

DERECHO COLECTIVO

FRANCISCA FERNÁNDEZ PROL

Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidade de Vigo

franfernandez@uvigo.es

Palabras clave: libertad sindical; conflicto colectivo; huelga.

Palabras chave: Liberdade sindical; conflito colectivo; folga.

Keywords: Freedom of association; Labour Collective Dispute; Right to Strike.

1. LIBERTAD SINDICAL. VULNERACIÓN POR OBSTACULIZACIÓN DEL EJERCICIO DEL DERECHO AL CRÉDITO HORARIO. RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA: INADMISIÓN POR FALTA DE RELACIÓN PRECISA Y CIRCUNSTANCIADA DE LA CONTRADICCIÓN ALEGADA.

(A propósito del Auto del TS de 12 de septiembre de 2018, JUR/2018/263510)

Normas aplicadas:

Arts. 219 y siguientes LRGS

Las sentencias del Juzgado de lo Social núm. 3 de Santiago de Compostela -de 24 de abril de 2017- y del Tribunal Superior de Justicia de Galicia -de 25 de octubre de 2017, resolviendo los recursos de suplicación planteados frente a la primera- conforman los antecedentes procesales del Auto objeto de análisis. Ambas resoluciones reconocen la concurrencia de vulneración de la libertad sindical del trabajador y sindicato demandantes al obstaculizar la empresa, en reiteradas ocasiones, el ejercicio del derecho al crédito horario retribuido de aquél. Incluso, la Sala gallega,

estimando el recurso de los demandantes y rechazando el planteado por la empresa, eleva la indemnización reconocida por el Juzgado de lo Social: a la reparación de los daños materiales generados por la referida vulneración – calculados conforme el valor retributivo de los días en los que se obstaculizó el ejercicio del crédito horario-, añade la del daño moral causado, para cuya cuantificación atiende al previsto en la LISOS. Frente a esta Resolución, la empresa recurre en casación para la unificación de doctrina, planteando dos motivos de recurso: discrepa, por una parte, de la apreciación, por la Sala, de vulneración del derecho a la libertad sindical, para lo cual invoca, a modo de resolución de contraste, la STSG de Castilla y León de 10 de diciembre de 2008 (rec. núm. 1573/2008); por otro lado, muestra, asimismo, su disconformidad con el importe de la indemnización fijada en suplicación, a su entender, desproporcionado y, por eslabón, contrario a la doctrina fijada por la STS de 5 de febrero de 2013 (rec. núm. 89/2012).

En clave procesal, el Alto Tribunal recuerda que el art. 219 de la LRGS exige, para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina, la concurrencia de contradicción entre la sentencia impugnada y la resolución de contraste. Contradicción que requiere que “las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que concurra una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales”. Por lo que, “aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, (...) que respeto de los mismos litigantes u otros en la misma situación, se llegara a esa diversidad de las decisiones pese a concurrir hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales” – Fundamento Jurídico Segundo, con cita, entre otras, de las SSTS de 6 de octubre de 2011 (rec. núm. 4307/2010), de 27 de diciembre de 2011 (rec. núm. 4328/2010) y de 30 de enero de 2012 (rec. núm. 4753/2010). Y el TS precisa, asimismo, que la contradicción “no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales” –entre otras, SSTS de 28 de

diciembre de 2011 (rec. núm. 676/2011), de 18 de enero de 2012 (rec. núm. 1622/2011) y de 24 de enero de 2012 (rec. núm. 2094/2011)-.

En el caso objeto de análisis, concurriendo en la primera de las sentencias de contraste invocadas, "circunstancias especialísimas de actividad y personal" que sustentan la decisión empresarial de denegación del crédito horario y que no resultan apreciables en el supuesto litigioso, no cabe apreciar contradicción. Pues, no resultan identificables, por una parte, aquella puntual negativa empresarial fundamentada en el ejercicio simultáneo por otros trabajadores de derechos –vacaciones, descansos, licencias por asuntos propios...- asimismo determinantes de ausencias en el puesto de trabajo –supuesto de la resolución de contraste-, y, por otra parte, el sistemático encargo de tareas después de haberse solicitado el crédito horario, con la precisa intención de denegar aquél – supuesto de Autos-.

Y no puede, asimismo, apreciarse contradicción entre el caso de Autos y la segunda de las resoluciones invocadas –STS de 5 de febrero de 2013 (rec. núm. 89/2012)-, en este caso con el propósito de fundamentar el carácter desproporcionado de la indemnización reconocida por EL TSJ de Galicia. Pues ni concurre identidad en los hechos, ni identidad en los debates judiciales planteados y resueltos. Los fallos, lejos de resultar contradictorios, coinciden en el reconocimiento del derecho de los actores a una indemnización por vulneración de derechos fundamentales, para cuya cuantificación se recuerda la posibilidad de acudir al previsto en la LISOS.

2. CONVENIO COLECTIVO. APLICACIÓN DE RETRIBUCIONES INFERIORES CON CARÁCTER RETROACTIVO. NO CABE CUANDO UNA SENTENCIA PREVIA, DICTADA EN PROCESO DE CONFLICTO COLECTIVO, DECLARÓ LA APLICABILIDAD DEL CONVENIO ANTERIOR A UN GRUPO DE TRABAJADORES.

(A propósito de la STS de 29 de noviembre de 2018, rec. núm. 938/2017)

Normas aplicadas:

Art. 37 CE

Art. 82 ET

La comprensión del supuesto de Autos exige tener en cuenta los siguientes hechos probados: la STSJ de Galicia de 6 de junio de 2012 –rec. núm. 379/2011, confirmatoria de la dictada por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Lugo de 13 de octubre de 2011- declaró la aplicabilidad a un grupo de trabajadores de la empresa recurrente del Convenio Colectivo para el sector de la limpieza de la provincia de Pontevedra de 2009; Convenio con vigencia desde el 1 de enero de 2008 hasta el 31 de diciembre de 2010, pero, en ausencia de denuncia, objeto de prórroga tácita durante los años 2011, 2012 y 2013; en 2015, se publica el nuevo Convenio Colectivo de limpieza de edificios y locales para la provincia de Pontevedra, con efectos desde el 1 de enero de 2011 y previendo retribuciones inferiores a las señaladas por el texto de 2009.

En ese contexto, reclamadas por un trabajador las diferencias retributivas entre lo abonado por la empresa y lo previsto en el Convenio Colectivo de 2009 –por el periodo transcurrido entre julio de 2012 y marzo de 2014-, el Juzgado de lo Social núm. 1 de Lugo estima íntegramente la demanda –sentencia de 19 de febrero de 2016-, refrendando el TSJ de Galicia el citado pronunciamiento –sentencia de 9 de enero de 2017-. Frente a esta, la empresa recurre en casación para la unificación de doctrina, instando la confrontación con la sentencia, también de la Sala gallega, de 25 de octubre de 2016 –rec. núm. 2160/2016-, en la que, asimismo, se procedió al examen del efecto de cosa juzgada producido por la ya referida STSJ de Galicia de 6 de junio de 2012. Supuesto sustancialmente igual –siendo demandada idéntica empresa y concurriendo identidad de hechos, fundamentos y pretensiones- en el que el Tribunal Gallego rechazó la reclamación de cuantía por entender aplicable el Convenio de 2015: pues, a juicio de la Sala, el nuevo Convenio constituía “un hecho nuevo sobrevenido” determinante de la alteración, no del Convenio Colectivo aplicable –el de limpieza-, pero sí de su contenido, singularmente económico, cuyos efectos debían entenderse retrotraídos, por expresa disposición convencional, a 1 de enero de 2011.

La cuestión litigiosa, según señala el TS, consiste, por tanto, en determinar si un convenio colectivo publicado en 2015, en el que se prevén retribuciones inferiores a las señaladas por su predecesor -de 2009- puede resultar retroactivamente aplicable, cuando previamente fue dictada, en proceso de conflicto colectivo, sentencia declarando que a un determinado grupo de trabajadores les resulta aplicable el pacto convencional anterior -económicamente más favorable-.

Para resolver, el Alto Tribunal atiende, en primerio lugar, a lo fallado en diversas resoluciones recaídas en supuestos, a su entender, similares. Así, en la STS de 18 de febrero de 2015 -rec. núm. 18 /2014-, en la que se examina si, estando vigente un convenio colectivo sectorial -desde el 1 de enero de 2009 hasta el 31 de diciembre de 2012-, es posible que entre en vigor un convenio de empresa que retrotraiga sus efectos económicos -determinantes de una sustancial rebaja salarial- a 1 de enero de 2012. Supuesto en el que el Alto Tribunal, señala que, aun después de la reforma del art. 84.2 ET -por la que se establece la prioridad aplicativa del convenio empresarial, entre otras materias, en lo relativo a la cuantía del salario base y de los complementos salariales-, el establecimiento de nuevas condiciones "produce eficacia desde su firma, sin que pueda darse una aplicación retroactiva, porque ello supondría una normalización del incumplimiento". En el caso concreto, por tanto, "las tablas salariales de 2012 debieron abonarse en su momento, por la empresa demandada, que pudo, si concurrían causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, descolgarse del Convenio de 2012, pero al no hacerlo así, lucrándose del trabajo de los trabajadores en ese periodo, sin abonarles el precio convenido, constituyó ello un fraude de ley y un abuso de derecho".

Y el Alto Tribunal sustenta asimismo su fallo en la resolución recaída en sentencia de 13 de octubre de 2015 -rec. núm. 222/2014-, en la que examinando la impugnación de la cláusula de un convenio colectivo sectorial -publicado en octubre de 2012- por la que se procede, con efectos retroactivos, a la eliminación de determinados complementos, señala: "el Convenio regula las condiciones del trabajo que se va a realizar, en el futuro, pero no los

derechos ya nacidos y consumados por pertenecer ya al patrimonio del trabajador". Por lo que siendo cierto que el convenio colectivo puede disponer de los derechos de los trabajadores reconocidos en un convenio anterior, "tal disposición no le faculta a disponer de los derechos que ya se materializaron e ingresaron en el patrimonio del trabajador".

Esta última doctrina, por otra parte, fue asimismo recogida por la STS de 7 de julio de 2015 -rec. núm. 206/2014-, también referida por la resolución en análisis y por la que se resolvió que un acuerdo por causas económicas, conseguido al amparo del art. 82.3 ET, no puede modificar en perjuicio del trabajador, con carácter retroactivo, las condiciones salariales que venía disfrutando en virtud de convenio colectivo. Pues "el 'descuelgue' o apartamiento del convenio colectivo es algo que, como su propio nombre indica, solo produce efectos desde el momento en que se acuerda la inaplicación de la norma convencional", actuando, por tanto "hacia el futuro".

Finalmente, la resolución del TS -como ya se puede intuir, favorable la pretensión del trabajador, estimada en instancia y asimismo por el TSJ de Galicia- se sustenta en la plena aplicabilidad, durante los años 2011 a 2014, del Convenio Colectivo de 2009. Aplicabilidad que, según precisa el Alto Tribunal, no deriva de la STSJ de Galicia de 6 de junio de 2012 -que se limitó a resolver el ámbito funcional del Convenio-, sino de la ultraactividad de este último, fruto de su prórroga tácita. De modo que, al regir el Convenio de 2009 durante el periodo referido, la relación laboral del trabajador, no puede el Convenio posterior -pese a lo señalado por el art. 82.4 ET- disponer de derechos ya nacidos y devengados por el trabajador. Otra interpretación, según destaca el TS, "conduciría a dejar sin efecto el contenido económico de un convenio colectivo válidamente suscrito, posibilitando el incumplimiento del mismo por parte de la empresa".

Por todo ello, procede la desestimación del recurso de casación para la unificación de doctrina planteado por la empresa frente a la STSJ de Galicia de 9 de enero de 2017, de este modo refrendada.

3. DOCTRINA JUDICIAL DEL TSJ DE GALICIA: DERECHO DE HUELGA. DECRETO DE FIJACIÓN DE SERVICIOS MÍNIMOS. FALTA DE MOTIVACIÓN Y PROPORCIONALIDAD.

(A propósito de la STSJ de Galicia –Sala de lo contencioso-administrativo, Sección 1ª- de 19 de septiembre de 2018, rec. núm. 50/2018)

Normas aplicadas:

Art. 28.2 CE

Art. 10 Real Decreto-Ley 17/1077, de 4 de marzo, sobre las relaciones de trabajo

La resolución objeto de análisis resuelve el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Confederación Intersindical Galega y por el Sindicato Nacional de Comisiones Obreras de Galicia, por la vía del procedimiento especial para la protección de derechos fundamentales de la persona –ex arts. 114 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción contencioso- administrativa-, contra el Decreto 26/2018, de 1 de marzo, de la Consellería de Presidencia, Administraciones Públicas y Justicia, por el que se dictan normas para garantizar los servicios esenciales durante la huelga convocada para el día 8 de marzo de 2018. La referida resolución, en particular, procede al establecimiento de servicios mínimos “respecto de los sectores y actividades cuya regulación es competencia de alguna de las consellerías de la Xunta de Galicia y que pueden afectar al desarrollo común de la actividad ciudadana, en el sentido del artículo 2 del Decreto 155/1988, de 9 de junio, es decir, sanidad, seguridad, protección civil, transportes y comunicaciones, medios de comunicación social, registros públicos, edificios, bienes e instalación públicas, asistencia social y educación, servicios de vigilancia y extinción de incendios y bomberos” – Exposición de Motivos del Decreto 26/2018-.

Aunque la ausencia de motivación del citado Decreto, así como la falta de proporcionalidad de los servicios mínimos arbitrados se erigen en pilares de la denunciada vulneración del derecho de huelga, los recurrentes también manifiestan su disconformidad con el proceder de la Administración, asimismo estimado lesivo del citado derecho fundamental. Así sucede, en particular, con la falta de negociación de los

servicios mínimos denunciada por las organizaciones sindicales: extremo, según la Sala, desmentido por el “expediente administrativo” y “por los propios datos facilitados por las demandantes en sus escritos de demanda”, sobre lo que el TSJ de Galicia recuerda, por otra parte, la doctrina del TS. Según esta -STS de 15 de septiembre de 1995, rec. núm. 524/1991-, en materia de fijación de servicios mínimos, “la previa negociación no está excluida, e incluso puede ser deseable, pero no es un requisito indispensable para la validez de la decisión administrativa desde el punto constitucional”.

Y también denuncian los recurrentes que la Administración omitiera, en la ponderación y fijación de los correspondientes servicios mínimos, la diversidad de paros convocados: ciertamente de 24 horas en el caso de algún sindicato con implantación minoritaria, pero solo parciales – en tramos horarios concretos- en el caso de las organizaciones sindicales más representativas. Proceder que, a juicio del Tribunal, no redonda en un incumplimiento normativo, pues “la Administración, al determinar los servicios mínimos (...), debe atender a una única realidad, que es una convocatoria de huelga que en su conjunto afecta a toda la jornada”.

Sí merece el rechazo de la Sala, en cambio, la publicación del Decreto de servicios mínimos el día anterior a la jornada de huelga -7 días después de haberse oído a los comités de huelga y 6 desde su aprobación por el Consello de la Xunta de Galicia-, estimada expresiva de “abuso de su posición como autoridad gubernativa”. Por lo que, aunque el Real Decreto-Ley 17/1977 no establece ni el plazo, ni la antelación con la que la Administración debe elaborar y publicar la disposición por la que se fijan los servicios mínimos, el referido íter procesal se estima vulnerador de los principios generales que, conforme al art. 103 CE y 3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, deben regir la actuación de las Administraciones Públicas: así, de manera señalada, del principio de buena fe, recogido por el último precepto referido y “omitido por la Administración en su actuación cronológica al publicar el Decreto impugnado”.

Ya desde una perspectiva material, la resolución del recurso –como se señaló esencialmente fundamentado en la ausencia de motivación de la resolución gubernativa y, asimismo, en la falta de proporcionalidad de los servicios mínimos por la misma contemplados–, exige partir de la doctrina del TC relativa al derecho de huelga y sus limitaciones. Doctrina, como recuerda la Sala gallega compendiada, entre otras, en las resoluciones del TC 11/1981, de 8 de abril, 51/1986, de 24 de abril y 53/1986, de 5 de mayo, y conforme a la que, a salvo su contenido esencial, “el derecho de huelga sí puede experimentar limitaciones o restricciones derivadas de su conexión con otros derechos o bienes constitucionalmente protegidos”. Limitaciones entre las que, como es sabido, se encuentra por expresa disposición constitucional, la garantía de los servicios esenciales de la Comunidad. Con todo, “la consideración de un servicio como esencial no puede suponer la supresión del derecho de huelga de los trabajadores que tengan que prestarlo, sino la necesidad de disponer las medidas precisas para su mantenimiento o, dicho de otra forma, para asegurar la prestación de los trabajos que sean necesarios para la cobertura mínima de los derechos, libertades o bienes que satisface dicho servicio, sin que ello exija conseguir el nivel de rendimiento habitual, ni asegurar su funcionamiento normal”. Por ello, “la clase y número de trabajos que deban realizarse para cubrir dicha exigencia y, en definitiva, el tipo de garantías que deban disponerse con ese fin, no pueden ser determinados de manera apriorística, sino después de una ponderación y valoración de los bienes o derechos afectados, del ámbito personal, funcional o territorial de la huelga, de la duración y demás características de esa medida de presión y, en fin, de las restantes circunstancias que concurran en su ejercicio y que puedan ser de relevancia para conseguir el equilibrio más ponderado entre el derecho de huelga y aquellos otros bienes (comunidad afectada, existencia o no de servicios alternativos, etc.), sin olvidar la oferta de preservación o mantenimiento de servicios que realicen los sujetos convocantes o trabajadores afectados” (STC 26/1981, de 17 de julio).

La validez o nulidad de los servicios mínimos acordados pende, por tanto, por una parte y desde una perspectiva formal, de la idónea motivación o causalización de la resolución gubernativa –entre otras, STC 183/2006, de 19 de junio–, y, por otra parte y desde una óptica material, del riguroso cumplimiento del principio de proporcionalidad. Para el primero, el TS, según precisa la resolución en análisis, exige, en primer lugar, la identificación de aquellos intereses afectados por la huelga, que, “por encarnar un derecho fundamental o un interés de urgente atención constitucionalmente tutelado, o por estar así dispuesto en una norma, merecen ser considerados servicios esenciales”. Y es necesario, en segundo lugar, que se precisen, asimismo, “los hechos y los estudios concretos que se tuvieron en cuenta para determinar las actividades empresariales que deben continuar durante la situación de huelga y el preciso número de trabajadores que dichas actividades requieren (...)” –Fundamento Jurídico Cuarto de la sentencia objeto de comentario, con cita, entre otras, de la SSTS del 3 de noviembre de 2010, rec. núm. 2610/2009, así como del 26 de marzo de 2007, rec. núm. 1619/2007–.

Pues, la identificación de los servicios esenciales para la comunidad y la fijación de los correspondientes servicios mínimos debe atender al principio de proporcionalidad. De modo que “el contraste entre, de un lado, el sacrificio que para el derecho de huelga significan tales servicios mínimos y, de otro, los bienes o derechos que estos últimos intentan proteger, arroje como resultado que aquel sacrificio sea algo inexcusable o necesario para la protección de esos otros bienes o derechos, o de menor gravedad que el quebranto que se produciría de no llevarse a cabo los servicios mínimos” –STS de 8 de octubre de 2004, rec. núm. 5908/2000–.

Por consiguiente, puesto que “pesa sobre la autoridad gubernativa el deber de explicar las razones que, a su entender, legitiman en una concreta situación de huelga la decisión de mantener el funcionamiento de un servicio esencial para la comunidad”, explicitando, aun sucintamente, “los criterios seguidos para fijar el nivel de tales servicios, de forma que por los tribunales, en su caso y en su momento, pueda fiscalizarse la adecuación de las

medidas adoptadas" –entre otras, SSTC 26/1981, de 17 de julio, 51/1986, de 24 de abril, 53/1986, de 5 de mayo, 122/1990, de 2 de julio–, el incumplimiento de los citados deberes determina la nulidad de la resolución adoptada. Son nulos, dicho de otro modo, aquellos Decretos que carezcan de motivación, ofrezcan una de carácter genérico o que no atiendan a las circunstancias específicas del paro –entre otras, SSTC 191 y 193/2006, de 19 de junio–.

La aplicación de la doctrina glosada al supuesto litigioso redonda en una estimación parcial del recurso interpuesto, procediendo la Sala gallega a anular el Decreto impugnado en cuanto a la determinación de los servicios mínimos establecidos para determinados sectores de actividad: Presidencia de la Xunta de Galicia –por vulneración del deber de motivación y del principio de proporcionalidad–, CRTVG –por vulneración del principio de proporcionalidad–, Centro de Emergencias 112 –por vulneración del principio de proporcionalidad– y Parque Nacional de las Islas Atlánticas –por vulneración del deber de motivación y del principio de proporcionalidad–.

4. LIBERTAD SINDICAL. VULNERACIÓN. DENEGACIÓN EMPRESARIAL DEL DERECHO DE ACCESO DE LA DELEGADA SINDICAL A LA MISMA INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN PUESTA A DISPOSICIÓN DE LOS MIEMBROS DEL COMITÉ DE SEGURIDAD Y SALUD.

(A propósito de la STSJ de Galicia de 25 de octubre de 2018, rec. núm. 2212/2018)

Normas aplicadas:

Art. 28.1 CE

Art. 10 LOLS

Art. 64 ET

La sentencia objeto de análisis resuelve el recurso de suplicación presentado por una delegada sindical y por el sindicato CIG frente a la resolución del Juzgado de lo Social núm. 2 de A Coruña, de 30 de enero de 2018, desestimatoria de la demanda de tutela de la libertad sindical presentada por los ahora recurrentes. Surge el litigio por mor de las siguientes decisiones empresariales: por una parte, la imputación del tiempo invertido por los "delegados LOLS" en la asistencia a las reuniones del

Comité de Empresa y del Comité de Seguridad y Salud a sus horas sindicales –y “no a las horas de la empresa” –ya objeto de la STSJ de Galicia de 22 de diciembre de 2014, rec. núm. 3079/2014-; por otro lado, la entrega de una única copia de la documentación del citado Comité de Seguridad y Salud a sus miembros exclusivamente, y no, por tanto, a los referidos “delegados LOLS”. Proceder que, en instancia, no se estima vulnerador de la libertad sindical, al asistir la delegada demandante, con voz pero sin voto, a las reuniones del citado órgano colegiado y acceder, en el marco de estas, a la correspondiente información y documentación.

De este modo, es objeto de enjuiciamiento un elemento esencial de la libertad sindical: la prerrogativa de los delegados sindicales que cumplan los requisitos señalados por el art. 10.1 LOLS y que no formen parte del comité de empresa de “tener acceso a la misma información y documentación” que la empresa ponga a disposición de aquel –art. 10.3, apartado 1º, LOLS-. Derecho, según recuerda la Sala gallega, sobre el que ya se pronunciaron el TC y el TS: así, determinando que son sus titulares los delegados sindicales, y no el sindicato –STS de 20 de abril de 1998, rec. núm. 1521/1997- y procediendo su incardinación en la “vertiente funcional” de la libertad sindical, es decir, en el “derecho de los sindicatos a ejercer aquellas actividades dirigidas a la defensa, protección y promoción de los intereses de los trabajadores, en suma, a desplegar los medios de acción necesarios para que puedan cumplir las funciones que constitucionalmente les corresponden”. Por lo que “en el art. 28.1 CE se integra el derecho a llevar a cabo una libre acción sindical, comprensiva de todos los medios lícitos y sin indebidas injerencias de terceros, y, en coherencia con dicho contenido constitucional, la LOLS reconoce en su art. 2.1.d) ‘el derecho a la actividad sindical’, regulando su ejercicio dentro de la empresa en sus arts. 8 a 11”. Y así, “para el cabal ejercicio de la acción sindical, la LOLS otorga a los delegados sindicales iguales derechos y garantías que el ET destina a los miembros de comités de empresa y a estos como instituciones de representación electiva de los trabajadores. De este modo, a través de la explícita

remisión a lo dispuesto en el art. 64 ET, se reconoce a los delegados sindicales el derecho a acceder a la misma documentación e información que la empresa debe poner la disposición del comité de empresa (...)” -STS de 29 de marzo de 2011, rec. núm. 145/2010 y de 14 de marzo de 2014, rec. núm. 119/2013, con cita de abundante jurisprudencia constitucional, señaladamente de la STC 213/2002, de 11 de noviembre-.

Por lo que, no existiendo duda sobre “la existencia, relevancia y titularidad” del derecho de información postulado, “la cuestión se centra (...) en determinar la extensión y alcance de tal derecho”. Tarea para la que el Tribunal gallego parte del art. 34.2 LPRL, conforme al cual, como se recordará, a los Comités de Empresa, Delegados de Personal y representantes sindicales les corresponde, en los términos previstos en el ET, en la Ley de Órganos de Representación del Personal al servicio de las Administraciones Públicas y en la LOLS, “la defensa de los intereses de los trabajadores en materia de prevención de riesgos en el trabajo”. Para lo cual, según prosigue el precepto, “los representantes del personal ejercerán las competencias que dichas normas establecen en materia de información, consulta y negociación, vigilancia y control y ejercicio de acciones ante las empresas y los órganos y tribunales competentes”. Mandato que, en el caso de los delegados sindicales, debe conectarse con la prerrogativa objeto de análisis, de acceso, ex art. 10.3.1º LOLS, “a la misma información y documentación que la empresa ponga a disposición del Comité de empresa”, pero también “a la más específica que, en materia de Seguridad y Salud Laboral, deba la empresa proporcionar a los Delegados de Prevención, puesto que, en definitiva, estos no son otra cosa que los representantes de los trabajadores con funciones específicas en materia de prevención de riesgos en el trabajo” -STS de 8 de julio de 2014, rec. núm. 282/2013-, siendo designados por y entre los representantes del personal -art. 35.1 y 2 LPRL-.

Por todo ello, ya respecto del concreto núcleo de la litis -la previa entrega de la documentación-, el TSJ de Galicia señala: “no cabe duda que, para poder intervenir con voz, y aún sin voto, en los debates del Comité, [el delegado

sindical] debe estar previamente informado y recibir la misma información que la empresa proporciona a los Delegados de Prevención, porque su intervención solo se puede materializar si se le facilita previamente la correspondiente y necesaria información, a lo que tiene derecho porque en su condición de delegado sindical ostenta (...) la titularidad del derecho de información que le otorga expresamente el art. 10.3 LOLS, de desarrollo del derecho fundamental de libertad sindical consagrado en el art. 28.1 CE, que comprende como contenido esencial del mismo el derecho a la acción sindical".

De este modo, la negativa empresarial a proporcionar a la delegada sindical copia de la información y documentación tratadas en las reuniones del Comité de Seguridad y Salud constituye una vulneración del derecho de libertad sindical. Procede, por tanto, la estimación del recurso de suplicación, condenando a la empresa a cesar en la referida conducta antisindical y a poner a disposición de la actora, en cuanto delegada sindical, toda la información y documentación recibida por los Delegados de Prevención (en cuanto miembros del Comité de Empresa).

5. LIBERTAD SINDICAL. ACUMULACIÓN DE CRÉDITO HORARIO. NO CABE SUPEDITAR EL RECONOCIMIENTO EMPRESARIAL A LA NOTIFICACIÓN, EXPRESA E INDIVIDUAL, DE LA CORRESPONDIENTE CESIÓN POR CADA UNO DE LOS REPRESENTANTES UNITARIOS.

(A propósito de la STSJ de Galicia de 29 de octubre de 2018, rec. núm. 2213/2018)

Normas aplicadas:

Art. 28.1 CE

Art. 68 ET

El ejercicio del derecho a la acumulación del crédito de horas mensuales retribuidas, reconocido por el art. 68 ET, constituye el objeto del litigio resuelto por la STSJ de Galicia de 29 de octubre de 2018. La Sala valora, en particular, la eficacia, en orden a la generación de la referida acumulación, de la siguiente comunicación realizada por el sindicato implicado: "Por medio de este escrito, venimos a comunicarle la acumulación de horas de todas las integrantes del comité de empresa de CCOO, al amparo del

art. 58 del Convenio Colectivo para la actividad de ayuda a domicilio que reza literalmente: 'la utilización del crédito tendrá dedicación preferente con la única limitación de la obligación de comunicar, previamente y con una antelación de 48 horas para prever su sustitución, a su inicio salvo en situaciones excepcionales. El crédito de horas mensuales atribuidas a los representantes podrán acumularse en uno o diversos delegados. Dicha acumulación deberá ser comunicada con la antelación suficiente". Puesto que la estima inadecuada, la referida solicitud de acumulación resulta ignorada por la empresa. Lo que determina el planteamiento, por la trabajadora afectada y por su sindicato, de la correspondiente demanda por vulneración del derecho de libertad sindical. Pretensión estimada por sentencia del Juzgado de lo Social núm. 5 de A Coruña de 2 de enero de 2018, que condena a la empresa al cese de la conducta antisindical y al abono a la trabajadora de una indemnización, por importe de 1.200 euros, por los daños morales resultantes de la vulneración del derecho fundamental de libertad sindical-.

Ya en suplicación, las siguientes consideraciones sustentan el recurso presentado por la empresa: a juicio de esta última, conforme al art. 68 ET, el crédito horario se atribuye a título personal al representante, esto es, a cada uno de los miembros del comité, por lo que solo a ellos corresponde ceder su crédito sindical individual y personalísimo para que el sindicato pueda hacer uso del mismo y acumularlo con posterioridad, según su entender, en el o en los miembros elegidos. Por lo que, según la empresa, asimilar la comunicación más arriba reproducida -realizada por el sindicato- a una cesión individual por parte de los miembros del comité de empresa "supone un quebrantamiento del art. 68 ET".

Tal argumentación es rechazada por el TSJ de Galicia, con base, en primer lugar, en una interpretación literal del citado art. 68 ET, conforme al cual, como se recordará, entre las garantías atribuidas a los representantes unitarios, figura -letra y)- el reconocimiento de un crédito de horas mensuales retribuidas "para el ejercicio de las funciones de representación". Crédito, variable en función del tamaño de la plantilla del centro de trabajo y asimismo susceptible, vía

convenio colectivo, de acumulación, sin rebasar el máximo total, en uno o varios de los miembros del comité de empresa, pudiendo quedar relevado o relevados del trabajo, sin perjuicio de su remuneración. De modo que no exige la norma legal una comunicación expresa e individual, por parte de los miembros de la representación unitaria, de cesión del correspondiente crédito horario al representante receptor de este último. Formalidad que, asimismo, no contempla la normativa convencional de aplicación más arriba reproducida.

Por otra parte, la Sala gallega recuerda, aun sin reproducirla, la doctrina constitucional relativa al discutido crédito horario: "El derecho a la libertad sindical constitucionalmente consagrado comprende no solo el derecho de los trabajadores a organizarse sindicalmente, sino, además, el derecho de los sindicatos a ejercer aquellas actividades que permiten la defensa y protección de los propios trabajadores, de lo que se sigue que, para el eficaz ejercicio de sus funciones, los representantes sindicales deben disfrutar de una serie de garantías y facilidades, que de algún modo se incorporan al contenido esencial del derecho de libertad sindical, siendo una de ellas, precisamente (...) la prevista en el art. 68, y) ET (...). Se trata, en suma, de una de las garantías integradoras de uno de los núcleos fundamentales de la protección de la acción sindical, residenciada en los representantes sindicales y que tiene la finalidad de otorgarles una protección específica en atención a la compleja posición jurídica que asumen frente a los empresarios", por lo que "la privación del [referido] sistema de protección podrá entrañar la violación del derecho de libertad sindical consagrado en el art. 28.1 CE" – STC 40/1985, de 13 de marzo, así como, en el mismo sentido, SSTC 72/1986, de 2 de junio, 70/2000, de 13 de marzo y 269/2000, de 13 de noviembre-.

Por todo ello, siendo suficiente la comunicación realizada por el Sindicato, la conducta empresarial –ignorando la acumulación del crédito horario y obstaculizando su disfrute- se estima por el Tribunal gallego, al igual que por el Juez de instancia, vulneradora del derecho fundamental a la libertad sindical. Y resulta refrendada, asimismo, la indemnización por daño moral, que, según precisa la Sala,

"se presupone existente en todos los casos de vulneración de derechos fundamentales", pues el art. 15 LOLS señala, "en términos imperativos", que "si el órgano judicial entendiera probada la violación del derecho de libertad sindical, decretará (...) la reparación consiguiente de sus consecuencias ilícitas". Y concretada la pretensión indemnizadora en la reparación del daño moral sufrido, no resulta necesaria "una evaluación de los concretos perjuicios causados, pues la suma reclamada está destinada a compensar un padecimiento difícilmente evaluable que no debe ser acreditado a través de pruebas objetivas, sino que se cuantifica valorando las circunstancias del caso según criterios de ponderación basados en la experiencia, en el análisis del supuesto concreto y en la ponderación discrecional que corresponde a los tribunales de justicia". Tarea para la que, según jurisprudencia consolidada, es criterio idóneo el recurso al señalado por la LISOS – Fundamento Jurídico Cuarto de la resolución objeto de comentario-.