

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 16-11-2010 tuvo entrada en este Juzgado de lo Social de Madrid, demanda presentada por Metro de Madrid contra Sindicato de Conductores de Metro de Madrid, Sindicato Libre Metro Suburbano, Sección Sindical de Solidaridad Obrera. Metro de Madrid, Sección Sindical de CCOO Metro de Madrid, Sección Sindical de UGT Metro de Madrid, D. Vicente, D. Jesús, D. Ignacio, D. Antonio, D. Manuel, D. Abraham, D. Teodoro, D. Luis, D. Manuela, D. Carlos, D. Santiago, Comité de Empresa de Metro de Madrid, Sindicato de Estaciones de Metro de Madrid, Sindicato de Técnicos de Metro de Madrid. Por la que en base a los hechos y fundamentos en ella expuesto, suplica se le reconozca lo pedido en demanda.

SEGUNDO.- Admitida a trámite dicha demanda por resolución de fecha 22-11-2010, se señaló para la celebración de los actos de conciliación y en su caso de juicio la audiencia del día 13-01-2011, en cuyo acto comparecieron los que en el acto del juicio se dicen, haciendo las alegaciones y practicando las pruebas que figuran en el mismo y terminando en conclusiones finales por solicitar sentencia conforme a sus intereses,

TERCERO.- En la tramitación de este procedimiento se han cumplido todas las formalidades prescritas por la Ley.

CUARTO.- La demanda origen de las presentes actuaciones aparece interpuesta en fecha 12-11-2010.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Con fecha 17 de junio de 2010 se comunica a la gerencia del Metro de Madrid y a la Dirección General de Trabajo de la Comunidad de Madrid el acuerdo de declaración de huelga en Metro de Madrid SA, adoptado por los sindicatos: Sindicato de Conductores del metro de Madrid, CCOO; UGT, solidaridad obrera Y Sindicato libre de Metro suburbano en los siguientes términos:

1º) Se llevará a efecto el día 29 y 30 de junio de 2010.

2º) La huelga será de 24 horas adaptándose a los turnos y horarios completos de dicho día, independientemente de que tengan su inicio en dicho día o en el día anterior, como es el caso del turno 1º de oficio y la noche (N 11, N 12, etc.) de la Unidad Operativa.

3º) Se promueve la declaración de huelga en defensa del Convenio Colectivo 2009-2012 firmado el pasado año y en plena vigencia, que se quiere incumplir por parte de la empresa, a instancia del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Madrid detrayendo de las percepciones salariales establecidas en el convenio la cantidad del 5%, según proyecto de Real Decreto enviado por el Gobierno de la Comunidad de Madrid a la Asamblea de Madrid.

Posteriormente, la Ley 4/2010 de 29 de junio BOCM de 29 de junio de 2010, disposición adicional primera aprobada en sesión plenaria de la Asamblea de Madrid de fecha 28 de junio de 2010. (Folios 625 a 655 de lo actuado).

4º) El objetivo de la huelga es que se respete plenamente todo lo acordado en dicho Convenio Colectivo.

5º) El Comité de huelga estará compuesto por los miembros de la parte sindical de la Comisión Negociadora, que a continuación se indican (once personas). (Folio 307 de lo actuado).

SEGUNDO.- Con fecha 21 de junio de 2010, se reúne la representación del Metro de Madrid con el Comité de huelga, al objeto de tratar la fijación de los servicios mínimos para los días 29 y 30 de junio de 2010, dicha reunión finalizó con desacuerdo sobre los servicios mínimos.

Por la Dirección de la empresa se manifestó que debían de determinarse, si fuera posible, los servicios mínimos y de Mantenimiento que deben regir en relación con la huelga convocada, significando que, como es conocido, el transporte ferroviario urbano que presta la empresa tiene el carácter de servicio esencial y de interés general para los ciudadanos, por lo que resulta obligado garantizar, en lo necesario, el derecho constitucional de movilidad, sin perjuicio de respetar el derecho de huelga.

La representación de los Trabajadores manifiesta su disconformidad con los Servicios Mínimos y de Mantenimiento propuestos por la Dirección por considerarlos abusivos e injustificados, y puesto que en todo caso existe siempre la posibilidad de utilizar transportes alternativos por parte de los ciudadanos afectados, por lo que, a su entender el servicio de Metro deja de ser esencial. La parte social fundamenta su propuesta en la prevalencia del derecho fundamental de huelga, reconocido como tal por la Jurisprudencia y la Constitución Española. (Folios 308 a 324 que aquí se reproducen).

TERCERO.- Por Orden de 22 de junio de 2010 de la Conserjería de Transportes se establecen los Servicios Mínimos y de Mantenimiento en relación con la huelga convocada por diversas organizaciones sindicales en Metro de Madrid para los días 29 y 30 de junio de 2010. (Folios 302 a 403 de lo

actuado). Dicha orden ha sido impugnada en vía contencioso administrativa dando lugar al procedimiento núm. 943 /2010 que se sigue ante la Sección Novena de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, (Folios 716 a 737 y 100.3 a 1043 de lo actuado).

CUARTO.- En Asamblea de trabajadores celebrada en fecha 17 de junio de 2010, a la que acudieron entre 1000 y 1200 trabajadores, y a mano alzada se decidió realizar la huelga convocada para el día 28 de junio de 2010, cumpliendo servicios mínimos, pero que si ese día la Asamblea de Madrid aprueba el decreto que rompe el Convenio Colectivo, se realizara una huelga total sin cumplir servicios mínimos los días 29 y 30 de junio. (Folios 328 a 339 que aquí se reproducen). Esta decisión fue ratificada por la Asamblea permanente de trabajadores y en la celebrada el día 28 de junio a las 21.00 horas, (Folio 327 de lo actuado) interrogatorio de los codemandados.

QUINTO.- Los días 29 y 30 de junio de 2010, notificándose a los trabajadores nominalmente mediante telegrama su designación para la prestación de servicios mínimos, éstos no se realizaron, (Folios 404 a 421 de lo actuado). Testifical. Interrogatorio de los codemandados. Hecho notorio. El día 29 y 30 de junio, las puertas del Metro de Madrid, aun sin servicio, permanecieron abiertas, si bien, el día 29 entre las 6.30 y las 7.00 fueron cerradas, a fin de garantizar la seguridad de los viajeros, ante la aglomeración de usuarios y la falta de información de los mismos sobre la incidencia de la huelga en esa fecha. Testifical Hecho notorio

SEXTO.- En la huelga convocada para los días 28 de junio y en las de 14 y 16 de julio de 2010 se observaron servicios mínimos y no se produjeron incidencias. interrogatorio de los codemandados.

SÉPTIMO.- Con fecha 17-7-2010 se reúnen la representación de la dirección de la empresa y el Comité de Huelga con el siguiente orden del día: Reducción del capítulo de gastos de personal de Metro de Madrid para 2010 en aplicación de la modificación de la Ley de Presupuestos de la Comunidad de Madrid, operada a través de la Ley 412010 de 29 de junio.(Folio 427 y 428 de lo actuado que aquí se reproduce), en su punto tercero párrafo décimo, se dice expresamente: Ambas partes, con la firma del presente acuerdo, dan por finalizado definitivamente este conflicto, comprometiéndose además, los miembros del Comité de Huelga a desconvocar la huelga.

El Comité de Huelga manifiesta que, sin perjuicio de la firma del presente documento, se reserva el ejercicio de las acciones judiciales que pudieran asistirle en Derecho respecto de la legalidad de lo establecido en el Real Decreto Ley 8 /2010, de 20 de mayo, y en la Ley 4/2010, de 29 de junio de la Comunidad de Madrid.

El Comité de Huelga, igualmente, manifiesta que la validez y eficacia del acuerdo suscrito queda condicionada a su ratificación en la Asamblea de Trabajadores. Por su parte, la Representación de la Dirección tendrá por no hechas las propuestas recogidas en el acuerdo en caso de que el mismo no sea ratificado en Asamblea”

OCTAVO.- La línea 12 del Metro de Madrid-Puerta Sur discurre en su trazado por los municipios de Alcorcón Leganés, Fuenlabrada, Getafe y Móstoles. Los agentes que prestan servicios en dicha línea, en sus nominas tienen recogido como gerencia o unidad, Gerencia integración UNE y como domicilio de la empresa, el de metro de Madrid, en la calle Cavanilles 58 de Madrid 28007, (Folios 763 a 791 de lo actuado)-

NOVENO.- El incumplimiento de los servicios mínimos en la huelga que tuvo Lugar los días 29 y 30 de junio de 2010 tuvo la siguiente repercusión:

Viajeros afectados 3.513.366. el día 29 1.757.496 viajeros y el día 30 1.755.870 viajeros.

Pérdidas por ingresos directos 5.746.110 €

Pérdida total 4.747,295 € (ingresos no facturados -gastos no incurridos)- Folios 512 a 597 de lo actuado que fue objeto de ratificación en el acto de juicio).

Los días 29 de junio y 30 de junio de 2010 miles de ciudadanos se vieron impedidos o dificultados para efectuar sus desplazamientos en la Comunidad de Madrid, se produjo un gran caos circulatoria, al no poder absorber los transportes públicos alternativos, a pesar de ser reforzados, la demanda de los habitualmente usuarios del Metro.(Hecho notorio)

DÉCIMO.- La empresa Metro de Madrid actúa representada en este litigio por el letrado D. José Manuel Martín Martín, mediante escritura pública de poder general para pleitos otorgada por la compañía mercantil anónima Metro de Madrid, SA. y actuando como Cargo000 del Consejo de Administración y Director -Gerente en dicho acto D. Ramón L.M. del Río. (Folios 21 a 33 de lo actuado).

UNDÉCIMO.- El acto de conciliación ante el SMAC de Madrid se celebro el día 1-12-2010 habiéndose presentado la papeleta demanda de conciliación en fecha 12-11-2010 finalizo con el resultado de celebrado sin avenencia.

DUODÉCIMO.- La demanda origen de las presentes actuaciones aparece interpuesta en fecha 15-11-2010.

DECIMOTERCERO.- Resulta de aplicación en la empresa el Convenio Colectivo de ámbito empresarial aportado los folios 898 a 912 que aquí se reproduce

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La versión judicial de los hechos, reflejada en los hechos probados de la presente resolución, ha sido obtenida de la valoración de la prueba practicada en el acto del juicio, y con referencia a cada uno de los articulados por ambas partes, según se plasma en el relato fáctico, con arreglo a lo dispuesto en el art. 97.2 de la LPL, en relación con los arts. 316, 319, 323.3, 326, 334, 348, 351, 353 y ss. Y 376, todos ellos de la vigente LEC, ley 112000 de 7 de enero (BOE 8-1-2000).

Hecho notorio lo constituye aquel hecho que por ser conocido por una generalidad de personas desvinculadas, en principio, entre sí, no precisa para resultar acreditado de actividad probatoria. No se trata de un hecho que resulte conocido por el Juzgador por que se refiera a su entorno STS, Sala de lo Contencioso Administrativo de fecha 7 de mayo de 2010 RO 187/09 y RO 366109 R amparo TC 544912010, sino que resulte evidente y por ello conocido por el público en general, o porque haya sido objeto de gran trascendencia y difusión a través de los medios de comunicación, como sucede en este caso.

SEGUNDO.- Opuestas por las codemandadas las excepciones procesales de:

1º) Falta de legitimación activa por carecer la representación letrada actuante en este proceso del necesario apoderamiento, al fallecer la persona física que ostentaba los cargos de Cargo000 del Consejo de administración y director gerente de metro de Madrid, y que concurrió al otorgamiento de la escritura pública de apoderamiento.

2º) Inadecuación de procedimiento por tratarse de una demanda en ejercicio de acción declarativa y ausencia de interés actual y subsidiaria de falta de acción, al dirigirse la demanda frente a personas físicas que secundaron la huelga y no pueden ser llamadas a un procedimiento de conflicto colectivo y subsidiariamente, también, defecto en el modo de proponer la demanda al no precisarse en el suplico de la demanda el objeto de la condena solidaria que se solicita.

3º) Incompetencia de jurisdicción funcional a tenor de lo previsto en el artículo 7 letra a) de la LPL, en relación con la letra 1) del artículo 2, al considerar que se trata de un proceso de conflicto colectivo cuyos efectos se extienden a un ámbito territorial superior al de la circunscripción de un Juzgado de lo Social y no superior al de la Comunidad Autónoma, correspondiendo conocer de la cuestión litigiosa a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia, y ello por cuanto hay trabajadores de Metro que prestan sus servicios en el ámbito territorial de la circunscripción de los Juzgados de lo Social de Móstoles, así con referencia a los que los realizan en Móstoles, Alcorcón, Fuenlabrada.

4º) Litispendencia o prejudicialidad suspensiva en relación con el procedimiento contencioso administrativo en impugnación de la Orden por la que se establecen servicios mínimos.

5º) Modificación sustancial de demanda en relación con los hechos nuevos alegados por la empresa en el acto de juicio, en relación con la Asamblea del Sindicato de Conductores de los días 21 y 22 de junio y el aviso difundido por el mismo.

6º) Falta de legitimación pasiva de las personas físicas codemandadas en relación con los miembros del Comité de Huelga y del Comité de empresa.

7º) Falta de acción al haberse alcanzado un acuerdo que pone fin al conflicto y no haber efectuado la empresa en dicho momento expresa reserva de acciones.

Comenzando por examinar las excepciones opuestas:

1º) Sobre la falta de legitimación activa por carecer de válida representación el letrado que compareció al acto de juicio.

El poder otorgado por la empresa Metro de Madrid a favor del letrado actuante lo fue por quien en su momento ostentaba la condición de Cargo000 de la sociedad anónima demandante, Sr. L.M., quien al parecer -ya que este extremo no ha sido fehacientemente acreditado- ha fallecido en fechas recientes.

Conviene recordar que el otorgamiento de un poder notarial, general para pleitos, así como el otorgamiento de poderes o delegación de los mismos por parte de las personas jurídicas en las personas físicas u órganos de representación social, no es sino la instrumentalización de un contrato de mandato regulado en el Código Civil en sus artículos 1709 y siguientes. Así, específicamente prevé el artículo 1739 de este texto legal que “En el caso de morir el mandatario, deberán sus herederos ponerlo en conocimiento del mandante y proveer entre tanto a lo que las circunstancias exijan en interés de éste”.

Por lo tanto, en tanto en cuanto dicho poder no consta revocado expresamente por la Junta General de Accionistas del Metro de Madrid, y mientras se ponen en marcha los mecanismos propios del funcionamiento de la Sociedad Anónima, conforme a su legislación específica, para proveer el nombramiento de nuevo Cargo000 y/o Cargo001, los poderes a su vez otorgados por el Cargo000 fallecido, deben considerarse plenamente válidos y subsistentes, motivo por el que procede desestimar la excepción opuesta.

2º) Sobre la inadecuación de procedimiento y excepciones subsidiarias a ésta, a las que se ha hecho mención. El procedimiento de conflicto colectivo regulado en los artículos 151 y siguientes de la LPL, tiene por objeto un conflicto actual, jurídico, colectivo en cuanto afecta a un número indeterminado

a priori de trabajadores, y laboral que no tiene previsto por la Ley su sustanciación en otra modalidad procesal, o que por mandato de la Ley aun cuando afecte a intereses individuales y no sea propiamente una controversia colectiva, deba tramitarse por este procedimiento, caso de la modificación sustancial de condiciones de trabajo o movilidad geográfica.

Se ha mantenido siempre que en el conflicto colectivo se requiere una controversia real y actual entre las partes, pero ya en la sentencia del TS de fecha 24 de febrero de 1992, se recuerda que el concreto y actual interés que imponga la necesidad de actuar, puede constituirlo el propósito de superar una situación de incertidumbre, si ésta tiene consecuencias prácticas. De esta forma el control de la realidad y actualidad del conflicto se sitúa en el plano de los límites de las acciones declarativas en el proceso laboral, esto es, como señala la doctrina dimanante del Tribunal Constitucional, no pueden plantearse cuestiones no actuales ni efectivas, futuras o hipotéticas, pero sí pueden serlo las que se fundan en un interés general concreto y actual (ST Constitucional 71 /1991 y 210/1992). Como ocurre en el presente supuesto, en que no solo interesa a la empresa, sino al resto de la ciudadanía la determinación de los límites del ejercicio del derecho fundamental a la huelga en relación con el incumplimiento de servicios mínimos.

Se pueden plantear por supuesto, a través de este procedimiento, acciones y pretensiones puramente declarativas, ya que éstas son netamente propias de esta modalidad procedimental, en palabras del Tribunal Constitucional, Sentencia 29/1993 “ Cualquier resolución judicial que, concurriendo un interés digno de tutela, inadmita de modo arbitrario o irrazonable la acción declarativa, conculca el artículo 24 de la CE, incluso si de la situación fáctica se deriva la posibilidad de formular al mismo tiempo pretensión de condena. Ciertamente es que en el suplico de la demanda se introduce una petición de condena solidaria a los codemandados, sin otra precisión, pero ello ha de ser tomado como un simple error de expresión puesto que como se ha dicho tratándose de una acción y pretensión declarativa, la misma no puede entrañar una obligación de dar hacer o no hacer alguna cosa, sino simplemente de estar y pasar por lo declarado. Como tampoco, por la misma razón, establecerse una solidaridad en el pronunciamiento, puesto que como obviamente resulta, la declaración es una e indivisible, dirigida tanto a los codemandados como al resto de la plantilla de los trabajadores de Metro representados en esta litis por los sindicatos a los que están afiliados o son más representativos (artículo 154 de la LPL), como al Comité de empresa representado por su presidente, y al Comité de huelga integrado por las personas físicas codemandadas en su calidad de tales.

Por último y en relación con el supuesto específico de pretensión de declaración de ilegalidad de una huelga y dentro del examen de la excepción de inadecuación de procedimiento opuesta, hacer mención del contenido de las Sentencias del TS de 14 de mayo de 2009, de 5 de octubre de 1998, de 17 de diciembre de 1999 y 22 de noviembre de 2000.

Por lo manifestado procede desestimar la excepción de inadecuación de procedimiento y subsidiarias formuladas a ésta.

3º) Incompetencia de jurisdicción funcional a tenor de lo establecido en el artículo 7 letra a) de la LPL en relación con el contenido de la letra 1) del artículo 2 del mismo texto procesal.

El artículo 7 establece “Las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia conocerán:

a) En única instancia de los procesos sobre las cuestiones a que se refieren los párrafos g), h), i), k), l)- en procesos de conflictos colectivos- y m) del artículo 2, cuando extiendan sus efectos a un ámbito territorial superior al de la circunscripción de un Juzgado de lo Social y no superior al de la Comunidad Autónoma, así como de todos aquellos que expresamente les atribuyan las leyes.”

Se alega en relación con esta excepción que la declaración contenida en el fallo de la sentencia que recaiga en este proceso de conflicto colectivo afectaría a trabajadores que prestan sus servicios en la Línea 12, Puerta Sur, y que las estaciones de Alcorcón, Fuenlabrada y Móstoles constituyen sus centros de trabajo, perteneciendo estos municipios a la circunscripción territorial de los Juzgados de lo Social de Móstoles- Por lo tanto la competencia correspondería a la Sala de lo Social del TSJ de Madrid en única instancia.

La extensión de los efectos a los que se refiere el artículo transcrito debe entenderse referida, en primer término, como extensión de efectos a varios centros de trabajo de la empresa ubicados en diferentes circunscripciones territoriales de varios Juzgados de lo Social- lo que resulta dudoso respecto de los ubicados en Móstoles dada la práctica que se viene observando en cuanto a la atribución de asuntos a aquellos o a los situados en Madrid capital-. Y en segundo término a que se trate de centros de trabajo móviles o itinerantes,

No a la prestación material de los servicios cuando estos se producen en itinerancia teniendo en cuenta que la pretensión ejercitada es de carácter colectivo y no individual a la que quepa aplicar las normas sobre competencia territorial recogidas en el artículo 7 de la LPL.

Sobre el primer término decir que, a los efectos del ET se considera centro de trabajo la unidad productiva con organización específica, que sea dada de alta, como tal, ante la autoridad laboral. Nos encontramos ante un concepto abierto, susceptible de una notable variedad de concreciones (TSJ Madrid 2-4-98, AS 1331).

Este concepto legal está conformado por los siguientes elementos, de diversa naturaleza, que se analizan a continuación junto con su ámbito de aplicación:

De naturaleza material y que han de concurrir simultáneamente:

- unidad productiva vinculada a una autonomía técnica;
- organización específica o autonomía organizativa.

De naturaleza formal y no constitutiva: alta ante la autoridad laboral.

Sin que el legislador aluda a ningún elemento de carácter geográfico determinante. Se admiten centros de trabajo que comprenden varios municipios así sucede por ejemplo respecto de empresas ferroviarias cuyos centros de trabajo son las Líneas como conjunto integrado de estaciones ubicadas en varios municipios - Sin descartarse que si alguna estación alcanzase una autonomía propia sería posible su escisión como otro centro de trabajo separado.

El concepto legal del ET art.1.5 ha de considerarse de derecho necesario- De manera que aunque el empresario es libre de ubicar la empresa donde estime oportuno, no es libre de constituir en centro de trabajo cualquier lugar donde se realice la actividad empresarial; ni siquiera mediando un pacto con los trabajadores o sus representantes legales. Únicamente se constituye en centro de trabajo aquél lugar donde se realice la actividad empresarial que reúna las exigencias mencionadas en la definición del ET art.1.5, que se convierte así en una norma de derecho necesario, lo que impide a las partes constituir o no a su antojo centros de trabajo.

La constitución o no de un lugar de trabajo como centro de trabajo por parte del empresario se suele discutir con ocasión de un litigio relativo a algún efecto jurídico vinculado a la existencia o no del centro de trabajo. Sin embargo, es factible discutir tal cuestión en un litigio autónomo que, de afectar a un interés colectivo, como será lo más Lógico, se canalizaría a través del proceso especial de conflicto colectivo (TSJ Madrid 2-4-98).

En este caso, no existiendo otra prueba en contrario, que determine que los trabajadores del Metro de Madrid, prestan sus servicios o están adscritos, en o a, diferentes centros de trabajo, conforme al concepto legal referido, ha de concluirse que todos ellos están adscritos y prestan sus servicios formalmente en un centro de trabajo único situado en la calle Cavanilles de Madrid, por lo que no se produce la extensión de efectos a otros ámbitos de demarcación judicial que determinen una circunscripción territorial diferente de los Juzgados de lo Social de Madrid capital. (Artículo 35 de la LOPJ) Argumento adicional que acredita que en el Metro de Madrid actualmente existe un único centro de trabajo de las características indicadas lo constituye el hecho de que existe un único Comité de Empresa tal y como se encuentra regulado en el Convenio Colectivo de aplicación.

En segundo término, en cuanto el concepto de centros de trabajo móviles o itinerantes:

Alude a aquellos centros de trabajo que no ostentan una radicación geográfica fija debido a:

- Bien a una indeterminación espacial del puesto de trabajo vinculada a la propia naturaleza del centro como ocurre, por ejemplo, con un buque o con un circo o un teatro ambulante.

- Bien a un emplazamiento múltiple de la actividad empresarial, como ocurre más típicamente con los centros de trabajo de las empresas de montaje (TSJ Cataluña 43-03) o de las de tendido de líneas eléctricas o telefónicas (TS unif. doctrina 19-6-95; TS unif. doctrina 14-5-96; TSJ Granada 17-5-94; TSJ Granada 23-10-96).

Por el contrario, no son empresas con centros de trabajo móviles o itinerante:

Empresas como las de limpieza o seguridad al no ser móviles o itinerantes, sino fijos, los distintos centros de trabajo donde esas empresas prestan servicios (TSJ Asturias 17-11-00). En tales supuestos existe una tendencia judicial a calificar como centro de trabajo el lugar de prestación del servicio de la empresa de seguridad (TSJ Cataluña de 9-3-99).

Empresas con unidades móviles o itinerantes vinculadas a un centro de trabajo fijo o con trabajadores individualmente móviles o itinerantes, en contraposición empresas con centros de trabajo móviles o itinerantes que cumplen las exigencias del artículo 1.5 del ET. Siempre considerándose que la movilidad o itinerancia no desdibuja las exigencias de unidad productiva y de organización específica para constituir un centro de trabajo. En este supuesto se encontrarían:

Las empresas de construcción por el hecho de que desplacen trabajadores a las distintas obras, ya que, por definición, su actividad no se desarrolla en centros de trabajo móviles o itinerantes. Todo ello sin perjuicio, naturalmente, de que puedan existir empresas de construcción con centros de trabajo móviles o itinerantes (TS cont-adm 12-4-96), como son las dedicadas a construcción de carreteras (TSJ Málaga 16-7-95).

Las empresas de transporte de mercancías o de pasajeros, al no constituir centro de trabajo un vehículo como un camión, un autobús, un tren o un avión. Siempre considerando la excepción del buque que es centro de trabajo debido a su especial singularidad y, en todo caso, según dispone el ET art.1.5.

a) c) Las empresas dedicadas a actividades económicas a realizar por trabajadores individualmente móviles: como mensajeros, repartidores, cobradores, reporteros, encuestadores, comerciales o guías turísticos. En este caso el centro de trabajo es el centro base de la actividad, aunque la actividad se desarrolle, por cada trabajador, dentro de una zona de trabajo.

Por lo expuesto procede también desestimar la excepción de incompetencia funcional.

4º) Litispendencia o prejudicialidad suspensiva en relación con los procedimientos seguidos ante la jurisdicción contencioso administrativa, en los que se impugna la orden administrativa por la que se establecieron los servicios mínimos.

No cabe apreciar la excepción de litispendencia por cuanto, según reiterada y pacífica doctrina jurisprudencial, esta excepción procesal no cabe cuando las cuestiones se solventan ante dos órdenes jurisdiccionales diferentes como son el orden social y el contencioso administrativo.

Sobre la prejudicialidad suspensiva establece el artículo 43 de la LEC " Cuando para resolver sobre el objeto del litigio sea necesario decidir acerca de alguna cuestión que a su vez, constituya el objeto principal de otro proceso pendiente ante el mismo o distinto tribunal Civil, si no fuera posible la acumulación de autos, el tribunal, a petición de ambas partes o de una de ellas, oída la contraria, podrá mediante auto decretar la suspensión del curso de las actuaciones, en el estado en que se hallen, hasta que finalice el proceso que tenga por objeto la cuestión prejudicial ".

Este precepto solo establece la prejudicialidad para supuestos de procesos que se ventilen ante la jurisdicción civil o social por aplicación supletoria de la LEC en relación con la LPL. Pero es cierto, que en la práctica, se ha accedido a suspender el curso de lo actuado en un proceso seguido ante el orden social, cuando se encuentra pendiente una cuestión prejudicial ante el orden contencioso administrativo, como puede ser los casos de emisión o impugnación de las actas levantadas por la inspección de trabajo a título de ejemplo, si bien ello con carácter excepcional y cuando aquel pronunciamiento que deba recaer en la orden contencioso- administrativo se muestre claramente como prejudicial y determinante de la resolución que debe dictarse en el ámbito laboral.

Lo que no sucede en este caso, la determinación de la nulidad de la Orden por la que se fijan los servicios mínimos, por considerar que estos son excesivos, en nada influye en el pronunciamiento que recaiga en este proceso ya que aquí como luego se dirá y para declarar o no la ilegalidad de la huelga ha de partirse del dato acreditado, notorio e incontrovertible de que durante los días 29 y 30 de junio de 2010 en la huelga convocada y secundada por los trabajadores del metro de Madrid no se observó servicio mínimo alguno. En este sentido la sentencia del TC123/1990.

Por lo que también esta excepción debe ser desestimada.

5º) La modificación sustancial de demanda en cuanto la introducción de hechos nuevos y sustanciales relativos a determinar una eventual responsabilidad del Sindicato de Conductores del Metro de Madrid en relación con las asambleas realizadas por sus afiliados y los avisos o notas informativas que divulgaron las decisiones adoptadas en aquellas.

Como ya se ha apuntado el objeto de este proceso no es la delimitación de responsabilidad de los diferentes sujetos que intervinieron en la huelga que tuvo lugar los días 29 y 30 de junio de 2010, sino la calificación de esta, aun cuando de ello y en ulteriores procesos se accione con otro objeto y este pronunciamiento tenga alguna relevancia en los posteriores.

Por lo tanto la alegación efectuada y la documentación que la demandante aporta a su ramo de prueba, similar a la aportada en relación con los otros codemandados, no puede calificarse de alegación de nuevos hechos que modifiquen sustancialmente la demanda produciendo indefensión en la parte codemandada que lo alega.

6º) Falta de legitimación pasiva de Las personas físicas codemandadas en esta litis, reproducir aquí lo ya dicho en relación con la excepción de inadecuación de procedimiento y es que el llamamiento y comparecencia en este proceso de las personas físicas codemandadas, lo es en su calidad o bien de personas pertenecientes al Comité de empresa o bien como integrantes del Comité de Huelga y para obtener la válida constitución de la relación jurídico procesal, y garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva artículo 24 de la CE, lo que conduce a rechazar dicha excepción.

7º) Falta de acción en relación con la consecución de un acuerdo que puso fin al conflicto sin que la empresa en aquel momento efectuara expresa reserva de acciones.

La empresa puede presentar demanda de conflicto colectivo para que se declare la ilegalidad de una huelga, sin que se considere que exista una satisfacción extraprocesal de la pretensión ni pérdida sobrevenida del objeto del proceso por el hecho de que la empresa y el o los sindicatos convocantes hubieran llegado a un acuerdo que puso fin a la huelga, antes de interponer la demanda de conflicto colectivo.

La eficacia del acuerdo queda limitada a aquellas cuestiones y materias que hayan sido objeto del pacto y estén comprendidas en el acuerdo transaccional que pone fin a la huelga, sin que pueda extenderse a consecuencias jurídicas que pudieran derivarse de la huelga pero sobre las que no se ha llegado a pacto alguno-

Asimismo toda renuncia de derechos debe ser explícita, clara, determinante e inequívoca y aunque debido a la protección que se debe dispensar a la buena fe se ha declarado que la renuncia puede inferirse de la conducta de los titulares del derecho pero no es lícito deducirla de una conducta no suficientemente expresiva del ánimo de renunciar (STS 14-5-2009, STSJ de Cataluña de 10-5-1999, y STC 27/1981, 51/2003 y 65/2009)

Examinado el contenido de lo manifestado por la representación de la empresa en el acuerdo alcanzado en fecha 17-7-2010 en el sentido de que "Ambas partes con La firma del presente acuerdo dan por finalizado definitivamente este conflicto" no puede inferirse una renuncia de su derecho al ejercicio de acciones en relación con dicha huelga, máxime cuando el resto de los pactos contenidos en dicho documento son de índole económica.

Tampoco puede deducirse tal renuncia de la falta de manifestación en relación con el derecho de reserva de acciones, ya que como argumento adicional la eficacia jurídica del silencio ha de encontrarse expresamente regulado en las normas.

Proceder también a rechazar esta excepción.

TERCERO.- Sobre el fondo tal y como se ha apuntado al ir resolviendo sobre las excepciones procesales, el objeto de esta litis lo constituye únicamente la declaración de que la huelga de los días 29 y 30 de junio de 2010 en el Metro de Madrid fue ilegal o abusiva no cabe pues entrar a resolver sobre una eventual responsabilidad de las personas o colectivos que la convocaron y/o secundaron, ni sobre la validez de la constitución, adopción de acuerdos o decisiones adoptadas por la asamblea de los trabajadores del Metro de Madrid como tampoco sobre una acción indemnizatoria sobre los daños o perjuicios derivados de ella esto último solo ha de ser valorado, como luego se verá en relación con la transgresión o no de los límites en el ejercicio del derecho fundamental a la huelga y en el aspecto concreto del incumplimiento total de los servicios mínimos.

CUARTO.- Como es sabido, el régimen legal del derecho de huelga en los servicios esenciales se sustenta. En primer lugar en el art.- 28.2 CE, según el cual:

“La Ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisa para asegura el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad”.

El precepto constitucional, funciona, por tanto, como reconocimiento al máximo nivel del derecho de huelga, en el grupo de derechos que encuentren su regulación en la sección 1º del capítulo 2º, y que gozan por tanto de las garantías que prevé el art., 53.1 y 52 de la CE.

Pero, a la vez dicho precepto significa la imposición de un límite preciso al derecho reconocido en cuanto su ejercicio se produzca en un ámbito determinado, en los denominados servicios esenciales de la comunidad.

En segundo lugar, a la espera de la Ley Orgánica que desarrollara el mencionado precepto constitucional, y que hasta la actualidad todavía no se ha producido, es también conocido que el Tribunal Constitucional buscó un remedio a lo que a su juicio constituía una situación de vacío legal, de resultado imprevisibles. Se trata en efecto de acudir a una norma preconstitucional, el Real Decreto Ley 17/1977 de 4 de marzo de relaciones de trabajo (DLRT) al que el Tribunal Constitucional consideró compatible con el marco Constitucional, y muy especialmente en lo que aquí interesa, el párrafo 2º del ar. 10 de dicha norma: “no es inconstitucional el párrafo 2 del art. 10 que atribuye a la autoridad gubernativa la potestad de dictar las medida necesarias para determinar el mantenimiento de los servicios esenciales a la Comunidad -servicios mínimos-, en cuanto que el ejercicio de esa potestad está sometido a la jurisdicción de los Tribunales de Justicia y al Recurso d Amparo ante este Tribunal (STC.11 /1981 de 8 de abril).

La expresión “servicio esencial” es un elemento central en la determinación de los límites al ejercicio del derecho de huelga, tal y como se ha puesto de manifiesto y así viene expresamente establecido en el art. 28.2 de la CE transcrito. En este sentido, la opción por lo que se debe entender como tal expresión reposa directamente en la elaboración de la jurisprudencia constitucional.

La interpretación de la cláusula constitucional de la esencialidad del servicio como límite al ejercicio del derecho de huelga, la lleva a cabo el Tribunal Constitucional en dos importantes decisiones, la sentencia del Tribunal Constitucional 11/1981 de 8 de abril ya mencionada, y que luego desarrolla la Stc. 26/1981 de 17 de julio, y así declara que “el derecho de los trabajadores de defender sus intereses mediante la utilización de un instrumento de presión en el proceso de producción de bienes y servicios -huelga-, cede cuando con ello se ocasiona, o se puede ocasionar un mal más grave que el que los huelguistas, experimentarían si su reivindicación o pretensión no tuviera éxito. Es claro, que ocurre así cuando se impide o se obstaculiza gravemente el funcionamiento de lo que la Constitución llama “servicios esenciales de la comunidad”. En la medida en que la destinataria y acreedora de tales servicios esta comunidad entera, y los servicios, son al mismo tiempo esenciales para ella, la huelga no puede imponer el sacrificio de los intereses de los destinatarios de los servicios esenciales”.

Que la empresa Metro de Madrid presta un servicio esencial para la comunidad, ha sido declarado, por sentencia del Tribunal Constitucional 53/1986 de 5 de mayo, en los siguiente términos “utilizando como nota definitoria de los servicios esenciales la naturaleza constitucional de los intereses a los que aquellos sirven, no hay reparo alguno en calificar el Metro de Madrid como un servicio esencial, pues, entre otros, satisface la libre comunicación y circulación y el acceso al trabajo, a los lugares de residencia o a tos centros en los que los ciudadanos obtienen la prestación de derechos fundamentales”.

La sentencia del Tribunal Constitucional 26/1981 de 17 de junio, por su parte señala que “los servicios esenciales no quedan lesionados o puestos en peligro por cualquier situación de huelga, sino que será necesario examinar en cada caso, la extensión territorial que la huelga alcance, la extensión personal y la duración. No es obviamente lo mismo una huelga de unas horas que una huelga indefinida; una huelga que afecta a algunas líneas y otra que se extienda a la totalidad de la red; una huelga de algunos miembros del personal y otra que sea general”- Es decir, ha de valorarse y ponderarse la repercusión de la huelga en todos sus aspectos, doctrina esta que se ha mantenido constante en la jurisprudencia y doctrina del Tribunal Constitucional.

QUINTO.- Aún cuando el art. 281 de la CE no predetermina qué tipo de garantías deben ponerse en práctica para preservar la esencialidad del servicio, y nada impide pensar, que en función de las circunstancias que rodean la huelga, estas puedan ser de muy distintos tipos, lo cierto es que

en el ordenamiento español, a través de la remisión al art. 10.2 del DLRT, se ha procedido a una interpretación restrictiva de la expresión “garantías precisas” del art. 28.2 de la CE, haciéndola equivaler unívocamente con la imposición de un servicio mínimo por la autoridad de gobierno.

Pero ¿qué es un servicio mínimo?, ¿Cómo se determina? Podría definirse como el nivel de actividad que debe mantenerse en el ejercicio legítimo del derecho de huelga para hacer posible la satisfacción de los derechos fundamentales, libertades públicas, y bienes constitucionalmente protegidos, cuya satisfacción procura los servicios en huelga.

El problema se plantea si el sistema de regulación la huelga en los servicios esenciales, cede en su elemento central -como sucede en este caso- el mantenimiento de un mínimo de actividad durante la huelga. ¿Qué sucede, pues si las organizaciones sindicales convocantes, o las asambleas de trabajadores, deciden incumplir los servicios mínimos impuestos por la autoridad gubernativa, aún cuando estos hayan sido impugnados judicialmente y los huelguistas designados para el mantenimiento de éstos hacen caso omiso del requerimiento al trabajo en las jornadas de huelga?. Que ello determinaría la exigencia de responsabilidades en ambos planos, el colectivo que atañería a la actuación sindical y el individual, de los trabajadores que materialmente no han dado cumplimiento a los servicios mínimos, lo cual no es objeto de este proceso.

O bien daría lugar a la declaración de ilicitud por ejercicio abusivo de un derecho o ilegalidad por incumplimiento de los requisitos de forma o fondo exigidos por la normativa vigente.

SEXTO.-Partiendo de las anteriores premisas que el Metro de Madrid presta un servicio esencial para la Comunidad y que se incumplieron de manera total los servicios mínimos establecidos, en la huelga que tuvo lugar los días 29 y 30 de junio de 2010 procede en este momento determinar si la huelga fue abusiva o ilegal como solicita sea declarada la demandante en el suplico de su demanda.

Tal y como se manifiesta por el TS en sentencia de fecha 22 de noviembre de 2000 R 1368/2000 “en su condición de derecho fundamental, las únicas huelgas que en principio tienen la condición de ilícitas y abusivas por presunción legal -salvando la existencia de huelgas ilegales por su finalidad expresa o por no haberse respetado en ellas las exigencias de la convocatoria y desarrollo previstas en el artículo 11 del Real Decreto-Ley 17/1977 de 4 de marzo sobre relaciones de trabajo... son las huelgas rotatorias, las efectuadas por los trabajadores que prestan servicios en sectores estratégicos con la finalidad de interrumpir el proceso productivo y las de celo o reglamento, conforme se concreta claramente en las SSTC 11/1981 de 8 de abril, 72/1982 de 2 de diciembre o la 41 /1984 de 21 de marzo, con la consecuencia de que en todas las demás debe presumirse su validez y, sin que pueda excluirse que las circunstancias concurrentes la conviertan en abusiva, corresponde la prueba del abuso de derecho a quien lo interesa.

En este concreto sentido las dos sentencias últimamente citadas son muy expresivas cuando disponen que el hecho de la licitud de la huelga se presume en la generalidad de los casos no obsta como es claro, a la potestad del Juez o tribunal para valorar la prueba producida en el proceso y declarar los hechos probados. Pero impide que en ausencia de conformidad sobre los hechos o de prueba, la presunción “iuris tantum” de licitud de la huelga deje de operar en perjuicio de los trabajadores, dado además que la carga de probar la existencia de los elementos fácticos de la huelga abusiva corresponde al empresario añadiendo además que por otra parte, los efectos de tal calificación no basta con que la huelga origine un daño al empresa, sino que es preciso que el daño sea grave y que haya sido buscado por los huelguistas mas allá de lo que es razonablemente requerido por la propia actividad conflictiva y por las exigencias inherentes a la presión que la huelga necesariamente implica “

Examinando la prueba practicada en el acto de juicio cuyo resultado se plasma en el relato de hechos probados y a la vista de lo establecido en el RDL 17/1977 artículos 10 y 11 letra d) se declara que la huelga mantenida los días 29 y 30 de junio, y por inobservancia total de los servicios mínimos establecidos para garantizar la prestación de un servicio de interés general, como es el prestado por el Metro de Madrid, fue ilegal pues se desarrollo contraviniendo lo expresamente establecido en el artículo 10 de citado RDL. No teniendo relevancia en relación con este pronunciamiento los argumentos esgrimidos por los codemandados en cuanto que en otras ocasiones los servicios mínimos establecidos gubernativamente fueron anulados por los tribunales por ser excesivos. En primer lugar porque aunque sean impugnados los servicios mínimos han de ser cumplidos al menos en parte y en segundo lugar porque en este caso no se cumplieron en absoluto.

Pero aun más en el acto del juicio la empresa desplegó una actividad probatoria adicional, tendente a acreditar la existencia del abuso de derecho en el ejercicio del derecho fundamental de huelga.

Así, en primer lugar se probó que la huelga convocada para el día 28 de junio de 2010, y los días 14 y 16 de julio, se desarrollaron con cumplimiento de los servicios mínimos y sin incidencias. Que en la asamblea de trabajadores que tuvo lugar en fechas anteriores 17 de junio de 2010, se había tomado la decisión a resultas de la resuelto por la Asamblea de Madrid en relación con la reducción salarial de un 5%, de que en la huelga convocada para los días 29 y 30 de junio de 2010 si se aprobaba dicha reducción salarial no se llevarían a cabo servicios mínimos y que en asamblea de trabajadores que tuvo lugar el día 28 de junio de 2010 a las 21.00, se ratificó aquella decisión de no observar los servicios mínimos para las huelgas convocados los días 29 y 30 de junio.

Que ningún servicio mínimo se prestó dichos días por causa únicamente imputable a tos trabajadores del Metro. No resultando probado, por el contrario por los codemandados que lo alegaron en juicio, que la falta de asistencia al trabajo de quienes tenían asignados los servicios mínimos, obedeciera a causa distinta de su seguimiento de la huelga, o que concurriera el hecho impeditivo de un cierre empresarial o que se denegara la entrada

a los trabajadores que pretendieran, por no sumarse la huelga incorporarse a su puesto de trabajo, o que se encontraran en situación de incapacidad temporal o en cualquier otra que les impidiera su asistencia al servicio y sobre estos extremos se pudo incluso articular prueba documental con aplicación en su caso de lo prevenido en el artículo 94 -2 de la LPL.

Se acreditó el elevado número de usuarios que resultaron afectados directamente e indirectamente, como hecho notorio, los ciudadanos de la CAM; que se vieron impedidos o enormemente dificultados en sus desplazamientos para acudir a su puesto de trabajo, volver a su residencia, acudir a centros sanitarios o educativos...

Así como la repercusión económica directa del seguimiento de la referida huelga sin cumplir los servicios mínimos.

La desproporción y extralimitación en el ejercicio del derecho fundamental a la huelga, no solo resulta de las propias cifras económicas de pérdidas por ingresos en relación con los gastos no realizados por la empresa tal y como se recoge en la documental aportada, sino de la comparación con las jornadas de huelga precedente y posteriores, a los días 29 y 30 de junio, que se desarrollaron observando los servicios mínimos establecidos, siendo idéntica la reivindicación que constituía su objeto; los medios alternativos para obtener la satisfacción de las reivindicaciones laborales, en este caso no hay que olvidar que el motivo de la huelga era la reducción salarial del 5%, acordada por el Gobierno en el ámbito estatal mediante el RDL 8/2010 de 20 de mayo y su trasladado al ámbito de la CAM por la Ley 4 /2010, tales medios alternativos lo constituyen las impugnaciones en vía judicial de los mismos, habiendo efectuado los firmantes del pacto que puso fin a la huelga expresa reserva de acciones en este sentido y por último, y esencialmente, los perjuicios causados a millones de ciudadanos, ajenos al conflicto, que se vieron imposibilitados o gravemente dificultados para efectuar sus desplazamientos.

SÉPTIMO.- Por último y en relación con el pronunciamiento alternativo, solicitado en el suplico de la demanda, que sea declarada la huelga ilegal o abusiva (distinción realizada en los artículos 7-2-y 11 del DLRT con referencia a la actividad probatoria que es preciso realizar) poner de manifiesto, según lo preceptuado en el artículo 7-2 del Código Civil “ La Ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo...” y consecuentemente cualquier derecho fundamental o no fundamental, que se ejercite de forma abusiva o antisocial, no está amparado por la ley y por lo tanto resulta ilegal.

FALLO

Que desestimando las excepciones procesales opuestas por los codemandados y que estimando la demanda en proceso de conflicto colectivo interpuesta por el Metro de Madrid contra Sindicato de Conductores del Metro de Madrid, Sindicato Libre Metro Suburbano, Sección Sindical de Solidaridad Obrera. Metro de Madrid, Sección Sindical de CC.OO.- Metro de Madrid, Sección Sindical de UGT -Metro de Madrid, Comité de Huelga integrado por D. Vicente, D. Jesús, D. Ignacio, D. Antonio, D. Manuel, D. Abraham, D. Teodoro, D. Luis, D. Manuela, D. Carlos, y D. Santiago; Comité de Empresa; Sindicato de Estaciones de Metro de Madrid y Sindicato de Técnicos de Metro de Madrid debo declarar y declaro la huelga de los días 29 y 30 de junio de 2010 ilegal, condenando a los codemandados a estar y pasar por esta declaración.

Notifíquese esta sentencia a las partes advirtiendo que contra ella podrán interponer Recurso de Suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid que deberá ser anunciado por comparecencia, o mediante escrito en este Juzgado dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta Sentencia, o por simple manifestación en el momento en que se le practique la notificación.

Si el recurrente no goza del beneficio de justicia gratuita deberá el tiempo de anunciar el recurso haber consignado la cantidad objeto de condena en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que tiene abierta este Juzgado tonel núm. 2514000065, seguido del núm. de procedimiento y año (con dos cifras) en el Banco Banesto, en la calle Orense, 19 de Madrid, o formalizar aval bancario por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista.

Asimismo deberá en el momento de interponer el recurso, consignar la suma de 150,25 euros, en concepto de depósito endecha cuenta bancaria, (haciendo constar ene. ingreso el número de procedimiento). En todo caso, el recurrente deberá designar letrado par la tramitación del recurso, al momento de anunciarlo.

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo. José Ceballos Reinoso.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por la Ilma. Sra. Magistrado-Juez que la dictó D. Mª José Ceballos Reinoso, que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Juzgado. Doy fe.