

not. 05.10.15
100.15

JUZGADO SOCIAL NÚMERO 8 DE SEVILLA.

PROCEDIMIENTO: DERECHOS FUNDAMENTALES 532/2015.

En Sevilla, a treinta de septiembre de dos mil quince.

EN NOMBRE DE S. M. EL REY

La Iltma. Sra. Dña. Rosa María Fernández Vadillo, Juez sustituto de los Juzgados de la Ciudad de Sevilla y Magistrado sstto. de lo Social núm. 8 de los de esta Capital y su Provincia, ha venido en dictar la presente:

S E N T E N C I A 472/2015

Visto lo actuado en los autos de Juicio seguidos ante este Juzgado bajo el número 532/2015, siendo partes, de una y como demandante DÑA. MONICA BIRRENTO SIMOES, representada por el Graduado Social D. Diego Villegas Montañés,, y de otra y como demandada SITEL IBERICA TELESERVICIOS S.A., que comparece representada por D. Daniel Díaz Rodríguez; y MINISTERIO FISCAL, que no comparece; versando el proceso sobre

DERECHOS FUNDAMENTALES

Resultando que en el proceso han concurrido los siguientes

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Que con fecha 21/05/2015 se formuló por la parte actora demanda, que por turno de reparto correspondió a este órgano judicial, en la que se solicitaba, previa alegación los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, que se dictara sentencia conforme al suplico de la misma, por la que se declare el comportamiento antisindical de la empresa, condenando a la misma al pago de las horas sindicales como si de festivos se realizasen y que por tanto, se compensen las mismas de igual forma a las

horas efectivamente trabajadas, así como que se condene a la empresa al abono de la cuantía de 3.000 euros en concepto de reparación de los daños morales y profesionales ocasionados por su comportamiento, más lo que sea procedente en derecho.

SEGUNDO: Admitida a trámite y cumplidas las formalidades legales, se señaló el pasado día 28/09/2015, para la celebración de los actos de juicio, en los que los comparecientes alegaron lo que estimaron pertinente, y luego de la práctica de la prueba propuesta y admitida, elevaron sus conclusiones a definitivas, quedando los autos conclusos y vistos para sentencia.

TERCERO: Que en la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

Resultando que de la prueba practicada constan acreditados, y así se declara, los siguientes

II HECHOS PROBADOS

PRIMERO: La actora, doña Mónica Birrento Simoes, mayor de edad y con N.I.E. X6041688-W, viene prestando servicios para la empresa demandada SITEL IBERICA TELESERVICIOS S.A., desde el 10/04/2016, mediante contrato de trabajo de duración determinada, con la categoría profesional de gestora telefónica, desempeñando sus funciones en la campaña denominada „Iberia“.

SEGUNDO: La relación laboral de la actora con la demandada se rige por el Convenio Colectivo Estatal del Sector de Contac Center.

TERCERO: La actora se encuentra afiliada al Sindicato CGT y ostenta la condición de delegada sindical, siendo miembro del Comité de Empresa.

CUARTO: La actora informó a la empresa que el día 1 de mayo de 2015 disfrutaría de horas sindicales ese día, para participar en los actos sindicales celebrados con ocasión del día del trabajador; trabajando ese día de 7:00 horas a 10:31 horas, y desde las 10:32 hasta las 13:00 horas hizo

uso de sus horas sindicales.

QUINTO.- La actora solicitó, al ser festivo el día 1 de mayo, que se le concediera el 26 de mayo como día de libranza, reconociéndole tan sólo la empresa el día de libre disposición sobre las horas efectivamente trabajadas, no reconociéndole a efectos de devengo de día compensatorio de descanso, las horas sindicales de que disfrutó dicho día.

III FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO: La parte demandante interesa que se declare que se ha vulnerado los derechos fundamentales de libertad sindical y la nulidad radical de la conducta de la parte demandada, y, en consecuencia, se declare el comportamiento antisindical de la empresa, condenando a la misma al pago de las horas sindicales como si de festivos se realizasen y que por tanto, se compensen las mismas de igual forma a las horas efectivamente trabajadas, así como que se condene a la empresa al abono de la cuantía de 3.000 euros en concepto de reparación de los daños morales y profesionales ocasionados por su comportamiento, más lo que sea procedente en derecho.

La empresa demandada niega que se haya producido una vulneración de la libertad sindical, al haberse hecho uso por parte de la actora del crédito sindical, para acudir a los actos del día 1 de mayo, manifestación convocada dicho día, lo que excede del contenido del derecho que se invoca por la actora.

SEGUNDO: Es objeto de este procedimiento la determinación de si ha existido o no violación de un derecho fundamental, en concreto la libertad sindical, debiendo indicarse que una jurisprudencia reiterada y constante señala que en estos casos el trabajador, sobre quien pesa la carga de la prueba, no está obligado a probar íntegramente su aserto, sino que le basta con acreditar la existencia de indicios de los que se deduzca suficientemente la posibilidad de haberse producido una violación de derechos fundamentales y en base a los cuales se presume que efectivamente ha ocurrido así, salvo que el empresario destruya tal presunción acreditando que la actuación adoptada tiene una justificación objetiva y razonable ajena a todo propósito discriminatorio o atentador a un derecho fundamental (Sentencias del Tribunal

Constitucional 87/98, 140/99, 101/2000, 80/2001, y Tribunal Supremo en unificación de doctrina de 16/4/97, entre otras muchas).

Conforme viene declarando el Tribunal Constitucional desde hace años, "el llamado crédito de horas sindicales, esto es, el derecho de los representantes a disponer de un determinado número de horas retribuidas para el ejercicio de las funciones sindicales, constituye una facultad del representante necesaria para el desarrollo de tales funciones, cuya finalidad es... otorgarles «una protección específica en atención a la compleja posición jurídica que los mismos asumen frente a los empresarios»" (STCo 70/2000, de 13 de marzo). Se trata, sin embargo, de un derecho que no resulta ni incondicional ni ilimitado, ya que "ningún derecho, ni siquiera los derechos fundamentales, es absoluto o ilimitado. Unas veces el propio precepto constitucional que lo consagra ya establece explícitamente los límites; en otras ocasiones, éstos derivan de la necesidad de preservar otros derechos o bienes constitucionalmente dignos de tutela" (STCo 241/2005, de 10 de octubre), y la libertad sindical que consagra el art. 28.1 CE "no constituye, evidentemente, una excepción a esta regla" (STCo 241/2005, de 10 de octubre). En cualquier caso, tratándose (como sucede con el derecho al disfrute de crédito horario) de derechos de "configuración legal, su ejercicio ha de discurrir en los términos legal o convencionalmente previstos" (STCo 1/1994, de 17 de enero).

A este respecto, el TCo ha declarado igualmente que: 1º) el crédito horario que el art. 68 e) del ET concede a los miembros del comité de empresa y a los delegados de personal como representantes de los trabajadores, puede "ser invertido en reuniones o congresos convocados por los Sindicatos, puesto que ello redundaría, en definitiva, en la mejor representación y defensa de los intereses de los trabajadores de la Empresa" (ATCo 1136/1988, de 10 de octubre), no cabe, sin embargo, "extender tal derecho a la asistencia a manifestaciones cuyo objeto desborda la finalidad concreta que les corresponde en la Empresa como representantes del personal de la misma" (ATCo 1136/1988, de 10 de octubre); 2º) el crédito horario sólo puede ser utilizado por los representantes legales en funciones de "representación de los trabajadores de la Empresa" (ATCo 1136/1988, de 10 de octubre), con el objeto de defender sus intereses; y 3º) el crédito horario de los representantes unitarios, pues, se residencia en "una actividad o actuación de los integrantes de los Comités de Empresa calificable como comprendida en el ejercicio de las funciones de representación" (STCo 40/1985, de 13 de

marzo).

Así, ya se trate de la realización de funciones sindicales, ya se trate del ejercicio de funciones de representación del personal, los delegados sindicales y los representantes unitarios gozan de un crédito de horas mensuales retribuidas; garantía ésta que se ha configurado legalmente como un permiso retribuido, que como tal exige su previo aviso y justificación frente al empresario, por cuanto que con él la norma lo está eximiendo de prestar sus servicios al empresario durante un determinado número de horas.

La garantía de crédito horario, en efecto, no puede considerarse ni absoluta ni incondicionada, sino que debe ejercerse conforme a las reglas de la buena fe, y de la manera que resulte menos perjudicial para las necesidades organizativas de la empresa, dado que, por lo que se refiere a los representantes legales, "el crédito de horas mensuales retribuido ... lo es para el ejercicio de sus funciones de representación, sin que suponga, en modo alguno, un reconocimiento ilimitado o absoluto ni en cuanto al tiempo ni en cuanto a la función, significando, por el contrario, tal concesión, que debe hacerse uso únicamente del tiempo necesario para la realización de las funciones para cuyo cumplimiento el crédito de horas está concedido, y no para acudir a gabinetes jurídicos o locales de centrales sindicales" (sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 1983 [RJ 1157/1983]).

Dentro de esos límites, conviene precisar que "las actividades que han de desplegar ... ha de ser entendida en sentido amplio, porque ... las funciones ... puede llevarse a cabo en lugar distinto al centro de trabajo" (sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 1989 [RJ 5423/1989]), si bien, "el derecho ... se encuentra condicionado a que el tiempo que haya de invertir en el cumplimiento ... coincida con el del trabajo real y efectivo" (sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 1989 [RJ 5423/1989]), salvo excepciones (por ejemplo, cuando la realización de la jornada hiciera imposible o sumamente gravoso el ejercicio de las funciones sindicales o representativas, como en los supuestos del trabajo nocturno o a turnos).

Desde luego, no cabe someter el momento de utilización del crédito horario a previa autorización del empresario ("si bien el tiempo invertido dentro del referido crédito está sujeto al cumplimiento del preaviso y justificación, el momento temporal del disfrute lo fija el trabajador, sin previa autorización empresarial" [sentencia del Tribunal

Supremo de 12 de febrero de 1990 -RJ 896/1990-]), existiendo la presunción de que las horas solicitadas para el ejercicio de las tareas representativas son empleadas correctamente; se trata, no obstante, de una presunción destruible mediante prueba en contrario. De este modo, si bien someter el momento de utilización del crédito horario a la autorización del empresario no sería conciliable con el principio de libertad sindical (ni el art. 10.3 LOLS ni el art. 68 e) ET han previsto la posibilidad de que el empresario pueda vetar su ejercicio por razones de la organización de la empresa), lo cierto es que el uso indebido, en su caso, del crédito horario podría dar lugar sin más a una conducta laboral sancionable, y de ahí el deber justificación que se exige en el artículo 37 del ET.

En cualquier caso, la actividad de los representantes legales "es multiforme, comprendiendo cualquier actuación que de forma directa o indirecta repercuta en interés de los trabajadores ... por lo que tal actividad puede, y a veces tiene, que realizarse en bares, reuniones informales con los compañeros, etc., sin que pueda exigirse un cómputo escrupuloso en el tiempo empleado, el cual ha de ser flexible y ha de preservarse la independencia del representante ..., de forma que la valoración de estas actividades no puede someterse por parte de la empresa a un control rígido que amenazaría la independencia del representante ... en esta misma línea se sostiene que la función representativa da lugar a actividades muy variadas de estudio, informe, comunicación y relación social, que pueden realizarse en lugares asimismo muy distintos -locales sindicales, centros de reunión o de conversación, lugares públicos, domicilios privados, etc." (sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 10 de noviembre de 2005 [rec. núm. 4652/2005]).

En contraposición, "esta multiformidad de la función representativa tiene como consecuencia, a efectos de prueba del empleo del crédito horario, que resulte difícil y problemático determinar por observaciones externas si los representantes de los trabajadores están desempeñando o no las funciones propias de su cargo ... y el tiempo de la inasistencia al trabajo motivada por el uso del crédito horario del art. 68. e) ET , normalmente es superior, y en ocasiones muy superior, al de la duración estricta de la reunión sindical o de la actividad representativa llevada a cabo por el interesado, por cuanto que siempre han de existir tiempos intermedios necesarios para desplazamientos, viajes, preparación de las actuaciones o intervenciones, etc., e incluso para el cambio de ropa o el aseo personal" (sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 10 de noviembre de 2005 [rec. núm. 4652/2005

]), por lo que cabe vigilar el uso del crédito horario, de manera que existe la facultad de sancionar disciplinariamente su abuso, sobre la base de la imbricación de las funciones representativas y de prestación de la actividad laboral en una misma persona, y teniendo en cuenta además el interés empresarial en que los representantes formen cuerpo coherente con los representados a efectos de un mejor conocimiento de las aspiraciones y problemas del personal de la empresa.

En fin, por lo que se refiere al preaviso y justificación, el Tribunal Supremo ya ha manifestado hace lustros (en su sentencia de 12 de febrero de 1990 [RJ 896/1990]), en primer lugar, que "el crédito horario se halla legalmente configurado como garantía del representante, obediente a facilitarle su función de defensa de los intereses de los trabajadores; consecuentemente con las expuestas naturaleza y finalidad, corresponde a aquél la libre disponibilidad de tal crédito -artículo 68 e) del Estatuto de los Trabajadores-, lo que supone sea de su elección tanto el momento adecuado para su utilización -lo que no excluye normalmente la exigencia de preaviso (artículo 37.3 del mismo cuerpo legal) cuando la clase de actividad a realizar durante aquélla siempre, naturalmente, que la misma fuera propia de la función representativa -artículo 68 e) antes citado"; y en segundo lugar, que, si bien, "no cabe ... someter el momento de utilización del crédito horario a previa autorización del empresario ... claro es que un uso indebido del crédito horario, por atentar al interés de los representados y quebrantar los postulados de buena fe y de lealtad recíprocamente exigibles en la relación laboral, constituiría ilícito laboral sancionable; de ahí el deber de justificación (artículo 37 del Estatuto de los Trabajadores) que posibilita la depuración de la conducta observada".

No resulta dudoso, pues, el que -a tenor de lo dispuesto en el art. 37.3 ET - sea preciso aviso previo de uso de crédito horario a los simples efectos de organización empresarial, así como su justificación posterior, que opera en el plano formal como exigencia de una indicación al empresario de la finalidad genérica a que se afecta el tiempo utilizado a efectos del control del total disponible, sin que sea preciso una prueba plena, a través de medios hábiles al efecto, de las concretas actividades realizadas en las horas utilizadas.

En el caso que nos ocupa, la actora solicitó derecho a disfrutar de horas sindicales el día 1 de mayo de 2015, para

participar en los actos sindicales celebrados con ocasión del día del trabajador, según se indica en el hecho segundo de la demanda. Ese día, como es del conocimiento general, se celebra una manifestación por las organizaciones sindicales, ahora bien, no se ha justificado por la actora que tales horas las haya empleado en actividad alguna, más allá de acudir a dicha manifestación, que haya redundado en la mejor representación y defensa de los intereses de los trabajadores de la Empresa.

Así las cosas, se estima que ninguna vulneración del derecho fundamental a la libertad sindical se ha producido por la empresa demandada, procediendo la desestimación de la demanda.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

F A L L O

Que **DESESTIMANDO** la demanda interpuesta por la actora DÑA. MONICA BIRRENTO SIMOES, contra la Empresa SITEL IBERICA TELESERVICIOS S.A., debo absolver y absuelvo a la demandada de los pedimentos deducidos en su contra; y todo ello con intervención del MINISTERIO FISCAL.

Notifíquese esta resolución a las partes con entrega de copia, advirtiéndoseles que contra la misma pueden interponer Recurso de Suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, mediante escrito, comparecencia o por simple manifestación ante este Juzgado de lo Social.

Así por esta mi sentencia definitivamente juzgando en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION: Dada y publicada ha sido la anterior sentencia por la Juez Sustituta que la suscribe, estando celebrando audiencia pública el día 30 de septiembre de 2015. Doy fe.