



**AUD. NACIONAL SALA DE LO SOCIAL
MADRID**

SENTENCIA: 00125/2016

A U D I E N C I A N A C I O N A L

Sala de lo Social
Secretaría de D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA N^o: 125/2016

Fecha de Juicio: 12/07/2016
Fecha Sentencia: 13/07/2016
Fecha Auto Aclaración:
Núm. Procedimiento: 167/2016
Tipo de Procedimiento: DEMANDA
Procedim. Acumulados:
Materia: IMPUGNACION DE CONVENIO COLECTIVO
Ponente Ilmo. Sr.: D. RICARDO BODAS MARTÍN

Índice de Sentencias:
Contenido Sentencia:

Demandante:
-ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE LA
COMUNICACIÓN (LA FEDE)
-ASOCIACIÓN DE LA COMUNICACIÓN
PUBLICITARIA (A.C.P.)
-ASSOCIACIÓ EMPRESARIAL DE PUBLICITAT
(GREMI DE PUBLICITAT DE CATALUNYA)

Codemandante:
Demandado:
-SINDICATO CC.OO.
-SINDICATO FES-UGT

Codemandado:
Ministerio Fiscal
Resolución de la DESESTIMATORIA
Sentencia:

Firma válida

Firmado por: BODAS MARTIN
RICARDO
CN=AC FNMT Usuarios, OU=Ceres,
O=FNMT-RCM, C=ES

Firma válida

Firmado por: RUIZ-JARABO QUENADA
EMILIA
OU=FNMT Clase 2 CA, O=FNMT, C=ES
Audiencia Nacional

Firma válida

Firmado por: GALLO LLANOS RAMON
CN=AC FNMT Usuarios, OU=Ceres,
O=FNMT-RCM, C=ES
Audiencia Nacional

Firma válida

Firmado por: CN="JAUREGUIZAR
SERRANO MARTA
CN=AC Administración Pública,
SERIALNUMBER=Q2826004J,



Breve Resumen de la Sentencia :Impugnado un convenio colectivo por las asociaciones empresariales firmantes, quienes alegaron que pactaron la jornada de 37, 5 horas semanales por error en el consentimiento, se estima la acumulación indebida de acciones, porque no cabe acumular a la demanda de impugnación de convenio ninguna otra acción, de manera que, si se estimara la nulidad de la jornada antes dicha la Sala no podría pronunciarse sobre una jornada alternativa, que nunca fue pactada por los negociadores del convenio. – Se desestima la demanda, porque se acreditó claramente que las asociaciones patronales conocían perfectamente la jornada pactada, como no podría ser de otro modo, puesto que los textos refundidos, manejados por los negociadores en la negociación, se elaboraron por las asociaciones patronales, quienes pactaron la jornada impugnada con arreglo a los textos elaborados por ellas mismas, habiéndose cruzado ambas partes el texto del convenio sobre jornada de modo reiterado y como artículo conforme, por lo que se descarta cualquier vicio en el consentimiento de los actores.



A U D I E N C I A N A C I O N A L

Sala de lo Social

Núm. de Procedimiento: 167/2016
Tipo de Procedimiento: DEMANDA DE IMPUGNACIÓN DE CONVENIO
Índice de Sentencia:
Contenido Sentencia:
Demandante: -ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE LA COMUNICACIÓN (LA FEDE)
-ASOCIACIÓN DE LA COMUNICACIÓN PUBLICITARIA (A.C.P.)
-ASSOCIACIÓ EMPRESARIAL DE PUBLICITAT (GREMI DE PUBLICITAT DE CATALUNYA)
Codemandante:
Demandado: -SINDICATO CC.OO.
-SINDICATO FES-UGT
Ponente Ilmo. Sr.:
D. RICARDO BODAS MARTÍN

S E N T E N C I A N.º: 125/2016

Ilmo. Sr. Presidente:
D. RICARDO BODAS MARTÍN
Ilmos. Sres. Magistrados:
D.ª EMILIA RUÍZ JARABO QUEMADA
D. RAMÓN GALLO LLANOS

Madrid, a trece de julio de dos mil dieciséis.

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

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento nº 167/2016 seguido por demanda de nº 167/2016 contra ASOCIACION DE LA COMUNICACION PUBLICITARIA (ACP) (letrado D. Francisco Javier Berriatua), ASOCIACION GENERAL DE EMPRESAS DE PUBLICIDAD (LA FEDE) (letrado D. Francisco Javier Berriatua), no comparece, citada en legal forma, ASSOCIACIO EMPRESARIAL DE PUBLICITAT contra COMISIONES OBRERAS (letrado D. Miguel Ángel Crespo Calvo), FES-UGT (letrado D. Félix Pinilla) sobre impugnación de convenio, ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RICARDO BODAS MARTÍN.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día 03-06-2016 se presentó demanda por ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE LA COMUNICACIÓN (LA FEDE), ASOCIACIÓN DE LA COMUNICACIÓN PUBLICITARIA (A.C.P.), ASSOCIACIÓ EMPRESARIAL DE PUBLICITAT (GREMI DE PUBLICITAT DE CATALUNYA) contra SINDICATO CC.OO., SINDICATO FES-UGT y MINISTERIO FISCAL de impugnación de convenio colectivo.

Segundo.- La Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente, con cuyo resultado se señaló el día 12-07-2016 para los actos de intento de conciliación y, en su caso, juicio, al tiempo que se accedía a lo solicitado en los otro sí de prueba

Tercero.- Llegado el día y la hora señalados tuvo lugar la celebración del acto del juicio, previo intento fallido de avenencia, y en el que se practicaron las pruebas con el resultado que aparece recogido en el acta levantada al efecto.

Cuarto. – Dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 97.2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social debe destacarse, que las partes debatieron sobre los extremos siguientes:

La ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE LA COMUNICACIÓN (LA FEDE desde aquí), la ASOCIACIÓN DE LA COMUNICACIÓN PUBLICITARIA (AEACP-ACP desde ahora) y la ASSOCIACIÓ EMPRESARIAL DE PUBLICITAT DE CATALUNYA (AEPC-Gremi) ratificaron su demanda de impugnación de convenio, mediante la cual pretenden se declare la nulidad de la jornada de 37, 5 horas semanales, pactada en el art. 21 del convenio y se sustituya por la jornada del convenio precedente de 39 horas semanales.

Denunciaron que la jornada de 37, 5 horas semanales solo fue discutida en la reunión de la comisión negociadora, celebrada el 25-09-2014, donde la representación empresarial descartó la reclamación sindical, no habiéndose vuelto a discutir sobre dicha cuestión.

Denunciaron, a continuación, que la representación social envió un texto de convenio, que introdujo unilateralmente la jornada de 37, 5 horas semanales, sin que la representación empresarial advirtiera dicha iniciativa, firmándose, con error en el consentimiento, el art. 21 del convenio, que ahora se impugna.

Destacaron, a estos efectos, que en la reunión de la comisión paritaria, celebrada el 10-02-2016, la representación social admitió dicho error, comprometiéndose a

modificar el art. 21 del convenio, lo que no hizo posteriormente, ni acudió a la reunión convocada para clarificar su posición.

Señalaron finalmente que la reducción de jornada denunciada desequilibraría el convenio, en el que se han producido sendos incrementos del 3% para 2015 y 2016, poniendo en riesgo, por otra parte, el futuro de la negociación colectiva sectorial.

FES-UGT se opuso a la demanda y excepcionó, en primer término, acumulación indebida de acciones, puesto que la demanda de impugnación, por ilegalidad, del convenio colectivo viabiliza la nulidad de la jornada pactada, pero nunca su sustitución por otra que no ha sido pactada, vulnerándose, por otra parte, la cláusula de vinculación a la totalidad del convenio, pactada en su art. 7.

Negó, por otra parte, que solo se tratara de la jornada en la reunión de 25-09-2014, porque en la reunión de la comisión negociadora, celebrada el 23-10-2015, se pactó expresamente el art. 21 del convenio. - Destacó, a mayor abundamiento, que el texto refundido sobre el que se negoció fue elaborado por la representación empresarial, lo que despeja cualquier duda sobre su supuesto desconocimiento, al ser impensable que desconociera un texto que había sido elaborado por ella misma, significando, en cualquier caso, que el 22-12-2015 se firmó el convenio, previa lectura de su texto, artículo por artículo.

Defendió, en todo caso, que no ha habido error en el consentimiento, que sería imputable, caso de haber existido, a la manifiesta negligencia de los demandantes.

CCOO se opuso a la demanda y se adhirió a las alegaciones de UGT, subrayando que el 23-10-2015 se aprobó la jornada semanal ahora impugnada, acreditando, de manera contundente que esa fue la voluntad de los negociadores del convenio.

Los demandantes se opusieron a la excepción de acumulación indebida, puesto que, si la jornada de 37, 5 horas semanales se anula, debe mantenerse la jornada de 39 horas semanales, que fue la pactada realmente.

El MINISTERIO FISCAL se opuso a la excepción propuesta, aunque defendió también la desestimación de la demanda, puesto que se acreditó cumplidamente que los textos refundidos, sobre los que pivotó la negociación del convenio, se elaboraron por la representación empresarial, lo que permite descartar, de todo punto, que se introdujera subrepticamente por la representación social.

Quinto. - Cumpliendo el mandato del art. 85.6 de la Ley 36/2011, de 14 de octubre, se significa que los hechos controvertidos y pacíficos fueron los siguientes:

Hechos controvertidos:

- Las asociaciones patronales contaron con asesoría letrada durante toda la negociación.
- En la reunión de la comisión negociadora de 23.10.15 se aprueba la redacción del art. 21 actual.
- Desde noviembre de 2015 los textos refundidos fueron elaborados por la parte empresarial.
- El 3.12.15 se mandan correos electrónicos por algún representante patronal en los que afecta la autoría de los textos refundidos.
- El 22.12.15 se firma el texto final previa lectura del convenio, artículo por artículo.
- En la reunión de la comisión paritaria de 11.2.16 no se acepta por los sindicatos que se haya producido un error en el art. 21 si bien admitieron la posibilidad de buscar solución ante la posible dificultad de aplicarlo en las empresas.

Hechos conformes:

- La primera vez en que se debate la posible reducción de jornada y en reunión de 25.9.14 de la comisión negociadora, negándose la patronal a aceptar la reducción a 37,30 horas.

Resultando y así se declaran, los siguientes

HECHOS PROBADOS

PRIMERO. – El 10-02-2016 se publicó en el BOE el Convenio Colectivo para las empresas de publicidad 2015-2016, suscrito por la Federación de empresas de publicidad y comunicación (FEDE), y las asociaciones empresariales AEACP-ACP y AEPC-Gremi en representación de las empresas del sector, y de otra por los sindicatos CC.OO. y FES-UGT en representación de los trabajadores.

SEGUNDO. - Aunque el convenio precedente perdió vigencia el 31-12-2011, no se comenzó a negociar el convenio vigente hasta el 20-03-2013, habiéndose mantenido reuniones desde entonces hasta el 22-12-2015, fecha en la que se suscribió el convenio por sus negociadores. - Las actas de la negociación obran en autos y se tienen por reproducidas.

En la reunión de la comisión negociadora, celebrada el 25-09-2014, se trató sobre la jornada en los términos siguientes:

“Frente a la propuesta sindical de ampliación de la jornada intensiva un mes más (del 15 de junio al 15 de septiembre), y una reducción de la jornada semanal de 39 a 37,5 horas, la parte empresarial considera que la actual situación económica y del mercado en general no permite la aceptación de tales medidas.

Por parte empresarial se añade que en todo caso, como compensación a estas iniciativas sindicales y, precisamente para rentabilizar y optimizar la actividad de las empresas, resulta primordial la introducción en el convenio de la distribución irregular de la jornada de lunes a sábado, dentro de los límites permitidos por la legislación (máximo 5% de la jornada). Esta flexibilización de la jornada permitiría atender las demandas de eficacia e inmediatez que la actividad publicitaria requiere, rentabilizándose de este modo el tiempo de trabajo en las empresas”.

TERCERO. - El 23-10-2015 se reúne la comisión negociadora del convenio, que trabajó sobre el texto elaborado por la parte empresarial en el que se recoge lo negociado hasta ese momento sobre la base de la propuesta de la plataforma sindical, que incluía una jornada de 37, 5 horas semanales, aprobándose el art. 21 en los términos del texto refundido.

El 16-11-2015 la representación sindical envía a la representación empresarial las propuestas anotadas sobre el texto refundido empresarial de 2 de noviembre, en la que se tuvo en cuenta las propuestas de la reunión de 23-10-2015, significándose que los textos en verde están aprobados. - El apartado primero del art. 21, que aparece en verde, dice lo siguiente:

"1. El número de horas máximo de trabajo efectivo en cómputo semanal será de treinta y siete horas y media en jornada de lunes a viernes.

La jornada diaria de lunes a jueves finalizará a las diecinueve horas como máximo. Para los viernes se establece una jornada intensiva de siete horas, que no podrá prolongarse más allá de las quince horas.

Se establece la jornada intensiva de treinta y cinco horas semanales en el periodo comprendido entre el 1 de julio y el 31 de agosto. No obstante, el personal de montaje y fijación de publicidad exterior, efectuará jornada continuada durante todo el año.

En todo caso, se respetaran las condiciones más favorables existentes en las empresas del sector".

El 25-11-2015 don David Torrejón, secretario general de FEDE, envía a la representación sindical un documento, que obra en autos, en el que el apartado primero del art. 21 aparece como aprobado y mantiene el texto reproducido anteriormente.

El 2-12-2015 la representación sindical envía a la empresarial un nuevo texto de convenio, en el que se identifica como aprobado el apartado primero del art. 21 del convenio en los términos reiterados.

El 9-12-2015 el señor Torrejón envía el borrador del acta y la última versión del texto refundido, donde el apartado primero del art. 21 aparece como aprobado con la versión ya conocida. - El 10-12-2015 el señor Torrejón vuelve a remitir el texto, que obra en autos y se tiene por reproducido, que reitera como aprobado el apartado primero del art. 21 del convenio. - El 21-12-2015 el señor Torrejón comunica a la representación sindical, que esa misma mañana se ha obtenido "fumata blanca" de las asociaciones empresariales y propone firmar al día siguiente.

El 22-12-2015 se firma el texto definitivo del convenio colectivo, cuyo art. 21, 1 dice lo siguiente:

El número de horas máximo de trabajo efectivo en cómputo semanal será de treinta y siete horas y media en jornada de lunes a viernes.

La jornada diaria de lunes a jueves finalizará a las diecinueve horas como máximo. Para los viernes se establece una jornada intensiva de siete horas, que no podrá prolongarse más allá de las quince horas.

Se establece la jornada intensiva de treinta y cinco horas semanales en el periodo comprendido entre el 1 de julio y el 31 de agosto. No obstante, el personal de montaje y fijación de publicidad exterior, efectuará jornada continuada durante todo el año.

En todo caso, se respetaran las condiciones más favorables existentes en las empresas del sector.

CUARTO. - El 11-02-2016 se reúne la comisión paritaria del convenio, levantándose acta en la que se dijo lo siguiente:

“Da comienzo la reunión, exponiendo D. Juan Carlos Falantes que David Torrejón ha presentado su dimisión, no aceptada, pero sí ha sido relevado en su puesto en la comisión negociadora.

Recuerda que la convocatoria tiene por finalidad proceder a revisar el texto de los artículos 7, 21 y 38 del convenio colectivo para las empresas de publicidad publicado en el BOE de fecha 10-02-2016.

Juan Carlos Falantes informa que de no solucionarse esta situación, la postura de la parte empresarial cambiaría radicalmente (impugnación del convenio y remisión al SIMA). Además cambiaría la buena disposición a negociar que siempre hemos mantenido frente a la opinión de parte de la junta directiva de la FEDE.

No entiende como han transcurrido 40 días sin haberse solucionado esta situación, y de ahí el relevo del Sr. Torrejón. Si cerramos las puertas al futuro, todo se complicará, añade.

La parte empresarial señala que no puede comprometerse a aceptar la jornada de 37,5 horas para el siguiente convenio, pero sí asumir el compromiso de tratar en la negociación del próximo convenio como primer punto la jornada laboral.

La parte social propone redactar un borrador de acta de modificación del art. 21, y una propuesta en relación a la compensación y absorción del incremento salarial.

Por último, ambas partes acuerdan volver a reunirse el jueves 18 de febrero, a las 16:30, en sede de FEDE, para intentar solucionar la situación, quedando la parte social emplazada para remitir con antelación a la empresarial borrador de la referida propuesta”.

QUINTO. - La reunión de 18-02-2016 no llegó a celebrarse.

SEXTO. - El 17-03-2016 se intentó sin acuerdo la mediación ante el SIMA

Se han cumplido las previsiones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 9, 5 y 67 de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial, en relación con lo establecido en los artículos 8.1 y 2, h de la Ley 36/2011, de 14 de octubre, compete el conocimiento del proceso a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

SEGUNDO. - En cumplimiento de lo establecido en el artículo 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, se hace constar que los anteriores hechos declarados probados se han obtenido de los medios de prueba siguientes:

- a. - El primero del BOE citado.
- b. - El segundo de las actas de la comisión negociadora del convenio, que obran como documentos 12 a 33 de las demandantes (descripciones 12 a 33 de autos), que fueron reconocidas de contrario.
- c. - El tercero de los documentos 1 a 10 de UGT, aportados en papel en el acto del juicio por UGT, que fueron reconocidos de contrario, así como de la declaración del señor Torrejón, quien admitió que el texto refundido sobre el

que se negoció fue elaborado por la representación empresarial con base a la propuesta sindical y que el texto del art. 21.1 del convenio, reflejado en el acta de 23-10-2015, es exacto al aprobado finalmente en la reunión de 22-12-2015.

- d. - El cuarto del acta de la comisión paritaria, aportado por las demandantes, que obra en la descripción 3 de autos, que fue reconocida de contrario.
- e. - El quinto no fue controvertido.
- f. - El sexto del acta SIMA que obra en la descripción 6 de autos, aportada por las demandantes y reconocidas de contrario.

TERCERO. - UGT y CCOO excepcionaron acumulación indebida de acciones, puesto que no cabe que la Sala decida cuál debe ser la jornada semanal aplicable, caso de anularse la jornada pactada, dado que se pactó una jornada de 37, 5 horas semanales y ninguna otra, especialmente si se tiene presente que el art. 7 del convenio prevé en su primer párrafo que las condiciones pactadas constituyen un todo orgánico indivisible con carácter de mínimo en el sector de la publicidad y, a efectos de su aplicación práctica, serán consideradas global y conjuntamente, quedando las partes mutuamente vinculadas a su totalidad. - Las demandantes se opusieron a dicha excepción, por cuanto la intención de los negociadores fue siempre mantener la jornada de 39 horas semanales.

La Sala va a estimar la excepción propuesta, por cuanto el art. 26.1 LRJS prohíbe expresamente acumular a la impugnación de convenio ningún otro tipo de acción. - Consiguientemente, si se impugna la jornada, pactada en convenio, porque se produjo con vicio en el consentimiento de la representación empresarial, la Sala solo podrá pronunciarse sobre dicho extremo, sin que quepa pronunciamiento alguno sobre una jornada alternativa, que no aparece pactada en ningún lugar.

Dicha conclusión no puede enervarse, aunque se hubieran acreditado los elementos indiciarios, alegados por las demandantes, según los cuales nunca se trató la jornada de 37, 5 horas más que en la reunión de la comisión negociadora de 25-09-2014, lo que acreditaría que su introducción en el convenio no fue nunca intención de los contratantes, como revelaría, según la versión empresarial, el compromiso de modificación del convenio referido en el hecho probado cuarto, por cuanto dichos extremos, de haberse acreditado suficientemente, revelarían, en el mejor de los casos, que los negociadores del convenio no quisieron pactar una jornada de 37, 5 horas semanales, pero no permitiría concluir que quisieran una jornada de 39 horas semanales. - Por lo demás, parece evidente que, si se estimara la primera pretensión de la demanda, el equilibrio del convenio quedaría claramente afectado, lo que justificaría sobradamente que sus negociadores pactaran una nueva jornada semanal para el restablecimiento del equilibrio perdido.

CUARTO. - Los demandantes defendieron, que nunca fue intención de los negociadores pactar una jornada de 37, 5 horas semanales, de modo que, su introducción en el art. 21.1 del Convenio se produjo por los demandados, lo cual produjo un vicio en el consentimiento, que justifica sobradamente la nulidad del precepto, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 1265 y 1266 CC.

La jurisprudencia, por todas STS, Sala Cuarta, 29-06-2009, recud. 2498/2008, ha estudiados qué requisitos son necesarios para invalidar un contrato por vicio en el consentimiento, llegando a las conclusiones siguientes:

2.- *En interpretación del art. 1266 CC, esencial a los fines ahora debatidos, en el que se dispone que "para que el error invalide el consentimiento, deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato, o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo a celebrarlo", la jurisprudencia de la Sala de lo Civil de este Tribunal Supremo tiene reiteradamente declarado, entre otras en su STS/I 22-mayo-2006 (recurso 3355/1999), que "para que el error, como vicio de la voluntad negocial, sea invalidante del consentimiento es preciso, por una parte, que sea sustancial o esencial, que recaiga sobre las condiciones de la cosa que principalmente hubieran dado motivo a la celebración del contrato, o, en otros términos, que la cosa carezca de alguna de las condiciones que se le atribuyen, y precisamente de la que de manera primordial y básica motivó la celebración del negocio atendida la finalidad de éste (Sentencias de 12-julio-2002 , 24-enero-2003 y 12-noviembre-2004)", añadiendo expresamente que "y, además, y por otra parte, que sea excusable, esto es, no imputable a quien los sufre y no susceptible de ser superado mediante el empleo de una diligencia media, según la condición de las personas y las exigencias de la buena fe, con arreglo a la cual el requisito de la excusabilidad tiene por función básica impedir que el ordenamiento proteja a quien ha padecido el error cuando éste no merece esa protección por su conducta negligente, ya que en tal caso ha de establecerse esa protección a la otra parte contratante que la merece por la confianza infundida por esa declaración (Sentencias de 18-febrero y de 3-marzo-1994 , que se citan en la de 12-julio-2002 , y cuya doctrina se contiene, a su vez, en la de 12-noviembre-2004 ; también, Sentencias de 24-enero-2003 y 17-febrero-2005)".*

3.- *En la misma línea interpretativa la STS/I 17-julio-2006 (recurso 873/2000), destaca de nuevo la exigencia de presencia de los dos esenciales requisitos o presupuestos de sustancialidad o esencialidad y de excusabilidad para que el error, como vicio de la voluntad negocial, sea invalidante del consentimiento, estableciendo como correlativos el "deber de informar" de una de las partes contratantes con el "deber de informarse" por parte de otra de las partes contratantes, y afirmando, sobre el segundo de los referidos presupuestos en interpretación de los arts. 1265 y 1266 CC, que "Es cierto que dichos artículos no declaran la inexcusabilidad del error como requisito para que produzca efectos invalidantes. Como ya señalé la sentencia de esta Sala de 4- enero-1982 ... se trata de un elemento que la jurisprudencia exige pese al silencio del Código Civil y que está presente en el campo del derecho foral ..., en virtud del cual se niega al error la eficacia invalidante del contrato cuando pudo ser salvado empleando una diligencia media o regular, para lo cual habrá que atender a las circunstancias de toda índole e incluso a las personales (análogamente a como lo hace el artículo 1484, in fine, del CC para los defectos de la cosa vendida), valorando las respectivas conductas según el principio de la buena fe (art. 1258), pues si el adquirente tiene el deber de informarse, el mismo principio de responsabilidad negocial le impone al enajenante el deber de informar. Como la misma sentencia se encarga de advertir, las particularidades del caso en orden a la excusabilidad*

del error han de ponderarse «desde el ángulo de la bona fides y del principio de confianza, a los que habrá de darse la relevancia que merecen en el tráfico jurídico», teniendo en cuenta siempre que la necesidad de excusabilidad del error -supuesta la existencia del mismo- tiene como finalidad primordial la protección del lógico y lícito interés negocial de la otra parte».

4.- Igualmente esta Sala de lo Social ha interpretado que "conforme a lo dispuesto en el art. 1266 CC, para que el error en el consentimiento invalide el consentimiento es indispensable que recaiga sobre la sustancia de la cosa que constituye su objeto o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubieran dado lugar a su celebración que derive de hechos desconocidos por el obligado voluntariamente a contratar, que no sean imputables a quien lo padece debiendo existir un nexo causal entre el mismo y la finalidad que pretendía el negocio jurídico concertado" (STS/IV 25-septiembre-2003 - recurso 348/2003).

Dichos requisitos han sido mantenidos por la doctrina judicial más reciente de modo reiterado, por todas STSJ Asturias 19-04-2016, rec. 217/16 y 3-05-2016, rec. 707/16.

Llegados aquí, debemos despejar, a continuación, si el texto del art. 21.1 del Convenio de Empresas de Publicidad 2015-2016 se introdujo subrepticamente por UGT y CCOO, como denuncian los demandantes, a lo que vamos a anticipar una respuesta totalmente negativa. – Nuestra respuesta debe ser negativa, por cuanto se ha acreditado cumplidamente, contra lo alegado por la parte actora, que los negociadores trabajaron siempre con textos refundidos elaborados por las asociaciones patronales con base a la plataforma reivindicativa de los sindicatos, lo cual permite descartar claramente que el texto controvertido fuera introducido por los sindicatos y con mayor razón que se introdujera subrepticamente, puesto que no fueron ellos quienes redactaron los textos refundidos sucesivos hasta el acuerdo final.

Precisado este extremo, debemos aclarar también si los demandantes han probado que desconocían el texto del art. 21.1 del Convenio, por lo que lo suscribieron inconscientemente y de ser así, si dicha inconsciencia se produjo por causa que no les fuera imputable.

Centrándonos en ambos interrogantes, vamos a negar que desconocieran el documento suscrito el 22-12-2015, por cuanto se ha acreditado claramente que desde el 23-10-2015 la redacción del art. 21.1 del convenio fue siempre la misma, remitiéndose como texto conforme por la representación sindical a la representación patronal los días 16-11 y 2-12-2015, devolviéndose por la representación patronal a la sindical, también como texto conforme, los días 25-11-2015, 9-12-2015, 10-12-2015 y 21-12-2015, firmándose finalmente, una vez obtenida la "fumata blanca" por las asociaciones empresariales el 22-12-2015, lo que hace impensable que fuera desconocido por dichas asociaciones, salvo que remitieran a los sindicatos unos textos refundidos para la negociación del convenio sin leer sus contenidos, lo que es totalmente absurdo, debiendo concluirse necesariamente que, si lo hubieran hecho así, se debería a una negligencia manifiesta por su parte.

Dicha conclusión no puede enervarse, porque la primera vez que se trató sobre la reducción de jornada, propuesta por los sindicatos, fuera rechazada por las asociaciones empresariales el 25-09-2015, puesto que se ha acreditado cumplidamente que en la reunión de la comisión negociadora de 23-10-2015 se pactó el art. 21 del convenio tal y como estaba escrito en el texto refundido, elaborado por las asociaciones patronales con base a la plataforma sindical, como admitió el propio señor Torrejón, siendo absolutamente normal en cualquier negociación colectiva que, lo que fue polémico en un momento dado, se pactara pacíficamente con posterioridad sin reflejar en el acta ningún comentario, una vez superada la controversia inicial, lo que hace impensable que fuera desconocido por las asociaciones empresariales, quienes si no hubieran querido convenir la reducción de jornada a 37, 5 horas semanales, asumiendo el texto refundido, que ellas mismas habían elaborado con base a la plataforma sindical, no lo habrían hecho del modo en que lo hicieron, ni habrían aceptado, sin protesta, como texto conforme el texto reiterado, ni lo habrían devuelto a los sindicatos, como texto conforme, en las múltiples ocasiones citadas más arriba.

Sucede lo mismo con el acta de la comisión paritaria del convenio de 16-02-2016, donde la representación empresarial solicita revisar los arts. 7, 21 y 38 del convenio y anuncia que, si no se hiciera así, su actitud cambiaría radicalmente, puesto que impugnaría el convenio y lo remitiría al SIMA, cambiando su disposición en la negociación, proponiéndose por los sindicatos redactar un borrador de acta de modificación del art. 21, sin admitir error alguno en su redacción, ni anticipar el contenido del borrador, lo que nos impide concluir que dicha actuación, que no produjo mayores efectos, por cuanto la reunión de 18-02-2016 no se realizó finalmente, suponga indicio alguno de que el texto se introdujera subrepticamente por los sindicatos o se desconociera por los demandantes, pareciendo más bien un intento de apaciguar las amenazas empresariales de impugnación del convenio, así como de cambiar su actuación en futuras negociaciones.

Se impone, por tanto, la total desestimación de la demanda en línea con las alegaciones realizadas por el Ministerio Fiscal, quien descartó que el artículo impugnado se introdujera clandestinamente por los sindicatos, o que fuera desconocido por los demandantes.

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

FALLAMOS

En la demanda de impugnación de convenio colectivo, promovida por la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE LA COMUNICACIÓN, la ASOCIACIÓN DE LA COMUNICACIÓN PUBLICITARIA y la ASSOCIACIÓ EMPRESARIAL DE PUBLICITAT DE CATALUNYA, estimamos la excepción de acumulación indebida de acciones, propuesta por UGT y CCOO, por lo que no entramos a conocer sobre la jornada alternativa propuesta en demanda.



Desestimamos la demanda de impugnación de convenio colectivo, promovida por las asociaciones empresariales citadas, por lo que absolvemos a UGT y CCOO de los pedimentos de la demanda.

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 0167 16; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0167 16, 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.

