



Roj: SAN 4686/2015 - ECLI:ES:AN:2015:4686
Id Cendoj: 28079240012015100216
Órgano: Audiencia Nacional. Sala de lo Social
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 273/2015
Nº de Resolución: 223/2015
Procedimiento: SOCIAL
Ponente: EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA
Tipo de Resolución: Sentencia

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

MADRID

SENTENCIA: 00223/2015

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Secretaría D./D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA Nº: 223/2015

Fecha de Juicio: 15/12/2015

Fecha Sentencia: 23/12/2015

Fecha Auto Aclaración:

Tipo y núm. Procedimiento: CONFLICTOS COLECTIVOS 0000273 /2015

Materia: CONFLICTO COLECTIVO

Ponente: D^a EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA

Demandante/s: FEDERACION DE INDUSTRIA Y TRABAJADORES AGRARIOS DE LA UGT, FEDERACION AGROALIMENTARIA DE CCOO, CENTRAL SINDICAL INDEPENDIENTE Y DE FUNCIONARIOS

Demandado/s: ALTADIS S.A, TABACALERA S.L.U., IMPERIAL TOBACCO ESPAÑA S.L

Resolución de la Sentencia: ESTIMATORIA

Breve Resumen de la Sentencia: *Altadis S.A.- art.8 del convenio-. La AN estima la demanda y declara que la empresa no puede subcontratar externamente las actividades propias de la compañía que puedan realizarse con personal propio ya sea contratando con carácter indefinido o temporal, pudiendo subcontratar aquellas funciones que no sean propias de la actividad de la misma. Es cierto que, el fundamento de la descentralización productiva lícita hay que encontrarlo en el artículo 38 de la CE que garantiza la libertad de empresa dentro de una economía de mercado, y en la cual se integra la libertad de organización y dirección de la actividad productiva, en línea con el art. 1 del ET , así como en el principio de la división en el trabajo, lo que habrá de armonizarse con los derechos laborales, sindicales y de seguridad social de los trabajadores y si en el convenio colectivo la empresa se compromete a limitar tal forma de actuación empresarial , mal cabe que un empleador se escude en la libertad empresa para justificar la subcontratación de servicios cuando lo impide el convenio colectivo. (FJ 3).*

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-

GOYA 14 (MADRID)

T fno: 914007258

BLM

N IG: 28079 24 4 2015 0000316

ANS105 SENTENCIA

CCO CONFLICTOS COLECTIVOS 0000273 /2015

Ponente Ilmo/a. Sr/a: EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA

SENTENCIA 223/2015

ILMO. SR.PRESIDENTE:

D. RICARDO BODAS MARTÍN

ILMOS/AS. SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS :

Dª. EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA

D. RAMÓN GALLO LLANOS

En MADRID, a veintitrés de Diciembre de dos mil quince.

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

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento CONFLICTOS COLECTIVOS 0000273 /2015 seguido por demanda de FEDERACION DE INDUSTRIA Y TRABAJADORES AGRARIOS DE LA UGT (letrada Dª Patricia Gómez), FEDERACION AGROALIMENTARIA DE CCOO (letrado D. Luis Zumalacarreui) , CENTRAL SINDICAL INDEPENDIENTE Y DE FUNCIONARIOS (letrada Dª Andrea Quiñones), contra ALTADIS S.A, TABACALERA S.L.U y IMPERIAL TOBACCO ESPAÑA S.L (letrado D. Jorge Camarero) con representación sobre CONFLICTO COLECTIVO. Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Dña. EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero .- Según consta en autos, el día 29 de septiembre de 2015 se presentó demanda por Dña. Patricia Gómez Gil, Letrada, en calidad de representante legal de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIA Y TRABAJADORES AGRARIOS DE LA UGT (FITAG- UGT), por Don Luis Zumalacárregui Pita, Letrado, en calidad de representante legal de la FEDERACION AGROALIMENTARIA DE CCOO, y por Don Pedro Poves Oñate, Letrado, en calidad de representante legal de la CENTRAL SINDICAL INDEPENDIENTE Y DE FUNCIONARIOS (CSI-F), contra la empresa ALTADIS, S.A.,TABACALERA S.L.U, e IMPERIAL TOBACCO ESPAÑA S.L, sobre, CONFLICTO COLECTIVO.

Segundo .-La Sala designó ponente señalándose el día 15 de diciembre de 2015, para los actos de conciliación y, en su caso, juicio.

Tercero .- Llegado el día señalado tuvo lugar la celebración del acto del juicio en el que la parte demandante se afirmó y ratificó en su demanda, solicitando se dicte en su día Sentencia por la que se declare que la interpretación correcta del artículo 8 del Convenio Colectivo es que la empresa no puede subcontratar externamente las actividades propias de la compañía, que puedan realizarse con personal propio, ya sea contratando con carácter indefinido o temporal según las necesidades sean estables o coyunturales, pudiendo subcontratar aquellas funciones que no sean propias de la actividad de la misma, condenando a las empresas demandadas a estar y pasar por dicha declaración.

La parte demandada se opuso a la demanda, todo ello en los términos que resultan del acta del juicio y de la grabación de la vista oral.

Cuarto .- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85.6 LRJS se precisa que los hechos controvertidos y conformes fueron los siguientes:

-La empresa externaliza actividades distintas al núcleo de su actividad productiva.

-Se ha externalizado la limpieza de máquinas, las operaciones de logística donde se encuadran los carretilleros.

-En Cantabria se ha producido movilidad intragrupo e intranivel, se ha pasado de carretilleros a maquinistas.

-En servicios centrales se ha realizado un contrato de interinidad a través de una ETT por una trabajadora que está de baja maternal.

-En Convenio de 1975 en el grupo obrero se distingue entre especialista operativo que realiza funciones especiales y el especialista tabaquero que realiza funciones productivas.

-Entre los especialistas operativos se encuadran funciones de carretillero de servicios externos e internos, el servicio de portería, el de ordenanza, fogonero, etc.

Quinto.- Recibido el pleito aprueba, se practicaron las pruebas propuestas por las partes y declaradas pertinentes, con el resultado que consta en el acta levantada al efecto.

Sexto.- En la tramitación de estos autos se han observado todas las prescripciones legales.

Resultando y así se declaran, los siguientes,

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Por Resolución de 13 de junio de 2012, de la Dirección General de Empleo, se registra y publica el Convenio colectivo de la empresa Altadis, S.A., (Código de Convenio n.º 90014202012007) que fue suscrito con fecha 22 de marzo de 2012, y publicado en el BOE de 27.06.12 por el que se regulan las condiciones de trabajo entre la Empresa Altadis, S.A. y el personal que en ella presta sus servicios en la totalidad de los Centros de Trabajo existentes en el territorio español. (Descriptor 38).

SEGUNDO .- El presente conflicto colectivo afecta a todos los trabajadores de las tres empresas que prestan servicios en todo el territorio nacional.

TERCERO .- La empresa demandada fundamentalmente tiene subcontratadas las actividades de carga y descarga de camiones en el muelle. Dentro de la fábrica no han prestado servicios trabajadores de contratas externas.

En la fábrica de Logroño las subcontratas desempeñan la actividad de carga y descarga en el muelle y limpieza de maquinaria. (Prueba testifical).

CUARTO .- En Cantabria, la empresa demandada ha llevado a cabo una modificación funcional de un grupo de carretilleros y subcontratado los puestos de conductor de servicios interiores (carretilleros). Los motivos alegados por la empresa para realizar la contratación son, la falta de personal para hacerse cargo del proceso productivo como consecuencia del elevado absentismo que sufre la Fábrica, que ya tiene carácter estructural (no es temporal) como se ha comprobado en el último año, superando en estos momentos el 14% anual y no bajando nunca del 8%, obliga a la Empresa a reorganizar los recursos humanos existentes en la Fábrica de la manera más eficiente posible concentrando al personal de la Empresa en las actividades medulares de la fábrica, el proceso productivo y externalizando las actividades auxiliares como es la logística. Dicha actividad auxiliar ya está siendo desarrollada por una empresa contratista en lo que se refiere a la logística externa: movimientos de cargas de entrada y salida de fábrica y gestión logística del taller de Promocigar. (Descriptor 31).

QUINTO.- En el acta de la Comisión de interpretación, vigilancia y coordinación del convenio colectivo de Altadis S.A. de fecha 8 de julio de 2015, en relación a las contratas de servicios (artículo 8 del CC) La representación laboral manifiesta que para interpretar este artículo hay que relacionarlo con el artículo 5 del convenio.

Es decir, el sistema de contratación de la empresa para puestos de carácter estable correspondientes a puestos no amortizados será el de contrato indefinido, pudiendo realizar otro tipo de modalidad de contratos para situaciones especiales o coyunturales, tal y como establece el artículo 6 del Convenio (Modalidades de Contratación).

Dicha representación entiende que la pretensión de la empresa en la Fábrica de Cantabria de sustituir a los Trabajadores Maquinistas que actualmente se encuentran con una baja por IT de larga duración, por los actuales trabajadores que ocupan el puesto de conductor de servicios interiores (carretillero) para después subcontratar el puesto de carretillero, vulnera los tres artículos anteriores (art. 5, 6 y 8).

Las situaciones de baja por IT se deben cubrir a través de los contratos de interinidad como establece la legislación, el Convenio Colectivo (art. 6) y como hasta el día de hoy se está haciendo en todos los centros de ALTADIS.

Por otra parte las funciones estables de la compañía no se pueden subcontratar, si fuera necesario contratar más carretilleros se deberá hacer la convocatoria interna/externa pertinente y realizar el contrato indefinido tal y como está establecido en el art. 5 del Convenio.

Y, por último, el art. 8 del Convenio es absolutamente claro al establecer el compromiso de que todas las actividades que puedan ser realizadas con trabajadores propios o con contrataciones temporales no puedan ser subcontratadas.

La empresa puede subcontratar según figura en el segundo párrafo del artículo 8 todos aquellos servicios que no sean funciones de carácter estable de la Compañía, aun pudiendo ser realizados por personal propio, como por ejemplo el servicio de limpieza que, lógicamente, puede ser realizado por trabajadores propios pero no corresponden a funciones propias de la Compañía, ni están dentro de nuestras categorías/ puestos de trabajo.

Sin embargo, el puesto de trabajo de conductor de servicios interiores es un puesto estable, de estructura de las fábricas de tabaco y, por lo tanto, no susceptible de ser subcontratado.

La representación de la empresa indica que en modo alguno el artículo del convenio objeto de interpretación impide o prohíbe la contratación de empresas para la realización de obras o servicios, aun cuando estas sean susceptibles de ser realizadas por trabajadores de la compañía; y tan es así, que el tenor literal del párrafo segundo del citado artículo 8 comienza indicando que "Cuando la Empresa considere preciso la contratación de una empresa para la realización....", estableciendo como único requisito el de informar, con carácter previo, al Comité de una serie de circunstancias tales como nombre de la empresa contratista, objeto y duración de la contrata... Carecería de toda lógica que la empresa no pudiera efectuar contrataciones de servicios y por su parte el convenio regulara un procedimiento para efectuarlo.

Como quiera que ambas partes sostienen sus respectivas posiciones, no se llega a un acuerdo. (Descriptor 2).

SEXTO. - En fecha 28 de septiembre de 2015 se celebró el acto de mediación previo a la interposición de la demanda de conflicto colectivo, que finalizó con el resultado de falta de acuerdo. (Descriptor 3).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- En cuanto a los hechos declarados probados, se obtienen de las pruebas que en ellos se indica, dando con ello cumplimiento a lo establecido en el artículo 97.2 de la LRJS .

SEGUNDO. - Se solicita que se dicte Sentencia por la que se declare que la interpretación correcta del artículo 8 del Convenio Colectivo es que la empresa no puede subcontratar externamente las actividades propias de la compañía, que puedan realizarse con personal propio, ya sea contratando con carácter indefinido o temporal según las necesidades sean estables o coyunturales, pudiendo subcontratar aquellas funciones que no sean propias de la actividad de la misma, condenando a las empresas demandadas a estar y pasar por dicha declaración.

La parte demandada se opuso a la demanda, por entender que el artículo 8 del convenio, versa sobre el derecho de información y consulta contemplado en el artículo 64 del ET , no incorpora el precepto ningún límite al derecho de subcontratación de la empresa y entiende que la empresa puede subcontratar trabajadores de manera lícita cumpliendo el artículo 42 del ET , siempre que no incurra en cesión ilegal de trabajadores, siendo la postura de los demandantes contraria al principio de libertad de empresa, sin que se puede restringir la subcontratación de determinados servicios, viniendo la empresa subcontratando conductores de servicios exteriores desde hace tiempo.

TERCERO. - El punto determinante de la solución jurídica al presente procedimiento lo constituye la interpretación que deba de hacerse del contenido del artículo 8 del Convenio colectivo de la empresa Altadis, SA., suscrito con fecha 22 de marzo de 2012, a los efectos de determinar la posibilidad de la empresa de subcontratar actividades que puedan realizarse con trabajadores propios de la empresa o con posibles contrataciones temporales.

El artículo 8 del convenio colectivo de Altadis dispone:

" *contratas de servicios.*

Ambas partes mantienen el compromiso de evitar que actividades que puedan realizarse con trabajadores propios de la empresa o con posibles contrataciones temporales, puedan ser prestadas por personal de contrata de servicios ajenas a la misma.

Cuando la empresa considere preciso la contratación de una empresa para la realización de obras o servicios susceptibles de ser realizados por trabajadores de la Compañía, la Dirección del centro, con carácter previo, informará al Comité de Empresa de aquel de los siguientes aspectos:

- a) Nombre o razón social, domicilio y número de identificación fiscal de la empresa contratista.*
- b) objeto y duración de la contrata.*
- c) Motivos por los que se realiza la contratación.*
- d) Lugar de ejecución de la contrata.*
- e) Número de trabajadores que van a ser ocupados por la contratista en el centro de trabajo.*
- f) Medidas previstas para la coordinación de actividades desde el punto de vista de la prevención de riesgos laborales.*
- g) Confirmación de que los contratos de la empresa contratada con sus trabajadores se ajustan a las disposiciones legales vigentes y fundamentalmente, de estar al corriente del pago en cuanto a las cotizaciones a la Seguridad Social.*

Iniciada la prestación del servicio por parte de la empresa contratista, la Dirección del Centro informará al Comité de Empresa del número de trabajadores de la contrata que, habitualmente presta sus servicios en dicho centro, facilitando periódicamente, y siempre a petición del Comité de Empresa, los justificantes de que la empresa contratada se encuentra al corriente en el pago de las cotizaciones a la Seguridad Social. "

El artículo 5 del convenio establece:

"contratación en Altadis S.A.

Altadis S.A., se compromete a que el sistema normal de contratación sea por tiempo indefinido, que se suscribirá en aquellos casos en que sea preciso atender funciones de carácter estable correspondientes a puestos de trabajo que no hayan sido amortizados y no puedan ser cubiertos mediante la promoción interna o los mecanismos de movilidad funcional o geográfica legal y convencionalmente establecidos."

Dispone el artículo 6 del convenio:

"Modalidades de contratación.

Asimismo, para atender necesidades de carácter coyuntural, promover la formación de trabajadores jóvenes, o resolver situaciones específicas derivadas de las exigencias de funcionamiento de la empresa, se podrá acudir a los distintos sistemas y modalidades de contratación legalmente establecidas para el supuesto de que se trate. Por lo que se refiere a los especiales contratos "para la formación", la cuantía de su retribución será la establecida en las tablas salariales del convenio. Los contratos temporales suscritos al amparo de la legislación vigente en cada momento que se efectúen con personal comercial no tendrán una duración superior a un año, debiendo la empresa en dicho periodo de tiempo proceder a su conversión en fijos, o a la no renovación de su contrato, una vez comprobada su idoneidad para el puesto."

En la tarea interpretativa de las previsiones normativas al respecto, lo primero que se aprecia es, que una primera traducción literal del artículo 8 del convenio, lleva de la mano a sostener que existe contradicción entre su primer párrafo en virtud del cual, las partes mantienen el compromiso de evitar que actividades que puedan realizarse con trabajadores propios de la empresa o con posibles contrataciones temporales, puedan ser subcontratadas, y el resto del precepto que impone a la empresa determinados requisitos, cuando considere preciso la contratación de una empresa para la realización de obras o servicios susceptibles de ser realizados por trabajadores de la compañía, requisitos estos que consisten en el deber de la empresa de informar con carácter previo al Comité de empresa de determinados aspectos y, una vez iniciada la prestación del servicio por parte de la empresa contratista, la obligación de la empresa de informar al Comité de empresa del número de trabajadores de la contrata que habitualmente prestan servicios en el centro facilitando periódicamente a petición del Comité de empresa los justificantes de que la empresa contratada se encuentra corriente del pago de las cotizaciones a la Seguridad Social.

Sin embargo, con base en las normas de interpretación de los contratos-y el convenio colectivo es en su esencia un contrato- contenidas en los artículos 1281 y siguientes del Código Civil , la conclusión de la Sala

es coincidente con la de la demanda por las siguientes razones: a) la sola interpretación literal del precepto , aun cuando permite llegar a la conclusión antes indicada, no lleva exclusivamente a la misma, puesto que los artículos 5 y 6 del convenio relativos a la contratación en la empresa y las modalidades de contratación clarifican que el sistema normal de contratación en la empresa sea por tiempo indefinido o temporal según las necesidades sean estables o coyunturales; b) si acudimos a los antecedentes ha quedado acreditado que la empresa demandada fundamentalmente tiene subcontratadas las actividades de carga y descarga de camiones en el muelle habiendo quedado acreditado que, dentro de la fábrica no han prestado servicios trabajadores de contratas externas; siendo así que el convenio colectivo de Tabacalera S.A. aprobado por Resolución de la Dirección General de Trabajo de 3 de julio de 1975 distingue entre el conductor de servicios exteriores que tiene como función, realizar servicios con vehículos fuera del recinto de la fábrica y conductor de servicios interiores cuya función es realizar servicios con vehículos motorizados en el interior del recinto de la fábrica; c) de todo lo cual se deduce, que una interpretación sistemática de los referidos preceptos del convenio- artículos 1284 y 1285 del CC - así como de los actos coetáneos o posteriores a la suscripción del mismo-artículo 1282- se desprende que la intención de los contratantes no fue la de subcontratar cualquier puesto de trabajo de la compañía, sin limitación alguna cumpliendo los deberes de información al Comité de empresa, sino que la empresa se compromete a no proceder a la externalización de los puestos de trabajo que puedan realizarse con personal propio, ya sea contratando con carácter indefinido o temporal según las necesidades sean estables o coyunturales, pudiendo subcontratar aquellas funciones que no sean propias de la actividad de la misma, aun pudiendo hacerse por personal de la compañía, como por ejemplo el servicio de limpieza, pues la interpretación de la empresa vaciaría totalmente de contenido el primer párrafo del artículo 8 del convenio colectivo que claramente contiene el compromiso de la empresa de evitar que actividades que puedan realizarse con trabajadores propios de la empresa puedan ser prestadas por personal de contratas de servicios ajenas a la misma.

Es cierto que, el fundamento de la descentralización productiva lícita hay que encontrarlo en el artículo 38 de la Constitución de 1978 que garantiza la libertad de empresa dentro de una economía de mercado, y en la cual se integra la libertad de organización y dirección de la actividad productiva, en línea con el art. 1 del ET , así como en el principio de la división en el trabajo, lo que habrá de armonizarse con los derechos laborales, sindicales y de seguridad social de los trabajadores y si en el convenio colectivo la empresa se compromete a limitar tal forma de actuación empresarial , mal cabe que un empleador se escude en la libertad empresa para justificar la subcontratación de servicios cuando lo impide el convenio colectivo. Sencillamente, quien así actúa, no está ejercitando la libertad de empresa.

De acuerdo con ello, debe prosperar la demanda.

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

FALLAMOS

Estimamos la demanda formulada por Dña. Patricia Gómez Gil, Letrada, en calidad de representante legal de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIA Y TRABAJADORES AGRARIOS DE LA UGT (FITAG-UGT), Don Luis Zumalacárregui Pita, Letrado, en calidad de representante legal de la FEDERACION AGROALIMENTARIA DE CCOO,y por Don Pedro Poves Oñate, Letrado, en calidad de representante legal de la CENTRAL SINDICAL INDEPENDIENTE Y DE FUNCIONARIOS (CSI-F), contra la empresa ALTADIS, S.A.,TABACALERA S.L.U, e IMPERIAL TOBACCO ESPAÑA S.L, sobre CONFLICTO COLECTIVO, declaramos que la interpretación correcta del artículo 8 del Convenio Colectivo (BOE de 27.06.12) es que la empresa no puede subcontratar externamente las actividades propias de la compañía, que puedan realizarse con personal propio, ya sea contratando con carácter indefinido o temporal según las necesidades sean estables o coyunturales, pudiendo subcontratar aquellas funciones que no sean propias de la actividad de la misma, y debemos condenar y condenamos a las empresas demandadas a estar y pasar por esta declaración.

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 art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de



conformidad con el art, 230 del mismo texto legal , todo ello en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0273 15; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0273 15, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

Se advierte, igualmente, a las partes que preparen Recurso de Casación contra esta resolución judicial, que, según lo previsto en la Ley 10/2014, de 20 de noviembre, modificada por el RDL 3/13 de 22 de febrero, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, con el escrito de interposición del recurso de casación habrán de presentar justificante de pago de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional a que se refiere dicha norma legal, siempre que no concurra alguna de las causas de exención por razones objetivas o subjetivas a que se refiere la citada norma, tasa que se satisfará mediante autoliquidación según las reglas establecidas por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre.

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.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ