



AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Núm. de Procedimiento: 0000235/2009
Tipo de Procedimiento: DEMANDA
Índice de Sentencia:
Contenido Sentencia:
Demandante: SINDICATO FERROVIARIO DE LA CGT (SFF-CGT)
Codemandante:
Demandado: RENFE OPERADORA, CTE. GRAL. EMPRESA RENFE OPERADORA, (CC.OO) FEDERACION DE COMUNICACION Y TRANSPORTES, SECTOR FERROVIARIO, (UGT) FEDERACION ESTATAL DE TRANSPORTES, COMUNICACIONES Y MAR, SECTOR FERROVIARIO Y ST, SINDICATO DE CIRCULACION FERROVIARIO (SCF), SINDICATO FERROVIARIO (SF) Y SINDICATO ESPAÑOL DE MAQUINISTAS Y AYUDANTES FERROVIARIOS (SEMAF).

Ponente Ilma. Sra.: D^a. MARÍA PAZ VIVES USANO

SENTENCIA N^o: 0163/2009

Ilmo. Sr. Presidente:
 D. RICARDO BODAS MARTÍN

Ilmos. Sres. Magistrados:
 D. MANUEL POVES ROJAS
 D^a. MARÍA PAZ VIVES USANO



DIFUNDE
 SINDICATO FEDERAL
 FERROVIARIO
 CONFEDERACIÓN
 GENERAL DEL TRABAJO



Madrid, a quince de diciembre de dos mil nueve.

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



DIFUNDE
SINDICATO FEDERAL
FERROVIARIO
CONFEDERACIÓN
GENERAL DEL TRABAJO



SENTENCIA

En el procedimiento 0000235/2009 seguido por demanda de SINDICATO FERROVIARIO DE LA CGT (SFF-CGT) contra RENFE OPERADORA, CTE.GRAL.EMPRESA RENFE OPERADORA, (CC.OO) FEDERACION DE COMUNICACION Y TRANSPORTES, SECTOR FERROVIARIO, (UGT) FEDERACION ESTATAL DE TRANSPORTES, COMUNICACIONES Y MAR, SECTOR FERROVIARIO Y ST, SINDICATO DE CIRCULACION FERROVIARIO (SCF), SINDICATO FERROVIARIO (SF) Y SINDICATO ESPAÑOL DE MAQUINISTAS Y AYUDANTES FERROVIARIOS (SEMAF) sobre conflicto colectivo. Ha sido Ponente la Ilma. Sra. D^a. MARÍA PAZ VIVES USANO

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día 20 de noviembre de 2009 se presentó demanda por SINDICATO FERROVIARIO DE LA CGT (SFF-CGT) contra RENFE OPERADORA, CTE.GRAL.EMPRESA RENFE OPERADORA, (CC.OO) FEDERACION DE COMUNICACION Y TRANSPORTES, SECTOR FERROVIARIO, (UGT) FEDERACION ESTATAL DE TRANSPORTES, COMUNICACIONES Y MAR, SECTOR FERROVIARIO Y ST, SINDICATO DE CIRCULACION FERROVIARIO (SCF), SINDICATO FERROVIARIO (SF) Y SINDICATO ESPAÑOL DE MAQUINISTAS Y AYUDANTES FERROVIARIOS (SEMAF) sobre conflicto colectivo.

Segundo.- La Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente, con cuyo resultado se señaló el día 10 diciembre de 2009 para los actos de intento de conciliación y, en su caso, juicio, al tiempo que se accedía a lo solicitado en los otrosíes de prueba.

Tercero.- Llegado el día y la hora señalados tuvo lugar la celebración del acto del juicio, no compareciendo citados en forma CTE.GRAL.EMPRESA RENFE OPERADORA, (CC.OO) FEDERACION DE COMUNICACION Y TRANSPORTES, SECTOR FERROVIARIO, (UGT) FEDERACION ESTATAL DE TRANSPORTES, COMUNICACIONES Y MAR, SECTOR FERROVIARIO Y ST, SINDICATO DE CIRCULACION FERROVIARIO (SCF) ni SINDICATO FERROVIARIO (SF), y previo intento fallido de avenencia, se practicaron las pruebas con el resultado que aparece recogido en el acta levantada al efecto.

Resultando y así se declaran, los siguientes

HECHOS PROBADOS

1º.- La entidad pública empresarial RENFE- OPERADORA publicó en su web, el 11 de noviembre de 2008, la siguiente convocatoria:

"RENFE OPERADORA oferta desde hoy hasta el 22 de noviembre, a través de su página web, al menos, 75 puestos de Ayudante de Maquinista Autorizado.

Los requisitos necesarios para poder participar en la oferta son estar en posesión del Título de Conductor de Vehículos Ferroviarios de Categoría B, otorgado por el



Ministerio de Fomento de España y cumplir los requisitos psicofísicos recogidos en la Orden FOM/2520/2006, de 27 de julio, por la que se determinan las condiciones de obtención de títulos y habilitaciones que permiten el ejercicio de las funciones del personal ferroviario relacionado con la seguridad.

En la oferta, además de los requisitos y condiciones de trabajo, se informa sobre el desarrollo del proceso, con indicación de fechas, horas y lugares de algunas de las pruebas."

Para inscribirse y consultar toda la información relativa a este proceso puede utilizar la página web de RENFE". Se ofrece "Contrato en prácticas en la categoría de Ayudante de Maquinista Autorizado. Retribución: 80% de las retribuciones previstas en Convenio Colectivo para la categoría de Ayudante de Maquinista Autorizado, durante el tiempo que dure el contrato en prácticas. Residencia transitoria en el ámbito de Cataluña o Madrid, en función de la situación de los recursos y de las necesidades de la producción" (doc 1 de la demandada RENFE Operadora, folio 92 y hecho 4º de la demanda).

2º.- Las relaciones laborales en la empresa demandada se rigen por el I Convenio Colectivo de la entidad pública empresarial RENFE-Operadora, suscrito el 28 de febrero de 2008 y publicado en el BOE de 24 de abril de 2008, que, en virtud de su cláusula 24ª, mantiene vigente el XV Convenio de RENFE en todas las materias que no hayan sido modificadas por éste, y las declaradas vigentes en el XV Convenio. En la Cláusula 4ª el I Convenio colectivo, incorpora en lo que no se vea afectado por negociaciones posteriores la llamada Normativa Laboral Vigente a fecha 1 de enero de 2005, entre la que se haya entre otros el X Convenio Colectivo de RENFE. (Hecho 3º de la demanda)

3º.- El 28 de junio de 2005 se celebra una reunión entre la Dirección de la empresa y el Comité General para tratar el Expediente de Regulación de Empleo del quinquenio 2005-2009, cuya acta obra en autos y se da por reproducida íntegramente. En el acuerdo 7 se recoge el siguiente compromiso: "...Para el resto de cupo de ingresos de personal de convenio no cubiertos por los colectivos anteriores, se utilizarán las diversas modalidades legales de contratación en vigor que se adecuen en cada caso, a los requerimientos que mejor optimicen las necesidades de la Empresa, la cual determinará la naturaleza y circunstancias de las plazas a cubrir, remitiendo a la Comisión de seguimiento y Empleo previa su difusión pública la información necesaria, a fin de garantizar la participación de la misma en los procesos de selección de nuevo personal, y en los casos que sea necesario, ésta determine las condiciones que sean precisas, al amparo de lo previsto en el Estatuto de los Trabajadores". (Doc 3 de la demandada RENFE, folio 112)

4º.- En fecha 29 de julio de 2009 se reunieron los representantes de la Dirección de RENFE Operadora y el Comité de Huelga de la convocada en esta empresa por el sindicato CGT para los días 31 de julio y 1 de agosto de 2009 desde las 00:00 horas hasta las 24 horas afectando a todo el personal de la plantilla. En esta reunión, cuya acta está aportada a los autos y se da por reproducida íntegramente, se acuerda, entre otros temas, que la Dirección de la Empresa se compromete dentro del Plan de Empleo previsto para los ejercicios 2009/2010, contendrá, al menos, 75 nuevos ingresos en el Colectivo de Conducción. Como consecuencia de estos acuerdos se



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

da por superado el conflicto y desconvocada la huelga. (Doc 4 de la demandada, folio 142)

5º.- El 30 de julio de 2009 el sindicato demandante comunica el resultado de la reunión a todos los trabajadores a través de la página web, comunicación que está aportada a los autos y se da por reproducida. (Doc 5 de la demandada, folio 143)

6º.- En fecha 24 de septiembre de 2009 se reúne la Comisión de Seguimiento y Empleo del Plan Social 2005-2009 de RENFE-OPERADORA. El acta de esta reunión está aportada a los autos y se da por reproducida íntegramente. En este acto se comunica que se procederá a la contratación en la modalidad de prácticas de, al menos, 75 trabajadores. "Las representaciones de SEMAF, CC OO y UGT, si bien entienden que se debería hacer un esfuerzo mayor en contrataciones, aceptan este volumen de contrataciones con estos mínimos y en las condiciones acordadas". (Doc 8 de la demandada, folios 147 y 148).

7º.- El 19 de noviembre de 2009 queda constituido el Tribunal para la convocatoria de Oficiales de Oficio de Entrada y convocatoria de Ayudantes de Maquinista Autorizado, según comunica el Director Corporativo de Recursos Humanos de RENFE, en caso de no recibir contestación con otra alternativa del Comité General de Empresa. Los vocales en representación de los trabajadores se han elegido entre los propuestos por los sindicatos con mayor representatividad en el Comité General de Empresa. Sin que conste su afiliación. (Doc 11 de la demandada, folio 152)

8º.- Según certificación de la empresa, obrante en autos y que se da por reproducida, en el momento en que se produce la convocatoria no existe en la plantilla de RENFE Operadora, ningún trabajador que realizando funciones de conducción efectiva, ostente la categoría de Ayudante de Maquinista y Ayudante de Maquinista Autorizado.

9º.- Han participado en la convocatoria para cubrir las 75 plazas de Ayudante de Maquinista Autorizado tres trabajadores de RENFE que estaban en posesión del título de conducción Clase B. (Doc 2 de la demandada, folios 97 a 104 y testifical). Sin que conste acreditada la inexistencia de otros trabajadores que, encuadrados en niveles inferiores al 4, con titulación adecuada para cubrir por reemplazo las plazas controvertidas.

10º.- Las plazas de Ayudante de Maquinista Autorizado son en la clasificación profesional de la empresa plazas de entrada, equiparable a ingreso y de ascenso. (Testifical a propuesta de la demandada)

11º.- En el RD 248/2009 de 27 de febrero por el que se aprueba la oferta de empleo público para el año 2009, en el apartado de E.P. Empresariales y Entes Públicos no está incluida RENFE, a diferencia de ADIF que oferta 135 plazas. (BOE).

12º.- El 9 de diciembre de 2009 se celebró el preceptivo acto de conciliación ante el SMAC que resultó sin efecto ante la no comparecencia de ninguno de las partes interesadas llamadas al proceso. (Doc 1 de la actora, folio 84)

Se han cumplido las previsiones legales.





FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El precedente relato de hechos probados se fundamenta en la totalidad de la prueba documental aportada por las partes al acto del juicio y de la testifical practicada en el mismo, valorada conforme a lo dispuesto en el art. 97 del TRLPL y según el desglose que se especifica en cada ordinal. Ninguno de ellos fue objeto de controversia por las partes, salvo el documento a que se refiere el hecho probado 8º, no reconocido por la actora que fue ratificado en el acto del juicio por la Gerente de Planificación y Gestión de Recursos Humanos de la Empresa, aceptado con la matización al mismo que supone el hecho 9º, fundado en la testifical de la misma persona que realiza el informe.

SEGUNDO.- En el suplico de la demanda rectora de las presentes actuaciones se solicita se declare la nulidad de la convocatoria de la empresa demandada para cubrir, al menos, 75 puestos de Ayudante de Maquinista Autorizado, por las ilegalidades e incumplimientos expuestos en el cuerpo de la demanda y se reconozca el derecho de los trabajadores afectados por este conflicto a que se efectúe la misma con cumplimiento de las disposiciones del convenio colectivo y demás normativa vigente y de aplicación en RENFE Operadora y se obligue a realizar de nuevo la convocatoria de acuerdo con las exigencias normativas expuestas.

En el acto del juicio la dirección letrada de la demandante se ratificó en este suplico con fundamento en los motivos expuestos en la demanda y que serán objeto de examen más adelante. Con carácter previo es preciso el examen de las excepciones alegadas por la demandada en el momento de contestación a la demanda. Se alegó en primer lugar falta de acción. Considera la letrada de RENFE Operadora que el sindicato demandante carece de acción para demandar cuando precisamente la convocatoria impugnada fue acordada entre ambas partes como medio de poner fin al conflicto colectivo que había ocasionado la convocatoria de huelga para los días 31 de julio y 1 de agosto del presente año. El sindicato había firmado el acuerdo y comunicado a los trabajadores el éxito de su acción sindical ante la pasividad de los demás sindicatos. La excepción no puede ser estimada puesto la firma del acuerdo no implica la aceptación de que la convocatoria se hiciera con infracción de las normas del convenio colectivo, por los motivos que la demandante expone en su demanda y que fundamentan la impugnación.

Se alegó, asimismo, inadecuación de procedimiento si se mantenía el suplico en los términos en que estaba redactado. También esta excepción debe ser desestimada, el procedimiento de conflicto colectivo es el adecuado para solicitar la nulidad de una convocatoria para cubrir determinadas plazas cuando la impugnación se fundamenta en incumplimiento de lo regulado en el convenio colectivo como ha sido aceptado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

En último lugar la letrada de RENFE alegó defecto de forma de la demanda por falta de identificación de los trabajadores afectados por el conflicto. Excepción que tampoco puede ser estimada puesto que en el suplico y en la demanda se refiere a todos los trabajadores de la empresa de niveles inferiores al de las plazas convocadas que pudieran estar interesados en ascender.



DIFUNDE
SINDICATO FEDERAL
FERROVIARIO
CONFEDERACIÓN
GENERAL DEL TRABAJO



Por su parte, el letrado de SEMAF, además de adherirse a las anteriores, alegó litispendencia por estar pendiente de recurso una demanda del mismo sindicato sobre la obligación de la demandada de formar a los trabajadores para la obtención de conductores con título B, regulado por la O de 27-7-06, tema planteado también por la presente demanda, desestimada por sentencia de esta Sala de 12 de mayo de 2009. No puede prosperar esta excepción puesto que las convocatorias son distintas y por ello no se da la identidad exigida.

TERCERO.- Los motivos alegados por la actora como fundamento de su petición de nulidad son varios. Alega en primer lugar infracción del art. 108.1 de la Normativa Laboral aplicable en RENFE, en el que se regulan las formas de ingresar en la empresa demandada en los siguientes términos: "1. Contrataciones temporales. Cuando existan vacantes en las categorías de comienzo y/o entrada que sea preciso cubrir temporalmente, se ofrecerá en reemplazo al personal de niveles salariales inferiores al de las vacantes, cubriendo las vacantes que esta acción produzca si las mismas son de entrada con contrataciones temporales". En el apartado 2 de este artículo se regula la cobertura de vacantes con carácter permanente y el supuesto excepcional en que por razones de urgencia se efectuará una única convocatoria.

En el presente supuesto se realiza una única convocatoria, sin que quede acreditada la excepcionalidad de la situación y sin que se otorgue preferencia al personal en plantilla de la empresa, encuadrado en niveles inferiores al 4. Que ostenten la titulación adecuada, para cubrir las plazas en reemplazo, circunstancias que contravienen lo dispuesto en el citado artículo. Si bien es cierto que la empresa demandada y el representante de SEMAF alegaron que no existía ningún trabajador en plantilla que reuniera los requisitos de la convocatoria, en esencia el título de conducción B otorgado por el Ministerio de Fomento y estuviera en niveles salariales inferiores, tal afirmación quedó desmentida por la testigo de la empresa y por el certificado recogido en el hecho noveno, en el que se acredita que por lo menos había tres trabajadores en la plantilla de RENFE que reunían las condiciones para presentarse a la convocatoria y de hecho se han presentado, debiendo resaltarse que la testigo admitió, que desconocía si había mas trabajadores titulados.

En consecuencia, la empresa infringe el precepto citado, acreditado que las plazas convocadas son de ingreso y ascenso y, por ello, tienen derecho a ocuparlas todos los trabajadores de niveles salariales inferiores al cuatro, que es el ofertado, y mediante reemplazo que tengan el título de conducción B, y es indiferente a estos efectos que sean tres o trescientos, aunque fuera uno solo la infracción se produciría igualmente. Esta conclusión no se ve afectada porque la convocatoria cuente con la aceptación del Comité General de Empresa y del Comité de Seguimiento y Empleo, según se desprende del relato fáctico, porque la VII cláusula del XII Convenio Colectivo, en su apartado 1,7,3 –vigente de acuerdo con lo dispuesto en la cláusula 11ª del I Convenio de RENFE Operadora, publicado en el BOE de 24 de abril de 2008- contempla la posibilidad de que la empresa modifique las bases de la convocatoria "previo acuerdo con el Comité General de Empresa". La participación de los representantes de los trabajadores en ella regulada se refiere a la movilidad interna y en este supuesto se trata de promoción externa, sujeta a lo dispuesto en el convenio de acuerdo con lo previsto en el art. 82-3 del ET. Esta Sala se ha pronunciado recientemente en un supuesto semejante a éste en sentencia de 3-12-



2009, autos 231/2009 y de acuerdo con lo resuelto en ella, debemos estimar la impugnación de la convocatoria y anular la misma, sin perjuicio del derecho de la demandada de volver a convocar externamente las plazas que no hayan sido cubiertas por el procedimiento regulado en el art. 108-1 de la Normativa aplicable.

CUARTO.- Se alegó también el incumplimiento por la demandada de la obligación de formación interna previa, que además cercena el derecho de promoción de los trabajadores dentro de la empresa, lo que implica la vulneración del art. 35 de la Constitución y el 4.2.b y 24.1 del ET. La demandada se opuso a esta obligación que no está regulada en ninguna parte. El título de conducción B es una titulación que otorga el Ministerio de Fomento y que por ello está fuera del alcance de RENFE OPERADORA el otorgarla a los trabajadores. Son los trabajadores, o los ciudadanos en general los que sufragan de su bolsillo la obtención del mismo, ajeno a la relación laboral y requisito previo para presentarse a la convocatoria. Postura que comparte la Sala. En consecuencia no procede la estimación del motivo.

QUINTO.- El siguiente motivo de impugnación alegado por la actora se funda en la infracción del art. 108-3 del X Convenio Colectivo en vigor por la falta de publicidad de la convocatoria en los tablones de anuncios y del art. 70-2 del Estatuto Básico del Empleado Público lo que ha limitado el derecho de los ciudadanos a acceder al empleo público. Ninguna de estas alegaciones puede prosperar. La convocatoria ha quedado acreditado se publicó en Internet y en la intranet que son los tablones de anuncios que utilizan todos los trabajadores y las representaciones sindicales, no siendo aplicable el Art. 70 del EBEP, porque la convocatoria combatida no es la OPE, habiéndose publicitado del modo habitual, a través de la WEB de R.O.

En último lugar se alega que el Tribunal establecido en la convocatoria de selección estará compuesto por un Presidente y tres vocales. El Presidente y uno de los vocales designados por la empresa y los otros dos están designados entre los representantes de personal propuestos por CC OO y SEMAF. Según el letrado de la actora este sistema vulnera lo dispuesto en el art. 60.3 de la L. 7/2007 de 12 de abril en el que se establece que la pertenencia a los Tribunales u Órganos de Selección lo será a título personal no en representación de nadie. Además este hecho, en su opinión, no solo es muestra de la falta de imparcialidad del tribunal sino que lesiona el derecho del sindicato demandante a la acción sindical.

Ninguna de estas alegaciones puede prosperar.

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

FALLAMOS

En la demanda interpuesta por el SINDICATO GENERAL FERROVIARIO DE LA CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO contra RENFE-OPERADORA, SEMAF y COMITÉ GENERAL DE EMPRESA DE RENFE-OPERADORA, CC.OO, UGT, SF y SCF, que no comparecieron debidamente citados, en proceso de conflicto colectivo, la Sala acuerda:



1.- Desestimar las excepciones de falta de acción inadecuación de procedimiento, defecto de forma en la proposición de la demanda y litispendencia, alegadas por las demandadas.

2.- Estimar la demanda y anular la convocatoria publicada en la página web de RENFE-Operadora bajo la denominación "RENFE Operadora precisa cubrir al menos 75 puestos de Ayudante de Maquinista Autorizado", por proceder a una única convocatoria para los trabajadores de la empresa y los candidatos externos y vulnerar el derecho de los trabajadores de niveles inferiores a que se les ofrezca en reemplazo la cobertura de las plazas ofertadas.

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 anunciarse ante esta Sala en el plazo de DIEZ 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 personarse ante la Sala del Tribunal Supremo, el Recurrente, si no goza del beneficio de Justicia gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 300,51 Euros previsto en el art. 227 de la Ley de Procedimiento Laboral, en la cuenta corriente del Tribunal Supremo Sala de lo Social número 2410, del Banco Español Crédito, oficina de la C/ Urbana Barquillo, 49 - 28004 Madrid.

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.



DIFUNDE
SINDICATO FEDERAL
FERROVIARIO
CONFEDERACIÓN
GENERAL DEL TRABAJO



S.F.F.