



Roj: STS 3439/2014 - ECLI:ES:TS:2014:3439

Id Cendoj: 28079140012014100403

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Social

Sede: Madrid

Sección: 1

Nº de Recurso: 109/2013

Nº de Resolución:

Procedimiento: Casación

Ponente: LUIS FERNANDO DE CASTRO FERNANDEZ

Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a trece de Mayo de dos mil catorce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recursos de casación interpuestos por las representaciones procesales de ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES (AST) y ASOCIACION COORDINADORA AFECTADOS INVALIDEZ DE TELEFONICA (CAIT) frente a la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 29 de noviembre de 2012, en Autos nº 203/2012, dictada en virtud de demanda formulada por el ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES (AST), a la que se adhirieron ASOCIACION COORDINADORA AFECTADOS INVALIDEZ DE TELEFONICA (CAIT) y CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO (CGT) frente a TELEFONICA DE ESPAÑA SAU, el COMITE INTERCENTROS DE TELEFONICA, UNION GENERAL DE TRABAJADORES, COMISIONES OBRERAS Y CONFEDERACION GENERAL DE TRABAJADORES sobre CONFLICTO COLECTIVO.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Luis Fernando de Castro Fernandez,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES (AST), a la que se adhirieron ASOCIACION COORDINADORA AFECTADOS INVALIDEZ DE TELEFONICA (CAIT) y CONFEDERACION GENERAL DEL TRABAJO (CGT) se planteó demanda de DESPIDO COLECTIVO, de la que conoció de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. En el correspondiente escrito, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho, terminaba suplicando se dictara sentencia, por la que se: "a) Se declare la obligación del COMITÉ INTERCENTROS DE TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., de elaborar una nueva Reglamentación del Seguro de Sueldo, y en lo concerniente a la Empresa TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SAL con obligación para los mismos de efectuarlo en el plazo de SEIS MESES, o en su defecto UN AÑO, desde la resolución que asilo declare.- b) Se declare la obligación de que dicha nueva Reglamentación del Seguro de Sueldo reúna los siguientes requisitos: - Garantizar las prestaciones que actualmente perciben del Seguro de Sueldo los colectivos de antiguos pensionistas de la Institución Telefónica de Previsión con declaración de incapacidad, las gratificaciones derivadas del artículo 248 de la Normativa Laboral y la compensación para los empleados de Telefónica de España que tengan declarada o a los que se les declare una incapacidad permanente total para la profesión habitual, tanto derivada de enfermedad común como derivada de accidente de trabajo, estableciendo para estos últimos un régimen de prestaciones similar o equiparable al establecido con anterioridad a los Acuerdos de Previsión Social de 1992, que compense de forma vitalicia la diferencia entre la retribución percibida por el trabajador por su salario en activo, con la pensión de Invalidez Permanente Total reconocida. - Mantenimiento de la aportación actual del 01% del salario regulador que se integrará en la cuenta del seguro de sueldo. Dicha aportación será también obligatoria para trabajadores que pudieran beneficiarse del ámbito de aplicación del Convenio, que quedarán incorporados al Seguro de Sueldo. - Requisitos y supuestos de acceso a las prestaciones, y en su caso en condiciones similares o equiparables a las establecidas con anterioridad a los Acuerdos de Previsión Social de 1992. - Cuantía según las tablas salariales actualizadas. - Duración de las prestaciones, revisión y causas de extinción de las mismas, y en su caso en condiciones similares o equiparables a las establecidas con anterioridad a los Acuerdos de Previsión Social de 1992. - Abono de las prestaciones con carácter retroactivo al momento de producirse la situación de Incapacidad, para todos los trabajadores que se encuentran en situación de Incapacidad Permanente Total.

- Publicación semestral de las cuentas y la contabilidad del Seguro de Sueldo para los trabajadores que perciban prestaciones del mismo y para todos los trabajadores de Telefónica de España, S.A.U. - Se aseguren las prestaciones del seguro de sueldo bajo la forma de una póliza de seguros, con el cumplimiento de las exigencias materiales y de forma que las normas reguladoras de este contrato establecen.- c) Se declare la obligación de aplicar el contenido del Reglamento de 1952 del Seguro de Sueldo, y la normativa anterior a los Acuerdos de Previsión Social de 1992, en tanto se apruebe y entra en vigor la nueva reglamentación, otorgando íntegramente las prestaciones correspondientes.- d) Se declare la obligación de los demandados de estar y pasar por dicha declaración, de efectuar esta Reglamentación el Comité Intercentros facilitando la empresa la documentación necesaria en dicho proceso para alcanzar su finalidad, así como los fondos existentes en el Seguro de Sueldo".

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

TERCERO. - Con fecha 29 de noviembre de 2012 la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "En la demanda de conflicto colectivo, interpuesta por AST a la que se adhirieron CAIT y CGT, y dirigida frente a Telefónica de España SAU, el Comité Intercentros de Telefónica, UGT y CC.OO; CGT, estimamos la excepción de incompetencia de jurisdicción por razón de la materia sobre el plazo de negociación, contenido en el apartado a) del suplico de la demanda, así como sobre el apartado b) del mismo y declaramos nuestra competencia para conocer sobre el apartado a) del suplico (excepto los plazos de negociación) y el apartado c) del suplico.- Estimamos la excepción de falta de agotamiento de la vía previa en lo que se refiere al apartado a) del suplico y lo desestimamos respecto al apartado c). - La falta de agotamiento de la vía previa del apartado a) del suplico comporta la imposibilidad de entrar a conocer sobre el fondo del asunto, que queda imprejuizado.- Estimamos la excepción de cosa juzgada respecto al apartado c) del suplico, por lo que desestimamos la demanda respecto a dicha pretensión y absolvemos a los demandados de la misma".

CUARTO. - En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "**Primero.-** ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES (AST) es un sindicato implantado en TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SA, en cuyo comité intercentros tiene un representante.- **Segundo** . - En cumplimiento de lo preceptuado en la Disposición Adicional Cuarta del Reglamento de la Institución Telefónica de Previsión vigente en dicha fecha, la Comisión Rectora de la misma en reunión de 14 de febrero de 1952 acordó el establecimiento del seguro de sueldo, disponiendo su apartado 3º que las indemnizaciones del Seguro de Sueldo serían siempre complementarias de los beneficios otorgados por la Institución Telefónica de Previsión, el Seguro de Enfermedad y la Caja Nacional del Seguro de Accidentes de Trabajo (considerados por su importe líquido en la misma forma que la retribución de la Compañía) y completarían por tanto la diferencia entre dichos beneficios y la retribución calculada con arreglo a lo dispuesto en el apartado 2º. El seguro de sueldo era gestionado por un fondo sin personalidad jurídica integrado en la ITP que se financiaba con una cuota a cargo exclusivo de los trabajadores equivalente al cinco por mil de la remuneración definida en el art. 15 del Reglamento de la ITP más el plus de la carestía de la vida, porcentaje que el Reglamento de la ITP de 28 de enero de 1997 redujo al cuatro por mil. En este último Reglamento se establecían las reglas más atinentes al "seguro de sueldo", señalándose en el art. 23 que el fondo especial para la atención de dicho seguro era independiente del fondo propio de la ITP y en el art. 28.d) que "desde que sea de que sólo fuera para su trabajo habitual: 1. Si el empleado accede a ocupar dentro de la Compañía un puesto de trabajo acorde con su capacidad física disminuida, se le satisfarán las prestaciones indicadas en el apartado c) del presente artículo hasta que se incorpore al servicio activo, si es que hubiere reclasificación. A partir de este momento se le satisfará, en concepto de pensión de invalidez, la diferencia entre la remuneración líquida que corresponda (bruto menos descuentos obligatorios que perciba de la Compañía y la prestación indicada en el punto 1 de dicho apartado c).- 2. Si el empleado no accediese a ocupar dentro de la Compañía un puesto de trabajo acorde con su capacidad física disminuida, se le reconocerá, únicamente, las prestaciones que fuesen de estricta aplicación, según lo que al respecto establezcan las disposiciones legales que regulan las prestaciones por Invalidez en el Régimen General de la Seguridad Social.- **Tercero** . - Con fecha 27 de diciembre de 1991 el Consejo de Ministros aprobó el Acuerdo de Integración en el Régimen General de la Seguridad Social de los colectivos de activos y pasivos integrados en la ITP (BOE 1-1-92). Mediante Orden de junio de 1992 el Ministerio de Economía y Hacienda procedió de oficio a la disolución de la ITP (BOE 13-6-92).- **Cuarto** . - Con fecha 3 de noviembre de 1992, y tras haber sometido dichas medidas a referéndum con resultado del Acta de 30 de junio de 1992, en cuyo apartado II, punto e) se estableció que "El seguro de sueldo, que actualmente está integrado con patrimonio independiente, en el Reglamento de ITP, pasará a ser administrado por el

Comité Intercentros de Telefónica , quien deberá establecer antes de un año su reglamentación completa. Telefónica continuará prestando el apoyo administrativo y de gestión de cobros y pagos". Asimismo y en el apartado II d) 2 de tales Acuerdos se modificó el art. 153 de la Normativa Laboral EDV 1994/20928 dándole nueva redacción. Dichos Acuerdos quedaron incorporados como Anexo IV al texto del Convenio Colectivo vigente en los años 1993 a 1995 (BOE 20-8-94) EDV 1994/20928 . En la cláusula 10 de dicho convenio EDV 1994/20928 se estableció que el Reglamento que desarrollase el Seguro de Sueldo podría contemplar la forma jurídica de una Fundación Laboral que se crearía a estos fines.- **Quinto** .- A partir del 30 de junio de 1992, y por decisión del Comité Intercentros, quedó suspendido el reconocimiento de nuevos derechos con cargo al Seguro de Sueldo. A finales del año 1993 y tras varias sesiones de análisis y discusión sobre las posibilidades de creación de la Fundación Laboral y de recabar información al respecto el Comité Intercentros encargó tres informes actuariales para valorar las distintas alternativas al seguro de sueldo, finalizados los cuales el Comité de Gestión del Comité Intercentros mantuvo una reunión con los actuarios.- **Sexto** .- En el Convenio Colectivo de Empresa "Telefónica de España, S.A., (B.O.E. de 20 de agosto de 1.994), en su Cláusula 10 preveía, bajo la rúbrica de "Previsión social", que "Se incorporan al texto del presente Convenio, como anexo IV, los acuerdos sobre previsión social firmados por la representación de la empresa y el Comité Intercentros el 3 de noviembre de 1992, que se integrarán en el texto refundido de la Normativa Laboral, en aquellos aspectos en que sea susceptible su articulación, permaneciendo vigentes sus cláusulas, en tanto no se modifique por sucesivos Convenios Colectivos o por eventuales acuerdos que puedan alcanzarse durante la vigencia de este Convenio en desarrollo de las mismas. En este supuesto, dichos acuerdos ratificados por el Comité Intercentros y la dirección de la empresa se incorporarán, como parte integrante de este Convenio, realizándose los trámites oportunos para su registro y publicación. En relación con el apartado 4 de los mencionados acuerdos y sin perjuicio de su ulterior desarrollo y aprobación en la forma descrita en el párrafo anterior, se acuerda que el Reglamento que desarrolle la citada prestación podrá contemplar la forma jurídica de una fundación laboral que se crearía a estos fines".- **Séptimo** .- En el mes de enero de 1995 el Sindicato C.G.T. plantó demanda de conflicto colectivo contra Telefónica y el Comité Intercentros al objeto de que en tanto se publicase el nuevo Reglamento se siguiesen haciendo efectivas las prestaciones del Seguro de Sueldo aplicando la normativa vigente el 30 de junio de 1992 para aquellos trabajadores que a partir de dicha fecha hubieran cumplido las condiciones requeridas para generarlo, demanda que fue desestimada por sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 30 de marzo de 1995 , confirmada por sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 11 de marzo de 1996 EDJ 1996/1911.- **Octavo** .- En el Convenio Colectivo de Empresa "Telefónica de España, S.A., (B.O.E. de 10 de junio de 1.996), en su Cláusula 6 preveía, bajo la rúbrica de "Previsión social", que "5. Seguro de Sueldo: Se seguirá impulsando la constitución de una fundación con su correspondiente reglamento y, entre tanto, la empresa continuará prestando el apoyo administrativo y de gestión de cobros y pagos contemplado en el apartado cuarto de los acuerdos de previsión social de 3 de noviembre de 1992.....", previsión esta contenida, igualmente, en el Convenio Colectivo de Empresa "Telefónica de España, S.A.", (B.O.E. de 29 de septiembre de 1.997), en el Convenio Colectivo de Empresa "Telefónica de España. S.A.", (B.O.E. de 10 de diciembre de 1.999), en el Convenio Colectivo de Empresa "Telefónica de España. S.A.", (B.O.E. de 2 de julio de 2.001), en el Convenio Colectivo de Empresa "Telefónica de España. S.A.", (B.O.E. de 18 de octubre de 2.003), si bien en este convenio colectivo, además de mantener la vigencia de la cláusula 10.2 del convenio colectivo 1997/1998, se establece que "Adicionalmente, ambas partes se comprometen a intensificar la búsqueda de soluciones alternativas que posibiliten la instrumentación del Seguro de Sueldo, mediante la fórmula mas adecuada posible", en el Convenio Colectivo de Empresa "Telefónica de España. S.A.", (B.O.E. de 14 de octubre de 2.008), en el que, expresamente, se establece en la Cláusula 11, bajo la rúbrica de "Previsión social y fondos sociales", que "La Empresa y la Representación de los Trabajadores han venido desarrollando durante estos últimos años numerosas acciones, y valorando las posibles alternativas que permitieran la reglamentación definitiva del Seguro de Sueldo, considerando la especial naturaleza jurídica de dicho seguro y su titularidad. Por ello, ambas partes se comprometen a partir de la firma del Convenio Colectivo a la elaboración del Reglamento que deberá contemplar, entre otras, las siguientes cuestiones:....., La Empresa continuará prestando el apoyo administrativo y de gestión de cobros y pagos contemplados en el apartado cuarto de los Acuerdos de Previsión Social de 3-11-1992. Asimismo se retomarán las actuaciones necesarias para la creación de una Fundación Laboral en la que la Empresa asumirá, si fuera necesario, a petición del Comité Intercentros, la condición de Socio Fundador. Aprobado el Reglamento que regule las prestaciones del Seguro de Sueldo y en el momento de constitución de la Fundación, Telefónica de España aportará las cantidades comprometidas considerando los Acuerdos de 10-3-1995.", estableciéndose en el último Convenio Colectivo de Empresa "Telefónica de España, S.A.", (B.O.E. de 4 de agosto de 2.011), en su cláusula 11, bajo la rúbrica de "Previsión social y fondos sociales", que "La Empresa y la Representación de los Trabajadores han venido desarrollando durante estos últimos años numerosas acciones, y valorando las posibles alternativas que permitieran la reglamentación definitiva del

Seguro de Sueldo, considerando la especial naturaleza jurídica de dicho seguro y su titularidad. Durante la vigencia del Convenio colectivo 2008-2010 se han producido determinados acontecimientos que no han permitido continuar avanzando en las actuaciones tendentes a la constitución de una Fundación Laboral y por ello, en el momento actual ambas partes declaran que es de común interés retomar las actuaciones necesarias que posibiliten la puesta en marcha de una Fundación Laboral y la reglamentación definitiva del Seguro de Sueldo. Por ello, ambas partes se comprometen a partir de la firma del Convenio Colectivo a la elaboración del Reglamento que deberá regular, entre otras, las siguientes cuestiones:..., La Empresa continuará prestando el apoyo administrativo y de gestión de cobros y pagos contemplados en el apartado cuarto de los Acuerdos de Previsión Social de 3-11-1992. Asimismo se retomarán las actuaciones necesarias para la creación de una Fundación Laboral en la que la Empresa asumirá, si fuera necesario, a petición del Comité Intercentros, la condición de Socio Fundador. Aprobado el Reglamento que regule las prestaciones del Seguro de Sueldo y en el momento de constitución de la Fundación, Telefónica de España aportará las cantidades comprometidas considerando los Acuerdos de 10-3-1995.- Para el supuesto de que existieran razones de orden legal que impidiesen la constitución de la Fundación respetando la naturaleza jurídica del seguro de sueldo y la vinculación con los compromisos derivados de los Acuerdos de Previsión Social, ambas partes se comprometen de común acuerdo a la búsqueda de alternativas que posibiliten la materialización de una solución definitiva."- **Noveno** . - En reunión de la Comisión de Gestión del Comité Intercentros celebrada el día 10 de julio de 1996 se acordó proponer al Comité Intercentros los siguientes Acuerdos: 1º Continuar con los trámites emprendidos para la constitución de FUNDTESA como entidad con personalidad jurídica para la gestión de los fondos del Seguro de Sueldo.- 2º Instar a la actual depositaria de los fondos del Seguro de Sueldo (TESA) que con carácter provisional y hasta tanto se llegue a una solución definitiva haga efectivo a los incapacitados permanentes totales para la profesión habitual y desde que se produce el hecho causante de un 9,5% a los menores de 55 años y un 3% a los mayores de 55 años de los conceptos salariales de carácter fijo que venían percibiendo, cantidad estimada como posible por los actuarios consultados. Dicho adelanto sería hasta tanto se dé la solución definitiva, teniendo en cuenta que tanto el exceso como el defecto de las cantidades que se perciban serían ajustadas una vez se hallasen las definitivas. Dichas propuestas fueron aprobadas por el Comité Intercentros en sesión plenaria celebrada el día 16 de julio de 1996.- 8º) Con independencia de los Acuerdos a que se hace referencia en el hecho probado quinto, la Dirección de la Empresa y el Comité Intercentros firmaron el 8 de julio de 1992 un Acuerdo de pensiones complementarias para pensionistas, que fue completado con un Anexo suscrito entre las mismas partes el 26 de agosto de 1992 a cuyo tenor los pensionistas que percibían un complemento de pensión a cargo del seguro de sueldo se les mantendría la percepción económica en las mismas cuantías que venían percibiendo hasta la fecha, comprometiéndose la Empresa al pago delegado de estas cantidades con cargo a los fondos del seguro de sueldo hasta tanto se elaborase el Reglamento correspondiente a esta partida, tras lo cual sería gestionada por la representación de los trabajadores.- **Décimo** . - Por el Pleno del Comité Intercentros, celebrado el día 29 de marzo de 2.000, se acordó "Aumentar la cuantía económica para el colectivo que desde el año 1992 se les ha declarado o declare Incapacidad Permanente Total para la Profesión Habitual (I.P.T.P.H.) menores de 55 años que no perciben el 20 % de complemento a cargo de la empresa, hasta un total del 20 % (en la actualidad reciben un 9,5 %)", manifestándose, igualmente, que "Las cantidades económicas determinadas han de entenderse en términos de adelantos y como provisionales, hasta tanto no sean modificadas o se establezcan las prestaciones definitivas a las que haya lugar. La actualización de las cuantías para los colectivos determinados ha de efectuarse a partir de la fecha..."- **Undécimo** . - El 26-06-2001 la Sala de lo Social del Tribunal Supremo dictó sentencia en el rec. 2370/2000 , en la que desestimó el derecho de los trabajadores demandantes a percibir prestaciones del seguro de sueldo, en tanto en cuanto no se regulara su Reglamento.- **Décimo segundo**.- En los convenios colectivos posteriores se pactó elaborar el reglamento del seguro sueldo, habiéndose incumplido todos los plazos convenidos.- El Convenio Colectivo vigente, cuyo ámbito temporal corre desde el 1-01-2011 al 31-12-2013 (BOE de 4-8-2011) prevé en su artículo 11.3 lo siguiente: "La Empresa y la Representación de los Trabajadores han venido desarrollando durante estos últimos años numerosas acciones, y valorando las posibles alternativas que permitieran la reglamentación definitiva del Seguro de Sueldo, considerando la especial naturaleza jurídica de dicho seguro y su titularidad.- Durante la vigencia del Convenio colectivo 2008-2010 se han producido determinados acontecimientos que no han permitido continuar avanzando en las actuaciones tendentes a la constitución de una Fundación Laboral y por ello, en el momento actual ambas partes declaran que es de común interés retomar las actuaciones necesarias que posibiliten la puesta en marcha de una Fundación Laboral y la reglamentación definitiva del Seguro de Sueldo.- Por ello, ambas partes se comprometen a partir de la firma del Convenio Colectivo a la elaboración del Reglamento que deberá regular, entre otras, las siguientes cuestiones: - Garantizar las prestaciones que actualmente perciben de! Seguro de Sueldo los colectivos de antiguos pensionistas de la Institución Telefónica de Previsión con declaración de incapacidad,

las gratificaciones derivadas del artículo 248 de la Normativa Laboral y la compensación para los empleados de Telefónica de España que tengan declarada una incapacidad permanente total para la profesión habitual.-
· Mantenimiento de la aportación actual del 0,1% del salario regulador que se integrará en la cuenta del seguro de sueldo. Dicha aportación será también obligatoria para trabajadores que pudieran beneficiarse del ámbito de aplicación del presente Convenio, que quedarán incorporados al Seguro de Sueldo.-
· Duración de prestaciones, revisión y causas de extinción.-
· Estudio de viabilidad sobre futuras mejoras de las actuales, compensación que se satisfacen con cargo al seguro de sueldo y posibilidad de nuevas prestaciones.-
La Empresa continuará prestando el apoyo administrativo y de gestión de cobros y pagos contemplados en el Apartado Cuarto de los Acuerdos de Previsión Social de 3-11-1992.- Asimismo se retomarán las actuaciones necesarias para la creación de una Fundación Laboral en la que la Empresa asumirá, si fuera necesario, a petición del Comité Intercentros, la condición de Socio Fundador. Aprobado el Reglamento que regule las prestaciones del Seguro de Sueldo y en el momento de constitución de la Fundación, Telefónica de España aportará las cantidades comprometidas considerando los Acuerdos de 10-3- 1995.- Para el supuesto de que existieran razones de orden legal que impidiesen la constitución de la Fundación respetando la naturaleza jurídica del seguro de sueldo y la vinculación con los compromisos derivados de los Acuerdos de Previsión Social, ambas partes se comprometen de común acuerdo a la búsqueda de alternativas que posibiliten la materialización de una solución definitiva". - **Décimo tercero** . - ATS no planteó previamente reclamación ante la comisión paritaria del convenio.- **Décimo cuarto** . - El 7-06-2012 se intentó la conciliación ante el SMAC, que tuvo lugar sin avenencia entre los comparecientes y sin efecto respecto a quienes no comparecieron.- Se han cumplido las previsiones legales".

QUINTO.- Contra dicha sentencia se interpusieron recursos de casación por las representaciones procesales de ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES (AST) y COORDINADORA AFECTADOS INVALIDEZ TELEFONICA (CAIT), basándose en los siguientes motivos:

A.- **La Alternativa Sindical de Trabajadores** formula el recurso al amparo del art. 207 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, a través de cuatro motivos, con apoyo en los apartados a) c) y e) del citado precepto legal .

1º. El primer motivo, por defecto en el ejercicio de la jurisdicción y, subsidiariamente, al amparo del apartado e) por infracción de las normas del ordenamiento jurídico aplicables, citando al efecto diversos artículos de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, Ley Orgánica del Poder Judicial, Constitución, Estatuto de los Trabajadores y Código Civil, concretamente los arts. 1 , 2.a), 2.g). y 153.1 , en relación con el art. 5, de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , así como el art. 25 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , sobre la competencia de la jurisdicción social los procedimientos de conflicto colectivo. Infringe también los arts. 9.3 , 24 , 28 y 37 de la Constitución Española , y arts. 3.1.b), 82.2 82.3 , 85.1 , 87.2 , y 91.1 del Estatuto de los Trabajadores y 1128 del Código Civil

2º. Al amparo del apartado c) del citado 207, denuncia quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia o de las que rigen los actos y garantías procesales, habiéndose producido indefensión para la parte, y subsidiariamente, al amparo del apartado e) por infracción de las normas del ordenamiento jurídico aplicables arts. 63 , 80.3 , 81.1 y 156 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social en relación con los arts. 404 y 416 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

3º. El tercer motivo, por el mismo cauce que el anterior, y con idéntica fundamentación, rechaza la excepción de cosa juzgada, advirtiendo además, una inexistente motivación y ausencia de fundamentación legal de la misma.

4º. El cuarto motivo, al amparo del apartado e) del citado art. 207, estima que la sentencia ha infringido los preceptos que consagran la eficacia normativa de los convenios colectivos, y ha vulnerado las normas convencionales de los sucesivos convenios que fijaban la obligación de elaborar la Reglamentación del Seguro de Sueldo.

B.- La COORDINADORA AFECTADOS INVALIDEZ TELEFONICA (CAIT) formula el recurso al amparo del art. 207 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, a través de cuatro motivos, con apoyo en los apartados a) c) y e) del citado precepto legal .

1º.- Al amparo del art. 207.a) y, subsidiariamente por las causas del art. 207.c) y 207.e) de la LJS, al entender que la Sentencia dictada, al estimar la excepción de incompetencia de jurisdicción por razón de la materia sobre los puntos a) y b) del suplico de la demanda en su integridad, considerándose sólo competente para conocer del apartado a) del suplico (excepto los plazos de negociación) y el apartado c) del mismo, y no pronunciarse sobre el apartado d) del mismo, vulnera a nuestro juicio los arts. 1.2.a) , 2.g), y 153.1, en

relación con el art. 5, de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social , y el art. 25 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , sobre la competencia de la jurisdicción social en estos procedimientos de conflicto colectivo. Y vulneración de los arts. 9.3 , 24 , 28 y 37 de la Constitución Española y de los arts. 3.1 b) , 82.2 , 62.3 , 85.1. 81.2 , y 91.1 del Estatuto de los Trabajadores , y art. 11.1 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical , y del propio tenor de los artículos de los Convenios de Empresa que se hacen inaplicables o imposibles de ejercitar ante los Tribunales según esta doctrina [10 del Convenio de 1993-1995, y Acuerdo Cuarto de los Acuerdos de Previsión Social, recogidos como Anexo IV del Convenio Colectivo 1993-1995 (Resolución de 20 de julio de 1994, BOE de 20 de agosto de 1994), Cláusula 6.5 del Convenio de 1996 (BOE de 19 de junio de 1996), art. 10.2 del Convenio 1997-1996 (BOE de 29 de septiembre de 1997) , art. 10.3 del Convenio 1999- 2000 (BOE de 10 de diciembre de 1999) , art. 11.5 del Convenio Colectivo 2001 -2003 (BOE de 2 de julio 2001) art. 11.2 del Convenio 2003-2005 (BOE 16 de octubre de 2003) prorrogado por Acuerdo de Prórroga del Convenio Colectivo 2003/2005 hasta 31-12-2007 (de 12 de agosto de 2005), art. 11.4 del Convenio Colectivo para 2008 -2010 (BOE de 14 de octubre de 2008), y art. 11.3 del actual Convenio 2011-2013 (BOE de 4 de agosto de 2011)].- La sentencia recurrida, y igualmente la jurisprudencia del Tribunal Supremo que la propia sentencia menciona.

2º.- Al amparo del art. 207.c), y subsidiariamente del art. 207.e) de la LJS al apreciar la Sentencia recurrida, la estimación de la excepción de falta de agotamiento de la vía previa respecto a lo solicitado en el apartado a) del suplico vedando su conocimiento del fondo del asunto, considerando que se vulnera lo establecido en los arts. arts. 63 , 81.1 , 153.1 , 156 y 160 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Social , arts. 231 y 404.2 LEC y 243.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y los arts. 82.3 y 91 del Estatuto de los Trabajadores . 11.3 , 13.2 y 13.3 de Convenio Colectivo de TELEFÓNICA DE ESPAÑA S .A.U. para el periodo de 2011-2013, arts. 114, 13.2 y 13.3 del Convenio de la misma Empresa 2008-2010 Acuerdo Cuarto de los Acuerdos de Previsión Social, recogidos como Anexo IV del Convenio Colectivo 1993 - 1995, y, vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva de los demandantes (art. 24 CE) al apreciarse esta excepción y no entrarse en el fondo de la cuestión planteada en el litigio.

3º.- Al amparo del art. 207.c), y subsidiariamente e) de la LJS se alega la infracción de los arts. 97.2. 160.4 y 180.5 de la Ley de la Jurisdicción Social, 158.3 de la anteriormente vigente Ley de Procedimiento Laboral y de los arts. 218 , 222 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Civil , además del art 24 CE .

4º.- Al amparo del art. 207.e) de la LJS, de no estimarse los anteriores motivos del recurso, por vulneración de los preceptos que consagran la eficacia normativa de los convenios colectivos, y en especial los arts. 3.1.b) , 82.2 , 82.3 85.1 , 67.2 , y 91.1 y concordantes del Estatuto de los Trabajadores , y los arts. 1.115 , 1.256 y 1.709 del Código Civil , en relación con los arts. 348 , 349 Código civil , art. 33 CE y los arts. 9.3 , 24 , 28, 1:33 y 37 de la Constitución Española , pudiendo haberse producido igualmente la lesión del art. 11.1 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical .

SEXTO.- Por providencia de ésta Sala se procedió a admitir a trámite el citado recurso y evacuado el trámite de impugnación, se emitió el preceptivo informe del Ministerio Fiscal en el sentido de considerar los recursos improcedentes, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo en Sala General el día 25 de marzo de 2014, suspendiéndose el mismo y señalándose nuevamente para el día 7 de mayo, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-Los términos de desestimación de la demanda.-

1.- El sindicato «Alternativa Sindical de los Trabajadores» [AST] presentó Conflicto Colectivo ante la Audiencia Nacional, en cuyo Suplico interesaba que se declarasen las siguientes obligaciones:

a).- Que «Telefónica de España, SAU» [Telefónica] y su Comité Intercentros deben «elaborar una nueva Reglamentación del Seguro de Sueldo ... en el plazo de seis meses, o en su defecto un año, desde la resolución que así lo declare».

b).- Que dicha Reglamentación reúna una serie de requisitos [garantizar prestaciones actualmente percibidas; mantenimiento de la aportación actual; prestaciones en términos similares a la existentes con anterioridad a los Acuerdos de Previsión Social de 1992; cuantía actualizada; retroactividad de las mismas; publicidad de las cuentas y contabilidad del Seguro de Sueldo; y establecimiento de póliza de seguros para las prestaciones].

c).- Que se aplique «el contenido del Reglamento de 1952 del Seguro de Sueldo, y la normativa anterior a los Acuerdos de Previsión Social de 1992, en tanto se aprueba y entra en vigor la nueva reglamentación».

d).- Que «se declare la obligación de los demandados de estar y pasar por dicha declaración, de efectuar esta Reglamentación el Comité Intercentros, facilitando la empresa la documentación necesaria en dicho proceso para alcanzar su finalidad, así como los fondos existentes en el Seguro de Sueldo».

2.- La sentencia que en 20/11/2012 dictó la Audiencia Nacional [demanda 203/12], efectuó los siguientes pronunciamientos:

- Incompetencia de jurisdicción respecto del plazo de negociación referido en el apartado a), y respecto del íntegro apartado b).

- Excepción de falta de agotamiento de la vía previa en lo que se refiere al resto del apartado a).

- Excepción de cosa juzgada respecto al apartado c).

SEGUNDO.-Exposición sucinta de los recursos interpuestos.-

1.- En sus recursos de casación frente a la indicada sentencia, tanto el Sindicato accionante como la «Asociación Coordinadora de Afectados por Invalidez» de Telefónica [CAI], que se había adherido a la demanda, articulan cada una de ellas cuatro motivos en los que cabe apreciar sustancial identidad impugnatoria, lo que justifica un tratamiento conjunto de ambos recursos, pues la diferencia en algún concreto precepto denunciado no es suficiente para proceder a un tratamiento diferenciado que dificultaría notablemente la exposición.

2.- Con el primer motivo se oponen los recurrentes a la falta de jurisdicción que ha sido apreciada, denunciando la infracción de los arts. 1.2.a), 2.g), 5 y 153.1 LRJS , en relación con los arts. 25 LOPJ , 9.3 , 24 , 28 y 37 CE, 3.1.b), 82 [2 y 3], 85.1 , 87.2 y 91.1 ET, así como 11.1 LOLS y 1113 y 1128 CC . Denuncia relativa a los plazos del apartado a), sobre los que se dice que la pretensión no es asignar unos plazos, sino que se imponga el cumplimiento de la obligación adquirida; y a los requisitos del apartado b), de los que se afirma que en su gran parte vienen recogidos en los sucesivos convenios colectivos.

3.- En el segundo motivo las vulneraciones normativas denunciadas se refieren al pronunciamiento relativo a la apreciada falta de agotamiento de la vía previa sobre el resto del apartado a), concretándose la censura en los arts. 24.1 CE , 63 , 81.1 , 153.1 , 156 y 160 LRJS , 231 , 404.2 y 416 LECiv , el art. 243.3 LOPJ y los arts. 82.3 y 91 ET , así como de los arts. 11.4 , 13.2 y 13.3 del Convenio Colectivo de Telefónica para el periodo 2011/2013, el Acuerdo Cuarto de los Acuerdos de Previsión Social y el art. 24 CE . Denuncia que se acompaña la con la argumentación de que el Convenio no impone con carácter obligatorio el sometimiento previo de la cuestión al examen de Comisión Paritaria alguna; y que en todo caso ese posible defecto -negado- habría de llevar a consecuencia diversa de la adoptada por la Sala de instancia [la subsanación, se dice, que no el dejar sin resolver la cuestión de fondo].

4.- Con el tercer motivo los recurrentes impugnan: a) que se hubiese estimado la excepción de cosa juzgada y no se hubiese fundamentado adecuadamente, con indicación de las necesarias identidades; y b) que también se hubiese incurrido en incongruencia omisiva respecto del apartado d) y en falta de motivación por la declarada incompetencia jurisdiccional respecto del apartado b) del Suplico. Y al efecto se mantiene la conculcación de los arts. 97.2 , 160 [4 y 5] LRJS , 218 y 222 LECiv , y 24 CE .

5.- En su cuarto motivo, los preceptos que se dicen infringidos son los arts. 3.1.b), 82 [2 y 3], 85.1, 87.2, 91.1 y «concordantes» ET , arts. 1115 , 1256 y 1709 CC , así como los arts. 9.3 , 24 , 28 , 33 y 37 CE , aparte de los numerosos preceptos de Convenios y Acuerdos [cláusula 10 del Convenio 1993-1995; Acuerdo IV de los Acuerdos de Previsión Social, Anexo IV del Convenio 1993-1995; cláusula 6.5 del Convenio de 1996; art. 10.2 del Convenio 1997-1998; art. 10.3 del Convenio 1999-2000; art. 11.5 del Convenio 2001-2003; art. 11.2 del Convenio 2003-2005; art. 11.4 del Convenio 2008-2010; y art. 11.3 del Convenio 2011- 2013]. Denuncia con la que expresamente se combate la afirmación de instancia respecto de que «la obligación negociadora, contenida en el art. 11.3 del convenio, tiene posibilidad de ser cumplida hasta el 31-12-2013, lo que permite concluir que al día de la fecha no ha sido incumplida de ninguna manera, siendo irrelevante, a nuestro juicio, que no se cumpliera en convenios previos». Pero tan plural denuncia se aprovecha por la parte recurrente para hacer un examen de la cuestión de fondo, censurar la actuación del Comité Intercentros y justificar así las pretensiones del Conflicto Colectivo.

TERCERO.- Inviabilidad general de la denuncia acumulativa.-

Con carácter previo hemos de rechazar la inusual denuncia normativa que el recurso lleva a cabo y que se concreta -como acabamos de ver- en 17 infracciones para el primer motivo, 16 para el segundo, 5 para el tercero y 23 para el cuarto, sin que - pese a la también infrecuente extensión del recurso- ni tan

siquiera se pretendan justificar muchas de las denunciadas infracciones. Con ello se incurre en lo que esta Sala ha calificado en ocasiones como denuncia «acumulativa» y que en tales oportunidades rechazamos por considerar que desconocía la técnica propia de la casación, requirente de que cada infracción o grupo homogéneo de ellas se concrete y se desarrolle en el correspondiente motivo (así, SSTS 29/09/08 -rcud 3980/05 -; 20/03/12 -rcu 18/11 -; y 19/04/13 -rcud 447/12 -). Aparte de que con esta sistemática denuncia en «cascada» se dificulta notablemente la impugnación del recurso y la respuesta motivada de la Sala, que por fuerza ha de perder claridad expositiva.

CUARTO.-Bases para el examen de la inexistencia de jurisdicción.-

1.- Antes de nada se impone hacer algunas referencias a la obligación cuyo cumplimiento se demanda en el presente Conflicto Colectivo. Los hechos declarados probados cuarto a decimosegundo ponen de manifiesto: a) que desde el Convenio Colectivo 1993/1995, el Comité Intercentros se comprometió a establecer -con fijación de plazos, incluso- una Reglamentación del Seguro de Sueldo y la posible constitución de una Fundación Laboral que lo gestionase, si bien las negociaciones fracasaron, habiéndose realizado estudios actuariales para valorar alternativas al Seguro de Sueldo; b) que en el art. 11.3 del Convenio Colectivo en vigor hasta el 31/12/13, empresa y representación de los trabajadores «se comprometen ... a la elaboración del Reglamento...» y que «se retomarán las actuaciones necesarias para la creación de una Fundación Laboral» -concebida instrumentalmente para gestionar el Seguro de Sueldo desde el Convenio Colectivo para los años 1993 a 1995-, y si «existieran razones de orden legal» que lo impidiesen «respetando la naturaleza jurídica del Seguro de Sueldo ... ambas partes se comprometen de común acuerdo a la búsqueda de alternativas que posibiliten la materialización de una solución definitiva».

2.- De otra parte cumple destacar: a) que la obligación que consagra el referido precepto es una obligación de hacer [referida a elaborar el Reglamento], personalísima e infungible [sólo puede hacerse por el Comité Intercentros y por Telefónica, no admitiendo el cumplimiento por terceros, pues la voluntad de aquéllos no puede sustituirse por ninguna otra], y aunque retóricamente parezca que los pactantes colectivos proclaman una obligación de resultado [la elaboración del citado Reglamento], sin embargo realmente establecen una de actividad o de diligencia [en tanto que la consecución del fin depende del encuentro posterior de más de una voluntad, lo que supone indefectiblemente negociación, y de las posibles dificultades de todo orden a que alude el propio Convenio Colectivo], y con mayor motivo se llega a esta conclusión si se atiende a que el resultado está ligado a la creación de Fundación Laboral para la que en el propio Convenio ya se adelantan posibles objeciones de índole legal, que llevarían --se dice- a la «búsqueda de alternativas»; y b) que es común doctrina que el incumplimiento de las obligaciones personalísimas no es susceptible de determinar el cumplimiento de la prestación en forma específica y que únicamente puede dar lugar a la indemnización de daños y perjuicios.

QUINTO.- La litis como conflicto de intereses ajeno a la jurisdicción -

1.- Así las cosas, el criterio de la Sala es del todo coincidente con la Audiencia Nacional respecto de la incompetencia de jurisdicción que la misma ha apreciado respecto de parte del apartado a) de Suplico, referido a los «plazos» que se fijan para la elaboración del Reglamento, y al sinfín de requisitos que para el mismo se pretenden en el apartado b). Siquiera este pronunciamiento de instancia que confirmamos deba ser objeto de la precisión -básicamente explicativa- que se hará en el siguiente apartado de este fundamento de Derecho, *in fine*.

Recordemos al efecto nuestra doctrina, indicativa de que la nota finalista es la que marca la frontera entre el conflicto colectivo jurídico y el de reglamentación, económico o de intereses, y que la distinción entre una y otra figura cobra especial interés porque implica la competencia del orden social para conocer solamente de los primeros. El conflicto colectivo -mantenemos con reiteración- presupone una controversia que puede ser solventada aplicando una norma jurídica, pues lo que se cuestiona es la existencia, el alcance, el contenido o los sujetos de una relación jurídica disciplinada por la ley o por el convenio colectivo, o afectada por decisión o práctica de empresa, en tanto que el conflicto de intereses o económico tiene como finalidad la modificación, bien a través de la supresión, la adición, la reducción o la sustitución por otro del orden jurídico preestablecido, es decir, cambiando de alguna manera las condiciones de trabajo; y, como es lógico, estas últimas controversias no pueden encontrar solución en Derecho, ni el Juez puede suplantar la actividad negociadora de las partes, único procedimiento para pacificar la situación (así, SSTS 19/04/00 -rcu 2980/99 -; ... 26/05/09 -rcu 107/08 -; 01/06/10 -rcu 73/09 -; 17/06/10 -rcu 68/09 -; y 10/11/10 -rcu 140/09 -).

2.- No nos cabe duda de que desde el momento en que la parte demandante solicita que judicialmente se declare la obligación de las demandadas de elaborar un Reglamento en determinado periodo de tiempo [«en el plazo de seis meses, o en su defecto un año», se dice] y que además tal disposición tenga un determinado

contenido, con ello no se está pidiendo -obviamente- interpretación jurídica alguna [ni siquiera la del propio Convenio Colectivo], sino que lo que se pretende es que el entramado normativo -entendido en sentido amplio y convencional de los trabajadores de Telefónica se amplíe con una regulación a la que los negociadores del Convenio se habían comprometido y que el Sindicato accionante -ajeno a tal negociación- pretende definir en sus determinaciones, incluso más allá de las que habían previsto los referidos interlocutores, a los que -en definitiva- tratan de sustituir.

Con lo que está claro -casi parece ocioso indicarlo- que la tutela pretendida en el apartado de que tratamos [plazos y requisitos del Reglamento a convenir] no es ya que resulte ajena a la competencia de este orden social de la jurisdicción [pronunciamiento expreso de la Audiencia Nacional], sino que incluso es también extraña a la jurisdicción en sí misma considerada, en tanto que ésta se haya encaminada a la solución de los «conflictos jurídicos» mediante la «dicción del Derecho» [*iuris dictio*], pero en manera alguna puede alcanzar a «conflictos de intereses» cuya satisfacción pretende materializarse -como ya hemos dicho- en la sustitución de la infungible voluntad negociadora de las partes [las obligadas a negociar el Reglamento en cuestión]. El derecho que se dice conculcado -deber de negociar el Reglamento de Sueldo- innegablemente genera acción para exigir tutela judicial, pero la correspondiente pretensión material a ejercitar en demanda de tutela jurisdiccional concreta como afirmación de aquélla [la acción], parece que no puede ser otra -repetimos, aunque obviamente sin ánimo de prejuzgar- que la ya indicada de daños y perjuicios; pero ésta no ha sido la opción elegida por el Sindicato accionante.

SEXTO.- Los argumentos en contra de las entidades recurrentes.-

1.- Frente a ello que no se diga -como en primer término hace el recurso- de que se trata de «pretensión aplicativa de normas jurídicas que no se cumplen, no de establecer un plazo de negociación para los sujetos del Convenio, en especial porque el obligado, conforme a los vigentes Acuerdos de Previsión Social de 1992, a efectuar esa reglamentación, es inicialmente el Comité Intercentros, no la empresa». Es innegable que el Acuerdo de 03/11/92, suscrito por la Empresa y el Comité Intercentros, atribuyó a este último -en exclusiva- elaborar la Reglamentación [hecho sexto de la demanda]; pero no lo es menos que este Acuerdo fue objeto de modificaciones en los posteriores Convenios Colectivos [nos remitimos al ordinal octavo de los HDP], en los que la elaboración de la Reglamentación pasa a ser responsabilidad de «ambas partes» pactantes. Y no puede olvidarse que el Convenio Colectivo es esencialmente una norma temporal que, en principio, no está llamada a desplegar eficacia fuera del tiempo a que se contrae su vigencia, salvo que en el mismo o en otro posterior así se establezca (STS 25/06/93 -rco 1345/92 -), por lo que los derechos establecidos en Convenio Colectivo, si no hay disposición o pacto en contrario, pueden perder eficacia, incluso durante la vigencia del Convenio que los reconoció, si así se pacta colectivamente con posterioridad (STS 30/06/98 -rco 2987/97 -).

2.- También, saliendo al paso de la argumentación recurrente de que los Acuerdos sobre Previsión Social no pueden ser modificados, hemos de recordar que -conforme al sexto de los HDP- tales acuerdos fueron suscritos por la representación de la empresa y el Comité Intercentros, acordando los pactantes que se incorporasen como Anexo IV al Convenio Colectivo y disponiendo expresamente que habrían de permanecer «vigentes sus cláusulas, en tanto no se modifiquen por sucesivos Convenios Colectivos o por eventuales acuerdos que puedan alcanzarse durante la vigencia de este Convenio». Como no podía ser menos, habida cuenta de que la modificación de una norma por un acto de contrario imperio posterior constituye el llamado principio de modernidad, en el que se funda la ordenación de la sucesión de las normas en los sistemas contemporáneos de fuentes del Derecho - art. 2.2 CC -, que rige también para la sucesión de los Convenios Colectivos, incluso en materia de Seguridad Social complementaria, siempre que el tratamiento al colectivo pasivo afectado no sea discriminatorio (STS 21/02/00 - rco 686/99 -. Y con igual doctrina, concretamente para mejoras voluntarias, SSTS 20/12/96 -rco 3492/95 -; 17/04/00 -rcud 2962/98 -; SG 16/07/03 -rcud 862/02 -; y SG 18/07/03 -rcud 3064/03 -). Sin que en manera alguna admitamos que esa concesión de cualidad «negociadora» a la empresa sea contraria a la larga retahíla de preceptos que el recurso cita, pues con independencia de cualquier otra consideración, la parte omite interesadamente toda referencia a los compromisos económicos y de otro orden que la empresa ha asumido con el tiempo -y en los sucesivos Convenios Colectivos- respecto de esa tan deseada Reglamentación.

3.- En igual forma se impone rechazar la tesis de que «cuando menos en su mayor parte no se trata de una pretensión de alterar o modificar el marco normativo o convencional, sino de aplicar precisamente el propio texto del Convenio Colectivo». Pues aparte de que -como las propias recurrentes admiten- la pretensión desborda los objetivos señalados por los pactantes del Convenio, lo cierto es que al planteamiento recurrente se le debe oponer la objeción ya expuesta en el apartado segundo del precedente fundamento cuarto, de que

la parte accionante trata de sustituir a los legítimos negociadores, predeterminando el contenido de lo que ha de ser su negociada Reglamentación del Seguro de Sueldo.

Como tampoco es sostenible -como el recurso afirma- que sea contrario a la Constitución [arts. 28 y 37], a la Ley Orgánica de Libertad Sindical [art. 11.1] y al ET [arts. 82.2 , 85.1 y 87.2], la introducción -por los sucesivos Convenios Colectivos- de la empresa como interlocutor en esa obligada labor de elaboración de un Reglamento para el Seguro de Sueldo , siendo así que - aparte de resultar claramente voluntarista su afirmación, por estar deficientemente justificada en el plano argumental- con ello se desconoce el papel que a Telefónica le atribuyen los diversos Convenios Colectivos en orden al «apoyo administrativo y de gestión de cobros y pagos» y al aporte de las «cantidades comprometidas», lo que le atribuye un legítimo interés en la obligada Reglamentación.

SÉPTIMO.- Consideración en torno al cauce de reclamación jurídicamente adecuado.-

Finalmente se impone destacar como conclusión de este primer motivo que resulta meridianamente claro el legítimo interés del Sindicato accionante -en tanto que defensor de los intereses generales de los trabajadores- y con mayor motivo el de los concretos afectados de la CAIT, en pretender que las mejoras de Seguridad Social se regulen con carácter definitivo, tal como se viene anunciando y comprometiendo por los negociadores colectivos desde el año 1992, pero la solución no pasa por la pretensión de que judicialmente se imponga y obtenga la necesaria negociación [algo inalcanzable, por tratarse de obligación personalísima, como antes dijimos], sino en que únicamente pudiera traducirse en responsabilidades indemnizatorias o electorales, si hubiere lugar a ellas. No pudiendo olvidarse, en todo caso, que las dificultades para lograr el ansiado Reglamento más pudieran hallarse en factores externos y en la formación de la propia voluntad en el seno del Comité Intercentros, que en las divergencias de este último con la representación empresarial.

OCTAVO.- Sobre la falta de agotamiento de la vía previa.-

1.- Sostienen los recurrentes -con la denuncia de los 17 preceptos que se han reseñado en el apartado 3 del fundamento segundo-: a) en primer término que la reclamación ante la Comisión Paritaria no viene establecida en el Convenio Colectivo como preceptiva antes de acudir a la vía de conflicto colectivo, con lo que la exigencia de la misma por parte de Sala de lo Social ha sido injustificada; y b) en segundo lugar, que aunque así fuese, el proceder ajustado a Derecho por parte de la Audiencia Nacional era el que impone el art. 81 LPL , consintiendo a la parte la subsanación del defecto.

2.- Discrepamos de tal planteamiento, porque -para empezar- con independencia de lo que el Convenio Colectivo pudiera al efecto sostener, lo cierto es que la exigencia de previa reclamación ante la Comisión Paritaria viene impuesta por el art. 91 ET [en la redacción dada por el art. 5 del RD-ley 7/2011, de 10/Junio], que si bien en su redacción originaria se remitía -en lo que a este concreto punto se refiere- a la previsión que colectivamente se pactase en orden al posible trámite ante la CP , muy contrariamente a partir de aquella modificación legal la indicada reclamación resulta de obligado cumplimiento, lo prevea o no la norma pactada, al afirmar el precepto en cuestión que «[e]n los supuestos de conflicto colectivo relativo a la interpretación o aplicación del convenio deberá intervenir la comisión paritaria del mismo *con carácter previo al planteamiento formal del conflicto* ... ante el órgano judicial competente». Exigencia inequívoca respecto de la que se ha declarado -vigente aún la redacción inicial del citado art. 91 ET , que únicamente facultaba para imponer el trámite previo de que tratamos- que resulta plenamente acorde a la Constitución que tal conocimiento sea trámite previo a la vía judicial y que se extienda a todos los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación del Convenio Colectivo, aún cuando se trate de sindicatos y afiliados que no lo suscribieron (STC 217/1991, de 14/Noviembre , FJ 6. SSTS 23/05/06 -rco 8/05 -; y 18/07/11 -rco 175/10 -).

Pero en todo caso la norma colectivamente pactada ya sigue en este punto el que entonces era novedoso mandato estatutario y del que el recurso sorprendentemente prescinde, al disponer en su art. 13.3 [Convenio 2011/2013 ; Resolución de 19/Julio/11, de la Dirección General de Trabajo] que «[s]iguiendo los principios inspiradores de la reciente reforma sobre negociación colectiva, ... se constituye una Comisión paritaria ... para el conocimiento y resolución de las cuestiones que se deriven de la aplicación e interpretación del presente Convenio Colectivo».

3.- De otra parte tampoco está acertada la recurrente cuando de manera subsidiaria mantiene que ante la falta de reclamación a la CP la solución que debiera haber tomado la Sala era -en Derecho- concederle un plazo para subsanar el defecto, conforme a las previsiones del art. 81 LRJS . Y no compartimos tal criterio porque la subsanación de que el precepto trata es la relativa «defectos u omisiones en que haya incurrido al redactar la demanda en relación con los presupuestos procesales necesarios que pudieran impedir la válida prosecución y término del proceso, así como en relación con los documentos de preceptiva aportación con

la misma»; con lo que está claro que la norma posibilita la rectificación de defectos meramente formales o de presupuestos [litisconsorcio; capacidad procesal; representación], o de la aportación de necesarios certificados de los actos de conciliación o de mediación previa, que inviabilicen -conforme a lo dicho- el buen fin del procedimiento, pero en manera alguna dispone que se le deba conceder a la parte un plazo para corregir el incumplimiento de un requisito de procedibilidad, cual es el sometimiento previo de la cuestión a la CP como de manera taxativa dispone el art. 91 ET .

NOVENO.-Sobre la apreciación de cosa juzgada y su justificación.-

1.- Tampoco es acogible el cuarto de los motivos, en el que se señalan una serie de supuestas deficiencias en las que ha incurrido la decisión de instancia: 1º) indebida apreciación de cosa juzgada respecto del apartado c) del Suplico; y 2º) falta de motivación justificativa de tal pronunciamiento y de la incompetencia de jurisdicción declarada respecto del apartado b).

2.- La respuesta a la primera de las cuestiones -cosa juzgada- se impone por la sola comparación del correspondiente apartado del Suplico y el ordinal séptimo de los HDP:

a).- El primero de ellos es del siguiente tenor literal: «c) Se declare la obligación de aplicar el contenido del Reglamento de 1952 del Seguro de Sueldo, y la normativa anterior a los Acuerdos de Previsión Social de 1992, en tanto se apruebe y entra en vigor la nueva reglamentación».

b).- El segundo expresa: «En el mes de enero de 1995 el Sindicato C.G.T. planteó demanda de conflicto colectivo contra Telefónica y el Comité Intercentros al objeto de que en tanto se publicase el nuevo Reglamento se siguiesen haciendo efectivas las prestaciones del Seguro de Sueldo aplicando la normativa vigente el 30 de junio de 1992 ..., demanda que fue desestimada por sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 30 de marzo de 1995 , confirmada por sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 11 de marzo de 1996 EDJ 1996/1911».

Por su parte, la justificación dada por la Audiencia Nacional en orden a la excepción de que tratamos fue ciertamente lacónica, pero la evidencia de identidad justificativa de la excepción que se desprende de ambas redacciones -suplico y hecho probado-, hacen comprensible el quinto fundamento jurídico de instancia: «Ya vimos más arriba, que el Tribunal Supremo en sentencia de 11-03-1996 desestimó la pretensión c) del suplico de la demanda, que AST vuelve a actualizar con voluntarismo digno de mejor causa. Se impone, por consiguiente, declarar juzgada la pretensión contenida en el apartado c) del suplico de la demanda».

3.- Afirmitación de voluntarismo que también hacemos nuestra respecto del presente recurso, porque salta a la vista que el objeto de ambos procesos era el mismo [la aplicación de la normativa vigente a 30/06/92, en tanto no se confeccionase la nueva Reglamentación] y que la solución dada previamente por el Tribunal Supremo era -por definición- firme, con lo que se cumplen los dos requisitos impuesto para la cosa juzgada por el art. 222.1 LECiv : «La cosa juzgada de las sentencias firmes, sean estimatorias o desestimatorias, excluirá, conforme a la ley, un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquélla se produjo». Excepción que de manera absolutamente correcta fue apreciada por la AN, atendiendo a los principios constitucionales de tutela judicial efectiva [art. 24] y de seguridad jurídica [art. 9.3], cuyo respeto hubiera impuesto -incluso- su apreciación de oficio y que en todo caso lleva a una «concepción amplia de la cosa juzgada y la consiguiente interpretación flexible de sus requisitos» (SSTS 07/03/00 -rec. 1165/98 -; ... 23/01/06 -rec. 30/05 -; y 06/06/06 -rec. 1234/05 -).

DÉCIMO.- La motivación ofrecida para la incompetencia - falta - de jurisdicción.-

1.- En lo que respecta a la falta de motivación del pronunciamiento de incompetencia jurisdiccional [más bien falta de jurisdicción, según más arriba hemos indicado, en el apartado segundo del quinto de los fundamentos de Derecho], no está de más recordar con carácter previo -con las SSTS 18/11/10 rco 48/10 ; 23/11/12 rco 104/11 ; y 21/10/13 rco 104/10 , entre tantas otras- que el derecho a obtener una resolución fundada, favorable o adversa:

a).- Implica que la resolución ha de estar motivada, es decir, contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión; y que la motivación debe contener una fundamentación en Derecho, lo que conlleva la garantía de que la decisión no sea consecuencia de una aplicación arbitraria de la legalidad, no resulte manifiestamente irrazonada o irrazonable o incurra en un error patente (SSTC 24/1990, de 15/Febrero, FJ 4 ; ... 39/2010, de 19/Julio, FJ 3 ; 66/2010, de 18/Octubre, FJ 2 ; 91/2010, de 15/Noviembre, FJ 6 ; 3/2011, de 14/Febrero, FJ 3 ; y 183/2011, de 21/Noviembre , FJ 5).

b).- Que la respuesta ha de contener los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión, poniendo así de manifiesto la *ratio decidendi* de la decisión jurisdiccional (SSTC 196/1988, de 24/Octubre, FJ 2 ; ... 68/2002, de 21/Marzo, FJ 4 ; 128/2002, de 3/Junio, FJ 4 ; 119/2003, de 16/Junio, FJ 3 ; 172/2004, de 18/Octubre, FJ 3 ; y 247/2006, de 24/Julio . En igual sentido, SSTS 11/07/07 -rco 94/06 -; 18/11/10 -rco 48/10 -; y 23/11/12 -rco 104/11 -).

c).- Que resulta indiferente la extensión de la motivación, pues el deber de motivar «no autoriza a exigir un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión que se decide, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones judiciales que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, de tal forma que, pese a la parquedad o concentración del razonamiento, se conozcan los motivos que justifican la decisión (STC 14/1991, de 28/Enero ; ... 2/1997, de 13/Enero , FJ 3; 184/1998, de 28/Septiembre , FJ 2; 13/2000, de 29/Mayo, FJ 4 ; y 218/2006, de 3/Julio , FJ 4. Entre tantas otras, SSTS 05/05/05 -rec. 18/25 -; 07/12/06 -rec. 122/05 -; 16/12/09 - rco 7209- ; 21/10/13 -rco 104/12 -).

2.- A la vista de esta jurisprudencia -constitucional y ordinaria- no podemos sino concluir que la denuncia es del todo gratuita, bastando para evidenciarla reproducir la fundamentación que al efecto hizo la decisión recurrida: «Por el contrario, el apartado b) del suplico constituye un conflicto de intereses en estado puro, por cuanto reclama unos determinados resultados a la nueva regulación reglamentaria, cuya estimación obligaría a sustituir a los sujetos legitimados por este tribunal, lo que no encuentra ningún acomodo en el art. 153.1 LRJS . Se impone, por consiguiente, estimar parcialmente la excepción propuesta...». Argumentación tan breve como acertada, constituyendo la debida respuesta que impone la tutela judicial, en tanto que expresa - con nitidez y suficiencia- el criterio jurídico en que se apoya y que compartimos plenamente.

UNDÉCIMO.- Sobre la denunciada incongruencia omisiva.-

1.- Sostienen las recurrentes que la sentencia de instancia ha incurrido en incongruencia omisiva determinante de indefensión, al no haber hecho pronunciamiento expreso sobre la pretensión del apartado d) del Suplico. Como se recordará, en el citado apartado de la demanda se solicitaba que «se declare la obligación de los demandados de estar y pasar por dicha declaración, de efectuar esta Reglamentación el Comité Intercentros, facilitando la empresa la documentación necesaria en dicho proceso para alcanzar su finalidad, así como los fondos existentes en el Seguro de Sueldo».

2.- La Sala conoce perfectamente -y ha aplicado en numerosas ocasiones- la doctrina constitucional que citan los recursos en orden a la obligada tutela judicial y a su relación con una respuesta judicial coherente. Y aunque se trate de conceptos sobradamente conocidos, la misma tutela judicial efectiva nos lleva a reiterar una doctrina que pone de manifiesto la escasa justificación de la denuncia. En concreto:

a).- Es cierto que «... el derecho a la tutela judicial efectiva no se satisface exclusivamente accediendo a la jurisdicción y obteniendo una resolución judicial motivada y fundada en Derecho, sino que es necesario, además, que aquella resolución atienda sustancialmente al **núcleo de las pretensiones** formuladas por las partes, de suerte que ofrezca una respuesta judicial coherente con los términos del debate suscitado en el proceso [SSTC 20/1982, de 5/Mayo ; 369/1993, de 13/Diciembre ; 136/1998, de 29/Junio ; y 96/1999, de 31/Mayo , entre otras muchas]. Esta correspondencia o adecuación se quiebra en aquellos casos en que la Sentencia guarda absoluto silencio sobre **elementos fundamentales** de las pretensiones procesales ejercitadas, modalidad de incongruencia por omisión o *ex silentio* que puede ocasionar que la resolución judicial afectada por este vicio genere una no deseada denegación técnica de justicia *causante de indefensión* , en la medida en que no resuelve **lo verdaderamente planteado en el proceso** » [por todas, STC 34/2000, de 14/Febrero , FJ 2] (SSTC 250/2005, de 10/Octubre, FJ 4 ; y 30/2007, de 12/Febrero , FJ 5).

b).- La incongruencia omisiva o «ex silentio» -siempre referida a ese núcleo fundamental de las pretensiones- se produce cuando «el órgano judicial deja sin respuesta a alguna de las cuestiones planteadas por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita, cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución (entre muchas otras anteriores, SSTC 83/2009, de 25/Marzo, FJ 2 ; 3/2011, de 14/Febrero, FJ 3 ; 126/2011, de 18/Julio, FJ 28 ; 141/2009, de 15/Junio, FJ 5 ; 24/2010, de 27/Abril, FJ 4 ; y 51/2010, de 4/Octubre , FJ 3. Y SSTS --con citas de muchas otras- de 03/12/09 -rco 30/09 -; 16/12/09 -rco 72/09 -; 18/11/10 -rco 48/10 -; 30/04/12 -rco 106/11 -; y 23/11/12 -rco 104/11 -), pues la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva no exige una respuesta explícita y pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones que se aducen como fundamento de la pretensión, pudiendo ser suficiente a los fines del derecho fundamental invocado,

en atención a las circunstancias particulares del caso, una respuesta global o genérica a las alegaciones formuladas por las partes que fundamente la respuesta a la pretensión deducida, aun cuando se omita una respuesta singular a cada una de las alegaciones concretas no sustanciales» (SSTC 16/1998, de 26/Enero, FJ 4 ; ... 141/2009, de 15/Junio, FJ 5 ; 3/2011, de 14/Febrero, FJ 3 ; 3/2011, de 14/Febrero, FJ 3 ; 126/2011, de 18/Julio , FJ 28. Y SSTS 28/09/04 -rco 29/03 -; ... 01/12/09 -rco 34/08 -; 03/12/09 -rco 30/09 -; 19/04/11 -rco 16/09 -; y 11/10/11 -rco 163/10 -).

c).- Más concretamente se ha dicho que «no existe una incongruencia omisiva cuando la falta de respuesta judicial se refiere a pretensiones cuyo examen venga subordinado a la decisión que se adopte respecto de otras también planteadas en el proceso, que al ser de enjuiciamiento preferente -por su naturaleza o conexión procesal- hacen innecesario un pronunciamiento sobre aquellas otras» (SSTC 4/1994 ; y 87/1994, de 14/Marzo ; Y STS 13/05/98 -rco 1439/97 -). Y que para que una sentencia incurra en el vicio de incongruencia por omisión es preciso que la falta de respuesta razonada vaya referida a un **elemento esencial** de la pretensión y **trascendente para fijar el fallo** . Sólo así se daría una denegación tácita de justicia contraria al artículo 24.1 de la Constitución (STC 53/1991, de 11/Marzo . SSTS 13/05/98 -rco 1439/97 -; ... 18/11/10 -rco 48/10 -; 14/07/11 -rco 152/10 -; 07/10/11 -rco 190/10 -; y 23/11/12 -rco 104/11 -).

3.- La aplicación de la presente doctrina al caso debatido muestra la inconsistencia de la denuncia, pues el apartado d) está por completo subordinado a la estimación de las restantes pretensiones, pues en él se solicita que el Comité sea condenado a estar y pasar por la acogida de las anteriores pretensiones, y que la empresa lo sea a facilitar la elaboración del Reglamento, aportando la documentación necesaria y entregando los fondos; por lo que el rechazo de su presupuesto -el éxito de las pretensiones relativas a la redacción del Reglamento- por fuerza supone que igual suerte haya de correr la última pretensión, corolario de aquéllas. Y no hay que olvidar que las mismas habían sido rechazadas, puesto que:

- respecto del apartado «a)» se había declarado incompetencia de jurisdicción para una parte y se aprecia falta de agotamiento de vía previa sobre el resto;

- respecto del apartado «b)» se había acogido incompetencia de jurisdicción;

- respecto del apartado c) no se entra en el fondo de la cuestión por estimarse la excepción de cosa juzgada.

DUODÉCIMO.- Improcedencia de examinar la cuestión de fondo.-

En el cuarto y último motivo, la copiosa cita legal que la parte recurrente invoca se utiliza para rechazar la afirmación judicial que hemos referido más arriba [fundamento segundo, apartado 5], pero también para hacer un examen de la cuestión de fondo, censurando la actuación del Comité Intercentros y justificando las pretensiones del Conflicto Colectivo. Tal planteamiento ha de ser rechazado en su plural manifestación, por las siguientes razones:

En primer lugar, porque la manifestación judicial referida constituía un simple «obiter dictum», pues va precedida de la afirmación «[l]a estimación de la excepción [falta de agotamiento de la vía previa], excusa de resolver sobre el fondo de la pretensión a) del suplico, aunque queremos subrayar que la obligación negociadora ... tiene posibilidad de ser cumplida hasta el 31-12-2013...». Y como tal «obiter» no puede ser objeto de impugnación [únicamente se pueden recurrir las decisiones y su «ratio decidendi»], habiendo declarado la Sala muy reiteradamente que «... la equivalencia de resultados o falta de efecto útil de la casación o de sus motivos conduce a su desestimación cuando la hipotética estimación no incidiría en la modificación del fallo de la sentencia recurrida (con muchas precedentes que citan, SSTS 12/11/07 -rec. 4258/00 -; 18/10/07 -rec. 3614/00 ; 29/11/07 -rec. 4612/00 -; 29/11/07 -rec. 3929/00 ; y 27/02/09 -rec. 440/04 -). Lo que obviamente es el caso del examinado «obiter dictum».

Y en segundo término, porque el rechazo de todos los motivos referidos a cada una de las causas desestimatorias de la demanda [incompetencia de jurisdicción; falta de reclamación previa ante la CP; y cosa juzgada], no solamente excusa sino que imposibilita examinar la cuestión de fondo como si no se hubiese adoptado decisión alguna en torno a aquellos obstáculos procesales que impidieron examinar la cuestión sustantiva.

DECIMOTERCERO.- En definitiva, coincidimos plenamente con las razones ofrecidas por el Ministerio Fiscal en su estudiado informe y rechazamos íntegramente los recursos interpuestos, confirmando la sentencia de instancia. Sin imposición de costas [art. 235 LRJS].

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 para la unificación de doctrina interpuesto por la representación de «ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES» [AST] y de la «ASOCIACIÓN COORDINADORA AFECTADOS INVALIDEZ DE TELEFÓNICA» [CAIT], y confirmamos la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en fecha 29/Noviembre/2012 [demanda 203/2012], y por la que se rechazó el Conflicto Colectivo interpuesto frente a «TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SAU», el «COMITÉ INTERCENTROS» de la misma, la «UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES» [UGT], «COMISIONES OBRERAS» [CCOO], «CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO» [CGT], «SINDICATO DE TRABAJADORES DE COMUNICACIONES- UTS», «COMISIONES OBRERAS DE BASE» [COBAS] y la indicada CAIT, que se adhirió a la demanda.

Sin imposición de costas a las recurrentes.

Devuélvanse las actuaciones a la Sala de lo Social 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. Luis Fernando de Castro Fernandez hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ