como única representante de los trabajadores en una negociación colectiva de empresa circunscrita a su centro de trabajo, sin embargo, en el presente caso, carecía de dicha legitimación (arg.ex arts. 87.1 y 88.1ET) dado que lo que se negociaba era un convenio de empresa de ámbito estatal, como resulta del art. 2 del convenio colectivo impugnado ("El presente convenio colectivo será de ámbito estatal, quedando incluidos en el mismo todos los centros y/o puestos de trabajo a que se refiere su ámbito funcional que se hallen emplazados en territorio español"), así como se deduce de la Autoridad administrativa laboral de ámbito estatal que ordenó su inscripción en el correspondiente registro del Ministerio de Trabajo y su publicación en el BOE (de fecha 10-04-2009)". "Atendidas las irregularidades señaladas, debe entenderse que las mismas conculcan la legalidad vigente en materia de capacidad y legitimación para negociar y, derivadamente, sobre la composición de la comisión negociadora en los convenios de ámbito empresarial que pretendan tener ámbito territorial estatal, como el impugnado, y no siendo tales esenciales vicios por su naturaleza susceptibles de subsanación o de corrección, ni siquiera reduciendo su ámbito al centro de trabajo de Madrid al no ser tal la voluntad de las partes ni la finalidad con la que se constituyó la comisión negociadora, procede, -- sin necesidad, por ello, de devolver las actuaciones a la Sala de instancia para que resuelva sobre el fondo del asunto, al existir datos suficientes en lo actuado para resolver sobre la cuestión planteada en los recursos de ambas partes --, desestimar el recurso empresarial y estimar el interpuesto por el Sindicato demandante, en los términos expuestos, decretando la nulidad total del convenio colectivo impugnado, con las consecuencias a ello inherentes, condenado a la parte demandada a estar y pasar por esta declaración con las consecuencias a ella inherentes, debiendo comunicarse la sentencia a la autoridad laboral, en especial a los efectos de constancia en el registro correspondiente y a la publicación del fallo en el Boletín Oficial del Estado en que el convenio anulado fue en su día insertado (art. 194.2 y 3 LPL)." Dicho criterio ha sido mantenido por esta Sala en sentencias de 24-04; 11 y 16-09-2013, proced. 79 ; 219/2013 y 314/2013 , 29-01-2014, proced. 431/2013 , 5 y 17-02-2014 , proced. 447/2013 y 470/2013 ; 13-06-2014, proced. 104/2014 ; 30-06-2014, proced. 80/2014 ; 4-07-2014, proced. 120/2014 , 5-09-2014, proced. 167/2014 y 17-02-2015, proced. 326/2014 por considerar que un delegado e incluso un comité de empresa de centro de trabajo no pueden negociar un convenio de empresa, que afecte a otros centros de trabajo, porque vulneraría frontalmente el principio de correspondencia , exigido por la jurisprudencia."

Esta doctrina que exponíamos ha de entenderse, matizada y completada por la expuesta en las Ss. del Tribunal Supremo de 20 de mayo - rec 6/2014 - y de 10 de junio de 2.015 - rec. 175/2.014 -, resultando especialmente relevante esta última, según la cual, el principio de correspondencia ha de llevar a la inexorable conclusión de



que los representantes unitarios cuya representatividad quede circunscrita a un único centro de trabajo de la empresa, se encuentran impedidos para concurrir a la negociación de un Convenio de empresa, por cuanto que en si bien todos ellos en su conjunto y en un momento determinado pudieran gozar de la representatividad de todos los centros de trabajo de la empresa, en modo alguno representan a los trabajadores adscritos a los eventuales centros de trabajo que pueda el empleador abrir en un futuro. *Así en dicha resolución que confirma la Sentencia de esta Sala de 25-9-2.013, se razona lo siguiente: " Se hace evidente aquí que el comité de empresa del centro de trabajo de Pozuelo no podía tener atribuida la representación de los trabajadores de otros centros de trabajo distintos y que, por tanto, carecía de legitimación para negociar un convenio colectivo que pudiera extender su ámbito de aplicación fuera del límite geográfico que se correspondía con su propia representatividad. Es cierto que en el momento de la publicación del convenio no consta que existieran otros centros de trabajo y que, en consecuencia, la empresa solo podía negociar con la representación del único centro existente; pero ello no impide declarar que la cláusula del art. 3 del convenio, en la que se dispone un ámbito geográfico estatal, excede de las posibilidades de disposición de la comisión negociadora, tal y como ésta había quedado integrada. Hubiera o no otros centros de trabajo constituidos en el momento de la negociación y publicación del convenio, se producía una falta de congruencia entre el ámbito de representación del banco social y el ámbito de eficacia del convenio. La ruptura de aquella correspondencia antes indicada ponía en peligro la participación de los ulteriores trabajadores incorporados a la empresa en centros de trabajo distintos. De ahí que no cabía a las partes negociadoras incluir una regla de imposición futura de un convenio en cuya negociación no pudieron haber intervenido dichos trabajadores. En suma, se produjo una infracción de la legalidad vigente en materia de capacidad y legitimación para negociar y, derivadamente, sobre la composición de la comisión negociadora en los convenios de ámbito empresarial que pretendan tener ámbito territorial estatal, pues la capacidad del comité de empresa para negociar estaba reducida al centro de trabajo. "*

QUINTO .- Igualmente debe descartarse la posibilidad de que si una comisión negociadora se constituye inicialmente con la finalidad de negociar un Convenio de ámbito empresarial, una vez concluida la negociación pueda alterarse tal ámbito de aplicación. Al respecto cabe traer a colación la doctrina contenida en la SAN de 4-5-2.015- proceso 62/2.015 (Ana Naya García):-

" El hecho de que las Delegadas de Personal careciesen de legitimación para negociar un Convenio de empresa pues no representaban a la totalidad de los trabajadores de la misma, sino únicamente a los adscritos a los centros de trabajo en los que han sido elegidos, por mor de lo que dispone el art. 62.1 E.T, ya que no todos los centro de trabajo tenían representantes unitarios, no acudiendo, si quiera, a la negociación la totalidad de las Delegadas de Personal, pues la misma se llevó a cabo sin la presencia de la Delegada del Centro de las Guarda (Pontevedra), hace que el proceso negociador estuviese viciado de nulidad en su propio origen, sin que con arreglo a lo arriba expuesto- concretamente los razonamientos contenidos en la STS de 7 de marzo de 2.012 - resulte subsanable dicho vicio posteriormente, reduciendo el ámbito del Convenio a los centros de trabajo efectivamente representados en la comisión negociadora pues la intención de las partes era la de negociar un convenio de empresa.

Entendemos que la adopción de un Convenio de ámbito inferior al de empresa hubiera requerido de un nuevo proceso negociador, pues existen sustanciales diferencias entre las características de uno y otro tipo de Convenios que impiden que lo que se comenzó a negociar como Convenio de empresa, termine acordado como Convenio de ámbito inferior. Tales diferencias se deducen del contenido del apartado 2 del art. 84 del estatuto de los Trabajadores (LA LEY 1270/1995) en su actual redacción. (" La regulación de las condiciones establecidas en un convenio de empresa, que podrá negociarse en cualquier momento de la vigencia de convenios colectivos de ámbito superior, tendrá prioridad aplicativa respecto del convenio sectorial estatal, autonómico o de ámbito inferior en las siguientes materias:

- a) La cuantía del salario base y de los complementos salariales, incluidos los vinculados a la situación y resultados de la empresa.*
- b) El abono o la compensación de las horas extraordinarias y la retribución específica del trabajo a turnos.*
- c) El horario y la distribución del tiempo de trabajo, el régimen de trabajo a turnos y la planificación anual de las vacaciones.*
- d) La adaptación al ámbito de la empresa del sistema de clasificación profesional de los trabajadores.*
- e) La adaptación de los aspectos de las modalidades de contratación que se atribuyen por la presente Ley a los convenios de empresa.*
- f) Las medidas para favorecer la conciliación entre la vida laboral, familiar y personal.*
- g) Aquellas otras que dispongan los acuerdos y convenios colectivos a que se refiere el art. 83.2.*



Igual prioridad aplicativa tendrán en estas materias los convenios colectivos para un grupo de empresas o una pluralidad de empresas vinculadas por razones organizativas o productivas y nominativamente identificadas a que se refiere el art. 87.1.

Los acuerdos y convenios colectivos a que se refiere el art. 83.2 no podrán disponer de la prioridad aplicativa prevista en este apartado.”).

Con arreglo al precepto reproducido el Convenio de empresa puede negociarse en cualquier momento aun cuando hubiere un Convenio en vigor, de lo que cabe inferir que en todo caso existe un deber de negociar el Convenio de empresa, deber este que no es predicable de igual forma respecto del convenio de ámbito inferior si existe un convenio en vigor, de manera que en este caso tanto la empresa como los representantes de los representantes de los trabajadores puedan rehusar acudir a la negociación (art. 89.1 E.T (LA LEY 1270/1995)). Igualmente es de reseñar que la prioridad aplicativa del Convenio de empresa sobre el de ámbito superior en aquellas materias que relaciona el referido art. 84.2 E.T (LA LEY 1270/1995) , hace que el proceso de conformación de la voluntad de las partes en la negociación de este instrumento normativo no pueda resultar válido para la adopción de un instrumento de ámbito inferior que carece de tal preferencia.”

SEXTO.- La aplicación de las consideraciones expuestas al supuesto que nos describe el relato histórico de la presente resolución ha de llevar a la estimación de la demanda y la consiguiente declaración de nulidad del Convenio en su totalidad.

A dicha conclusión nos lleva la palmaria, por más que en el acto de la vista se haya intentado ocultar, intención de las partes negociadoras de negociar un Convenio de empresa que se deduce con claridad tanto del acta en la que se constituye la Comisión negociadora- momento en el que se ha de plasmar con arreglo a la Doctrina que se acaba de exponer el objeto de la negociación- en el que se expresa con palmaria claridad que se pretende negociar un Convenio de ámbito empresarial, como del inicial texto del Convenio cuyo ámbito territorial expresado en el art. 3 evidencia la vocación empresarial del texto del Convenio.

Constando que quienes negociaron no colmaban el principio de correspondencia, por carecer de representación respecto de aquellos centros por los que no habían sido elegidos, que bien ya existían o bien pudieran abrirse en un futuro, y no resultando posible, como se ha expuesto, transformar lo que se negoció como un convenio de empresa en un Convenio de aplicación limitada a determinados centros de trabajo, procede, como se anunciaba, estimar la demanda.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación ,

FALLAMOS

Estimando la demanda interpuesta por UGT Y CCOO a la que se ha ADHERIDO el Ministerio Fiscal frente a la empresa CPM EXPERTUS FIELD MARKETING SAU, Roman , Luis Francisco , Apolonio , Eleuterio , Imanol y Onesimo , sobre impugnación de Convenio Colectivo, y, en consecuencia, declaramos NULO el I Convenio Colectivo de la empresa demandada, publicado en BOE de 19-12-2013.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación ante la Sala Cuarta del 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 Letrado 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 nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0005 16; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0005 16, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

Se advierte, igualmente, a las partes que preparen Recurso de Casación contra esta resolución judicial, que, según lo previsto en la Ley 10/2014, de 20 de noviembre, modificada por el RDL 3/13 de 22 de febrero, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, con el escrito de interposición del recurso de casación habrán de presentar justificante de pago de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional a que se refiere dicha norma legal,



siempre que no concurra alguna de las causas de exención por razones objetivas o subjetivas a que se refiere la citada norma, tasa que se satisfará mediante autoliquidación según las reglas establecidas por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre.

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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ