



Roj: **STS 2604/2020 - ECLI:ES:TS:2020:2604**

Id Cendoj: **28079140012020100595**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **03/07/2020**

Nº de Recurso: **17/2019**

Nº de Resolución: **601/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **IGNACIO GARCIA-PERROTE ESCARTIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 3613/2018,**
STS 2604/2020

CASACION núm.: 17/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 601/2020

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D^a. María Luisa Segoviano Astaburuaga

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastián Moralo Gallego

D^a. María Luz García Paredes

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

En Madrid, a 3 de julio de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por Don Urbano , Don Vicente , Don Victorio y Don Jose Luis . representados y asistidos por el letrado D. Casimiro Herráiz Romero, contra la sentencia dictada por la Audiencia Nacional de fecha 5 de octubre de 2018, en actuaciones seguidas por dichos recurrentes, contra BIMBO SAU, Federación de Industria de Comisiones Obreras y Ministerio Fiscal, sobre tutela de derechos fundamentales.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida Bimbo, SAU, representado y asistido por el letrado D. Antonio Muñoz Hinojosa y la Federación de Industria de Comisiones Obreras, representada y defendida por el letrado D. Enrique Lillo Pérez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Don Urbano , Don Vicente , Don Victorio y Don Jose Luis . formularon demanda ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional sobre tutela de derechos fundamentales, en la que tras exponer los hechos



y fundamentos de derecho que estimaron de aplicación, terminaban suplicando se dicte sentencia por la que se declare:

"I.- Que la negociación del nuevo AIR, sufre de falta de legitimación por parte del Sindicato Comisiones Obreras y por tanto, debería volver a realizarse la negociación del mismo, respetando el derecho de los afiliados y representantes legales.

II.- Que, a pesar de que a nuestro entender el nuevo AIR adolece de falta de legitimación por parte del sindicato CCOO, en caso de no considerarse así en el momento procesal oportuno, suplicamos se tenga en consideración lo siguiente:

1.- Que la finalización de los cargos de representación sindical, de forma unilateral, comunicada por la empresa, basada en la aplicación del nuevo modelo de representación que recoge el nuevo AIP, al que los demandantes, no hemos querido adherirnos, constituye un acto de VULNERACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL y vulneración de la GARANTÍA DE INDEMNIDAD en relación con el Derecho a la TUTELA JUDICIAL EFECTIVA de nuestros legítimos derechos e intereses.

2.- Que los demandantes, ostentamos cargo de representación sindical en la demandada hasta Noviembre de 2019 y el mismo debería respetarse hasta tal fecha, tal y como se ha hecho en anteriores ocasiones.

III.- Que en caso de declararse acto de vulneración de la Libertad Sindical, además de las consecuencias legales de dicha declaración, se condene a los demandados a abonar una indemnización a cada trabajador de 30.000 euros.

IV.- Que se condene a los demandados al abono de las costas del juicio más la imposición de una multa en caso de apreciar temeridad o mala fe de acuerdo con lo establecido en el artículo 97.3 de la Ley de Reguladora de la Jurisdicción social".

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio, previo intento fallido de avenencia, y en el que se practicaron las pruebas con el resultado que aparece recogido en el acta levantada al efecto.

TERCERO.- Con fecha 5 de octubre de 2018, se dictó sentencia por la Audiencia Nacional, cuya parte dispositiva dice: "FALLAMOS: Desestimamos la excepción de litis pendencia alegada por el representante de la empresa demandada. Estimamos la excepción de falta de legitimación activa alegada por el representante de la empresa demandada, en relación a la pretensión de la demanda consistente en que se declare que la negociación del nuevo AIP, sufre de falta de legitimación por parte del Sindicato Comisiones Obreras y, por tanto, debería volver a realizarse la negociación del mismo, respetando el derecho de los afiliados y representantes legales. Desestimamos la demanda formulada por DON Urbano, DON Vicente, DON Victorio y DON Jose Luis, contra la empresa BIMBO, S.A.U. y contra el Sindicato "COMISIONES OBRERAS" Federación de Industria, siendo parte el MINISTERIO FISCAL, sobre TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES por VULNERACIÓN DE LA LIBERTAD SINDICAL y absolvemos a los demandados de las pretensiones frente a los mismos deducidas en demanda".

CUARTO.- En la anterior sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

" **PRIMERO.-** Los Demandantes vienen prestando servicios en la empresa BIMBO, S.A.U, perteneciente al GRUPO BIMBO, S.A.B., en calidad de Trabajadores Autónomos Dependientes Económicamente, en adelante TRADE, como Transportistas, procedentes de Relación Laboral. Están afiliados al Sindicato Comisiones Obreras. (Federación de industria) (Hecho conforme)

SEGUNDO.- Con fecha 8 de abril de 2011, la empresa BIMBO MARTINEZ COMERCIAL SL, (BMC), tramitó un expediente de regulación de empleo para la totalidad de la plantilla, de la que formaban parte los demandantes. El 29 de julio de 2011. se firma acta final del periodo de consultas llegando a acuerdo, en el cual se integran diferentes modelos jurídicos. (descriptor 111)

TERCERO.- I.- Los nuevos modelos jurídicos se formalizaron en calidad de TRADE y estaban regulados por unas condiciones especiales, por la procedencia de relación laboral que ostentaban los trabajadores, que pretendían regular las condiciones económicas y la prestación de servicios, así como condiciones sociales y sindicales. Estas nuevas condiciones se recogieron en un ACUERDO DE INTERÉS PROFESIONAL, en adelante AIP, de fecha de 29 de junio de 2011. Así mismo, la relación de servicios entre la empresa y los TRADE se formaliza a través de un contrato mercantil, que, en el caso de los demandantes procedentes de relación laboral, recoge las mismas cláusulas negociadas en de ERE y en el AIP.

II.- Este AIP, es negociado de una parte, por los Sindicatos, entre otros Comisiones Obreras y Asociaciones que representan a los TRADE y, de otra parte, por la empresa, al amparo de lo establecido en los artículos 3.2 y 13 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo, donde recoge como requisitos necesarios

para su aplicación, la pertenencia a uno de los Sindicatos o Asociaciones firmantes y la adhesión personal por parte de los Trabajadores que hayan expresado su consentimiento expreso. Las mismas condiciones, se reflejan, además, en el contrato mercantil de cada TRADE.

III.- Las representaciones sindicales y los representantes que negociaron el AIP fueron: UGT: Pedro Miguel , Ángel Daniel , Abelardo , Alberto , Alexander (asesor interno) y Amador . CCOO: Ángel , Anton , Juan Pablo , Arcadio (asesor interno).

El Acuerdo de Interés Profesional tendrá una vigencia de 5 años, estando su ámbito temporal comprendido entre el 1.8.11 y el 31.7.16; entendiéndose prorrogado su contenido anualmente, mientras que por cualquiera de las partes no sea denunciado con una antelación mínima de dos meses a su término o prórroga en curso.

El Acuerdo de Interés Profesional se seguirá aplicando en tanto no finalice la negociación de aquél que deba sustituirlo en todo su contenido, salvo que las partes por mayoría decidan la aplicación provisional de una nueva regulación de parte del acuerdo, a esperas de obtener el acuerdo definitivo.

IV.- En el Capítulo sexto del AIP, se negocia un modelo de representación sindical, con entrada en funcionamiento en noviembre de 2014, de la siguiente manera:

"DERECHOS DE REPRESENTACIÓN

Art.22.- Representación profesional de los TRADES afectados por este acuerdo por estar en su ámbito de aplicación.

La representación profesional de estos TRADES corresponde a los sindicatos firmantes del presente acuerdo en la forma que se regula a continuación. ~

Art 23.- Estructura de la representación de los TRADES.

La representación de los TRADES afectados por este acuerdo se articula por una triple vía:

Comisión Estatal, compuesta por 9 miembros designados por los Sindicatos firmantes del acuerdo, en proporción al número de afiliados que acrediten entre los TRADES afectados por el AIP. Las personas designadas para esta Comisión no tendrán duplicidad de derechos y deberán ser designados entre los Representantes Zonales o Representantes a nivel nacional.

Representantes de zona o territorios, designados también por los Sindicatos firmantes del acuerdo en función de los criterios que luego se dirán y,

Representantes a nivel de empresa. designados también por los Sindicatos firmantes, a razón de 3 por cada una de las representaciones sindicales que reúnan los requisitos que después se indicarán que estarán liberados a cargo de la Empresa.

La Comisión Estatal, así como los representantes a nivel de empresa serán nombrados por las representaciones sindicales con efectos de 1 de octubre de 2011. Los representantes de zona o territorio serán designados por las representaciones sindicales firmantes del acuerdo a partir de noviembre de 2014..."

V.- La entrada en vigor del nuevo modelo de representación sindical, se inicia noviembre de 2014, a pesar de que el AIP entra en vigor el 29 de junio de 2011. Esto ocurre, para respetar la representación de los trabajadores, que existía en aquel momento, extendiendo la misma, hasta el final de sus mandatos, donde una vez pasado el tiempo establecido, pasaría a regularse según el nuevo sistema de representación sindical. (descriptor 27 y 112)

VI.-El 22 de enero de 2014, los representantes de las secciones sindicales de UGT y de CCOO firmaron un Reglamento interno donde se establecen las reglas para la atribución de la representación sindical en colectivo TRADE de BIMBO, y la duración de la representatividad que se mantendrá durante cuatro años debiendo realizarse una nueva acreditación de representatividad sindical a fecha 31 de octubre de 2018. (Descriptor 116, cuyo contenido se da íntegramente por reproducido)

VII.- El 9 de diciembre de 2014, UGT y CC. OO acuerdan que los representantes zonales a distribuir entre ambas representaciones sindicales son: 26 UGT, 14 CC.OO.

En cuanto a la representación sindical presente en la Comisión de seguimiento del AIP compuesta por cinco miembros: 3 UGT, 2 CCOO.

la composición del Comité Estatal de TRADE :6 UGT, 3 CCOO. (descriptor 117)

VIII.- La Sección Sindical de Comisiones Obreras en el colectivo Trade, comunica la empresa que en base al redactado del acta de 9-12-2014, el nombre de los 14 representantes de CCOO en el colectivo TRADE, así como los tres liberados a partir de la comunicación, estando entre ellos, cuatro de los demandantes. (Descriptor 29)

El representante de la Sección Sindical de Comisiones Obreras en colectivo TRADE, comunica a la empresa mediante escrito de 3 de noviembre de 2015, que a partir del día 7 de noviembre de 2015, los Representantes electos de los TRADE, D. Damaso de la delegación de Valladolid y D. Jose Luis de la delegación de Coslada han sido nombrados como representantes TRADE para sustituir a los TRADE de la delegación de Coslada y de la delegación de Leganés que dejaron de ejercer su condición de representantes el mismo día 7 de noviembre de 2015. Permaneciendo por tanto como representantes sindicales los que costaban en el cuadro hasta que la sección sindical pueda comunicarle cualquier cambio al respecto. Conforme a los nuevos nombramientos le enviamos actualización de los nombres y acumulación de horas conforme a la nueva situación a 7 de noviembre de 2015. Estando entre los representantes del cuadro, los demandantes. (descriptor 118)

CUARTO.- La empresa demandada, en fecha 14 de enero de 2016, procedió a denunciar el AIP de 29-7-2011 a efectos de proceder a su sustitución por un nuevo modelo de AIP . (Descriptor 28)

En acta de 25 de abril de 2017 de la reunión con la representación sindical de Bimbo (UGT y CCOO) se decide constituir una comisión negociadora reducida con la representación sindical de Bakery Donuts Iberia S.A. U a efectos de negociar un AIP conjunto que sustituya al vigente en ambas compañías. (Descriptor 30 y)

En acta de fecha 26 de abril de 2017 de la reunión con la representación sindical y profesional de Donuts, UGT y ATA deciden constituir una comisión negociadora reducida con la representación sindical de Bimbo a efectos de negociar un AIP conjunto. (Descriptor 31)

En acta de 28 de junio de 2017 se constituye la Comisión negociadora reducida para la negociación del AIP conjunto de ambas compañías, las cuales procederán a integrarse en el futuro en una sola compañía de transporte y distribución, estableciendo la composición de la comisión negociadora según representatividad existente de las organizaciones sindicales y profesionales de cada compañía, y que estaba compuesta por: cuatro integrantes por la compañía Donuts: dos por UGT y dos por ATA.

tres integrantes por la Compañía Bimbo: dos por UGT y 1 por CCOO. (descriptor 32)

El 14 de marzo de 2018 se firma el preacuerdo del nuevo AIP conjunto de ambas compañías, por la totalidad de las representaciones sindicales y profesionales de Bimbo y donuts, que viene a sustituir a los anteriores existentes en cada una de las empresas. (Descriptor 34)

QUINTO.- En acta de la Comisión ejecutiva de la sección sindical, TRADE de CCOO en Bimbo de 12 de abril de 2018 con el siguiente orden del día:

1. Valorar las asambleas realizadas por todo el territorio.
2. Toma de decisión, mediante votación, en la firma definitiva del nuevo AIP.

Por unanimidad de los asistentes, se decide actuar en función de los resultados obtenidos y firmar el acuerdo definitivo del futuro AIP por las razones expuestas y los resultados de la consulta telemática realizada a toda la afiliación.

La Comisión ejecutiva delega en el secretario de la sección sindical para la firma del nuevo AIP del colectivo de Bimbo.

Dejando claro que al final es una decisión individual y personal que cada afiliado deberá tomar en su debido momento.

En el acta se hace constar que, después de debatir sobre el resultado de las asambleas realizadas en los diferentes territorios, en las que se ha explicado que el preacuerdo del nuevo AIP, no es el deseado por ésta sección sindical, que se ha hecho todo lo que está en la mano de esta para cambiar el acuerdo definitivo que habían firmado las otras representaciones sindicales, del cual se han modificado las cosas más gravosas que se habían firmado. Además de explicar la situación en la que quedaría la sección sindical (desaparecería) al no ser firmante del acuerdo que entraría en vigor, y la situación en la que quedarían nuestros afiliados (estarían en la indefensión de una relación mercantil sujeta al contrato mercantil y a merced de la voluntad de la empresa de resolver este unilateralmente, o se verían en la obligación de afiliarse a otra representación sindical de las firmantes del nuevo AIP para que éste les fuera de aplicación).

Esta Comisión ejecutiva se reafirma en la consulta telemática realizada a toda la afiliación debido a la dispersión y al número de centros de trabajo afectados por esta situación con el siguiente resultado: 53 votos a favor. 12 votos en contra. Cuatro votos nulos. Están sin contabilizar los numerosos WhatsApp y llamada recibidas de acuerdo con la decisión que han tenido problemas con el correo. (Descriptor 119)

SEXTO.- El 12 de abril de 2018, se firmó el Acuerdo Interés Profesional Actividad Transporte BD (Bimbo Donuts) por representantes de la Compañía Bimbo S.A.U. y Bakery Donuts Iberia SAU y por la representaciones

sindicales y profesionales (RTA) de Bimbo S.A.U. y de Bakery Donuts Iberia S.A.U., cuatro representantes y un asesor de UGT, dos representantes y un asesor de ATA y un representante de CCOO (D. Anton) y un asesor de CC.OO. (D. Juan Pablo)

El nuevo AIP será de aplicación a los transportistas autónomos de las compañías Bimbo y BDI desde la fecha de su adhesión por parte del transportista, y sin perjuicio de retrotraer los efectos económicos a 1 de febrero de 2018 para aquellos transportistas autónomos que puedan resultar beneficiados por la aplicación del nuevo modelo retributivo. siendo, por tanto, su ámbito de aplicación estatal (salvo Canarias y Portugal que quedan expresamente excluidos).

La aplicación del AIP requiere que los transportistas autónomos reúnan de manera simultánea los siguientes requisitos:

Que se encuentren afiliados a alguna de las Organizaciones firmantes del Acuerdo (UGT FICA, UGT Donuts, CCOO industria o ATA (o las asociaciones que la integran)

Que procedan a adherirse expresamente al mismo en el plazo máximo de 14 días naturales desde la firma del acuerdo, o en el momento de la suscripción del contrato mercantil de transporte.

Este nuevo AIP, que deja sin efecto el anterior, establece en su artículo 32 el modelo de representación transportistas autónomos en los siguientes términos:

Representación institucional a nivel nacional compuesta por 6 miembros, según reparto proporcional, teniendo en cuenta la proporcionalidad de cada una en la compañía de origen y la afiliación acreditada por cada representación a diciembre de 2016. Distribuidos de la siguiente manera:

2 UGT Donuts, 1 UGT Fica, 2 Ata, 1 CCOO.

Representación territorial, se establece un número de 20 representantes territoriales que estarán liberados de realizar ruta de transporte y que se distribuirán entre las distintas representaciones sindicales y profesionales firmantes del acuerdo, en función de su afiliación e implantación entre los transportistas autónomos. Repartidos de la siguiente manera:

Bimbo: 5 UGT, 3 CCOO. Donuts: 7 UGT, 5 ATA.

Especificando en el artículo 32 .5 que entra en vigor el último día del mes siguiente a su firma, por lo que el anterior modelo de representación finalizó su vigencia el 30 de mayo de 2018. (Descriptor 121 y 37)

SEPTIMO.- Algunos trabajadores afiliados a Comisiones Obreras dirigieron Comunicaciones a la Comisión ejecutiva de la Sección Sindical de TRADE de CCOO en Bimbo, manifestando su desacuerdo tanto con el acta de 12 de abril como con la firma del nuevo AIP. (Descriptor 120)

OCTAVO.- La empresa demandada dirigió escrito a los demandantes comunicándoles que a partir del día 31 de mayo de 2018, dejará de ser representante de zona, y por lo tanto no le será de aplicación la regulación que contenía el AIP de Bimbo, tanto por haber cesado ustedes en dicha representación sindical, como por el hecho de haber quedado el mismo sin vigencia y haber sido sustituido el AIP por la nueva regulación de 12 de abril de 2018, a todos los efectos legales. (Descriptor 122,123 y 124)

NOVENO.- Se dan por reproducidos los Estatutos de CCOO de Industria, aprobados en el 2º Congreso de CCOO Industria de 20 de abril de 2017. (Descriptor 113)

DECIMO.- Se da por reproducido el reglamento de secciones sindicales de CCOO industria de 28 de octubre de 2015. (Descriptor 114)

DECIMO-PRIMERO.- La empresa demandada notificó a los anteriores representantes de Trade Bimbo que se abría un nuevo proceso de elecciones. (Hecho conforme)

CCOO industria remitió a sus afiliados comunicados informativos para Trades Bimbo sobre las reuniones de 7, 8 y 20 de febrero de 2000 17,1 y 2 de marzo de 2000 17,30 y 31 de enero y 12 de abril de 2018. (Descriptores 77 a 81)

Difundió propaganda sobre votación para la elección de los entes territoriales previstos en el AIP en la que consta que existe propaganda de Julián en el norte y Justo en centro. Difundió un programa para la elección de los representantes territoriales, donde consta que se debe participar en la cuenta de correo electrónico abierta por la Federación de industria para el recuento de votos de afiliados Trade. (Descriptores 99 a 101)

Los demandantes impugnaron ante CCOO la votación para la elección de los órganos de la sección sindical por entender que en el proceso existen vicios graves, así como incumplimientos que afectan a la garantía del proceso y solicitan se inicia el proceso electoral de nuevo ajustándose a derecho. La Comisión Federal de



interpretación de normas, una vez analizada la documentación aportada por las partes, resuelve en fecha 7 de junio de 2018 desestimar la reclamación presentada. (Descriptor 102)

La Comisión instructora en relación al expediente incoado a miembros de la comisión ejecutiva por denuncia presentada por los demandantes en el procedimiento 168/2018 seguido ante esta sala, dictó Resolución en fecha 4 de julio de 2018 acordando el archivo del expediente y dando traslado de la resolución a los demandantes y a la Comisión ejecutiva de Bimbo Trades. (Descriptor 103)

DECIMO-SEGUNDO.- En fecha 19 de junio de 2018 se presentó demanda por DON Urbano , DON Vicente , DON Victorio y DON Jose Luis , y otros trabajadores, contra el Sindicato "COMISIONES OBRERAS" Federación de Industria, siendo parte el MINISTERIO FISCAL, sobre, TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES por VULNERACIÓN DE LA LIBERTAD SINDICAL en la que solicitaba que se dicte sentencia por la que se declare:

I.- Que las elecciones no se han realizado conforme a la legislación vigente, incumpliendo incluso, los propios estatutos del Sindicato.

II.- Que se vuelva realizar el proceso, conforme a derecho, respetando un sufragio conjunto general.

III.- Que, en caso de declararse acto de numeración de Libertad Sindical, además de las consecuencias legales de dicha declaración, se condene a los demandados a abonar una indemnización a cada trabajador de 30.000 €.

La Sala designó ponente señalándose el día 1 de octubre de 2018 a las 10 :30 horas para los actos de conciliación y, en su caso, juicio. Habiéndose celebrado el juicio y estando los autos pendientes de dictar sentencia".

QUINTO.- Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por la representación de Don Urbano , Don Vicente , Don Victorio y Don Jose Luis , formándose rollo de Sala junto a los escritos de impugnación de los recurridos.

SEXTO.- En Providencia de fecha 4 de febrero de 2019, se admitió a trámite por esta Sala el presente recurso de casación. Trasladas las actuaciones al Ministerio Fiscal, informó en el sentido de considerar improcedente el recurso. Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos.

SÉPTIMO.- Por Providencia de fecha 29 de mayo de 2020 y por necesidades del servicio se designó como nuevo Ponente al Magistrado Excmo. Sr. D. Ignacio García-Perrote Escartín, señalándose para votación y fallo del presente recurso el día 2 de julio de 2020.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Cuestión planteada y hechos relevantes

1. La cuestión planteada en el presente recurso de casación consiste en determinar si la pérdida de condición de representantes de los trabajadores económicamente dependientes (en adelante, "TRADE" o "TRADES") de los recurrentes en casación, como consecuencia de la entrada en vigor de un nuevo acuerdo de interés profesional, vulneró sus derechos fundamentales.

2. De los hechos probados recogidos más arriba, a los efectos del presente recurso de casación interesa recordar aquí los siguientes:

a) Los recurrentes en casación vienen prestando servicios en la empresa BIMBO, S.A.U, perteneciente al GRUPO BIMBO, S.A.B., en calidad de TRADES, como transportistas. Están afiliados al sindicato Comisiones Obreras (Federación de industria).

b) Con fecha 8 de abril de 2011, la empresa BIMBO MARTINEZ COMERCIAL SL, (BMC), tramitó un expediente de regulación de empleo para la totalidad de la plantilla, de la que formaban parte los ahora recurrentes en casación, que pasaron a ser TRADE. Las condiciones de los TRADE se recogieron en un acuerdo de interés profesional de fecha 29 de junio de 2011 (en adelante, "AIP de 2011").

c) El AIP de 2011 es negociado, de una parte, por los sindicatos, entre otros Comisiones Obreras, y asociaciones que representan a los TRADE y, de otra parte, por la empresa, al amparo de lo establecido en los artículos 3.2 y 13 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo, preceptos que establecen, como requisitos necesarios para la aplicación del acuerdo de interés profesional, la pertenencia a uno de los sindicatos o asociaciones firmantes y la adhesión personal por parte de los TRADE que hayan expresado su consentimiento expreso.



Se acordó que el AIP de 2011 tendría una vigencia de 5 años, estando su ámbito temporal comprendido entre el 1 de agosto de 2011 y el 31 de julio de 2016, entendiéndose prorrogado su contenido anualmente, mientras que por cualquiera de las partes no fuera denunciado con una antelación mínima de dos meses a su término o prórroga en curso.

d) En el capítulo sexto del AIP de 2011 se negoció un modelo de representación sindical, con entrada en funcionamiento en noviembre de 2014, de la siguiente manera:

"DERECHOS DE REPRESENTACIÓN

Art.22.- Representación profesional de los TRADES afectados por este acuerdo por estar en su ámbito de aplicación.

La representación profesional de estos TRADES corresponde a los sindicatos firmantes del presente acuerdo en la forma que se regula a continuación.

Art 23.- Estructura de la representación de los TRADES.

La representación de los TRADES afectados por este acuerdo se articula por una triple vía:

Comisión Estatal, compuesta por 9 miembros designados por los Sindicatos firmantes del acuerdo, en proporción al número de afiliados que acrediten entre los TRADES afectados por el AIP. Las personas designadas para esta Comisión no tendrán duplicidad de derechos y deberán ser designados entre los Representantes Zonales o Representantes a nivel nacional.

Representantes de zona o territorios, designados también por los Sindicatos firmantes del acuerdo en función de los criterios que luego se dirán y,

Representantes a nivel de empresa (,) designados también por los Sindicatos firmantes, a razón de 3 por cada una de las representaciones sindicales que reúnan los requisitos que después se indicarán que estarán liberados a cargo de la Empresa.

La Comisión Estatal, así como los representantes a nivel de empresa serán nombrados por las representaciones sindicales con efectos de 1 de octubre de 2011. Los representantes de zona o territorio serán designados por las representaciones sindicales firmantes del acuerdo a partir de noviembre de 2014..."

En el AIP de 2011 se previó que las garantías para el ejercicio de la función de los representantes serían "por analogía" las que establece la legislación laboral para los representantes legales de los trabajadores, según se recoge en el fundamento de derecho quinto de la sentencia recurrida.

e) La entrada en vigor del nuevo modelo de representación sindical se inició en noviembre de 2014, a pesar de que el AIP de 2011 entró en vigor el 29 de junio de 2011, lo que se hizo para respetar la representación que existía en aquel momento, extendiendo la misma hasta el final de sus mandatos, momento en que pasaría a regularse por el nuevo sistema de representación sindical.

f) El 22 de enero de 2014 los representantes de las secciones sindicales de UGT y de CCOO firmaron un Reglamento donde se establecieron las reglas para la atribución de la representación sindical en el colectivo TRADE de BIMBO y la duración de la representatividad, que se mantendría durante cuatro años, debiendo realizarse una nueva acreditación de representatividad sindical a fecha 31 de octubre de 2018.

g) El 9 de diciembre de 2014, UGT y CC.OO acordaron el número y la distribución de representantes entre ambas representaciones sindicales, comunicando la sección sindical de CC.OO en el colectivo TRADE a la empresa el nombre de los 14 representantes de CCOO estando entre ellos los cuatro recurrentes en casación.

h) El 14 de enero de 2016 BIMBO procedió a denunciar el AIP de 2011 a efectos de proceder a su sustitución.

i) Como consecuencia de la adquisición del negocio de Panrico Donuts por el grupo mercantil BIMBO en junio de 2016, y la necesidad de unificar las redes de transporte de ambas compañías, se procedió a negociar un nuevo acuerdo de interés profesional con la finalidad de que sustituyera a los vigentes en las dos empresas por uno conjunto para ambas, y que fue finalmente suscrito el 12 de abril de 2018 (en adelante, "AIP de 2018"), con entrada en vigor a partir del 1 de febrero de 2018, a excepción de la materia de representación sindical que entraría en vigor el 31 de mayo de 2018. La representación sindical de CCOO mantuvo un proceso interno de designación de los nuevos representantes sindicales, donde no fueron elegidos los recurrentes en casación.

j) El AIP de 2018, "que deja sin efecto el anterior", establece en su artículo 32 el modelo de representación de los transportistas autónomos en los siguientes términos:



"Representación institucional a nivel nacional compuesta por 6 miembros, según reparto proporcional, teniendo en cuenta la proporcionalidad de cada una en la compañía de origen y la afiliación acreditada por cada representación a diciembre de 2016. Distribuidos de la siguiente manera:

2 UGT Donuts, 1 UGT Fica, 2 ATA, 1 CCOO.

Representación territorial, se establece un número de 20 representantes territoriales que estarán liberados de realizar ruta de transporte y que se distribuirán entre las distintas representaciones sindicales y profesionales firmantes del acuerdo, en función de su afiliación e implantación entre los transportistas autónomos. Repartidos de la siguiente manera:

Bimbo: 5 UGT, 3 CCOO. Donuts: 7 UGT, 5 ATA.

Especificando en el artículo 32.5 que entra en vigor el último día del mes siguiente a su firma, por lo que el anterior modelo de representación finalizó su vigencia el 30 de mayo de 2018".

k) Algunos afiliados a CC.OO dirigieron comunicaciones a la Comisión ejecutiva de la Sección Sindical de TRADE de CCOO en Bimbo, manifestando su desacuerdo la firma del AIP de 2018.

Los recurrentes en casación impugnaron ante CCOO la votación para la elección de los órganos de la sección sindical de BIMBO por entender que en el proceso existían vicios graves, así como incumplimientos que afectan a la garantía del proceso, solicitando que se iniciara el proceso electoral de nuevo ajustándose a derecho. La Comisión Federal de interpretación de normas, una vez analizada la documentación aportada por las partes, resuelve en fecha 7 de junio de 2018 desestimar la reclamación presentada.

SEGUNDO. La sentencia recurrida

1. Los recurrentes en casación interpusieron demanda ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional por vulneración de derechos fundamentales.

Con su demanda ante la Audiencia Nacional, pretendían los recurrentes en casación -que con el anterior AIP de 2011 tenían la consideración de representantes de zona-, mantener su representación, sosteniendo que el hecho de haber sido privados del mismo por la regulación del nuevo AIP de 2018 firmado y suscrito por el sindicato al que pertenecen-CCOO-, es un acto de vulneración del derecho fundamental -"sin concretar el derecho fundamental que considera vulnerado", afirma la sentencia recurrida-, una vulneración de garantía de indemnidad -"sin precisar en qué consiste tal vulneración", prosigue la sentencia recurrida-, en relación con la tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses -"sin tampoco aclarar la conducta vulneradora de la tutela judicial efectiva que demanda y cuyo amparo pretende", sigue afirmando la sentencia recurrida-.

2. La demanda fue desestimada por la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional 150/2018, de 5 de octubre de 2018 (d. 169/2018).

La sentencia razona que:

"la pérdida de la representación es como consecuencia de la vigencia del nuevo AIP (de 2018), dejando de tener vigencia el modelo de representación contenido en el AIP de Bimbo de 29 de junio de 2011 a partir del 31 de mayo de 2018 fecha en que entra en vigor el nuevo modelo de representación del nuevo AIP, existiendo un cambio de regulación por el AIP vigente, que es fruto de la voluntad negocial de las partes, sin que la finalización de los cargos de representación comunicada por la empresa y por Comisiones Obreras basada en la aplicación de un nuevo modelo de representación que recoge el nuevo AIP constituya privación de derecho alguno de libertad sindical, ni vulneración del derecho a la indemnidad ni del derecho a la tutela judicial efectiva ...".

"Tampoco la pretensión relativa a mantener el cargo de representación sindical en la demandada hasta noviembre de 2019, puede merecer favorable acogida, el AIP de Bimbo de 29 de junio de 2011 tenía vigencia hasta que fuese sustituido por un nuevo AIP tal y como se establecía en su artículo 2, dicho modelo de representación quedó sin efecto por ser sustituido por un nuevo AIP. Incluso en la propia regulación del reglamento de elecciones de los transportistas para el anterior AIP suscrito por UGT y CCOO, establecía como fecha de finalización octubre de 2018, sin que nada impida que con anterioridad entre en vigor un nuevo AIP válido suscrito entre la empresa y la representaciones sindicales y profesionales de los transportistas autónomos, estableciendo una nueva regulación que sustituya al anterior y por tanto finalizada la vigencia del modelo de representación anterior y sustituido por una nueva regulación en un nuevo AIP, en el que se establece un nuevo modelo de representación sindical y profesional de los transportistas autónomos, no cabe admitir la pretensión de los demandantes de intentar prolongar la vigencia de un acuerdo que cesó en su vigencia y fue sustituido por otro posterior".

TERCERO. El recurso de casación, sus impugnaciones y el informe del Ministerio Fiscal



1. El recurso de casación solicita, en primer lugar, que se declare que la finalización de los cargos de representación sindical, basada en la aplicación del nuevo modelo de representación recogido en el AIP de 2018, al que los recurrentes no han querido adherirse, vulnera el derecho fundamental a la libertad sindical y la garantía de indemnidad en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva.

Y, en segundo lugar, que se declare que tres de los recurrentes en casación ostentan cargo de representación sindical hasta diciembre de 2018 y el otro recurrente en casación hasta noviembre de 2019.

2. Al amparo del artículo 207 e) LRJS, el recurso de casación denuncia la infracción de los artículos 28 y 37 de la Constitución; artículos 3.1, 13 y disposición adicional segunda de la LOLS; artículos 62.1, 63 y 67.3 ET; artículos 3.2 y 13 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo (en adelante, "LETA"); artículo 1255 CC; artículo 2 del Convenio núm. 87 de la OIT; y artículo 1.1. del Convenio núm. 98 de la OIT.

La infracción de los artículos citados se imputa a la empresa y a CC.OO.

El recurso reprocha a la sentencia recurrida la quiebra del razonamiento lógico por afirmar que las garantías para el ejercicio de la función de los representantes serían "por analogía" las que establece la legislación laboral para los representantes legales de los trabajadores y no proceder en consecuencia con esa afirmación en lo que se refiere a la duración del mandato de representación de los recurrentes. El recurso recuerda con insistencia el tenor literal del artículo 67.3 ET.

3. El recurso de casación ha sido impugnado por la Federación de Industria de CC.OO.

La impugnación de CC.OO afirma, en primer lugar, que el recurso ha de inadmitirse porque no argumenta en qué consisten las infracciones legales denunciadas y cual es el razonamiento jurídico que permite establecer el error de derecho.

La impugnación de CC.OO alega, en segundo lugar, que a los TRADE no se les aplica el ET (artículo 3.3 LETA y disposición adicional primera ET). La condición de representantes sindicales de los recurrentes en casación se rige por lo que disponga en cada momento el acuerdo de interés profesional vigente y no por el que pierde vigencia.

4. El recurso de casación ha sido impugnado por BIMBO, SAU.

La impugnación afirma, en primer lugar, la existencia de una causa de inadmisión del recurso consistente en que no hay apoderamiento expreso en favor del letrado que firma el recurso.

Se afirma, en segundo lugar, que el recurso no especifica en qué consisten las infracciones jurídicas denunciadas, recordando, en todo caso, que a los trabajadores autónomos no se les aplica el ET.

La impugnación de BIMBO sostiene que el modelo de representación es fruto de la negociación de las partes, por lo que pueden modificarlo. En el presente caso, y conforme a lo negociado, la designación como representantes la hacía la propia CC.OO y ni siquiera los afiliados. En todo caso, lo que ocurrió es que un acuerdo de interés profesional fue sustituido por otro.

5. El Ministerio Fiscal afirma en su informe que el recurso no dice en qué consisten las infracciones legales denunciadas ni argumenta el porqué de las mismas.

El Ministerio Fiscal interesa, en todo caso, la desestimación del recurso de casación.

CUARTO. La duración de la condición de representantes de los trabajadores económicamente dependientes (TRADE) no se rige por el artículo 67.3 ET

1. La impugnación de BIMBO afirma que el recurso debe inadmitirse por no haber apoderamiento expreso en favor del letrado que firma el recurso.

Pero la objeción debe desestimarse. El artículo 231.2 LRJS permite hacer nueva designación de letrado y, por lo demás, el eventual defecto sería subsanable, y, en todo caso, no causa indefensión alguna a BIMBO.

2. Según se ha recogido en el anterior fundamento de derecho, la pretensión del recurso es que la condición de representantes de los TRADE de los recurrentes en casación debía mantenerse -para tres de ellos- hasta diciembre de 2018, y hasta noviembre de 2019 para el cuarto, alegando que el hecho de que dejaran de ser representantes en mayo de 2018 vulneró su derecho de libertad sindical y su garantía de indemnidad.

Para el recurso, la previsión de que las garantías para el ejercicio de la función de los representantes serían "por analogía" las que establece la legislación laboral para los representantes legales de los trabajadores, tiene como obligada consecuencia la aplicación del artículo 67.3 ET ("la duración del mandato de los delegados de personal y miembros del comité de empresa será de cuatro años"); el recurso también menciona la disposición



adicional segunda de la LOLS. La duración de cuatro años es la que acordaron UGT y CC.OO en el Reglamento de 22 de enero de 2014, según se ha mencionado en el fundamento de derecho primero de esta sentencia.

3. Lo primero que hay que recordar es que, de conformidad con el derecho vigente, "el trabajo realizado por cuenta propia no estará sometido a la legislación laboral, excepto en aquellos aspectos que por precepto legal se disponga expresamente" (disposición adicional primera ET y artículo 3.3 LETA). El artículo 3.3 LETA menciona la disposición final primera del ET de 1995, texto derogado por el vigente ET de 2015, siendo literalmente coincidentes, en todo caso, la redacción de la disposición final primera del ET de 1995 y de la disposición adicional primera ET de 2015.

Las "fuentes del régimen profesional" de los trabajadores autónomos son las listadas en el artículo 3 LETA, entre las que están, para los TRADE, "los acuerdos de interés profesional" (artículo 3.2 LETA), concertados por las asociaciones o sindicatos que representen a los TRADE (artículo 13.1, en conexión con los artículos 19.2 b) y 19.4, LETA) y cuyo régimen jurídico se regula por el artículo 13 LETA.

Los acuerdos de interés profesional se pactan "al amparo de las disposiciones del Código Civil" (artículo 13.4 LETA) y su "eficacia personal" se limita a las partes firmantes y, en su caso, "a los afiliados a las asociaciones de autónomos o sindicatos firmantes que hayan prestado expresamente su consentimiento para ello" (artículo 13.4 LETA). Los acuerdos de interés profesional tienen, así, eficacia personal limitada frente a la eficacia personal general o *erga omnes* que tienen los convenios colectivos del título III del ET. Adicionalmente, para que el acuerdo de interés profesional le sea de aplicación el TRADE tiene que "haber prestado su consentimiento" (artículo 3.2 LETA). Los acuerdos de interés profesional tampoco tienen, en consecuencia, la eficacia automática que tienen los convenios colectivos laborales (dotados de la "fuerza vinculante" establecida en el artículo 37.1 de la Constitución), toda vez que los acuerdos de interés profesional necesitan el complemento de la voluntad individual.

Las organizaciones de trabajadores autónomos tienen "legitimación para la defensa de los acuerdos de interés profesional por ellas firmados" (artículo 17.3 LRJS). Los trabajadores autónomos son titulares del derecho a "afiliarse al sindicato o asociación empresarial de su elección" (artículo 19.1 a) LETA), regulándose en el artículo 21 LETA la "determinación de la representatividad de las asociaciones de trabajadores autónomos". En fin, los órganos jurisdiccionales del orden social conocen de las cuestiones litigiosas "en relación con el régimen profesional, tanto en su vertiente individual como colectiva", de los TRADE (artículo 2 d) LRJS).

Por su parte, el artículo 3.1 LOLS establece que "los trabajadores por cuenta propia que no tengan trabajadores a su servicio" pueden afiliarse a las "organizaciones sindicales" constituidas con arreglo a la LOLS.

4. Como el trabajo por cuenta no está "sometido a la legislación laboral, excepto en aquellos aspectos que por precepto legal se disponga expresamente" (disposición adicional primera ET y artículo 3.3 LETA), es claro que a los TRADE no se les aplica el artículo 67.3 ET que establece que "la duración del mandato de los delegados de personal y miembros del comité de empresa será de cuatro años". Además de que los recurrentes en casación no eran delegados de personal ni miembros de comité de empresa alguno y de que no eran representantes unitarios sino sindicales, lo cierto es que, en todo caso, no se les aplica el artículo 67.3 ET, sobre el que tanto se centra el recurso de casación. Y tampoco eran representantes o delegados sindicales de la LOLS (artículo 10 LOLS), sino que fueron designados por CC.OO en virtud de lo previsto al respecto en el AIP de 2011.

La aplicación del artículo 67.3 ET se sustenta en el recurso de casación en que se dispuso que las garantías para el ejercicio de su función de representantes serían "por analogía" las que establece la legislación laboral para los representantes legales de los trabajadores. Pero hay que recordar, de un lado, que la duración de cuatro años se acordó en el Reglamento acordado por UGT y CC.OO el 22 de enero de 2014 y, de otro, que esa llamada "por analogía" a la legislación laboral se hizo en el AIP de 2011. Sea como fuere, y sin necesidad de insistir en que el acuerdo y reglamento citados difícilmente permiten justificar un motivo de infracción legal ex artículo 207 e) LRJS (por todas, STS 1050/2017, 20 de diciembre de 2017, rec. 270/2016), lo cierto es que en ningún caso existe un precepto "legal" (disposición adicional primera ET y artículo 3.3 LETA) que disponga expresamente la aplicación del artículo 67.3 ET, ni la aplicación de ningún otro precepto del propio ET o de la LOLS. Y la llamada por el AIP de 2011 a la aplicación "por analogía" de las garantías de los representantes legales previstas en la legislación laboral, no puede impedir la entrada en vigor de un nuevo acuerdo de interés profesional -el AIP de 2018- que sustituye y "deja sin efecto" el AIP de 2011.

Como se ha recogido en el fundamento de derecho primero de esta sentencia, el 14 de enero de 2016 BIMBO procedió a denunciar el AIP de 2011 a efectos de proceder a su sustitución, y, como afirma la sentencia recurrida, el AIP de 2011 tenía vigencia hasta que fuese sustituido por un nuevo acuerdo de interés profesional tal y como se establecía en su artículo 2, quedando sin efecto el modelo de representación plasmado en el AIP de 2011 al sustituirse por el AIP de 2018.



Conviene insistir, en consecuencia, en que el hecho de que los recurrentes en casación vieran recortada en unos meses la duración de su representación se debió a la firma del AIP 2018, que se rige por el Código Civil (artículo 13.4 LETA) y que el AIP "deja sin efecto" el AIP de 2011. Por lo demás, como se ha recogido en el fundamento de derecho primero, el AIP de 2011 tenía una vigencia de cinco años, estando su ámbito temporal comprendido entre el 1 de agosto de 2011 y el 31 de julio de 2016, entendiéndose prorrogado su contenido anualmente, pero cualquiera de las partes podía denunciarlo con una antelación mínima de dos meses a su término o prórroga en curso, como en el presente caso hizo BIMBO el 14 de enero de 2016. Si la autonomía y libertad contractual de las partes negociadoras les permiten incluso una modificación *ante tempus* del contrato por ellas suscrito, en base a los artículos 1204 y 1255 del Código Civil y sin que proceda realizar ahora mayores precisiones, en el presente supuesto estaba establecida una vigencia, así como unos términos de denuncia, a los que se atuvieron las partes.

Por lo demás, se ha recogido igualmente en el fundamento de derecho primero, que la negociación y suscripción del AIP de 2018 se debió a la adquisición del negocio de Panrico Donuts por el grupo mercantil BIMBO en junio de 2016, y la necesidad de unificar las redes de transporte de ambas compañías, sustituyendo así los acuerdos de interés profesional vigentes en las dos empresas por uno conjunto para ambas. Esta fue la finalidad del AIP de 2018, sin que nada permita deducir que la el AIP de 2018 tenía como espuria finalidad acortar la duración de la condición de representantes sindicales de los recurrentes en casación.

Lo hasta aquí razonado nos lleva a concluir que no se ha vulnerado el derecho de libertad sindical de los recurrentes en casación. Debemos rechazar, así, las alegadas infracciones del artículo 28.1 de la Constitución, del artículo 67.3 ET, de los artículos 3.1, 13 y la disposición adicional segunda de la LOLS, el artículo 2 del Convenio núm. 87 de la OIT sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación y el artículo 1.1 del Convenio núm. 98 de la OIT sobre la aplicación de los principios del derecho de sindicación y de negociación colectiva.

5. El suplico del recurso de casación pretende que se declare no solo la vulneración del derecho de libertad sindical de los recurrentes en casación, sino la vulneración de la garantía de indemnidad en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva. Pero nada más se dice al respecto en el cuerpo del recurso, que ni siquiera menciona la garantía de indemnidad y el derecho a la tutela judicial efectiva en el motivo del recurso al amparo del artículo 207 e) LRJS.

Citando el artículo 207 e) LRJS, el recurso de casación denuncia la infracción del artículo 37 de la Constitución, los artículos 62.1 y 63 ET, los artículos 3.2 y 13 LETA y el artículo 1255 CC.

Como señalan tanto el informe del Ministerio Fiscal como las impugnaciones, con esa mera mención genérica a los preceptos legales citados, el recurso no cumple con lo exigido al respecto por la LRJS, que obliga a hacer, cuando menos, una mención "precisa" de las normas supuestamente infringidas (artículo 210.2 LRJS). Sea como fuere, el artículo 37.1 de la Constitución establece que la ley garantizará el derecho a la negociación colectiva "laboral" entre los representantes de los trabajadores y empresarios. Y, sin que proceda determinar en este recurso la posible relación del precepto constitucional con los acuerdos de interés profesional de la LETA, lo cierto es que no se atisba a ver cómo la sucesión en el tiempo de los acuerdos de interés profesional puede haber vulnerado el artículo 37.1 de la Constitución. Por su parte, los artículos 62.1 y 63 ET se limitan a definir a los delegados de personal y al comité de empresa, por lo que tampoco se vislumbra en qué han podido resultar vulnerados. Tampoco cabe entender vulnerados los artículos 3.2 y 13 LETA, referidos a los acuerdos de interés profesional, porque lo que ha ocurrido en el caso es que se concertaron acuerdos de interés profesional al amparo, precisamente, de esos preceptos. Tampoco se puede haber vulnerado el artículo 1255 CC porque el acortamiento de la duración de la condición de representantes de los recurrentes en casación no contraría ley alguna.

Ya se ha dicho, en todo caso, que el acortamiento de la duración de la condición de representantes sindicales de los recurrentes en casación no se debió a motivo espurio alguno, sino que fue consecuencia de la unificación en un único acuerdo de interés profesional conjunto de los anteriores acuerdos de interés profesional de las dos compañías.

Se ha desestimar también en estos extremos, en consecuencia, el recurso de casación.

QUINTO. La desestimación del recurso de casación

1. De acuerdo con lo todo lo anteriormente razonado, y de conformidad con lo informado por el Ministerio Fiscal, procede desestimar el recurso de casación y confirmar la sentencia recurrida.

2. Sin costas.



FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1. Desestimar el recurso de casación interpuesto por D. Urbano , D. Vicente , DON Victorio D. Jose Luis , representados y asistidos por el letrado D. Casimiro Herráiz Romero, contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional 150/2018, de 5 de octubre de 2018 (demanda 169/2018), desestimatoria de la demanda.
2. Confirmar la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional 150/2018, de 5 de octubre de 2018 (demanda 169/2018).
3. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ