

DEREITO COLECTIVO

FRANCISCA FERNÁNDEZ PROL

Profesora Titular de Dereito do Traballo e da Seguridade Social
Universidade de Vigo
franfernandez@uvigo.es

Palabras chave: Liberdade sindical; conflito colectivo; folga.

Palabras clave: libertad sindical; conflicto colectivo; huelga.

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

1.LIBERDADE SINDICAL. VULNERACIÓN POR OBSTACULIZACIÓN DO EXERCICIO DO DEREITO AO CRÉDITO HORARIO.

RECURSO DE CASACIÓN PARA A UNIFICACIÓN DE DOCTRINA: INADMISIÓN POR FALTA DE RELACIÓN PRECISA E CIRCUNSTANCIADA DA CONTRADICIÓN ALEGADA.

(A propósito do Auto do TS de 12 de setembro de 2018, JUR/2018/263510)

Normas aplicadas:

Arts. 219 e seguintes LRXS

As sentenzas do Xulgado do Social núm. 3 de Santiago de Compostela

-de 24 de abril de 2017- e do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia

-de 25 de outubro de 2017, resolvendo os recursos de suplicación plantexados fronte a primeira- conforman os antecedentes procesuais do Auto obxecto de análise. Ámbalas dúas resolucións recoñecen a concorrencia de vulneración da liberdade sindical do traballador e sindicato

demandantes ao obstaculizar a empresa, en reiteradas ocasións, o exercicio do dereito ao crédito horario retribuído daquel. Incluso, a Sala galega, estimando o recurso dos demandantes e rexeitando o plantexado pola empresa, eleva a indemnización recoñecida polo Xulgado do Social: á reparación dos danos materiais xerados pola referida vulneración –calculados consonte o valor retributivo dos días nos que se obstaculizou o exercicio do crédito horario–, engade a do dano moral causado, para cuxa cuantificación atende ao previsto na LISOS. Fronte a dita Resolución, a empresa recorre en casación para a unificación de doutrina, plantexando dous motivos de recurso: discrepa, por unha banda, da apreciación, pola Sala, de vulneración do dereito á liberdade sindical, para o que invoca, a modo de resolución de contraste, a STSX de Castela e León de 10 de decembro de 2008 (rec. núm. 1573/2008); por outro lado, amosa, así mesmo, a súa disconformidade co importe da indemnización fixada en suplicación, ao seu entender, desproporcionado e, por elo, contrario á doutrina fixada pola STS de 5 de febreiro de 2013 (rec. núm. 89/2012).

En clave procesal, o Alto Tribunal lembra que o art. 219 da LRXS esixe, para a viabilidade do recurso de casación para a unificación de doutrina, a concorrencia de contradición entre a sentenza impugnada e a resolución de contraste. Contradición que require que “as resolucións que se comparan conteñan pronunciamentos distintos sobre o mesmo obxecto, é dicir, que concorran unha diversidade de respostas xudiciais ante controversias esencialmente iguais”. Polo que, “aínda que non se esixe unha identidade absoluta, sí é preciso, (...) que respecto dos mesmos litigantes ou outros na mesma situación, se chegara a esa diversidade das decisións pese a concorrer feitos, fundamentos e pretensións substancialmente iguais” – Fundamento Xurídico Segundo, con cita, entre outras, das SSTS de 6 de outubro de 2011 (rec. núm. 4307/2010), de 27 de decembro de 2011 (rec. núm. 4328/2010) e de 30 de xaneiro de 2012 (rec. núm. 4753/2010). E o TS precisa, así mesmo, que a contradición “non xorde dunha comparación abstracta de doutrinas ao marxe da identidade das

controversias, senón dunha oposición de pronunciamentos concretos recaídos en conflitos substancialmente iguais” – entre outras, SSTS de 28 de decembro de 2011 (rec. núm. 676/2011), de 18 de xaneiro de 2012 (rec. núm. 1622/2011) e de 24 de xaneiro de 2012 (rec. núm. 2094/2011)-.

No caso obxecto de análise, concorrendo na primeira das sentenzas de constraste invocadas, “circunstancias especialísimas de actividade e persoal” que sustentan a decisión empresarial de denegación do crédito horario e que non resultan apreciables no suposto litixioso, non cabe apreciar contradición. Pois, non resultan identificables, por unha banda, aquela puntual negativa empresarial fundamentada no exercicio simultáneo por outros traballadores de dereitos –vacacións, descansos, licencias por asuntos propios...- así mesmo determinantes de ausencias no posto de traballo –suposto da resolución de constraste, e, por outra banda, a sistemática encomenda de tarefas logo de terse solicitado o crédito horario, coa precisa intención de denegar aquél – suposto de Autos-.

E non pode, así mesmo, apreciarse contradición entre o caso de Autos e a segunda das resolucións invocadas –STS de 5 de febreiro de 2013 (rec. núm. 89/2012)-, neste caso co propósito de fundamentar a carácter desproporcionado da indemnización recoñecida pola TSX de Galicia. Pois nin concorre identidade nos feitos, nin identidade nos debates xudiciais plantexados e resoltos. Os fallos, lexos de resultar contraditorios, coinciden no recoñecemento do dereito dos actores a unha indemnización por vulneración de dereitos fundamentais, para cuxa cuantificación lémbrese a posibilidade de acudir ao previsto na LISOS. CONVENIO COLECTIVO. APLICACIÓN DE RETRIBUCIÓNS INFERIORES CON CARÁCTER RETROACTIVO. NON CABE CANDO.

2. CONVENIO COLECTIVO. APLICACIÓN DE RETRIBUCIÓNS INFERIORES CON CARÁCTER RETROACTIVO. NON CABE CANDO UNHA SENTENZA PREVIA, DICTADA EN PROCESO DE CONFLICTO COLECTIVO, DECLAROU A APLICABILIDADE DO

CONVENIO ANTERIOR A UN GRUPO DE TRABALLADORES.**(A propósito da STS de 29 de novembro de 2018, rec. núm. 938/2017)****Normas aplicadas:**

Art. 37 CE

Art. 82 ET

A comprensión do suposto de Autos esixe da lembranza dos seguintes feitos probados: a STSX de Galicia de 6 de xuño de 2012 –rec. núm. 379/2011, confirmatoria da dictada polo Xulgado do Social núm. 3 de Lugo de 13 de outubro de 2011- declarou a aplicabilidade a un grupo de traballadores da empresa recorrente do Convenio Colectivo para o sector da limpeza da provincia de Pontevedra de 2009; Convenio con vixencia dende o 1 de xaneiro de 2008 ata o 31 de decembro de 2010, pero, en ausencia de denuncia, obxecto de prórroga tácita durante os anos 2011, 2012 e 2013; en 2015, publícase o novo Convenio Colectivo de limpeza de edificios e locais para a provincia de Pontevedra, con efectos dende o 1 de xaneiro de 2011 e prevendo retribucións inferiores ás sinaladas polo texto de 2009.

En dito contexto, reclamadas por un traballador as diferenzas retributivas entre o abonado pola empresa e o previsto no Convenio Colectivo de 2009 –polo período transcorrido entre xullo de 2012 e marzo de 2014-, o Xulgado do Social núm. 1 de Lugo estima íntegramente a demanda –sentenza de 19 de febreiro de 2016-, refrendando o TSX de Galicia o citado pronunciamento –sentenza de 9 de xaneiro de 2017-. Fronte a esta, a empresa recorre en casación para a unificación de doutrina, instando a confrontación coa sentenza, tamén da Sala galega, de 25 de outubro de 2016 –rec. núm. 2160/2016-, na que, así mesmo, se procedeu ao exame do efecto de cousa xulgada producido pola xa referida STSX de Galicia de 6 de xuño de 2012. Suposto substancialmente igual –sendo demandada idéntica empresa e concorrendo identidade de feitos, fundamentos e pretensións- no que o Tribunal Galego rexeitou a reclamación de contía por entender aplicable o Convenio de 2015: pois, a xuízo da Sala, o novo Convenio

constituía “un feito novo sobrevido” determinante da alteración, non do Convenio Colectivo aplicable –o de limpeza-, pero si do seu contido, singularmente económico, cuxos efectos debían entenderse retrotraídos, por expresa disposición convencional, ao 1 de xaneiro de 2011.

A cuestión litixiosa, segundo sinala o TS, consiste, xa que logo, en determinar se un convenio colectivo publicado en 2015, no que se prevén retribucións inferiores ás sinaladas polo seu predecesor –de 2009- pode resultar retroactivamente aplicable, cando previamente foi dictada, en proceso de conflito colectivo, sentenza declarando que a un determinado grupo de traballadores lles resulta aplicable o pacto convencional anterior –económicamente máis favorable-.

Para resolver, o Alto Tribunal atende, en primerio lugar, ao fallado en diversas resolucións recaídas en supostos, ao seu entender, similares. Así, na STS de 18 de febreiro de 2015 –rec. núm. 18 /2014-, na que se examina se, estando vixente un convenio colectivo sectorial –dende o 1 de xaneiro de 2009 ata o 31 de decembro de 2012-, é posible que entre en vigor un convenio de empresa que retrotraiga os seus efectos económicos –determinantes dunha substancial rebaixa salarial- ao 1 de xaneiro de 2012. Suposto no que o Alto Tribunal, sinala que, aínda logo da reforma do art. 84.2 ET –pola que se establece a prioridade aplicativa do convenio empresarial, entre outras materias, no relativo á contía do salario base e dos complementos salariais-, o establecemento de novas condicións “produce eficacia dende a súa sinatura, sen que poda darse unha aplicación retroactiva, porque elo suporía unha normalización do incumprimento”. No caso concreto, xa que logo, “as táboas salariais de 2012 deberon aboarse no seu momento, pola empresa demandada, que puido, se concorían causas económicas, técnicas, organizativas ou de produción, descolgarse do Convenio de 2012, pero ao non facelo así, lucrándose do traballo dos traballadores nese periodo, sen abonarlles o precio convido, constituiu elo un fraude de lei e un abuso de dereito”.

E o Alto Tribunal sustenta así mesmo o seu fallo na resolución recaída en sentenza de 13 de outubro de 2015 –rec. núm. 222/2014-, na que examinando a impugnación da cláusula dun convenio colectivo sectorial –publicado en outubro de 2012- pola que se procede, con efectos retroactivos, á eliminación de determinados complementos, sinala: “o Convenio regula as condicións do traballo que se vai a realizar, o futuro, pero non os dereitos xa nacidos e consumados por pertencer xa ao patrimonio do traballador”. Polo que sendo certo que o convenio colectivo pode dispoñer dos dereitos dos traballadores recoñecidos nun convenio anterior, “tal disposición non lle faculta a dispoñer dos dereitos que se xa materializaron e ingresaron no patrimonio do traballador”.

Esta última doutrina, por outra banda, foi así mesmo recollida pola STS de 7 de xullo de 2015 –rec. núm. 206/2014-, tamén referida pola resolución en análise e pola que se resolveu que un acordo por causas económicas, acadado ao amparo do art. 82.3 ET, non pode modificar en perxuízo do traballador, con carácter retroactivo, as condicións salariais que viña disfrutando en virtude de convenio colectivo. Pois “o ‘descolgue’ ou apartamento do convenio colectivo é algo que, como o seu propio nome indica, só produce efectos dende o momento en que se acorda a inaplicación da norma convencional”, actuando, xa que logo “hacia o futuro”.

Finalmente, a resolución do TS –como xa se pode intuir, favorable á pretensión do traballador, estimada en instancia e así mesmo polo TSX de Galicia- susténtase na plena aplicabilidade, durante os anos 2011 a 2014, do Convenio Colectivo de 2009. Aplicabilidade que, segundo precisa o Alto Tribunal, non deriva da STSX de Galicia de 6 de xuño de 2012 –que se limitou a resolver o ámbito funcional do Convenio-, senón da ultraactividade deste último, froito da súa prórroga tácita. De modo que, ao rexir o Convenio de 2009 durante o periodo referido, a relación laboral do traballador, non pode o Convenio posterior –pese ao sinalado polo art. 82.4 ET- dispoñer de dereitos xa nacidos e devengados polo traballador. Outra interpretación,

segundo destaca o TS, “conduciría a deixar sen efecto o contido económico dun convenio colectivo válidamente suscrito, posibilitando o incumprimento do mesmo por parte da empresa”.

Por todo elo, procede a desestimación do recurso de casación para a unificación de doutrina plantexado pola empresa fronte a STSX de Galicia de 9 de xaneiro de 2017, deste xeito refrendada.

3. DOUTRINA XUDICIAL DO TSX DE GALICIA: DEREITO DE FOLGA. DECRETO DE FIXACIÓN DE SERVIZOS MÍNIMOS. FALTA DE MOTIVACIÓN E PROPORCIONALIDADE.

**(A propósito da STSX de Galicia –Sala do Contencioso-
Administrativo, Sección1ª- de 19 de setembro de
2018, rec. núm. 50/2018)**

Normas aplicadas:

Art. 28.2 CE

Art. 10 Real Decreto-Lei 17/1077, de 4 de marzo, sobre as relacións de traballo

A resolución obxecto de análise resolve o recurso contencioso- administrativo interposto pola Confederación Intersindical Galega e polo Sindicato Nacional de Comisións Obreiras de Galicia, pola vía do procedemento especial para a protección de dereitos fundamentais da persoa –ex arts. 114 e seguintes da Lei 29/1998, de 13 de xullo, da Xurisdicción contencioso-administrativa-, contra o Decreto 26/2018, de 1 de marzo, da Consellería de Presidencia, Administracións Públicas e Xustiza, polo que se dictan normas para garantir os servizos esenciais durante a folga convocada para o día 8 de marzo de 2018. A referida resolución, en particular, procede ao establecemento de servizos mínimos “respecto dos sectores e actividades cuxa regulación é competencia dalgunha das consellerías da Xunta de Galicia e que poden afectar o desenvolvemento ordinario da actividade cidadá, no sentido do artigo 2 do Decreto 155/1988, do 9 de xuño, é dicir, sanidade, seguridade, protección civil, transportes e comunicacións,

medios de comunicación social, rexistros públicos, edificios, bens e instalacións públicas, asistencia social e educación, servizos de vixilancia e extinción de incendios e bombeiros” –Exposición de Motivos do Decreto 26/2018-.

Aínda que a ausencia de motivación do citado Decreto, así como a falta de proporcionalidade dos servizos mínimos arbitrados eríxense en piares da denunciada vulneración do dereito de folga, os recurrentes tamén manifestan a súa disconformidade co proceder da Administración, así mesmo estimado lesivo do citado dereito fundamental. Así sucede, en particular, coa falta de negociación dos servizos mínimos denunciada polas organizacións sindicais: extremo, segundo a Sala, desmentido polo “expediente administrativo” e “polos propios datos facilitados polas demandantes nos seus escritos de demanda”, sobre o que o TSX de Galicia lembra, por outra banda, a doutrina do TS. Segundo esta –STS de 15 de setembro de 1995, rec. núm. 524/1991-, en materia de fixación de servizos mínimos, “a previa negociación non está excluída, e incluso pode ser desexable, pero non é un requisito indispensable para a validez da decisión administrativa dende o plano constitucional”.

E tamén denuncian os recurrentes que a Administración omitise, na ponderación e fixación dos correspondentes servizos mínimos, a diversidade de paros convocados: certamente de 24 horas no caso dalgún sindicato con implantación minoritaria, pero só parciais –en tramos horarios concretos- no caso das organizacións sindicais máis representativas. Proceder que, a xuízo do Tribunal, non redunda nun incumprimento normativo, pois “a Administración, ao determinar os servizos mínimos (...), debe atender a unha única realidade, que é unha convocatoria de folga que no seu conxunto afecta a toda a xornada”.

Sí merece o rexeitamento da Sala, en cambio, a publicación do Decreto de servizos mínimos o día anterior á xornada de folga -7 días despois da terse oído aos comités de folga e 6 dende a súa aprobación polo Consello da Xunta de Galicia-, estimada expresiva de “abuso da súa posición como autoridade gubernativa”. Polo que, aínda que o Real

Decreto-Lei 17/1977 non establece nin o prazo, nin a antelación coa que a Administración debe elaborar e publicar a disposición pola que se fixan os servizos mínimos, o referido íter procesual estímase vulnerador dos principios xerais que, consonte o art. 103 CE e 3 da Lei 40/2015, de 1 de outubro, de Réxime Xurídico do Sector Público, deben rexir a actuación das Administracións Públicas: así, de maneira sinalada, do principio de boa fe, recollido polo último precepto referido e "omitido pola Administración na súa actuación cronolóxica ao publicar o Decreto impugnado".

Xa dende unha perspectiva material, a resolución do recurso –como se sinalou esencialmente fundamentado na ausencia de motivación da resolución gubernativa e, así mesmo, na falta de proporcionalidade dos servizos mínimos pola mesma contemplados–, esixe partir da doutrina do TC relativa ao dereito de folga e as súas limitacións. Doutrina, como lembra a Sala galega compendiada, entre outras, nas resolucións do TC 11/1981, de 8 de abril, 51/1986, de 24 de abril e 53/1986, de 5 de maio, e consonte a que, a salvo o seu contido esencial, "o dereito de folga si pode experimentar limitacións ou restricións derivadas da súa conexión con outros dereitos ou bens constitucionalmente protexidos". Limitacións entre as que, como é sabido, se atopa por expresa disposición constitucional, a garantía dos servizos esenciais da Comunidade. Con todo, "a consideración dun servizo como esencial non pode supoñer a supresión do dereito de folga dos traballadores que teñan que prestalo, senón a necesidade de dispoñer as medidas precisas para o seu mantemento ou, dito de outra forma, para asegurar a prestación dos traballos que sexan necesarios para a cobertura mínima dos dereitos, liberdades ou bens que satisface dito servizo, sen que elo esixa acadar o nivel de rendemento habitual, nin asegurar o seu funcionamento normal". Por elo, "a clase e número de traballos que deban realizarse para cubrir dita esixencia e, en definitiva, o tipo de garantías que deban dispoñerse con ese fin, non poden ser determinados de maneira apriorística, senón logo dunha ponderación e valoración dos

bens ou dereitos afectados, do ámbito persoal, funcional ou territorial da folga, da duración e demais características desa medida de presión e, en fin, das restantes circunstancias que concorran no seu exercicio e que poidan ser de relevancia para acadar o equilibrio máis ponderado entre o dereito de folga e aqueles outros bens (comunidade afectada, existencia ou non de servizos alternativos, etc.), sen esquecer a oferta de preservación ou mantemento de servizos que realicen os suxeitos convocantes ou traballadores afectados” (STC 26/1981, de 17 de xullo).

A validez ou nulidade dos servizos mínimos acordados pende, xa que logo, por unha banda e dende unha perspectiva formal, da axeitada motivación ou causalización da resolución gubernativa –entre outras, STC 183/2006, de 19 de xuño-, e, por outra banda e dende unha óptica material, do rigoroso cumprimento do principio de proporcionalidade. Para o primeiro, o TS, segundo precisa a resolución en análise, esixe, en primeiro lugar, a identificación daqueles intereses afectados pola folga, que, “por encarnar un dereito fundamental ou un interese de urxente atención constitucionalmente tutelado, ou por estar así disposto nunha norma, merecen ser considerados servizos esenciais”. E é necesario, en segundo lugar, que se precisen, así mesmo, “os feitos e os estudos concretos que se tiveron en conta para determinar as actividades empresariais que deben continuar durante a situación de folga e o preciso número de traballadores que ditas actividades requiren (...)” –Fundamento Xurídico Cuarto da sentenza obxecto de comentario, con cita, entre outras, da SSTS de 3 de novembro de 2010, rec. núm. 2610/2009, así como de 26 de marzo de 2007, rec. núm. 1619/2007-.

Pois, a identificación dos servizos esenciais para a comunidade e a fixación dos correspondentes servizos mínimos debe atender ao principio de proporcionalidade. De modo que “o contraste entre, dun lado, o sacrificio que para o dereito de folga significan tales servizos mínimos e, doutro, os bens ou dereitos que estes últimos intentan protexer, arroxe como resultado que aquel sacrificio sexa algo inexcusable ou necesario para a protección deses

outros bens ou dereitos, ou de menor gravidade que o quebranto que se produciría de non levarse a cabo os servizos mínimos” –STS de 8 de outubro de 2004, rec. núm. 5908/2000-.

Por conseguinte, posto que “pesa sobre a autoridade gubernativa o deber de explicar as razóns que, ao seu entender, lexitiman nunha concreta situación de folga a decisión de manter o funcionamento dun servizo esencial para a comunidade”, explicitando, aínda sucintamente, “os criterios seguidos para fixar o nivel de tales servizos, de forma que polos tribunais, no seu caso e no seu momento, poida fiscalizarse a adecuación das medidas adoptadas” –entre outras, SSTC 26/1981, de 17 de xullo, 51/1986, de 24 de abril, 53/1986, de 5 de maio, 122/1990, de 2 de xullo-, o incumprimento das citadas obrigas determina a nulidade da resolución adoptada. Son nulos, dito doutro xeito, aqueles Decretos que carezan de motivación, ofrezan unha de carácter xenérico ou que non atendan ás circunstancias específicas do paro –entre outras, SSTC 191 e 193/2006, de 19 de xuño-.

A aplicación da doutrina glosada ao suposto litixioso redunda nunha estimación parcial do recurso interposto, procedendo a Sala galega a anular o Decreto impugnado en canto á determinación dos servizos mínimos establecidos para determinados sectores de actividade: Presidencia da Xunta de Galicia –por vulneración do deber de motivación e do principio de proporcionalidade-, CRTVG –por vulneración do principio de proporcionalidade-, Centro de Emerxencias 112 –por vulneración do principio de proporcionalidade- e Parque Nacional das Illas Atlánticas –por vulneración do deber de motivación e do principio de proporcionalidade-.

4. LIBERDADE SINDICAL. VULNERACIÓN. DENEGACIÓN EMPRESARIAL DO DEREITO DE ACCESO DA DELEGADA SINDICAL Á MESMA INFORMACIÓN E DOCUMENTACIÓN POSTA A DISPOSICIÓN DOS MEMBROS DO COMITÉ DE SEGURIDADE E SAÚDE

(A propósito da STSX de Galicia de 25 de outubro de 2018, rec. núm. 2212/2018)**Normas aplicadas:**

Art. 28.1 CE

Art. 10 LOLS

Art. 64 ET

A sentenza obxecto de análise resolve o recurso de suplicación presentado por unha delegada sindical e polo sindicato CIG fronte a resolución do Xulgado do Social núm. 2 de A Coruña, de 30 de xaneiro de 2018, desestimatoria da demanda de tutela da liberdade sindical presentada polos agora recurrentes. Xurde o litixio por mor das seguintes decisións empresariais: por unha banda, a imputación do tempo invertido polos “delegados LOLS” na asistencia ás reunións do Comité de Empresa e do Comité de Seguridade e Saúde ás súas horas sindicais –e “non ás horas da empresa” –xa obxecto da STSX de Galicia de 22 de decembro de 2014, rec. núm. 3079/2014-; por outro lado, a entrega dunha única copia da documentación do citado Comité de Seguridade e Saúde aos seus membros exclusivamente, e non, xa que logo, aos referidos “delegados LOLS”. Proceder que, en instancia, non se estima vulnerador da liberdade sindical, ao asistir a delegada demandante, con voz pero sen voto, ás xuntanzas do citado órgano colexiado e acceder, no marco das mesmas, á correspondente información e documentación.

Deste xeito, é obxecto de enxuízamento un elemento esencial da liberdade sindical: a prerrogativa dos delegados sindicais que cumpran os requisitos sinalados polo art. 10.1 LOLS e que non formen parte do comité de empresa de “ter acceso á mesma información e documentación” que a empresa poña a disposición daquél –art. 10.3, apartado 1º, LOLS-. Dereito, segundo lembra a Sala galega, sobre o que xa se pronunciaron o TC e o TS: así, determinando que son titulares do mesmo os delegados sindicais, e non o sindicato –STS de 20 de abril de 1998, rec. núm. 1521/1997- e procedendo a súa incardinación na “vertente funcional” da liberdade sindical, é dicir, no “dereito dos sindicatos a exercer aquelas actividades dirixidas á defensa, protección e

promoción dos intereses dos traballadores, en suma, a desplegar os medios de acción necesarios para que poidan cumprir as funcións que constitucionalmente lles corresponden". Polo que "no art. 28.1 CE intégrase o dereito a levar a cabo unha libre acción sindical, comprensiva de todos os medios lícitos e sen indebias inxerencias de terceiros, e, en coherencia con dito contido constitucional, a LOLS recoñece no seu art. 2.1.d) 'o dereito á actividade sindical', regulando o seu exercicio dentro da empresa no seus arts. 8 a 11". E así, "para o cabal exercicio da acción sindical, a LOLS outorga aos delegados sindicais iguais dereitos e garantías que o ET destina aos membros de comités de empresa e a estes como institucións de representación electiva dos traballadores. Deste xeito, a través da explícita remisión ao disposto no art. 64 ET, recoñécese aos delegados sindicais o dereito a acceder á mesma documentación e información que a empresa debe poñer a disposición do comité de empresa (...)” –SSTS de 29 de marzo de 2011, rec. núm. 145/2010 e de 14 de marzo de 2014, rec. núm. 119/2013, con cita de abundante xurisprudencia constitucional, sinaladamente da STC 213/2002, de 11 de novembro-.

Polo que, non existindo dúbida sobre "a existencia, relevancia e titularidade" do dereito de información postulado, "a cuestión céntrase (...) en determinar a extensión e alcance de tal dereito". Tarefa para a que o Tribunal galego parte do art. 34.2 LPRL, consonte o que, como se lembrará, aos Comités de Empresa, Delegados de Persoal e representantes sindicais lles corresponde, nos termos previstos no ET, na Lei de Órganos de Representación do Persoal ao servizo das Administracións Públicas e na LOLS, "a defensa dos intereses dos traballadores en materia de prevención de riscos no traballo". Para o que, segundo prosigue o precepto, "os representantes do persoal exercerán as competencias que ditas normas establecen en materia de información, consulta e negociación, vixilancia e control e exercicio de accións ante as empresas e os órganos e tribunais competentes". Mandato que, no caso dos delegados

sindicais, debe conectarse coa prerrogativa obxecto de análise, de acceso, ex art. 10.3.1º LOLS, “á mesma información e documentación que a empresa poña a disposición do Comité de empresa”, pero tamén “á mais específica que, en materia de Seguridade e Saúde Laboral, deba a empresa proporcionar aos Delegados de Prevención, posto que, en definitiva, estes non son outra cousa que os representantes do traballadores con funcións específicas en materia de prevención de riscos no traballo” – STS de 8 de xullo de 2014, rec. núm. 282/2013-, sendo designados por e entre os representantes do persoal –art. 35.1 e 2 LPRL-.

Por todo elo, xa respecto do concreto núcleo da litis –a previa entrega da documentación-, o TSX de Galicia sinala: “non cabe dúbida que, para poder intervir con voz, e aínda sen voto, nos debates do Comité, [o delegado sindical] debe estar previamente informado e recibir a mesma información que a empresa proporciona aos Delegados de Prevención, porque a súa intervención só se pode materializar se se lle facilita previamente a correspondente e necesaria información, ao que ten dereito porque na súa condición de delegado sindical ostenta (...) a titularidade do dereito de información que lle outorga expresamente o art. 10.3 LOLS, de desenvolvemento do dereito fundamental de liberdade sindical consagrado no art. 28.1 CE, que comprende como contido esencial do mesmo o dereito á acción sindical”.

Deste xeito, a negativa empresarial a proporcionar á delegada sindical copia da información e documentación tratadas nas reunións do Comité de Seguridade e Saúde constitúe unha vulneración do dereito de liberdade sindical. Procede, xa que logo, a estimación do recurso de suplicación, condenando á empresa a cesar na referida conducta antisindical e a poñer a disposición da actora, en canto delegada sindical, toda a información e documentación recibida polos Delegados de Prevención (en canto membros do Comité de Empresa).

5. LIBERDADE SINDICAL. ACUMULACIÓN DE CRÉDITO HORARIO. NON CABE SUPEDITAR O RECOÑECIMENTO EMPRESARIAL Á NOTIFICACIÓN, EXPRESA E

INDIVIDUAL, DA CORRESPONDENTE CESIÓN POR CADA UN DOS REPRESENTANTES UNITARIOS**(A propósito da STSX de Galicia de 29 de outubro de 2018, rec. núm. 2213/2018)****Normas aplicadas:**

Art. 28.1 CE

Art. 68 ET

O exercicio do dereito á acumulación do crédito de horas mensuais retribuídas, recoñecido polo art. 68 ET, constitúe o obxecto do litixio resolto pola STSX de Galicia de 29 de outubro de 2018. A Sala valora, en particular, a eficacia, en orde á xeración da referida acumulación, da seguinte comunicación realizada polo 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 para los representantes podrán acumularse en unos o diversos delegados. Dicha acumulación deberá ser comunicada con la antelación suficiente". Posto que a estima inadecuada, a referida solicitude de acumulación resulta ignorada pola empresa. O que determina o plantexamento, pola traballadora afectada e polo seu sindicato, da correspondente demanda por vulneración do dereito de liberdade sindical. Pretensión estimada por sentenza do Xulgado do Social núm. 5 de A Coruña de 2 de xaneiro de 2018, que condena á empresa ao cese da conducta antisindical e ao abono á traballadora dunha indemnización, por importe de 1.200 euros, polos danos morais resultantes da vulneración do dereito fundamental de liberdade sindical-.

Xa en suplicación, as seguintes consideracións sustentan o recurso presentado pola empresa: a xuízo desta última, consonte o art. 68 ET, o crédito horario atribúese a título persoal ao representante, isto é, a cada un dos membros do

comité, polo que só a eles corresponde ceder o seu crédito sindical individual e persoalísimo para que o sindicato poida facer uso do mesmo e acumulalo con posterioridade, segundo o seu entender, no ou nos membros elexidos. Polo que, segundo a empresa, asimilar a comunicación máis arriba reproducida -realizada polo sindicato- a unha cesión individual por parte dos membros do comité de empresa "supón un quebrantamento do art. 68 ET".

Tal argumentación é rexeitada polo TSX de Galicia, con base, en primeiro lugar, nunha interpretación literal do citado art. 68 ET, consonte o que, como se lembrará, entre as garantías atribuídas aos representantes unitarios, figura -letra e)- o recoñecemento dun crédito de horas mensuais retribuídas "para o exercicio das funcións de representación". Crédito, variable en función do tamaño da plantilla do centro de traballo e así mesmo susceptible, vía convenio colectivo, de acumulación, sen rebasar o máximo total, nun ou varios dos membros do comité de empresa, podendo quedar relevado ou relevados do traballo, sen perxuízo da súa remuneración. De modo que non esixe a norma legal unha comunicación expresa e individual, por parte dos membros da representación unitaria, de cesión do correspondente crédito horario ao representante receptor deste último. Formalidade que, así mesmo, non contempla a normativa convencional de aplicación máis arriba reproducida.

Por outra banda, a Sala galega lembra, aínda sen reproducila, a doutrina constitucional relativa ao discutido crédito horario: "O dereito á liberdade sindical constitucionalmente consagrado comprende non só o dereito dos traballadores a organizarse sindicalmente, senón, ademáis, o dereito dos sindicatos a exercer aquelas actividades que permiten a defensa e protección dos propios traballadores, do que se segue que, para o eficaz exercicio das súas funcións, os representantes sindicais deben de disfrutar dunha serie de garantías e facilidades, que dalgún modo se incorporan ao contido esencial do dereito de liberdade sindical, sendo unha delas, precisamente (...) a prevista no art. 68, e) ET (...). Trátase, en suma, dunha das

garantías integradoras dun dos núcleos fundamentais da protección da acción sindical, residenciada nos representantes sindicais e que ten a finalidade de outorgarlles unha protección específica en atención á complexa posición xurídica que os mesmos asumen fronte aos empresarios”, polo que “a privación do [referido] sistema de protección poderá entrañar a violación do dereito de liberdade sindical consagrado no art. 28.1 CE” – STC 40/1985, de 13 de marzo, así como, no mesmo sentido, SSTC 72/1986, de 2 de xuño, 70/2000, de 13 de marzo e 269/2000, de 13 de novembro-.

Por todo elo, sendo suficiente a comunicación realizada polo Sindicato, a conducta empresarial –ignorando a acumulación do crédito horario e obstaculizando o seu disfrute- estímase polo Tribunal galego, domesmo xeito que polo Xuíz de instancia, vulneradora do dereito fundamental á liberdade sindical. E resulta refrendada, así mesmo, a indemnización por dano moral, que, segundo precisa a Sala, “presupónse existente en todos os casos de vulneración de dereitos fundamentais”, pois o art. 15 LOLS sinala, “en termos imperativos”, que “se o órgano xudicial enténdese probada a violación do dereito de liberdade sindical, decretará (...) a reparación conseguinte das súas consecuencias ilícitas”. E concretada a pretensión indemnizatoria na reparación do dano moral sufrido, non resulta necesaria “unha avaliación dos concretos perxuizos causados, pois a suma reclamada está destinada a compensar un padecemento difícilmente evaluable que non debe ser acreditada a través de probas obxectivas, senón que se cuantifica valorando as circunstancias do caso segundo criterios de ponderación basados na experiencia, na análise do suposto concreto e na ponderación discrecional que corresponde aos tribunais de xustiza”. Tarefa para a que, segundo xurisprudencia consolidada, é criterio axeitado o recurso ao sinalado pola LISOS – Fundamento Xurídico Cuarto da resolución obxecto de comentario-.