

DEREITO COLECTIVO

MARTA FERNÁNDEZ PRIETO

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

Palabras chave: representantes dos traballadores, folga, negociación colectiva, liberdade sindical.

Palabras clave: representantes de los trabajadores, huelga, negociación colectiva, libertad sindical.

Keywords: workers representatives, strike, collective bargaining, freedom of association.

REPRESENTANTES DOS TRABALLADORES. Garantías dos órganos de representación unitaria e sindical. Crédito de horas laborais retribuídas. Liberdade sindical.

STS núm. 55/2019, Sala do Social, Sección 1ª, do 24 xaneiro de 2019– Recurso de casación núm. 196/2017

Normas aplicadas: Art. 28.1 CE, art. 9.1 a) LOLS, art. 68.e) ET e art. 63 do Convenio colectivo estatal de empresas de seguridade

A sentenza de casación confirma a lesión do dereito de liberdade sindical dun delegado sindical de CIG, como consecuencia da denegación da utilización do crédito horario, dentro do límite de 80 horas anuais comunicado polo sindicato á empresa o 10 de agosto de 2016 e declarada pola STSX de Galicia do 5 de xullo de 2017, en procedemento de tutela de dereitos fundamentais.

A empresa xustifica a denegación nunha discrepancia sobre a interpretación do art. 63 do Convenio colectivo estatal de empresas de seguridade. Ao seu entender, o precepto obriga os sindicatos a solicitar en cada anualidade o crédito

horario con designación concreta dos traballadores que poden gozalo durante o ano correspondente. O sindicato CIG non enviou comunicación respecto diso o ano 2017.

A sala entende, en cambio, seguindo o criterio da sentenza de instancia, que, aínda que o convenio prevé un cómputo anual do crédito horario, en función do número de representantes unitarios ou delegados sindicais e da asignación do crédito aos representantes designados pola central sindical beneficiaria, non lle esixe a esta, como requisito *sine qua non*, para que lle sexa recoñecido o crédito horario correspondente, a presentación dunha solicitude formal cada ano. Considera, en consecuencia, válida a comunicación efectuada de calquera maneira que permita coñecer a repartición. No comunicado de 2016 da CIG facíase constar a asignación e sinalábase que esa repartición sería efectiva en tanto non mediase comunicación do sindicato en sentido diferente do expresado. Polo demais, o propio delegado sindical gozara xa en 2017 de varias horas, dentro do límite das 80 horas anuais asignadas, sen denegación pola empresa.

FOLGA ILEGAL. Contravención da normativa legal. Integración no comité de folga de membro que non é traballador do centro de traballo. Obxecto da folga: alterar durante o seu período de vixencia, o pactado en convenio colectivo.

STX, Sala do Social, do 25 de abril de 2019 – Recurso de suplicación núm. 418/2019

Normas aplicadas: Art. 28.2 CE e arts. 5 e 11.c) e d) RD-lei 17/1977, do 4 de marzo

Desestima a Sala o recurso de suplicación interposto por CCOO Galicia contra a sentenza 429/2018, do Xulgado do Social núm. 1 de Vigo. A empresa presenta demanda de conflito colectivo solicitando que se declare ilegal a folga proposta de forma indefinida para os sábados, domingos e festivos. Previamente, a empresa opúxose ao aviso previo de folga mencionando cuestións de fondo, ao considerar ilegal o obxecto da folga, en canto pretendía alterar o

pactado na negociación colectiva. Entende o Tribunal que a non alusión á composición ilegal do comité de folga, non significa que a empresa se aquietase, como defende a parte recorrente, pois non se pode aceptar o que está prohibido legalmente.

O art. 5 RD-lei sinala que só poden ser elixidos membros do comité de folga "traballadores do propio centro de traballo afectados polo conflito" e un dos integrantes do comité non era traballador do centro. Conforme o art. 11.d a folga deviría ilegal ao contravir o propio RD-lei.

Reiterando doutrina contida na STSX do 24 de xaneiro de 2017 (Rec. 4154/2016), xustifica o TSX a esixencia da formación do comité e a súa composición, invocando xurisprudencia contida na STC 11/1981, que destaca a importancia de decidir as persoas que integran o comité de folga, porque asumen a negociación co obxecto de chegar a unha solución do conflito co mesmo valor que un convenio colectivo e lles corresponde garantir a prestación dos servizos necesarios de seguridade e mantemento durante a folga. Estas funcións xustifican a necesaria designación dos compoñentes do comité de folga entre traballadores do centro afectado polo conflito. Esa esixencia non descoñece, na interpretación do TC, o protagonismo que corresponde aos sindicatos no proceso de folga, pola presenza sindical no ámbito das empresas. Confirma, así, o TSX, a sentenza de instancia e considera a folga ilegal neste punto, conforme o art. 11.d) do RD-lei 17/77, con apoio en doutrina xudicial doutros Tribunais Superiores de Xustiza (SSTSX de Asturias do 7 de decembro de 2007, de Castela-A Mancha do 5 de xuño de 2015 e de Madrid do 16 de novembro de 2015).

Por último, estima tamén a infracción do art. 11 c) do RD-lei 17/1977, que considera a folga ilegal atendendo ao seu obxecto, que foi alterar durante o seu período de vixencia o pactado en convenio colectivo. Establece o precepto a ilegalidade da folga novatoria e o "deber de paz laboral" respecto do convenio colectivo vixente, como resultado da ponderación entre dous dereitos constitucionais de distinto

rango xurídico e finalidade: o dereito "fundamental" de folga e o dereito de negociación colectiva. O TC reconece, non obstante, a posibilidade de que a folga se considere legal, cando non pretenda alterar o pactado ou modificar o convenio, senón que sexa unha reacción a incumprimentos da contraparte ou defenda unha determinada interpretación do convenio, así como ante supostos de "cambio absoluto ou radical das circunstancias", que permiten aplicar a chamada cláusula *rebus sic stantibus* (STC 11/1981). Ningunha destas excepcións, en opinión do Tribunal, materialízase no caso concreto, a pesar das alegacións da parte recorrente, que defende que nunca se exteriorizou o motivo principal da folga, que responde a unha cuestión interpretativa dun precepto do convenio.

Con todo, os feitos declarados probados na sentenza de instancia evidencian que no aviso previo da folga se puxo de relevo a reacción fronte á pretensión da empresa de obrigar a traballar en xornada de fin de semana e festivos fundada nun convenio colectivo negociado de forma fraudulenta, sen participación nin información do persoal. Por iso, a folga afectaba de forma selectiva ás quendas que a empresa fixase como laborais en sábados, domingos e festivos. O 1 de setembro de 2018, data prevista para o inicio da folga, xa estaba vixente o convenio colectivo que derogou o anterior dende o 1 de xaneiro de 2018 e cuxo art. IV establece unha xornada anual distribuída en 222 xornadas de 8 horas efectivas segundo calendario laboral "en réxime de mañá, tarde e noite, para fins de semana, festivos e cobertura de vacacións".

Ese mesmo desacordo co negociado recóllese na información subministrada pola sección sindical de CCOO que pon de manifesto a finalidade da folga de alterar o *status quo* determinado polo convenio colectivo vixente, e non de defender, simplemente, unha interpretación diferente á que propugna a empresa. En consecuencia, confírmase a sentenza recorrida.

CONVENIOS E NEGOCIACIÓN COLECTIVA. Ámbito funcional de aplicación. Principio de unidade de empresa.

STX de Galicia, Sala do Social, Sección 1ª, do 29 de abril de 2019– Recurso de suplicación 4273/2019

Normas aplicadas: Art. 37 e 38 CE e art. 84.2 ET

Confirma a Sala o pronunciamento do xulgado de instancia, que, para os efectos de determinar o convenio colectivo aplicable á relación laboral existente entre un traballador falecido e a empresa demandada, que desenvolve actividades de limpeza de edificios e locais e labores próximos ao sector da construción civil considera, en virtude do principio de unidade de empresa, que procede a aplicación do convenio de empresa, que remite como lexislación subsidiaria ao convenio sectorial de limpeza de edificios e locais.

A controversia xorde como consecuencia da morte dun traballador “polivalente” da empresa, que asumía, xunto con outros cinco traballadores, labores de limpeza e de reparación e limpeza de fachadas. Outros tres traballadores da empresa dedícanse a fachadas, cinco realizan tarefas de administración e a maior parte, sesenta e nove, teñen asignadas só funcións de limpeza de edificios e locais.

O traballador falece como consecuencia dun accidente de traballo e, á marxe da recarga de prestacións que corresponde ás prestacións de Seguridade Social causadas, os herdeiros legais do traballador falecido perciben a indemnización de convenio correspondente ao convenio de limpeza, sensiblemente inferior á prevista no convenio da construción da provincia de Pontevedra, cuxa aplicación insta a viúva recorrente, que denuncia a infracción, por interpretación errónea, do art. 84.2 ET.

Argumenta a recorrente, a prol da súa pretensión de aplicación do convenio colectivo xeral do sector da construción, que a realidade dos feitos demostra que o traballador falecido estaba a prestar servizos propios do sector da construción, o mesmo que os seus compañeiros, e que a existencia dun convenio de empresa que remite supletoriamente ao convenio do sector de limpeza só pode

ser aplicado nas actividades da empresa demandada que coincidan co ámbito funcional dese convenio. Alega, ademais, que a STS do 17 de marzo de 2015, Rec. 1464/2014, aplica a xurisprudencia tradicional sobre o principio de unidade de convenio colectivo en supostos de empresas multiservizos con matizacións, se nesas empresas non se pode falar propiamente dunha actividade principal e de actividades accesorias e conexas a esta.

A Sala lembra que, dentro de liberdade de empresas do art. 38 CE, nada impide que unha empresa teña dúas actividades, nin que ambas se rexan por un mesmo convenio colectivo propio da empresa, nin que ese convenio se remita supletoriamente ao convenio colectivo sectorial correspondente a unha desas dúas actividades, salvo que se trate de eludir algunha norma de aplicación imperativa en prexuízo dos traballadores.

Para verificar a ausencia de fraude de lei, a xurisprudencia (SSTS do 10 de xullo de 2000, Rec. 4315/1999, do 29 de xaneiro de 2002, Rec. 1068/2001, do 17 de xullo de 2002, Rec. 4859/2000, ou do 31 de outubro de 2003, Rec. 17/2002) erixe en elemento relevante, para determinar o convenio colectivo aplicable, o respecto ao principio de unidade de empresa, que atende á súa actividade principal, como ocorre no caso de autos. Por unha banda, porque o número de traballadores ocupados na actividade de limpeza de edificios e locais é notablemente superior ao número de traballadores ocupados exclusivamente ou de maneira polivalente á realización de determinadas obras menores accesorias aos labores de limpeza de fachadas de edificios. E, doutra banda, porque, sendo os labores de limpeza de oficinas e despachos a actividade principal da empresa, as tarefas de construción están tamén próximas ás actividades da limpeza, pois comprenden limpeza especializada, necesaria para a conservación, protección, rehabilitación e mantemento de edificios e locais, incluídas as reformas de pequena obra que poidan requirir, como reparación de fachadas por filtracións, xuntas de perfís de xanelas, limpeza de tellados, ou reparación de tellas. Situación

afastada das empresas multiservizos, cuxos múltiples obxectos nada teñen que ver entre si.

LIBERDADE SINDICAL. Ámbito de aplicación. Suxeitos titulares do dereito. Socios traballadores de sociedades cooperativas de traballo. Procedemento de tutela do dereito. Proba indiciaria. Reparación das consecuencias derivadas do acto ilícito. Cuantificación dos danos morais.

SINDICATOS. Dereito ao libre exercicio da actividade sindical nas cooperativas de traballo asociado nas que teñan afiliados.

STS núm. 347/2019, Sala do Social, Sección 1ª, do 8 de maio de 2019 – Recurso de casación núm. 42/2018

Normas aplicadas: Art. 28.1 CE, arts. 1.1 e 3.1 LOLS e arts. 182 e 183 LXS

A cuestión obxecto de litixio é determinar a posible vulneración da liberdade sindical como consecuencia da publicación na páxina web dunha cooperativa de traballo asociado, Servicarne Sociedad Cooperativa CL, de diversos comunicados dirixidos aos socios traballadores para debilitar a influencia do sindicato Confederación Nacional do Traballo (CNT), ao que pertencen algúns dos socios e ao que se atribúen finalidades contrarias á defensa dos dereitos dos socios traballadores responsabilizándoo da perda de postos de traballo. A Sala resolve o recurso de casación interposto por CNT sobre tutela de dereitos fundamentais contra a SAN do 17 de novembro de 2011, que desestima na instancia a demanda por vulneración da liberdade sindical presentada polo sindicato, na que instaba o cesamento da conduta antisindical e a reparación das consecuencias da vulneración do dereito, con indemnización por dano moral. Parte a SAN de que os socios traballadores non son titulares do dereito á liberdade sindical recoñecido no art. 28.1 CE e entende que a intervención do sindicato e a acción sindical emprendida carecen de soporte legal. O recurso, en cambio, cuestiona esa interpretación do dereito á liberdade sindical e defende

a existencia do dereito e, en consecuencia, considera lícita a actuación do sindicato e ilícita a resposta da cooperativa á actividade sindical.

A cooperativa de traballo asociado, constituída conforme a Lei 18/2002, de cooperativas de Cataluña, ten máis de catro mil socios traballadores distribuídos en centros de traballo cos que se levan a cabo contratas na case totalidade das comunidades autónomas. A contenda xorde por mor da rescisión pola empresa Productos Florida, SA, dun servizo contratado coa cooperativa ao que estaban adscritos varios socios traballadores, na provincia de Castelló, tras as denuncias realizadas por algúns dos socios e os paros intermitentes promovidos polo sindicato. Rescindido un dos servizos contratados con Servicarne, esta notifica a tres dos socios traballadores afectados pola cancelación do servizo a súa mobilidade xeográfica a outro centro de traballo - COREN Cooperativas Orensanas-, dentro da rede de servizos da cooperativa, que esixía cambio da súa residencia habitual. O sindicato considera que a mobilidade é inxustificada e que supón unha represalia contra os traballadores pola reclamación de dereitos básicos e promove unha campaña contra Servicarne e o boicot aos produtos das dúas empresas afectadas -Productos Florida e Coren-. A cooperativa ofrece aos traballadores, para o caso de que non acepten a mobilidade, unha indemnización por fin da súa relación socio-laboral e comeza a publicación de comunicados dirixidos aos socios traballadores que poñen de manifesto a súa preocupación pola campaña do sindicato contra a cooperativa e o boicot aos seus produtos, que, entende, fan perigar os postos de traballo dos socios traballadores, en contra dos dereitos dos traballadores, que supostamente pretende defender. Finalmente, Servicarne anula a mobilidade xeográfica imposta ante a imposibilidade de traballar en Galicia na contrata con Coren pola ameaza de boicot que o sindicato remitiu á cooperativa, se accedía ao traslado dos traballadores. Propón aos socios traballadores unha indemnización, se aceptan a baixa voluntaria na cooperativa, e, en caso contrario, lémbbralles

que quedarán en expectativa en tanto perdone a situación de inactividade e a cooperativa non lles procure un novo posto de traballo, que, de acordo co art. 33 dos Estatutos, “deberán aceptar con independencia da súa especialidade, periodicidade, horario, remuneración ou localización”.

Os socios traballadores presentan demanda de tutela de dereitos fundamentais, que se estima en suplicación. A cooperativa continúa con comunicados dirixidos aos socios que prestan servizos en Florida expoñendo a súa versión dos feitos e criticando a actuación do sindicato, que “fan perder o traballo” aos socios cooperativistas polo seu boicot aos produtos da empresa e “os deixan sen nada”, nin indemnización, nin paro. Tamén se publican comunicados na páxina web para denunciar a actuación do sindicato no que considera unha política de acoso contra a cooperativa mesma, que conduciu á perda de postos de traballo de socios afiliados ao sindicato. Deixan, ademais, constancia de que a representación social corresponde unicamente ao Consello Reitor, segundo a lexislación de cooperativas, que é quen defende os intereses dos socios traballadores e en ningún caso fronte a un empresario principal inexistente nas cooperativas, dado o status mixto societario-laboral que manteñen os socios traballadores coa cooperativa da que, ademais de traballadores, son propietarios. Servicarne non facilitou postos de traballo aos socios afectados, a pesar de que levou a cabo a contrata dun novo servizo con Florida e incorporou a catro novas socias traballadoras. Finalmente, a cooperativa convocou unha asemblea de socios, que acordou por unanimidade a baixa por cesamento definitivo dos socios traballadores afectados, por causas organizativas, conforme o art. 33 dos seus Estatutos, ante a imposibilidade material efectiva de recolocación e o rexeitamento da cantidade ofrecida para compensar a súa baixa voluntaria. Os socios traballadores interpoñen demanda de nulidade contra os seus cesamentos por vulneración da liberdade sindical, que é estimada en instancia e confirmada en suplicación.

O sindicato, pola súa banda, publica tamén na súa web varios comunicados críticos contra a cooperativa, á que cualifica de empresa utilizada para promover prestamismo laboral.

Analizados os feitos, o TS, para fundamentar o seu pronunciamento e recoñecer o dereito dos socios traballadores das cooperativas de traballo asociado a afiliarse ao sindicato da súa elección e o dereito do sindicato ao exercicio da acción sindical en defensa dos dereitos e intereses dos seus afiliados neste tipo de cooperativas, parte da constatación de dous orzamentos importantes. Primeiro, a amplitude coa que se configura o dereito á liberdade sindical, que non admite restricións cando hai unha prestación de traballo subordinado. Nin o art. 28.1 CE, nin os arts. 1.1 e 3.1 LOLS, nin os Convenios núm. 87 e núm. 98 OIT exclúen da titularidade do dereito á liberdade sindical, nin explícita nin implicitamente, aos socios traballadores das cooperativas de traballo asociado, nin tampouco exclúen do exercicio da actividade sindical nas cooperativas aos sindicatos que teñan socios traballadores afiliados. E segundo, que a inclusión ou exclusión na titularidade do dereito, debe realizarse tendo en conta a interpretación dos preceptos aplicables á luz da doutrina do TC e da xurisprudencia da propia Sala, así como, especialmente, de acordo co art. 10.2 CE, á vista dos Tratados e Convenios internacionais subscritos por España e mesmo doutros textos orientativos que, sen eficacia vinculante, poidan operar como criterios interpretativos dos convenios – SSTC 38/1981, do 23 de novembro e 191/1998, do 29 de setembro-. Neste caso, debe terse en conta, a xuízo do Tribunal, a Recomendación núm. 193 OIT, sobre a promoción das cooperativas.

A doutrina do TC e a xurisprudencia reiterada do TS (STC 101/1991, do 13 de maio, SSTS do 11 de xuño de 1997, Rcd. 3863/1996 e do 26 de novembro de 2002, Rcd. 1056/2002, entre outras) fan unha interpretación restritiva das exclusións e limitacións dos dereitos fundamentais e, en concreto, do exercicio do dereito á liberdade sindical,

interpretación que debe estenderse á titularidade do dereito en relación con colectivos non previstos expresamente na norma. Así pois, aínda que a relación dos socios traballadores coa cooperativa é societaria, de acordo coa lexislación de cooperativas, non se debe ocultar a existencia dun status xurídico mixto, pois dende un punto de vista material existe unha prestación de servizos por parte do socio traballador subordinada e suxeita ao ámbito de organización e dirección da cooperativa, aínda que as notas da dependencia e, especialmente, a alleidade ofrezan un perfil menos intenso que na relación laboral común (SSTS do 27 de novembro de 2013, Rcu. 3128/2012, e do 10 de decembro de 2013, Rcu. 3256/2012 e Rcu. 3201/2012). Esa asimilación aos traballadores foi declarada xa en relación co acceso á xubilación anticipada (SSTS do 10 de decembro de 2018, Rcu. 3407/2016, do 19 de decembro de 2018, Rcu. 2233/2017 e do 7 de febreiro de 2019, Rcu. 649/2017) e parece máis evidente en relación co exercicio do dereito fundamental á liberdade sindical. A participación do socio traballador nos órganos de goberno da cooperativa non resulta suficiente para a exclusión da defensa dos intereses estritamente laborais que poidan ter pola súa condición de traballadores da cooperativa, máis aló dos intereses propios da relación societaria.

Declarada lícita, en contra do pronunciamento de instancia, a actividade sindical en defensa dos intereses laborais dos socios cooperativistas, a Sala entra a valorar a posible vulneración da liberdade sindical e as súas consecuencias, sen necesidade de reiterar o proceso en instancia, conforme o art. 215.c) LXS e o art. 53.2 CE, que pon ao servizo da tutela dos dereitos fundamentais os principios de preferencia e sumariedade.

De acordo coa alteración da carga da proba prevista para o procedemento de tutela de dereitos fundamentais no art. 181.2 LXS, é suficiente achegar indicios racionais da existencia dunha actitude antisindical ou un ambiente hostil ao exercicio da acción sindical por parte da cooperativa para inverter o carga da proba e esixir que sexa esta quen deba

probar que a súa conduta é allea a calquera móbil antisindical e achegar unha xustificación obxectiva e razoable, suficientemente probada, das medidas adoptadas e da súa proporcionalidade. A Sala recoñece a existencia de numerosos indicios de actitude antisindical nos comunicados publicados pola cooperativa e declarados probados na relación de feitos da sentenza recorrida, nos que se aprecia unha campaña de desprestixio da actividade sindical e mesmo unha velada ameaza á afiliación ao sindicato e á actividade sindical de CNT, que pon en perigo non só os postos de traballo dos socios traballadores no seu conxunto, senón, de maneira especial, os postos dos socios que colaboran activamente coa citada actividade. A cooperativa non se limita a defender a postura empresarial ou a rebater argumentos sindicais, o que sería perfectamente lícito. E tampouco achega unha xustificación obxectiva que permita amparar esa conduta antisindical.

Recoñecida pola Sala a vulneración do dereito e a nulidade radical da conduta, debe, conforme os arts. 182 e 183, ordenarse o seu cesamento inmediato, a reposición da situación ao momento anterior á vulneración do dereito e a reparación das súas consecuencias, incluída a cuantificación da indemnización que, no seu caso, proceda. Tendo en conta que os comunicados xa foran retirados da web, acórdase a publicación do contido da sentenza na web, con noticia destacada na páxina principal, durante tres meses. E, en relación coa indemnización, tense en conta a súa función preventiva, que se vincula á utilización como criterio orientador das sancións previstas na LISOS, máis que a función resarcitoria, que esixe identificar as circunstancias relevantes para a súa cuantificación. Así pois, fixa a indemnización en trinta mil euros, ao valorar como circunstancias agravantes da conduta lesiva a súa prolongación no tempo, a súa publicidade nunha páxina web de acceso xeral e a reincidencia da conduta con algúns dos afiliados.

REPRESENTANTES DOS TRABALLADORES.

Competencias informativas dos órganos de representación unitaria e sindical. Información en materia de contratación. Copia básica. Lesión do dereito de liberdade sindical. Reparación. Indemnización.

STSX de Galicia, Sala do Social, Sección 1ª, do 8 de maio de 2019– Procedemento 8/2019

Normas aplicadas: Art. 28.1 CE, art. 8.4 e 64.4 ET, art. 10.3.1 LOLS e art. 183 LXS.

Estima a sentenza obxecto de comentario unha demanda de vulneración do dereito á liberdade sindical, interposta por CCOO de Galicia, con adhesión de CIG, fronte á ONCE, pola entrega de información incompleta aos representantes dos traballadores. A controversia xorde en relación coa obriga de remisión da copia básica dos contratos asinados polos vendedores da delegación territorial da ONCE en Galicia, ao non enviarse datos contidos nos anexos, tales como zona asignada, rutas de venda, tipoloxía do punto de venda, área de influencia, xornada semanal e horarios de prestación de servizos no punto de venda asignado e mesmo rendibilidade estimada, a pesar de que eses datos non vulneran a intimidade do empregado.

Esa información facilítase en Lugo, tras o requirimento pola Dirección Provincial do INSS como consecuencia da denuncia presentada polos delegados sindicais de CCOO. Previamente, a ONCE denega a solicitude dunha copia dos anexos dos contratos de todos os vendedores en Galicia, por considerar suficiente a entrega da copia básica dos contratos. Nun primeiro momento, e como consecuencia do requirimento, a ONCE só entrega os anexos correspondentes ás novas contratacións. Tras unha nova denuncia e requirimento, entrega nos meses seguintes os anexos dos contratos anteriores, pero só os correspondentes a Lugo.

A demanda pretende a declaración de nulidade radical da conduta da ONCE, ao entender que obstaculiza o exercicio das funcións representativas, e unha indemnización polos danos morais causados. A ONCE entende, en cambio, de

acordo con certa doutrina xudicial que considera copia básica o contrato laboral, sen anexos, que non é obrigatoria a entrega da información dos anexos e que cumpriu os requirimentos realizados pola ITSS.

A controversia céntrase, en concreto, na interpretación dos arts. 8.4 e 64.4 *in fine* ET, que fan referencia á entrega da "copia básica" dos contratos, que ha de conter, segundo o art. 8.4 "todos os datos do contrato a excepción do número do documento nacional de identidade ou do número de identidade do estranxeiro, o domicilio, o estado civil e calquera outro que [...] puidese afectar á intimidade persoal". O tratamento dos datos é necesario para o cumprimento dunha obriga legal aplicable ao responsable do tratamento, conforme o art. 6.1.c) do Regulamento (UE) 2016/679, do 27 de abril de 2016, e ao art. 8.1 da LO 3/2018, do 5 de decembro, de protección de datos persoais e garantía dos dereitos dixitais.

Parte a Sala dos criterios hermenéuticos recollidos no art. 3 CC e, en concreto, analiza o sentido propio das palabras, seguindo a doutrina da STS do 11 de decembro de 2003 – Rec. 63/03–, recollida xa na STSX de Galicia do 10 de abril de 2018 –Rec. 332/18–, que considera substancial a modificación que afecta a algún dos elementos contidos no anexo –a reorganización da zona de venda, ao incidir na produtividade–. E interpreta a esixencia de copia conforme o Dicionario da RAE, como "reproducción literal dun escrito", sen que o adxectivo de básica, que equivale segundo o mesmo dicionario ao que ten carácter de base ou constitúe un elemento fundamental de algo e deixaría fóra información accesoria ou intranscendente do contrato, poida desvirtuar o sentido anterior, pois a interpretación debe ser sistemática e ter en conta que o propio art. 8.4 exclúe só certos datos do contrato de carácter persoal, que se entenden protexidos. O cualificativo de básica permitiría, segundo esta interpretación, evitar unha reprodución literal do contido completo ou facsímile, sendo suficiente unha reprodución resumida ou glosada, pero non resultaría

factible a omisión dos datos do contrato incluídos nos anexos, salvo os datos persoais excluídos.

A Sala considera que os anexos que emprega a ONCE forman parte do contrato xa que conteñen datos que afectan a elementos esenciais do vínculo laboral e que non lesionan a intimidade do traballador, sen prexuízo da súa consideración e tratamento como datos persoais, cando afectan a un traballador concreto, identificado polo seu nome. E aplicando a doutrina xurisprudencial elaborada, en relación coa retribución, a partir da STC 142/1993, do 22 de abril, recollida nas SSTS do 19 de febreiro de 2009 –Rec. 6/08- e do 3 de maio de 2011 –Rec.168/10-, entende que nin sequera o relativo á rendibilidade estimada debe considerarse un dato susceptible de reserva para salvagardar a intimidade do traballador. Só poderían excluírse datos relativos ao ámbito familiar do traballador, que non se relacionen directamente co traballo a realizar ou acrediten a consideración socio-profesional do traballador.

Non ofrece dúbidas ao tribunal o dereito dos delegados sindicais a ter acceso á información sobre as copias básicas, nos mesmos termos que os membros do comité de empresa, ex art. 10.3.1.LOLS, nin a súa integración no contido funcional ou de actividade do dereito de liberdade sindical, que se engade, como reconece reiterada doutrina do TC e do TS, ao seu contido organizativo ou asociativo, para a defensa adecuada dos intereses dos traballadores. O acceso a información sobre aspectos que poidan ter unha repercusión nas relacións laborais é un instrumento de acción sindical, que os representantes precisan para poder defender os dereitos laborais dos traballadores e fiscalizar as actividades empresariais. Un comportamento contrario e obstaculizador por parte da empresa supón unha acción antisindical, que vulnera a liberdade sindical dos delegados sindicais.

Constatada, pois, a vulneración da liberdade sindical, a Sala estima a demanda e pronúnciase sobre o resarcimento ao sindicato a través da correspondente indemnización, cuxa concreción lle corresponde como tribunal de instancia. Tras

lembrar a evolución dunha doutrina xudicial non uniforme, sinala que a doutrina posterior á regulación do art. 183.2 LXS exceptiona da esixible identificación de circunstancias relevantes para a determinación da indemnización solicitada, os danos morais cando resulte difícil a súa estimación detallada. Con todo, á hora de concretar a súa contía, ten en conta o marco fáctico –que se trata dun problema xurídico de interpretación non sinxela, con doutrina xudicial que restrinxe a copia básica ao contrato laboral, cunha interpretación da comisión paritaria do XIII e XIV Convenio colectivo da ONCE contraria á interpretación do sindicato, que a ONCE proporcionou a información solicitada a requirimento da ITSS e que non se aprecia intención expresa de vulnerar o dereito-. E axústase á pinza da LISOS, como mecanismo de ponderación xeral, aínda recoñecendo que o baremo se utiliza con valor orientador e que non é de preceptivo seguimento.

LIBERDADE SINDICAL. Conduta antisindical respecto das organizacións sindicais ou os representantes sindicais na empresa. Procedemento de tutela do dereito. Proba indiciaria. Reparación das consecuencias derivadas do acto ilícito. Cuantificación dos danos morais.

STSX de Galicia, Sala do Social, Sección 1ª, do 10 de maio de 2019– Recurso de suplicación núm. 250/2019

Normas aplicadas: Art. 28.1 CE e arts. 181 ss. LXS

A Sala revoga a sentenza de instancia, desestimatoria da demanda de vulneración da liberdade sindical, ao entender que concorren indicios da lesión, e estima en parte o recurso de suplicación. Aprecia o tribunal que o administrador único e socio maioritario da empresa, tentou situar os traballadores en contra da representante de persoal, afiliada a UXT, e do propio sindicato, ao vincular a súa actividade de representación, nunha reunión á que foi convocado todo o persoal, co despedimento de varios traballadores, que se materializou entre a data da asemblea e a revogación da recorrente, como representante de

persoal. Non comparte o criterio da sentenza de instancia, que considera amparada a conduta da empresa na liberdade de expresión do art. 20.1 CE, ao non limitarse a empresa a manifestar o seu desacordo coa actividade sindical desenvolvida pola representante ou o sindicato e asociar o despedimento de traballadores coa actividade sindical de representación realizada pola traballadora, tanto polo contido das opinións expresadas como polas consecuencias anoadas a estas. Tamén ten en conta a sentenza de suplicación outros feitos anteriores, como a condena previa por vulneración da liberdade sindical en xuízo por despedimento da representante de persoal, e feitos posteriores, como a realización dunha reunión cos traballadores, con carácter previo á asemblea revogatoria da representante.

Constatada a vulneración do dereito, ordena o cesamento do comportamento antisindical e a publicación do fallo da sentenza en lugar visible da empresa durante 15 días, como medida reparadora das consecuencias derivadas da vulneración. Ademais, para fixar a indemnización que corresponde, ten en conta a súa finalidade reparadora e preventiva e utiliza a tipificación e sanción da LISOS como criterio orientador, de acordo coa xurisprudencia existente – entre outras, STC 247/2006 e SSTs do 15 de febreiro de 2012 (Rec. 67/2011) e do 5 de febreiro de 2013 (Rec. 89/2012).

FOLGA. Servizos mínimos. Motivación.

STX de Galicia, Sala do Contencioso-Administrativo, Sección 1ª, do 15 de maio de 2019– Recurso 233/18

Normas aplicadas: Art. 28 CE

Resolve a Sala o recurso contencioso-administrativo presentado por UXT Galicia e CIG contra a Orde conxunta das Consellerías de Medio Ambiente e Ordenación do Territorio e do Medio Rural da Xunta de Galicia, do 20 de xullo de 2018 (DOG do 23 de xullo de 2018), pola que se

determinan os servizos mínimos dirixidos a garantir os servizos esenciais durante a folga de persoal das escalas de axentes forestais e axentes facultativos ambientais convocada para os días 25, 26 e 27 de xullo, e que adquirirá carácter indefinido a partir do día 1 de agosto de 2018.

A impugnación céntrase na falta de motivación, o carácter abusivo e a desproporción na fixación de servizos mínimos establecidos. Disenten, entre outros e en concreto, dos fixados no 100% do persoal que desempeña o seu labor profesional para os Distritos Forestais da Consellería do Medio Rural, durante o período extraordinario correspondente a época de perigo alto de incendios forestais, que pretende que o servizo funcione con normalidade, sen xustificar a imposición de tan elevados servizos mínimos.

A motivación da restrición do exercicio do dereito fundamental de folga é, precisamente, un requisito constitutivo para a validez do acto. Deben expoñerse os criterios en virtude dos cales se chegou a identificar tales servizos como esenciais e a determinar quen debe prestalos. O dereito de folga quedaría cernado se se alcanzase o nivel de rendemento habitual.

A Sala, tendo en conta a doutrina do TC, iniciada coas SSTC 11/1981, 51 e 53/1986 e 27/1989, entre outras, afirma que o dereito de folga pode experimentar limitacións no seu exercicio derivadas da súa conexión con outros dereitos ou bens constitucionalmente protexidos, aínda que nunca poderán pasar o seu contido esencial, facelo impracticable, obstruílo máis aló dorazoable ou desposuílo da necesaria protección. Unha desas limitacións é a necesidade de garantir os servizos esenciais da Comunidade, entendidos como servizos que afectan dereitos fundamentais, liberdades públicas ou bens constitucionalmente protexidos. Con todo, o mantemento dos servizos esenciais para a comunidade, como limitación do dereito de folga -dereito fundamental-, debe interpretarse restritivamente, no sentido de esixir dispoñer as medidas precisas para garantir a cobertura mínima necesaria deses servizos, non un

rendemento habitual ou un funcionamento normal. En consecuencia, precísase unha ponderación dos bens e dereitos afectados, do ámbito e duración da folga e das demais circunstancias relevantes concorrentes e unha clara e precisa motivación ou xustificación, que permita determinar os servizos mínimos establecidos.

Neste sentido, a doutrina do TS (entre outras SSTs do 11 de maio de 2007, Rec. 2430/2003 e 19 de decembro de 2007, Rec. 7759/2004) revela unha dobre esixencia para a validez dos devanditos servizos mínimos (STS do 3 de novembro de 2010, Rec. 2610/2009): a identificación dos intereses afectados pola folga que merecen ser considerados servizos esenciais (o inherente ao dereito dos folguistas e o -ou os- que poidan ostentar os afectados polo paro laboral); e a precisión dos feitos e os criterios que foron utilizados para chegar ao concreto resultado plasmado nos servizos mínimos que fosen fixados, que precisa a ponderación dos intereses en conflito e a debida observancia do principio de proporcionalidade.

A Orde impugnada establece unhas consideracións xenéricas sobre os servizos mínimos e sinala que resulta imprescindible a prestación de servizos na Consellería do Medio Rural, en época de perigo alto de incendios, do 100% do persoal habitual nos tramos horarios afectados pola folga. A falta de explicitación suficiente para xustificar a restrición do dereito de folga e o silencio respecto dos criterios seguidos para fixar ou non o 100% de efectivos impide á Sala axuizar a corrección xurídica do establecemento dos servizos mínimos para atender o servizo durante a folga. Esta insuficiencia de motivación non pode suplirse con criterios xenéricos que poden ir referidos a calquera fixación de servizos mínimos no ámbito, ao non achegarse datos, feitos, elementos ou estudos concretos, aínda que os datos fosen achegados no escrito de contestación á demanda polo Letrado da Xunta de Galicia.

A Sala estima parcialmente o recurso neste extremo. Non así en relación cos servizos mínimos sinalados, en relación á Consellería de Medio Ambiente e Ordenación do Territorio,

tanto para o período extraordinario como ordinario, tendo en conta que asignándose un único axente por Distrito ou Parque Natural, non cabe falar de desproporcionalidade, e a súa presenza resulta inaprazable para a conservación e preservación dos bens naturais dignos de protección e tutela.

LIBERDADE SINDICAL. Conduta antisindical respecto dos traballadores ou representantes sindicais na empresa. Denegación do crédito horario.

STSX de Galicia, Sala do Social, Sección 1ª, do 20 de maio de 2019– Recurso de suplicación núm. 815/2019

Normas aplicadas: Art. 28.1 CE e art. 68.e) ET

Confirma a Sala a sentenza recorrida en suplicación e, por tanto, a existencia de vulneración do dereito de liberdade sindical, a nulidade da decisión da empresa de denegar o crédito horario ao traballador en dúas das xornadas solicitadas e o pago dunha indemnización polo dano moral sufrido. E aplica a súa propia doutrina, reiterada en numerosas ocasións, que require, para apreciar a vulneración do dereito e o desprazamento ao demandado da carga da proba, que se acredite -por parte de quen o afirma- un ambiente favorable á vulneración da liberdade sindical. Achegados os indicios, corresponde ao empregador probar que a súa decisión obedece a motivos razoables, estraños a todo propósito contrario ao dereito fundamental en cuestión e con entidade dende o punto de vista da medida adoptada (SSTC 5/2003, do 20 de xaneiro, 84/2002, do 20 de abril, 66/2002, do 21 de marzo; 48/2002, do 25 de febreiro; 41/2002, do 25 de febreiro; 14/2002, do 28 de xaneiro; 136/2001, do 18 de xuño; 308/2000, do 18 de decembro; 101/2000, do 10 de abril).

Ningunha dúbida suscita, dende a STC do 13 de marzo de 1985, a inclusión no ámbito do dereito á liberdade sindical da acción sindical ou dereito dos sindicatos para exercer actividades que permiten a defensa e protección dos propios traballadores. Nin tampouco, como unha das súas

manifestacións, o exercicio das funcións dos representantes dos traballadores, nin o goce dos dereitos e garantías que precisan para iso –entre as que o art. 68.e) ET inclúe a de dispoñer dun crédito de horas mensuais retribuídas -, que se incorpora, así, ao contido esencial do dereito de liberdade sindical. A privación dese crédito pode, por conseguinte, entrañar a violación do dereito de liberdade sindical consagrado no artigo 28.1 da CE.

Na relación de feitos probados constátase que a empresa demandada denegou ao demandante a autorización para ausentarse por uso do crédito horario sindical nas xornadas dos días 10 e 27 de xullo de 2018. Xustifica a denegación, no primeiro dos casos, pola situación de extrema dificultade no departamento de mantemento, ao atoparse o hotel en tempada alta, estar un dos traballadores de baixa médica e non poder atopar persoal de substitución. No segundo caso, engade aos motivos anteriores a necesidade da presenza de todos os traballadores do cadro de persoal para o bo funcionamento do servizo e a previsión do art. 22 do convenio colectivo de que os membros do Comité de Empresa procurarían realizar o menor número de actividades sindicais posible durante os meses de xullo, agosto e setembro. Con todo, a sentenza acóllese á xurisprudencia na materia, que mantén dende antigo que o dereito ao crédito sindical non precisa ningunha autorización previa da empresa, nin pode ser denegado sen máis por necesidades do servizo (entre outras, SSTS do 7 de maio de 1986, 2 de xullo de 1987 ou 12 de febreiro de 1990).

REPRESENTANTES DOS TRABALLADORES.

Representación sindical. Nomeamento a nivel de empresa ou de centro de traballo. Falta de recoñecemento de sección sindical. Liberdade sindical. Conduta antisindical. Reparación.

STSX de Galicia, Sala do Social, Sección 1ª, do 21 de maio de 2019– Procedemento núm. 20/2019

Normas aplicadas: Art. 28.1 CE e arts. 8 e 10 LOLS

A controversia iníciase ao non recoñecer a empresa Aena o dereito do sindicato CIG á constitución dunha sección sindical, por agrupación dos tres centros de traballo que se corresponden cos tres aeroportos de Galicia, en dous dos cales conta con representación no comité do centro, nin, por conseguinte, a condición de delegado sindical á persoa designada, e denegarlle, en consecuencia, o crédito horario, ao entender que non lle corresponde.

A Sentenza recolle unha doutrina flutuante do TS, que comezou entendendo que a posibilidade de acudir á empresa ou ao centro de traballo para constituír unha sección sindical, para os efectos de elixir delegados sindicais, conforme o art. 10 LOLS, non era algo que puidese quedar ao arbitrio do sindicato senón que debía depender do ámbito electoral e dos órganos de representación dos traballadores para exercer o seu dereito de representación na empresa, ou da constitución dun comité de empresa conxunto. Non obstante, dende a STS do 18 de xullo de 2014 (Rec. 91/2013), non parece discutible a capacidade de auto-organización do sindicato, como facultade incluída no dereito de liberdade sindical, que atribúe ao sindicato a opción a que se refire o art. 10.1 LOLS entre nomear delegados sindicais a nivel de empresa ou de centro de traballo.

En aplicación desta xurisprudencia, a Sala xa recoñeceu previamente, en STSX do 28 de marzo de 2018, o dereito do sindicato CIG a constituír unha sección sindical por agrupación dos centros de traballo que tiña en Galicia, para alcanzar os 250 traballadores esixidos para nomear delegados sindicais. Cuestión distinta é se, unha vez agrupada, se require representación unitaria en todos os comités de empresa de cada centro de traballo, ou se é suficiente con ter esa representación nalgún dos centros. Entende o tribunal, á luz da doutrina do TS en sentenzas recentes que avogan por unha solución a favor da liberdade sindical, que o ámbito no que se mide a audiencia electoral ha de ser o mesmo que o que se toma en consideración para determinar o tamaño do cadro de persoal e que non se

precisa representación en todos os centros senón nalgún ou algúns deles.

Estimada a vulneración da liberdade sindical, pronúnciase o tribunal sobre a reparación das consecuencias derivadas da conduta antisindical e a cuantificación dos danos morais, cuxa concreción lle corresponde como tribunal de instancia. Como no resto dos pronunciamentos, utiliza o criterio orientador das sancións pecuniarias previstas pola LISOS para as infraccións producidas no caso, criterio admitido como parámetro razoable pola xurisprudencia constitucional (STC 247/2006).

FOLGA. Substitución dos traballadores en folga. Quebrafolgas internos. Reparación. Indemnización.

STSX de Galicia, Sala do Social, Sección 1ª, do 28 de xuño de 2019– Autos DFU 7/19

Normas aplicadas: Art. 28 CE e art. 6.5 RD-lei 17/1977

O Comité Intercentros de CRTVG convoca unha folga por franxas horarias de 2 horas por quenda durante días alternos entre o 20 de novembro e o 2 de decembro de 2018, seguida dunha folga de 24 horas o 19 de decembro e unha folga de 6 horas o 22. O día 13 publícanse os servizos mínimos para garantir o mantemento de servizos esenciais os días 19 e 22. A corporación minora o efecto da folga mediante a substitución de traballadores folguistas, a través de medidas de mobilidade interna, con traballadores que habitualmente non realizan esas funcións. En concreto, mediante a substitución o 19 de decembro da presentadora do programa «O Tempo», en folga, pola coordinadora do programa, aínda que se reduce sensiblemente a duración do programa.

A cuestión central obxecto de discusión non é, certamente, nova no ámbito do TSX, que xa se pronunciou sobre ela con anterioridade –véxanse, entre outras, as SSTSX de Galicia do 14 de abril de 2016 e do 26 de abril de 2018-. Trátase de dirimir se a empresa empregou o que se veu denominando “quebrafolgas internos”. O art. 6.5 RD-lei 17/1977 prohíbe substituír aos traballadores folguistas por

traballadores que non estivesen vinculados á empresa ao tempo de ser comunicada a mesma, o que impide sen dúbida a contratación de traballadores externos. Máis controvertida resultou, non obstante, a posible substitución dos folguistas por traballadores da propia empresa, os chamados “quebrafolgas internos”, xa que o RD-lei non recolle limitación ningunha expresa ás facultades empresariais de mobilidade funcional.

A controversia foi resolta pola doutrina do TC (SSTC 123/1992, do 28 de setembro e 33/2011, do 28 de maio), en senllos recursos de amparo nos que, fronte á posición do xulgador de instancia e de suplicación e facendo primar unha interpretación finalista do art. 6.5 RD-lei 17/1977 sobre a interpretación literal e *a sensu contrario*, considerou lesiva do dereito fundamental de folga, consagrado no art. 28 CE, a cobertura, aparentemente legal, dos postos dos folguistas con traballadores da propia empresa non folguistas, que aceptaron voluntariamente asumir o citado traballo. E iso, tendo en conta o concepto e a función social da folga, ao ser a paralización parcial ou total do proceso produtivo un instrumento de presión respecto da empresa, para mellorar a defensa dos intereses dos traballadores e equilibrar en situacións límite as forzas en oposición, cuxa desigualdade real é notoria.

Para resolver o litixio deben ser ponderados, de acordo coa doutrina do TC e tal como sinala reiterada xurisprudencia – entre outras, SSTs do 11 de febreiro de 2015 e do 18 de marzo de 2016-, os dereitos constitucionais que entran en posible colisión: o dereito fundamental de folga, a liberdade de empresa e o dereito de traballadores e empresarios a adoptar medidas de conflito colectivo, que recoñece o artigo 37.2 da Constitución.

A mobilidade funcional dos traballadores é unha potestade directiva que forma parte do *ius variandi* do empresario e que se concibe para ser exercitada, segundo o TC, nun contexto de normalidade e cun desenvolvemento pacífico da relación laboral, á marxe de calquera conflito. A substitución interna de folguistas nun contexto de folga lexítima

constitúe un exercicio abusivo do *ius variandi* empresarial, en canto se utiliza como instrumento para privar de efectividade a folga, ao anular, ou cando menos minorar, a presión lexitimamente exercida polos folguistas a través da paralización do traballo. Non admite, pois, o TC que se poida concluír, a partir dunha interpretación *a contrario sensu* do artigo 6.5 do RD-lei 17/1977, que non existe prohibición de quebrafolgas internos, pois iso supoñería privar os traballadores materialmente do dereito fundamental á folga, baleirando o seu contido esencial. E todo iso sen prexuízo das excepcións, vinculadas ao mantemento dos servizos mínimos esenciais para a comunidade e ás previsións sobre os servizos de seguridade e mantemento na empresa.

Ademais, para que a substitución interna sexa contraria ao dereito de folga ha de concorrer o presuposto básico de que resulte probado que as funcións dos folguistas foron desenvolvidas por quen tiña asignadas tarefas diferentes na mesma empresa, de forma que a substitución produza, ben de forma intencional, ben de forma obxectiva, un baleirado do contido do dereito de folga.

Aplicando a doutrina exposta ao caso de autos, a Sala considera que non correspondía á traballadora non folguista a presentación do programa, sen prexuízo das súas funcións de coordinación do propio Departamento do Tempo e mesmo da realización de tarefas divulgativas; que non existía no cadro nominativo de servizos mínimos, persoal adscrito ao departamento; e que a información proporcionada, sobre o naufraxio dun buque pesqueiro co falecemento de 4 tripulantes e a existencia de alerta amarela, que podería xustificar un interese xeral, coñeceuse con posterioridade ao encargo á traballadora da emisión do programa "O Tempo" e que podería facerse no Telexornal.

En consecuencia, ante a achega de indicios suficientes de vulneración do dereito de folga, competía á CRTVG acreditar que a súa actuación foi allea a calquera propósito de atentar contra ese dereito. Esa falta de proba conduce ao tribunal a estimar a existencia de vulneración e a determinar as súas

consecuencias. Para iso, o TSX entra a valorar a petición, na demanda, dunha indemnización de danos e prexuízos, incluído o dano moral, que considera axustada a dereito. No caso do dano moral, ten en conta o seu paralelismo co reproche que supón a ilícita actuación empresarial que o provoca, tomando como referencia, para estes efectos, a tipificación da conduta e o importe da sanción previstas na LISOS, tal e como recoñeceu a STC do 24 de xullo de 2006. Rexeita, en cambio, a petición de condena á empresa en relación coa lectura do fallo da sentenza ao esixirse, dentro da tutela resarcitoria e coa excepción dos danos morais, a acreditación do detrimento producido e non probarse este.