



Roj: **SAN 1825/2017 - ECLI:ES:AN:2017:1825**

Id Cendoj: **28079240012017100070**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **04/05/2017**

Nº de Recurso: **87/2017**

Nº de Resolución: **60/2017**

Procedimiento: **Derechos Fundamentales**

Ponente: **RICARDO BODAS MARTIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 1825/2017,**
STS 3571/2018

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

MADRID

SENTENCIA: 00060/2017

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Secretaria D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA N^o:60/2017

Fecha de Juicio: 3/5/2017

Fecha Sentencia: 4/5/2017

Fecha Auto Aclaración:

Tipo y núm. Procedimiento: DERECHOS FUNDAMENTALES 0000087 /2017

Proc. Acumulados:

Materia: TUTELA DCHOS.FUND.

Ponente: D. RICARDO BODAS MARTÍN

Demandante: UNION SINDICAL OBRERA

Demandado/s: PATRIMONIO NACIONAL; COMISIONES OBRERAS; FEDERACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES; Jesus Miguel ; Ambrosio .

Resolución de la Sentencia: DESESTIMATORIA

Breve Resumen de la Sentencia: *Reclamándose por el procedimiento de tutela de libertad sindical, que la realización de una propuesta conjunta de los representantes de UGT y CCOO en la Comisión de Racionalización de Recursos Humanos sobre la composición de los tribunales, se rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva de las personas físicas codemandadas, puesto que tienen interés legítimo en el procedimiento. - Se descarta conocer sobre determinados aspectos alegados en el acto del juicio, porque variaron sustancialmente la demanda. - Se desestima la demanda, porque la comisión antes dicha es un órgano paritario, cuyas funciones son de consulta y participación y no de negociación, correspondiéndole únicamente realizar propuestas al órgano convocante sobre la composición de los tribunales, sin que sea obligada la realización de negociaciones previas entre los representantes de los sindicatos, ni tampoco la realización de propuestas conjuntas, porque*



la regulación convencional permite que se realicen conjunta o separadamente. - Se descarta imponer a la demandante la sanción pecuniaria reclamada por uno de los demandados.

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-

GOYA 14 (MADRID)

Tfno: 914007258

NIG: 28079 24 4 2017 0000089

Modelo: ANS105 SENTENCIA

DFU DERECHOS FUNDAMENTALES 0000087 /2017

Ponente Ilmo. Sr: RICARDO BODAS MARTÍN

SENTENCIA

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 cuatro de mayo de dos mil diecisiete.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres. Magistrados citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento DERECHOS FUNDAMENTALES 0000087/2017 seguido por demanda de UNION SINDICAL OBRERA, con representación Gabino contra PATRIMONIO NACIONAL (letrado D. Ovidio), COMISIONES OBRERAS (letrado D. Agustín Cámara), FEDERACION DE SERVICIOS PÚBLICOS DE LA UNION GENERAL DE TRABAJADORES (letrado D. Agustín Cámara), D. Jesus Miguel (letrado D. Agustín Cámara) y D. Ambrosio (letrado D. Ovidio) y MINISTERIO FISCAL sobre TUTELA DCHOS.FUND. 87/2017. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RICARDO BODAS MARTÍN.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día 17 de Marzo de 2017 se presentó demanda por UNION SINDICAL OBRERA contra PATRIMONIO NACIONAL, COMISIONES OBRERAS, FEDERACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, D. Jesus Miguel , D. Ambrosio sobre Tutela de Derechos Fundamentales. El MINISTERIO FISCAL ha sido parte en el procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 177, 3 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre .

Segundo.- La Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente, con cuyo resultado se señaló el día 3/5/2017 a las 09:30 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.- Llegado el día y la hora señalados, previo intento fallido de avenencia, tuvo lugar la celebración del acto del juicio, al que comparecieron las partes siguientes:

Cuarto . - Dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , debe destacarse, que las partes debatieron sobre los extremos siguientes:

La UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO desde aquí) ratificó su demanda de tutela de derechos fundamentales, mediante la cual solicita sentencia en la que se declare que los demandados han vulnerado su derecho a la libertad sindical, al negar el derecho de USO a participar en la designación de los Tribunales de Selección de la Convocatoria de Plazas de Promoción Interna y Turno Libre. - Solicita, a continuación, que se ordene el cese inmediato del comportamiento antisindical y la reposición de la situación al momento anterior a producirse el mismo, así como a ser indemnizada con la cantidad de 11.300 euros por todos los demandados.



Denunció, a estos efectos, que envió diversos correos electrónicos a UGT y CCOO instándoles a que convinieran la composición de los Tribunales mencionados, sin que se le diera ningún tipo de respuesta, habiéndose informado también a Patrimonio, quien aceptó, pese a ello, la propuesta de composición de Tribunales realizada por UGT y CCOO, sin atender a las protestas de USO.

Denunció, del mismo modo, que la exclusión de USO en la composición de los Tribunales comportaba un enriquecimiento injusto por parte de UGT y CCOO, puesto que los designados cobran las dietas correspondientes.

Mantuvo, por tanto, que su exclusión vulneró frontalmente su derecho a la libertad sindical, lo que se reconoció, incluso, por la mayoría del Comité Intercentros en la reunión celebrada el 21-04-2017, acreditando, de este modo, el atropello sindical efectuado por los codemandados.

PATRIMONIO NACIONAL se opuso a la demanda, destacando, al efecto, que la Comisión de Racionalización de Recursos Humanos, regulada en el art. 32 del convenio, tiene por misión, entre otras, proponer al órgano convocante la composición de los Tribunales.

Señaló, por otro lado, que en la reunión de la Comisión, celebrada el 8-04-2016, se informó sobre la oferta pública de empleo. - El 19-09-2016 Patrimonio solicitó a los representantes sindicales de la Comisión, que propusieran la composición de los Tribunales. - El 23-01-2017 convocó la Comisión para el 2-02-2017, en cuya reunión informó sobre la propuesta conjunta, realizada por UGT y CCOO, advirtiendo que no tenía inconveniente en aceptarla, si es que contaba con la mayoría de la Comisión, lo que ratificaron ambos sindicatos, sin que USO, que protestó dicha composición, efectuara ninguna propuesta propia, aunque nadie se lo impidió.

La FEDERACIÓN ESTATAL DE SERVICIOS PÚBLICOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT desde aquí) se opuso a la demanda, denunciando, en primer lugar, que USO introdujo, al ratificar su demanda, variaciones sustanciales de la misma, puesto que nunca denunció que su exclusión tenía por finalidad el lucro por parte de UGT y CCOO, ni apoyó su pretensión en el acuerdo de la mayoría del Comité Intercentros, ni negó saber que UGT y CCOO tenían una propuesta propia en la composición de los Tribunales.

Destacó, a estos efectos, que el art. 32 del Convenio no exige que los sindicatos presentes realicen una propuesta conjunta, de manera que nada impide que cada sindicato haga la suya, ni tampoco que se haga una propuesta conjunta, exigiendo únicamente que las propuestas cuenten con la mayoría necesaria, lo que ha sucedido aquí, resaltando, a estos efectos, que USO no realizó ningún tipo de propuesta.

Solicitó multa por temeridad a la demandante.

COMISIONES OBRERAS (CCOO desde ahora) se opuso a la demanda, excepcionando, en primer lugar, falta de legitimación pasiva de las personas físicas codemandadas, por cuanto los miembros de UGT y CCOO en la Comisión de Racionalización no se produce a título personal, sino en su calidad de representantes de CCOO.

Destacó, por otro lado que, si bien no hay reglamento de funcionamiento de la Comisión de Racionalización, sus componentes admitieron desde el principio que se funcionaría por el régimen de mayorías.

Se opuso, en cualquier caso, a la indemnización solicitada, cuyas bases no se cuantificaron por la demandante.

USO se opuso a la excepción de falta de legitimación pasiva, puesto que se está cuestionando la actuación de la mayoría de miembros de la Comisión de Racionalización, que son las personas físicas codemandadas.

El MINISTERIO FISCAL se opuso a la demanda, por cuanto el convenio solo exige que la Comisión de Racionalización proponga por mayoría al órgano convocante la composición de los tribunales, lo cual se ha cumplido claramente, sin que sea obligatoria una propuesta conjunta o unitaria.

Se opuso también a la indemnización solicitada, por cuanto ni se sentaron bases para su cálculo, ni se probaron los daños, destacando, en cualquier caso, que las dietas de los miembros de los Tribunales les pertenecen individualmente, por lo que no se ha producido perjuicio alguno para USO.

Quinto . - Dando cumplimiento a lo dispuesto en el art. 85, 6 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre se precisa que los hechos controvertidos fueron los siguientes:

-21.9.16 les dieron respuesta UGT a USO de los correos remitidos.

-El 23.1.17 Patrimonio convoca a la comisión racionalización para el 2.2.17, en ella informa de la propuesta de UGT y CC.OO. y manifiesta que no tiene inconveniente en asumirla si tiene mayoría UGT y CC.OO. se ratifican en dicha propuesta y USO no hizo propuesta alguna.

-USO conocía desde siempre que UGT y CC.OO. llevaban una propuesta conjunta.

-El 21.9.16 manda un correo el Sr. Augusto en el que agradece dicha propuesta.



-No existe reglamento de funcionamiento pero en el acta constituyente de la comisión se convino que se aprobaría en la comisión de racionalización sobre las propuestas sindicales.

-Es controvertida la indemnización.

-El 9.2.17 se aporta manuscrito de USO en que se reprocha que no se ha dado oportunidad de decidir la propuesta de los sindicatos. Es pacífico para Patrimonio y controvertido para UGT y CC.OO.

Hechos conformes:

-Se dan por buenos los correos remitidos por USO a CC.OO. y UGT.

-El 8.4.16 en la reunión de la comisión de racionalización de RRHH, Patrimonio informó de una oferta pública de empleo.

-El 19.9.16 Patrimonio solicita a la representación social una propuesta para nombrar miembros de los tribunales.

-La composición del comité intercentros con 13 miembros son 3 de UGT, 2 de CC.OO., 3 de CSIF, 3 de CGT y 2 de USO.

-El convenio fue suscrito por UGT, CC.OO. y USO.

Resultando y así se declaran, los siguientes

HECHOS PROBADOS

PRIMERO. - USO es un sindicato de ámbito estatal, que acredita implantación suficiente en PATRIMONIO NACIONAL, cuyo comité intercentros tiene la composición siguiente: UGT (3 miembros); CCOO (2 miembros); USO (2 miembros) y CSI-F y CGT (3 miembros cada uno). - Las relaciones laborales en Patrimonio se regulan por su convenio colectivo, publicado en el BOE de 23-12-2013, que fue suscrito por la empresa y las secciones sindicales de UGT, CCOO y USO.

SEGUNDO. - El 4-03-2014 se constituyó la Comisión de Racionalización de Recursos Humanos, levantándose acta que obra en autos y se tiene por reproducida. - En el acta mencionada se convino que por la representación social estarían don Jesus Miguel (UGT); don Ambrosio (CCOO) y don Augusto (USO). - En la misma reunión la RE hizo ver a la RS la necesidad de articular un procedimiento para la designación de los miembros y asesores técnicos de los órganos de selección, comprometiéndose la RS a efectuarlo, una vez se les enviara el borrador de convocatoria.

El 8-03-2016 se reúne la Comisión de Racionalización, donde la RE informa a la RS sobre la OPE de 2015 y 2016).

TERCERO. - El 23-05-2016 el señor Augusto envió un correo electrónico a los representantes de UGT y CCOO en la Comisión de Racionalización, proponiéndoles que se reunieran para designar, en su caso, los miembros que compondrán el Tribunal en las convocatorias anunciadas por la empresa.

CUARTO. - Los días 20 y 21-06-2016 la empresa notifica a los componentes de la Comisión de Racionalización las convocatorias correspondientes para la designación de los miembros del Tribunal.

El 23-06-2016 el señor Augusto se dirige a los compañeros de la Comisión de Racionalización para recordarles la necesidad de reunirse para tratar sobre la composición de los Tribunales.

QUINTO. - El 19-09-2016 se reúne la Comisión de Racionalización, donde la empresa emplaza expresamente a la RS para que proceda a proponer la composición de los Tribunales correspondientes.

SEXTO. - El 21-09-2016 el señor Augusto se dirige a los representantes de UGT y CCOO en la Comisión para reiterar lo ya dicho. - El mismo día, el señor Jesus Miguel acusa recibo y le dice que la proposición deberá realizarse con el tiempo necesario para hacerla bien. - El mismo día contesta, en términos similares, el señor Ambrosio al señor Augusto, lo que se agradece por éste último, quien manifiesta que esperará el correo.

El 7-10-2016 el señor Augusto dirige un nuevo correo a sus compañeros de comisión, requiriéndoles para reunirse para tratar del tema, por lo que les reclama una fecha, aunque sea aproximada. - En la misma fecha envía otro correo a don Evaristo, representante de la empresa, a quien informa que USO quiere cumplir sus obligaciones, aunque no depende sólo de ese sindicato.

El 7-10-2016 la empresa se dirige a la RS en la Comisión de Racionalización para pedirles que propongan la composición de los Tribunales. - El 8-10-2016, el señor Augusto contesta que, si se ponen en contacto con él los demás miembros de la comisión, lo notificará, aunque imagina que se lo dirán directamente a la empresa.



El 28-10-2016 el señor Augusto se dirigió nuevamente a los otros miembros de la Comisión para insistir en la necesidad de reunirse para conformar los tribunales.

SÉPTIMO . - El 21-10-2016 se reúne nuevamente la Comisión de Racionalización, levantándose acta que se tiene por reproducida.

En la misma fecha el señor Ambrosio envía a la empresa sendos correos electrónicos, que contienen la propuesta de la mayoría de la RS en la Comisión de Racionalización sobre la composición de los tribunales.

OCTAVO . - El 16-01-2017 UGT y CCOO solicitaron convocatoria de la Comisión de Racionalización, lo que se realiza por la empresa el 23-01-2017, convocando la reunión para el 2-02-2017, en cuyo orden del día se prevé, entre otros temas, tratar sobre la composición de los Tribunales.

NOVENO . - El 1-02-2017 la empresa notificó a USO la propuesta de composición de tribunales, realizada por UGT y CCOO. - El 2-02-2017 USO envía un correo a la empresa, en la que manifiesta su total desconocimiento en la gestación de la composición de los tribunales.

DÉCIMO . - El 2-02-2017 se reúne la Comisión de Racionalización, donde la empresa manifiesta que ha recibido la propuesta realizada por los vocales de UGT y CCOO en la Comisión e informa que no tiene inconveniente en aceptarla, si se apoya por la mayoría de la RS, lo que se ratifica por UGT y CCOO. - USO significa que nadie se ha puesto en contacto con ella para realizar dicha propuesta y adjuntó dos manuscritos, uno de los cuales reitera que desconoce el modo en que se ha gestado la composición de los tribunales.

UNDÉCIMO . - Obran en autos y se tienen por reproducidas las notas informativas realizadas por la empresa.

DÉCIMO SEGUNDO . - El 7-04-2017 se publicó en el BOE la resolución de 31-03-2017 de la Subsecretaría de Presidencia de Presidencia de Administraciones Públicas, por la que se convocan las plazas para PATRIMONIO NACIONAL.

Se han cumplido las previsiones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - 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, f de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, compete el conocimiento del proceso a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

SEGUNDO. - De conformidad con lo prevenido en el artículo 97, 2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social los hechos, declarados probados, se han deducido de las pruebas siguientes:

- a. - El primero es pacífico.
- b. - El segundo de las actas mencionadas, que obran como documentos 2 y 3 de USO (descripciones 3 y 4 de autos), que fueron reconocidos de contrario.
- c. - El tercero de las comunicaciones mencionadas, que obran como documento 4 de USO (descripción 5 de autos), que fue reconocido de contrario.
- d. - El cuarto del documento 5 de USO (descripción 6 de autos), que fue reconocido de contrario.
- e. - El quinto del acta de la reunión referida, que obra como documento 6 de USO (descripción 7 de autos), que fue reconocida de contrario.
- f. - El sexto de los correos, cruzados entre las partes el 7-10-2016, que obran como documento 7 de USO (descripción 8 de autos) y del documento 1, aportado en papel por UGT, que fueron reconocidos por todos los litigantes. - La comunicación de la empresa de 7-10-2016 y la contestación del señor Augusto obran como documento 4 de PATRIMONIO (descripción 74 de autos), que fue reconocido de contrario. - El correo de USO de 28-10-2016 obra como su documento 9 (descripción 10 de autos), que fue reconocido de contrario.
- g. - El séptimo del acta referida, que obra como documento 5 de PATRIMONIO (descripción 75 de autos), que fue reconocido de contrario. - Los correos electrónicos, remitidos por la mayoría de la comisión, se aportaron por USO en el acto del juicio en formato papel, que fueron reconocidos de contrario.
- h. - El octavo de la solicitud mencionada, que obra como documento 6 de PATRIMONIO (descripción 76 de autos), que fue reconocido de contrario.
- i. - El noveno de las comunicaciones, cruzadas entre las partes, que obran como documentos 11 y 12 de USO (descripciones 12 y 13 de autos), que fueron reconocidos de contrario, salvo el documento manuscrito, que



tiene valor para la Sala, aunque no fuera reconocido por UGT y CCOO, puesto que se aportó por PATRIMONIO como documento 11 (descripción 81 de autos), que fue reconocido de contrario.

j. - El décimo del acta de la reunión mencionada, que obra como documento 13 de USO (descripción 14 de autos), que fue reconocida de contrario.

k. - El undécimo de las notas informativas citadas, que obran como documentos 12 y 13 de PATRIMONIO (descripciones 82 y 83 de autos), que fueron reconocidos de contrario.

TERCERO . - Don Ovidio , representante legal de CCOO y de don Ambrosio excepcionó falta de legitimación pasiva de las personas físicas codemandadas, por cuanto su intervención en la Comisión de Racionalización se produce en representación de sus sindicatos, careciendo, por consiguiente, de interés personal, que justifique su traba en el proceso. - USO se opuso a la excepción citada, puesto que ambos señores intervinieron personalmente en todo el proceso, en su calidad de componentes de la Comisión antes dicha.

La Sala considera necesario, tanto para la resolución de la excepción, como para la resolución de fondo del asunto, reproducir el art. 32 del Convenio Colectivo aplicable, que regula la Comisión de Racionalización de Recursos Humanos, que dice lo siguiente:

1. Se crea la Comisión de Racionalización de Recursos Humanos como grupo reducido de trabajo de la Comisión Paritaria, de carácter permanente, para el tratamiento de todas aquellas cuestiones que afecten a los procedimientos y sistemas de provisión de puestos de trabajo del personal sujeto al ámbito de aplicación del presente Convenio colectivo.

2. La Comisión de Racionalización de Recursos Humanos tendrá la naturaleza de órgano paritario de consulta y participación en materia de convocatorias, procedimientos de selección en general y racionalización de recursos humanos.

3. La composición y procedimiento de adopción de decisiones de la Comisión de Racionalización de Recursos Humanos se desarrollará en su propio reglamento de funcionamiento. A tal efecto, en el plazo máximo de quince días naturales, los representantes del CAPN y de los sindicatos firmantes del presente convenio se reunirán para consensuar dicho reglamento.

4. Los representantes de los trabajadores en la Comisión de Racionalización de Recursos Humanos serán designados por los sindicatos firmantes del presente convenio, garantizándose a los mismos, en todo caso, un representante.

5. Las funciones de la Comisión de Racionalización de Recursos Humanos, serán las siguientes:

a) Participar en la elaboración de los temarios, valoración y baremación de las respectivas convocatorias de vacantes sujetas a turno de promoción y, en su caso, el turno de Oferta Pública de Empleo, así como en la determinación de los requisitos y aptitudes profesionales requeridas en los concursos de traslado.

b) Proponer al órgano convocante la designación de miembros y asesores técnicos de los órganos de selección, en función de la planificación anual de provisión de vacantes y velando por la adecuada formación de los propuestos a las peculiares características de los puestos a cubrir, así como en el mantenimiento en su propuesta de la presencia equilibrada de mujeres y hombres en dichos órganos de selección.

c) Recibir información sobre las convocatorias de libre designación y los perfiles profesionales requeridos para su cobertura.

d) Participar en la determinación de los criterios generales sobre la forma de provisión temporal de los puestos de trabajo, de conformidad con lo previsto en el artículo 31.

e) Conocer la programación anual de cobertura de vacantes del organismo.

f) Informar sobre las modificaciones, cada vez que se produzcan, del Catálogo de Personal Laboral que se remitan para su aprobación por la CECIR.

g) Cualquier otra función que le encomiende este Convenio.

6. Los principios inspiradores del funcionamiento de la Comisión de Racionalización de Recursos Humanos serán la mejora en la adecuación del trabajador y su perfil profesional al puesto de trabajo que ha de desempeñar y la transparencia en las convocatorias públicas garantizando los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a los puestos que se convoquen para su cobertura .

Parece claro, por tanto, que la Comisión examinada es un grupo reducido de trabajo de la Comisión Paritaria, de carácter permanente, para el tratamiento de todas aquellas cuestiones que afecten a los procedimientos y sistemas de provisión de puestos de trabajo del personal sujeto al ámbito de aplicación del Convenio



colectivo, cuya naturaleza se corresponde con la de un órgano paritario de consulta y participación en materia de convocatorias, procedimientos de selección en general y racionalización de recursos humanos. - Aunque su composición y procedimiento de adopción de decisiones debería haberse desarrollado en su propio reglamento de funcionamiento, lo cierto es que dicha regulación no se ha producido hasta la fecha, aunque participan en la misma tres representantes de los trabajadores, que han sido elegidos por los sindicatos firmantes, como dispone el apartado cuarto del artículo examinado.

Debemos despejar, a continuación, si los señores Jesus Miguel y Ambrosio tienen interés legítimo, que justifique su traba en el proceso, como defiende USO o, por el contrario, no hay razón para traerles aquí, como defendió el letrado de CCOO, sin que el señor Jesus Miguel, cuyo letrado no se adhirió a la excepción, le apoderara para hacerlo. - La Sala considera que sí concurre interés legítimo para demandarles en el procedimiento, por cuanto se cuestiona aquí la actuación de la autodenominada "mayoría de la Comisión de Racionalización de Recursos Humanos", que no está conformada por UGT y CCOO como tales, sino por los representantes designados por ambos sindicatos, quienes han intervenido en todo momento en esa representación, siendo revelador que en los correos electrónicos de 21-10-2016, en los que enviaron a la empresa su propuesta de composición de los tribunales, se presenten como representantes de la mayoría de la Comisión reiterada, como no podría ser de otro modo, puesto que la propuesta de composición de los tribunales al órgano convocante compete a los componentes de la Comisión como tal y no a los sindicatos, que les designaron, tal y como se desprende del apartado 5.b del art. 32 del convenio colectivo aplicable, por lo que fue a ellos y no a los sindicatos a quien se dirigió la empresa para que cumplieran dicho cometido en la reunión de 19-09-2016 y en el correo de 7-10-2016, lo que nos lleva a desestimar la excepción propuesta.

CUARTO . - UGT alegó que USO había modificado sustancialmente la demanda, al introducir el importe de las dietas de los miembros de los tribunales como motivación de la conducta de UGT y CCOO, así como el apoyo mayoritario del comité intercentros a la demanda de USO y el desconocimiento de la propuesta mayoritaria de los representantes de los trabajadores en la Comisión de Racionalización.

La Sala ha examinado en múltiples sentencias, por todas SAN 24-01-2017, proced. 124/2014, en qué consiste la **variación sustancial** de la demanda y cuáles son los requisitos precisos para no considerar las alegaciones no contenidas expresamente en la demanda, vertidas en el momento de su ratificación, alcanzando las conclusiones siguientes:

" La Sala, en SAN 19-05-2016, proced. 94/16, ha examinado en qué consiste la variación sustancial de la demanda, concluyendo lo siguiente:

Elart. 85.1 LRJS prevé que el demandante ratificará o ampliará la demanda, aunque en ningún caso podrá hacer en ella variación sustancial.

*- Por **variación sustancial** debe entenderse aquella que supone modificación de las causas de pedir (STSJ País Vasco 15-11-2011, rec. 2443/2011 (EDJ 2011/370507); SAN 6-09-2013, proced. 204/2012; STSJ País Vasco de 3-07-2012, rec. 1589/2012 (EDJ 2012/354110) y STSJ Asturias 13-07-2012, rec. 1522/2012 (EDJ 2012/171892) y 14-10-2013, rec. 267/2013; STS 10-04-2014, rec. 154/2013 (EDJ 2014/92343); SAN 6-07-2015, proced. 141/2015; SAN 11-12-2015, proced. 297/2015; 2-03-2016, proced. 377/15 y 22-02-2017, proced. 354/16), como no podría ser de otro modo, puesto que dicha modificación cambia las reglas del juego y provoca indefensión a la contraparte.*

*Así pues, los requisitos constitutivos, para admitir la **variación sustancial** de la demanda, son los siguientes:*

a. - Que se modifiquen las causas de pedir.

b. - Que la citada variación provoque indefensión a la parte demandada".

La simple lectura de la demanda permite concluir que USO funda su pretensión, entre otros motivos, en que se constituyeron los tribunales antes del 2-02-2017, sin que se permitiera participar a dicho sindicato (hecho décimo segundo de la demanda). - Consiguientemente, ni hay variación sustancial de la demanda, ni se ha generado indefensión alguna a UGT por dicha causa de pedir.

No sucede lo mismo con el reproche sobre las dietas de los componentes de los tribunales, como supuesto indicio de la intención de los demandados, puesto que la lectura pormenorizada de la demanda permite concluir que nunca se mencionó dicho extremo, aunque se trate, en cualquier caso, de un indicio poco relevante, puesto que el art. 60.3 del EBEP deja perfectamente claro que la pertenencia a los órganos de selección será siempre a título individual, no pudiendo ostentarse ésta en representación o por cuenta de nadie, reiterándose dicho papel en el art. 28.1 del convenio, donde queda claro que los miembros designados a propuesta de los sindicatos actuarán a título individual en el órgano de selección, por lo que no vamos a tomarlo en consideración.



Tampoco lo haremos con la decisión mayoritaria del comité intercentros a la demanda de USO, puesto que se trata nuevamente de un hecho nuevo, no alegado en la demanda, que constituye variación en las causas de pedir, puesto que se aporta como un nuevo indicio de la supuesta vulneración del derecho a la libertad sindical de USO.

QUINTO . - USO denuncia, que los demandados han vulnerado su derecho fundamental a la libertad sindical, garantizado por el art. 28.1 CE , en relación con los arts. 2.1.d y 2.2 LOLS , que incluye a la actividad sindical dentro del derecho fundamental a la libertad sindical, subrayando especialmente la vulneración del art. 37.1 CE , en relación con el Convenio 98 OIT, los arts. 87 y 88 ET , el art. 7 CE y los arts. 12 y siguientes LOLS y art. 8.1.a LOLS .

Los demandados se opusieron a dicho reproche, puesto que la composición de los tribunales se aprueba por el órgano convocante, a propuesta de la Comisión Racionalizadora de Recursos Humanos, cuyo funcionamiento no se ha reglamentado por los miembros de la citada comisión en el plazo pactado, de manera que no existe obligación alguna de realizar propuestas conjuntas, puesto que el art. 28.1 del convenio dispone únicamente que las propuestas se realizarán por los sindicatos presentes en el seno de la comisión, lo cual permite que se efectúen conjunta o separadamente, siendo admisible también que lo hagan conjuntamente algunos de ellos, poniendo en funcionamiento el juego de las mayorías, cuando lo consideren oportuno.

Conviene reproducir aquí el art. 28.1 del Convenio para la debida resolución del litigio. - Dicho precepto dice lo siguiente:

Cada órgano de selección estará compuesto por tres representantes de la Administración, uno de los cuales será Presidente y otro actuará de Secretario, y dos de los trabajadores, designados en este caso a propuesta de los sindicatos presentes en el seno de la Comisión de Racionalización de Recursos Humanos a través de la persona designada al efecto por acuerdo de la citada parte social. Los miembros designados a propuesta de los sindicatos actuarán a título individual en el órgano de selección. La composición de los órganos de selección deberá ajustarse a los principios de imparcialidad y profesionalidad de sus miembros, y a la presencia equilibrada de mujeres y hombres en dichos órganos de selección .

Como anticipamos más arriba, el art. 32.5. b del propio convenio dispone, entre las funciones de la Comisión Racionalizadora de Recursos Humanos, *proponer al órgano convocante la designación de miembros y asesores técnicos de los órganos de selección, en función de la planificación anual de provisión de vacantes y velando por la adecuada formación de los propuestos a las peculiares características de los puestos a cubrir, así como en el mantenimiento en su propuesta de la presencia equilibrada de mujeres y hombres en dichos órganos de selección .*

Ya hemos adelantado también que la naturaleza jurídica de la Comisión Racionalizadora de Recursos Humanos es propiamente la de un órgano paritario de consulta y participación en materia de convocatorias, procedimientos de selección en general y racionalización de recursos humanos, como no podría ser de otro modo, puesto que se trata de un grupo reducido de la comisión paritaria, que no es, por definición, un órgano de negociación, como viene sosteniéndose de modo reiterado por la jurisprudencia, por todas STS 11-11-2015, rec. 331/14 .

La doctrina constitucional, por todas STCo. 70/2000, de 13-03-2000 ha sostenido que el art. 28.1 CE integra, además de la vertiente organizativa de la libertad sindical, los derechos de actividad y medios de acción de los sindicatos -huelga, negociación colectiva, promoción de conflictos- que constituyen el núcleo mínimo, indispensable e indisponible de la libertad sindical. Pero, junto a los anteriores, los sindicatos pueden ostentar derechos o facultades adicionales atribuidos por normas legales o convenios colectivos que pasen a engrosar o a añadirse a aquel núcleo esencial, como los de representación institucional y de promoción y presentación de candidaturas en las elecciones para órganos de representación de los trabajadores en las empresas y en las Administraciones públicas. De este modo, el derecho fundamental de libertad sindical se integra no sólo por su contenido esencial mínimo indispensable, sino también por esos derechos o facultades adicionales de origen legal o convencional colectivo, con la consecuencia de que los actos contrarios a estos últimos son susceptibles de infringir el art. 28.1 CE (SSTC 39/1986, de 31 de marzo , 104/1986, de 17 de julio , 187/1986, de 15 de octubre , 9/1988, de 25 de enero , 51/1988, de 22 de marzo , 61/1989, de 3 de abril , 127/1989, de 13 de julio , 30/1992, de 18 de marzo , 173/1992, de 29 de octubre , 164/1993, de 18 de mayo , 1/1994, de 17 de enero , 263/1994, de 3 de octubre , 67/1995, de 9 de mayo , 188/1995, de 18 de diciembre , 95/1996, de 29 de mayo , 191/1998, de 29 de septiembre , 64/1999, de 26 de abril).

Llegados aquí, debemos resolver si la realización de una propuesta sobre la composición de los tribunales, realizada por los representantes designados por UGT y CCOO en la Comisión de Racionalización, quienes no contaron con el representante de USO, que fue aceptada por los representantes de la empresa en la reunión



de la citada comisión celebrada el 2 de febrero pasado, al tratarse de una propuesta sostenida por la mayoría, vulneró el derecho a la libertad sindical de USO, a lo que vamos a adelantar una respuesta negativa.

Nuestra respuesta es negativa, porque los arts. 28.1 y 32.5 b del convenio disponen únicamente que la Comisión de Racionalización de Recursos Humanos, en tanto que órgano paritario de consulta y participación en materia de convocatorias, procedimientos de selección en general y racionalización de recursos humanos, se limita a realizar una propuesta al órgano convocante sobre la composición de los tribunales, que puede realizarse conjunta o separadamente por los representantes de los sindicatos en dicho órgano, quienes pueden hacerlo de la manera que más les convenga, como acredita la utilización del plural por el art. 28.1 del convenio - a propuesta de los sindicatos en el seno de la Comisión Racionalizadora - lo cual permite también una propuesta conjunta de dos de los tres miembros de la comisión, no exigiéndose, por tanto, que los representantes de los sindicatos en la comisión negocien entre ellos la propuesta.

Por lo demás, nadie impidió a USO efectuar su propia propuesta de composición de los tribunales, cuando constató que los demás componentes de la Comisión de Racionalización no respondían a sus demandas de reunión, puesto que la aprobación de la propuesta corresponde, en última instancia, a la propia Comisión. - No habiéndolo hecho así, cuando pudo hacerlo en la reunión convocada con ese fin, no cabe alegar ahora que se ha vulnerado su derecho a la libertad sindical porque no se acordara previamente por los tres representantes sindicales en la reiterada comisión, ya que dicha obligación, aunque pudiera constituir buena práctica en una empresa con tanta pluralidad sindical, no se contiene en los preceptos convencionales examinados, sin que corresponda a un grupo de trabajo de la comisión paritaria la negociación de la composición de los tribunales, puesto que se trata de un órgano aplicativo o de administración, a quien le corresponde efectuar únicamente una propuesta al órgano convocante, lo cual nos obliga a la total desestimación de la demanda.

SEXTO . - Vamos a desestimar la pretensión, defendida únicamente por UGT, puesto que no lo reclamaron ni Patrimonio, ni CCOO, ni tampoco el Ministerio Fiscal, de imponer a la demandante la sanción pecuniaria, prevista en el art. 97.3 LRJS, por cuanto no consideramos que USO haya obrado con temeridad, ni tampoco con mala fe, aunque no compartamos sus pretensiones, puesto que la realización de una propuesta conjunta por los representantes sindicales en la Comisión de Racionalización es una opción posible e incluso recomendable en una empresa con tanta pluralidad sindical, aunque no sea obligatoria, como hemos razonado más arriba.

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

FALLAMOS

En la demanda de tutela de derechos fundamentales, promovida por USO, desestimamos la excepción de falta de legitimación pasiva de don Jesus Miguel y don Ambrosio .

Estimamos parcialmente la concurrencia de variación sustancial de la demanda, en lo que afecta a las dietas de los miembros de tribunales y al apoyo de la mayoría del comité intercentros a la demanda, desestimándola en todo lo demás.

Desestimamos la demanda de tutela de libertad sindical, promovida por USO, por lo que absolvemos de sus pedimentos a PATRIMONIO NACIONAL, UGT, CCOO y a don Jesus Miguel y don Ambrosio , sin que proceda imponer a USO la sanción por temeridad reclamada por UGT.

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 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, si es por transferencia con el nº haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0087 17; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0087 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.