



Roj: **SAN 1293/2017 - ECLI:ES:AN:2017:1293**

Id Cendoj: **28079240012017100051**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **15/03/2017**

Nº de Recurso: **48/2017**

Nº de Resolución: **35/2017**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **RAMON GALLO LLANOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 1293/2017,**
STS 4502/2018

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

MADRID

SENTENCIA: 00035/2017

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Secretaria D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA N^o: 35/2017

Fecha de Juicio: 8/3/2017

Fecha Sentencia: 15/3/2017

Fecha Auto Aclaración:

Tipo y núm. Procedimiento: IMPUGNACION DE CONVENIOS 0000048 /2017

Ponente: D. RAMÓN GALLO LLANOS

Demandante/s: CGT

Demandado/s: ASOCIACION DE CONTACT CENTER ESPAÑOLA (ACE), COMISIONES OBRERAS, UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, CONFEDERACION INTERSINDICAL GALEGA, LANGILE ABERTZALEEN BATZORDEAK, ELA-STV, MINISTERIO FISCAL

Resolución de la Sentencia: DESESTIMATORIA

Breve Resumen de la Sentencia: *La Audiencia Nacional desestima la demanda de CGT impugnado el art. 14 c párrafo 2 del Convenio colectivo de Contact center que permite acudir al contrato eventual del art. 15 b) E.T al inicio de nuevas campañas por un periodo de seis meses, puesto que no supone la resurrección del contrato de lanzamiento de actividad como se refiere por la actora, sino la mera presunción de las partes negociadoras desde su experiencia que todo inicio de campaña supone una acumulación de tareas que no se produce con igual intensidad durante el desarrollo de la misma.*

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-

GOYA 14 (MADRID)

Tfno: 914007258



Equipo/usuario: BLM

NIG: 28079 24 4 2017 0000048

Modelo: ANS105 SENTENCIA

IMC IMPUGNACION DE CONVENIOS 0000048 /2017

Ponente Ilmo. Sr: D. RAMÓN GALLO LLANOS

SENTENCIA 35/2017

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 quince de marzo de dos mil diecisiete.

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 IMPUGNACION DE CONVENIOS 0000048 /2017 seguido por demanda de CGT (letrado D. Raúl Maíllo) contra ASOCIACION DE CONTACT CENTER ESPAÑOLA (letrado D. Jesús David García), COMISIONES OBRERAS (no comparece), UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (no comparece), CONFEDERACION INTERSINDICAL GALEGA (no comparece), ELA-STV (no comparece), LANGILE ABERTZALEEN BATZORDEAK (no comparece) y como parte el Ministerio Fiscal , sobre IMPUG.CONVENIOS. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RAMÓN GALLO LLANOS.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día 9 de febrero de 2017 se presentó demanda por CGT contra ASOCIACION DE CONTACT CENTER ESPAÑOLA, COMISIONES OBRERAS, UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, CONFEDERACION INTERSINDICAL GALEGA, ELA-STV, LANGILE ABERTZALEEN BATZORDEAK y como parte el Ministerio Fiscal sobre IMPUG.CONVENIOS.

Segundo.- La Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente, con cuyo resultado se señaló el día 8 de marzo de 2017 para los actos de intento de conciliación y, en su caso, juicio, al tiempo que se accedía a lo solicitado en los otrosíes de prueba.

Tercero.- Los actos de conciliación y juicio, tuvieron lugar el día previsto para su celebración, y resultando la conciliación sin avenencia, se inició el acto del juicio en el que:

- El letrado de CGT se afirmó y ratificó en su demanda declare la NULIDAD DEL ARTÍCULO 14 DEL CONVENIO COLECTIVO PARA EL SECTOR DE CONTACT CENTER RESPECTO DEL CONTRATO EVENTUAL PARA CAMPAÑAS O SERVICIOS NUEVOS DURANTE LOS SEIS PRIMEROS MESES, pues consideró que el citado precepto vulneraba el art. 15.1 b) del Estatuto de los trabajadores , ya que identificaba cualquier campaña inferior a 6 meses con una circunstancia habilitante para la celebración del contrato eventual por circunstancias de la producción, alegando que con el precepto que se impugna se estaba resucitando el antiguo contrato de "lanzamiento de actividad" creado en 1.984 y suprimido en la legislación laboral en 1997.

-El letrado de la Asociación patronal demandada se opuso a la demanda solicitando el dictado de sentencia desestimatoria de la misma.

A tal fin alegó que el precepto invocado admitía una interpretación conforme a la legalidad vigente, pues lo que se disciplina en ese precepto no es otra cosa que cuando la acumulación de tareas o el exceso de pedidos vayan asociados a la contratación de una nueva campaña- lo que normalmente implica más necesidad de personal para la empresa- el límite temporal máximo del contrato es de seis meses.

Añadió que el precepto se había mantenido redactado en dichos términos desde la fecha del primer Convenio colectivo.



Seguidamente, se acordó el recibimiento del pleito prueba, practicándose la documental, tras lo cual las partes elevaron sus conclusiones a definitivas.

El Ministerio Fiscal informó desfavorablemente a la estimación de la demanda.

Cuarto.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85.6 LRJS se precisa que los hechos controvertidos y conformes fueron los siguientes:

Hechos controvertidos : - En los lanzamientos de campañas o servicios nuevos se necesita crear aplicaciones, elaborarlas, formar, testar, desarrollar argumentarios ... y necesita mayor número de trabajadores.

Hechos conformes : - El texto impugnado viene del convenio de 2001.

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

HECHOS PROBADOS

PRIMERO .- El convenio colectivo de ámbito estatal del sector del Contact center (antes telemarketing) fue publicado en el BOE en fecha 27 de julio de 2012.

El meritado Convenio fue denunciado por CGT ante la Dirección General de Empleo en fecha 29 de Octubre de 2014, conforme al artículo 6.

CGT cuanta con dos representantes en la Comisión negociadora del nuevo Convenio.

SEGUNDO .- El artículo 6 del Convenio dispone: "*(...) La duración de este Convenio se extenderá hasta el 31 de diciembre del 2014, entendiéndose prorrogado tácitamente de año en año, salvo que el Convenio fuera denunciado por cualquiera de las partes legitimadas para negociarlo, de acuerdo con el artículo 87 del Estatuto de los Trabajadores . Denunciado el Convenio, y hasta que no se logre acuerdo expreso, a los efectos de lo previsto en los artículos 86.3 y 4 del ET se entenderá que se mantiene la vigencia de su contenido normativo "*

TERCERO.- El convenio colectivo, regula las modalidades de contratación, indefinida y temporales en su artículo 14. Dicho texto es el mismo que el que figuraba en anteriores Convenios del Sector que fueron objeto de publicación en el BOE de fecha 8-3-2002, 5-5-2005 y 20-2-2008.

CUARTO.- Damos por reproducida la prueba documental obrante en el descriptor 22 consistente en 25 copias básicas de contratos eventuales por circunstancias de la producción celebrados por la empresa UNISONO SOLUCIONES de NEGOCIO, S.A para cubrir puestos de tele-operadores, en los que al expresarse la causa del contrato se consigna: "*Atender las exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos consistentes en:...*", señalándose a continuación:

- en 15 de los mismos "*Inicio de nueva obra según propuesta...para SANITAS SA de Seguros*";
- en 5 "*Lanzamiento de servicio para MAPFRE Familiar*";
- en otros 5 "*Inicio de nueva obra para Axa Aurora Vida de seguros y reaseguros*".

QUINTO.- Damos por reproducidas las Actas de Negociación del nuevo convenio sectorial obrantes en los descriptores 28 a 38, si bien destacamos de las mismas lo siguiente:

1.-En el Acta obrante al descriptor 30 fechada el día 1-10-2015 consta:

"CGT (...) señala que han detectado que la Inspección de Trabajo ha señalado que no se puede hacer la utilización que se hace de los contratos eventuales. Señala que, en su opinión, es contrario a lo establecido en el Estatuto de los Trabajadores y que los negociadores del anterior convenio se extralimitaron.

La Patronal señala que el Estatuto de los Trabajadores permite que la negociación colectiva defina las causas que permiten la contratación a través de contratos temporales, por lo que no se puede interpretar que una posibilidad de contratación temporal definida en el convenio sea contraria a la legalidad. Igualmente, la Patronal manifiesta que, cuando hay nuevas campañas hay muchas incertidumbres porque no hay experiencia sobre las campañas y que ello requiere flexibilidad. Señala que la solución del artículo 17 no tiene nada que ver con lo que se está planteando, que, en este caso, no se está hablando de una reducción del volumen sino de la flexibilidad que se necesita para ajustar los parámetros iniciales que se han diseñado cuando aún no se sabía cómo se iba a funcionar."

Al finalizar dicha reunión las partes se emplazaron para abordar en la siguiente la siguiente cuestión: "*Nueva figura de contratación más flexible para campañas que arrancan con unas necesidades determinadas y que va luego ajustándose al ir avanzando los agentes en su curva de aprendizaje, obligando a redimensionar a la baja los efectivos asignados. (Parte social)*".

2.- En el acta obrante al descriptor 31, donde se recoge la reunión mantenida el día 19-10-2015 se recoge lo siguiente:

"CGT manifiesta que el contrato eventual para campañas nuevas que no se ajustaba a la legalidad y que se ha pedido una propuesta por la parte patronal para solucionar el problema. Manifiesta que la única fórmula para ello es tener más personal propio, haciendo más indefinidos para que las empresas puedan disponer de ellos, de manera que se reduzcan esos tiempos. Señala que una solución sería que, como se necesita gente que saque adelante una campana nueva -con la denominada "curva de aprendizaje"- se podría utilizar a trabajadores indefinidos con experiencia. Y, como otras posibilidades, señalan que aunque a CGT no le gusten se podrían utilizar, las que recoge la legalidad vigente, entre las cuales no está el contrato eventual por circunstancias de la producción. Para este caso específico, que CGT entiende que es muy poco habitual nada impide utilizar ETTs o cualquier fórmula que no contravenga la ley. La Patronal manifiesta que dará respuesta a esta propuesta para la próxima reunión."

3.- En la reunión mantenida el día 3-11-2015 cuyo acta obra al descriptor 32 consta que: *"CGT manifiesta que tiene interés en aportar una sentencia adicional en relación con el contrato eventual por circunstancias de la producción, que no se puede pactar para determinadas cuestiones. A estos efectos aportan una Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía que se adjunta al acta. Consideran que esta cuestión se podría zanjar en el convenio. Señala que la contratación eventual se está disparando desde que se está hablando de estos temas en esta mesa."*

4.- En la reunión del día 22-1-2016, documentada en el acta obrante al descriptor 34 consta que: *"señala CGT, en relación con el artículo 14 del convenio, en el punto c), se ha dicho en esta mesa que el contrato de campañas y servicios nuevos es ilegal. CGT pregunta si la ACE se ha dado cuenta de que no tiene encaje legal o va a seguir diciendo que ya se verá en el nuevo convenio. Manifiesta que si no se va a hacer nada por parte de la ACE tendrá que tomar medidas e interponer el conflicto colectivo correspondiente."*

5.- En la reunión mantenida el día 24-2-2016 CGT - acta obrante al descriptor 35- siguió denunciado la ilegalidad de la regulación del contrato eventual por circunstancias de la producción.

6.- En la reunión mantenida el día 15-3-2016- acta obrante al descriptor 36- a la vista de la STSJ de Andalucía con sede en Málaga las partes debatieron sobre la legalidad del art. 14 del convenio en cuanto a lo que se refiere a la posibilidad de contratar trabajadores eventuales para nuevas campañas.

7.- En la reunión mantenida el día 2-2-2017 CGT manifestó: *" que, como esto está atascado, se va a avanzar como se ha venido avanzando: interpondrán una demanda sobre el artículo 14 del convenio contrato eventual de nueva actividad. Advierte que estaban esperando pero que, viendo que no se va a tratar ninguno de los temas importantes (que además no van a dar problemas de coste), tendrán que avanzar por esa vía, judicializando todo y que dicte el convenio colectivo del sector D. Ricardo Bodas."*

SEXTO. - Damos por reproducidos los certificados obrantes a los descriptores 39 a 43 emitidos por las empresas SITEL, QUALITEL, TELEPEFORMANCE y UNISONO en los que expresan que el inicio de una nueva campaña en el sector de contact center requiere de un exceso de personal que se ajusta según se van desarrollando las mismas.

SITEL expresa que: *" se produce un gran volumen de tareas destinadas a la implantación de los procedimientos y el arranque de las tareas encomendadas por nuestro cliente."*

Que a tal fin, cada Servicio y Campaña se inicia con la creación de un equipo de seguimiento formado por Qualities, Formadores, y personal de Operaciones destinado a la elaboración de manuales operativos, estudio del servicio para la optimización de los procedimientos, análisis de las curvas de llamadas y formación y refuerzo de agentes que forman la plantilla.

En los primeros meses y debido al desconocimiento del servicio encomendado y su posible evolución, se genera igualmente un gran volumen de trabajo basado en la elaboración de informes que se analizan con nuestros Clientes, preparación conjunta de estrategias alternativas, ajustes de plantilla, etc ... que a medida que se va consolidando el servicio, va disminuyendo debido a su automatización y la normalización de la actividad."

QUALITEL, por su parte, informa que: *" se produce un incremento de la actividad significativo durante los primeros meses de cada nueva campaña en relación con el personal de operaciones."*

Esa necesidad va desapareciendo a lo largo que la campaña avanza y se estabilizan las distintas~ casuísticas que nos encontramos en los arranques.

Este incremento de actividad se evidencia de forma clara en los siguientes aspectos:



1. En necesario realizar desarrollos de IT para las propias aplicaciones del cliente, o en otros casos desarrollar nuevas aplicaciones lo que conlleva tener que testear y formar continuamente a los nuevos empleados.
2. Del mismo modo resulta necesario la elaboración de manuales, argumentarios e impartición de formaciones a los agentes en el desarrollo de esta nueva campaña.
3. Al tratarse de un servicio nuevo la curva de aprendizaje es mayor, por lo que se requiere en el arranque más personal que cubra el bajo rendimiento que se produce en los primeros meses por la falta de conocimiento del servicio.
4. Cuando iniciamos un nuevo servicio o campaña, ante la falta de conocimiento del comportamiento de la curva de llamadas por no contar con ningún histórico, debemos incorporar a más personal para poder cumplir con los niveles de servicio requeridos por nuestros clientes."

TELEPERFORMANCE ESPAÑA SAU señala los siguientes motivos que justifican desde el punto de vista de productivo acudir a personal temporal durante los primeros seis meses de inicio de una campaña:

" - Necesidad de automatización de procesos que requiere de un número de trabajadores para su desarrollo que, posteriormente, dejan de ser necesarios.

- Existencia de una curva de aprendizaje por parte de los agentes al comienzo de la campaña que obliga a reforzar el servicios con un mayor volumen de personal, pudiéndose asumir el trabajo, con el paso del tiempo con menos agentes.

- Desconocimiento, en el arranque, del volumen total de trabajo a desarrollar así como su organización, lo que obliga a ir adaptando el número de empleados a medida que se van analizando estos aspectos."

UNISONO por su parte certifica que : "en los meses iniciales de nuevos servicios se genera un incremento de actividad y sobredimensionamiento de plantilla por los siguientes motivos: Se produce un periodo inicial de incremento de actividad, hasta que se estabiliza el servicio, ya que en los primeros meses se genera un periodo de aprendizaje que aumenta los tiempos de llamada, en recepción y emisión, así como los tiempos de gestión. Una vez estabilizado el servicio, estos tiempos se reducen, produciendo sobredimensionamiento de la plantilla. Los nuevos servicios, vienen acompañados, habitualmente de campañas publicitarias, comunicación a clientes, u otras formas de difusión de su existencia que producen un incremento de actividad en los primeros meses, por el incremento de llamadas, hasta que el servicio se estabiliza. Hay incertidumbre respecto del tráfico de llamadas, al no existir precedentes."

SÉPTIMO.- La STSJ de Andalucía con sede en Málaga de 15 -10- 2015- rec. 1234/2015 - consideró fraudulenta la contratación eventual de la trabajadora Doña Rosaura por la empresa Extel Contact Center S.A.U, al consignarse en el contrato como causa de la acumulación de tareas o exceso de pedidos "la creación del nuevo departamento de atención sur de telefónica móviles España." - descriptor 17 por reproducido-. Dicha cláusula fue considerada fraudulenta en la STSJ de Andalucía con sede en Málaga de 14-4- 2016- descriptor 18- sobre la base de la siguiente argumentación: "el aumento de la actividad de la empresa demandada no aparece como algo excepcional y circunscrito a un período determinado de tiempo sino como algo estable y con vocación de futuro como consecuencia del incremento de actividad que va a comportar para la demandada la nueva línea de negocio (creación de un nuevo departamento de atención sur de Telefónica Móviles España) lleva a concluir que el contrato de carácter eventual de la actora no respondió a la necesidad de atender un aumento excepcional de la actividad de la empresa demandada motivado por las circunstancias de la producción, sino a un aumento de carácter permanente por el desarrollo del nuevo departamento de trabajo. Y si lo relevante en este tipo de contratación, que es siempre la concurrencia de una circunstancia transitoria o pasajera de la producción o del servicio prestado, no ha quedado demostrada, se ha de considerar fraudulenta la contratación de la demandante. En definitiva se ha de entender injustificado el recurso a la contratación temporal de la actora ya que el incremento de actividad experimentado por la empresa demandada obedece al lanzamiento de un nuevo departamento de trabajo por parte de ésta, sin que conste la temporalidad de dicho lanzamiento o el estado de la nueva línea de producción en el momento de la extinción del contrato temporal concertado con la demandante."

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 , la redacción de la resultancia fáctica de la presente resolución descansa bien en hechos conformes, bien hechos que se deducen de las fuentes de prueba que aparecen relacionadas en la misma.

TERCERO.- Como ha quedado plasmado en el antecedente fáctico tercero de la presente sentencia, en el presente procedimiento de impugnación de Convenio colectivo se interesa por parte de la organización sindical actora sea declarada la nulidad del 2º párrafo del apartado c) del art. 14 del Convenio colectivo del sector del Contact center que fue publicado en el BOE de 27-7-2012, norma esta que se encuentra en fase de ultra-actividad en tanto en cuanto concluya con éxito la negociación de un nuevo Convenio colectivo sectorial.

Dicho precepto se enmarca en el art. 14 que regula las diversas modalidades de contratación del personal de operaciones- indefinidas y temporales- y dispone:

"c) Contrato eventual por circunstancias de la producción. También para el personal de operaciones podrá utilizarse este contrato con las siguientes limitaciones máximas para su instrumentación continuada:

Sustitución de personal de vacaciones: seis meses

Campañas o servicios nuevos en la empresa: seis primeros meses."

Se viene a considerar que a través del precepto impugnado se está dando carta de naturaleza a través del contrato eventual a la resurrección del denominado "contrato de lanzamiento de nueva actividad", vigente en nuestra legislación laboral entre 1984 y 1997, momento en que fue eliminada dicha causa de contratación temporal y por ello el precepto impugnado resulta contrario al art. 15. b), 2º párrafo, del E.T y al principio de estabilidad en el empleo que consagra el Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999 (en lo sucesivo, «Acuerdo marco»), que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada.

Por la Asociación patronal demandada se sostiene la legalidad del precepto, alegando que cabe efectuar una interpretación del mismo con arreglo a la legalidad vigente, por cuanto que en el mismo, no se hace otra cosa que un desarrollo vía convenio colectivo sectorial de las previsiones del art. 15. b) E.T , como tal precepto habilita, pues en este sector de la actividad, todo inicio de campaña contratada supone una necesidad de mano obra superior a la que una vez estabilizada la misma va a necesitarse posteriormente para su desarrollo posterior, habiendo convenido las partes negociadoras que esta acumulación de tareas justificada acudir a la contratación eventual por un periodo máximo de seis meses, sin que ello tenga nada que ver con el derogado "contrato de lanzamiento de actividad" y ello sin perjuicio de que en casos en los que se haya efectuado un uso fraudulento de esta modalidad de contrato se haya apreciado tal fraude en resoluciones judiciales, aduce por otro lado, que dicho precepto trae causa del Convenio del Sector de Telemarketing del año 2.001 y que así se ha mantenido en todos los Convenios posteriores de forma pacífica.

CUARTO.- 1.-Para resolver el presente proceso, resulta oportuno señalar, en primer lugar, que todo precepto convencional contenido en un Convenio colectivo Estatutario que ha superado en control de legalidad por parte de la Autoridad Laboral que regula el art. 90.5 del E.T se presume ajustado a Derecho y que es quién sostiene la ilegalidad del mismo sobre quién recae la carga de acreditar tal ilegalidad, lo que ha de suponer necesariamente que ninguna interpretación que se efectúe del mismo resulte contraria al ordenamiento jurídico. En este sentido la STS de 18-5-2.016- rec. 140/2015 - que revoca parcialmente la SAN 30-10-2.014 -, citada por la demandada, refiere que "A través de la impugnación del convenio colectivo solo cabe interesar su declaración de ilegalidad (total o parcial) o lesividad...Para descartar la ilegalidad solicitada cabe evidenciar que una o varias interpretaciones así lo exigen..."

2.- Dicho lo cual debemos señalar que el art. 15.1. b) E.T regula el contrato temporal eventual por circunstancias de la producción de la forma siguiente:

"b) Cuando las circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos así lo exigieran, aun tratándose de la actividad normal de la empresa. En tales casos, los contratos podrán tener una duración máxima de seis meses, dentro de un período de doce meses, contados a partir del momento en que se produzcan dichas causas. Por convenio colectivo de ámbito sectorial estatal o, en su defecto, por convenio colectivo sectorial de ámbito inferior, podrá modificarse la duración máxima de estos contratos y el período dentro del cual se puedan realizar en atención al carácter estacional de la actividad en que dichas circunstancias se puedan producir. En tal supuesto, el período máximo dentro del cual se podrán realizar será de dieciocho meses, no pudiendo superar la duración del contrato las tres cuartas partes del período de referencia establecido ni, como máximo, doce meses.



En caso de que el contrato se hubiera concertado por una duración inferior a la máxima legal o convencionalmente establecida, podrá prorrogarse mediante acuerdo de las partes, por una única vez, sin que la duración total del contrato pueda exceder de dicha duración máxima.

Por convenio colectivo se podrán determinar las actividades en las que puedan contratarse trabajadores eventuales, así como fijar criterios generales relativos a la adecuada relación entre el volumen de esta modalidad contractual y la plantilla total de la empresa."

De dicho precepto cabe inferir que se habilita el Convenio colectivo para:

- a. Modificar la duración máxima de estos contratos y el período dentro del cual se puedan realizar en atención al carácter estacional de la actividad en que dichas circunstancias se puedan producir- en este caso el Convenio colectivo debe ser sectorial.-
- b. Determinar las actividades en las que puedan contratarse trabajadores eventuales.
- c. Fijar criterios generales relativos a la adecuada relación entre el volumen de esta modalidad contractual y la plantilla total de la empresa.

En nuestro caso, las partes negociadoras hicieron uso de las tres habilitaciones regulando el contrato eventual de la forma siguiente:

" Contrato eventual por circunstancias de la producción. También para el personal de operaciones podrá utilizarse este contrato con las siguientes limitaciones máximas para su instrumentación continuada:

Sustitución de personal de vacaciones: seis meses.

Campañas o servicios nuevos en la empresa: seis primeros meses.

Restantes supuestos: cuatro meses continuados de trabajo efectivo.

El personal contratado con esta modalidad no podrá superar el nivel del 50% del personal fijo que presta sus servicios como personal de operaciones.

El contrato deberá hacerse por escrito, salvo que su duración sea inferior a 28 días."

En efecto, el precepto convencional en primer lugar fija la duración máxima de este tipo de contratos en atención a la circunstancia de la que deriva la causa de la contratación- que una interpretación conforme a la ley nos ha de llevar a considerar que no es otra que la prevista en el art. 15.1 b) E.T , esto es, exigencias derivadas de las circunstancias del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos"-, a la vez, especifica dos supuestos en los que los que las partes negociadoras convinieron aceptar que concluía tal causa de la contratación - sustitución de personal de vacaciones y campañas y servicios nuevos en la empresa- y finalmente se determina en el porcentaje de personal que puede contratarse bajo esta modalidad contractual.

3.- Razonado lo anterior, y centrándonos en el párrafo objeto de impugnación, debemos determinar, si a través del mismo inexorablemente se está desnaturalizando la causa legal que justifica la contratación temporal en el contrato eventual del art. 15.1 b) resucitando el denominado contrato de lanzamiento de nueva actividad, como se sostiene por la actora, o si por el contrario, cabe efectuar una interpretación del mismo conforme a la ley.

Respecto de la causa de la temporalidad del contrato del lanzamiento de actividad regulado en el art. 15.1 d) de la LET de 8-3-1.980 en la redacción dada a la misma por la Ley 32/1.984 , que justificaba acudir a esta modalidad de contratación temporal por un periodo de hasta tres años, razonaba la STS de 17-7-1.995- rec. 181/1995 - en el sentido siguiente:

" El contrato por lanzamiento de nueva actividad fue instaurado por la Ley 32/1984 como modalidad propia del sistema ordinario de contratación temporal, en tanto que el válido acogimiento al mismo quedó supeditado, no sólo a la concorde voluntad de las partes, con opción decantada al respecto, sino a la real concurrencia de determinadas circunstancias objetivas en las que habían de encontrar causa la temporalidad que le es propia, consistentes, como su nombre indica, en que quien actuara como parte empleadora procediera al lanzamiento de una nueva actividad para cuyo desarrollo se hiciera necesario la creación de puestos de trabajo, con generación del correspondiente empleo. Constituían, por tanto, requisitos necesarios para que tales contratos se desarrollaran con la naturaleza con que fueron concertados, de una parte, que mediara actividad empresarial de nuevo lanzamiento, lo cual, como precisó el Real Decreto 2104/1.984, acaecía en los casos de empresas de nuevo establecimiento o de aquellas ya existentes que ampliaren sus actividades como consecuencia de iniciar una nueva línea de producción, lanzar un nuevo producto o servicio o abrir un nuevo centro de trabajo; y, de otra, que la atención de las nuevas tareas requiriera la cobertura de los puestos de trabajo creados al respecto."



De ello cabe concluir que la causa de la temporalidad del contrato radicaba en la incertidumbre que el lanzamiento de una nueva actividad supone para una empresa, presumiéndose que hasta que no transcurra un periodo de tres años, la misma no forma parte definitiva del ámbito del proceso productivo de la misma, justificándose ,durante dicho periodo de tiempo de cierta incertidumbre y en tanto en cuanto se consolidase la actividad en cuestión como propia de la empresa acudir a la contratación temporal.

5.- Expuesto lo anterior, y retomando el supuesto que nos ocupa hemos de señalar que en nuestro caso, si bien es posible que con acomodo en el precepto impugnado se hayan celebrado contratos de trabajo cuya causa era la propia del ya extinto contrato de lanzamiento de actividad, lo cierto es que la correcta interpretación del precepto no ha de llevar a concluir que cualquier interpretación que se efectúe del mismo nos ha de llevar a dicha conclusión.

Como se ha dicho del precepto que se impugna lo que se hace por las partes negociadoras, como ya se expuso, no fue otra cosa que presumir y ya desde la fecha en que se suscribió el Convenio publicado en el BOE de 8-3-2002, desde su experiencia en el sector, que el inicio de cada campaña que ejecutan las empresas de Contact center supone una acumulación de tareas por un periodo máximo de seis meses, disminuyendo la necesidad de mano de obra una vez se desarrolla en sus términos normales la ejecución de la misma. Debiendo añadirse que de la lectura de las actas de la negociación del nuevo Convenio se evidencia que los representantes de quién hoy acciona reconocen que toda campaña tiene una inicial "curva de aprendizaje", en la que existe una mayor necesidad de mano de obra que en el posterior desarrollo de la misma.

Ello implica que la causa que justifica acudir a la contratación temporal en estos supuestos, no es ya la propia del contrato de lanzamiento de nueva actividad, que en nuestro caso supondría la incertidumbre relativa al éxito de una nueva campaña concertada, sino la efectiva acumulación de tareas que el inicio de toda campaña requiere, y prueba de ello es que el propio artículo 14 del Convenio que se impugna señala, como regla general, que el contrato temporal propio para la ejecución de una campaña es el contrato para obra o servicio determinado.

De ahí cabe concluir como hace la demanda que cabe una interpretación del precepto que se impugna conforme a la legalidad, y que la demanda deba desestimarse.

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

FALLAMOS

Con desestimación de la demanda interpuesta por CGT frente a ACE, CCOO, UGT, ELA, LAB Y CIG y el Ministerio Fiscal sobre impugnación de convenio colectivo absolvemos a los demandados de los pedimentos contenidos en el escrito de demanda.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que, contra la misma cabe recurso de Casación ante el 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 abogado, graduado social o representante 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 0048 17; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0048 17, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

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.