



Roj: **STSJ PV 222/2015 - ECLI:ES:TSJPV:2015:222**

Id Cendoj: **48020340012015100046**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Bilbao**

Sección: **1**

Fecha: **03/02/2015**

Nº de Recurso: **2389/2014**

Nº de Resolución: **241/2015**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **MODESTO IRURETAGOYENA ITURRI**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

RECURSO Nº: Suplicación / E_Suplicación **2389/2014**

N.I.G. P.V. 20.05.4-13/003101

N.I.G. CGPJ 20.069.34.4-2013/0003101

SENTENCIA Nº: 241/2015

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO

En la Villa de Bilbao, a 3 de febrero de 2015.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma del País Vasco, formada por los/as Iltrmos/as. Sres/as. D. MODESTO IRURETAGOYENA ITURRI, Presidente en funciones, D. EMILIO PALOMO BALDA y D^a ELENA LUMBRERAS LACARRA, Magistrados/as, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación interpuesto por Baldomero , CONFEDERACION SINDICAL ELA, Candido , Celso y Damaso contra la sentencia del Juzgado de lo Social num. 2 de los de DONOSTIA / SAN SEBASTIAN de fecha 8 de septiembre de 2014 , dictada en proceso sobre CIC, y entablado por Baldomero , CONFEDERACION SINDICAL ELA, Candido , Celso y Damaso frente a **TÜV RHEILAND IBERICA S.A.**

Es Ponente el Iltrmo. Sr. Magistrado D. MODESTO IRURETAGOYENA ITURRI, quien expresa el criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

"PRIMERO.- Los demandantes ELA y los trabajadores, cuyos datos profesionales constan en el hecho primero de la demanda prestan servicios para la empresa TUV RHEILAND IBERICAS S.A.

SEGUNDO.- El origen del conflicto deviene de la comunicación que una gran parte de empresas realizan a los representantes legales de los trabajadores en relación a la ultra actividad de los convenios colectivos. La comunicación que literalmente se incorpora a la demanda es:

"TÜVRheinland@

ATT: COMITE DE EMPRESA

Sr. Candido



C/ DIRECCION000 n° NUM000 , NUM001

LEZO

20100 ¿ GUIPUZCOA

DE: La dirección de TÜV Rheinland Ibérica S.A.

En Gipuzkoa, a 5 de julio de 2013.

Estimado Sr. Candido :

Nos ponemos en contacto con Usted para informarle que, en aplicación de la Ley 3/2012 de 6 de Julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, a partir del 7 de Julio 2013, tanto el Convenio Colectivo de Ingeniería y Oficinas de Estudios Técnicos como el Convenio Colectivo del personal laboral de la CAPV, los cuales se viene aplicando supletoriamente al pacto de empresa suscrito en fecha 17 de junio de 2010, se encuentran en situación de ultraactividad, es posible que pierdan su vigencia ya que han superado la duración máxima. Asimismo, el referido acuerdo sobre las condiciones laborales de las ITVs de Guipúzcoa pudiera también perder su vigencia.

No obstante, ante la incertidumbre generada por la situación y en aras a poder analizar pormenorizadamente el nuevo marco normativo así como su impacto en nuestra empresa, le comunicamos que se mantendrán temporalmente y de forma cautelar, las previsiones recogidas tanto en el referido parro como los convenios que se vienen aplicando supletoriamente y anteriormente citados hasta el próximo 31 de diciembre de 2013. En este sentido y en contra de las opiniones que están apareciendo en uno u otro sentido en los distintos medios de comunicación, queremos transmitirle que la voluntad de la empresa es no efectuar modificaciones significativas a corto plazo.

Ahora bien, esta decisión de prorrogar cautelarmente las previsiones de aquel convenio, no suponen en ningún caso la consolidación como derecho adquirido de las mismas.

En cualquier caso, les mantendremos informados de todas las cuestiones relacionadas con este asunto.

Sin otro particular, reciba un cordial saludo

Fdo: Desiderio

Dtor Recursós Humanos

(rogamos nos devuelva una copia firmada)

P.D.- Esta misma carta se ha enviado a todos los trabajadores por correo certificado y está publicada en los respectivos tablones de anunciones de los centros de trabajo de Gipuzkoa.

TUV Rheinland Ibérica, S.A.

TÜV Rheinland Group

Avda. Burgos, 114

28050 Madrid

Tel. +34 917 444 522

Fax +34 914 135 621

Mail rrhh-madrid@es.tuv.com

Web www.tuv.es

CIF ES-A78999612

Sociedad Unipersonal

R.M. de Madrid Tomo 9226 general,

8022 Sección 3ª del Libro de Sociedades,

Folio 5, Hoja 86-907, Inscripción 1ªa."

TERCERO.- La empresa no ha modificado las cuantías salariales ni ninguna otra condición de trabajo a los trabajadores demandantes hasta el momento.



No consta ninguna otra actuación empresarial derivada de la comunicación que limite o impida el ejercicio del derecho a la negociación colectiva en su contenido esencial o que perjudique al sindicato ELA ni al ejercicio del derecho de huelga ni a ningún otro derecho fundamental.

CUARTO.- La parte actora pretende la declaración de que la comunicación efectuada constituye modificación sustancial de las condiciones de trabajo sin seguir el procedimiento del artículo 41 del ET y sin causa y la pretensión ejercitada se circunscribe a la declaración de nula o injustificada de tal modificación reconociendo el derecho de los afectados a ser repuestos en sus anteriores condiciones de trabajo, así mismo pretende la existencia de vulneración del derecho de la libertad sindical derivada de la citada comunicación y el abono de los daños y perjuicios que cifra en 30.000 euros."

SEGUNDO .- La parte dispositiva de la Sentencia de instancia dice:

"Que DEBO DESESTIMAR la demanda promovida por Damaso , Candido , CONFEDERACION SINDICAL ELA, Celso y Baldomero contra TÜV RHEILAND IBERICA S.A., ABSOLVIENDO a la mercantil demandada de las pretensiones deducidas en su contra."

TERCERO .- Frente a dicha resolución se interpuso el Recurso de Suplicación, que no fue impugnado por la parte contraria.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Desestimada por la sentencia de instancia la demanda sobre conflicto colectivo por modificación sustancial de condiciones de trabajo (art. 153 LRJS) con vulneración del derecho a la libertad sindical (arts. 28 y 37.1 CE) presentada frente a la empresa Tüv Rheiland Ibérica SA por la Confederación Sindical ELA y D. Baldomero , D. Candido , D. Celso y D. Damaso en calidad de miembros del Comité de Empresa como consecuencia de la comunicación que el día 5.7.2013 efectuó la empresa y de la consideración de dicha medida como la culminación de la actuación empresarial precedente que evidenciaba su mala fe para la negociación de un acuerdo que sustituyera al anterior de fecha 17.6.2010 (el Juzgado considera que no se ha producido modificación alguna en las condiciones de trabajo de los trabajadores al serles mantenidas las mismas que tenían hasta entonces, señalando que tampoco se observa ninguna actuación contraria al ejercicio del derecho a la negociación colectiva, al ejercicio del derecho de huelga ni a ningún otro derecho fundamental), por la representación letrada de los demandantes se interpone recurso de suplicación dirigido a la revisión de los hechos declarados probados y al examen del derecho aplicado. El recurso es impugnado por la empresa demandada.

La referida comunicación tiene el contenido reproducido en el hecho probado segundo.

SEGUNDO.- Los ocho primeros motivos del recurso, al amparo del art. 193 b) de la LRJS , postulan sendas revisiones en el relato de hechos declarados.

Antes de proceder a su análisis hemos de recordar que la prosperabilidad del recurso de suplicación por dicho cauce procesal exige: a) que la equivocación que se imputa al juzgador en los hechos probados, resulte del todo patente y sin necesidad de realizar conjeturas o razonamientos, más o menos fundados, de documentos o pericias obrantes en autos que así lo evidencien; b) que se señalen los párrafos a modificar, ofreciendo redacción alternativa que delimite el contenido de la pretensión revisoria; c) que los resultados postulados, aún deduciéndose de aquellos medios de prueba, no queden desvirtuados por otras pruebas practicadas en autos, pues en caso de contradicción entre ellas debe prevalecer el criterio del juzgador "a quo", a quien le está reservada la función de valoración de las pruebas aportadas por las partes; d) finalmente, que las modificaciones solicitadas sean relevantes y trascendentes para la resolución de las cuestiones planteadas. Sin la conjunta concurrencia de estos requisitos, no puede prosperar la revisión fáctica en el recurso de suplicación, de naturaleza extraordinaria, que a diferencia de la apelación civil, no faculta a la Sala para la revisión de lo actuado.

A) En el motivo primero se pide la supresión del hecho probado tercero porque las afirmaciones contenidas en el mismo no tienen amparo en las pruebas practicadas en el procedimiento y porque no se determina en qué prueba basa las mismas la Juzgadora.

Disponiendo el art. 97.2 de la LRJS que la sentencia, apreciando los elementos de convicción, declarará expresamente los hechos que estime probados, haciendo referencia en los fundamentos de derecho a los razonamientos que le han llevado a esta conclusión, en este caso la Juzgadora a quo razona valorando la prueba practicada que ha resultado acreditada la percepción de las mismas retribuciones por los trabajadores y el mantenimiento de los mismos derechos que disfrutaban con anterioridad a la decisión empresarial,



entendiendo que no se les han transformado los aspectos fundamentales de la relación laboral y considerando que la medida adoptada no merece el reproche pretendido en la demanda.

En virtud de dicho razonamiento incluye en el hecho probado tercero, en un primer párrafo, que la empresa no ha modificado las cuantías salariales ni ninguna otra condición de trabajo a los trabajadores demandantes hasta el momento, y en un segundo párrafo, que no consta ninguna otra actuación empresarial derivada de la comunicación que limite o impida el ejercicio del derecho a la negociación colectiva en su contenido esencial o que perjudique al sindicato ELA ni al ejercicio del derecho de huelga ni a ningún otro derecho fundamental.

Pues bien, dichas afirmaciones, de contenido negativo, enmascaran unas valoraciones jurídicas cuya inclusión dentro del relato fáctico supone una técnica inadecuada que introduce un contenido predeterminante del fallo, por lo que nos encontramos ante un defecto cuyo efecto inmediato es tener por no puesta la redacción predeterminante del fallo (en este sentido inveterada doctrina del TS recogida, entre otras, en sentencias de 4.4.91 , 15.5.90 , 27.3.90 , 17.10.88 y 5.5.88). En consecuencia, debe accederse la supresión solicitada sin perjuicio de que más adelante se entre a valorar si el razonamiento y las valoraciones referidas son ajustadas a derecho o no.

B) El motivo segundo, con remisión a la documental obrante a los folios 382, 330 a 338 y 351 de los autos, interesa la adición de un nuevo hecho probado quinto que recoja que los trabajadores se encuentran secundando paros parciales desde septiembre de 2012 y en situación de huelga al 100% de la jornada desde el 15.6.2013, con reproducción del motivo por la que fue convocada la huelga en sucesivas fechas por los delegados de personal y miembros del comité de empresa con mayoría de representantes del sindicato ELA.

Dados los términos en los que ha sido planteada la demanda, se accede a la adición anterior por referirse a extremos que pueden resultar relevantes para la resolución de las cuestiones litigiosas.

C) El motivo tercero, invocando los documentos incorporados a los folios 63 a 72 de los autos, pide la adición de un hecho probado sexto que disponga que es de aplicación a los trabajadores de las ITVs de Irún y Urnieta un acuerdo suscrito con fecha 17.6.2010 que ponía fin a una huelga, señalando su art. 2 referente al ámbito temporal que su vigencia se extiende desde el 1.1.2009 hasta el 31.12.2011, fecha en que automáticamente quedará denunciado en plazo y forma, y que su art. 3 reza que una vez denunciado y hasta tanto no se logre un acuerdo que lo sustituya continuará en vigor en todo su contenido.

Se acoge puesto que, siendo dicho acuerdo de 17.6.2010 uno de los mencionados en la comunicación entregada por la empresa demandada al comité de empresa el 5.7.2013 considerándolo afectado a partir del 7.7.2013 por la Ley 3/2012, resulta necesario conocer la previsión contenida en el mismo en materia de ultraactividad.

D) En el motivo cuarto, y con apoyo en los documentos foliados en las actuaciones con los números 63, 77 a 112 y 129 a 142, se insta la adición de un nuevo ordinal fáctico (séptimo) que indique que en la plantilla de la empresa confluyen, por un lado, el colectivo proveniente del personal laboral al servicio de la Comunidad Autónoma del País Vasco que con fecha 1.1.1994 pasó a depender de la empresa demandada, rigiéndose en virtud de acuerdo de 28.4.1998 por el convenio colectivo para el personal laboral de la CAPV, en cuyo art. 2 se dice que tendrá vigencia desde el 1.1.2010 hasta el 31.12.2011, y en el art. 3 se le tiene por prorrogado tácitamente por períodos anuales si no media denuncia expresa por ninguna de las partes firmantes con una antelación de dos meses al término de su vencimiento, continuando en vigor una vez denunciado y en tanto no se logre acuerdo que lo sustituya; y por otro, el colectivo de trabajadores contratados directamente por la demandada, a los que les es de aplicación el convenio de Empresas de Ingeniería y Oficinas de Estudios Técnicos, publicado en BOE de fecha 25.10.2013 y con vigencia (art. 4) desde el 1.1.2012 hasta el 31.12.2013 con prórrogas anuales por tácita reconducción.

Debe admitirse por las mismas razones que la adición anterior.

E) En el motivo quinto, atendiendo al documento incluido en los folios 73 a 76 de los autos, se postula otro nuevo hecho probado (octavo) que recoja que se suscribió ante el Consejo de Relaciones laborales acuerdo de fecha 9.5.2011 sobre jornada y horarios en las ITVs de Irún y Urnieta.

Lo acogemos por resultar así probado y para conocer los términos en los que se mantenía la relación entre las partes contendientes.

F) Con apoyo en lo documental incorporada a los folios 339 a 551 de las actuaciones, y más concretamente a los folios 339, 340-341, 345-347, 349-350, 352, 363-364, 365-366, 525, 370-371, 376-377 y 381, se busca en el motivo sexto la inclusión en un nuevo hecho probado (noveno) con lo que los recurrentes llaman pequeñas pinceladas, que consideran las más significativas, sobre el desarrollo de la negociación, interesando disponga que con fecha 26.10.2011 la representación de los trabajadores presentó plataforma de nuevo acuerdo,



manteniendo la empresa hasta el 10.7.2012 su voluntad de respetar el contenido de los acuerdos previos de junio de 2010 y mayo de 2011 salvo en el aspecto económico, pero ralentizándose la negociación a partir de julio de 2012, siendo los representantes de los trabajadores quienes en septiembre de 2012 instan un PRECO para reanudar la negociación, sin que hubiera avenencia al entenderse que la nueva propuesta de la empresa era regresiva respecto de los acuerdos actuales, la cual dejó de atender a las propuestas del mediador del Consejo de Relaciones Laborales (PRECO).

Se dirige la adición anterior a acreditar el cambio de rumbo realizado por la empresa, con manifiesta mala fe, en la negociación a partir de julio de 2012, con su negativa a negociar y a dilatar el proceso de negociación a partir de esa fecha, en que se aprobó la Ley 3/2012 que modifica el art. 86 del ET y la ultraactividad de los convenios denunciados, hasta que con fecha 5.7.2013 comunica el escrito que se impugna en este procedimiento.

Pues bien, resultando probados con la prueba referida los extremos que se pretenden añadir al relato fáctico, salvo el último relativo a que la empresa dejó de atender a las propuestas del mediador (en la prueba invocada no consta el correo electrónico referido), y tampoco el de la ralentización de la negociación por la empresa a partir de julio de 2012 (se trata de una valoración de parte, derivándose además del acta de 18.10.2012 ante el CRL que se invoca la desavenencia entre las partes, siendo la representación de los trabajadores la que plantea no seguir adelante con el procedimiento de conciliación al entender regresiva la propuesta de la empresa, manifestando no obstante ambas partes su disposición a mantener abierta la vía de negociación en aras a la consecución de un acuerdo), al margen de la interpretación que le pretende dar la parte recurrente, se admiten para poder encauzar el objeto litigioso y ser relevante para la resolución de las cuestiones planteadas.

G) El motivo séptimo, con mención de los documentos obrantes a los folios 576-615 y 397 de los autos, solicita la inclusión de otro nuevo hecho probado (décimo) que diga, por un lado, que la Ley 3/2012 publicada el 7.7.2012 en el BOE modifica el art. 86 del ET sobre la vigencia de los convenios colectivos, cuestión jurídica cuya inclusión en el relato fáctico resulta inadecuado, y por otro, que la empresa señala en el comunicado o boletín mensual de diciembre de 2012 que emite el Director Regional de la Zona Norte, en relación a la vigencia del acuerdo (refiriéndose al de junio de 2010), que dado que en julio la nueva ley de reforma laboral del gobierno español elimina la vigencia indefinida de los convenios, no renuncia a ese derecho, petición que no se acoge porque, estando dirigida a demostrar la mala fe por la parte empresarial de no negociar pacto alguno y su voluntad de destruir la vigencia de los existentes, se introduce una afirmación sesgada (se obvia que seguidamente añade la frase "aunque en condiciones normales no podrá utilizar la nueva reforma laboral).

H) En el motivo octavo, y con base a los documentos obrantes a los folios 266-302, 303-316, 166, 185, 192-195, 219 y ss, 326 y 240 y ss, se busca la adición de un nuevo hecho probado undécimo que refleje que a partir de septiembre de 2012 se suceden comunicaciones empresariales e incumplimientos de normas que obligan a los trabajadores a instar procedimientos en sede judicial, con referencia al despido de una trabajadora candidata a las elecciones, a la impugnación de las elecciones sindicales por la empresa, a su comunicación de traslados, al PRECO instado por los trabajadores ante el incumplimiento de normas de aplicación a los transferidos de la administración, a la comunicación a este colectivo de la aplicación de normas de la Administración (vacaciones, permisos, complementos), y a la supresión de Geroa y de la paga de navidad a los transferidos, señalando además que dichos procesos estaban finalizados en julio de 2013.

Se acoge la inclusión en el relato fáctico de las referidas actuaciones empresariales, sin perjuicio del alcance que posteriormente se les otorgue, por tratarse de datos que resultan de la prueba invocada y que pueden guardar relación con las cuestiones debatidas (como ya se ha indicado antes en relación a otra de las revisiones solicitadas, nos permite conocer los términos en los que se mantenía la relación entre las partes).

TERCERO.- Por el cauce procesal previsto en el art. 193 c) de la LRJS el motivo noveno y último del recurso se denuncia la infracción de los arts. 41 y 86 del ET , 138 de la LRJS , 28 y 37.1 de la CE , 8.2 del RD 5/2000 y 12 de la LOLS , así como del Acuerdo de las condiciones de trabajo de las ITVs de Gipuzkoa de fecha 17.6.2010 (arts. 2 y 3), del Convenio Colectivo del personal laboral de la CAPV (arts. 2 y 3), del XVII Convenio Colectivo Nacional de Empresas de Ingeniería y Oficinas de Estudios Técnicos (arts. 4 y 8), y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo recogida, entre otras, en sentencia de 3.2.1998 .

A) En primer lugar, y tomando como base la comunicación empresarial de fecha 5.7.2013, se defiende por los recurrentes, con examen del Acuerdo y de los Convenios referidos, que dichas normas eran de aplicación a esa fecha, ya sea porque estaban en vigor, o porque su ultraactividad o vigencia temporal estaba expresamente pactada. En relación al Acuerdo (en adelante entenderemos por tal el suscrito con fecha 17.6.2010), señalando que se trata de un acuerdo de fin de huelga con la misma eficacia que lo acordado en convenio colectivo, se dice que tiene eficacia general y con vigencia indefinida hasta que otro lo sustituya. Señalan que el convenio para el personal laboral de la CAPV continúa en vigor por estar prorrogado anualmente al no haber mediado



su denuncia y porque, además, tampoco ha sido sustituido por otro. Y en cuando al convenio de empresas de ingeniería, que era perfectamente aplicable por tener vigencia hasta el 31.12.2013.

A-1. Es ajustada la naturaleza de convenio colectivo atribuida al Acuerdo, alcanzado ante el Consejo de Relaciones Laborales y que puso fin a la huelga que se venía manteniendo (disposición adicional 1ª del mismo), puesto que el art. 8.2 del RDL 17/1977 le atribuye esa eficacia al pacto que ponga fin a la huelga, disponiendo también el acuerdo interprofesional sobre procedimientos voluntarios para la resolución de conflictos laborales-PRECO, en su apartado 29, que las avenencias, propuestas de mediación aceptadas y laudos o resoluciones arbitrales producirán los mismos efectos propios de un convenio colectivo de eficacia general.

Por otra parte, también está probada la vigencia señalada para el Acuerdo, inicialmente hasta el 31.12.2011 con denuncia automática en esa fecha, por la previsión de su continuidad en todo su contenido en tanto no se logre un acuerdo que lo sustituya (art. 3), así como la de los convenios aplicables con carácter supletorio (DA 2ª del Acuerdo) a los dos colectivos que integran la plantilla de la empresa demandada, el del personal laboral de la CAPV, porque con vigencia hasta el 31.12.2011 se entiende prorrogado tácitamente por años si no media denuncia, y una vez denunciado con vigencia hasta que se sustituya por otro (art. 3), y el nacional de empresas de ingeniería y oficinas de estudios técnicos, por su vigencia hasta el 31.12.2013 (fecha posterior a la de la comunicación) y con prórrogas anuales por tácita reconducción en tanto no se solicite su revisión y se formule su necesaria denuncia (art. 4).

A-2. Como ya hemos resuelto por esta Sala en supuestos asimilables al presente -con inicio en la solución dada por sentencia de 26.11.2013 (demanda 29/2013)-, debemos partir del artículo 86.1 del ET que establece que "corresponde a las partes negociadoras establecer la duración de los convenios", lo que viene a otorgar plena soberanía a la propia negociación colectiva para establecer el período temporal durante el cual dicho convenio se va a aplicar a las relaciones laborales incluidas en su ámbito de aplicación. E igualmente, ostenta el ámbito negociador la soberanía para regular el período de vigencia del convenio, incluso más allá del inicialmente pactado, en el primer párrafo del artículo 86.3 ET que indica expresamente que "la vigencia de un convenio colectivo, una vez denunciado y concluida la duración pactada, se producirá en los términos que se hubiesen establecido en el propio convenio." Esto significa que se reconoce plena capacidad al convenio colectivo para que pueda disponer la extensión de su vigencia más allá del período expresamente pactado en el mismo. Esta facultad de las partes negociadoras constituye un elemento esencial del ejercicio del derecho de negociación colectiva (artículo 37 CE) y, por extensión, también del fundamental de libertad sindical ex art. 28 CE del que aquél constituye contenido esencial.

Esta capacidad normativa del convenio colectivo no está sujeta a limitaciones temporales ni materiales: -En el plano temporal, significa que el convenio colectivo puede disponer la continuidad de su vigencia hasta un momento temporal concreto (plazo), pero igualmente puede fijar la duración de su aplicación en función de un factor o circunstancia como la firma o entrada en vigor del siguiente convenio colectivo, con independencia del tiempo que transcurra hasta entonces. -En el plano material, significa que la continuidad de la vigencia del convenio colectivo puede comprender, o la totalidad de las materias, o bien el convenio colectivo puede establecer distintos períodos de vigencia respecto de cada una de las materias reguladas.

Debemos ahora ver la incidencia que sobre esta cuestión ha tenido la nueva regulación de la limitación de la ultraactividad de los convenios colectivos tras la Ley 3/2012. El artículo 86.3 ET dice ahora en su último párrafo que "transcurrido un año desde la denuncia del convenio colectivo sin que se haya acordado un nuevo convenio o dictado un laudo arbitral, aquél perderá, salvo pacto en contrario, vigencia y se aplicará, si lo hubiere, el convenio colectivo de ámbito superior que fuera de aplicación". Por su parte la DT 4ª de la Ley 3/2012 precisó que "en los convenios colectivos que ya estuvieran denunciados a la fecha de entrada en vigor de esta Ley, el plazo de un año al que se refiere el artículo 3 del artículo 86 del Estatuto de los Trabajadores, en la redacción dada al mismo por esta Ley, empezará a computarse a partir de dicha fecha de entrada en vigor".

Sobre la interpretación que debamos hacer de la nueva redacción del artículo 86.3 ET, tal y como hemos dicho se trata de una norma que regula la ultraactividad del convenio colectivo, limitada por un año, pero debemos hacer una interpretación sistemática del precepto, en relación con los párrafos anteriores del mismo núm. 3, así como el núm. 1 del mismo precepto, que como hemos visto, son claros al atribuir a la negociación colectiva la plena capacidad para regular el período temporal de la vigencia del convenio. Por tanto, sería absurdo pensar que si los negociadores han previsto la vigencia hasta que se suscriba un nuevo acuerdo, la nueva redacción del último párrafo del núm. 3 del art. 86 ET viene a dejar sin efecto ese pacto. Es más, lo que hace el precepto legal es reconocer que corresponde al pacto en contrario, la capacidad de apartarse de la regla general que limita la ultraactividad al año siguiente a la denuncia del convenio. Como puede verse, la regla que limita la vigencia del convenio colectivo se excepciona y no produce efectos si existe un pacto en sentido contrario, que contemple una solución diferente que prolongue la aplicación del convenio hasta la firma del siguiente.



Así lo ha dicho igualmente la Audiencia Nacional en sentencia de 23 de julio de 2013 (demanda de conflicto colectivo 205/2013) al señalar que "el artículo 86.3 no establece una disposición de carácter imperativo - con independencia del valor de orden público de su contenido-sino que expresamente otorga primacía a la autonomía colectiva...".

Sobre la incidencia de la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley 3/2012 de 6 de julio sobre los convenios negociados antes de su entrada en vigor, algún sector ha planteado que ha suprimido la posibilidad de que extiendan sus efectos hasta que se alcance un nuevo acuerdo. Ello conduce a considerar que sólo se podrán aplicar los convenios anteriores a la Ley 3/2012 durante el año siguiente a su denuncia, y que la cláusula de duración del convenio hasta la firma de un nuevo Convenio habría sido derogada. Sin embargo hay razones en contra de dicha conclusión. En primer lugar que estamos ante una regla de derecho transitorio que se limita a fijar la forma de cómputo del plazo de un año previsto en el artículo 86.3 ET , desde la entrada en vigor de la Ley si la denuncia tuvo lugar con anterioridad. Por otra parte el tenor literal de la ley en ningún momento indica que se deroguen las reglas previstas en los convenios colectivos que se refieran a su vigencia. Siguiendo con la misma interpretación literal del precepto, no dice, pudiendo haberlo dicho, que queden sin efecto cuantas normas convencionales se refieran a la vigencia de los convenios, sin que pueda deducirse cosa distinta de lo que la norma contempla. Una interpretación distinta iría en contra de la negociación colectiva reconocida en el artículo 37 de la Constitución al privar de eficacia a lo previsto en el convenio colectivo.

Por consiguiente, si el convenio colectivo aunque haya sido objeto de denuncia, ha regulado expresamente la aplicación de su contenido hasta la firma del nuevo convenio que lo sustituya, habrá de considerarse que aquél continúa vigente y sigue generando derechos y obligaciones en los términos expresamente contemplados por el mismo, en aplicación directa y clara del art. 86.3 ET , el cual como hemos visto, remite a la propia negociación colectiva para regular esa ultraactividad.

Sentado lo anterior, bien porque el ámbito temporal previsto no estaba vencido, o bien porque la vigencia ultraactiva estaba protegida normativamente por el proceso negociador, nos encontramos con que la comunicación efectuada por Tüv Rheinland Ibérica SA el 5.7.2013 anunciando la posible pérdida de vigencia del acuerdo y de los convenios que venían siendo de aplicación por superación de la duración máxima fue contraria a derecho.

A-3. Ahora corresponde determinar el alcance que cabe atribuir a la subsiguiente indicación efectuada en la misma comunicación de que se mantendrían temporalmente y de forma cautelar hasta el 31.12.2013 las previsiones contenidas en el acuerdo y los convenios, sin modificaciones significativas a corto plazo y sin que de ello se derivara su consolidación como derecho adquirido.

La postura mantenida por la empresa ante la duda que se le plantea sobre la vigencia del acuerdo y de las normas convencionales reguladoras de las condiciones de trabajo de sus trabajadores no ha sido otra que la de limitarlas temporalmente, con posibilidad de modificaciones (aunque dice descartar las significativas a corto plazo) y excluyendo la posibilidad de consolidar derechos adquiridos, resultando así que dicha postura supone una actuación unilateral contraria a la vigencia de aquellas que persistía en virtud una negociación colectiva previa, afectando a las condiciones laborales ostentadas y modificando su marco regulador, erigiéndose así la parte empresarial a partir del 7.7.2013 en el único rector de las mismas con vulneración del art. 3 del ET .

Aunque las condiciones concretas de trabajo no hubieran variado, la comunicación provocó a los trabajadores su sujeción a las mismas en adelante sobre una fuente unilateral que les restaba y modificaba sus garantías laborales, por lo que, realizada al margen de las pautas procedimentales previstas en el art. 41.4 del ET , debe ser calificada de nula al amparo del art. 138.7 de la LRJS con derecho de los trabajadores a ser repuestos en sus anteriores condiciones de trabajo.

En este sentido ha señalado esta Sala (entre otras, en sentencia de 25.2.2014, rec 149/2014), analizando otras comunicaciones empresariales realizada en términos asimilables, que el empresario en estos casos cambia las reglas del juego sustituyendo los pilares de la relación laboral en su contenido obligacional (la ley, el convenio colectivo provincial y el contrato) restando eficacia a las normas convencionales hasta entonces aplicadas en base a una concreta interpretación que hace del artículo 86 número 3 del Estatuto de los Trabajadores (producto de la Ley 3/2012, de 6 de julio) y sustituyéndolas, aunque con aplicación de su contenido, por su propia y exclusiva voluntad. Se entiende que el trabajador, con independencia de cuáles sean las condiciones de trabajo en el futuro, sufre un cambio en el título por el que disfruta sus condiciones laborales.

Concluyendo, debemos estimar la primera denuncia jurídica formulada por los recurrentes.

B) La demanda formulada se compone de una segunda parte dirigida a que se declare que ha existido en la conducta empresarial una vulneración del derecho de huelga y del derecho a la libertad sindical en su vertiente de negociación colectiva (arts. 28 y 37.1 de la Constitución), que determina que la empresa demandada deba



cesar de forma inmediata en su actuación y ser condenada al abono de los daños y perjuicios causados con la cantidad de 30.000 euros (al amparo de los arts. 8.12 RD 5/2000 y 12 LOLS en relación con el art. 40.1.c) del citado RD).

Señalan al respecto los recurrentes que la inaplicación de un acuerdo de fin de huelga por la empresa, cuya ultraactividad no le era desconocida, supone la vulneración del derecho de huelga, y que la comunicación aquí impugnada ha sido la culminación de todo un proceso de negociación en el que la buena fe ha brillado por su ausencia sobre todo desde la aprobación de la reforma laboral en julio de 2012 supone la vulneración del derecho a la negociación colectiva como vertiente de la libertad sindical. Enlazan la comunicación que hemos analizado en el apartado A) anterior con las actuaciones previas referidas en las modificaciones fácticas solicitadas, señalando que constituyen indicios suficientes de las citadas vulneraciones al obstaculizar la labor del sindicato ELA y de la representación de los trabajadores. Consideran que la empresa, con mala fe, ha buscado un escenario idóneo para rebajar sus pretensiones en la negociación.

B-1. En el presente caso, habiéndose admitido la mayoría de las revisiones fácticas postuladas por la necesidad de valorar conjuntamente los extremos que, habiendo quedado probados, se han interesado sean tenidos en cuenta para acreditar la vulneración de los derechos fundamentales denunciada, debemos rechazar dicha denuncia.

De las mismas resulta que, habiéndose alcanzado el 17.6.2010 en relación a todos los trabajadores integrantes de la empresa demandada (es decir, tanto para los prevenientes del colectivo de personal laboral al servicio de la CAPV como para los contratados directamente) un "acuerdo sobre condiciones laborales ITV¿s Gipuzkoa" que puso fin a la huelga mantenida (en lo no dispuesto se regirían por los convenios de aplicación para cada convenio colectivo), acuerdo que, con vigencia inicial hasta el 31.12.2011, fue completado con otro suscrito el 9.5.2011 en materia de jornada y horarios, ante la proximidad del término de esa vigencia inicial, por la representación de los trabajadores se presentó una plataforma para un nuevo acuerdo en octubre de 2011, al que siguieron contactos entre la empresa y la parte social en los que la empresa de forma continua manifestaba su voluntad de respetar el contenido de los acuerdos previos, dejando constancia de la necesidad de valorar la viabilidad y las consecuencias operativas y económicas de las reivindicaciones planteadas, dejando patente en el mes de julio de 2012 que la diferencia para el acuerdo estribaba en aspectos económicos. La falta de acuerdo determinó que en septiembre de 2012 la parte social instara una conciliación o mediación en conflicto colectivo-PRECO (acuerdo interprofesional sobre procedimientos voluntarios para la solución de conflictos laborales) y que iniciara una serie de paros parciales, dándose, tras varias reuniones mantenidas con el mediador, por finalizado el procedimiento sin avenencia tras entender la representación de los trabajadores que la propuesta de la empresa era regresiva respecto de los acuerdos previos, manifestándose por ambas partes, no obstante, su disposición a mantener abierta la vía de negociación entre ellas en aras a la consecución de un acuerdo. En los meses posteriores hay constancia de desavenencias entre la empresa y algunos trabajadores que fueron solventadas judicialmente (despido de una trabajadora candidata a las elecciones, declarado por esta Sala improcedente revocando la nulidad declarada en la instancia; impugnación de laudo arbitral en materia electoral por la empresa y de la que finalmente desistió; medidas adoptadas respecto del colectivo transferido de la administración que fueron dejadas sin efecto por los distintos pronunciamientos), comunicación del traslado de un trabajador de la ITV de Irún a la de Urnieta y supresión de la aportación a Geroa. A partir del 15.6.2013 los trabajadores pasaron a situación de huelga a jornada completa siendo el motivo de la convocatoria "la absoluta falta de avances en la renovación del acuerdo de condiciones de las ITV's de Gipuzkoa".

B-2. En cuanto a la protección y garantía de los derechos fundamentales debe tenerse en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que viene a señalar que para facilitar el rechazo judicial de la censurable conducta empresarial represaliante, el legislador ha instrumentado un mecanismo de defensa del derecho fundamental, cual es la inversión probatoria, y al efecto recuerda que la prevalencia de los derechos fundamentales del trabajador y las especiales dificultades probatorias de su vulneración en aquellos casos constituyen las premisas bajo las que la jurisprudencia constitucional ha venido aplicando la específica distribución de la carga de la prueba en las relaciones de trabajo (SSTC 38/1981 ; 47/1985 ; 38/1986 ; 114/1989 ; 21/1992 ; 266/1993 ; 180/1994 ; 136/1996 ; 20/1997 ; 29/2002 ; 30/2002 ; 66/2002 ; 87/2004 ; 144/2005 ; 171/2005 ; 326/2005 ; 138/2006 ; y 342/2006). Y añade que para que opere el desplazamiento al empresario del «onus probandi» no basta simplemente con que el trabajador afirme su carácter discriminatorio (STC 266/1993), sino que ha de acreditar la existencia de indicio que debe permitir deducir la posibilidad de que la vulneración constitucional se haya producido (SSTC114/1989 ; 85/1995 ; 144/2005 ; 171/2005), que genere una razonable sospecha, apariencia o presunción en favor de semejante afirmación; es necesario que por parte del actor se aporte una prueba verosímil (STC 207/2001) o principio de prueba revelador de la existencia de un panorama discriminatorio general o de hechos de los que surja la sospecha vehemente de una discriminación, sin que sea suficiente la mera afirmación de la discriminación (SSTC 308/2000 ; 41/2002 ;



17/2003 ; 98/2003 ; 188/2004 ; 38/2005 ; 175/2005 ; 326/2005 ; 138/2006 ; 168/2006 ; 342/2006). Y presente la prueba indiciaria, el demandado asume la carga de probar que los hechos motivadores de la decisión son legítimos o, aun sin justificar su licitud, se presentan razonablemente ajenos a todo móvil atentatorio de derechos fundamentales; no se le impone, por tanto, la prueba diabólica de un hecho negativo -la no discriminación-, sino la razonabilidad y proporcionalidad de la medida adoptada y su carácter absolutamente ajeno a todo propósito atentatorio de derechos fundamentales (SSTC 14/2002 ; 29/2002 ; 41/2002 ; 84/2002 ; 48/2002 ; 66/2002 ; 17/2003 ; 49/2003 ; 171/2003 ; 188/2004 ; 38/2005 ; 144/2005 ; 171/2005 ; 138/2006 ; 168/2006 ; y 342/2006); en lo que constituye una auténtica carga probatoria y no un mero intento de negar la vulneración de derechos fundamentales -lo que claramente dejaría inoperante la finalidad de la prueba indiciaria (SSTC 87/2004 ; 144/2005 ; 171/2005 ; 326/2005 ; y 138/2006).

B-3. Sentado lo anterior, y atendiendo a los extremos que han quedado probados, debe rechazarse el intento de anudar la comunicación impugnada con los precedentes existentes sobre la relación mantenida entre los trabajadores y la empresa para obtener la declaración de la vulneración del derecho de huelga y del de libertad sindical en su vertiente de negociación colectiva.

El derecho de huelga, como ha señalado la STS de 5.12.2012 (rco 265/2011 , Sala General) con invocación, entre otras, a las SSTC 11/1981 de 8 de abril, 159/1986, 123/1992, 111/2006 y 33/2011, se consagra como un derecho constitucional y constituye un instrumento de presión que la experiencia secular ha mostrado ser necesario para la afirmación de los intereses de los trabajadores en los conflictos socioeconómicos, tratándose de un derecho reconocido a los sindicatos en el art. 7 de la Constitución, ya que un sindicato sin derecho al ejercicio de la huelga quedaría, en una sociedad democrática, vaciado prácticamente de contenido. El contenido esencial del derecho de huelga incorpora además del derecho de los trabajadores a incumplir transitoriamente el contrato de trabajo, el derecho a limitar la libertad del empresario, de manera que no cabe el uso de las prerrogativas empresariales, aún amparadas en la libertad de empresa, para impedir la eficacia del derecho de huelga, y ello por la propia naturaleza de este derecho y también del de libertad de empresa que no incorpora a su contenido facultades de reacción frente al paro.

Por otra parte, cabe citar las SSTC 105/92 y 208/93 asumidas por la SSTS de 18-4-1994 rec 408/93 y 30-4-94 rec 2722/93 y las SSTC 225/01 y 238/05 que cita la STS de 29-4-2014 rec. 242/13, sentencias todas que concluyen en el sentido de que negar, obstaculizar o desvirtuar el ejercicio de la negociación colectiva como medio para llevar a cabo la acción sindical constituye una vulneración no sólo del art. 37.1 sino también del 28.1 CE. La STS de 11-6-2003 (rcud 145/2002) tiene declarado "que el ámbito de la negociación colectiva protegido por el derecho de libertad sindical es el relativo a la propia negociación, sin que se integre a aquel todo el aspecto relativo al cumplimiento o incumplimiento de lo convenido, salvo que se trate de una actuación empresarial frontal y abiertamente dirigida a frustrar los efectos de la negociación llevada a cabo con anterioridad, pues tal actuación sería equiparable en sus consecuencias a la propiamente impeditiva de la negociación en cuanto que, estaría impidiendo con su menosprecio de lo pactado la actuación sindical que aparecería sólo formalmente aceptada"

Pues bien, la comunicación realizada el 5.7.2013 por la empresa aquí demandada, que ha determinado sea declarada nula por las razones arriba expuestas, responde a la incertidumbre creada tras la reforma del art. 86 del ET sobre la vigencia de los convenios colectivos operada por la Ley 3/2012 y que ha generado una abundante litigiosidad en el sentido examinado como consecuencia de los avisos dados por las empresas ante sus dudas sobre el alcance regulador de las condiciones de trabajo de los convenios colectivos en ultraactividad.

No ha quedado probado que la empresa hubiera realizado dicha notificación al comité de empresa siendo consciente de su indebido proceder y como represalia a los derechos fundamentales que se dicen vulnerados. Así, cuando de forma inadecuada se ha pretendido introducir en el relato fáctico que el Director Regional, haciendo caso omiso a la vigencia del acuerdo y los convenios reguladores de las condiciones de trabajo, en diciembre de 2012 manifestó que, ante la nueva reforma laboral que eliminaba la vigencia indefinida de los convenios, la empresa no renunciaba a ese derecho, a esa expresión no se le puede otorgar otro alcance distinto al de hacer saber que barajaba la posibilidad del uso de una opción que estimaba le daba la nueva regulación, como lo demuestra que seguidamente añadiera la reflexión "aunque en condiciones normales no podrá utilizar la nueva reforma laboral", sin que de dicha manifestación pueda extraerse necesariamente una voluntad paralizadora o mala fe respecto de la negociación mantenida.

Por otro lado, siendo innegable que entre las partes ha existido desde antiguo una disparidad de posturas en materia de condiciones de trabajo, generando una importante conflictividad laboral, utilizando los trabajadores la huelga como medio dirigido a la consecución de sus derechos y con continuas reuniones dirigidas a alcanzar acuerdos que no llegaban a buen puerto por las discrepancias entre ellas, sin embargo, de los extremos que se han dado por probados, no se extraen indicios suficientes de una conducta empresarial vulneradora del



derecho de huelga ni del de la negociación colectiva como parte del derecho de libertad sindical. Es cierto que en los meses anteriores a la comunicación efectuada el 5.7.2013 hubo una litigiosidad motivada por decisiones adoptadas por la empresa, pero de ello no se deriva una premeditación dirigida a dilatar el proceso negociador hasta julio de 2013 desviando la atención de la parte social de la negociación.

En consecuencia, procede desestimar la pretendida vulneración de derechos fundamentales y la consiguiente indemnización de daños y perjuicios.

CUARTO.- No cabe pronunciamiento alguno en materia de costas (art. 235-1 LRJS), al ser parte vencida en el recurso, a los efectos de la imposición de las costas, el recurrente, que no gozando del beneficio de justicia gratuita, ve desestimada su pretensión impugnatoria (Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 1993).

FALLAMOS

Que **estimando parcialmente** el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de la Confederación Sindical ELA y D. Baldomero , D. Candido , D. Celso y D. Damaso en calidad de miembros del Comité de Empresa frente a la sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de los de Donostia, dictada el 8 de septiembre de 2014 en los autos nº 615/2013 sobre modificación sustancial de condiciones de trabajo con vulneración del derecho a la libertad sindical, seguidos a instancia de los ahora recurrentes contra Tüv Rheiland Ibérica SA y el Ministerio Fiscal como parte interesada, **revocamos** la sentencia recurrida y declaramos la nulidad de la modificación sustancial de condiciones sustanciales de trabajo comunicada el 5 de julio de 2013, condenando a la empresa demandada a que restituya a los trabajadores afectados en sus anteriores condiciones de trabajo. Sin condena en costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, informándoles de que no es firme, pudiendo interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina en los términos y con los requisitos que se detallan en las advertencias legales que se adjuntan.

Una vez firme lo acordado, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de lo Social de origen para el oportuno cumplimiento.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgado, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E/

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el/la Iltrmo/a. Sr/ a. Magistrado/a Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

ADVERTENCIAS LEGALES.-

Contra esta sentencia cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por **Letrado** dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los **10 días hábiles** siguientes al de su notificación.

Además, **si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar** , al *preparar* el recurso, el justificante de haber ingresado en esta Sala el importe de la condena; o bien aval bancario en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social, una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

El recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregado en la secretaría de esta Sala de lo Social al tiempo de *preparar* el recurso, la consignación de un depósito de 600 euros.

Los **ingresos** a que se refieren los párrafos anteriores se deberán efectuar, o bien en entidad bancaria del Banco Santander, o bien mediante transferencia o por procedimientos telemáticos de la forma siguiente:

A) Si se efectúan en una oficina del Banco Santander, se hará en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de dicho grupo número 4699-0000-66-**2389/2014**.

B) Si se efectúan a través de transferencia o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número ES55 0049 3569 9200 0500 1274, haciendo constar en el campo reservado al beneficiario el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, y en el campo reservado al concepto el número de cuenta 4699-0000-66-**2389/2014**.

Están exceptuados de hacer todos estos ingresos las Entidades Públicas, quienes ya tengan expresamente reconocido el beneficio de justicia gratuita o litigasen en razón a su condición de trabajador o beneficiario del regimen público de la Seguridad Social (o como sucesores suyos), aunque si la recurrente fuese una Entidad



Gestora y hubiese sido condenada al abono de una prestación de Seguridad Social de pago periódico, al anunciar el recurso deberá acompañar certificación acreditativa de que comienza el abono de la misma y que lo proseguirá puntualmente mientras dure su tramitación.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ