

Roj: **STS 3520/2014 - ECLI:ES:TS:2014:3520**Id Cendoj: **28079140012014100470**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **16/07/2014**Nº de Recurso: **110/2013**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Casación**Ponente: **MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Julio de dos mil catorce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de Casación interpuesto por los letrados D. Raúl Maillo García, en nombre y representación de CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT), D. Jorge Domínguez Roldán, en nombre y representación de CREMONINI RAIL IBERICA y D. Enrique Lillo Pérez, en nombre de la FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANIA DE COMISIONES OBRERAS (FSC-CCOO) contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 21 de septiembre de 2012, número de procedimiento 71/2012, en actuaciones seguidas en virtud de demanda a instancia de LA FEDERACION DE SERVICIOS A LA CIUDADANIA DE COMISIONES OBRERAS contra CREMONINI RAIL IBERICA, S.A.S., FEDERACION DE COMUNICACION, TRANSPORTES Y MAR DE UGT, Hernan , Leoncio , Pio , Torcuato , Abelardo , Benito , Florencia , Efrain , Gabino , Milagros , Justiniano , Octavio Y MINISTERIO FISCAL a la que se adhirieron Hernan , Leoncio , Pio , Torcuato , Abelardo , Benito , Florencia , Efrain , Gabino , Milagros , Justiniano y Octavio sobre CONFLICTO COLECTIVO.

Es Ponente la Excm. Sra. D^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga, Magistrada de Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la FEDERACION DE SERVICIOS A LA CIUDADANIA DE COMISIONES OBRERAS (FSC CCOO) y la Sección Sindical Estatal de CCOO, en la empresa CREMONINI se presentó demanda de CONFLICTO COLECTIVO de la que conoció la Sala de lo Social de La Audiencia Nacional, y en la que tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación se terminó por suplicar se dicte sentencia por la que se declare la nulidad del pacto de eficacia limitada o subsidiariamente se declare la nulidad de: -Art. 2; - Disposición Transitoria 2º; -Art. 20; -Art. 23; -Art. 22; -Art. 36; -Art. 53; -Art. 39; -Art. 64; -Art. 64.9; -Art. 29; -Art. 10.2; -Art. 10; -Art. 12; -Art. 13; -Art. 24; -Art. 34; -Art. 35; -Art. 36; -Art. 38; -Art. 16; -Art. 57; -Art. 58; -Art. 101; -Art. 107. Condenando a los demandados a estar y pasar por esta declaración de nulidad.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda se celebró el acto del juicio, con la intervención de las partes y el resultado que se refleja en el acta que obra unida a las actuaciones. Recibido el pleito a prueba se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha 21 de septiembre de 2012 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta el siguiente fallo: "Estimamos parcialmente la demanda de conflicto colectivo, promovida por CCOO y anulamos los arts. 20 ; 22 ; 23 ; 36 en lo que se refiere únicamente al traslado forzoso; 64; 64.9, 101 y 107 del IV Convenio de CREMONINI y condenamos a CREMONINI RAIL IBÉRICA, SA; UGT; CGT y a Gabino , Milagros , Justiniano y Octavio a estar y pasar por dichas nulidades, absolviéndoles de los restantes pedimentos de la demanda".

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: **PRIMERO** .- CCOO ostenta la condición de sindicato más representativo a nivel estatal y es el sindicato mayoritario en la empresa demandada, puesto que del total de representantes legales elegidos ostenta el 62, 50%, teniendo mayoría



absoluta; en tanto que UGT tiene un 23,96% de representación y CGT un 10,42%. De los 96 representantes unitarios, elegidos en la empresa, 60 fueron elegidos en la lista de CCOO; 23 en la lista de UGT y 10 en la lista de CGT, habiéndose elegido, además, 2 en la lista de SF y 1 de en la de USO. **SEGUNDO** .- CREMONINI es la adjudicataria de un contrato de servicios, suscrito con RENFE OPERADORA, habiendo sucedido a la empresa WAGONS LITS, que era la anterior adjudicataria del servicio mencionado. El 13-11-2009 la empresa demandada suscribió con los representantes de los trabajadores un acta, que obra en autos y se tiene por reproducida, mediante la que se acordaron las condiciones de subrogación contractual, comprometiéndose la empresa a respetar los derechos disfrutados por los trabajadores provenientes de WL. La empresa Wagons-Lits tenía su propio convenio de empresa, publicado en el BOE de 23-08-2008, cuya vigencia finalizó el 31 de diciembre de 2011, habiéndose denunciado por la empresa el 30-09-2010. **TERCERO**.- Los trabajadores, pertenecientes a la plantilla de CREMONINI, rigen sus relaciones laborales por el III Convenio de dicha mercantil, suscrito por la empresa y el comité de empresa y publicado en el BOE de 8-10-2009, cuya vigencia concluyó el 31-12-2010. **CUARTO** .- El 30-03-2011 se constituyó la comisión negociadora del IV Convenio de la empresa demandada, en la que participaron las secciones sindicales de CCOO, UGT y CGT, aunque los trabajos se desarrollaron en una comisión más restringida, en la que estaban representadas las secciones sindicales mencionadas. Las comisiones concluyeron su trabajo y redactaron un preacuerdo, que se presentó al pleno de la comisión negociadora el 9-02-2012, el cual se suscribió únicamente por la empresa demandada y por UGT y CGT. El denominado IV Convenio de la empresa demandada obra en autos y se tiene por reproducido. **QUINTO**.- EL 10-02-2012 la empresa y las secciones sindicales firmantes suscribieron un acta, que obra en autos y se tiene por reproducida, mediante la que acordaron ofertar a todos los trabajadores la adhesión al convenio, entendiéndose que se adherían salvo manifestación expresa y personal en contrario. **SEXTO**.- El mismo día la empresa notificó a todos los trabajadores la comunicación siguiente: *"El día 9 de febrero de 2012 se ha firmado con UGT y CGT un Convenio Colectivo para los años 2013/2015, de cuyo contenido le suponemos informado y sobre el que, en cualquier caso, puede pedir cuantas aclaraciones desee a los responsables de su Centro de Trabajo o, en su defecto, al Departamento de Recursos Humanos de la empresa. Así mismo le trasladamos que, si así lo desea, podía acceder al texto completo del citado Convenio Colectivo a través del enlace correspondiente dentro de la página web: www.cremonini.es; o, incluso solicitar su envío a través de correo electrónico dirigido a la Dirección de Recursos Humanos (email' LDSeleccionyformacion@cremonini.es). Dado que entendemos que el Convenio firmado es claramente positivo tanto para el conjunto de trabajadores como para la empresa, si antes del próximo día 28 de febrero de 2012 no se hubiera entregado a la persona responsable de cada centro o base o, en su defecto, en el Departamento de Recursos Humanos de esta Empresa, comunicación escrita debidamente firmada por Usted, manifestando expresamente su deseo de que no se le aplique el referido Convenio, se entenderá que lo acepta y en consecuencia, se le aplicará íntegramente en los términos previstos en su texto. Atentamente.* **SEPTIMO** .- El 20-02-2012 se constituyó la Comisión Paritaria del convenio, quien revisó, subsanó errores y aprobó definitivamente las tablas salariales de 2012, conforme al acta levantada al efecto, que se tiene por reproducida. **OCTAVO** .- En las programaciones de servicios de abril y mayo de 2012, realizadas efectivamente, se ha comprobado que existen programadas y realizadas jornadas que superan las 12 horas y jornadas que superan las 9 horas fundamentalmente cuando los trayectos de los trenes tienen ida y regreso en el mismo día. Por lo que los tripulantes realizan jornadas diarias que exceden, en algunos casos, del límite máximo de 12 horas y, en otros, el límite de 9 horas diarias. **NOVENO** .- El 17-05-2012 la Sala dictó sentencia en el procedimiento 70/2012, en cuyo fallo se dijo lo siguiente: *"En la demanda de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas, interpuesta por CCOO y DON Edmundo Secretario Sección sindical Est. CC.OO, a la que se adhirieron Narciso, Segismundo, Luis Pedro, Teodulfo, Bartolomé, Diego, Vicenta, Fructuoso, (representantes de CC.OO), desestimamos la excepción de defecto en el modo de proponer la demanda, alegada por UGT y estimamos de oficio la excepción de inadecuación de procedimiento respecto a la cuarta pretensión del suplico. Desestimamos la demanda antes dicha y absolvemos a CREMONINI RAIL IBÉRICA, SA, a la UGT y a la CGT, así como a DON Luis, DOÑA Caridad, DON Romeo y DON Carlos Jesús de los pedimentos de la demanda. Se ordena extraer de los autos el documento 20 de CREMONINI (descripción 100 de autos) y se advierte a todos los litigantes, que no podrán utilizar los datos personales allí contenidos fuera del procedimiento."* **DECIMO** .- El 14-03-2012 se intentó la conciliación ante el SIMA, que tuvo lugar sin avenencia."

QUINTO.- Contra dicha resolución se interpusieron sendos recursos de casación por las representaciones letradas de CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO (CGT), DE CREMONINI RAIL IBERICA y la FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANIA DE COMISIONES OBRERAS (FSC-CCOO), siendo admitido a trámite por esta Sala.

SEXTO.- Impugnado el recurso por las partes personadas y, evacuado el traslado conferido por el Ministerio Fiscal, se emitió informe en el sentido de considerar improcedentes los recursos interpuestos, e instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 9 de julio de 2014, en que tuvo lugar.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El 28 de marzo de 2012 se presentó demanda de conflicto colectivo por LA FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE COMISIONES OBRERAS, ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional contra la empresa CREMONINI RAIL IBÉRICA SA, FEDERACIÓN DE COMUNICACIÓN, TRANSPORTES Y MAR DE UGT, CONFEDERACIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, Hernan , Leoncio , Pio , Torcuato , Abelardo , Benito , Florencia , Efrain , Gabino , Milagros , Justiniano , Octavio Y MINISTERIO FISCAL, interesando se dicte sentencia por la que se declare: "La nulidad del pacto de eficacia limitada o subsidiariamente se declare la nulidad de: -Art. 2; - Disposición Transitoria 2º; -Art. 20; -Art. 23; -Art. 22; -Art. 36; -Art. 53; -Art. 39; -Art. 64; -Art. 64.9; -Art. 29; -Art. 10.2; -Art. 10; -Art. 12; -Art. 13; -Art. 24; -Art. 34; -Art. 35; -Art. 36; -Art. 38; -Art. 16; -Art. 57; -Art. 58; -Art. 101; -Art. 107. Condenando a los demandados a estar y pasar por esta declaración de nulidad." D. Benito , DOÑA Florencia , D. Hernan , D. Leoncio , Octavio Y Abelardo , se adhirieron a la demanda.

SEGUNDO .- Por la mencionada Sala de lo Social se dictó sentencia el 21 de septiembre de 2012 , procedimiento 71/2012, cuyo fallo es del siguiente tenor literal: "Estimamos parcialmente la demanda de conflicto colectivo, promovida por CCOO y anulamos los arts. 20 ; 22 ; 23 ; 36 en lo que se refiere únicamente al traslado forzoso; 64; 64.9, 101 y 107 del IV Convenio de CREMONINI y condenamos a CREMONINI RAIL IBÉRICA, SA; UGT; CGT y a Gabino , Milagros , Justiniano y Octavio a estar y pasar por dichas nulidades, absolviéndoles de los restantes pedimentos de la demanda".

TERCERO.- Contra la citada sentencia interponen recurso de casación las representaciones letradas de Cremonini Raíl Ibérica SA, de la Confederación General de Trabajo (CGT) y de la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras (FSC-CCOO). El primero de dichos recurrentes interpone el presente recurso de casación contra dicha sentencia, basándolo en un único motivo. Con amparo en el artículo 207 e) de la LRJS , denuncia la parte recurrente infracción, por interpretación errónea del artículo 3.1 c) del Estatuto de los Trabajadores , en relación con el artículo 37.3 y 6 del mismo texto legal y artículo 47 del III Convenio Colectivo estatutario de la empresa Cremonini Raíl Ibérica SA (BOE de 8 de octubre de 2009). La Confederación General de Trabajo (CGT), en un único motivo, formulado al amparo del artículo 207 e) de la LRJS , denuncia infracción de los artículos 3 , 82 , 85 y 87 del Estatuto de los Trabajadores , artículo 37 de la Constitución , tal y como ha sido interpretado por la jurisprudencia, en concreto por las sentencias de esta Sala de 1 de junio de 2007 , 11 de julio de 2012 y 28 de noviembre de 2006 . La Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras (FSC-CCOO), formula dos motivos de recurso, en el primero, al amparo del artículo 207 e) de la LRJS , denuncia infracción de los artículos 3.1 b) y 3.1 c) del Estatuto de los Trabajadores , en relación con la doctrina jurisprudencial y del Tribunal Constitucional que cita, y de los artículos 82.3 y 86.4 del Estatuto de los Trabajadores . En el segundo denuncia infracción del artículo 87.1 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el 64.5, párrafo primero, 64.5 f) y 64.6, párrafo segundo y tercero.

UGT preparó recurso de casación pero no procedió a formalizarlo.

Cremonini Raíl Ibérica SA ha impugnado el recurso interpuesto por la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras (FSC-CCOO), la Confederación General de Trabajo (CGT) ha impugnado el recurso interpuesto por la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras (FSC-CCOO) y esta última ha impugnado el recurso interpuesto por Cremonini Raíl Ibérica SA, informando el Ministerio Fiscal que considera improcedentes los recursos interpuestos.

CUARTO .- Para una recta comprensión de la cuestión debatida, procede realizar un resumen de los datos extraídos de la sentencia de instancia, de los que hay que partir para resolver los recursos interpuestos:

Primero: CREMONINI es la adjudicataria de un contrato de servicios, suscrito con RENFE OPERADORA, habiendo sucedido a la empresa WAGONS LITS, que era la anterior adjudicataria del servicio mencionado. El 13-11-2009 la empresa demandada suscribió con los representantes de los trabajadores un acta, mediante la que se acordaron las condiciones de subrogación contractual, comprometiéndose la empresa a respetar los derechos disfrutados por los trabajadores provenientes de WL.

Segundo: La empresa Wagons-Lits tenía su propio convenio de empresa, publicado en el BOE de 23-08-2008, cuya vigencia finalizó el 31 de diciembre de 2011, habiéndose denunciado por la empresa el 30-09-2010. Los trabajadores, pertenecientes a la plantilla de CREMONINI, rigen sus relaciones laborales por el III Convenio de dicha mercantil, suscrito por la empresa y el comité de empresa y publicado en el BOE de 8-10-2009, cuya vigencia concluyó el 31-12-2010.

Tercero: El 30-03-2011 se constituyó la comisión negociadora del IV Convenio de la empresa demandada, en la que participaron las secciones sindicales de CCOO, UGT y CGT. Las comisiones concluyeron su trabajo y redactaron un preacuerdo, que se presentó al pleno de la comisión negociadora el 9- 02-2012, el cual se suscribió únicamente por la empresa demandada y por UGT y CGT.



Cuarto: EL 10-02-2012 la empresa y las secciones sindicales firmantes suscribieron un acta, que obra en autos y se tiene por reproducida, mediante la que acordaron ofertar a todos los trabajadores la adhesión al convenio, entendiéndose que se adherían salvo manifestación expresa y personal en contrario. El mismo día la empresa dirigió una comunicación a todos los trabajadores en la que se les indicaba que si antes del 28 de febrero de 2012 no manifestaban expresamente su deseo de que no se les aplique el Convenio Colectivo, firmado el 9 de febrero de 2012 por la empresa con UGT y CGT, se entiende que lo aceptan y se les aplicará íntegramente.

Quinto: CCOO ostenta la condición de sindicato más representativo a nivel estatal y es el sindicato mayoritario en la empresa demandada, puesto que del total de representantes legales elegidos ostenta el 62,50%, teniendo mayoría absoluta; en tanto que UGT tiene un 23,96% de representación y CGT un 10,42%.

Sexto: La demanda interpuesta por la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras (FSC-CCOO), interesa la nulidad del pacto de eficacia limitada o, subsidiariamente de los siguientes artículos: -Art. 2; -Disposición Transitoria 2ª; -Art. 20; -Art. 23; -Art. 22; -Art. 36; -Art. 53; -Art. 39; -Art. 64; -Art. 64.9; -Art. 29; -Art. 10.2; -Art. 10; -Art. 12; -Art. 13; -Art. 24; -Art. 34; -Art. 35; -Art. 36; -Art. 38; -Art. 16; -Art. 57; -Art. 58; -Art. 101; -Art. 107.

QUINTO.- 1. Procede hacer un breve estudio de la regulación de los convenios colectivos extraestatutarios y su tratamiento jurisprudencial.

1.- Delimitación, naturaleza y eficacia funcional y personal del convenio colectivo extraestatutario.

La sentencia de esta Sala de 23 de octubre de 2013, recurso de casación 110/2012, siguiendo la sentencia de 9 de febrero de 2010, recurso 105/2009 establece:

"2.- La Constitución en su art. 37.1 ("La ley garantizará el derecho a la negociación colectiva laboral entre los representantes de los trabajadores y empresarios, así como la fuerza vinculante de los convenios") reserva a los convenios colectivos negociados y pactados conforme a la ley (arg. ex art. 53.1 CE), en este caso el Estatuto de los Trabajadores -ET (en especial, arts. 3.1.b, 3.5 y 82 a 92), además de su eficacia obligacional, la eficacia normativa en cuanto fuente de la relación laboral, creadora de normas jurídicas con fuerza vinculante dentro de su ámbito (funcional y territorial) y durante todo el tiempo de su vigencia ("erga omnes") (arg. ex art. 82.3 ET), estando sometidos, por tanto, a las reglas, principios y límites constitucionalmente definidos, entre otros, aquellos derivados del libre ejercicio del derecho de libertad sindical (arg. ex art. 28.1 CE y STC 121/2001 de 4-junio). Se destaca con respecto al convenio colectivo estatutario que:

a) Precisamente: "el valor normativo del Convenio Colectivo y de su fuerza vinculante, con una eficacia «erga omnes», ha movido al legislador a sujetar su validez a unos presupuestos cuya intensidad va más allá de los límites generales a la autonomía negocial del Derecho privado", entre otros, remarca el que "la legitimación para la negociación se haya vinculado a la existencia de intereses organizados institucionalmente, sin perjuicio de que se haya dado un trato diferente al respecto, por su distintos alcance, a los Convenios de empresa o ámbito inferior, para los cuales no se establece la exclusividad sindical, y a los Convenios de ámbito superior, multiempresariales, para los cuales rige ésta" (STC 4/1983 de 28-enero); y que

b) "El convenio colectivo ... en cuanto tiene valor normativo y se inscribe en el sistema de fuentes, ha de someterse a las normas de mayor rango jerárquico y ha de respetar el cuadro de derechos fundamentales acogidos en nuestra Constitución y, en concreto, las exigencias del derecho a la igualdad y a la no discriminación, sin que ello suponga que toda distinción dentro del convenio colectivo sea per se contraria al art. 14 CE (SSTC 177/1988, de 10 de octubre, ... 119/2002, de 20 de mayo, ... o 27/2004, de 4 de marzo)" (STC 280/2006 de 9-octubre).

3.- Pero además de los referidos convenios estatutarios, la doctrina y la jurisprudencia (constitucional y ordinaria), viene admitiendo la realidad de la existencia y eficacia, si bien limitada, de otros acuerdos adoptados entre los representantes de los trabajadores y empresarios, al margen de las normas estatutarias (denominados pactos, acuerdos o convenios extraestatutarios o de eficacia limitada), los que gozan también de soporte en el art. 37.1 CE, aunque sin el carácter "erga omnes" del convenio estatutario.

4.- La problemática de su delimitación, naturaleza o carácter, normativa por la que se rigen, eficacia funcional y personal así como obligatoriedad limitadas, sujetos a los que se aplican y, en su caso, de su posible extensión a otros sujetos naturaleza, ha tenido acceso a la jurisprudencia constitucional (entre las primeras, SSTC 4/1983 de 28-enero, 12/1983 / de 22-febrero, 73/1984 de 27-junio y 98/1985 de 29-julio), habiéndose declarado:

a) En cuanto a la distinción entre uno u otro tipo de convenio (estatutario o extraestatutario), que "El carácter estatutario o no del convenio es simple consecuencia de que se cumplan o no los requisitos de mayoría representativa que el ET exige para la regularidad del convenio colectivo, al que se otorga en ese caso un plus de eficacia, por el carácter erga omnes del llamado convenio colectivo estatutario" (STC 108/1989 de 8-junio); o que cuando el resultado de la actividad negocial no se plasma "en un convenio colectivo estatutario que busque



establecer una regulación general aplicable al grupo de empresas al carecer de los requisitos que legalmente se imponen para su válida conclusión", resulta que "el Acuerdo alcanzado entra, por ello, de lleno en el ámbito de los que la jurisprudencia y la doctrina han venido en denominar pactos extraestatutarios o de eficacia limitada, al derivar de una intervención sindical admitida y asumida por la empresa dentro de su ámbito de gestión empresarial y que limita sus efectos a la estricta esfera funcional en la que ha sido concluido" (STC 121/2001).

b) En cuanto a su amparo constitucional ex art. 37.1 CE y a los límites de eficacia y obligatoriedad derivada de la normativa civil (no laboral) por la que se rigen, se ha señalado que "Tales pactos, que se encuentran amparados por el art. 37 CE , en cuanto garantiza el derecho a la negociación colectiva entre los representantes de los trabajadores y los empresarios, carecen de eficacia personal «erga omnes», y poseen una obligatoriedad personal limitada, relativa o reducida, en el sentido en que aquéllos circunscriben su fuerza vinculante a los trabajadores y empresarios representados por las partes signatarias", que "Se rigen, por tanto, por la regla general del Derecho común de la contratación, a tenor de la cual los contratos producen efectos sólo entre las partes que los otorgan (art. 1257 del Código Civil)", con la consecuencia de que "La lógica contractual comporta aquí que el acuerdo resulte tan sólo vinculante respecto de aquellos sujetos que han conferido un poder de representación para fijar colectiva y concretamente las condiciones laborales" (STC 121/2001).

c) Por lo que respecta a los negociadores, con las derivadas consecuencias en orden a los sujetos a los que vincula y a la posible extensión personal de sus efectos, cuestiones de cuya resolución se trasluce la naturaleza y eficacia personal limitada de los efectos (no "erga omnes") de este tipo de pactos, se ha proclamado que "La singularidad más relevante de este modelo de negociación de eficacia limitada se cifra en la absoluta libertad de que goza la empresa a la hora de proceder a la selección de su interlocutor. Relevante y significativa diferencia si la comparamos con las severas exigencias que impone el paradigmático modelo legal, pero que se encuentra condicionada, precisamente, por el limitado alcance personal de sus efectos, que quedan reducidos al estricto ámbito de representación que las partes posean, pues, como este Tribunal tuvo oportunidad de señalar en su STC 108/1989, de 8 de junio ... , «la extensión de los convenios de eficacia limitada más allá del círculo personal de quienes lo suscribieron no puede hacerse, ciertamente, por procedimientos o vías que no cuenten con la libertad de quienes en él no participaron». De este modo, cuando se celebra un acuerdo colectivo fuera de la disciplina estatutaria, pero que, en alguna de sus disposiciones, persigue generalidad, de manera tal que su aplicación sólo fuera posible desde su eficacia «erga omnes», habría que convenir que tales disposiciones no serían válidas, en tanto que eficacia de tal clase sólo es predicable de los convenios colectivos que regula el ET" (STC 121/2001 de 4-junio). Debiendo significarse que "La protección del derecho de un sindicato a la negociación colectiva estatutaria no exige, por tanto, como la entidad recurrente reconoce, la exclusión de toda posibilidad de negociación colectiva a los demás sindicatos, aunque sí implica la necesidad de que el ejercicio de esa facultad de negociación entre sindicatos y asociaciones empresariales no suponga una práctica antisindical de las vedadas en el art. 13 de la LOLS , o imposibilite jurídicamente la negociación colectiva de eficacia general" (STC 108/1989).

d) Por último en cuanto a los sujetos a los que se aplican y, en su caso, a la extensión a otros sujetos, se ha afirmado, por una parte, que solamente se aplican a los representados por el sindicato firmante y que, por tanto, "para aplicarlos a los representados por el sindicato que lo firma es preciso conocer a sus afiliados" y "existe un deber de sigilo profesional por ambas partes, y no se trata de un conocimiento de datos para publicarlos, ni tan siquiera en el ámbito de la empresa" (STC 145/1999 de 22-julio); y, por otra parte, que "La extensión de los convenios de eficacia limitada más allá del círculo personal de quienes lo suscribieron, no puede hacerse, ciertamente, por procedimientos o vías que no cuenten con la voluntad de quienes en él no participaron, pero la adhesión de éstos, como adhesión libre, no puede ser en ningún caso cuestionada, ni necesita para ejercerse que el convenio mismo la prevea, por lo que en ningún caso puede imputarse a tales cláusulas, jurídicamente irrelevantes, la lesión de un derecho ajeno" (STC 108/1989 de 8-junio)."

2.- Normativa reguladora.

La sentencia de esta Sala de 1 de junio de 2007, recurso de casación 71/2006 ha establecido:

"Puesto que no hay normas específicas que disciplinen estos pactos, habrá que estar a las disposiciones que el Código civil dedica a los contratos, limitando sus efectos a las partes que los otorgan, como señala el artículo 1257 del propio Código. No obstante aquella ausencia de normas reguladoras, en algunos asuntos aparecen normativamente mencionados, como sucede con el artículo 163 de la Ley de Procedimiento Laboral , que permite la impugnación en vía jurisdiccional de los convenios colectivos, "cualquiera que sea su eficacia". Acerca de la validez de los pactos extraestatutarios se pronuncia la sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de junio de 1989 , declarando que la negociación extraestatutaria está constitucionalmente protegida, al menos cuando quien negocia es un sindicato. La naturaleza meramente contractual de estos pactos implica su sometimiento a la jerarquía de las fuentes de la relación laboral establecida en el artículo 3 del Estatuto de los Trabajadores , debiendo respeto a la ley, a los reglamentos y a los convenios colectivos estatutarios o de eficacia general".



Tal y como ha venido reiterando la doctrina de esta Sala, entre otras SSTs/Social 16-enero-1986 , 30-mayo-1991 -rc 1356/1990 , 29-septiembre-1993 -rc 880/1992 , 28-marzo-1994 -rc 3352/1992 , 22-enero-1994 -rc 2380/1992 , 17-octubre-1994 -rc 2197/1993 , 14-noviembre-1994 -rc 708/1993 , 21-diciembre-1994 -rc 2734/1993 , 27-marzo-1995 -rc 618/1994 , 18-julio-1995 -rc 949/1994 , 13-febrero-1996 -rc 2183/1993 , 14-febrero-1996 -rc 3173/1994 , 4-mayo-1995 -rc 346/1992 , 10-junio-1996 -rc 2582/1995 , 24-enero-1997 -rc 2833/1995 , 10-junio-1998 -rc 294/1998 - su regulación se rige, en esencia por la normativa civil de obligaciones y su valor es obligacional, no normativo, ya que dichos pactos de eficacia limitada no se integran en el sistema de fuentes de la relación laboral, al no estar incluidos en el artículo 3.1 ET .

3.- Límites de su eficacia.

La sentencia de esta Sala de 21 de febrero de 2006, recurso 88/04 , establece:

"Es doctrina jurisprudencial sólidamente establecida que los convenios extraestatutarios son lícitos y válidos en el ordenamiento español siempre que limiten su eficacia al ámbito de aplicación de las entidades que los suscriben, y en su caso a quienes se adhieran e ellos; por eso se llaman también convenios o acuerdos de eficacia limitada. Partiendo de esta premisa, los pactos o acuerdos colectivos extraestatutarios no puedan regular condiciones de trabajo o empleo con proyección general para todos los trabajadores del ámbito funcional de aplicación, pues la eficacia erga omnes se reserva a los convenios colectivos negociados de acuerdo con las previsiones del Título III del ET. El desbordamiento de este límite natural de eficacia lleva consigo consiguientemente la nulidad de los pactos o cláusulas afectados; como dice la sentencia de 30 de mayo de 1991 (rec. 1356/1990), "cuando se celebra convenio colectivo fuera de la disciplina estatutaria pero que en alguna de sus cláusulas persigue generalidad, de tal manera que su aplicación sólo fuera posible desde su eficacia erga omnes, habría que convenir que dichas cláusulas no serían legalmente válidas"

Por su parte la sentencia de 9 de marzo de 2011, recurso 1181/10 establece :

"Pero, con la excepción de habilitación del art. 38. 3.º de la LPRL sobre el acuerdo para el establecimiento del comité intercentros, estas remisiones de la LPRL en materia de organización de las formas de participación de los trabajadores han de entenderse referidas a los convenios colectivos estatutarios y no a los extraestatutarios. La razón estriba, como dijo la sentencia de 1 de junio de 2007 , en que existen determinadas materias que por su naturaleza tienen un alcance general y requieren un efecto normativo que rebasa la capacidad de la negociación extraestatutaria, porque en estas materias la regulación pretendida no se va a limitar a disciplinar las condiciones de trabajo de unos trabajadores individualmente considerados, sino que a través de la organización de la acción preventiva en la empresa afectan a todos y requieren una regulación uniforme, y "en ese sentido ha de entenderse la referencia al convenio colectivo y a los acuerdos de la empresa con los representantes de los trabajadores, pues en ambos supuestos quienes pactan lo hacen en su calidad de empresarios, de una parte, y de representantes legales o sindicales de los trabajadores, de otra, con la finalidad de que los acuerdos que alcancen afecten a todos los representados en el ámbito correspondiente y a quienes en el futuro accedan al mismo".

La sentencia de 11 de septiembre de 2003, recurso de casación 144/2002 razona lo siguiente:

" 3) Es claro que un pacto de eficacia limitada no puede prevalecer ni contradecir los derechos fundamentales, ni las disposiciones de un convenio colectivo estatutario, por razones de jerarquía, al igual que no puede hacerlo el contrato de trabajo individual, como expresión de la voluntad de las partes y fuente de los derechos y obligaciones que integran la relación laboral, de modo que carecen de virtualidad en lo que respecta a las cláusulas y condiciones que impliquen, en perjuicio de los trabajadores, posiciones menos favorables que las establecidas en disposiciones de superior rango, legales, reglamentarias o convencionales, y eso es justamente lo que se dice en el artículo 3.1, c) al condicionar la validez de la voluntad de las partes manifestada en el contrato, a que su objeto sea lícito "y sin que en ningún caso puedan establecerse en perjuicio del trabajador condiciones menos favorables o contrarias a las disposiciones legales y convenios colectivos antes expresados".

4.- Eficacia obligacional.

La sentencia de esta Sala de 1 de junio de 2007, recurso de casación 71/2006 ha establecido lo siguiente:

"No hay unanimidad en la doctrina acerca de si la eficacia de esta especie de contratos es normativa o simplemente contractual, pues en línea de principio el artículo 37.1 de la Constitución autoriza la validez de ambas tesis, en cuanto alude a la "fuerza vinculante de los convenios", en general; la duda también le ha asaltado al Tribunal Constitucional, como puede verse en sus sentencias 177/88 , 171/89 y 27/04 , pero al igual que la sentencia de esta Sala de 30 de mayo de 1991 , se inclina por atribuirle la eficacia propia de los contratos, si bien con eso no se da respuesta a la interrogante que formula el recurrente, sino que deberá aclararse el significado de la expresión "contenido normativo" empleada por el pacto. Dada la peculiar naturaleza de los pactos analizados, que son negociados al margen de las previsiones del Título III del Estatuto de los Trabajadores, no les resulta de aplicación la regla del artículo 86.3 del Estatuto de los Trabajadores , en relación con la denuncia del contenido y



la suerte de las cláusulas normativas y las obligacionales, y así lo entendieron los negociadores del impugnado al fijar en el artículo 4 el ámbito temporal y la denuncia del pacto, con su particular dimensión.

El concepto "contenido normativo" de los pactos puede resultar equívoco si se le desvincula de su ámbito de aplicación; el término normativo significa el efecto regulador aplicable a una determinada materia de un conjunto de disposiciones que han sido previstas por la ley o por los particulares; las cláusulas normativas de los convenios están destinadas a regular los derechos y obligaciones de las personas y entidades afectadas por dichos pactos, pues este es justamente el papel que han desempeñado las cláusulas de los contratos, y el pacto colectivo extraestatutario lo es, que se conciertan con la finalidad de compatibilizar los intereses contrapuestos de las partes, que se someten voluntariamente a una disciplina que ellos mismos han instaurado, lo que permite afirmar que los convenios de eficacia limitada, en el ámbito propio en el que son aplicables, tienen naturaleza y eficacia contractual y contenido regulador en el sentido indicado, es decir, únicamente respecto de los sujetos afectados por el contrato, pues esa fuerza la reciben del artículo 37.1 de la Constitución y del consentimiento de los negociadores, pero sin que sus cláusulas sobrepasen ese ámbito en ningún sentido ni pueden ser calificadas como normativas en el puro sentido de la palabra, sino únicamente con el alcance al que nos hemos referido, en cuanto regulan derechos y obligaciones de aquellos a quienes se extiende el concreto contrato colectivo. Por eso es aceptable el texto de la disposición adicional objeto de censura, entendida de la manera ya referida, con lo que el primer motivo del recurso claudica en todos sus planteamientos".

SEXTO.- 1. Por razones de método se examina, en primer lugar, el recurso interpuesto por la Federación de Servicios a la Ciudadanía de Comisiones Obreras (FSC-CCOO) que formula dos motivos de recurso, en el primero, al amparo del artículo 207 e) de la LRJS, denuncia infracción de los artículos 3.1 b) y 3.1 c) del Estatuto de los Trabajadores, en relación con la doctrina jurisprudencial y del Tribunal Constitucional que cita, y de los artículos 82.3 y 86.4 del Estatuto de los Trabajadores.

2. Invocando el contenido de la STC 121/2001, de 4 de junio y sentencia de esta Sala de 30 de mayo de 1991 aduce que el convenio colectivo extraestatutarios no puede regular materias con alcance general, por lo que la sentencia impugnada debió declarar también la nulidad del artículo 2 y de la disposición transitoria segunda del convenio extraestatutarios impugnado.

El artículo 2 contiene la siguiente redacción: El art. 2 del convenio, que regula su ámbito personal, dice lo siguiente: "Este Convenio afecta a todos los trabajadores/as de Cremonini Raíl Ibérica, S.A., que estuviesen afiliados a las organizaciones sindicales firmantes (UGT y CGT), o se adhieran al mismo por el procedimiento y en el plazo establecido, para prestar sus servicios en cualquiera de las unidades productivas de la empresa, a excepción de los miembros del Comité de Dirección y de los encuadrados en el Grupo I (mandos intermedios). Respecto a estos últimos, en el plazo de un mes desde la entrada en vigor del presente Convenio y mediante manifestación expresa escrita, podrán optar por quedar plenamente integrados dentro del ámbito personal del Convenio, en cuyo caso todas sus condiciones laborales se ajustarán a lo establecido en el mismo de tal forma que las que vinieran disfrutando hasta ese momento deberán ser modificadas, suprimidas o compensadas por las establecidas en el presente Convenio, sea cual fuere su naturaleza, rigiéndose su relación laboral a partir de entonces por el contenido de éste último. A efectos de la adecuación salarial de este Grupo I, se estará a lo dispuesto en la Disposición Transitoria Segunda"

La DT segunda, denominada "procedimiento para efectuar la adecuación salarial" dispone: "Habida cuenta de la existencia previa de dos colectivos con condiciones salariales, tanto fijas como variables, distintas por la aplicación de sus respectivos convenios colectivos, y al objeto de homogenizar las mismas para la totalidad de todos los trabajadores afectados por el ámbito del Convenio en el sistema retributivo previsto en el mismo, se hace necesario proceder a efectuar la adecuación salarial de conformidad con lo establecido en esta Disposición Transitoria.

A estos efectos, a partir de la entrada en vigor del presente Convenio, los conceptos retributivos de todos los trabajadores de la empresa Cremonini Raíl Ibérica, S.A. afectados por su ámbito, serán los que correspondan de conformidad con lo pactado en este Convenio. En consecuencia con lo anterior, todos aquellos conceptos retributivos que no queden incorporados expresamente al presente Convenio Colectivo o no tengan un tratamiento o regulación específicos en el mismo, han de considerarse extintos.

Para adecuar la estructura salarial de los trabajadores que prestaban servicios en la empresa con anterioridad a dicha fecha, a lo establecido en el presente Convenio, la empresa, en un plazo no superior a tres meses desde la firma del mismo, procederá de la siguiente manera:

1.- Se calculará el total de retribuciones que hayan tenido la consideración de salario percibidas por cada trabajador en su nómina en el año 2010 sin incidencias debidamente actualizadas según las Tablas definitivas de ese año, o las que hubiera de estar en activo en los supuestos de suspensión del contrato de trabajo. En aquellos casos en los que el trabajador haya perfeccionado durante el período comprendido entre 2010 y la firma del



Convenio, un nuevo tramo de antigüedad y/o nivel salarial, se considerará en su caso el importe correspondiente a estos conceptos en la cuantía devengada durante ese tiempo. En cuanto a las retribuciones variables, para su cálculo se estará a las percibidas entre el 1 de retribuciones variables, para su cálculo se estará a las percibidas entre el 1 de noviembre de 2010 y el 31 de octubre de 2011.

2.- Una vez anualizada la retribución individualizada correspondiente se procederá a realizar una nueva estructura salarial, teniendo siempre como punto de referencia el salario base más alto de las diferentes categorías de los dos anteriores convenios colectivos de aplicación en la empresa, con la excepción del personal integrado en el anterior Grupo I del Convenio de Wagon, a los que se aplicará el sistema que más adelante se indicará.

3.- Personal procedente de Wagons-Lits:

Previo al proceso de determinación anualizada de las cuantías que individualmente corresponden a cada trabajador según los apartados anteriores, se procederá a la actualización de las retribuciones de estos trabajadores por aplicación del incremento correspondiente al año 2011 según el convenio anteriormente vigente para dicho colectivo (IPC real año 2011+0,5%).

Acto seguido, se procederá a calcular individualmente los salarios brutos anuales del personal proveniente de W-L, sumando para ello los conceptos fijos y variables que vinieran siendo percibidos por este colectivo distintos de los contemplados en el presente Convenio, incluido el llamado complemento "ad personam" del artículo 65 del convenio de Wagon Lits y con la excepción a estos efectos, cuando proceda, del Complemento Fijo de Horas regulado en la Disposición Adicional Tercera, conforme al procedimiento de absorción recogido en esta Disposición.

El objetivo a alcanzar es el salario base de tablas de este Convenio, así como las cantidades correspondientes al plus de transporte y plus de manutención para cada una de las categorías.

Para ello, se irán destinando las cuantías económicas necesarias, previamente calculadas según lo anteriormente expuesto, a cada uno de los tres conceptos (salario base, plus transporte y plus manutención), hasta alcanzar el importe de cada uno de ellos especificado en las tablas salariales anexas al presente convenio, según la categoría.

Realizadas las anteriores operaciones, el colectivo de trabajadores procedentes de W-L podría encontrarse en una de las siguientes situaciones:

Trabajadores que, tras realizar la reestructuración salarial, alcancen y superen los importes que, sobre las tablas salariales del presente convenio, les correspondan por su categoría en los conceptos de salario base, plus transporte y plus manutención. En este caso, la diferencia en más se integrará en el complemento ad personam histórico, o Trabajadores que tras realizar la reestructuración salarial, no alcancen los importes que, sobre las tablas salariales del presente convenio, les correspondan por su categoría en los conceptos de salario base, plus transporte y plus manutención. En este caso, se establecen los siguientes procedimientos para la adecuación salarial:

Como el objetivo prioritario es alcanzar el salario base, el plus transporte y el plus manutención de tablas por categorías, si no se alcanzase éstos según lo previsto anteriormente, se incluirá dentro del salario base del trabajador en la cuantía resultante tras la reestructuración salarial, el complemento fijo de horas necesario para alcanzar aquel. No obstante a ello, el trabajador realizará la jornada correspondiente a las horas económicamente absorbidas, sin percibir remuneración adicional por las mismas. Esta medida se mantendrá durante los años 2012 y 2013. Al finalizar este período el trabajador sólo tendrá consolidadas las horas no absorbidas.

Si a pesar de la medida anteriormente expuesta, no se alcanzase el salario base, el plus transporte y el plus manutención de tablas el trabajador afectado será reclasificado como tripulante auxiliar a los solos efectos retributivos (retribuciones fijas) durante el tiempo necesario para alcanzar dichas tablas, garantizando durante este período las eventuales diferencias que pudieran existir a título personal, que quedarían incorporadas al complemento ad personam histórico. En cualquier caso esta medida sólo podrá ser aplicada durante los años 2012 y 2013. Todas las retribuciones que perciba este trabajador por cualquier concepto, incluido el complemento de horas, se destinarán a un complemento personal temporal que, transcurrido el período máximo de implantación de la medida, quedará integrado en su cuantía dentro de los conceptos de salario base, plus transporte y plus manutención para alcanzar los importes de los mismos en las tablas salariales. Al igual que en el caso anterior, el trabajador realizará la jornada correspondiente a las horas económicamente absorbidas, sin percibir remuneración adicional por las mismas. Al finalizar este período el trabajador no tendrá obligación de realizar las horas absorbidas.

4.- Personal procedente de CRI: todos los conceptos salariales y extrasalariales derivados de la aplicación del anterior convenio y no previstos en este texto se integrarán en el complemento ad personam histórico, en



las cuantías que hubieran percibido en el año 2.010 según el punto 1º de esta Disposición. En cuanto a las retribuciones variables, para su cálculo se estará a las percibidas entre el 1 de noviembre de 2010 y el 31 de octubre de 2011.

5.- Mandos intermedios: a partir de la entrada en vigor del presente convenio, existirá una categoría única de mandos intermedios según la clasificación profesional regulada en este convenio. Para todo este personal que quede afecto al convenio, el salario base será el establecido en las tablas salariales anexas al mismo. En el caso de que existan trabajadores que, adscritos a esta categoría, vinieran percibiendo un salario base superior al que figura en las tablas de este convenio, la diferencia en más se incluirá en el complemento ad personam histórico.

6.- Una vez efectuada la adaptación salarial según las normas contenidas en este Convenio, todos los trabajadores afectados por el ámbito funcional del mismo tendrán la estructura salarial en nómina que se desprende de su aplicación, autorizándose a la empresa para que proceda a confeccionar las nóminas con el tratamiento que para cada concepto se contemple en el Convenio que se suscribe y en la presente Disposición Transitoria. A tales efectos habrá de tenerse en cuenta ahora y en el futuro, que la reestructuración salarial que se acuerda, se llevará a cabo por una sola vez, a fin de establecer y definir la estructura salarial aplicable en la empresa y homogeneizar las condiciones de trabajo bajo la aplicación de un único texto convencional. De esta forma, todas las retribuciones que quedan incorporadas al complemento ad personam histórico, se pasarán a abonar a título exclusivamente personal como compensación salarizada y cuantificada, por su desaparición presente y futura tanto del Convenio Colectivo como del abono individualmente reconocido en la nómina de los trabajadores que, en su caso, las vinieran percibiendo al momento de entrada en vigor del presente Convenio quedando igualmente compensada con esta reestructuración salarial la desaparición de los conceptos y cuantías por los que tales retribuciones eran abonadas.

7.- Dada la complejidad que puede llegar a suponer la aplicación práctica de la reestructuración salarial aquí prevista, tras la entrada en vigor del Convenio se constituirá una Comisión de Seguimiento específica por las representaciones firmantes, para la vigilancia del cumplimiento de lo pactado y de su seguimiento, así como para el estudio y análisis previo de las cuestiones que pudieran suscitarse sobre la aplicación e interpretación de esta Disposición Transitoria Segunda. La Citada Comisión será paritaria y estará integrada, por la parte social, por dos miembros de cada uno de los sindicatos firmantes del Convenio y por la parte empresarial, por igual número de representantes. La existencia de acuerdo sólo será posible por el voto favorable de ambas representaciones".

En esencia el recurrente aduce que estos preceptos modifican y derogan la estructura salarial prevista en los convenios colectivos estatutarios vigentes, aplicables a los trabajadores de la empresa demandada Cremonini Raíl Ibérica SA, ya que expresamente se establece en la DT 2ª, epígrafe 7º, que la causa y vocación del pacto de eficacia limitada es sustituir y derogar toda la estructura salarial de los convenios estatutarios. Continúa razonando que a la comisión de seguimiento se le atribuye la potestad de definir la concreción práctica de la reestructuración salarial, lo que efectuó con posterioridad fijando las tablas salariales de 2012 que sustituirían a la estructura salarial de los convenios estatutarios.

3. La censura jurídica formulada no ha de tener favorable acogida. A este respecto hay que señalar que las normas impugnadas no pretenden, como alega el recurrente, la sustitución y derogación, con carácter general, de la estructura salarial establecida en el convenio colectivo aplicable, sino, como textualmente se consigna en el citado artículo 2: "Este convenio afecta a todos los trabajadores de Cremonini Raíl Ibérica SA que estuviesen afiliados a las organizaciones sindicales firmantes (UGT y CGT) o se adhirieran al mismo por el procedimiento y en el plazo establecido...", es decir "a sensu contrario" no afecta a los trabajadores que no pertenezcan a ninguno de esos dos sindicatos y que no se hayan adherido al convenio. Si bien es cierto que la DT 2ª se refiere a "Habida cuenta de la existencia previa de dos colectivos con condiciones salariales... distintas por la aplicación de sus respectivos convenios colectivos y al objeto de homogeneizar las mismas para la totalidad de los trabajadores afectados por el ámbito del Convenio en el sistema retributivo previsto en el mismo..." ha de ser coherente con lo dispuesto en el artículo 2, por lo que al referirse a "la totalidad de los trabajadores afectados por el ámbito del convenio", se está refiriendo al ámbito subjetivo delimitado por el artículo 2, a saber, los pertenecientes a UGT o CGT y los que, sin pertenecer a dichos sindicatos, se hayan adherido al Convenio por el procedimiento y en el plazo establecidos.

Asimismo hay que señalar que las atribuciones otorgadas a la comisión de seguimiento no desbordan los límites que presentan los convenios colectivos extraestatutarios, dada su peculiar naturaleza, pues las mismas solo se aplican al colectivo afectado por el Convenio, no constando que la fijación de las tablas salariales haya incumplido lo pactado en dicho Convenio y, por último, no ha quedado acreditado que tales retribuciones sean inferiores a las que les correspondería a los trabajadores afectados en aplicación de los convenios colectivos estatutarios vigentes.



SÉPTIMO .- 1. En el primer motivo del recurso, bajo el mismo amparo procesal y citando como infringidos los mismos preceptos examinados en el fundamento anterior, el recurrente interesa que se declare la nulidad del artículo 57 del Convenio impugnado. El citado precepto dispone:

"Artículo 57. Jornada de trabajo

A) Personal en general.

La jornada laboral para todos los trabajadores/as a tiempo completo afectados por el presente Convenio Colectivo será de 1.792 horas de trabajo efectivo en cómputo anual, con un máximo de 224 días de trabajo efectivo, sin perjuicio de lo establecido en el Real Decreto 1561/95, sobre regulación de la jornada de trabajo, jornadas especiales y descansos aplicable al personal adscrito al Servido a Bordo, según las condiciones que se establecerán en el apartado correspondiente de este capítulo. Para el personal no afectado por la aplicación del Real Decreto 1561/95, de jornadas especiales, entre el final de una jornada y el comienzo de la siguiente mediarán, como mínimo, doce horas.

B) Especialidades en jornada del personal adscrito al Área de Servicio a Bordo:

I.- Descanso entre jornadas

Para el personal afectado por el Convenio adscrito al área de servicio a bordo el descanso entre jornadas deberá ser, como mínimo, de doce horas en base y de ocho horas cuando se pernocte fuera de base

II- Jornada efectiva y tiempo de presencia:

Para los trabajadores/as afectados por el Convenio adscritos al área de servicio a bordo, el tiempo de trabajo efectivo se computará mensualmente, con 163 horas de trabajo efectivo. Dada cuenta de la especialidad del trabajo en el área de servido a bordo, que motiva su inclusión como jornada especial regulada dentro del Real Decreto 1561/95, y por tanto, también la aplicación a este personal del tiempo de presencia en su definición, cómputo y límites legalmente establecidos, los días de trabajo al año serán 214 para el personal adscrito a la misma.

Se considerará tiempo de presencia aquel en el que el trabajador se encuentre a disposición del empresario sin prestar trabajo efectivo, por razones de espera, expectativas, servicios de guardia, viajes sin servicio, averías, comidas en ruta u otras similares. Se fijará, para los afectados por el Convenio, un máximo de 35 horas de presencia al mes para aquellos trabajadores que no tengan consolidadas un número superior de horas. Para aquellos trabajadores con más de 35 horas consolidadas, mantendrán como límite las horas que tengan acordadas en cada caso, con las salvedades que se deriven de la aplicación de las Disposiciones Adicional Tercera y Transitoria Segunda de este Convenio.

Horas de espera: Son aquellas horas de presencia en que el trabajador se encuentra a disposición de la empresa, sin realizar prestación efectiva de servicios, ni pudiendo ser computadas como descanso Atendiendo a esta conceptualización y a la forma en que va a realizarse el servicio teniendo en cuenta los períodos de baja actividad y respetando lo estipulado en el Estatuto de los Trabajadores y en el Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, se determinan las siguientes para los trabajadores afectados por el Convenio: para el personal de restauración, cuando el intervalo de tiempo que el trabajador permanece a bordo del tren, sin realizar prestación efectiva de servicios, sea inferior a seis horas, tendrá la consideración de horas de presencia. Si fuera igual o superior tendrá la consideración de descanso. El personal que presta servicios a bordo de los trenes dispondrá, a los efectos de descanso nocturno en ellos, de cabina reservada, de litera o de cama-turista en trenes Talgo, salvo en períodos punta de tráfico en los cuales no exista tal disponibilidad. Cuando esta circunstancia exista el período de descanso no realizado se computará como tiempo de presencia.

III- Programaciones Personal Área de Servicio a Bordo.

La empresa podrá asignar a este personal la prestación de trabajo en cualquier tipo de servicios que constituya su actividad.

Se entregarán las programaciones con dos meses de antelación, las cuales contendrán todos los turnos de trabajo y libranzas del mes Inmediatamente posterior, además de las libranzas del mes siguiente a éste (ej. el 28 de Septiembre se entregarán las programaciones completas del mes de octubre, como hasta la fecha y las libranzas para el mes Noviembre). A partir de 1 de julio de 2012, se entregarán las programaciones con tres meses de antelación, las cuales contendrán todos los turnos de trabajo y libranzas del mes inmediatamente posterior, además de las libranzas de los dos meses siguientes a éste (ej. el 28 de Septiembre se entregarán las programaciones completas del mes de octubre, como hasta la fecha, y las libranzas para los meses Noviembre y diciembre). No obstante se acuerda como excepción que, para la puesta en marcha de nuevas líneas y/o nuevas circulaciones, siempre que representen un incremento del 25% en relación con los trenes previamente



programados, la Empresa podrá modificar un 25% de las libranzas ya anticipadas en la programación, del segundo mes o, a partir del 1 de julio de 2012, del tercer mes.

1. Días consecutivos de trabajo / Días de libranza.

Se establece para estos trabajadores afectados por el Convenio, un mínimo de 9 días libres al mes programados, excepto en el mes de febrero, que serán 8 y en los meses que contengan vacaciones o festivos, que será un mínimo de 4. Dentro de esos días libres mensuales que le corresponden, el trabajador, con previo aviso y antelación de tres meses, podrá determinar la fecha del disfrute de uno de esos días al mes, con un tope máximo de 6 al año, concediéndose en su caso por riguroso orden de petición. No podrán coincidir en un mismo día y base un número de solicitudes superior al 2% de la plantilla de la base, salvo que operativa y organizativamente sea posible superar ese porcentaje, en cuyo caso se podrán autorizar un mayor número de disfrutes en ese día. Las concesiones se realizarán, en su caso, por riguroso orden de petición.

Personal a Tiempo Completo: Como regla general, se establece un máximo de 4 días de trabajo consecutivos con un mínimo de 2 días de libranza. Se podrá programar, una vez al mes, una secuencia de 3 días de trabajo consecutivos seguidos de un solo día de libranza, en cuyo caso uno de los turnos programados en la secuencia de 3 días deberá ser obligatoriamente una dormida simple. Se podrá programar un máximo de 2 secuencias al mes de 2 días de trabajo seguidos de un día de libranza.

Los turnos con días sueltos, en aplicación de lo previsto en este apartado, no podrán programarse de forma consecutiva. En los meses en los que un trabajador tenga programado algún disfrute de periodo vacacional, sólo se podrá fijar un máximo de dos días libres sueltos.

Personal a Tiempo Parcial con jornada hasta el 79.99 %: Como regla general, se establece un máximo de 4 días de trabajo consecutivos con un mínimo de 2 días de libranza. No obstante lo anterior la empresa podrá programar mensualmente un máximo de 5 días libres sueltos, precedidos cada uno de ellos por un máximo de tres días trabajados.

A tales efectos, se entiende aplicable la misma regla respecto a días libres que se disfruten en primero o último de mes, de modo tal que sólo se entenderá como día libre suelto aquel que se disfrute entre 2 días de trabajo.

Dada la necesidad de programar días sueltos de libranza, estos serán programados en sábado en la medida de lo posible, siempre que lo permita la cobertura de los servicios. Para todos los trabajadores de servicio a bordo afectados por el Convenio, se establece que los días de libranza sueltos, deberán ser al menos de 36 horas, que será el tiempo mínimo transcurrido entre el deje programado del servicio anterior al libre hasta la toma programada del servicio posterior al día libre.

El deje del servicio inmediatamente anterior a cualquier día libre deberá ser programado como muy tarde a las 24:00.

En caso de trayectos múltiples con dormida fuera de base, se podrán programar un máximo de 4 trayectos, siempre respetando los límites legales".

2. La censura jurídica formulada ha de ser rechazada ya que el recurrente no concreta qué contenido del precepto vulnera la normativa denunciada, en qué contraviene la regulación contenida en el mismo los límites de los convenios colectivos extraestatutarios, limitándose a señalar que existe una prohibición legal consistente en que a través de un pacto de eficacia limitada no puede modificarse la regulación contenida en un convenio colectivo, citando sentencias del Tribunal Central de Trabajo, de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia y de esta Sala. A tenor del artículo 1.6 del Código Civil, únicamente constituyen jurisprudencia las sentencias citadas en último lugar, por lo que no procede el examen de las dictadas por los otros tribunales.

Las sentencias citadas de esta Sala en modo alguno afirman lo que el recurrente alega, por el contrario la sentencia de 30 de junio de 1998, recurso 2987/1997 afirma lo siguiente: " La garantía de la estabilidad del convenio se logra, en primer lugar, a través de la regla de concurrencia que contiene el artículo 84.1 del Estatuto de los Trabajadores . Pero esta regla no es aplicable al caso, pues sólo establece una garantía para el convenio anterior frente los "convenios de ámbito distinto", lo que además conduciría a la conclusión de que un convenio durante su vigencia sí puede ser afectado sin ninguna limitación por otro del mismo ámbito. Esta conclusión es en lo esencial correcta, aunque debe matizarse. En realidad, la modificación de una norma por un acto de contrario imperio posterior constituye el principio de modernidad, en el que se funda la ordenación de la sucesión de las normas en los sistemas contemporáneos de fuentes del Derecho (artículo 2.2 del Código Civil). Esta regla rige también para la sucesión de los convenios colectivos estatutarios dentro del mismo ámbito. El artículo 82.3.1º del Estatuto de los Trabajadores no dice otra cosa cuando señala que los convenios colectivos obligan "durante todo el tiempo de su vigencia", pues esa vigencia, como la de toda norma, puede



terminar por la vía de la derogación por una norma posterior del mismo rango. Del artículo 41.2.3º del Estatuto de los Trabajadores tampoco cabe deducir conclusión contraria, pues se trata de una regla sobre negociación de decisiones empresariales, no de disposiciones de carácter general. Por otra parte, aunque esta regla se formula de forma general, está en realidad concebida para el supuesto más específico de un convenio de ámbito supraempresarial que ha de modificarse en una unidad empresarial. Para ello se exigen condiciones de justificación especiales, que no serían necesarias en el caso de un convenio de empresa que fuera modificado por otro convenio de empresa. Esto se advierte con más claridad en el supuesto del artículo 82.3.2º del Estatuto de los Trabajadores sobre la denominada "cláusula de descuelgue", que se refiere únicamente a los convenios de ámbito superior a la empresa. Es cierto que el convenio colectivo es norma temporal (artículos 85.3.b) y d) y 86 del Estatuto de los Trabajadores), pero ello no impide a las partes negociadoras de común acuerdo puedan alterar el término de vigencia pactado como ocurre cualquier acuerdo (artículo 1203 del Código Civil) o norma (artículo 2.2 del Código Civil).

La segunda garantía de la estabilidad del convenio se refiere a la limitación de medios de lucha colectiva: es ilegal la huelga que tiene por objeto alterar lo pactado por un convenio colectivo durante su vigencia (artículo 11.c) del Real Decreto-Ley 17/1977) y, desde luego, el cierre patronal con la misma finalidad (artículo 12 del Real Decreto-Ley 17/1977). Pero de estas limitaciones, que son plenamente coherentes con el carácter de "tratado de paz" del convenio colectivo, no cabe concluir que las partes negociadoras de común acuerdo no puedan alterar lo pactado en un convenio colectivo. Es esa una libertad que tiene norma estatal y que tiene el contrato, y no hay ninguna razón para negarla al convenio colectivo siempre que en esa modificación no resulte vulnerada una norma legal imperativa, ni lesionados los intereses de terceros".

A la vista del contenido de dicha sentencia la alegación formulada por el recurrente ha de ser rechazada.

OCTAVO.- 1. En el segundo motivo del recurso denuncia infracción del artículo 87.1 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el 64.5, párrafo primero, 64.5 f) y 64.6, párrafo segundo y tercero.

Alega que la legitimación para negociar y adoptar decisiones que afecten a las condiciones de trabajo de los trabajadores en la empresa la tienen o el comité de empresa o, en su caso, las secciones sindicales mayoritarias, con lo cual el pacto de regulación de materias que tiene proyección generalizada para todos los trabajadores de la empresa o que implican modificación de lo establecido en los convenios colectivos estatutarios, la tienen las secciones sindicales mayoritarias que, en su caso, tal y como resulta del relato de hechos probados de la sentencia de instancia, es CCOO y no las secciones sindicales minoritarias.

Continúa razonando que han de anularse las referencias a la comisión paritaria que se contienen en los artículos 10, 12, 13, 16, 23, 24, 34, 36 y 38 ya que en estas disposiciones se asignan importantes funciones de información en casos que afectan a la generalidad de los trabajadores, no únicamente a los afectados por el pacto de eficacia limitada.

2. El artículo 10 establece:

" Artículo 10. Vigilancia e Interpretación: Comisión Paritaria.

I. Constitución: Las partes firmantes acuerdan constituir una Comisión Mixta Paritaria, como órgano de interpretación, conciliación y vigilancia del cumplimiento del presente Convenio Colectivo y del desarrollo y regularización de las relaciones laborales de la Empresa.

Dicha Comisión se constituirá formalmente en el plazo de 15 días a partir de la firma del presente Convenio.

II. Composición: La Comisión estará integrada paritariamente por siete representantes de los trabajadores y por siete representantes de la empresa. La parte representante de los trabajadores/as quedará integrada por miembros pertenecientes a las centrales sindicales firmantes con arreglo al criterio de proporcionalidad. No obstante, a pesar del referido criterio de proporcionalidad y sin que suponga incremento de miembros, las Centrales Sindicales firmantes deberán contar, al menos, con un miembro.

En la composición de cada parte integrante de la Comisión, se procurará que exista una paridad de género. El/la Presidente/a tendrá carácter de moderador y será elegido de común acuerdo entre la representación de la empresa y la de los trabajadores/as. A él/ella le corresponderá presidir y moderar las reuniones, sin que su actuación desnaturalice en ningún caso el carácter paritario del órgano. El Secretario/a será designado por los reunidos para cada sesión.

III Asesores: Esta Comisión podrá utilizar los servicios ocasionales o permanentes de asesores, con un máximo de dos para cada uno de los firmantes, con voz pero sin voto, en cuantas materias sean de su competencia. Dichos asesores serán designados libremente por cada una de las partes.

IV. Domicilio: Será domicilio oficial de la Comisión Paritaria para cualquiera de los trámites o diligencias que se precisen para su funcionamiento o competencias, el de las Oficinas Centrales de la Empresa.



V. Funciones: Son funciones de la Comisión las siguientes:

1.- Interpretación del Convenio.

2.- Conciliación en aquellos problemas o cuestiones que le sean sometidos por las partes.

3.- Vigilancia del cumplimiento de lo pactado.

4.- Informe, con carácter obligatorio y previo, en todas las materias de conflicto colectivo en relación con el presente convenio.

5.- Y todas aquellas otras que, de mutuo acuerdo, le sean conferidas por las partes.

La competencia para resolver conflictos será, a primera instancia, de la Comisión Paritaria, acudiendo con posterioridad al Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA), y en conflictos que sólo afecten a unidades de la Empresa de ámbito de una Comunidad Autónoma a los mecanismos de solución extrajudicial pactados en cada Comunidad Autónoma por patronal y sindicatos.

El procedimiento de mediación en conflictos de carácter colectivo será obligatorio cuando lo solicite una de las partes legitimadas y firmantes del presente Convenio.

Intentada la mediación sin acuerdo, quedará expedita la vía jurisdiccional laboral competente.

El procedimiento de arbitraje será siempre voluntario, precisando el previo acuerdo de ambas partes firmantes.

VI. Acuerdos: La existencia de acuerdo sólo será posible por el voto favorable de ambas representaciones (representación de los trabajadores y representación de la empresa), al tratarse de un órgano paritario.

VII. Reuniones: La Comisión Paritaria se reunirá ordinariamente dos veces al año y, con carácter extraordinario, a convocatoria de cualquiera de las dos representaciones que la integran. Los asuntos sometidos a la Comisión Paritaria tendrán el carácter de ordinarios o extraordinarios, según la calificación que la parte convocante determine.

En el primer supuesto, la Comisión deberá resolver en el plazo máximo de 15 días hábiles a contar desde la fecha de la recepción del documento, y en el segundo, en el máximo de 72 horas.

De las reuniones celebradas por la Comisión se levantará acta en la que figurarán las decisiones tomadas, debiendo ser firmadas las mismas por la totalidad de los miembros asistentes a ellas".

A la vista de su contenido forzoso es concluir que no se trata de una comisión negociadora y, por lo tanto, en los términos en que está configurada en el Convenio impugnado, es ajustada a derecho. A este respecto hay que señalar que la sentencia de esta Sala de 1 de junio de 2007, recurso 71/2006, ha establecido lo siguiente. "NOVENO.- Denuncia el recurrente en el quinto motivo la infracción de lo dispuesto en los artículos 82.3 del Estatuto de los Trabajadores y 28.1 de la Constitución, cuyos mandatos resultan contravenidos, según su parecer, por los artículos 46 y 47 del pacto de eficacia limitada; el reproche lo apoya el recurrente en dos puntos: en la dimensión de generalidad de la actuación de dos comisiones paritarias y en el ataque al derecho de libertad sindical que supone su composición, limitando únicamente la intervención en ellas a las partes firmantes del pacto; la denuncia debe tratarse en función de las competencias de las comisiones paritarias a que se refieren aquellos artículos del pacto, pues su composición dependerá directamente de la clase de comisiones de que se trate, bien de administración del Convenio o bien de negociación de condiciones de trabajo.

Desde las sentencias 73/1984 y 184/1991, el Tribunal Constitucional ha deslindado las funciones negociadoras de las de pura administración: las primeras tienen por objeto la modificación de las condiciones de trabajo pactadas, estableciendo reglas nuevas para regir las relaciones laborales en el ámbito de aplicación del convenio; se trata de una negociación, cualquiera que sea el nombre que se le dé; las funciones de mera administración lo que persiguen es la interpretación o aplicación de alguna cláusula del convenio, su adaptación a problemas no previstos o la adaptación de su contenido según los objetivos prefijados. Las comisiones paritarias con poder de negociación se compondrán en la forma prevista en el artículo 87, estando legitimados para ello quienes lo estén para negociar el convenio colectivo a reformar, pero la composición de las comisiones no negociadoras es diferente, como pusieron de relieve las sentencias del Tribunal Constitucional 184/1991 y 231/1991, en el sentido de que carecen del derecho a integrarse en las mismas quienes no hayan suscrito el pacto, incluso aunque hubieran intervenido en su negociación pero que no aceptaron los compromisos y objetivos subyacentes en su creación.

DECIMO.- A la luz de esa doctrina deben ser tratadas las comisiones a las que se refiere el recurrente y, que tal como aparecen concebidas, no pueden ser consideradas como comisiones con capacidad negociadora. El artículo 46 regula la comisión de selección, promoción y formación, cuyo objeto es que "la representación social disponga de la máxima información para realizar un seguimiento integral "de todos esos procesos, pero en



absoluto se le faculta para modificar las condiciones de trabajo. El artículo 47 del pacto instaura la comisión de tiempo de trabajo y productividad, con la misión de analizar las cargas de trabajo, elaborar un estudio de las condiciones de trabajo y proponer en su caso a la Dirección de la Caja lo necesario para la optimización de la jornada laboral, pero sin competencias negociadoras. Puesto que ambas comisiones son de administración del pacto y el recurrente no es firmante del mismo, carece del derecho a formar parte de ellas, sin que por eso mismo resulte lesionado o desconocido su derecho de libertad sindical, lo que determina la desestimación del motivo".

Al tratar este artículo de la constitución de la Comisión Paritaria, ya que se les asigna funciones de administración del Convenio, su constitución y funciones son ajustadas a derecho, sin que exista una proyección de generalidad, tal y como alega el recurrente, pues todas las funciones están limitadas al ámbito de aplicación e interpretación del citado Convenio.

3. Asimismo se considera ajustada a derecho la previsión de información a la Comisión Paritaria contenida en los artículos 12 -en caso de asignación de número de trabajadores por tripulaciones y de asignación organizativa y geográfica de los trabajadores- 13 -establecimiento de nuevos sistemas de organización del trabajo, descripción, valoración y clasificación de los trabajos a realizar, asignación de funciones a los trabajadores según categoría y nivel de clasificación- 23 -información sobre prueba de selección interna y posibilidad de designación de un miembro para que esté presente en las pruebas- 24 -información sobre las vacantes de nueva creación- 34 -información en casos de realización de trabajos de categoría superior- 35 - información en casos de realización de trabajos de categoría inferior- 36 -información en supuestos de movilidad geográfica y permutas-. En efecto, dichos preceptos se limitan a establecer el derecho de la comisión paritaria a recibir información en determinadas materias, y si bien tal información les permite conocer datos que afectan a la totalidad de trabajadores de la empresa ello no implica, como alega el recurrente, que el Convenio regule materias que afectan a la totalidad de trabajadores de la empresa, ni limita ni impide el derecho de información reconocido legal o convencionalmente a los representantes de los trabajadores, o a las comisiones paritarias que hayan podido crear los convenios colectivos estatutarios aplicables en la empresa, Por otro lado, al igual que se señaló al analizar el contenido del artículo 10, las funciones encomendadas en estos preceptos a la comisión paritaria no son negociadoras, sino meramente informativas.

4. Respecto a la intervención de la comisión paritaria contemplada en el artículo 16 del Convenio, hay que poner de relieve que en el mismo se establece el compromiso de la empresa de que el número de trabajadores con contrato indefinido no sea inferior al 75%, estableciendo unos criterios para efectuar la transformación de contrataciones temporales en indefinidas, determinándose que el 50% de las transformaciones se hará por antigüedad y el otro 50% por la valoración del desempeño que realice la empresa, por lo que, en definitiva, es un compromiso asumido por la empresa que se autoimpone unas determinadas condiciones, sin que, por otra parte, tal regulación excluya el derecho de información reconocido a los representantes de los trabajadores en el artículo 64.5 del Estatuto de los Trabajadores y 10 de la LOLS , Ley 11/1985, de 2 de agosto, o el que pudieran tener reconocido en los convenios colectivos estatutarios aplicables en la empresa.

5. Por último, el recurrente interesa la nulidad del artículo 38 del Convenio. El citado precepto dispone:

"Artículo 38.- Redistribución de plantilla por circunstancias organizativas, tecnológicas, productivas y económicas.

Ambas partes manifiestan que para los supuestos de hecho aquí planteados sea objetivo fundamental el mantenimiento del empleo, primando frente a otras cualquier medida de flexibilidad pactada en el seno de la Comisión Paritaria.

La Empresa, previo acuerdo alcanzado con los representantes legales de los trabajadores y una vez obtenido la oportuna homologación del mismo por la Autoridad Laboral Competente, podrá suspender temporalmente en los términos que se pacte, el contrato de trabajo del personal para el que objetivamente exista la imposibilidad de darle ocupación efectiva como consecuencia de las reordenaciones y variaciones que pudieran llevarse a término en el servicio público de transporte por ferrocarril, como lo son, por ejemplo, la modificación de recorridos y/o suspensión de líneas o de unidades de composición de los trenes. En el supuesto de no alcanzarse un acuerdo con la representación de los trabajadores la Empresa podrá presentar el correspondiente expediente de suspensión ante la autoridad Laboral y Solicitar su aprobación en los términos previstos legalmente.

Si durante el periodo en el que un trabajador tenga su contrato de trabajo suspendido, se hiciera necesaria la cobertura de empleo por razones organizativas o de prestación de servicios que modificaran las circunstancias que dieron lugar a la suspensión, la Empresa procederá a reincorporar a este de manera inmediata a la prestación efectiva del trabajo.

Mientras la Empresa tenga suspendidos contratos de trabajo como medida de redistribución de plantilla y tratamiento y sobredimensionamiento de los efectivos humanos, no podrá ofertar en promoción o progresión



esas plazas ni incorporar personal de nuevo ingreso para la realización de trabajos propios de cualesquiera de los trabajadores en situación de suspensión temporal. El periodo de tiempo de suspensión temporal de contratos de trabajo, le será computado al trabajador a efectos de antigüedad en la empresa,

No obstante, este artículo solo se aplicara para aquellos casos en los que dicha suspensión afecte a menos de treinta trabajadores de la plantilla. En los demás casos, se negociará con la representación legal de los trabajadores según lo establecido en la legalidad vigente".

Si bien es cierto que establece que primarán las medidas de flexibilidad interna que se pacten con la "RLT", a continuación se refiere a las medidas negociadas con los representantes de los trabajadores, con lo que, en definitiva no está dando preferencia a la negociación con la comisión paritaria, sino que respeta el derecho a la negociación que asiste en la suspensión de contratos por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, a los representantes de los trabajadores.

NOVENO.- 1. La demandada Cremonini Raíl Ibérica SA formula recurso de casación basándolo en un único motivo. Con amparo en el artículo 207 e) de la LRJS, denuncia la parte recurrente infracción, por interpretación errónea del artículo 3.1 c) del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el artículo 37.3 y 6 del mismo texto legal y artículo 47 del III Convenio Colectivo estatutario de la empresa Cremonini Raíl Ibérica SA (BOE de 8 de octubre de 2009).

La recurrente interesa que se declare la validez del artículo 64 y del 64.9 que han sido declarados nulos por la sentencia de instancia, entendiéndose que los mismos, en conjunto, introducen mejoras respecto a la regulación anterior.

El citado precepto establece: *"Los trabajadores afectados por el presente Convenio, advirtiéndolo con la antelación que permita la causa que lo motiva, podrán faltar o ausentarse del trabajo con derecho a remuneración, por alguno de los motivos que a continuación se exponen y por el tiempo que se indica:*

- 1. Quince días naturales en caso de matrimonio.*
- 2. Un día natural por matrimonio de padres, hijos, hermanos o hermanos políticos.*
- 3. Tres días hábiles en el caso de parto, acogimiento o adopción de hijos. Este tiempo podrá ser prorrogado a cuatro días si se produjeran complicaciones en el parto o el trabajador tuviera que realizar desplazamiento, y hasta cinco días si concurren ambas circunstancias.*
- 4. Tres días hábiles en los casos de enfermedad grave o fallecimiento de familiares hasta segundo grado de consanguinidad o afinidad. Cuando el trabajador con tal motivo, precise realizar un desplazamiento, el plazo será de cuatro días. En caso de enfermedad grave de familiar en primer grado de consanguinidad o afinidad, se podrá solicitar un permiso adicional, no retribuido, con los mismos criterios que los establecidos en el artículo 46 sobre licencia sin sueldo.*
- 5. Un día natural por traslado del domicilio habitual.*
- 6. El tiempo indispensable para el cumplimiento de un deber inexcusable de carácter público o personal de carácter ineludible.*
- 7. Por el tiempo indispensable para concurrir a exámenes cuando el trabajador curse con regularidad estudios para la obtención de un título académico o profesional.*
- 8. El tiempo legalmente establecido o reconocido en este Convenio para realizar funciones sindicales o de representación de los trabajadores.*
- 9. Una hora al día, por lactancia natural o artificial de un hijo menor de nueve meses, que el trabajador podrá dividir en dos fracciones, o sustituir este derecho por una reducción de la jornada normal en una hora con la misma finalidad. También se podrá acumular en jornadas completas según el acuerdo al que llegue la trabajadora con la empresa. De optarse, la trabajadora/a afectado/a por el ámbito del Convenio, por sustituir el permiso por lactancia de hijo menor de nueve meses del art. 37.4 del ET, por la acumulación de su disfrute en jornadas completas de libranza, éstas se disfrutarán de forma ininterrumpida inmediatamente a continuación de la suspensión del contrato de trabajo por maternidad, recogida en el art. 48.4 del ET, teniendo una duración máxima total de 14 Jornadas efectivas completas continuadas, estando dicho derecho únicamente condicionado a la reincorporación efectiva a la empresa tras el disfrute de este permiso por lactancia y a la comunicación de que se opta por esta posibilidad. Este permiso podrá ser disfrutado indistintamente por la madre o por el padre en caso de que ambos trabajen.*

En todos los supuestos anteriores, el trabajador debe justificar documentalmente la causa que motiva el permiso mediante la presentación a la Empresa de los documentos oportunos.



Quienes por razón de guarda legal tengan a su cuidado directo algún menor de ocho años o una persona con discapacidad física, psíquica o sensorial que no desempeñe una actividad retribuida, tendrán derecho, a una reducción de su jornada de trabajo, con la disminución proporcional del salario, entre, al menos, un octavo y un máximo de la mitad de la duración de aquella. En los casos en que ésta reducción lleve aparejada una concreción horaria solicitada por la trabajadora, se tendrán en cuenta los siguientes aspectos:

Se concederá, siempre y cuando las necesidades organizativas de la Compañía lo permitan y, siempre que RENFE mantenga los trenes y horarios que permitan hacer efectiva la concreción, debiendo ser revisadas las condiciones de la reducción, en caso de modificación de cualquiera de estas dos variables, y en dicho supuesto, el trabajador/a deberá completar el porcentaje de la Jornada con respecto a la prevista en el convenio colectivo, de acuerdo a las necesidades de la Compañía

El artículo 47 del III Convenio Colectivo de la empresa dispone: "Los trabajadores/as, previo aviso y justificación, podrán ausentarse de su puesto de trabajo con derecho a remuneración por alguno de los siguientes motivos y por los períodos de tiempo siguientes:

- A) Quince días naturales en caso de matrimonio, con independencia del día en el que tenga lugar la ceremonia.
- A1) Para el personal adscrito al centro de trabajo de Sevilla, los trabajadores/as tendrán derecho, previa notificación a la empresa y posterior justificación, a disfrutar de permiso retribuido el día de la celebración de bautizo, comunión o boda de hijo/a.
- B) Tres días naturales en caso de nacimiento de hijo/a, enfermedad grave, hospitalización o fallecimiento de parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad y hermanos políticos. Para el personal adscrito al Área de Administración se incrementará en un día más. Tres días en los casos en que, no concurriendo enfermedad grave, se proceda a la hospitalización o intervención quirúrgica sin hospitalización que precise reposo domiciliario, y refiera a parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad. En el supuesto de que por este hecho causante se necesite desplazamiento el permiso será de cuatro días, independientemente del área a la que se pertenezca, y solo en este supuesto.
- B1) Para el personal de la base de Málaga, si el fallecimiento se produce fuera de la localidad, la licencia será de cuatro días naturales; cinco días naturales, cuando tuviera que trasladarse fuera de la provincia y dentro de la península; y seis días naturales cuando se traslade fuera de la península.
- C) A tenor de lo expuesto en el apartado b), en caso de desplazamiento superior/a doscientos kilómetros por cada uno de los viajes de ida y vuelta, los permisos se podrán incrementar en un día más.
- D) Dos días naturales por traslado del domicilio habitual.
- E) Por el tiempo indispensable para el cumplimiento de un deber de carácter público y personal.
- F) Un día natural por matrimonio de madre o padre, hijo/a, hermano o hermano político, en el día de celebración de la ceremonia.

Para el personal adscrito al centro de trabajo de Málaga, si la boda se produce fuera de la localidad se aumentará el permiso en un día, y si es fuera de la provincia se aumentará nuevamente en un día más.

G) Quienes por razón de guarda legal tengan a su cuidado directo algún menor de ocho años o una persona con discapacidad física, psíquica o sensorial que no desempeñe una actividad retribuida, tendrán derecho, a una reducción de su jornada de trabajo, con la disminución proporcional del salario, entre, al menos, un octavo y un máximo de la mitad de la duración de aquella.

H) Los trabajadores/as, por lactancia de un hijo/a menor de nueve meses, tendrán derecho a una hora de ausencia de su puesto de trabajo, que podrán dividir en dos fracciones; pudiéndose sustituir este derecho por una reducción de la jornada normal en media hora con la misma finalidad.

Se reconoce a las trabajadoras el derecho a sustituir el permiso contemplado en el párrafo anterior por una acumulación de horas en jornadas completas como permiso por lactancia, teniendo derecho a 14 jornadas completas continuadas, y estando dicho derecho únicamente condicionado a la reincorporación efectiva a la empresa tras el disfrute de este permiso por lactancia y a la comunicación de que se opta por esta posibilidad. Esta medida tiene carácter retroactivo a 1 de Enero de 2009).

Exclusivamente el personal adscrito al área de administración disfrutará, por «asuntos propios», del número de días necesarios para compensar el posible exceso del cómputo de los 224 días de trabajo efectivo acordado en el artículo 40 - sobre Jornada y Horario-del presente Convenio. El disfrute de estos posibles días se pactará con el superior/a jerárquico, no quedando, en ningún momento desasistida el área de competencia de cada respectivo departamento.



J) Únicamente para el personal del centro de trabajo de Madrid y adscrito a las áreas funcionales de producción, operaciones / logística y mantenimiento dos días de asuntos propios, previa comunicación con un mínimo de 24 horas, a descontar de vacaciones, fiestas abonables o salario, a opción del trabajador.

K) Por el tiempo indispensable para concurrir a exámenes con el fin de obtener cualquier título académico, universitario y de formación profesional. En todo caso, el trabajador deberá comunicar a la Empresa la fecha de realización de los exámenes con seis días de antelación.

Como documentos acreditativos de la concurrencia de las causas que justifican las licencias y permisos retribuidos, sólo serán válidos:

1. El Libro de Familia o certificado del Registro Civil, en el caso de matrimonio.
2. La inscripción en el Registro Civil o en el Libro de Familia en el supuesto de nacimiento de hijo/as.
3. Justificante oficial de enfermedad, expedido por el hospital o centro asistencial correspondiente en el supuesto de enfermedades graves de parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad y hermanos políticos.
4. Documentación acreditativa del fallecimiento.
5. Certificado de empadronamiento o fotocopia de la escritura de propiedad o del contrato de arrendamiento para los supuestos de traslado del domicilio habitual.
6. Citación oficial correspondiente para los supuestos del cumplimiento de deberes públicos, personales inexcusables.
7. Certificado acreditativo de la situación de guarda legal y notificación de la trabajadora que solicite período de lactancia. A los efectos de lo establecido en los puntos 1 y 2, se tendrán en consideración aquellas parejas de hecho cuya existencia haya sido convenientemente documentada ante el Departamento de Recursos Humanos, mediante el correspondiente certificado de convivencia, expedido por el organismo competente, no siendo válidas a efectos acreditativos otra documentación que la anteriormente citada".

2. La regulación contenida en el Convenio impugnado ha supuesto pasar de 2 días a 1 por traslado de domicilio habitual; se ha suprimido el permiso por matrimonio de familiares en primer grado, las ventajas de los trabajadores de los centros de Madrid y Málaga y el incremento de 1 día cuando el desplazamiento es superior a 200 Km, Es cierto, como alega la empresa, que se ha producido un incremento de otras licencias y permisos retribuidos, por ejemplo la concesión de tres días hábiles en caso de parto, nacimiento o adopción de hijos, tres días hábiles de licencia por enfermedad grave, cuatro días hábiles por nacimiento de hijo si han existido complicaciones en el parto... Sin embargo no resulta acreditado que la regulación contemplada sea en conjunto mas favorable para los trabajadores que la regulación contenida en el artículo 47 del III Convenio Colectivo , por lo que, al vulnerar lo dispuesto en el artículo 3.1C del Estatuto de los Trabajadores y jurisprudencia de esta Sala por todas, sentencia de 11 de septiembre de 2003, recurso de casación, 144/02 , ha de mantenerse la declaración de nulidad del precepto

3. La comparación del artículo 64.9 del convenio impugnado con el artículo 47 g) del Convenio estatutario revela que su último inciso establece una categórica limitación al ejercicio del derecho a reducción de jornada por guarda legal de menor de ocho años o persona con discapacidad, pues lo supedita a las necesidades organizativas de la empresa y, si bien es cierto que en la concesión de dichos permisos ha de tomarse en consideración tanto las necesidades del sometido a guarda legal como las de la empresa, en modo alguno pueden primar de forma absoluta, como establece el precepto anulado, las de esta última sobre las de la persona sometida a guarda legal, por lo que se mantiene la declarada nulidad del precepto, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 37.5 del Estatuto de los Trabajadores

DÉCIMO.- 1. La Confederación General de Trabajo (CGT), en un único motivo, formulado al amparo del artículo 207 e) de la LRJS, denuncia infracción de los artículos 3, 82, 85 y 87 del Estatuto de los Trabajadores, artículo 37 de la Constitución, tal y como ha sido interpretado por la jurisprudencia, en concreto por las sentencias de esta Sala de 1 de junio de 2007, 11 de julio de 2012 y 28 de noviembre de 2006.

El recurrente acepta la nulidad declarada de los artículos 64 y 101, no recurriendo dicho extremo de la sentencia.

Alega que ha de mantenerse la validez de los artículos 20, 22 y 23 del Convenio, que versan sobre áreas funcionales, categorías profesionales y promoción interna.

2. La sentencia de esta Sala de 1 de junio de 2007, recurso 71/2006, ha establecido. "Para sostener la ilegalidad de las cláusulas a las que nos vamos a referir argumenta el recurrente, con apoyo en los artículos 22 y 24 del Estatuto de los Trabajadores, que todo lo relacionado con la clasificación profesional, la promoción profesional y



la clasificación de las oficinas, tiene connotaciones y alcance general para toda la plantilla de la empresa, con un efecto que rebasa la capacidad de la negociación extraestatutaria, y en efecto así es, porque en esos asuntos la nueva regulación pretendida no se va a limitar a disciplinar la relación de trabajadores o grupos de trabajadores concretos, sino a la totalidad de ellos, por cuya razón el artículo 22 citado, para la clasificación profesional, y el artículo 24, para la promoción, se han remitido para su regulación a pactos de eficacia general, y en ese sentido ha de entenderse la referencia al convenio colectivo y a los acuerdos de la empresa con los representantes de los trabajadores, pues en ambos supuestos quienes pactan lo hacen en su calidad de empresarios, de una parte, y de representantes legales o sindicales de los trabajadores, de otra, con la finalidad de que los acuerdos que alcancen afecten a todos los representados en el ámbito correspondiente y a quienes en el futuro accedan al mismo. Siendo eso así, la regulación de las materias a las que nos referimos no puede asumirla un pacto que de suyo tiene fuerza normativa limitada, precisamente para que surta efectos más allá del ámbito representativo que encarnan los negociadores. Por esa razón adolecen del vicio de nulidad las cláusulas que incorporan los artículos 10, 11, 12, 13, 16 y 17 del pacto, por incidir en el vicio apuntado de su aplicación generalizada, y lo mismo sucede con la disposición adicional primera al instaurar un sistema de clasificación profesional que sustituye al anteriormente establecido en el convenio colectivo estatutario".

Por lo tanto, dado su carácter de generalidad, pues afecta a todos los trabajadores de la empresa, las cláusulas que regulen áreas funcionales, categorías profesionales y promoción interna no pueden ser contempladas en un convenio extraestatutario. No se opone a tal conclusión el hecho de que las mismas se limiten a reproducir el contenido del Convenio estatutario vigente en la empresa, pues en ese caso, al regular de forma idéntica lo ya regulado, devienen superfluas y han de ser eliminadas, como acertadamente ha acordado la sentencia de instancia.

3. Sostiene el recurrente que ha de mantenerse la validez del artículo 36 del Convenio, alegación que ha de ser desestimada.

El artículo 36 del Convenio dispone: "Se entiende por traslado el cambio definitivo del lugar de prestación de un servicio que lleve consigo un cambio de residencia. Los traslados de personal que impliquen cambio de residencia para el trabajador afectado, podrán efectuarse por alguna de las siguientes causas:

Solicitud del trabajador

Cuando et traslado se efectúe a solicitud del trabajador previa aceptación de la Dirección, éste no percibirá indemnización alguna por los gastos que origine el cambio. La petición deberá ser formulada por escrito, dirigida a la Dirección de Recursos Humanos.

Por acuerdo entre la Empresa y el trabajador

Cuando el traslado se realice por mutuo acuerdo entre la dirección de la empresa y el trabajador, se estará a las condiciones pactadas por escrito entre ambas partes.

Promoción

Cuando et traslado se realice como consecuencia del acceso voluntario del trabajador a un empleo de categoría Profesional superior, éste no percibirá indemnización alguna por los gastos que origine el cambio.

Razones económicas, técnicas, organizativas y/o productivas

Cuando existan probadas razones económicas, técnicas, organizativas y/o productivas, en especial aquellas que se deriven de las variaciones que deban realizarse como consecuencia de las que se produzcan en el servicio público de transportes por ferrocarril la Empresa, previa información a la Comisión Paritaria, podrá proceder al traslado del trabajador. Con carácter previo, conocida la necesidad por la empresa, se abrirá un periodo de siete días naturales para la presentación de voluntarios/as entre los trabajadores que tengan igual categoría o equivalente dentro de la misma área funcional y sean idóneos y aptos para el desempeño del puesto, garantizando siempre al trasladado todos los derechos que tuviese adquiridos.

En el caso de no existir voluntarios o, aun existiendo, no sean aptos para ocupar el puesto, la Empresa procederá al traslado forzoso del trabajador/a que reúna las condiciones de aptitud e idoneidad requeridas por la empresa para el puesto. Se tomará en cuenta, a estos efectos, el criterio de antigüedad en el centro, salvo que haya sido trasladado con anterioridad por este motivo.

En todo caso, la Empresa abonará al trabajador trasladado:

- El importe de los gastos siguientes, previa justificación de su importe: locomoción del interesado y los familiares que convivan con él y los de transporte de mobiliario, ropa y enseres.
- Una indemnización en metálico en la forma que a continuación se indica:



· Los trabajadores que tuvieran a la fecha del traslado una antigüedad en la Empresa de cinco años o más, podrán optar por recibir de una sola vez a tanto alzado o una cantidad equivalente al 75% de su salario neto anual o bien dicho importe prorrateado en 24 mensualidades durante los dos primeros años de estancia en el nuevo lugar de residencia.

Los trabajadores que tuvieran a la fecha del traslado una antigüedad en la Empresa inferior a cinco años tendrán derecho al abono de una cantidad de 360,61 euros mensuales durante los dos primeros años de estancia en el nuevo lugar de residencia.

Si el trabajador, autorizado el traslado, optase por extinguir su contrato, se estará a lo dispuesto en la legislación vigente.

Permuta

Aquellos trabajadores que presten servicios en localidades distintas, encuadrados dentro de una misma Categoría profesional, en el mismo Grupo y en la misma área funcional, podrán solicitar por escrito firmado por ambos, a la Dirección de la Empresa la permuta de sus respectivos puestos, debiendo resolver la empresa la petición de permuta en un plazo de 15 días.

De estas solicitudes se informará a la Comisión Paritaria.

Si la Dirección de la Empresa autorizase dicha permuta, ambos trabajadores trasladados no percibirán Indemnización alguna por los gastos que origine el cambio.

Razones conyugales

Si por traslado forzoso uno de los cónyuges cambia de residencia, el otro, si fueran ambos trabajadores de la Empresa, tendrá derecho al traslado a la misma localidad, si hubiera un empleo vacante adecuado a su clasificación profesional.

El mismo derecho y en idénticas condiciones tendrán las uniones de hecho debida y oficialmente acreditadas"

La regulación del traslado forzoso, cuando no existan voluntarios o la empresa considere que no son idóneos los que se presentan con tal carácter, prescinde del procedimiento contemplado en el artículo 40 del Estatuto de los Trabajadores, que es el recogido en el artículo 87 del III Convenio Colectivo, por lo que debe mantenerse su nulidad.

El recurrente alega que ha de mantenerse la validez del dicho artículo en el inciso que regula la permuta, pretensión que carece de objeto pues la sentencia impugnada ha anulado el artículo 36 del Convenio únicamente en lo que se refiere al traslado forzoso y, por lo tanto, ha mantenido la validez del apartado del precepto que regula la permuta.

4. La recurrente parece alegar, en la parte última de su recurso, que la totalidad del Convenio ha de ser declarada ajustada a derecho, invocando al efecto las sentencias de esta Sala de 11 de julio de 2012 y de 28 de noviembre de 2006.

La alegación formulada ha de ser desestimada pues para efectuar tal declaración se ha de proceder a un análisis pormenorizado de cada uno de los preceptos del Convenio, debiendo la parte alegar y fundamentar las razones que entiende avalan su postura de mantener la validez de preceptos cuya nulidad ha sido acordada por la sentencia de instancia, lo que únicamente ha efectuado en relación con determinados preceptos, que por esa razón han sido analizados en los anteriores apartados de este fundamento de derecho.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Desestimamos los recursos de casación interpuestos por las representaciones letradas de la FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE COMISIONES OBRERAS, de CREMONINI RAIL IBÉRICA SA, y de la CONFEDERACIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el 21 de septiembre de 2012, en el procedimiento número 71/2012, seguido a instancia de FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE COMISIONES OBRERAS contra CREMONINI RAIL IBÉRICA SA, FEDERACIÓN DE COMUNICACIÓN, TRANSPORTES Y MAR DE UGT, CONFEDERACIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, D. Hernan, D. Leoncio, D. Pio, D. Torcuato, D. Abelardo, D. Benito, DOÑA Florencia, D. Efrain, D. Gabino, DOÑA Milagros, D. Justiniano, D. Octavio Y MINISTERIO FISCAL, habiéndose adherido a la demanda D. Benito, DOÑA Florencia, D. Hernan, D. Leoncio y D. Abelardo, sobre conflicto colectivo. Confirmamos la sentencia recurrida. Sin costas.



Devuélvanse las actuaciones al órgano jurisdiccional de procedencia ,con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ