

Id Cendoj: 28079140012008100735  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 112/2007  
Nº de Resolución:  
Procedimiento: Casación  
Ponente: JOSE LUIS GILOLMO LOPEZ  
Tipo de Resolución: Sentencia

**Resumen:**

TELEFÓNICA. CONFLICTO COLECTIVO INTERPUESTO POR EL SINDICATO CGT SOLICITANDO LA NULIDAD DE UN "ACUERDO PARA LA EVOLUCIÓN DE LA CARRERA COMERCIAL", QUE SUPONE UNA MODIFICACIÓN PARCIAL DEL CONVENIO COLECTIVO, TOMADO EN EL SENO DE LA "COMISIÓN DE NEGOCIACIÓN PERMANENTE" PREVISTA A TALES EFECTOS EN EL PROPIO CONVENIO. DICHO "ACUERDO" FUE NEGOCIADO Y APROBADO POR EL ÓRGANO COMPETENTE PARA ELLO.

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a diecisiete de Octubre de dos mil ocho.

Vistos los autos pendientes ante la Sala en virtud de recurso de casación interpuesto en nombre y representación de Sindicato Federal de CGT de Telefónica, contra sentencia de fecha 3 de mayo de 2007 dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en el procedimiento nº 30/07, promovido por SINDICATO FEDERAL DE C.G.T TELEFONICA contra TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U; CC.OO.; UGT; AST; UTS; STC: COMITE INTERCENTROS DE TELEFONICA DE ESPAÑA SAU y MINISTERIO FISCAL, sobre impugnación de convenio.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrido, el Procurador D. Juan Antonio García San Miguel y Orueta, en nombre y representación de Telefónica de España, S.A. Unipersonal.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. JOSÉ LUIS GILOLMO LÓPEZ

**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Por la representación de Sindicato Federal de CGT Telefónica, se interpuso demanda de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. En el correspondiente escrito, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dicte sentencia "estimatoria de la presente demanda y declare la nulidad del "Acuerdo para la Evolución de la Carrera Comercial en Telefónica".

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio, en el que la parte actora se afirmó y ratificó en su demanda, oponiéndose la demandada, según consta en acta. Recibido el pleito a prueba, se practicaron las propuestas y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha 3 de mayo de 2007 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Desestimamos la demanda de Sindicato Federal de CGT Telefónica contra Telefónica de España S.A.U.; CC.OO; UGT; AST; UTS; STC: Comité Intercentros de Telefónica de España SAU y Ministerio Fiscal, absolviendo de la misma a las codemandadas".

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "1. En fecha 16 de noviembre de 2006 fue adoptada la propuesta del "Acuerdo para la evolución de la carrera comercial en Telefónica", en la Comisión de Comercial de la Empresa que está formada por dos miembros designados por el Comité Intercentros y uno por cada sindicato firmante del Convenio Colectivo así como por otros tantos representantes de la Dirección de la Empresa. 2. La Comisión de Negociación Permanente, en su

reunión de 19 de diciembre de 2006, suscribió el Acuerdo antes referenciado modificando parcialmente la *cláusula 5ª* del vigente *Convenio Colectivo*. 3. La *Secretaria de la Comisión de Negociación Permanente* presentó el 25.04.07, ante el Ministerio de Trabajo, el siguiente escrito: "Ruth Soto Madrid, en calidad de Secretaria de la Comisión de Negociación Permanente del convenio colectivo de Telefónica de España SAU para los años 2003/2007, tiene el honor de dirigirse a V.I. a los efectos previstos en el *Real Decreto 1040/81 de 22 de mayo* y expone: Primero.- La *cláusula 13.3* del vigente *Convenio Colectivo* dispone literalmente que "Teniendo en cuenta el dinamismo de los cambios que se producen en el sector, que obligan a una continua adaptación de la Empresa a los requerimientos cada vez más complejos de la actividad de la misma ambas partes estiman conveniente el establecimiento de un foro de negociación permanente que permita abordar todas aquellas cuestiones contempladas en este convenio que requieren un desarrollo posterior, así como punto de encuentro que permita acordar soluciones oportunas a los nuevos problemas y necesidades que se planteen. Los acuerdos alcanzados en el seno de esta Comisión de Negociación Permanente se incorporarán al vigente *Convenio Colectivo*, siguiendo los mismos requisitos de registro y publicación de éste, cuando así se acuerde". Segundo.- Con amparo en lo dispuesto en la referida *cláusula*, en la sesión octava de la comisión de Negociación Permanente de fecha 19 de diciembre de 2006, los miembros de ésta, tras el correspondiente debate y negociación, suscribieron el Acuerdo para la "Evolución de la Carrera Comercial en Telefónica", acuerdo que modifica parcialmente la *cláusula 5ª* del vigente *Convenio Colectivo* y que brevemente se refiere a continuación. TERCERO.- El acuerdo para la "Evolución de la Carrera Comercial en Telefónica" adoptado en la reunión octava celebrada el 19 de diciembre de 2006 que se incorpora a la misma como Anexo número III en modificación parcial de la *cláusula 5ª* del vigente *Convenio*, responde a la necesidad de buscar alternativas que promuevan el adecuado desarrollo de los vendedores, ya que el modelo vigente y regulado en la *cláusula 5ª* del *Convenio Colectivo 2003/2007*, ha dejado de responder, en determinados aspectos, a los objetivos buscados en su origen. Las partes que han suscrito este Acuerdo han sido, por un lado, los doce miembros de la Representación de la Dirección y, por otro, diez de los doce miembros de la Representación de los Trabajadores designados por el Comité Intercentros. CUARTO.- Junto con el Acta y el Acuerdo para la "Evolución de la Carrera Comercial en Telefónica" originales y copias correspondientes se remite soporte informático en el que exclusivamente se incluye el texto correspondiente al Acuerdo adoptado, según los requisitos que deben reunir los ficheros electrónicos. QUINTO.- Que el Acuerdo que se adjunta se reúne los requisitos exigidos por el Estatuto de los Trabajadores para gozar de eficacia general. Por todo lo expuesto, Solicita: Ordene el registro y publicación del acuerdo que se adjunta en formato electrónico .....". 4. El *Convenio Colectivo*, vigente para los años 2003 a 2005, fue prorrogado hasta el 31.12.07, según consta en el BOE de 15.09.05. 5. El 21.11.06 CGT fue convocada a una reunión a celebrar el 28 del mismo mes, a las 10 horas, en la sede de Ríos Rosas 2 "con objeto de poder abordar diversos asuntos de comercial". 6. CGT, por su representatividad, forma parte de la Comisión de Negociación Permanente."

QUINTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de casación por la representación procesal de Sindicato Federal de CGT de Telefónica.

SEXTO.- Por providencia de esta Sala de fecha 15 de enero de 2008 se procedió a admitir a trámite el citado recurso y, tras ser impugnado, pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal, que presentó informe en el sentido de considerarlo improcedente, e instruido el Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 14 de octubre de 2008, en el que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En la demanda del presente conflicto colectivo, promovido por la representación letrada del "Sindicato Federal de C.G.T. Telefónica" frente a "Telefónica de España, S.A.U.", frente a los sindicatos "Comisiones Obreras" (CCOO), "Unión General de Trabajadores" (UGT), "Alternativa Sindical de Trabajadores" (AST), "Unión Telefónica Sindical" (UTS), "Sindicato de Trabajadores de Comunicaciones" (STC), y frente al "Comité Intercentros de Telefónica de España, S.A.U." y el Ministerio Fiscal, se pedía la declaración de nulidad del "Acuerdo para la Evolución de la Carrera Comercial de Telefónica", que se decía adoptado en fecha 16 de noviembre de 2006 por la Comisión de Comercial y ratificado por la Comisión de Negociación Permanente en fecha 19 de diciembre de 2006, por entender el sindicato demandante que tal acuerdo, pese a suponer un nuevo modelo de desarrollo de la Carrera Comercial y regular por completo la retribución y las condiciones laborales de todo un grupo profesional, había sido tomado sin permitir su participación, lo que, también según la demanda, vulnera su derecho, como sindicato más representativo, a la libertad sindical y a la negociación colectiva.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en sentencia de fecha 3 de mayo de 2007, desestima la demanda y absuelve a todos los demandados de la pretensión deducida en su contra, en razón, en síntesis, a que considera que el precitado "Acuerdo" se produjo en el seno de la Comisión de Negociación

Permanente -no en la Comisión Comercial, en la que sólo se adoptó una propuesta- en la que participa el sindicato recurrente, sin que con ello se vulnerara su derecho de libertad sindical ni de negociación colectiva

Frente a la precitada sentencia, se interpone ahora por la entidad sindical demandante el presente recurso de casación, articulado en dos diferentes motivos. El primero de ellos, amparado en lo dispuesto en el *artículo 205. d) de la Ley de Procedimiento Laboral*, propone la *rectificación del ordinal primero* de la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia; el segundo, amparado en la letra e) del mismo precepto procesal, denuncia la infracción de los *artículos 28 y 37 de la Constitución*, *2, 6, 8 y 12 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical*, *61 a 64 y 87 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores* y *253 y siguientes de la Normativa Laboral de Telefónica de España*, así como de la jurisprudencia que cita.

SEGUNDO.- El objeto de la controversia consiste en determinar, pues, si la actuación de la empresa y del resto de las entidades sindicales demandadas, incluido el Comité Intercentros, tal como sostiene el sindicato demandante y ahora recurrente, vulneró o no su derecho a la libertad sindical y a la negociación colectiva.

Según la parte recurrente, se produjeron tales vulneraciones porque el "Acuerdo para la evolución de la carrera comercial en Telefónica" no fue negociado dentro del órgano paritario facultado para ello, la denominada "Comisión de Negociación Permanente" creada por la *Cláusula 13.3 del Convenio Colectivo de Empresa*, publicado en el BOE del 16-10-2003, y de la que, por su nivel de representatividad, forma parte CGT, sino a lo largo de las distintas reuniones celebradas por otro órgano, la "Comisión de Comercial", creada también por la norma convencional, pero que no tiene atribuidas facultades negociadoras y en la que no está integrado el sindicato actor porque, a pesar de cumplir adecuadamente el nivel de representatividad que establece el *art. 87 del Estatuto de los Trabajadores* y pese a haber intervenido en la negociación del Convenio Colectivo, se negó a firmarlo.

Para la mejor comprensión del objeto del recurso, conviene tener bien presente, en primer lugar, la mencionada *Cláusula 13.3 del Convenio Colectivo, vigente para los años 2003 a 2005 y "prorrogado hasta el 31.12.07"*, según consta en el BOE de 15.09.05" (hecho probado 4º), que crea una "Comisión de Negociación Permanente" y cuyos acuerdos "se incorporarán al vigente Convenio Colectivo, siguiendo los mismos requisitos de registro y publicación de éste, cuando así se acuerde. Esta Comisión de Negociación Permanente estará compuesta por doce miembros de la Representación de los Trabajadores, designados por el comité Intercentros y otros tantos por parte de la Dirección de la Empresa".

En segundo lugar, la *Cláusula 5-2 del mismo Convenio* también contempla e instituye la denominada "Comisión de comercial", "para el seguimiento y tratamiento de todos los aspectos relacionados con las actividades de las Áreas Comerciales" y "estará compuesta por dos miembros designados por el Comité Intercentros y uno por cada sindicato firmante del Convenio Colectivo, y otros tantos por parte de la Dirección de la Empresa". Sus competencias, "además de las actuales, abarcarán todos los aspectos relacionados con la implantación y desarrollo de la Carrera Comercial, planes de incentivos, etc., así como aquellos relacionados con las condiciones de trabajo en los diferentes Segmentos comerciales, incluidas las actividades de apoyo (tramitación, reclamaciones, etc.)".

La transcrita *Cláusula 5-2* fue impugnada, entre otros, por el mismo sindicato ahora demandante ante el orden social de la jurisdicción, con la pretensión de que fuera declarada ilegal y nula, porque, al entender de CGT, se atribuían a aquella Comisión facultades negociadoras en orden a regular y desarrollar las condiciones de trabajo de la llamada "carrera comercial". Esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo, en sentencia de 6 de julio de 2006 (R. 212/04), confirmando en tal sentido la resolución dictada en instancia por la Audiencia Nacional, desestimó esa pretensión con el argumento esencial de que "a la vista de la redacción y contenido de la *cláusula 5-2* de que tratamos, así como de la *cláusula 5-1*, no puede en modo alguno afirmarse que (...) la Comisión de Comercial pueda "regular y desarrollar las condiciones de trabajo" de la Carrera Comercial ni tampoco de los trabajadores que "no se hayan adscrito" a la misma. Tales redacción y contenido, a pesar de su imprecisión y carácter genérico, no llevan a la conclusión de que esta Comisión tenga facultades negociadoras, lo cual determina el rechazo de los motivos de casación ahora estudiados, en cuanto se refieren a la impugnación de la comentada *cláusula 5-2 del Convenio*".

No obstante, en nuestra sentencia añadíamos también que "la desestimación de esta concreta pretensión no supone, de ninguna forma, que sea válida y plenamente vinculante cualquier decisión que adopte la Comisión de Comercial; toda vez que si una decisión o acuerdo de la misma implica realmente que en ese caso ha asumido verdaderas facultades negociadoras, que exceden del campo de acción que corresponde a la administración del Convenio Colectivo, tal decisión o acuerdo será nulo y carente de validez, por lo que podrá y deberá ser impugnada por cualquier persona o entidad legalmente legitimada

para ello. Pero esta posibilidad de actuación futura irregular, que nunca puede eliminarse totalmente, no significa ni supone que el precepto del Convenio a que venimos aludiendo, sea contrario a derecho, y por ello ha de decaer la concreta pretensión de que tratamos".

Y ha sido sin duda esta última precisión la que ha dado pie al sindicato actor para entender que el Acuerdo concreto que ahora impugna, por haber sido tomado, a su entender, por la Comisión de Comercial, debe ser declarado nulo y carente de validez.

TERCERO.- Como se adelantó, el primer motivo del recurso, que únicamente ha sido impugnado por la empresa demandada, pretende la rectificación del ordinal primero de la declaración de hechos probados, a fin de que se suprima, al denunciar error en la apreciación de la prueba, el término "propuesta" con el que la Sala de instancia describe el Acuerdo tomado por la Comisión de Comercial el 16 de noviembre de 2006 y que se añade además que "el Sindicato CGT de Telefónica de España tiene la condición de Sindicato mas representativo pero no forma parte de la Comisión de Comercial". Las modificaciones pretenden tener amparo en diversas Actas de la Comisión de Comercial unidas a los autos (Actas del 14-12-2005 y del 31-3-2006: folios 292 a 295 y 297 a 299) y, según se dice, "especialmente en el Acta correspondiente a la reunión de fecha 16 de noviembre de 2006 en la que se adopta el Acuerdo para la Evolución de la Carrera Comercial de Telefónica (documento nº 1 de esta parte (folios 96-113) y documento nº 4 de la demanda (folios 191-315)) y en el Acta correspondiente a la Comisión de Negociación Permanente de fecha 19 de diciembre de 2006 en la que se ratifica dicho acuerdo".

Como fácilmente se deduce de nuestro anterior fundamento, la supresión del término "propuesta", tiene como claro objetivo el de atribuir valor de negociación al resultado de las reuniones celebradas los días 14 de diciembre de 2005, 31 de marzo de 2006 y, sobre todo, a la del 16 de noviembre de este último año por la Comisión de Comercial, que, como vimos, carece de tal facultad.

Pero la propuesta no puede prosperar, no sólo porque, como denuncia certeramente la empresa en su escrito de impugnación, la técnica empleada por el recurrente infringe nuestra jurisprudencia sobre la necesidad de designar de forma concreta y precisa la evidencia del error en cada uno de los documentos designados, sin referencias genéricas, porque de otro modo lo que se trata de conseguir es que esta Sala lleve a cabo una nueva valoración de la prueba practicada, desnaturalizando así por completo el carácter extraordinario de este recurso (por todas, STS 3-5-2001, R. 2080/2000 , y las que en ella se citan), sino también, y fundamentalmente, porque, incluso dejando al margen el posible acierto de alguno de los razonamientos y especulaciones que contiene el motivo respecto al contenido de algunas de las reuniones previas de la Comisión de Comercial, porque, en efecto, parte de las opiniones de los asistentes a ellas probablemente pudieron facilitar a la empresa la elaboración de su propuesta final, lo verdaderamente cierto y relevante es que en la reunión del 16 de noviembre de 2006 de la Comisión de Comercial (y ni siquiera eso en las anteriores) solamente se analizó informalmente la propuesta efectuada de manera unilateral por la empresa sobre la carrera comercial, sin que ninguno de los documentos invocados permitan alcanzar otra conclusión.

En esa reunión, pues, únicamente "se presentó un proyecto de Acuerdo" para que fuera valorado por la representación social, tal como, con auténtico valor fáctico, refleja la fundamentación jurídica de la sentencia impugnada. El propio Acta de la reunión del 16 de noviembre pone claramente de relieve que la propuesta había sido unilateralmente elaborada por la empresa, que era perfectamente consciente, como algunos de los representantes sindicales, de que, por implicar modificaciones del Convenio vigente, debía ser objeto, como así sucedió, de negociación en el seno de la Comisión de Negociación Permanente (folios 97 y 98, y 192 y 193). Es más, como también resalta el completo informe del Ministerio Fiscal, es el escrito presentado el 25 de abril de 2007 por la Comisión de Negociación Permanente ante el Ministerio de Trabajo el que arroja luz definitiva sobre este extremo cuando asegura, y así consta literalmente en el incombustible ordinal 3º de la declaración de hechos probados, que "en la sesión octava de la comisión de Negociación Permanente de fecha 19 de diciembre de 2006, los miembros de ésta, tras el correspondiente debate y negociación [el subrayado es nuestro], suscribieron el Acuerdo para la Evolución de la Carrera Comercial en Telefónica".

Y por lo que respecta al resto de la propuesta de revisión, en la que, según se dijo, también se pretende introducir un nuevo párrafo en el ordinal 1º que diga que "el Sindicato CGT de Telefónica tiene la condición de Sindicato mas representativo pero no forma parte de la Comisión de Comercial", el motivo debe ser igualmente rechazado, no sólo por su irrelevancia, pues, con ser ciertas ambas circunstancias, no han sido objeto de discusión, sino, sobre todo, por el carácter reiterativo de la primera (en el ordinal 6º ya consta que CGT, por su representatividad, forma parte de la Comisión de Negociación Permanente) y por la formulación negativa de la segunda.

CUARTO.- El segundo motivo del recurso combate la decisión de fondo de la resolución de instancia, denunciando la vulneración de los preceptos arriba mencionados y sosteniendo, en síntesis, que el tan repetido "Acuerdo para la Evolución de la Carrera Comercial en Telefónica" fue negociado y debatido en la Comisión de Comercial, vulnerando de esta forma su derecho a la libertad sindical y a la negociación colectiva. Pero, al haber quedado incólume el relato de hechos probados de la sentencia de primer grado, es indiscutible que el segundo motivo del recurso debe correr la misma suerte adversa que el anterior porque, como vimos, no ha resultado acreditado que la Comisión de Comercial invadiera competencia negociadora alguna, limitándose a desarrollar su actividad dentro de los márgenes de estudio y análisis que ya estableció nuestra precitada sentencia de 6 de julio de 2006 , a todo cuyo contenido al respecto hacemos desde aquí expresa remisión.

QUINTO.- La conclusión de todo lo precedentemente razonado es, de conformidad con el acertado dictamen del Ministerio Fiscal, que el recurso debe ser desestimado y confirmada la decisión de instancia.

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

## **FALLAMOS**

Desestimamos el recurso de casación interpuesto en nombre y representación de Sindicato Federal de CGT de Telefónica, contra sentencia de fecha 3 de mayo de 2007 dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional , en el procedimiento nº 30/07, promovido por SINDICATO FEDERAL DE C.G.T TELEFONICA contra TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U; CC.OO.; UGT; AST; UTS; STC: COMITE INTERCENTROS DE TELEFONICA DE ESPAÑA SAU y MINISTERIO FISCAL, sobre impugnación de convenio. Sin que haya lugar a realizar pronunciamiento sobre las costas.

Devuélvanse las actuaciones al Organo 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. José Luis Gilolmo López hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.