



Registro de entrada

Copia para el presentador

Identificador: 681217



681217

Fecha entrada: 08/05/2013 12:12:20

Orden: SOCIAL

Forma presentación: EN MANO

Colegio: Ilustre Colegio de Abogados de Madrid

N.Colegiado: 45794

Presentado por: ALEJOS SANCHEZ, JOSE I

Contenido: INTERPOS DDA Y DOCTOS FEDERAC SERV CIUDDAN COMISIONES OBRERA

Madrid, miércoles 08 mayo 2013

Unidad Funcional de Registro y Reparto

Firma válida



DESCRIPCION DEL
ELECTRONICO DE LA
OFICINA JUDICIAL DE
LA CIUDAD DE MADRID
NACIONAL - IDENTIDAD
OFICINA JUDICIAL DE
LA AUDIENCIA
NACIONAL - CIF
S2813608C

A LA SALA DE LO SOCIAL DE LA AUDIENCIA NACIONAL

DON JOSÉ I. ALEJOS SÁNCHEZ, letrado nº 45794, con domicilio a efectos de notificaciones en P.º General Martínez Campos, 13, 1º Dcha., 28010-Madrid, actuando en la representación que acredita mediante copia de poder general para pleitos que acompaña al presente escrito de la FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE COMISIONES OBRERAS

DON JOSÉ ANTONIO OLAIZOLA AZALDEGUI, mayor de edad, provisto con DNI 15907797-P, en representación del Sector Federal de Puertos, Aduanas y Consignatarias de la FEDERACIÓN ESTATAL DE TRANSPORTES, COMUNICACIONES Y MAR DE UGT, con domicilio a efectos de notificaciones y citaciones en Avd. de América nº 25, 8ª Planta en el término municipal de Madrid, CP 28002 y teléfono 91.5897271/15/16, Fax: 91.5897828.

DON TOME MARTINEZ RODRÍGUEZ; mayor de edad, provisto con DNI 072330037C, en representación de la CONFEDERACION INTERSINDICAL GALEGA - CIG, con domicilio a efectos de notificaciones y citaciones en la calle Carretas, 14 - 6º - C Derecha, 28012- de Madrid, telefono 662304462, e-mail cigmadrid@gmail.com, fax 981 151539.

ante la Sala comparecen y como mejor proceda en Derecho DICEN:

Que por medio del presente escrito, y de acuerdo con lo establecido en los art. 153 y ss. de la Ley 36/2011, reguladora de la Jurisdicción Social, formulamos demanda en materia de CONFLICTO COLECTIVO frente a ENTE PÚBLICO PUERTOS DEL ESTADO Y AUTORIDADES PORTUARIAS, en la persona de su representante legal, con domicilio todos ellos a efectos de notificaciones en Avda. del Partenón, n.º 10, Campo de las Naciones, 28042-Madrid.

Apoyo la presente demanda en los siguientes

HECHOS

PRIMERO. - La presente demanda se dirige frente al E.P. Puertos del Estado y frente a las Autoridades Portuarias que componen el sistema portuario estatal, y que son las siguientes:

1. A. P. de Alicante
2. A.P. de Almería
3. A.P. de Avilés
4. A.P. de la Bahía de Algeciras
5. A.P. de la Bahía de Cádiz
6. A.P. de Baleares
7. A.P. de Barcelona
8. A.P. de Bilbao



9. A.P. de Cartagena
10. A.P. de Castellón
11. A.P. de Ceuta
12. A.P. de Ferrol-San Cibrao
13. A.P. de Gijón
14. A.P. de Huelva
15. A.P. de A Coruña
16. A.P. de Las Palmas
17. A.P. de Málaga
18. A.P. de Marín y Ría de Pontevedra
19. A.P. de Melilla
20. A.P. de Pasajes
21. A.P. de Sta. Cruz de Tenerife
22. A.P. de Santander
23. A.P. de Sevilla
24. A.P. de Tarragona
25. A.P. de Valencia
26. A.P. de Vigo
27. A.P. de Vilagarcía
28. A.P. de Motril

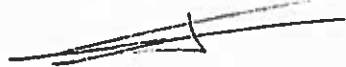
El número de trabajadores afectados es aproximadamente de 4.800, si bien todo el colectivo es susceptible de determinación individual, a los efectos de lo dispuesto en el art. 247 - LRJS

Las entidades a que se refiere la presente demanda están reguladas por la Ley 27/1992, de 24 Noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante. La citada ley establece en su art. 35 que las Autoridades Portuarias son entidades de Derecho Público de las previstas en el artículo 6.5 de la Ley General Presupuestaria con personalidad jurídica y patrimonio propio y plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines.

El artículo 53 y 55 de la L. 6/97, Ley de Ordenación y Funcionamiento de la Administración General del Estado, LOFAGE, establece que las Entidades Públicas Empresariales son organismos públicos que se rigen por el derecho privado.

El art. 2 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, Estatuto Básico del Empleado Público (LEBEP) establece que el mismo es de aplicación a la Administración General del Estado y a los organismos públicos, agencias y demás entidades de derecho público con personalidad jurídica propia, vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas. Ese Ente Público Puertos del Estado y las Autoridades Portuarias son entidades públicas empresariales de las previstas en el artículo 55 LOFAGE y art. 6.5 de la Ley General Presupuestaria.

El Art. 7.4.a) del RD 638/2010, de 14 de mayo, sobre la estructura orgánica básica del Ministerio de Fomento, establece que el Ente Público Puertos del Estado y las Autoridades Portuarias están dentro de la organización de ese Ministerio.



SEGUNDO.- La Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios de los Puertos de Interés General en su artículo 51 establece que el personal de los organismos públicos portuarios quedará vinculado, con carácter general, a su entidad respectiva por una relación sujeta a las normas de derecho laboral que le sean de aplicación.

El art. 52.3 del mismo precepto legal establece que las Autoridades Portuarias y Puertos del Estado negociarán un convenio colectivo que regule las relaciones laborales del personal no directivo ni técnico del conjunto del sistema portuario. En el ámbito de cada organismo público portuario se negociará un acuerdo de empresa, en materia de productividad y otros aspectos específicos que le sean asignados por el convenio colectivo. Este acuerdo tendrá carácter normativo y su vigencia será la del convenio colectivo.

Y el apartado 4º del citado artículo 52 establece que las masas salariales para cada organismo público portuario se acordarán, dentro del agregado del sistema, en el correspondiente plan de empresa, a través de la aplicación del convenio colectivo, y la aprobación del acuerdo de empresa correspondiente al ejercicio en curso.

TERCERO.- De acuerdo con dichos preceptos, en su día se negoció y hoy día sigue en vigor el II Convenio Colectivo de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias, BOE de 11 de enero de 2006, cuyos art. 55 y siguientes establecen y regulan el salario que deben percibir todos los trabajadores/as de su ámbito de aplicación.


Aunque la vigencia del convenio colectivo finalizó el 31.12.2009, habiendo sido denunciado, su art. 2 establece expresamente que: *"En tanto no se logre acuerdo expreso, se mantendrá en vigor todo el articulado del mismo con la excepción del crédito horario y la financiación de los gastos de los miembros de la Comisión Paritaria, que sólo se prorrogarán 12 meses a partir de la fecha de la constitución de la Mesa Negociadora del nuevo convenio colectivo, quedando expresamente sin efecto a partir de dicha fecha"*.

Cláusula perfectamente amparada por el art. 86.3 del Estatuto de los Trabajadores que implica, entre otras cosas, el mantenimiento de la regulación convencional sobre estructura y cuantía salarial.

CUARTO.- El art. 55 del vigente II Convenio Colectivo de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias (BOE 11.1.2006) dispone:

«Remuneración básica anual.

El salario base estará integrado por el Salario Banda y por el Salario Nivel por jornada completa del personal acogido al ámbito de aplicación del presente convenio colectivo y será el que figura en el Anexo I, abonándose en 14 pagas, de igual cuantía, de las cuales dos tienen el carácter de extraordinarias, que será efectivas el 1 de junio y el 1 de diciembre».



Por su parte, el art. 56 establece:

«Antigüedad. El personal sujeto a este Convenio Colectivo tendrá derecho, por cada trienio, a percibir la cantidad que figura en el Anexo II, abonándose en 14 pagas, de igual cuantía, de las cuales 2 serán efectivas el 1 de junio y el 1 de diciembre conjuntamente con las extraordinarias del artículo anterior, de acuerdo con el Grupo, Banda y Nivel correspondiente y según se trate de los cinco primeros o de los restantes, con un límite máximo total de nueve trienios».

Además, el convenio colectivo permite que en las distintas Autoridades Portuarias se pacte el abono de otros conceptos retributivos en 14 mensualidades.

Sin embargo, los trabajadores afectados por este conflicto colectivo no han percibido ninguna cantidad correspondiente a la paga extraordinaria de diciembre de 2012.

QUINTO.- La decisión empresarial se basa en la publicación del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, publicado en el BOE de 14.7.2012 y que entró en vigor el día siguiente, 15 de julio de 2012.

El citado Real Decreto-ley, relativo a la paga extraordinaria del mes de diciembre de 2012 del personal del sector público, dispone lo siguiente:

«Artículo 2. Paga extraordinaria del mes de diciembre de 2012 del personal del sector público

1. En el año 2012 el personal del sector público definido en el artículo 22. Uno de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado¹, verá reducida sus retribuciones en las cuantías que corresponda percibir en el mes de diciembre como consecuencia de la

¹ [Artículo 22. Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica en materia de gastos de personal al servicio del sector público

Uno. A efectos de lo establecido en el presente artículo, constituyen el sector público:

- a) La Administración General del Estado, sus Organismos autónomos y Agencias estatales y las Universidades de su competencia.*
- b) Las Administraciones de las Comunidades Autónomas, los Organismos de ellas dependientes y las Universidades de su competencia.*
- c) Las Corporaciones locales y Organismos de ellas dependientes.*
- d) Las Entidades gestoras y Servicios comunes de la Seguridad Social.*
- e) Los órganos constitucionales del Estado, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 72.1 de la Constitución.*
- f) Las sociedades mercantiles públicas.*
- g) Las entidades públicas empresariales y el resto de los organismos públicos y entes del sector público estatal, autonómico y local.*

Dos. (...)



supresión tanto de la paga extraordinaria como de la paga adicional de complemento específico o pagas adicionales equivalentes de dicho mes.

2. Para hacer efectivo lo dispuesto en el apartado anterior, se adoptarán las siguientes medidas:

2.1 El personal funcionario no percibirá en el mes de diciembre las cantidades a que se refiere el artículo 22.Cinco.2 de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012 en concepto de sueldo y trienios.

Tampoco se percibirá las cuantías correspondientes al resto de los conceptos retributivos que integran tanto la paga extraordinaria como la paga adicional de complemento específico o pagas adicionales equivalentes del mes de diciembre, pudiendo, en este caso, acordarse por cada Administración competente que dicha reducción se ejecute de forma prorrateada entre las nóminas pendientes de percibir en el presente ejercicio a partir de la entrada en vigor de este Real Decreto-ley.

2.2 El personal laboral no percibirá las cantidades en concepto de gratificación extraordinaria con ocasión de las fiestas de Navidad o paga extraordinaria o equivalente del mes de diciembre del año 2012. Esta reducción comprenderá la de todos los conceptos retributivos que forman parte de dicha paga de acuerdo con los convenios colectivos que resulten de aplicación.

La aplicación directa de esta medida se realizará en la nómina del mes de diciembre de 2012, sin perjuicio de que pueda alterarse la distribución definitiva de la reducción en los ámbitos correspondientes mediante la negociación colectiva, pudiendo, en este caso, acordarse que dicha reducción se ejecute de forma prorrateada entre las nóminas pendientes de percibir en el presente ejercicio a partir de la entrada en vigor de este Real Decreto-ley.

La reducción retributiva establecida en el apartado 1 de este artículo será también de aplicación al personal laboral de alta dirección, al personal con contrato mercantil y al no acogido a convenio colectivo que no tenga la consideración de alto cargo.

3. La reducción retributiva contenida en los apartados anteriores será de aplicación, asimismo, al personal de las fundaciones del sector público y de los consorcios participados mayoritariamente por las Administraciones que integran el sector público, así como al del Banco de España y personal directivo y resto de personal de las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social y de sus entidades y centros mancomunados.



4. Las cantidades derivadas de la supresión de la paga extraordinaria y de las pagas adicionales de complemento específico o pagas adicionales equivalentes de acuerdo con lo dispuesto en este artículo se destinarán en ejercicios futuros a realizar aportaciones a planes de pensiones o contratos de seguro colectivo que incluyan la cobertura de la contingencia de jubilación, con sujeción a lo establecido en la Ley Orgánica 2/2012 (RCL 2012, 607), de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera y en los términos y con el alcance que se determine en las correspondientes leyes de presupuestos.

(...)

6. Lo dispuesto en los apartados anteriores no será de aplicación a aquellos empleados públicos cuyas retribuciones por jornada completa, excluidos incentivos al rendimiento, no alcancen en cómputo anual 1,5 veces el salario mínimo interprofesional establecido en el Real Decreto 1888/2011, de 30 de diciembre (RCL 2011, 2560).

7. El presente artículo tiene carácter básico dictándose al amparo de lo dispuesto en los artículos 149.1.13.ª y 156.1 de la Constitución.

Artículo 3. Paga extraordinaria y adicional o equivalente del mes de diciembre de 2012 del personal del sector público estatal.

1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 de este Real Decreto-ley, el personal funcionario, estatutario y los miembros de las carreras judicial y fiscal incluido en los artículos 26, 28, 29, 30, 31 apartados Uno y Dos, 32 y 35 de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2012, no percibirán en el mes de diciembre de 2012 ninguna cuantía ni en concepto de paga extraordinaria ni, en su caso, en concepto de paga adicional de complemento específico o equivalente.

2. Al personal laboral del sector público estatal incluido en el artículo 27 de la Ley 2/2012 le será de aplicación lo dispuesto en el artículo 2, apartado 2.2, de este Real Decreto-ley.

(...)

5. Lo dispuesto en los apartados anteriores no será de aplicación a aquellos empleados públicos cuyas retribuciones por jornada completa, excluidos incentivos al rendimiento, no alcancen en cómputo anual 1,5 veces el salario mínimo interprofesional establecido en el Real Decreto 1888/2011, de 30 de diciembre.”

“Artículo 6. Aplicación del artículo 31 del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, al personal laboral del sector público

Durante el año 2012, se suprime para el personal laboral del sector público la percepción de la gratificación extraordinaria con ocasión de las fiestas de Navidad contenida en el artículo 31 del Estatuto de los



Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 2, apartado 2.2 de este mismo Real Decreto-ley.

Artículo 7. Modificación del artículo 32 de la Ley 7/2007, de 12 de abril del Estatuto Básico del Empleado Público

Se añade un párrafo segundo al artículo 32 de la Ley 7/2007, de 12 de abril del Estatuto Básico del Empleado Público con la siguiente redacción:

«Artículo 32. Negociación colectiva, representación y participación del personal laboral.

(...)

Se garantiza el cumplimiento de los convenios colectivos y acuerdos que afecten al personal laboral, salvo cuando excepcionalmente y por causa grave de interés público derivada de una alteración sustancial de las circunstancias económicas, los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas suspendan o modifiquen el cumplimiento de Convenios Colectivos o acuerdos ya firmados en la medida estrictamente necesaria para salvaguardar el interés público.

En este supuesto, las Administraciones Públicas deberán informar a las Organizaciones Sindicales de las causas de la suspensión o modificación.»

«Artículo 16. Suspensión de pactos, acuerdos y convenios

Se suspenden y quedan sin efecto los acuerdos, pactos y convenios para el personal del sector público definido en el artículo 22 de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos generales del Estado, suscritos por las Administraciones públicas y sus organismos y entidades que contengan cláusulas que se opongan a lo dispuesto en el presente título.»

Esta norma, por lo tanto, dispone una reducción de retribuciones consistente en la no percepción de la paga extraordinaria de Navidad o conceptos equivalentes, en los términos expuestos.

SEXTO.- Entendemos que la decisión empresarial consistente en no abonar ninguna cantidad en concepto de paga extraordinaria de Navidad de 2012 no es ajustada a Derecho.

En primer lugar, el RD-ley 20/2012 modifica, 15 días después de su entrada en vigor, y mediante el mecanismo previsto en el artículo 86 CE, lo dispuesto en la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2012, aprobada por el Parlamento y publicada en el BOE del 30 de junio de 2012, sin que existan nuevas razones de urgencia que habiliten la aprobación por el Gobierno del referido Real Decreto-ley, pues la mala situación



económica actual del país que lo fundamenta ya existía quince días antes, cuando se aprueban los citados Presupuestos para 2012.

Además, la norma se aplica por el E.P. Puertos del Estado y por todas las Autoridades Portuarias con carácter retroactivo, entendiéndose que los trabajadores no han devengado ninguna parte o fracción de paga, con infracción del art. 9 de la Constitución Española y la jurisprudencia que después se detalla.

SÉPTIMO.- Se adjunta acta del intento de conciliación ante el SIMA.

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- DE ORDEN PROCESAL

- Jurisdicción y competencia

El conocimiento de la presente Demanda está atribuido al Orden jurisdiccional Social, de conformidad con el artículo 2 de la LRJS, en relación con lo establecido en el art. 9 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio, del Poder Judicial.

La competencia corresponde a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de conformidad con el artículo 8 de la LRJS.

- Legitimación

La activa la ostentan los sindicatos actores conforme a lo establecido en los art.17.2 y 154.a) de la LRJS.

Pasivamente, la legitimación corresponde a la demandada.

- Procedimiento

Será el previsto en el art. 153 y siguientes de la LRJS.

II.- FONDO DEL ASUNTO

1. Habilitación normativa

El artículo 2 del RD-ley 20/2012, en su apartado 7, recoge la habilitación por la que actúa el Gobierno para dictar esta concreta medida: los artículos 149.1.13.^a y 156.1 de la Constitución, declarando, asimismo, su carácter básico.

Por su parte, la Disposición final cuarta, relativa a los títulos competenciales, dispone respecto del Título I lo siguiente: «El Título I de este Real Decreto-ley tiene carácter básico en virtud del artículo 149.1.13, 149.1.18.^a y 156.1 de la

Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia para dictar las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas».

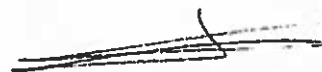
En consecuencia, los preceptos constitucionales invocados por el Gobierno son, por un lado, la competencia exclusiva del Estado para establecer las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, así como las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de los funcionarios y, de otro, los principios de coordinación de las Comunidades Autónomas con la Hacienda estatal y de solidaridad entre todos los españoles, de tal modo que en ningún momento se invoca título competencial alguno relativo a la legislación laboral.

El Tribunal Constitucional ha mantenido, a lo largo de consolidada jurisprudencia, el carácter no intercambiable de los títulos competenciales, así como la imposibilidad de que una norma se ampare en una pluralidad de títulos habilitantes y la consiguiente necesidad de determinar, en los supuestos de concurrencia o invocación de diversos títulos, cuál es prevalente en cada caso, teniendo en cuenta la razón o finalidad de la norma atributiva y el contenido del precepto y respetando el criterio de prevalencia del título más específico -por todas, STC 8/2012, de 18 de enero, FJ 3º, y 87/1987, de 2 de junio, FJ 2º-.

El Ejecutivo no tiene una potestad libérrima para escoger, dentro del catálogo competencial del artículo 149 CE aquél que resulte de su concreto interés, pues la competencia constituye un hecho objetivo, de tal modo que constituye un fraude de ley seleccionar el título competencial no en función de la materia, sino del interés concreto que se pretende conseguir, violación esta que entendemos suficiente para cuestionar la constitucionalidad de la norma y que adquiere, si cabe, mayor relevancia por cuanto se utiliza recurriendo al mecanismo excepcional del Real Decreto-ley.

Partiendo de este criterio, el precepto analizado, que dispone la eliminación de la paga de Navidad, ha de ser calificado como una norma relativa a las condiciones de trabajo de los empleados del sector público, lo que conduce a situarlo dentro de las materias de función pública y de legislación laboral, atendiendo a la doble tipología de empleados públicos: personal funcionario y laboral.

Nos encontramos con que el precepto cuestionado, más aún, el RDL 20/2012 en su conjunto, no encuentra -ni invoca- habilitación respecto de la legislación laboral, de modo que tan solo regula normativa de función pública, por lo que hay que entender plenamente en vigor y de aplicación al personal de Puertos del Estado y Autoridades Portuarias lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, cuyo artículo 31 dispone lo siguiente:



«El trabajador tiene derecho a dos gratificaciones extraordinarias al año, una de ellas con ocasión de las fiestas de Navidad y la otra en el mes que se fije por convenio colectivo o por acuerdo entre el empresario y los representantes legales de los trabajadores.

Igualmente se fijará por convenio colectivo la cuantía de tales gratificaciones.

No obstante, podrá acordarse en convenio colectivo que las gratificaciones extraordinarias se prorrateen en las doce mensualidades».

Siendo esto así, con la publicación del RDL 20/2012 la percepción de las gratificaciones extraordinarias relativas al personal de Puertos, personal sujeto a la legislación laboral, se produce una suerte de concurrencia normativa que esta parte entiende ha de resolverse, necesariamente, a favor de la norma especial que no es sino el Estatuto de los Trabajadores, normativa estatal de carácter básico, debiendo mantenerse en consecuencia las retribuciones con vencimiento superior al mes contenidas en el II Convenio Colectivo, que desarrolla la aplicación de lo dispuesto en el art. 31 ET en cuanto fija las cuantías a percibir.

2. Motivos de Inconstitucionalidad

a) El principio que esta parte mantiene es el de que se ha producido una concurrencia de leyes -Estatuto de los Trabajadores y Real Decreto-ley- y que, en consecuencia, tratándose de normas de igual rango, la cuestión de qué norma ha de ser aplicable ha de resolverse en favor de aquél.

No obstante lo anterior, esta parte entiende que el Real Decreto-ley adolece de graves tachas de inconstitucionalidad, violentando los valores superiores de justicia e igualdad que propugna nuestro ordenamiento jurídico conforme a lo dispuesto en el art. 1.1 *in fine* CE y los siguientes artículos de nuestra Carta Magna:

- Art. 9.3. Prohibición de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales; seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.
- Art. 10. Respeto a la ley y a los derechos de los demás, atentando al fundamento del orden político y la paz social. De igual modo, violenta normas relativas a derechos fundamentales y libertades públicas que la Constitución reconoce y obliga a interpretar de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los Tratados y Acuerdos Internacionales ratificados por España, entre ellos la Carta de Derechos Fundamentales de la UE, con el mismo valor jurídico que los Tratados de la UE (STJUE KHS C-214/10 o Anged C-78/11), así como los Convenios 87, 95, 98, 151 y 154 de la OIT.
- Art. 14. Igualdad ante la ley, que se ve violentada al establecer discriminaciones por razón de circunstancias y condiciones personales o sociales.



- Art. 27. Derecho fundamental a la negociación colectiva.
- Art. 28.1. Libertad sindical.
- Art. 31.2. Que obliga, con carácter de derecho fundamental, a que el gasto público realice una asignación equitativa de recursos, respondiendo su programación y ejecución a los criterios de eficiencia y economía.
- Art. 33.3. Por el que nadie puede verse privado de sus bienes y derechos, sino por causa justificada de utilidad pública o interés social, mediante la correspondiente indemnización y de conformidad con lo dispuesto por las leyes.
- Art. 43.1. Por el que los poderes públicos -incluido el Gobierno- han de respetar los derechos y libertades reconocidos en el Título I, Capítulo II CE, estando reservada la regulación de su ejercicio a la ley, con sujeción al respeto del contenido esencial de tales derechos y libertades, anudándose a esta protección el recurso de inconstitucionalidad.
- Art. 96. Por el que los Tratados internacionales válidamente celebrados forman parte de nuestro ordenamiento interno, de tal modo que sus disposiciones sólo pueden ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios Tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho Internacional.

b) El Ejecutivo no es libre para recurrir a la vía excepcional del Real Decreto-ley, encontrándose sometido a dos límites constitucionales, acumulativos, sujetos a control político y jurisdiccional.

El artículo 86 exige que concurren casos de "extraordinaria y urgente necesidad" y en el caso de las retribuciones del personal al servicio del sector público, contenidas en la Ley 2/2012, de Presupuestos Generales del Estado para 2012, de cortísima vigencia al verse modificada catorce días después mediante Real Decreto-ley, esta parte no alcanza a entender, salvo un evidente factor de incoherencia, dónde radica la urgencia de la medida, su perentoriedad y necesidad; qué imponderable pudo tener lugar -dado que poca o nula luz arroja la motivación facilitada- entre los días 30 de junio y 13 de julio de 2012 para que hubiera de recurrirse a un Decreto-ley a fin de modificar la LPGE 2012 aprobada por el Parlamento, repetimos, tan sólo 15 días antes.

En consecuencia, entendemos que el Ejecutivo carecía de presupuesto habilitante.

c) Mención expresa merece el destino que el RD-ley, en caso de producirse no sé sabe a ciencia cierta qué condicionantes, ofrece a las cuantías resultantes de la supresión de la paga extraordinaria.

Dice el apartado 4 del artículo 2 lo siguiente: *"las cantidades derivadas de la supresión de la paga extraordinaria y de las pagas adicionales... se destinarán en ejercicios futuros a realizar aportaciones a planes de pensiones o contratos de seguro colectivo que incluyan la cobertura de la contingencia de jubilación, con sujeción a lo establecido en la Ley Orgánica 2/2012, de*

Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera y en los términos y con el alcance que se determine en las correspondientes leyes de presupuestos.

Ningún derecho sustantivo y real se desprende de este precepto, estableciendo tanto condicionantes de pasado -remisión a la LO de Estabilidad Presupuestaria- como reservas de futuro, pues fía tales aportaciones -si es que se llevan a efecto algún día, sobre lo que no hay seguridad jurídica alguna- a lo que dispongan las futuras Leyes de presupuestos, pero lo que sí es un hecho patente es que esta medida en modo alguno contribuye al fin que el RD-ley dice perseguir, puesto que los importes detraídos a los trabajadores no se enderezan a mejora económico-presupuestaria alguna, habida cuenta que sobre tales cuantías lo que pesa es un acuerdo de indisponibilidad, al pesar una obligación de conservación de las mismas a fin de poder destinarlas "en ejercicios futuros" a las aportaciones expresadas.

Esta medida, a mayor abundamiento, agrede también el principio de igualdad, habida cuenta que no se prevé qué personal habrá de verse favorecido con esas *futuribles* aportaciones que, en puridad, no habrían de ser todos los trabajadores de Puertos, toda puede ocurrir que no a todos se les prive de la paga extraordinaria de diciembre, a tenor de lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 2, por el que quedan fuera de la supresión "*aquellos empleados públicos cuyas retribuciones por jornada completa, excluidos incentivos al rendimiento, no alcancen en cómputo anual 1,5 veces el salario mínimo interprofesional*", ni se les priva en la misma cuantía, ni el personal que se encuentre prestando servicios en años venideros coincidirá, previsiblemente, con el actual.

d) En definitiva, siendo determinante para el resultado del litigio lo dispuesto en el tan citado Real Decreto Ley, conforme a los artículos 163 CE, en relación con el artículo 5.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 35.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y entendiendo que dicho RD-ley se encuentra viciado de inconstitucionalidad, esta parte interesa el planteamiento de cuestión de inconstitucionalidad.

3. Incumplimiento del procedimiento preceptivo

Existiendo un Convenio colectivo estatutario plenamente en vigor, de aplicación al conjunto del personal de Puertos, resulta preceptiva la existencia de un acuerdo entre la representación de la Empleadora y la de los trabajadores, con integración del mismo en el Convenio Colectivo, al operarse la modificación en los preceptos del Convenio expresados más arriba.

Entiende esta parte, en consecuencia, que nos encontramos ante el supuesto previsto en el art. 82.3 del ET, siendo requisito previo el desarrollo de un período de consultas en los términos establecidos en el art 41.4 del mismo Texto Legal, que no han sido llevados a cabo por la Empleadora, por lo que no procede la eliminación de la paga de Navidad.



A ello no cabe contraponer el contenido del artículo 7 del RD-ley 20/2012 por cuanto, como ya hemos dicho, el Gobierno no invoca habilitación constitucional alguna para modificar la legislación laboral y en todo caso lo que no puede colegirse sin más, aun cuando a meros efectos dialécticos entendiéramos que esta nueva norma con rango de ley obliga a suspender la aplicación del artículo 55 del Convenio colectivo en los términos ya expuestos, es una suerte de "vis expansiva" que conlleve no sólo la inaplicación del art. 31 ET, sino que elimine al mismo tiempo los requisitos que, para el concreto caso de los Convenios colectivos estatutarios, en lo concerniente a su inaplicación, disponen los artículos 41 y 82 del mismo cuerpo legal.

Pero es que, a mayor abundamiento, la modificación del artículo 31 del EBEP, operada por el art. 7 del RD-ley 20/2012 no es sino una habilitación -de dudosa legalidad, añadimos- para que los órganos de gobierno de las Administraciones Públicas suspendan o modifiquen el cumplimiento de Convenios Colectivos en la medida estrictamente necesaria para salvaguardar el interés público; es decir, se dirige en primer lugar a las Administraciones Públicas, circunstancia que no es predicable de las entidades demandadas que, en todo caso, formarían parte del sector público. En segundo lugar, del propio texto normativo se desprende que la suspensión de las previsiones de un Convenio colectivo no es automática, sino que ha de llevarse a cabo por el órgano de gobierno competente -de la Administración-, lo que tampoco se ha cumplido en este caso, puesto que los respectivos Consejos de Administración no han realizado pronunciamiento alguno al respecto ni, en consecuencia, se ha sometido a valoración alguna la estricta salvaguarda del interés público a que se encamina la medida.

4. Devengo de las cuantías

La disposición comentada atenta contra los derechos retributivos adquiridos y consolidados por el período devengado hasta el mismo día de entrada en vigor del RD-ley, salvo que se pretenda mantener que éste tiene efectos retroactivos y expropiatorios con anterioridad a su entrada en vigor (e incluso cuando ni siquiera se pensaba en ello, pues de ser así habría que colegir que el Gobierno actuó con evidente mala fe mientras se tramitaba, votaba y aprobaba la ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado).

Tal y como certeramente ha declarado la reciente sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de fecha 14 de diciembre de 2012 (recurso 69/2012), es preciso distinguir entre los conceptos de *devengo*, *liquidación* y *pago*. Así, mientras el *devengo* se refiere a los días en que se adquiere el derecho a alguna percepción o retribución, la *liquidación* sólo se refiere al momento en que se cuantifica el derecho, y el *pago*, al momento en que se cobra lo devengado.

Se basa el Tribunal en la reiterada Doctrina Jurisprudencial, recientemente reiterada por Sentencia de 21 de abril de 2010 de la Sala de lo Social de la Sección Primera del Tribunal Supremo, de que las pagas extraordinarias "*constituyen una manifestación del llamado salario diferido, se devengan día*

a día, aunque su vencimiento tiene lugar en determinados meses del año, y su importe debe equipararse al salario regularmente percibido por el trabajador"; afirmación que, sensu contrario, se encuentra en la doctrina de los Autos del Tribunal Constitucional números 184/2011 y 179/2011.

Por eso no puede prosperar, al menos, la sustracción de la totalidad de la paga extraordinaria de diciembre de 2012.

La cuantía equivalente a la paga eliminada corresponde a un período de trabajo ya devengado a la fecha de entrada en vigor del Real Decreto-ley, por lo que los trabajadores tendrían derecho a percibir al menos la cuantía correspondiente a los 196 días ya devengados desde el 1 de enero al 14 de julio, al entrar en vigor la norma el día 15 de julio.

Debe tenerse en cuenta que en el presente supuesto, a diferencia del resuelto por la sentencia del TSJ de Madrid antes citada, el devengo de las pagas extraordinarias del personal de Puertos se produce con carácter anual, no semestral, tal y como se desprende de la dicción del art. 55 más arriba transcrito.

Siendo también pertinente recordar la jurisprudencia del Tribunal Supremo que establece que, cuando en el convenio no se dispone nada al respecto, ha de entenderse que el devengo de las pagas es anual (STS de 30.1.2012, recurso 260/2011; STS de 10.4.1990, RJ 1990/3454).

Por lo tanto, de estimarse nuestra petición subsidiaria los trabajadores tendrán derecho a percibir el 53'6% del importe de la paga extraordinaria de Navidad de 2012.

5.- Indemnización subsidiaria.

Sin perjuicio de todo lo anterior, en caso de que tampoco fuera admitido, entendemos que la privación de la paga extraordinaria de Navidad, o equivalente, supone privar a los trabajadores de "sus bienes y derechos" (artículo 33.3 CE) y que sufran una lesión "en cualquiera de sus bienes o derechos" (artículo 106.2 CE), por lo que tienen derecho a ser indemnizados, no habiendo ocurrido en el presente supuesto, como ya se señaló; y sin que pueda tener esa consideración lo dispuesto en el ya indicado apartado 4 del artículo 2 del Real Decreto Ley 20/2012.

Y por lo expuesto

SUPlico A LA SALA DE LO SOCIAL DE LA AUDIENCIA NACIONAL que teniendo por presentado este escrito se sirva admitirlo y, en su virtud, tenga por formulada demanda en materia de CONFLICTO COLECTIVO frente a las entidades expresadas y, tras los trámites oportunos, se sirva señalar día y hora para la conciliación previa a juicio por el que, en definitiva, caso de no avenencia, y previo planteamiento en su caso de la cuestión de inconstitucionalidad solicitada, se dicte sentencia que declare no ajustada a




Derecho la decisión empresarial consistente en no abonar ninguna cantidad en concepto de paga extraordinaria de Navidad de 2012; y condenándolas en consecuencia a abonar a todos los trabajadores afectados por el conflicto colectivo el importe íntegro de la referida paga extraordinaria (con arreglo a la cuantía establecida en los art. 55 y ss. y tablas salariales del convenio colectivo y, en su caso, en los acuerdos de cada entidad); o, subsidiariamente, a abonarles la parte proporcional a los 196 días devengados desde el 1 de enero al 14 de julio de 2012, equivalente al 53'6% del importe total de dicha paga; más el 10% de interés por mora en todo caso. O, subsidiariamente, en caso de no admitirse tampoco lo anterior, que se reconozca y declare que la privación de la paga extraordinaria de diciembre da derecho a los trabajadores afectados a ser indemnizados, conforme a los artículos 33.3 y 106.2 CE

OTROSÍ DIGO que esta parte asistirá al acto del juicio oral representada por los correspondientes letrados.

Por lo expuesto

SUPLICO tenga por hechas las anteriores manifestaciones a los efectos oportunos.

Es Justicia que pido en Madrid a 20 de abril de 2013.



US 7214



