

**Acuerdo colectivo y Convenio colectivo: algunas similitudes y diferencias
STS, social, de 26 de enero de 2004 (RJ 2004\958)**

Dr. Xavier Solà Monells, Profesor Lector de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universitat Autònoma de Barcelona

1. Hechos

El 19 de septiembre de 2001 se firma el III Convenio Colectivo de la Entidad Pública Empresarial Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) entre la empresa y las secciones sindicales de CCOO, USO y FSAI. La sección sindical de UGT, que en ese momento cuenta con 65 de los 254 representantes unitarios que existen en la empresa (25,59 %) no lo suscribe, aunque sí toma parte en las negociaciones. Dicho convenio colectivo regula en su Capítulo XX diversos aspectos relativos a los derechos de representación colectiva, como por ejemplo los permisos retribuidos (artículos 161 y 162), la constitución de secciones sindicales (artículo 167), los medios materiales de que disponen las secciones sindicales (artículo 168), la celebración de reuniones por las secciones sindicales (artículo 169), la elección, derechos y garantías de los delegados sindicales (artículos 160 y 171), etc.

El 25 de enero de 2002 se suscribe un Acuerdo entre las mismas partes de ese Convenio Colectivo, que se presenta como un desarrollo del mismo y se limita a reconocer determinados derechos sindicales a los organizaciones firmantes que hubiesen obtenido más de un diez por ciento de votos en las elecciones sindicales celebradas en el ámbito de AENA. Los principales derechos que se conceden son permisos sindicales, local, mobiliario, teléfono, designación de delegados sindicales, acumulación de crédito de horas mensuales retribuidas, gastos de viajes y dietas y algunos más.

La sección sindical de UGT, que no fue convocada a la negociación del Acuerdo anteriormente referido, decide impugnarlo a través del proceso de impugnación de convenios colectivos. La Audiencia Nacional, en sentencia dictada el 11 de noviembre de 2002 (AS 2003\500) estima la demanda y declara la nulidad del Acuerdo, por considerar que se ha violado el derecho de libertad sindical de UGT, al haberle negado tanto la participación en la negociación de aquél como los beneficios de una mejora de los derechos sindicales que sí se otorga al resto de sindicatos.

La empresa AENA recurre en casación esgrimiendo tres motivos. Se denuncia, en primer lugar, la infracción del artículo 161 del TRLPL, al entender que el procedimiento de impugnación de convenios colectivos sólo es viable para la impugnación de los convenios colectivos estatutarios, es decir. los regulados en el Título III del TRLET. Se argumenta, en segundo lugar, que el Acuerdo se limita a desarrollar lo previsto en el

convenio colectivo, sin establecer ninguna condición "*ex novo*", y que, en consecuencia, no resultaba obligada la intervención de la sección sindical de UGT. En tercer y último lugar se niega la lesión de los derechos fundamentales reconocidos en los artículos 28.1 y 14 de la Constitución Española argumentado, en relación al primero, que el Acuerdo limita su eficacia a las partes firmantes del convenio colectivo, circunstancia que justifica la no convocatoria de la sección sindical de UGT; y en relación al segundo, que los derechos reconocidos en el Acuerdo tienen como finalidad la satisfacción de diversas obligaciones de hacer que el convenio colectivo impone a los sindicatos firmantes, tratándose pues de ventajas objetivamente justificadas.

2. Fundamentos de derecho

El Tribunal Supremo desestima el recurso de casación y confirma en su totalidad la sentencia recurrida en base a los argumentos que a continuación se exponen.

El primer motivo del recurso, que se aborda en el Fundamento Jurídico 2º, se rechaza por entender que el proceso de impugnación de convenios colectivos regulado en los artículos 161 y siguientes del TRLPL no sirve sólo para los convenios colectivos previstos en el Título III del TRLET sino también para cualquier otro instrumento colectivo. El fundamento de tal opinión es simple: *"el artículo 163.1 del propio TRLPL, situado dentro de la regulación de esta modalidad procesal prevé la posibilidad de utilizarlo por los legitimados para ello <para impugnar un convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia> y por lo tanto también para impugnar los demás acuerdos colectivos como convenios extraestatutarios o pactos de empresa del estilo del aquí impugnado"*.

El segundo motivo también se rechaza, en este caso en el Fundamento Jurídico 3º. Tras un repaso detenido al contenido del Acuerdo, el Tribunal Supremo destaca que no nos hallamos ante una simple administración o ejecución del convenio colectivo sino ante un desarrollo significativo del mismo, por cuanto se mejoran algunos de los derechos previstos en aquél y se crean otros nuevos. Acto seguido recuerda la reiterada doctrina del Tribunal Constitucional que distingue entre las denominadas "*comisiones aplicadoras*" y "*comisiones negociadoras*" y otorga a los sindicatos legitimados para negociar el derecho a participar en las segundas, concluyendo finalmente que *"en el presente caso estamos en presencia de un <Protocolo Sindical> que es producto de un acuerdo tomado en una comisión negociadora dirigida a la concreción y reparto de unos permisos y unos privilegios de gran trascendencia para el desarrollo de la actividad sindical en la empresa; razón por la que deviene contrario a las exigencias del derecho sindical que un sindicato con el alcance de representación que ostenta UGT en el ámbito de aquella negociación no fuera llamado a participar en la misma"*.

El Fundamento Jurídico 4º se dedica al análisis del tercer motivo del recurso, que niega la lesión de los artículos 28.1 y 14 de la Constitución Española. Dichos motivos también es rechazado con diversos argumentos.

En lo que refiere a la vulneración del derecho de libertad sindical reconocido en el artículo 28.1 de la Constitución Española el Tribunal Supremo señala que las partes firmantes del Acuerdo no pueden limitar libremente su eficacia porque tal instrumento se halla estrechamente ligado al Convenio Colectivo de la empresa, cuyo contenido concreta y desarrolla. Se afirma, en base a ello, que una limitación de esta naturaleza lesiona el derecho de negociación colectiva de UGT y el deber de buena fe previsto en el artículo 89 del TRLET.

Respecto a la vulneración del artículo 14 de la Constitución Española, el Tribunal Supremo no considera acreditado que las organizaciones sindicales firmantes del Acuerdo queden obligadas a desarrollar mayor actividad sindical que UGT. Ello le lleva a declarar injustificados los privilegios que se otorgan a aquéllos y a considerar infringida la regla de igualdad de trato entre los sindicatos, que el Tribunal Constitucional ha configurado como principio rector en relación con los derechos de acción sindical en la empresa.

3. Valoración

La sentencia que acabamos de comentar merece ser destacada por tres razones. La primera es la claridad con que afirma la posibilidad de impugnar a través del procedimiento establecido en los artículos 161 y siguientes del TRLPL cualquier tipo de instrumento colectivo, incluidos los acuerdos o pactos de empresa que, como es bien sabido, son cada vez más habituales en la práctica y revisten una enorme importancia, tanto cuantitativa como cualitativa. La utilización de la expresión "*convenios colectivos*" en el artículo 163.1 del TRLPL dificulta tal interpretación y por ello es importante que se defina claramente la vía a través de la cual debe instarse el control de esos peculiares instrumentos colectivos, que con cierta frecuencia se sitúan en el límite de la legalidad.

La segunda aportación destacada de la sentencia se refiere a las reglas sobre legitimación para negociar convenios colectivos estatutarios de empresa, aplicables también a aquellos acuerdos o pactos de empresa que, como el del caso de autos, se ligan a esos otros instrumentos colectivos. La cuestión abordada resulta absolutamente trascendental: el derecho de las secciones sindicales minoritarias a tomar parte en las

negociaciones o, expresado en otros términos y conforme la terminología al uso, la legitimación inicial de esas secciones.

La interpretación conjunta de los artículos 87 y 88 ofrece bastantes dudas al respecto, sobre todo porque el apartado 5 del segundo, donde se reconoce el derecho a formar parte de la comisión negociadora, alude sólo a "*todo sindicato, federación o confederación sindical, y toda asociación empresarial*", lo cual lleva a pensar que el reconocimiento se limita al nivel supraempresarial. La interpretación alternativa pasa por entender que en las negociaciones de ámbito empresarial o infraempresarial también existe un nivel de legitimación inicial, que viene determinado por el artículo 8.2.b) de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical (en adelante LOLS), donde se otorga el derecho "*a la negociación colectiva, en los términos establecidos en su legislación específica*" a las secciones sindicales de los sindicatos más representativos y a aquéllas que tengan presencia en los órganos de representación unitaria. Éstas serían las que tendrían legitimación inicial y podrían reclamar su integración en la comisión negociadora.

La jurisprudencia se ha mostrado hasta la fecha vacilante en relación a la cuestión expuesta. Mientras en algunas de sus sentencias el Tribunal Supremo afirma claramente que las secciones sindicales referidas en el artículo 8.2.b) de la LOLS disponen de legitimación inicial y no pueden ser excluidas la negociación (es el caso de la STS de 18 de enero de 1993, RJ 1993\94 y de la STS de 1 de julio de 1999, RJ 1999\5.272), en otros casos parece sostenerse lo contrario (sirva como ejemplo la STS de 7 de marzo de 2002, RJ 2002\4.667). La sentencia comentada inclina la balanza a favor de la primera opción, dado que reconoce a una sección sindical minoritaria (UGT tiene sólo el 25,59 % de la representación unitaria) el derecho a estar presente en la comisión negociadora. A mi entender éste es el criterio que dispone de mayor fundamento, porque es coherente con las reglas que rigen la negociación de ámbito supraempresarial, donde queda garantizada la presencia de los sujetos minoritarios, y al mismo tiempo es la más respetuosa con la pluralidad sindical que caracteriza a nuestro sistema de relaciones laborales.

Un tercer y último aspecto que otorga interés a la sentencia comentada es la sumisión del acuerdo controvertido al principio de igualdad de trato previsto en el artículo 14 de la CE, lo cual no deja de ser significativo si se tiene en cuenta que nos hallamos ante un acuerdo de empresa y que la naturaleza normativa de este peculiar instrumento colectivo resulta bastante controvertida. El Tribunal Supremo establece con toda claridad que un acuerdo de empresa que mejore los derechos de acción sindical en el ámbito de la empresa no puede operar diferencias entre las distintas fuerzas sindicales, salvo que exista una justificación objetiva y suficiente. Se trata de una regla básica que en la

práctica no siempre se respeta, sobre todo por parte de los acuerdos de empresa que concretan las condiciones de utilización de los recursos ligados a las nuevas tecnologías de la información y la comunicación (correo electrónico, páginas web, etc.), cada vez más extendidos; acuerdos que con cierta frecuencia restringen los derechos reconocidos a los sujetos firmantes marginando al resto de fuerzas sindicales con implantación en la empresa.