

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL

- 1310** *Resolución de 24 de enero de 2013, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica la sentencia de la Audiencia Nacional, relativa al III Convenio colectivo sectorial estatal de servicios externos, auxiliares y atención al cliente de empresas de servicios ferroviarios.*

Visto el fallo de la Sentencia n.º 0162/2012 de la Audiencia Nacional (Sala de lo Social), de fecha 12 de diciembre de 2012, recaída en el procedimiento n.º 133/2012, seguido por la demanda de la Confederación General del Trabajo (CGT) contra AGESPER, UGT Y CC.OO. y el Ministerio Fiscal, sobre impugnación de Convenio colectivo.

Y teniendo en consideración los siguientes

Antecedentes de hecho

Primero.

En el «Boletín Oficial del Estado» de 13 de abril de 2012 se publicó la resolución de la Dirección General de Empleo de 8 de febrero de 2012, en la que se ordenaba inscribir en el correspondiente Registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo con funcionamiento a través de medios electrónicos de ese Centro directivo y publicar en el «Boletín Oficial del Estado», el III Convenio colectivo sectorial estatal de Servicios externos, auxiliares y atención al cliente de empresas de servicios ferroviarios, código de convenio número 99015485012007.

Fundamentos de derecho

Primero.

De conformidad con lo establecido en el artículo 166.3 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, cuando la sentencia sea anulatoria, en todo o en parte, del Convenio colectivo impugnado y este hubiera sido publicado, también se publicará en el Boletín Oficial en aquel se hubiere insertado.

En consecuencia,

Esta Dirección General de Empleo resuelve:

Primero.

Ordenar la inscripción de dicha Sentencia de la Audiencia Nacional, de fecha 12 de diciembre de 2012, recaída en el procedimiento n.º 133/2012, y relativa al III Convenio colectivo sectorial estatal de Servicios externos, auxiliares y atención al cliente de empresas de servicios ferroviarios, en el correspondiente Registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo con funcionamiento a través de medios electrónicos de este Centro directivo.

Segundo.

Disponer su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 24 de enero de 2013.–El Director General de Empleo, Xavier Jean Braulio Thibault Aranda.

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Número de procedimiento: 0000133/2012.
Tipo de procedimiento: Demanda.
Índice de Sentencia:
Contenido Sentencia:
Demandante: Confederación General del Trabajo (CGT).
Codemandante:
Demandado: Asociación de Empresarios de Servicios Ferroviarios (AGESPER), UGT, CC.OO., Ministerio Fiscal.
Ponente: Ilmo. Sr. don Manuel Poves Rojas.

Sentencia n.º 0162/2012

Ilmo. Sr. Presidente:

Don Ricardo Bodas Martín.

Ilmos. Sres. Magistrados:

Don Manuel Poves Rojas.

Doña María Carolina San Martín Mazzucconi.

Madrid, a doce de diciembre de dos mil doce.

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

En nombre del Rey

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento 0000132/2012, seguido por demanda de Confederación General del Trabajo (CGT) (Letrado Sr. Diego de las Barreras), contra Asociación de Empresarios de Servicios Ferroviarios (AGESPER) (Letrado Sr. Ramón López García), UGT (Letrado Sr. José Vaquero Touriño), CC.OO. (Letrado Sr. Ángel Martín Aguado), Ministerio Fiscal; sobre impugnación de Convenio. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. Manuel Poves Rojas.

Antecedentes de hecho

Primero.

Según consta en autos, el día 1 de junio de 2012, por la representación Letrada de la Confederación General del Trabajo (en adelante, CGT), se presentó demanda de impugnación de Convenio Colectivo contra la Asociación de Empresarios de Servicios Ferroviarios (AGESTER, en adelante) y los Sindicatos Unión General de Trabajadores (UGT) y Comisiones Obreras (CC.OO.).

También interesó se citase al representante del Ministerio Fiscal.

Segundo.

Por Decreto de la Secretaria de esta Sala, de fecha 11 de junio de 2012, se admitió a trámite tal demanda, designando también ponente.

Asimismo, se acordó señalar para los actos de conciliación, y juicio en su caso, la fecha de 6 de septiembre de 2012.

Por Auto de la misma fecha se decidió la pertinente sobre admisión y práctica de la prueba.

Se acordó ese día la suspensión del juicio, a petición de las partes, señalándose nuevamente para el 11 de diciembre de 2012.

Tercero.

Llegados el día y la hora señalados tuvo lugar la celebración del acto del juicio, previo intento fallido de avenencia, compareciendo la parte actora y como demandadas lo hicieron la Asociación empresarial y los sindicatos que se han citado.

Compareció también en su legal representación el Ministerio Fiscal.

La parte actora ratificó su demanda, contestando la demandada en los términos que recoge el acta de juicio.

Los sindicatos CC.OO. y UGT se opusieron a la demanda.

El Ministerio Fiscal interesó la desestimación de la demanda origen de estos autos.

Tras elevar sus conclusiones a definitivas, se declaró el juicio concluso. El desarrollo del mismo aparece reflejado en el acta levantada al efecto así como en la grabación audiovisual que figura unida a estos autos.

Resultando, y así se declaran, los siguientes

Hechos probados

Primero.

El «Boletín Oficial del Estado» de 13 de abril de 2012 publicó el texto del III Convenio Colectivo sectorial estatal de servicios externos, auxiliares y atención al cliente de empresas de servicios ferroviarios, cuyo texto figura en autos, dándose por reproducido.

Segundo.

Tal Convenio fue suscrito por representantes de la Asociación empresarial demandada, y de los sindicatos CC.OO. y UGT, con vigencia desde el 1-1-2011 al 31-12-2013.

Tercero.

El artículo 34 del citado Convenio, en lo que a este pleito afecta, dice lo siguiente:

Asuntos propios.

Los/as trabajadores/as que presten servicios a jornada completa o en la modalidad de jornada parcial con cuatro días o más de prestación de servicios a la semana, tendrán derecho a cuatro días de asuntos propios anuales para el año 2011, cinco días de asuntos propios anuales a partir del 1 de enero de 2012. La solicitud se realizará por escrito, con una semana de antelación, se concederán cualquier día del año y, como mínimo, a una persona por turno en centros de menos de 15 trabajadores y a dos personas por turno en los centros de 15 o más trabajadores, concediéndose por orden de solicitudes

Los/as trabajadores/as que presten sus servicios con independencia de la modalidad contractual un número de días/año que sea igual o superior al 50% de los días laborables anuales referentes a este Convenio Colectivo, tendrán derecho a un día de asuntos propios en el año 2011 y dos días anuales de asuntos propios a partir de 2012, concediéndose conforme a lo establecido en el párrafo anterior.

El disfrute de los citados días no originará merma económica de ningún concepto de carácter salarial o extrasalarial.

El artículo 28.2 del mismo dice lo siguiente:

El Plus vestuario es un concepto económico de carácter extrasalarial y que consiste en una cantidad de dinero que se entrega al trabajador para compensar los gastos que obligatoriamente correrán a cargo del trabajador por limpieza y conservación del vestuario, calzado y demás prendas que componen su ropa de trabajo considerándose a estos efectos como indemnización por mantenimiento de vestuario.

Dicho plus de vestuario se abonará en su totalidad independientemente del contrato de trabajo al que estuviera sujeto el personal eventual o fijo, así como en lo referente a la jornada laboral.

La cuantía de este plus en computo anual será la que se determine a este efecto en la tabla salarial anexa al convenio para cada año de vigencia del mismo, manteniendo su naturaleza extrasalarial con independencia de su distribución en doce mensualidades, con el fin de que el trabajador no vea variada sus percepciones durante el periodo de vacaciones.

Para aquellos trabajadores que presten servicio 4 días o más a la semana su abono será mensual en la cuantía que se especifique al efecto en las tablas salariales anexas al presente convenio y para aquellos trabajadores que presten servicio menos de cuatro días a la semana el abono de este plus se hará por día efectivo de trabajo, en la cuantía que se especifique al efecto en las tablas salariales anexas al presente Convenio.

Tanto si se percibe de forma mensual, como diaria, por cada día de ausencia al trabajo que tenga en cuadrante, se descontara la cantidad del importe diario especificado en las tablas salariales, este descuento no se efectuara en las ausencias en las que el texto del Convenio especifica que no se sufrirá merma económica.

Cuarto.

El día 23 de octubre de 2008, en relación con los autos 120/2008 y 124/2008, se celebró ante esta Sala conciliación suscrita por los representantes de UGT, CC.OO. y las empresas Clece, S.A., y Agesfer, S.A., en la que se acordaba que los pluses se pagarán por día efectivo de trabajo cualquiera que sea la duración de la jornada, con efectos económicos a partir de enero de 2008.

Se han cumplido las previsiones legales.

Fundamentos de derecho

Primero.

A fin de dar cumplimiento a lo que dispone el artículo 97.2 de la LRJS se hace constar que los anteriores hechos probados son incontrovertidos, deduciéndose los tres primeros del texto publicado en el «Boletín Oficial del Estado» de 13 de abril de 2012; y el cuarto del documento aportado por CC.OO., que figura en la descripción número 38 del sistema digitalizado.

Segundo.

En la demanda origen de estos autos, encauzada procesalmente por el trámite previsto en el capítulo IX del Título II del Libro II de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, solicita el Sindicato CGT que por «conculcar la legalidad vigente» se declare por esta Sala la nulidad de los siguientes apartados del Convenio vigente:

- Artículo 34, párrafo 1.º, la frase: «que presten servicios a jornada completa o en la modalidad de jornada parcial con cuatro días o más de prestación de servicios a la semana 2.
- Artículo 34, párrafo 2.º: íntegro.

Para dar respuesta a esta pretensión ha de partirse en primer lugar de lo que dispone el artículo 12.4.d) del ET, que dice: «Los trabajadores a tiempo parcial tendrán los mismos derechos que los trabajadores a tiempo completo. Cuando corresponda en atención a su naturaleza tales derechos serán reconocidos en las disposiciones legales y reglamentarias, y en los Convenios colectivos de manera proporcional, en función del tiempo trabajado».

La regla que marca este precepto es la de la proporcionalidad en relación al tiempo trabajado, habiendo declarado la Sala IV del TS, en su sentencia de 23-1-2009 (rec. 1941/2008), lo siguiente: no es aceptable decir que el trabajador a tiempo parcial y el trabajador a tiempo completo pertenecen a dos colectivos distintos regidos por criterios diferentes, pues ello en términos generales no es cierto ya que, por el contrario, lo que ha querido el legislador y recoge el artículo 12 del ET sin ninguna discusión, es tratar a unos y otros con un criterio único de igualdad, bien que acomodada a las derivadas exclusivamente del menor tiempo trabajado por los trabajadores a tiempo parcial.

Además, ha de tenerse en cuenta, en relación a los trabajadores afectados que el artículo 30 del mismo Convenio, que fija una jornada laboral ordinaria de 1.760 horas anuales efectivas para 2011 y 2012, dispone que la jornada anual de trabajo efectivo es el resultado de restar al año natural los descansos semanales correspondientes, los 31 días naturales de vacaciones anuales, los 14 festivos anuales y los días de asuntos propios que corresponden en cada año de vigencia del Convenio.

Pues bien, declarar la nulidad que se postula de la frase «que presten servicios a jornada completa o en la modalidad de jornada parcial con cuatro días o más de prestación de servicios a la semana» no es viable en primer lugar porque es procedente y conforme a ley lo que se pactó en el Convenio ya que su texto no conlleva, como dice la parte actora, que se suprima el derecho sin más para aquellos trabajadores que presten servicio a tiempo parcial un número de días inferior al 50% de días laborales del calendario laboral.

Solo, parcialmente, ha de ser estimada la pretensión actora en cuanto al párrafo 2.º del artículo ahora cuestionado que se refiere a los trabajadores que presten servicios un número de días/año que sea igual o superior al 50% de los días laborales anuales, ya que silencia la situación de otros trabajadores que presten servicios en porcentaje inferior al 50% que han de tener la misma proporcionalidad, si bien es de notar que en el cálculo de la jornada ya se ha efectuado el descuento que corresponde a estos días de asuntos propios, como establece el artículo 30 del mismo Convenio Colectivo.

Por ello, ha de estimarse parcialmente esta primera pretensión de la demanda.

Tercero.

También postula el sindicato demandante que se declare la nulidad del párrafo cuarto del artículo 28.2 del mismo Convenio, en su integridad, así como de la expresión «como diaria» en el párrafo siguiente.

Este precepto se refiere al plus vestuario, que define en los siguientes términos: «El plus vestuario es un concepto económico de carácter extrasalarial y que consiste en una cantidad de dinero que se entrega al trabajador para compensar los gastos que obligatoriamente correrán a cargo del trabajador por limpieza y conservación del vestuario, calzado y demás prendas que componen su ropa de trabajo considerándose a estos efectos como indemnización por mantenimiento de vestuario». Declara además el párrafo 2.º del mismo artículo 28.2 que dicho plus de vestuario se abonará en su totalidad independientemente del contrato de trabajo al que estuviera sujeto el personal eventual o fijo, así como en lo referente a la jornada laboral.

De esta redacción se deduce que la razón a la que obedece exclusivamente este plus es la de compensar los gastos que realiza el trabajador por limpieza y conservación del vestuario, calzado y demás prendas de vestir que componen su ropa de trabajo, lo que significa que se trata de proporcionar una indemnización por el deterioro de esas prendas.

Cierto que la sentencia dictada por esta Sala con el número 8/2010 y de fecha 12 de febrero de ese año declaró nula la frase «éste en proporción a su jornada» del artículo 47.3 del Convenio Colectivo de Grandes Almacenes. Tal norma pactada tiene, sin embargo, un contenido diferente al del artículo 28.2 del Convenio que en este litigio se impugna, toda vez que aquel se refería a la provisión anual de vestuario, mientras que ahora se trata de una indemnización por los gastos de mantenimiento del vestuario.

Es evidente que son conceptos diferentes la provisión anual del vestuario a la que se refiere el Convenio Colectivo de Grandes Almacenes, y que tiene el carácter de una entrega «sine die» mientras se lleva a cabo el trabajo, mientras que el deterioro del vestuario está íntimamente conectado con el tiempo durante el que se utiliza.

Por ello, la distinción que lleva a cabo el artículo 28.2 del III Convenio Colectivo sectorial estatal de servicios externos, auxiliares y atención al cliente de empresas de servicios ferroviarios entre aquellos trabajadores que presten servicios 4 días o más a la semana (abono mensual) y los que trabajen menos de 4 días a la semana (abono por día efectivo trabajado) no supone discriminación, en el sentido que proscribiera el artículo 14 de la Constitución española ni infringe el artículo 12.4.d) del ET, ya que si bien este precepto dispone que como regla general los trabajadores a tiempo parcial tendrán los mismos derechos que los trabajadores a tiempo completo, añade el precepto que « cuando corresponda en atención a su naturaleza tales derechos serán reconocidos en las disposiciones y reglamentarias y en los Convenios Colectivos de manera proporcional, en función del tiempo trabajado.

Es razonable, y entra dentro de la naturaleza del contenido de este derecho, que se satisfaga de manera proporcional este plus pues el deterioro de una prenda de vestir está forzosamente conectado al tiempo que se utiliza.

Ha de desestimarse, pues, la pretensión de que sea declarado nulo el texto del artículo 28.2 del Convenio que se cita.

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

Fallamos

Que estimando, parcialmente, la demanda interpuesta por CGT frente a AGESPER, UGT y CC.OO., debemos declarar y declaramos la nulidad del artículo 34, párrafo 2.º, del III Convenio Colectivo Sectorial Estatal de Servicios Externos, Auxiliares y Atención al Cliente en Empresas de Servicios Ferroviarios («Boletín Oficial del Estado» de 13 de abril de 2012), que queda sin contenido.

Se desestima el resto de los pedimentos de la demanda.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación ante la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el plazo de cinco días hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su Letrado al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en el artículo 229.1.b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en Banesto, Sucursal de la calle Barquillo 49, con el n.º 2419 0000 000133 12.

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias

Así, por nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.