



Roj: **STSJ CAT 5099/2016 - ECLI: ES:TSJCAT:2016:5099**

Id Cendoj: **08019340012016103410**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **06/06/2016**

Nº de Recurso: **174/2016**

Nº de Resolución: **3503/2016**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **JOSE DE QUINTANA PELLICER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 5099/2016,**
STS 3657/2018

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

NIG : 08096 - 44 - 4 - 2013 - 8016844

JSP

Recurso de Suplicación: 174/2016

ILMO. SR. JOSÉ DE QUINTANA PELLICER

ILMA. SRA. MATILDE ARAGÓ GASSIOT

ILMA. SRA. JUANA VERA MARTINEZ

En Barcelona a 6 de junio de 2016

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, compuesta por los/as Ilmo/as. Sr/as. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A núm. 3503/2016

En el recurso de suplicación interpuesto por Ediciones Deportivas Catalanas, S.A., Ediciones Primera Plana, S.A. y Graficas de Prensa Diaria,S.A. frente a la Sentencia del Juzgado Social 2 Granollers de fecha 24 de enero de 2014 dictada en el procedimiento nº 302/2013 y siendo recurridos Ministerio Fiscal y Grupo Zeta, S.A.. Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. JOSÉ DE QUINTANA PELLICER.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 4 de abril de 2013 tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Tutela de derechos fundamentales, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 24 de enero de 2014 que contenía el siguiente Fallo: " SE ESTIMA la demanda interpuesta por la Confederación General del Trabajo (representante: D. David Montraveta Aranda) contra Gráficas de Prensa Diaria, S.A., Ediciones Primera Plana S.A.U., Ediciones Deportivas Catalanas, S.A. y Grupo Zeta, S.A., Y SE DECLARA que los demandados vulneraron el derecho de



huelga del demandante con su actuación que SE DECLARA nula por lo que deben abonar a la parte actora la cantidad de 6.000 euros en concepto de indemnización por los daños morales causados."

SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

PRIMERO.- El 25 de febrero de 2013 el Comité de Empresa de Gráficas de Prensa Diaria, S.A. comunicó al Departament d'Ocupació i Empresa la convocatoria de huelga durante los siguientes días:

"La huelga tendrá una duración diaria de 24 horas, se iniciará a las 6:00 horas y finalizará a las 6 horas del día posterior, afectará a todo el personal de la empresa y se realizará según el horario que se adjunta en documento anexo y durante los siguientes días:

-Días 6, 8 y 9 de marzo.

-Días 13, 14, 15 y 16 de marzo.

-Días 19, 20, 21, 22 y 23 de marzo.

-Días 25, 26, 27, 28, 29 y 30 de marzo."

Según la citada comunicación, "el objetivo de la huelga es que la dirección de la empresa mencionada se avenga a:

a) Reconocer los acuerdos de convenio firmados en marzo de 2012 sobre reducción salarial y mantenimiento de la plantilla.

b) Que se presenten los resultados económicos de GPD como parte del conjunto de empresas del Intercentros El Periódico de la misma manera que se hizo para negociar el convenio y alcanzar los acuerdos de marzo de 2012."

El 5 de marzo de 2013 las partes llegaron al siguiente acuerdo ante el mediador de la Secció de Relacions Col·lectives i Normes Laborals:

"Primer.- La presentació de l'empresa es compromet a no presentar un expedient de regulació d'ocupació fins el dia 12 de març de 2013.

Segon.- El comitè de vaga desconvoca els dies de vaga 6, 8 i 9 de març de 2013.

Tercer.- El comitè d'empresa manifesta que deixa sense efecte la decisió comunicada en el correu enviat l'1 de març de 2013 referent a la suspensió de l'acord punt E del conveni signat el març de 2012.

Quart.- Amdues parts es comprometen a continuar les negociacions fins l'11 de març de 2013."

Posteriormente, se desconvocaron las jornadas de huelga correspondientes a los días 19, 25, 26, 28 y 29 de marzo de 2013.

El 25 de marzo de 2013 el Comité de Empresa de Gráficas de Prensa Diaria, S.A. comunicó al Departament d'Ocupació i Empresa la convocatoria de huelga durante los siguientes días:

"La huelga tendrá una duración diaria de 24 horas, se iniciará a las 6:00 horas y finalizará a las 6 horas del día posterior, afectará a todo el personal de la empresa y se realizará según el horario que se adjunta en documento anexo y durante los siguientes días:

-Días 2, 4 y 6 de abril.

La huelga se iniciará a las 06:00h del día 2 de abril y finalizará a las 06:00 del 7 de abril."

El 4 de abril de 2013 el Comité de Empresa de Gráficas de Prensa Diaria, S.A. comunicó al Departament d'Ocupació i Empresa la convocatoria de huelga durante los siguientes días:

"La huelga tendrá una duración diaria de 24 horas, se iniciará a las 6:00 horas y finalizará a las 6 horas del día posterior, afectará a todo el personal de la empresa y se realizará según el horario que se adjunta en documento anexo y durante los siguientes días:

-Días 10, 11, 12 y 13 de abril.

La huelga se iniciará a las 06:00h del día 10 de abril y finalizará a las 06:00 del 14 de abril." (Documentos 1 a 7 parte actora; documentos 1 a 7 Gráficas de Prensa Diaria, S.A.)

Durante el período comprendido entre el 12 y el 19 de abril de 2013 la empresa concedió a los trabajadores un permiso retribuido. (Hecho no controvertido)

El seguimiento de la huelga fue de toda la plantilla de la empresa. (Hecho no controvertido)



SEGUNDO.- El 16 de abril de 2013 Gráficas de Prensa Diaria, S.A. envió la siguiente comunicación al Comité de Empresa:

"Como Uds. saben, en fecha 12 de marzo se presentó ante el Departamento de Empresa y Ocupación solicitud de autorización de Expediente de Regulación de empleo para la extinción de contratos de trabajo de carácter colectivo de la totalidad de la plantilla junto con la documentación legalmente requerida a tal efecto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2 a 5 del Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, procediéndose a la apertura del correspondiente período de consultas.

Que no habiéndose podido alcanzar un acuerdo en el marco del período de consultas, al amparo de lo preceptuado en el artículo 12 del RD 1483/2012, procedemos formalmente a comunicarles la decisión empresarial de proceder a la ejecución de la medida propuesta. En concreto, se anexa a la presente comunicación la lista de afectados con indicación de la fecha de extinción contractual, abonándose el importe sustitutivo del preaviso en aquellos supuestos en los que la ejecución de la medida resulta inmediata conjuntamente con la liquidación de haberes y partes proporcionales devengados.

La extinción de los contratos dará derecho al percibo de la indemnización legalmente establecida.

Recordarles, asimismo, que tienen a su disposición el plan de recolocación externa ofertado, al amparo de lo indicado en el artículo 12.2 del RD 1483/2012, del que se vuelve a entregar copia, con objeto de que los empleados puedan hacer uso del mismo." (Documento 8 parte actora)

A pesar de tal comunicación, con posterioridad se llegó a un acuerdo y se evitó el cierre del centro. (Hechos no controvertidos)

TERCERO.- El 15 de marzo de 2013 D. Luis Antonio, en calidad de presidente del Comité de Empresa de Gráficas de Prensa Diaria, S.A. presentó denuncia contra la citada empresa ante la Inspección de Trabajo y solicitó:

"a) Que porti a terme l'oportuna investigació per sancionar una decisió empresarial que vulnera l'exercisi del dret de vaga de la plantilla de GPD.

b) Que prengui de forma urgent les mesures cautelars necessàries per evitar que l'empresa torni a substituir il·legalment els mitjans i els treballadors propis per altres externs en els inminents dies de vaga convocats pel comitè."

Según consta en el documento de 7 de mayo de 2013, el mismo día 15 de marzo de 2013 la inspección de trabajo acudió a las instalaciones de Gráficas de Prensa Diaria, S.A. y el centro de trabajo se encontraba cerrado.

El 29 de abril de 2013 el Sr. Luis Antonio presentó escrito de desistimiento de denuncia contra la empresa por lo que la inspectora de trabajo propuso el archivo del expediente. (Documentos 9 a 14 parte demandante)

CUARTO.- Grupo Zeta, S.A. se constituyó el 5 de junio de 1987. Su objeto social consiste en la realización del negocio editorial con carácter general y en especial la impresión, edición, publicación y difusión de revistas, publicaciones periódicas y libros, que lleva a cabo fundamentalmente por medio de sus empresas filiales; la intervención en la gestión administrativa, financiera y técnica en todo tipo de empresas; auditoría de empresas y realización de estudios financieros, contables, comerciales y técnicos.

Ediciones Deportivas Catalanas, S.A., Ediciones Primera Plana, S.A.U. y Gráficas de Prensa Diaria, S.A.U. pertenecen a Grupo Zeta, S.A. y están participadas al 10% por éste. (Documento 1 Grupo Zeta, S.A.)

QUINTO.- Gráficas de Prensa Diaria, S.A. se constituyó el 3 de febrero de 1994. Su objeto social principal es la impresión de productos de prensa. El capital social está íntegramente suscrito y desembolsado por Grupo Zeta, S.A..

Según la memoria aportada a los autos de fecha marzo de 2013, en Gráficas de Prensa Diaria, S.A. "se imprimen los siguientes productos de Grupo Zeta: El Periódico de Catalunya (las dos ediciones, catalán y castellano), el suplemento Más Domingo (dos idiomas), Teletodo (en dos idiomas), Time Out, el diario deportivo Sport, el diario deportivo La Grada y además se encarta semanalmente la revista Yo Dona.

Los productos externos más importantes en cartera, a día de hoy, son: La Razón (con contrato vinculado hasta 2016), ABC (con vencimiento de contrato en mayo de 2013), Periódico de Andorra (con contrato hasta el 2024) y 43 cabeceras más correspondientes a los productos terceros de menor tirada y periodicidad." (Documento 11 Gráficas de Prensa Diaria, S.A.)

SEXTO.- El 12 de marzo de 2013 D. Augusto, director gerente de Gráficas de Prensa Diaria envió a D. Carlos, director gerente de Ediciones Deportivas Catalanas, S.A. un correo electrónico con el siguiente contenido:



"Amb el present correu et faig saber que l'Assemblea de treballadors de Gráficas de Prensa Diaria i el Comitè d'Empresa al front, han decidit dur a terme un calendari de vagues com acció davant de l'ERO per Extinció que ha presentat la direcció de l'empresa.

Davant d'aquest fet i amb la impossibilitat de poder produir el vostre producte des de les instal·lacions de GPD, us faig saber amb antelació que haureu de recórrer a altres centres d'impressió del mercat per imprimir la vostra capçalera de manera temporal fins que les vagues programades o les negociacions entre les dues part permetin emprendre les tasques ordinàries de GPD [...] (Documento 1 Ediciones Deportivas Catalanas, S.A.)

Ediciones Deportivas Catalanas, S.A. encargó a Indugraf Offset, S.A. la impresión de las ediciones del diario "Sport" de los días 14, 15, 16, 17, 21, 22, 23, 24, 28 y 31 de marzo, 3, 5, 7 y 11 de abril de 2012 y también las correspondientes al período comprendido entre los días 12 y 19 de abril de 2013 (Documentos 2 a 26 Ediciones Deportivas Catalanas, S.A.)

SEPTIMO.- Ediciones Primera Plana, S.A.U. encargó la impresión de las ediciones de "El Periódico" correspondientes a las jornadas de huelga a Bidasoa Press, S.L., Bermont Catalonia, S.A., Recoprint Sagunto, S.L., Rotimpres Impressions Rotatives Offset, S.A., Artes Gráficas del Mediterráneo, Impresa Norte, S.L.U., Lerigraf, S.L.U., Imprintsa (Documentos 1 a 31 Ediciones Primera Plana, S.A.U)

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunció recurso de suplicación la parte demandada, que formalizó dentro de plazo, y que la parte contraria, a la que se dió traslado que lo impugnó la actora, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- La sentencia de instancia estima la demanda interpuesta por la Confederación General del Trabajo contra las demandadas Graficas de Prensa Diaria SA , Ediciones Primera Plana SAU ,Ediciones Deportivas Catalanas SA y Grupo Zeta SA y declara que las referidas codemandadas han vulnerado el derecho de huelga de la parte actora en el presente procedimiento de tutela de derechos fundamentales, declarando también la nulidad dicha conducta empresarial, condenado a las referidas demandadas al pago de la cantidad de 6000 euros en concepto de indemnización por los daños morales causados .

Frente a este pronunciamiento se alzan las codemandadas Ediciones Primera Plana SA, Graficas de Prensa Diaria SA y Ediciones Deportivas Catalanas SA en suplicación con recursos independientes si bien con la misma dirección letrado y en dos de los tres recursos circunscribiendo el recurso a la censura jurídica y solo en el caso de Graficas de Prensa Diaria SA se alega como primer motivo la nulidad de actuaciones por insuficiencia de hechos probados y falta de fundamentación jurídica .

El motivo no puede encontrar favorable acogida pues para que pueda declararse la nulidad de la sentencia en sede de suplicación es necesaria que se haya producido una infracción procesal grave, oportunamente denunciada y que produzca indefensión . En este caso en el redactado de hechos probados se incluyen los elementos fácticos suficientes para que la Sala pueda resolver el recurso de suplicación planteado toda vez que consta de manera clara cual es la relación entre las codemandadas, la actividad que realizan y las circunstancias concurrente para que pueda determinarse si se produjo una situación de vulneración del derecho de huelga por traslado de la impresión de determinados periódicos pertenecientes a un Grupo editorial a otra empresa durante el desarrollo de la misma . No existe ninguna ausencia en la relación fáctica que pueda calificarse como grave y originadora de indefensión. Si la recurrente consideraba que debía incluirse algún elemento de hecho que entienda imprescindible para la prosperidad de su recurso podía haberlo propuesto en su recurso con amparo procesal en el apartado b) del art 193 de la LRJS .

Por lo que se refiere a la falta de motivación dado los términos técnico jurídicos en que se desarrolló el debate no parece inapropiado y no es en absoluto generador de indefensión que se base la argumentación de la sentencia en otra anterior de esta misma Sala referido a un caso análogo y razonando a continuación por que en tiende que la doctrina allí recogida es de aplicación a este supuesto . En definitiva como hemos dicho al inicio el motivo no puede acogerse.

Segundo.- Pasaremos a continuación a examinar la censura jurídica que es común a los tres recurso de suplicación planteados por las diversas sociedades mercantiles recurrentes pues se apoya en la doctrina sentada en la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional contenida en la sentencia 153 /13 de 29 de Julio . Esta sentencia por cierto ha sido casada por la del Tribunal Supremo Sala IV de 11 de Febrero de 2015 (Recurso 95/14) a la cual nos referiremos ampliamente en esta resolución pues contradice punto `por punto la argumentación de la sentencia de la Sala de lo Social de la AN invocada .



La cuestión que se plantea en la presente litis es decidir si resulta contrario a la libertad sindical y al derecho de huelga la conducta de las demandadas consistente en contratar con empresas, cuya actividad es la impresión, la impresión de los periódicos pertenecientes al Grupo Zeta El Periódico de Cataluña (ediciones en catalán y castellano) y el diario deportivo Sport que realizaba siempre la empresa Graficas de Prensa Diaria durante los días en los que los trabajadores de la plantilla de esta última estaban en huelga, habiéndose impreso y distribuido durante dichos días la totalidad de los periódicos de las citadas empresas editoras.

En otras palabras, se trata de resolver si la acción de un tercero -en este supuesto las tres empresas editoras de los diarios anteriormente consignados- consistente en contratar con otras empresas la actividad de impresión de los diarios, que tenían contratada con Graficas de Prensa Diaria, durante los días en que su plantilla estuvo en huelga, supone vulneración de los derechos de libertad sindical y de huelga.

En el relato fáctico de la sentencia aparecen las sociedades a las que Ediciones Deportivas Catalanas SA (Diario Sport) y Ediciones Primera Plana (Diario Sport) se dirigieron para que las ediciones de estos periódicos salieran a la calle, lo que efectivamente sucedió los días de huelga .

Tercero.- La sentencia del Tribunal Supremo de 11 de Febrero de 2015 que venimos comentando efectúa en primer lugar un repaso de la doctrina del TC en materia de contenido del derecho de huelga y sus límites examinando el art 28 de la CE y el art 38 de la propia norma fundamental referente a la libertad de e empresa . De las sentencia que menciona merece destacarse la STC 33/11 de 28 de Marzo que ha señalado lo siguiente " Por otra parte, como dijéramos en la decisiva STC 11/1981, de 8 de abril , que ha inspirado de forma continua los pronunciamientos posteriores de este Tribunal en la materia: *"la huelga se consagra como un derecho constitucional, lo que es coherente con la idea del Estado social y democrático de Derecho establecido por el art. 1.1 de la Constitución , que entre otras significaciones tiene la de legitimar medios de defensa a los intereses de grupos y estratos de la población socialmente dependientes, y entre los que se cuenta el de otorgar reconocimiento constitucional a un instrumento de presión que la experiencia secular ha mostrado ser necesario para la afirmación de los intereses de los trabajadores en los conflictos socioeconómicos, conflictos que el Estado social no puede excluir, pero a los que sí puede y debe proporcionar los adecuados cauces institucionales; lo es también con el derecho reconocido a los sindicatos en el art. 7 de la Constitución , ya que un sindicato sin derecho al ejercicio de la huelga quedaría, en una sociedad democrática, vaciado prácticamente de contenido; y lo es, en fin, con la promoción de las condiciones para que la libertad y la igualdad de los individuos y grupos sociales sean reales y efectivas (art. 9.2 de la Constitución)."* (FJ 9)." Y ha indicado también que *" ni el empresario puede imponer a los trabajadores no huelguistas la realización de las tareas que corresponden a los que secundaron la convocatoria, ni los trabajadores que libremente decidieron no secundarla pueden sustituir el trabajo de sus compañeros. Esa regla general admite dos excepciones, conectadas a las previsiones legales sobre el aseguramiento de determinados servicios mínimos esenciales para la comunidad (art. 10 del Real Decreto-ley 17/1977), y a las previsiones sobre los servicios de seguridad y de mantenimiento en la empresa (art. 6.7 del Real Decreto-ley 17/1977). En estos dos supuestos, si los trabajadores designados para el mantenimiento de los referidos servicios se negaran o se resistieran a prestarlos, quedaría justificada su sustitución a tales efectos. No obstante, en la determinación de cuáles son los servicios mínimos esenciales para la comunidad, o cuáles son los servicios de seguridad y de mantenimiento requeridos, debe atenderse a ciertos límites, que impidan interpretaciones restrictivas del derecho fundamental (SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 18 , y 80/2005, de 4 de abril , FFJJ 5 y 6). Si las cautelas frente a un entendimiento restrictivo del derecho de huelga se proyectan incluso sobre la ordenación de los servicios mínimos, no puede resultar incongruente que, en el ámbito que estamos examinando, la prohibición de la sustitución interna constituya el principal límite al ius variandi empresarial en situaciones de huelga".*

El precepto aplicable a la cuestión controvertida es sin duda el art 6.5 del RD -Ley 17/77 de 4 de Marzo que dispone: *" En tanto dure la huelga el empresario no podrá sustituir a los huelguistas por trabajadores que no estuvieran vinculados a la empresa al tiempo de ser comunicada la misma, salvo incumplimiento de las obligaciones contenidas en el apartado número 7 de este artículo "*.

La propia literal del precepto lleva sin necesidad de mayores interpretaciones a concluir que está prohibido que e durante la huelga el empresario acuda a la contratación de trabajadores externos para sustituir a los trabajadores huelguistas.

También se ha planteado si es posible la sustitución de los huelguistas por trabajadores de la propia empresa, el conocido como *" esquirolaje interno"* , ya que en el RD Ley 17/1977, de 4 de marzo, que regula la huelga -ni en ningún otro precepto-, no aparece limitación alguna a las facultades empresariales de movilidad funcional. Pero esta cuestión ya fue resuelta en sentido negativo por la sentencia del TC 123 /92 de 28 de setembre seguida de la STC 33/2011 de 28 de marzo en sentido negativo. No admite el TC que se pueda concluir, a partir de una interpretación a contrario sensu del artículo 6.5 del RD Ley 17/1977 , que no existe prohibición de esquirolaje externo. Señala a continuación la sentencia que tampoco cabe amparar esa sustitución de los



huelguistas en la potestad directiva de movilidad funcional, teniendo en cuenta que se utilizaron trabajadores de otras categorías profesionales.

En cuanto a la posibilidad de sustituir a los trabajadores huelguistas por actividad desarrollada por medios mecánicos o automáticos, lo que se denominaría esquirolaje tecnológico es también negado por la sentencia del TS de 5 de Diciembre de 2012 casación 265/11 .

En definitiva la doctrina sentada por la sentencia de la Sala IV del TS de 11 de Febrero de 2015 que venimos examinando es la de que *"No sólo en el supuesto de que se utilicen medios humanos (trabajadores asignados a la prestación de servicios mínimos) para la realización de actividades que exceden de los servicios decretados como esenciales, se lesiona el derecho de huelga, sino que también se lesiona este derecho cuando una empresa del sector de radiodifusión sonora y televisión emite programación o publicidad por medios automáticos, en el caso de que dicha actividad empresarial, aún cuando sea mediante la utilización de medios mecánicos o tecnológicos, priva materialmente a los trabajadores de su derecho fundamental, vaciando su contenido esencial de manera que no cabe el uso de las prerrogativas empresariales, aún amparadas en la libertad de empresa, para impedir la eficacia del derecho de huelga, y ello por la propia naturaleza de este derecho y también del de libertad de empresa que no incorpora a su contenido facultades de reacción frente al paro"*.

Cuarto.- A continuación la sentencia del Ts cuya doctrina venimos siguiendo se adentra en una cuestión esencial en este procedimiento cuando dice "El asunto ahora sometido a la consideración de la Sala presenta unas peculiares características, ya que se trata de decidir si es posible la vulneración de los derechos de libertad sindical y de huelga por quien no es el empresario del trabajador.

A este respecto la STC 75/2010, de 19 de octubre , ha señalado con rotundidad : " Por lo demás, este Tribunal ha declarado ya en diversas ocasiones que los derechos fundamentales de un trabajador pueden ser vulnerados por quien no es su empresario en la relación laboral pero interviene o interactúa con él "en conexión directa con la relación laboral" (STC 250/2007, de 17 de diciembre , FJ 5) o por otros compañeros de trabajo (SSTC 126/1990, de 5 de julio , FJ 4 ; 224/1999, de 13 de diciembre, FJ 3 ; y 74/2007, de 16 de abril , FJ 5), así como , evidentemente en otro contexto muy diferente, la posibilidad de "vulneraciones indirectas" de los derechos fundamentales (por todas, STC 91/2000, de 30 de marzo , FJ 6)".

2.- Respecto a la vulneración de los derechos fundamentales del trabajador, entre ellos el derecho de huelga, por una empresa, que no es aquella en la que el trabajador presta servicios, se ha pronunciado el TC en un supuesto en el que la empresa principal rescinde el contrato mercantil que mantenía con la empresa para la que prestaban servicios los trabajadores huelguistas, como consecuencia de las actuaciones desarrolladas por dichos trabajadores -movilizaciones- lo que acarrea la extinción de los contratos por la empresa contratista. La STC 75/2010, de 19 de octubre de 2010 examina, como punto de partida, las peculiares situaciones que se generan en aquellos casos en los que se produce una fragmentación de la posición empresarial, en los supuestos de subcontratación y los efectos que la misma proyecta en los derechos fundamentales de los trabajadores."

Alude también a la doctrina del TC cuando recoge la declaración de que *"Para apreciar la existencia de una vulneración de derechos fundamentales de los trabajadores, causada de forma directa por la decisión empresarial de extinción de sus contratos de trabajo adoptada por la empresa para la que prestan servicios, pero derivada, de manera indirecta, de una previa decisión de la empresa principal en el marco del contrato mercantil suscrito entre ambas empresas, no es obstáculo el hecho de que ningún vínculo contractual ligue a dicha empresa principal con los trabajadores despedidos como consecuencia de su decisión..."*

Quinto.- La sentencia del TS de 11 de Febrero de 2015 que como hemos señalado casa la de la Audiencia Nacional alegada por las recurrentes se ocupa también de las relaciones de las codemandadas con la empresa que procedía a la impresión de las publicaciones y cuyos trabajadores realizaron la huelga. Hay que recordar que en este caso la sentencia de instancia como en la que fue recurrida ante el TS no declara la existencia de un grupo empresarial a efectos laborales pero si la de un grupo mercantil , en aquel caso el Grupo Prisa , aquí el Grupo Zeta., allí la empresa que realizaba la impresión Pressprint , aquí Graficas de Prensa Diaria SA .

El Alto Tribunal en la sentencia que venimos mencionando señala "- En el asunto examinado se denuncia vulneración de los derechos de libertad sindical y huelga de los trabajadores de PRESSPRINT -cuya actividad es la producción, impresión, publicación y difusión por cuenta propia o ajena de diarios, semanarios y toda clase de publicaciones, imprimiendo fundamentalmente publicaciones del Grupo Prisa- por EDICIONES EL PAÍS SL, DIARIO AS SL, ESTRUCTURA GRUPO DE ESTUDIOS ECONÓMICOS SA y PRESSPRINT SL, pertenecientes al grupo PRISA, por haber contratado la publicación de los periódicos con otras empresas durante los días de huelga.



2.- En aplicación de la doctrina contenida en la STC 75/2010 de 19 de octubre se ha de concluir que la conducta de las empresas editoras demandadas ha vulnerado los derechos de libertad sindical y de huelga de los trabajadores de PRESSPINT.

A este respecto hay que señalar que, si bien es cierto que dichas entidades mercantiles no mantienen relación laboral directa con los trabajadores huelguistas, ya que estos prestan servicios a PRESSPINT, en virtud de los contratos de trabajo suscritos con la citada empresa, no es menos cierto que la actuación de dichas empresas, consistente en contratar con las empresas IMPRINTSA, INDUGRAF, BEPSA, PRINTOLID, e IMPRENTA NORTE la impresión de sus publicaciones durante los días en que los trabajadores de PRESSPINT estuvieron de huelga, ha incidido seriamente en los efectos y repercusión de la huelga.

A pesar de la huelga, durante dichos días los diarios de las citadas empresas salieron con normalidad, provocando la contratación de otras empresas para la impresión de los diarios un vaciamiento del contenido del derecho de huelga, o una aminoración de la presión asociada a su ejercicio. Ninguna duda cabe de que el hecho de la normal aparición durante los días de huelga de los diarios editados por las demandadas priva de repercusión apreciable a la huelga, arrebátandole su finalidad de medio de presión y de exteriorización de los efectos de la huelga al presentar una apariencia de normalidad contraria al derecho de huelga. En efecto, además de ser un medio de presión de los trabajadores para la defensa de sus intereses legítimos, la huelga tiene una vertiente externa, a saber, la de exteriorización de los efectos que produce, haciendo visible a los ciudadanos la perturbación que provoca, máxime en una actividad como la ejercida por las empresas demandadas. Ambas finalidades han sido cercenadas por las demandadas con la contratación de empresas ajenas a PRESSPINT SL para la impresión de sus diarios durante los días de huelga.

No cabe alegar por las demandadas la inexistencia de relación laboral con los trabajadores huelguistas para apelar a la falta de responsabilidad en el ejercicio de su derecho de huelga pues, dado que el ejercicio del citado derecho, se ha de proyectar de manera principal sobre la actividad de estas empresas tal y como se razonará con posterioridad, cualquier actuación que pudieran desarrollar, similar a la ahora examinada, vaciaría de contenido el derecho de huelga."

En el caso que ahora examinamos hay que recordar que según el relato fáctico de la sentencia de instancia se desprende que Ediciones Primera Plana SAU, Graficas de Prensa Diaria SAU y Ediciones Deportivas Catalanas SAU pertenecen a Grupo Zeta SA y concretamente que Gráficos de Prensa Diaria Sa tien como objeto social principal la impresión de productos de prensa y su capital social está íntegramente suscrito y desembolsado por Grupo Zeta SA.

En la sentencia del Tribunal Supremo a la que venimos aludiendo se realizan los siguientes razonamientos que bien que referidos al Grupo Prisa son aplicables al supuesto que ahora contemplamos así dice " - *En nuestro ordenamiento no hay previsión concreta para la protección de los derechos fundamentales de los trabajadores en supuestos como el ahora examinado.*

En todo caso conviene recordar que la relación existente entre las codemandadas y PRESSPRINT SL no es una mera relación mercantil en la que unas empresas, cuya actividad es la edición de diarios contratan con otra, PRESSPRINT SL, la impresión de los mismos. La relación es más intensa puesto que las citadas empresas pertenecen a un mismo grupo empresarial, al GRUPO PRISA, lo que provoca determinados efectos." Añade "....- Hay, por tanto, una especial vinculación entre los trabajadores huelguistas que prestan sus servicios en la empresa contratista -PRESSPRINT SL- y las empresas principales - EDICIONES EL PAÍS SL, DIARIO AS SL, ESTRUCTURA GRUPO DE ESTUDIOS ECONÓMICOS SA- ya que están vinculados directamente a la actividad productiva de dichas empresas por ser las destinatarias últimas de su actividad laboral. Por dicho motivo la efectividad de sus derechos fundamentales, entre ellos el derecho de huelga, puede verse afectado por la actuación de los empresarios principales y, en consecuencia, habrán de ser protegidos frente a estas posibles actuaciones vulneradoras del derecho de huelga, ya que en caso contrario se produciría una situación de desamparo de los trabajadores. Tal y como ha establecido la STC 75/2010, de 19 de octubre de 2010 : " Y a este desamparo se llega, precisamente, como consecuencia de lo que constituye la esencia misma de los procesos de subcontratación, esto es la fragmentación de la posición empresarial en la relación de trabajo en dos sujetos, el que asume la posición de empresario directo del trabajador, contratando con éste la prestación de sus servicios, y el que efectivamente recibe éstos, de una manera mediata y merced a un contrato mercantil".

3. - Sentada la existencia de relación mercantil entre las demandadas -empresas principales y empresa contratista- y, constatada que ha sido la actividad de las empresas principales, consistente en la contratación con otras empresas la impresión de los diarios durante los días de huelga, la que ha vaciado de contenido el ejercicio del derecho de huelga de los trabajadores de PRESSPRINT SL, forzoso es declarar que han sido dichas empresas las que han vulnerado los derechos de libertad sindical y de huelga de los trabajadores, con las consecuencias que se determinarán."



Respecto a tales consecuencias con cita de la sentencia anterior de la Sala IV de 27 de mayo de 2013 señala a continuación "Desarrollando más estas últimas afirmaciones hemos de indicar que la jurisprudencia tradicional de la Sala parte del principio de que el «grupo de sociedades» es una realidad organizativa en principio lícita; y que «el grupo de empresas a efectos laborales no es un concepto de extensión equivalente al grupo de sociedades del Derecho Mercantil. El reconocimiento del grupo de empresas en el ordenamiento laboral, cuyos efectos se manifiestan sobre todo en la comunicación de responsabilidades entre las empresas del grupo, exige la presencia de una serie de factores atinentes a la organización de trabajo; y estos factores, sistematizados en la sentencia de 3 de mayo de 1990 y en otras varias posteriores como la de 29 de mayo de 1995, la de 26 de enero de 1998 y la de 26 de diciembre de 2001, configuran un campo de aplicación normalmente más restringido que el del grupo de sociedades» (SSTS 03/11/05 -rcud 3400/04 -; y 23/10/12 -rcud 351/12 -).

Doctrina que ciertamente ha de mantenerse en su primera afirmación -la de que el «grupo» es una organización en principio ajustada a Derecho-; pero que ha de rectificarse en su segundo inciso, el relativo a que el «grupo de empresas a efectos laborales» no es coincidente con el propio del Derecho Mercantil. Y ha de ser rectificada, porque el concepto de «grupo de empresas» ha de ser -y es- el mismo en las distintas ramas del Ordenamiento jurídico, siquiera en sus diversos ámbitos -mercantil, fiscal, laboral- pueden producirse singulares consecuencias que están determinadas por diversas circunstancias añadidas; concretamente, como veremos, en el campo del Derecho del Trabajo es doble sostener una responsabilidad solidaria de las empresas integrantes del «grupo» cuando en el mismo concurren los factores adicionales que posteriormente referiremos. "

A continuación señala ".....- 1.- No se opone a tales conclusiones el razonamiento contenido en la sentencia de instancia que entiende que en el ejercicio del derecho de huelga debe existir un cierto equilibrio entre el daño soportado por .los huelguistas y el daño sufrido por la empresa, citando en apoyo de dicho razonamiento sentencias del TC y de esta Sala Cuarta del Tribunal Supremo, poniendo de relieve que mientras el daño sufrido por los trabajadores -pérdida de salarios- asciende a 40.132 E, las ganancias dejadas de percibir por PRESSPRINT SL han ascendido a 345.227?23 E.

2. - Hay que señalar que ni la regulación legal, ni la interpretación que de la misma efectúa el TC y esta Sala Cuarta, califican la vulneración del derecho de huelga atendiendo al equilibrio que suponga el daño sufrido por los huelguistas y el sufrido por la empresa.

A este respecto hay que señalar que la STC 11/1981, de 8 de abril, aborda, entre otros, la denunciada inconstitucionalidad del artículo 7.2 del RD ley 17/1977, de 14 de marzo, razonando al respecto que:

"PARA TERMINAR DE ESCLARECER LA CUESTIÓN PROPUESTA, CONVENDRÁ PUNTUALIZAR LA MEDIDA EN QUE LOS MENCIONADOS TIPOS DE HUELGA PUEDEN SER EN OCASIONES ABUSIVOS. PARA COMPRENDERLO DEBIDAMENTE NO DEBE PERDERSE DE VISTA QUE EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL ACTUAL LA HUELGA ES UN DERECHO SUBJETIVO, LO CUAL SIGNIFICA QUE LA RELACIÓN JURÍDICA DE TRABAJO SE MANTIENE Y QUEDA EN SUSPENSO, CON SUSPENSIÓN DEL DERECHO SUBJETIVO, LO CUAL SIGNIFICA QUE LA RELACIÓN JURÍDICA DE TRABAJO SE MANTIENE Y QUEDA EN SUSPENSO, CON SUSPENSIÓN DEL DERECHO DE SALARIO. SIGNIFICA, SIN EMBARGO, MAS COSAS, COMO SON QUE EL EMPRESARIO NO PUEDE SUSTITUIR A LOS HUELGUISTAS POR OTROS TRABAJADORES (CFR. ARTICULO 6.5), Y SIGNIFICA TAMBIÉN QUE EL EMPRESARIO TIENE LIMITADO EL PODER DE CIERRE, COMO SE DESPRENDE DEL ARTICULO 12 Y DE LO QUE MAS ADELANTE DIREMOS . EL DERECHO DE LOS HUELGUISTAS ES UN DERECHO DE INCUMPLIR TRANSITORIAMENTE EL CONTRATO PERO ES TAMBIÉN UN DERECHO A LIMITAR LA LIBERTAD DEL EMPRESARIO. EXIGE POR ELLO UNA PROPORCIONALIDAD Y UNOS SACRIFICIOS MUTUOS, QUE HACEN QUE CUANDO TALES EXIGENCIAS NO SE OBSERVEN, LAS HUELGAS PUEDAN CONSIDERARSE COMO ABUSIVAS. AL LADO DE LAS LIMITACIONES QUE LA HUELGA INTRODUCE EN LA LIBERTAD DEL EMPRESARIO SE ENCUENTRA EL INFLUJO QUE PUEDE EJERCER EN LOS TRABAJADORES QUE NO QUIERAN SUMARSE A LA HUELGA (CFR. ART 6.4) Y LA INCIDENCIA QUE TIENE EN LOS TERCEROS, USUARIOS DE LOS SERVICIOS DE LA EMPRESA Y PUBLICO EN GENERAL, A QUIENES NO DEBEN IMPONERSE MAS GRAVÁMENES O MOLESTIAS QUE AQUELLOS QUE SEAN NECESARIOS. EN ESTE SENTIDO PUEDE CONSIDERARSE QUE EXISTE ABUSO EN AQUELLAS HUELGAS QUE CONSIGUEN LA INELUDIBLE PARTICIPACIÓN EN EL PLAN HUELGUÍSTICO DE LOS TRABAJADORES NO HUELGUISTAS, DE MANERA QUE EL CONCIERTO DE UNOS POCOS EXTIENDE LA HUELGA A TODOS. OCURRE ASÍ SINGULARMENTE EN LO QUE EL ARTICULO 7.2 LLAMA HUELGAS DE TRABAJADORES QUE PRESTAN SERVICIOS EN SECTORES ESTRATEGICOS, PUES LA PROPIA LEY ACLARA QUE ES UN ELEMENTO DEL TIPO LA FINALIDAD DE INTERRUMPIR EL PROCESO O IMPONER LA CESACION A TODOS POR DECISIÓN DE UNOS POCOS".

Por su parte, la sentencia de esta Sala de 14 de noviembre de 2012, se limita a examinar si los servicios de seguridad y mantenimiento fijados por una empresa de ascensores ampliaron injustificadamente el límite legal del derecho de huelga, concluyendo que si que ha existido dicha ampliación injustificada, sin hacer alusión



alguna a esa proporcionalidad en los daños que la huelga acarrea a empresa y trabajadores, a los que alude la sentencia impugnada.

3.- Por último hay que señalar que en el caso examinado no se ha seguido por parte de los trabajadores ninguna de las "modalidades" de huelga proscritas por el artículo 7.2 del RD Ley 17/1977, de 4 de marzo, consideradas actos ilícitos o abusivos, a saber, huelgas rotatorias, las efectuadas por los trabajadores que presten servicios en sectores estratégicos con la finalidad de interrumpir el proceso productivo, la de celo o reglamento y, en general, cualquier forma de alteración colectiva en el régimen de trabajo distinta a la huelga.

No es ocioso recordar que no estamos enjuiciando la legalidad de la huelga de los trabajadores, cuestión no planteada, sino si el comportamiento de las demandadas ha supuesto una vulneración de los derechos de huelga y de libertad sindical y las consecuencias que de ello se siguen, de estimarse este extremo, ya que este es el objeto del pleito."

Como venimos diciendo estas argumentaciones son plenamente aplicables al supuesto aquí contemplado referido al "Grupo Zeta" por lo que ha de darse por sentado que efectivamente se ha producido una vulneración de los derechos fundamentales de huelga y de libertad sindical con lo que procede la confirmación de la resolución recurrida.

No se alude expresamente en los recursos de suplicación a la indemnización por daños morales de 6000 euros otorgada por la sentencia recurrida pero podemos hacer referencia a la misma acudiendo nuevamente a la sentencia del TS cuya doctrina venimos aplicando. En efecto en ella se fijan como criterios a tener en cuenta los siguientes " *Es doctrina de esta Sala que, en principio, la cuantificación de los daños es algo que corresponde al juzgador de instancia y que solamente debe ser revisada si es manifiestamente irrazonable o arbitraria. Así, la STS de 25/1/2010 (Rec. Casación 40/2009) afirma: " conforme a nuestra doctrina (STS de 16 de marzo de 1998 (Recurso 1884/9) y 12 de diciembre de 2005 (Recurso 59/05) el órgano jurisdiccional, atendidas las circunstancias del caso, fijará el importe de la indemnización a su prudente arbitrio, sin que su decisión pueda ser revisada por el Tribunal que conozca del recurso, salvo que sea desproporcionada o irrazonable*".

Los criterios se concretan del modo siguiente a) La gravedad de la conducta de las demandadas, consistente en la vulneración de los derechos de libertad sindical y de huelga de los trabajadores; b) La intensidad de la misma, ya que la contratación con otras empresas alcanzó a la impresión de la totalidad de las publicaciones de las empresas editoras; c) La reiteración de la conducta, pues la contratación con otras empresas se extendió a todos los días de huelga, d) El número de trabajadores afectados, ya que la huelga fue secundada por la totalidad de la plantilla; e) El efecto que produjo que supuso que, no solo cercenó la presión que los trabajadores pueden ejercer con la huelga, sino que privó de visibilidad a la misma; f) El descrédito y pérdida de confianza que ha originado en el sindicato convocante de la huelga pues ante la ciudadanía la misma pasó totalmente inadvertida.

Tomando en cuenta tales elementos decide el Alto Tribunal reconocer la indemnización por daños solicitada. Idéntico criterio debemos seguir en esta sentencia ponderando los elementos de hecho que aquí concurren lo que determina mantener la de 6000 Euros fijada en la sentencia recurrida.

Lo expuesto y razonado supone la íntegra desestimación de los recursos interpuestos y la confirmación de la resolución recurrida.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos los recursos de suplicación interpuestos por Ediciones Primera Plana SAU, Graficas de Prensa Diaria SAU y Ediciones Deportivas Catalanas SAU contra la sentencia de 24 de Enero de 2014 dictada por el Juzgado de lo Social 2 de Granollers en autos 302/13 de tutela de derechos fundamentales seguidos a instancia de Confederación General del Trabajo, contra Ediciones Deportivas Catalanas, S.A., Ediciones Primera Plana, S.A. Graficas de Prensa Diaria, S.A., y Grupo Zeta, S.A., con intervención del Ministerio Fiscal y en consecuencia confirmamos íntegramente la resolución recurrida condenando a las recurrentes al pago de las costas procesales incluidos honorarios de impugnación que se fijan en 900 Euros.

Firme que sea esta resolución dese a consignaciones y depósito para recurrir el destino legal.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.



Una vez adquiera firmeza la presente sentencia se devolverán los autos al Juzgado de instancia para su debida ejecución.

La presente resolución no es firme y contra la misma cabe Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo. El recurso se preparará en esta Sala dentro de los diez días siguientes a la notificación mediante escrito con la firma de Letrado debiendo reunir los requisitos establecidos en el Artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social .

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el artículo 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , depositará al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en BANCO SANTANDER, Oficina núm. 6763, sita en Ronda de Sant Pere, nº 47, cuenta Nº 0965 0000 66, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , con las exclusiones indicadas en el párrafo anterior, y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANCO SANTANDER (oficina indicada en el párrafo anterior), cuenta Nº 0965 0000 80, añadiendo a continuación seis dígitos. De ellos los cuatro primeros serán los correspondientes al número de rollo de esta Sala y dos restantes los dos últimos del año de dicho rollo, por lo que la cuenta en la que debe ingresarse se compone de 16 dígitos. La parte recurrente deberá acreditar que lo ha efectuado al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

Podrá sustituirse la consignación en metálico por el aseguramiento de la condena por aval solidario emitido por una entidad de crédito dicho aval deberá ser de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento.

Para el caso que el depósito o la consignación no se realicen de forma presencial, sino mediante transferencia bancaria o por procedimientos telemáticos, en dichas operaciones deberán constar los siguientes datos:

La cuenta bancaria a la que se remitirá la suma es IBAN ES 55 0049 3569 920005001274. En el campo del "ordenante" se indicará el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y el NIF o CIF de la misma. Como "beneficiario" deberá constar la Sala Social del TSJ DE CATALUÑA. Finalmente, en el campo "observaciones o concepto de la transferencia" se introducirán los 16 dígitos indicados en los párrafos anteriores referidos al depósito y la consignación efectuados de forma presencial.

Así por nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, de lo que doy fe.