

Roj: **STS 647/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:647**Id Cendoj: **28079140012017100058**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **26/01/2017**Nº de Recurso: **54/2016**Nº de Resolución: **66/2017**Procedimiento: **SOCIAL**Ponente: **ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAN 3444/2015,**  
**STS 647/2017**

## SENTENCIA

En Madrid, a 26 de enero de 2017

Esta sala ha visto los recursos de casación interpuestos por la empresa **Panrico**, S.A.U., representada y defendida por el Letrado Sr. Barenys Ramis, y por D. Jose Miguel, representado y defendido por el Letrado Sr. Lillo Pérez, contra la sentencia de la **Sala de lo Social** de la Audiencia Nacional, de 16 de octubre de 2015, en autos nº 168/2015, seguidos a instancia de la Federación Agroalimentaria de CC.OO., D. Ovidio, D. Jose Miguel contra dicha recurrente, FITAG-UGT y el Ministerio Fiscal, sobre Tutela del Derecho Fundamental de Libertad Sindical.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio V. Sempere Navarro

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La Federación Agroalimentaria de CC.OO., D. Ovidio y D. Jose Miguel interpusieron demanda de Tutela del Derecho Fundamental de Libertad Sindical del que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. Tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaban suplicando se dicte sentencia por la que se declare:

1.- Existe vulneración del derecho fundamental de libertad sindical colectiva de la Federación Agroalimentaria de CCOO y libertad sindical individual de D. Ovidio y D. Jose Miguel, por parte de **Panrico** SAU.

2.- Sé declare la nulidad radical de la actuación de **Panrico**, SAU, consistente en despojar de su consideración de representantes de CCOO en, la globalidad de la empresa a D. Ovidio y D. Jose Miguel, así como de la actuación de esta empresa consistente en la privación a CCOO de estos instrumentos de actuación sindical a través de estos dos representantes, así como de la privación a CCOO de las compensaciones económicas que para la realización de actividad sindical fueron acordadas y respetadas durante los años 2011 y 2012. Ordenándose por tanto el cese inmediato de estas actuaciones.

3.- Se condene a la empresa **Panrico**, SAU al restablecimiento a los demandantes en la integridad de su derecho y a la reposición en las situaciones existentes antes de producirse las lesiones al derecho fundamental y, por lo tanto, se condene a la empresa demandada reponerles en la condición de representantes sindicales de CCOO exentos de prestación de servicios y retribuidos por la empresa, en tanto que son trabajadores de la misma a D. Ovidio y D. Jose Miguel y se condene a la empresa a reponer a CCOO en la situación existente antes de la violación. del derecho fundamental de libertad sindical consistente en percibir la cantidad económica anual para el año 30.992,70 euros anuales.



4.- Se condene a la empresa **Panrico**, SAU a la reparación económica en conceptos de daños patrimoniales por lesión del derecho fundamental de libertad sindical las siguientes cantidades:

Para CCOO 92.885,40 euros

Para Ovidio 4.322,34 .euros

Para CCOO 50.000 euros

Para D. Jose Miguel 14.544,09 euros.

Se condene a la empresa **Panrico**, SAU, a la reparación económica en concepto de daños morales por la lesión del derecho fundamental de libertad sindical.

Para CCOO 50.000 euros

Para D. Ovidio y D. Jose Miguel 25.001 euros para cada uno de ellos.

**SEGUNDO.**- Admitida a trámite la demanda de Tutela del Derecho Fundamental de Libertad Sindical, se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se afirmó y ratificó en la demanda, oponiéndose la demandada, según consta en acta. Recibido el juicio a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

**TERCERO.**- Con fecha 16 de octubre de 2015 se dictó sentencia, en la que consta el siguiente fallo: «En la demanda de tutela de derechos fundamentales, promovida por FACCOO, DON Jose Miguel y DON Ovidio, desestimamos las excepciones de incompetencia de jurisdicción, incompetencia objetiva de la Sala, acumulación indebida de acciones, falta de acción y falta de litisconsorcio pasivo necesario. Estimamos parcialmente la demanda y declaramos que la empresa demandada ha vulnerado el derecho fundamental a la libertad sindical colectiva de la FCCOO e individual del señor Ovidio y del señor Jose Miguel hasta la fecha de su despido. Declaramos la nulidad radical de la actuación de la empresa demandada consistente en despojar de su consideración de representantes de CCOO en la globalidad de la empresa a D. Ovidio y D. Jose Miguel, si bien en este último caso hasta la fecha de su despido, así como de la actuación de esta empresa consistente en la privación a CCOO de estos instrumentos de actuación sindical a través de estos dos representantes, así como de la privación a CCOO de las compensaciones económicas que para la realización de actividad sindical fueron acordadas y respetadas durante los años 2011 y 2012, por lo que ordenamos el cese inmediato de estas actuaciones. Consiguientemente, condenamos a, la empresa **Panrico**, SAU al restablecimiento a la FACCOO y a DON Ovidio en la integridad de su derecho y a la reposición en las situaciones existentes antes de producirse las lesiones al derecho fundamental, por lo que deberá reponer al citado señor en la condición de representante sindical de CCOO exento de prestación de servicios y retribuido por la empresa, así como a reponer a CCOO en la situación existente antes de la violación del derecho fundamental de libertad sindical consistente en percibir la cantidad económica anual de 30000 euros anuales adecuada al IPC interanual de cada año desde 2013. Condenamos a la empresa **Panrico**, SAU a la reparación económica en conceptos de daños patrimoniales y morales por lesión del derecho fundamental de libertad sindical las siguientes cantidades: Para CCOO 92.485, 59 euros (daños patrimoniales) y 6000 euros por daños morales. Para Ovidio 4.322,34 euros y 1000 euros por daños morales. Absolvemos a la empresa demandada de los demás pedimentos de la demanda. Absolvemos, así mismo, a la FAUGT de todos los pedimentos de la demanda».

**CUARTO.**- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

«1º.- CCOO y UGT ostentan la condición de sindicatos más representativos a nivel estatal. - CCOO acredita una representatividad del 38% en **PANRICO**, mientras que UGT acredita un 53%. En la empresa **PANRICO**, que tiene centros de trabajo en varias comunidades autónomas, actúan también los sindicatos OSTA y CGT, cuya representatividad no se ha acreditado, si bien es inferior al 10% en ambos casos.

2º.- El 6-06-2007 se constituyó la Sección Sindical de CCOO en el Grupo **PANRICO**, cuya acta obra en autos y se tiene por reproducida, en la que se nombró secretario general a don Jose Miguel .

3º.- El 9-10-2008 la Sección Sindical Intercentros de CCOO del Grupo **PANRICO** notificó a la empresa la decisión de ceder el crédito de horas sindicales de la Sección a don Ovidio, quien quedo relevado de todo tipo de trabajo en la empresa desde dicha fecha.

4º.- La empresa demandada ha satisfecho entre los años 2007 y 2010 facturas a las Federaciones Agroalimentarias de CCOO y a UGT por gastos y asesoramiento a sus secciones sindicales de centro, así como por asesoramiento en la negociación colectiva, algunas de las cuales ascendieron a 12.000 euros por gastos de asesoramiento laboral en el primer trimestre del año 2007 (UGT a 9-042007) y 30.000 euros por asesoramiento a la negociación colectiva (UGT a 8-- 022008).



5º.- El 5-04-2011 la empresa demandada y la FEDERACIÓN AGROALIMENTARIA DE CCOO suscribieron el acuerdo siguiente:

*"En Barcelona. a 5 de abril de 2011*

*De una parte: PANRICO S.L.U. representada en este acto por D. Hipolito en su calidad de Director de Recursos Humanos de la Compañía*

*Y de otra parte: La FEDERACION AGROALIMENTARIA DE CC.00. representada en este acto por D. Primitivo en su calidad de Secretario General: Ambas partes reconociéndose mutua y recíprocamente capacidad legal bastante para la celebración del presente Acuerdo.*

#### EXPONEN

*I.- Ambas partes comparten su preocupación por la difícil situación por la que atraviesa la Compañía y el importante papel a desempeñar por los trabajadores para afrontar los retos a los que ha de enfrentarse en los próximos años.*

*II.- En este contexto se ha coincidido en la necesidad de cimentar las bases que den sople y sólido al sistema de relaciones colectivas en PANRICO y así contribuir a la mejora del clima laboral y a configurar el marco laboral idóneo en el que pueda superarse la actual situación.*

*III.- Con este espíritu, se han mantenido diversas conversaciones tras las que se ha concluido que es necesario dotar de medios suficientes a la legítima representación de los trabajadores para que pueda desarrollar con normalidad su actividad representativa., y a tal fin se ha definido un mero de colaboración concreto, basado en el dialogo y la negociación que se concreta en los términos del presente Acuerdo.*

*En virtud de lo anterior, ambas partes libres y voluntariamente*

#### ACUERDAN

*Primero.- Que dada la necesidad de recursos humanos que requiere la Federación Agroalimentaria de CCOO para el adecuado desarrollo de su actividad sindical y con ello la búsqueda constante de soluciones negociadas a cuantas controversias puedan surgir en el normal devenir de las relaciones colectivas en PANRICO la Compañía autoriza y exime de su obligación de prestar servicios laborales a dos personas que serán designadas por la Federación Agroalimentaria de CCOO de entre los trabajadores contratados por cuenta ajena que componen la plantilla de la Empresa. El nombramiento de estos dos representantes, eximidos de la prestación de servicio efectivo en virtud del presente acuerdo (liberados institucionales) así como el desarrollo de su actividad representativa, conllevará el reconocimiento de los derechos y garantías que le concede el presente acuerdo, o cualesquiera otros que se pudiesen pactar expresamente entre las partes.*

*Segundo.- Estos liberados institucionales podrán ser designados y revocados libremente por la Federación Estatal Agroalimentaria de CCOO. Uno de ellos será el Secretario General de la Sección sindical Intercentros, legalmente elegido por las normas internas de la Federación Agroalimentaria de CCOO y el otro, deberá ostentar simultáneamente en el momento de su designación y a lo largo del desarrollo de su actividad representativa la condición de representante unitario (miembro integrante del Comité de Empresa o Delegado de personal) o Delegado sindical en cualquiera de los centros de trabajo de PANRICO. En este sentido, esta coincidencia de cargos representativos (representante unitario o sindical y liberado institucional) no supondrá la sustitución de dicha persona en el órgano representativo del centro de trabajo de manera que no se incrementen por esta vía, el número de representantes totales que, en la actualidad hay en la compañía. A su vez, el crédito horario perteneciente, en su caso, a estos liberados institucionales en su calidad de representantes unitarios, no podrá cederse ni acumularse a otros miembros de órganos de representación (delegado de personal o Comité de Empresa.*

*Tercero.- Esta condición de liberado institucional designado por la Federación Estatal Agroalimentaria de CCOO. En ningún caso supondrá la merma de sus derechos económicos, sociales y laborales -incluidos los que se encuentran vinculados a promociones salariales que les pudieran corresponder- y conllevará su derecho a reingreso -con carácter inmediato- a su puesto de trabajo en el momento que se notificara su cesación como liberado institucional.*

*Cuarto.- Con la finalidad de garantizar el desarrollo de manera efectiva de la labor representativa de la Federación Estatal Agroalimentaria de CCOO dirigida a la consecución de los objetivos reseñados en el presente acuerdo, PANRICO aportará a dicha Federación la cuantía de TREINTA MIL EUROS.-30.000 ?- al año, destinada a sufragar diferentes gastos de gestión como consecuencia de su actividad representativa en la Compañía (estudios e informes relativos a las cuestiones objeto de esa actividad representativa y, en su caso, todos los gastos que dicha actividad pudiera conllevar). Esta cantidad, resultará abonada de forma fraccionada en dos pagos iguales*



-uno en el mes de febrero y otro en el mes de agosto, mediante los correspondientes ingresos en la cuenta designada por parte de la Federación Estatal Agroalimentaria de CCOO. Así mismo, el importe de los TREINTA MIL EUROS -30.000?- se adecuará al dato del IPC real interanual que corresponda.

Quinto.- Se reconoce a la Comisión Ejecutiva de la Sección sindical Intercentros de CCOO como legítimos representantes de todos los trabajadores por cuenta ajena afiliados del sindicato en el conjunto de los centros de trabajo de **PANRICO** y, como tales, interlocutores válidos en la representación y defensa de los intereses del sindicato al que representan y de sus afiliados (por cuenta ajena), constituyendo, por tanto el cauce ordinario de comunicación entre la Dirección de la Compañía y dicho colectivo de trabajadores. La Compañía reconoce como interlocutores de la Comisión Ejecutiva de esta Sección sindical Intercentros de CCOO a un máximo de 5 integrantes de la misma. Formará parte de dicha Comisión Ejecutiva, el Secretario General y el resto de los miembros deberán tener la condición de miembro electo de órganos de representación (delegado de personal o Comité de Empresa o Delegados Sindicales) en los centros de trabajo de **PANRICO**. En ningún caso, la designación como miembros integrantes de la indicada Sección sindical Intercentros ni de su Comisión Ejecutiva, ni de la representación de la misma, implicará derecho alguno a crédito horario retribuido para el desarrollo efectivo de las actividades objeto de aquella. En este sentido, los miembros tanto de esta Sección Sindical como de su Comisión Ejecutiva como de su representación, que no reúnan la condición de liberado institucional únicamente dispondrán del crédito horario que como miembro electo de órganos de representación (delegados de personal, comité de Empresa ó Delegado Sindical) en los centros de trabajo de **PANRICO** le correspondiera conforme a la normativa estatutaria y convencional (Estatuto de los Trabajadores o Convenio) que resulte de aplicación.

Sexto.- A los efectos de informar sobre la situación general de **PANRICO**, así como de los planes y proyectos de futuro, inversiones, planes industriales de empleo y condiciones laborales y contractuales, la Dirección de la Empresa convocará a la representación de la Comisión Ejecutiva de la Sección sindical (reseñada en este acuerdo) cuantas veces se consideren oportunas y como mínimo un vez al año, previo acuerdo entre ambas partes. Los gastos derivados de dichas reuniones, siempre que sean convocadas a iniciativa de la Compañía, serán a cargo de **PANRICO**, tras su adecuada justificación. Asimismo se reconoce el libre acceso del Secretario General de la Sección sindical Intercentros a la asambleas y reuniones que se celebren por parte de los Comité de la empresa en los diferentes Centros de Trabajo de **PANRICO** (asistencia con voz y sin voto): cada una de dichas visitas deberá ser debidamente anunciada a la Dirección del correspondiente centro con una antelación de al menos 72 horas a la fecha prevista.

Séptimo.- El presente Acuerdo será de aplicación a todos los efectos, a excepción del económico desde el 1 de enero de 2011 en este sentido, la cantidad a abonar en el 2011 sufrirá una disminución proporcional al tiempo que transcurra hasta la firma del presente acuerdo, cantidad que será descontadas en el pago que se debería abonar en el mes de febrero y que se hará efectivo en el plazo de 1 mes desde la suscripción efectiva del documento. La duración del acuerdo se entenderá tácitamente prorrogado de año en año si no se promueve denuncia del mismo por cualquiera de las partes firmantes antes de los tres meses últimos del periodo de vigencia o de cualquiera de sus prórrogas. La denuncia se promoverá mediante comunicación escrita del solicitante a la otra parte, especificando las materias concretas objeto de futura negociación. En virtud de lo expresado, la representación de ambas partes firmamos el presente documento en Barcelona a 5 de abril de 2011.

Por **PANRICO** S.L.U. Por FED.ESTATAL AGROALIMENTARIA DE CCOO

Fdo. D. Hipolito Fdo. D. Primitivo "

6º.- Las personas, designadas por CCOO fueron don Jose Miguel , quien ostenta la Secretaria General de la Sección Sindical Intercentros de la empresa demandada y don Ovidio , quien ostentaba la condición de delegado sindical de dicha Sección y ostentaba además la condición de representante unitario de la empresa.

7º.- La empresa demandada abonó los 30.000 euros correspondientes al primer año del acuerdo mencionado más arriba en el año 2012.

8º.- El 30-05-2013 la empresa comunicó a la Federación Agroalimentaria de CCOO un correo electrónico, que obra en autos y se tiene por reproducido, en el que le anunciaba un calendario de pagos compatible con la situación de tesorería y advertía la existencia de diferencias entre CCOO y **PANRICO** relacionadas con el acuerdo regulador de garantías sindicales. El 6-06-2013 el director de recursos humanos de la empresa dirigió a la FACCOO la comunicación siguiente:

"Fed. Agroalimentaria CCOO 6 de junio de 2013, 16:21

Hola Marí Juana ,





Por medio de la presente acusamos recibo y damos contestación a tus correos electrónicos de 30 de mayo y 4 de junio mediante los que nos solicitáis el pago de unas facturas, que tienen su origen en el acuerdo suscrito entre **PANRICO** y la FEDERACION AGROALIMENTARIA DE CCOO en fecha 5 de abril de 2011. El citado acuerdo definía el marco de colaboración entre **PANRICO** y la FEDERACION AGROALIMENTARIA DE CCOO para que esta desarrollase adecuadamente su actividad sindical, sobre la base del dialogo, la negociación y la paz social entre las partes. A tal fin, **PANRICO** quedaba obligada a proporcionar los medios personales adecuados y a satisfacer una concreta cantidad económica a la FEDERACION AGROALIMENTARIA DE CCOO que, a su vez, quedaba obligada a la búsqueda constante de soluciones negociadas en los posibles conflictos que pudieran surgir en el normal devenir de las relaciones colectivas en la Empresa. Pues bien, con relación al grado de cumplimiento de dicho compromiso, esta parte quiere poner de manifiesto que lo considera más que insuficiente y ello sobre la base de determinados hechos en los que se ha mostrado, por parte de miembros de ese Sindicato, una constante oposición y actitud de enfrentamiento frente a decisiones adoptadas por la Compañía tras procesos negociados y acordados con la mayoría de los representantes de los trabajadores. Sirva como ejemplo de lo anterior el proceso de impugnación en la aplicación del Convenio Colectivo de Catalunya, tras haber sido este suscrito por la mayoría de la representación de los trabajadores de la Empresa en Catalunya; y también lo ocurrido con el convenio de Valladolid. Es, por tanto, nuestra obligación manifestar que, desde nuestro punto de vista, dichas actuaciones contravienen el objeto y finalidad de lo pactado y nos hacen cuestionarnos que dicho Sindicato haya cumplido con su contraprestación en los términos en que se definía en el citado Acuerdo. Es también nuestra responsabilidad poner de manifiesto las difíciles circunstancias económicas y productivas por las que atraviesa la Compañía y los importantes sacrificios que, debido a ello, estamos solicitando a todos nuestros trabajadores y colaboradores, por la vía de la reducción y congelación de sus condiciones económicas, lo cual nos obliga a actuar de manera consecuente con nuestros colaboradores externos, mediante la revisión y renegociación de las condiciones económicas pactadas. Adicionalmente hemos de significar que, las citadas dificultades económicas se han traducido, fundamentalmente, en un deterioro de la situación de Caja que nos está haciendo muy complicado el hacer frente a nuestros compromisos financieros, ha supuesto la paralización de todos los proyectos que no sean estrictamente necesarios y nos ha obligado a reducir todos los costes operativos y los gastos generales. En definitiva, todo lo anterior nos lleva a proponer el pago de 10.000 euros para saldar los compromisos adquiridos y proponer la renegociación de las condiciones de nuestro acuerdo de colaboración, de manera que podamos definir un nuevo marco que se ajuste adecuadamente a nuestra actual situación económica y a los términos en los que se ha desarrollado dicha colaboración en estos últimos ejercicios.

Atentamente

Bernabe

Departamento de RRHH".

Desde entonces, la empresa no ha atendido al pago de ninguna de las facturas, remitidas por la FACCOO.

9º.- No obstante, los señores Jose Miguel y Ovidio continuaron relevados o liberados de funciones laborales en la empresa, dedicándose únicamente a la actividad sindical.

10º.- El 25-11-2013 se alcanzó acuerdo en procedimiento de despido colectivo, que fue suscrito por los representantes de UGT y por tres representantes de CCOO, entre los que estaba el señor Ovidio .

Dicho despido fue impugnado y el 16-05-2014 dictamos sentencia, en nuestro procedimiento 500/2013, en cuyo fallo dijimos lo siguiente:

A.- *Apreciamos que el sindicato CGT no está legitimado para impugnar la decisión empresarial de despido colectivo objeto de este procedimiento y por esta razón desestimamos de plano su demanda.*

B.- *Apreciamos falta de legitimación pasiva en el sindicato FITAG-UGT para soportar las consecuencias y condena de este procedimiento por lo que le absolvemos de las pretensiones deducidas en su contra.*

C.- *Apreciamos que no concurre falta de acción ni de litisconsorcio pasivo necesario en la demandante Federación Agroalimentaria de CCOO, desestimando las citadas cuestiones procesales planteadas por **PANRICO SAU**.*

D.- *Estimamos parcialmente la demanda formulada por la Federación Agroalimentaria de CCOO, declarando que la decisión empresarial adoptada el 5-12-2013 por la mercantil **PANRICO SAU** tras periodo de consultas en despido colectivo no se encuentra ajustada a derecho en lo relativo a:*

- *Diferir el pago de la indemnización hasta su tope legal (20 días año y máximo de 12 mensualidades ) y abonarla de forma parcelada en 18 mensualidades , en lugar de pagarla al momento de la comunicación individualizada del despido a cada uno de los trabajadores afectados.*



- Las extinciones de 79 contratos de trabajo previstas para 2015 y de otros 77 previstas para 2016, condenando a la demandada a no llevarlas a cabo como consecuencia de este despido colectivo.

E.- desestimamos el resto de pretensiones contenidas en la demanda.

Dicha sentencia fue recurrida por ambas partes.

11º.- El 17-09-2014 la empresa demandada notificó carta de extinción del contrato de trabajo al señor Jose Miguel , incluyéndole en el despido colectivo mencionado más arriba. - El señor Jose Miguel interpuso demanda de despido, que pende ante el Juzgado de lo Social nº 3 de Sabadell.

12º.- El 18-11-2014 se constituyó la comisión negociadora del I Convenio Colectivo Estatal de la empresa **PANRICO**, SAU, compuesta 8 representantes designados por la Sección Sindical de UGT, entre los que se encuentra don Leandro , quien no realiza funciones productivas en la empresa, aunque coordina al grupo de trabajadores autónomos. - CCOO designó a 4 representantes, entre los cuales se encuentra don Ovidio , interviniendo como asesor el señor Jose Miguel . El 19-05-2015 se alcanzó acuerdo entre la empresa y los representantes de UGT, cuya acta obra en autos y se tiene por reproducida. - Dicho acuerdo fue impugnado por CCOO ante esta Sala, dictándose sentencia el 24-09-2015, proced. 172/2015, en cuyo fallo dijimos:

*"Desestimamos las excepciones de falta de litisconsorcio pasivo necesario y de defecto legal en el modo de proponer la demanda esgrimidas por **PANRICO** SLU. Desestimamos la pretensión efectuada con carácter principal en la que se solicita que el Acuerdo de 19 de mayo sobre distribución irregular de la jornada y disponibilidad sea declarado nulo por haberse adoptado con vulneración del derecho a la libertad sindical.*

*Estimamos parcialmente la pretensión efectuada por la actora con carácter secundario en su demanda y en su virtud declaramos la nulidad del párrafo último de la cláusula primera del acuerdo de fecha 19-5-2.015, condenando a los demandados a estar y pasar por tal declaración de nulidad, que no afecta al resto del contenido del acuerdo".*

13º.- El 19-05-2015 la empresa y los representantes de UGT alcanzaron un acuerdo, relacionado con el departamento de logística, cuya acta obra en autos y se tiene por reproducida, que no fue suscrita por los representantes de CCOO. - Dicho acuerdo fue impugnado por CCOO, estando pendiente la celebración de juicio.

14º.- El 10-06-2015 la empresa demandada notificó al señor Ovidio su decisión de suspender su relevación de funciones, así como su reincorporación al centro de trabajo de Puente Genil. - El 16-06-2015 el señor Jose Miguel , en su calidad de Secretario General de la Sección Sindical Intercentros manifestó su oposición a la medida empresarial, contestándose por la empresa el 19-06-2015 que no procedía la relevación del citado señor.

15º.- El 10-06-2015 la empresa demandada notificó a doña Valle , quien estaba relevada de actividad productiva en la empresa por UGT, para que se reincorporara a su puesto de trabajo. - El 30-06-2015 se hizo lo mismo con don Miguel Ángel , quien formaba parte de la comisión negociadora del convenio por CCOO. - Dicho señor ha impugnado dicha medida, que pende actualmente ante el Juzgado de lo Social nQ 24 de Madrid.

16º.- El 22-06-2015 la FACCOO notificó a la empresa la nominación del señor Ovidio como delegado sindical LOLS con derecho a 40 horas sindicales al mes. - La solicitud obra en autos y se tiene por reproducida, si bien en la misma no se precisa en qué manera van a utilizarse las horas mencionadas. El 6-07-2015 la empresa comunicó que no se podía atender la petición, porque no les constaba la existencia de sección sindical estatal en la empresa y porque no se precisaba a qué iba a dedicar el señor Ovidio sus horas sindicales.

17º.- El señor Ovidio ostenta actualmente la condición de representante legal de los trabajadores en el centro de trabajo de Puente Genil.

18º.- Don Domingo está eximido de actividad productiva en la empresa, quien le abona sus retribuciones. Dicho señor representa a UGT en las negociaciones de los convenios colectivos de convenios relacionados con la actividad agroalimentaria.

19º.- El IPC de 2012 fue el 2,9; en 2013 el 0,3% y en 2014 el - 1%.

20º.- El importe del día impenitivo, previsto en el baremo de accidentes de circulación, asciende a 58,41 euros. Se han cumplido las previsiones legales.»

**QUINTO.-** Contra la expresada resolución se prepararon recursos de casación a nombre de D. Jose Miguel . Su Letrado, Sr. Lillo Pérez, en escrito de fecha 12 de enero de 2016, formalizó el correspondiente recurso, basándose en el siguiente motivo: ÚNICO.- Al amparo del art. 207.e) de la LRJS, por infracción del art. 28.1 de la CE en relación con el art. 10.3, párrafo 1 de la LOLS y en relación con los arts. 180.2, párrafo 2 de la LRJS y el art. 51.5 del ET y art. 68.b) del mismo texto legal.



El Letrado Sr. Barenys Ramis, en nombre y representación de la entidad **PANRICO**, S.A.U., formalizó el correspondiente recurso, basándose en los siguientes motivos: PRIMERO.- Al amparo del art. 207.b) de la LRJS, por infracción de los arts. 1, 2 apartado f), 5.2 y 8.1 LJS en relación con los arts. 9.1, 9.5 y 9.6 LOPJ. SEGUNDO.- Al amparo del art. 207.b) de la LRJS, por infracción de los arts. 67 y 93 de la LOPJ y 6.1 y 8.1, en relación con el art. 177.1 y 2 de LJS, todo ello en relación con el art. 24 CE. TERCERO.- Al amparo del art. 207.c) LRJS, por infracción de los arts. 25.3, 27 y 29 LJS. CUARTO.- Al amparo del art. 207.c) de LRJS, por infracción de los arts. 10 LEC y 17.1, 17.2, 177.1 y 2 LRJS. QUINTO.- Al amparo del art. 207.c) LRJS, por infracción del art. 181.2 LJS. SEXTO.- Al amparo del art. 207.e) LRJS, por infracción de los arts. 2.1.d) y 2.2.d) y 8 de la LOLS. SÉPTIMO.- Al amparo del art. 207.e) LRJS, por infracción de los arts. 1101 y 1902 CC.

**SEXTO.-** Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso formalizado por D. Jose Miguel , y los motivos primero, segundo, tercero y cuarto del recurso formalizado por **PANRICO**, SAU y estimado el motivo sexto, lo que hace innecesario el examen del motivo quinto y séptimo de dicho recurso.

**SÉPTIMO.-** Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 24 de enero actual, en cuya fecha tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- Términos esenciales del debate.

Corresponde ahora resolver los recursos de casación interpuestos frente a la sentencia 168/2015, de 16 octubre, dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. Viene a dar respuesta a la demanda presentada por una Federación Sindical y dos afiliados a ella.

#### 1. Hechos relevantes.

Al exponer los antecedentes ha quedado manifiesto que en el seno de la empleadora (**PANRICO** SAU) ha existido un conjunto de decisiones y de hechos conflictivos, alguno de los cuales (el despido colectivo pactado en 25 de noviembre de 2013; el acuerdo de 19 mayo 2015 sobre tiempo de trabajo) ha sido llevado a los Tribunales por parte del mismo sindicato que ahora acciona (la Federación Agroalimentaria de Comisiones Obreras [FACCOO]).

Sin perjuicio de que, cuando sea preciso, reexaminemos con mayor detalle la crónica judicial elaborada en la instancia (inatacada por los recurrentes), interesa resaltar los siguientes hitos:

5 abril 2011: Empresa y FACCOO suscriben un Acuerdo a fin de facilitar el desarrollo de la actividad representativa del sindicato. En determinadas condiciones, el Sindicato contará con dos de sus representantes para que queden exentos de tareas productivas ("liberados institucionales"). Asimismo FACCOO recibirá 30.000 ? anuales para garantizar el desarrollo de su labor representativa (HP 5º).

Fechas posteriores: al amparo de lo previsto en el referido Acuerdo, son designados D. Jose Miguel ( Benedicto ), quien ostenta la Secretaria General de la Sección Sindical Intercentros en **Panrico**, y D. Ovidio ( Luis Carlos ), representante unitario y delegado sindical (HP 6º).

6 junio 2013: la Dirección de Recursos Humanos traslada a la FACCOO su disconformidad con el cumplimiento de lo acordado así como las dificultades económicas por las que atraviesa la empresa y propone rebajar el importe de la subvención anual acordada (a 10.000 ?), renegociando los términos de la colaboración.

25 noviembre 2013: despido colectivo pactado, con oposición de CCOO, que presenta demanda frente al mismo.

17 septiembre 2014: despido de Benedicto , en el seno del colectivo.

18 noviembre 2014: constitución de la comisión negociadora del convenio colectivo de la empresa, concurriendo Luis Carlos y Benedicto (asesor externo).

19 mayo 2015: acuerdo colectivo sobre tiempo de trabajo, con oposición de CCOO, que formula demanda frente al mismo.

#### 2.Demanda presentada.

Por cuanto más adelante se verá, resulta necesario examinar con detalle los términos de la demanda formulada el 4 de septiembre de 2015.

A) Como demandantes aparecen tres sujetos: la Federación Sindical de referencia y dos personas físicas ( Benedicto y Luis Carlos ).



- B) El escrito indica que acumula acciones de tutela de la libertad sindical de tipo colectivo e individual.
- C) Como sujetos demandados aparece la empleadora y el sindicato Unión General de Trabajadores (UGT).
- D) Dedicar especial atención al examen del "acuerdo específico en materia sindical" firmado con CCOO (5 abril 2011) y a las actuaciones empresariales que lo han ido socavando, en contraposición a la conducta empresarial seguida hacia UGT (que venía aceptando diversos pactos sobre reconversión laboral).
- E) Sostiene que hay represalia y discriminación hacia CCOO y sus dos liberados institucionales, explica que el Acuerdo de 2011 no tenía una clara fecha final de término. Todo ello vulnera la libertad sindical y genera caros perjuicios, materiales y morales.
- F) Tras exponer sus fundamentos jurídicos, la demanda acaba solicitando que se dicte sentencia mediante la que:

1.- *Se declare la existencia de vulneración del derecho fundamental de libertad sindical colectiva de la Federación Agroalimentaria de CCOO y libertad sindical individual de D. Benedicto y D. Luis Carlos, por parte de Panrico, SAU.*

2.- *Se declare la nulidad radical de la actuación de Panrico, SAU, consistente en despojar de su consideración de representantes de CCOO en la globalidad de la empresa a D. Benedicto y D. Luis Carlos, así como de la actuación de esta empresa consistente en la privación a CCOO de estos instrumentos de actuación sindical a través de estos dos representantes, así como de la privación a CCOO de las compensaciones económicas que para la realización de actividad sindical que fueron acordadas y respetadas durante los años 2011 y 2012. Ordenándose por tanto el cese inmediato de estas actuaciones.*

3.- *Se condene a la empresa Panrico, SAU al restablecimiento a los demandantes en la integridad de su derecho y a la reposición en las situaciones existentes antes de producirse las lesiones al derecho fundamental y, por lo tanto, se condene a la empresa demandada reponerles en la condición de representantes sindicales de CCOO exentos de prestación de servicios y retribuidos por la empresa, en tanto que son trabajadores de la misma a D. Benedicto y D. Luis Carlos y se condene a la empresa a reponer a CCOO en la situación existente antes de la violación del derecho fundamental de libertad sindical consistente en percibir la cantidad económica anual para el año 30.992,70 euros anuales.*

4.- *Se condene a la empresa Panrico, SAU a la reparación económica en conceptos de daños patrimoniales por lesión del derecho fundamental de libertad sindical las siguientes cantidades: Para CCOO 92.885,40 euros. Para D. Luis Carlos 4.322,34 euros. Para D. Benedicto 14.544,09 euros.*

*Se condene a la empresa Panrico, SAU, a la reparación económica en concepto de daños morales por la lesión del derecho fundamental de libertad sindical: Para CCOO 50.000 euros. Para D. Benedicto y D. Luis Carlos 25.001 euros para cada uno de ellos.*

### **3. La SAN 168/2015, de 16 octubre, recurrida.**

Mediante su sentencia 168/2015, de 16 octubre, la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional resuelve el conflicto que nos ocupa.

En concordancia con la pretensión formulada (vulneración de la libertad sindical y de la no discriminación por razones de orientación sindical), considera que la empresa ha extinguido unilateralmente, sin someterse al procedimiento pactado, un acuerdo de mejora de derechos sindicales. Su extenso fallo contiene los siguientes pronunciamientos:

Desestima las excepciones de incompetencia de jurisdicción, incompetencia objetiva de la Sala, acumulación indebida de acciones, falta de acción y falta de litisconsorcio pasivo necesario.

Estima parcialmente la demanda y declara que la empresa ha vulnerado el derecho fundamental a la libertad sindical colectiva de la FACCOO e individual de D. Luis Carlos y de D. Benedicto hasta la fecha de su despido.

Declara la nulidad radical de la actuación de la empresa demandada consistente en despojar de su consideración de representantes de CCOO en la globalidad de la empresa a D. Luis Carlos y D. Benedicto, si bien en este último caso hasta la fecha de su despido.

Declara la nulidad radical de la actuación de la empresa consistente en la privación a CCOO de instrumentos de actuación sindical a través de los dos representantes mencionados.

Declara la nulidad radical de la actuación de la empresa consistente en la privación a CCOO de las compensaciones económicas que para la realización de actividad sindical fueron acordadas y respetadas durante los años 2011 y 2012, ordenando el cese inmediato de esas actuaciones.





Condena a la empresa al restablecimiento a la FACCOO y a D. Luis Carlos en la integridad de su derecho y a la reposición en las situaciones existentes antes de producirse las lesiones al derecho fundamental, por lo que deberá reponer al citado señor en la condición de representante sindical de CCOO exento de prestación de servicios y retribuido por la empresa.

Condena a la empresa a reponer a CCOO en la situación existente antes de la violación del derecho fundamental de libertad sindical consistente en percibir la cantidad económica anual de 30.000 euros anuales adecuada al IPC interanual de cada año desde 2013.

Condena a la empresa a la reparación económica en conceptos de daños patrimoniales y morales por lesión del derecho fundamental de libertad sindical las siguientes cantidades: 1º) Para CCOO 92.485, 59 euros (daños patrimoniales) y 6000 euros por daños morales. 2º) Para D. Luis Carlos 4.322,34 euros y 1000 euros por daños morales.

Absuelve a la empresa de los demás pedimentos de la demanda.

Absuelve a la FITAG-UGT de todos los pedimentos de la demanda.

De este modo, la Sala de instancia considera que **Panrico** ha incumplido el Acuerdo de 2011 como una represalia o penalización por la negativa del sindicato demandante a alcanzar acuerdos con la empresa, desencadenando, a continuación, una serie de medidas que han reducido radicalmente la acción sindical del sindicato demandante. A tal conclusión accede porque no aprecia una prueba de que dichas medidas eran justificadas, razonables y proporcionadas.

En el tema de las indemnizaciones por daños patrimoniales y morales de la Federación demandante y de D. Luis Carlos se realiza un ajuste respecto de las cuantías reclamadas. Y, finalmente, se desestima la reclamación de D. Benedicto puesto que fue despedido previamente, procediendo que reclame los daños patrimoniales y morales en el procedimiento de impugnación del despido.

#### **4.El recurso de casación empresarial y las actuaciones correlativas.**

A) Con fecha 11 de enero de 2016 el Abogado de la empresa interpone recurso de casación frente a la reseñada la SAN 168/2015, estructurado en siete motivos, todos ellos debidamente separados, introducidos a través del cauce procesal oportuno y desarrollados con arreglo a las exigencias formales y a los criterios interpretativos que esta Sala viene manteniendo.

En el motivo primero se sostiene la incompetencia de la jurisdicción social por razón de la materia; en el segundo se denuncia la falta de competencia funcional del órgano judicial que ha conocido en la instancia; en el tercero se aduce acumulación indebida de acciones. Como queda explicado, se trata de excepciones ya esgrimidas y desestimadas por la Audiencia Nacional.

El cuarto motivo denuncia asimismo irregularidades procesales sobre la legitimación, postulación y representación, en línea con lo también expuesto en la instancia.

El quinto motivo se centra en la errónea aplicación de las reglas sobre valoración de la prueba llevadas a cabo por el Tribunal de instancia.

El sexto motivo rechaza que haya habido vulneración de la actividad sindical de la Federación Agroalimentaria de Comisiones Obreras, la cual ha podido en todo momento desarrollar su actividad sindical.

El último de los motivos postula la exoneración del pago de indemnizaciones, pues no se ha acreditado daño emergente o lucro cesante.

B) El 5 de febrero presenta el Abogado de FACCOO escrito de impugnación al recurso de la empresa. Examina y recalca los términos de la pretensión (a fin de desvirtuar las excepciones ahora articuladas como motivos de recurso), reitera argumentaciones contenidas en la sentencia recurrida, estudia los argumentos de la recurrente y opone los propios, para acabar interesando la desestimación del recurso y condena en costas.

C) Con fecha 8 de febrero de 2016 el representante del Ministerio Fiscal ante la Sala de instancia emite Dictamen sobre el recurso de la empresa. Examina por separado cada uno de los siete motivos, analiza el criterio de la sentencia recurrida e impugna todos ellos.

D) Cumplimentado el trámite del art. 241.1 LRJS, la representante del Ministerio Fiscal ante esta Sala Cuarta presenta, con fecha 13 de junio de 2016, su Informe, postulando la desestimación de los motivos primero, segundo, tercero y cuarto; considera que el sexto motivo debe apreciarse, lo que comporta que sea innecesario examinar el quinto y el séptimo.

#### **5.El recurso de casación del Sr. Benedicto y las actuaciones correlativas.**



A) Con fecha 12 de enero de 2016 el Abogado de D. Benedicto interpone recurso de casación frente a la reseñada la SAN 168/2015, estructurado en un solo motivo, debidamente introducido a través del cauce procesal oportuno y desarrollado con arreglo a las exigencias legales y a los criterios interpretativos que esta Sala viene manteniendo.

Sostiene su derecho a seguir ejerciendo como representante de los trabajadores mientras se tramita su demanda despido. Pide que así se le reconozca y que se le indemnice por violación adicional de la libertad sindical con 4.322,34 euros y 1.000 por daños morales..

B) Con fecha 8 de febrero de 2016 el representante del Ministerio Fiscal ante la Sala de instancia emite Dictamen sobre el recurso en cuestión. Considera que examinar lo propuesto comporta indefensión para la empleadora y que el criterio de la sentencia recurrida es acertado, por lo que impugna el recurso.

D) Cumplimentado el trámite del art. 241.1 LRJS, la representante del Ministerio Fiscal ante esta Sala Cuarta presenta, con fecha 13 de junio de 2016, su Informe, postulando la desestimación del recurso porque es en el procedimiento por despido donde ha de examinarse lo planteado.

### **SEGUNDO.- Incompetencia por razón de la materia (Motivo 1º del recurso empresarial).**

Al amparo del art. 207.b) LRJS se denuncia la incompetencia por razón de la materia, resultando infringidos los arts. 1, 2 apartado f), 5.2 y 8.1 LRJS, en relación con los arts. 9.1, 9.5 y 9.6 LOPJ.

#### **1. Formulación del motivo.**

Se sostiene por el recurrente que el pacto de 5 de abril de 2011 no tiene encaje dentro del "*acuerdo típico de mejora de los derechos sindicales reconocidos legalmente*", sino que, por el contrario, constituye un acuerdo de prestación de servicios llevado a cabo por FACCOO a cambio de precio.

El recurso impugna los razonamientos contenidos en el FJ Segundo en el que la sentencia recurrida considera que la jurisdicción social resulta competente para conocer de la demanda interpuesta. En su opinión, el Acuerdo en cuestión no puede enmarcarse en el ámbito de las mejoras sindicales pactadas en convenio colectivo conforme al art. 85.1 ET pues no existe convenio colectivo ni se ha pactado en la esfera de la negociación colectiva, con sujetos legitimados, mejora sindical alguna, no tratándose tampoco de un convenio extra estatutario al amparo del art. 37 CE.

Considera que el Acuerdo de 2011 constituye un negocio jurídico para canalizar determinada prestación de servicios, llevada a cabo por FACCOO a cambio de un precio. Sostener lo contrario comporta llegar a la conclusión de que la empresa tendría que abonar al sindicato un canon que garantice la paz social. Siendo el acuerdo un contrato suscrito entre una empresa y una entidad sindical ajena al ámbito social del Derecho, resulta competente la jurisdicción civil para conocer las demandas acerca de su incumplimiento. En apoyo de su argumentación invoca la STS de 11.10.2011 (RC 102/2011).

El artículo 2.f) LRJS exige una conexión entre la eventual lesión de la libertad sindical y la prestación de servicios que aquí no concurre, por lo que debe declararse la falta de competencia del orden social de la jurisdicción, con las consecuencias inherentes.

#### **2. La SAN 168/2015, de 16 octubre , recurrida.**

La sentencia recurrida considera que el pacto de 2011 es un acuerdo típico de mejora de los derechos sindicales reconocidos legalmente, que pueden mejorarse a través de la negociación colectiva, de conformidad con lo dispuesto en el art. 85.1 ET, donde se identifica, como materia propia de la negociación colectiva, la materia sindical, en relación con el art. 10.2 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical (LOLS), que posibilita ampliar el número de delegados mediante la negociación colectiva

#### **3. Consideraciones generales.**

A) Con independencia de si el motivo está adecuadamente subsumido en el apartado b) del artículo 207 LRJS ("*Incompetencia o inadecuación de procedimiento*") o de si debiera haberse acudido a la apertura anterior ("*Abuso, exceso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción*"), lo cierto es que la recurrente quiere poner de manifiesto que el debate sobre incumplimiento del Acuerdo de 2011 no puede ventilarse en el orden social de la jurisdicción, sino que ha de trasladarse el civil.

B) El artículo 1.2.f) LRJS, que se considera infringido por el recurso, atribuye al orden social de la jurisdicción el conocimiento de litigios colectivos en los siguientes términos:

*Sobre tutela de los derechos de libertad sindical, huelga y demás derechos fundamentales y libertades públicas, incluida la prohibición de la discriminación y el acoso, contra el empresario o terceros vinculados a éste por cualquier título, cuando la vulneración alegada tenga conexión directa con la prestación de servicios;*



*sobre las reclamaciones en materia de libertad sindical y de derecho de huelga frente a actuaciones de las Administraciones públicas referidas exclusivamente al personal laboral; sobre las controversias entre dos o más sindicatos, o entre éstos y las asociaciones empresariales, siempre que el litigio verse sobre cuestiones objeto de la competencia del orden jurisdiccional social, incluida en todos los supuestos de este apartado la responsabilidad por daños; y sobre las demás actuaciones previstas en la presente Ley conforme al apartado 4 del artículo 117 de la Constitución Española en garantía de cualquier derecho.*

Debemos rechazar la interpretación asumida por el recurso, conforme a la cual una reclamación ejercida frente al empresario puede ser ajena a la jurisdicción social. Si está en juego la libertad sindical y la eventual vulneración corresponde al "empresario" no cabe pensar en el acudimiento a tribunales de otro ámbito. Y es que el legislador utiliza el término "empresario" por referencia al empleador ( art. 1.2 ET), no a quien ejerce una actividad mercantil ( art. 1º Código Comercio) o a cualquiera que ejerce la libertad de empresa ( art. 38.1 CE). Si los trabajadores de la plantilla (actual o pretérita), o los sujetos titulares de libertad sindical consideran que el empleador ha vulnerado su libertad sindical han de plantear su pretensión en el orden social. La *conexión directa con la prestación de servicios* a que alude el pasaje destacado del texto legal cobra sentido cuando se reclama frente a terceros vinculados al empresario. Con mayor claridad, el art. 177.1 LRJS apuntala esta interpretación:

*Cualquier trabajador o sindicato que, invocando un derecho o interés legítimo, considere lesionados los derechos de libertad sindical, huelga u otros derechos fundamentales y libertades públicas, incluida la prohibición de tratamiento discriminatorio y del acoso, podrá recabar su tutela a través de este procedimiento cuando la pretensión se suscite en el ámbito de las relaciones jurídicas atribuidas al conocimiento del orden jurisdiccional social o en conexión directa con las mismas, incluidas las que se formulen contra terceros vinculados al empresario por cualquier título, cuando la vulneración alegada tenga conexión directa con la prestación de servicios.*

C) El motivo denuncia la infracción de los artículos 5.2 LRJS (obligación de que la sentencia se abstenga de entrar en el fondo del asunto cuando el órgano judicial sea incompetente) y 8.1 LRJS (establece los supuestos en que la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional conoce en única instancia), al igual que los artículos 9.1 (la jurisdicción se ejerce *exclusivamente* cuando viene atribuida por Ley), 9.5 (identificación de las pretensiones correspondientes al orden jurisdiccional social) y 9.6 LOPJ (improrrogabilidad de la jurisdicción). Por tanto, el éxito del recurso, en este punto, depende de si se acepta la calificación del Acuerdo de 2011 como "mercantil".

D) Recordemos que la demanda iniciadora de este procedimiento denuncia vulneración del derecho fundamental de libertad sindical colectiva de la FACCOO y libertad sindical individual de dichos afiliados, contra **PANRICO**, basándose tal pretensión en el incumplimiento por parte de **PANRICO** del acuerdo de 5.4.2011, lo que conllevaba también una discriminación de tal Federación con respecto a UGT.

La pretensión ejercitada, consistente en la vulneración del derecho de libertad sindical colectiva (FACCOO) e individual (delegados institucionales) por parte de **PANRICO** debe considerarse de la competencia del orden social conforme al art. 2 h) LRJS ya que el Acuerdo de 2011, en cuyo incumplimiento se basa la demanda, no es un pacto mercantil, sino un pacto laboral entre un empresario y un sindicato, regulando la concesión de determinadas ventajas para el desarrollo de la acción sindical en la empresa. Si a ello se une el que FACCOO denuncia que el incumplimiento del acuerdo supone un trato discriminatorio de **PANRICO** con respecto a UGT por no haber firmado determinados acuerdos o convenios, debe concluirse que las pretensiones de la demanda son competencia de la jurisdicción social.

#### 4. Consideraciones específicas.

A) La atenta lectura del Acuerdo, reproducido en el relato de hechos probados elaborado por la sentencia recurrida y extractado más arriba, muestra que estamos ante una mejora de los derechos sindicales legalmente conocidos: son dos trabajadores de **Panrico** los que pueden acceder a la consideración de "liberado sindical institucional", mejorando así las previsiones de la Ley Orgánica de Libertad Sindical.

La sentencia recurrida subsume la materia entre las contempladas por el artículo 85.1 ET. Ello no significa ni que estemos ante un convenio colectivo, ni que solo los convenios colectivos puedan disciplinar cuestiones de índole "sindical", pero sí una constatación relevante de que cabe pactar respecto de ellas.

B) Estando en cuestión la interpretación del negocio jurídico de 5 de abril de 2011, interesa recordar el que la interpretación de los contratos debe sujetarse a los arts. 1281 a 1289 CC, junto con el principal de atender a las palabras e intención de los contratantes, pues no hay que olvidar que el primer canon hermenéutico en la exégesis de los contratos -naturaleza atribuible al convenio colectivo- es «el sentido propio de sus palabras» [ art. 3.1 CC], el «sentido literal de sus cláusulas» [ art. 1281 CC] ( STS 25/01/05 -rec. 24/03-), que constituyen «la principal norma hermenéutica -palabras e intención de los contratantes-» ( STS 01/07/94 -rec.



3394/93-), de forma que cuando los términos de un contrato son claros y terminantes, no dejando lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, debe estarse al sentido literal de sus cláusulas, sin necesidad de acudir a ninguna otra regla de interpretación ( SSTS -próximas- de 13/03/07 -rcud 93/06-; 03/04/07 - rcud 716106-; 16/01/08 -rcu 59/07-; 27/05/08 -rcud 4775/06-; y 27/06/08 -rcu 107/06-).

El contenido de lo pactado el 5 de abril de 2011, en su acepción más elemental, remite a derechos de un sindicato y de algunos de sus miembros, en conexión con su actividad reivindicativa frente al empleador o frente a otros sujetos de los que dependan los intereses defendidos por la Federación Agroalimentaria (el ramo de actividad a que se adscribe **Panrico**). Esta apreciación coincide con la asumida por la Sala de la Audiencia Nacional, siendo pertinente recordar la tradicional doctrina conforme a la cual la interpretación de los contratos y demás negocios jurídicos (inclusive los de signo colectivo) es facultad privativa de los Tribunales de instancia, cuyo criterio, como más objetivo, ha de prevalecer sobre el del recurrente, salvo que aquella interpretación no sea racional ni lógica, o ponga de manifiesto la notoria infracción de alguna de las normas que regulan la exégesis contractual. Nuestra jurisprudencia viene asignando un valor presuntivamente acertado a la interpretación que los órganos de instancia hayan asumido respecto del alcance del convenio colectivo. La inmediación y valoración conjunta de la prueba con que se dicta la sentencia por parte del *iudex a quo* se encuentran en la base de tal criterio. Las apreciaciones sobre el sentido y contenido de los pactos colectivos que efectúan los tribunales de instancia han de ser mantenidas salvo que resulten manifiestamente erróneas o contrarias a las disposiciones legales de los artículos 1281 y siguientes del Código Civil.

C) Sin necesidad de explorar de manera exhaustiva el contenido del Acuerdo de 2011, para apuntalar su carácter sindical (laboral, por tanto, en sentido amplio) basta recordar que persigue *"la búsqueda constante de soluciones negociadas a cuantas controversias a cuantas controversias puedan surgir en el normal devenir de las relaciones colectivas en PANRICO"*.

D) Los actos coetáneos y posteriores de las partes del negocio jurídico también resultan significativos para confirmar su naturaleza. Sin ir más lejos, cuando la empresa manifiesta (6 junio 2013) el deseo de apartarse del mismo reprocha a la FACCOO *"una constante oposición y actitud de enfrentamiento frente a decisiones adoptadas por la compañía tras procesos negociados y acordados con la mayoría de los representantes de los trabajadores"*. Casa mal esa manifestación (desarrollada en el correo electrónico remitido por **Panrico**) con un pretendido contrato de prestación de servicios. Salvo que, como apunta el Ministerio Fiscal, se entendiera que lo comprado serían los derechos que reconoce la Constitución en su artículo 28 a la libertad sindical, lo que resulta no solo ilícito sino también sancionado por nuestras normas administrativas y penales.

E) Invoca el recurso nuestra STS 10 noviembre 2011 (RC 102/2011), cuya doctrina ha sido reiterada por la de 29 marzo 2016 (RC 176/2015) como apoyo de su posición. En ellas se declara la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa (*" como materia laboral no resulta calificable la concesión de subvenciones públicas a entidades -de la más diversa naturaleza- sin finalidad de ánimo de lucro"*).

Pero las controversias resueltas son diversas de la presente. Allí se impugna la inacción de la Comunidad Autónoma para subvencionar al sindicato demandante en materia educativa, es decir, la omisión de un acto típicamente administrativo. En nuestro caso se denuncia el incumplimiento de un pacto ya suscrito y la vulneración del derecho a no ser discriminado por su actividad sindical con respecto a otro sindicato. La doctrina, en consecuencia, no resulta trasladable.

#### 4. Desestimación.

Por lo expuesto, de conformidad con el Informe del Ministerio Fiscal, el motivo debe desestimarse, confirmando la competencia de la jurisdicción social para conocer la demanda.

#### TERCERO.- Incompetencia funcional (Motivo 2º del recurso empresarial).

Entiende el recurrente infringidos los artículos 67 y 93 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y 6.1 y 8.1 en relación con el artículo 177.1 y 177.2 LRJS respecto a de la competencia funcional de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, todo ello en relación con el artículo 24 CE, derecho al Juez predeterminado por la Ley.

##### 1. Formulación del motivo.

También con amparo en el artículo 207.b) LRJS (*" Incompetencia o inadecuación de procedimiento"*) denuncia el recurso que se le ha privado del acceso al juez natural.

Censura que la SAN se apoye en sus previas sentencias de 29 abril 2015 (rec. 127 1 133/2011) y de 3 junio 2015 (rec. 88/2015), porque las mismas remiten a la STS 26 marzo 2001 (rec. 4363/1999) y en ella no hay trabajadores individuales reclamando frente al empleador.





A la postre, impugna el contenido del FJ Tercero sosteniendo que la Sala de la AN no es competente para conocer de las demandas de los trabajadores demandantes (D. Luis Carlos y D. Benedicto) porque las acciones que ejercitan son individuales (así se declara en el "suplico" de la demanda) y no extienden sus efectos por encima del territorio de una comunidad autónoma, por lo que serían competencia de los Juzgados de lo Social.

## **2. La SAN 168/2015, de 16 octubre, recurrida.**

A) En defensa de su competencia objetiva, la Sala de instancia ha invocado lo previsto en el art. 8.1 LRJS (*La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional conocerá en única instancia, de los procesos sobre las cuestiones a que se refieren las letras f), g), h), j), k) y l) del artículo 2 cuando extiendan sus efectos a un ámbito territorial superior al de una Comunidad Autónoma o tratándose de impugnación de laudos, de haber correspondido, en su caso, a esta Sala el conocimiento del asunto sometido a arbitraje*).

B) A la luz de tal precepto, la competencia de la Sala para conocer los litigios, que afecten a la tutela de derechos fundamentales, viene determinada por el ámbito territorial en el que extiendan sus efectos, de manera que el conflicto debe afectar necesariamente a más de una Comunidad Autónoma.

C) Invoca las SSAN 29 abril 2015 (proced. 127 al 133/2011) y 3 junio 2015 (proc. 88/2015) como precedentes que admiten la promoción de demandas de tutela de derechos fundamentales por trabajadores individuales. De ese modo, compete a la Audiencia Nacional conocer de una demanda promovida por un delegado sindical de ámbito estatal en materia de tutela de derechos fundamentales, por cuanto el ámbito del conflicto superaba una Comunidad Autónoma.

D) Abunda en todo lo anterior el hecho de que los trabajadores demandantes (D. Luis Carlos y D. Benedicto) fueron designados por la Sección Sindical Intercentros de CCOO en la empresa demandada como delegados institucionales, cuyo ámbito de actuación era toda la empresa (implantada en varias Comunidades Autónomas).

## **3. Consideraciones generales.**

A) El desarrollo del motivo segundo propicia cierta confusión acerca de cuál es el reproche que se realiza a la sentencia recurrida, como bien apuntan los escritos de impugnación. De hecho se sostiene que la SAN recurrida invoca una STS que no aparece realmente mencionada en ella. En todo caso, recordemos que el motivo de recurso se funda en la vulneración de normas procesales sobre la competencia de la Sala, de modo que lo decisivo es si realmente ello ha sucedido; asimismo hemos de recordar que los recursos no se interponen frente a los Fundamentos de Derecho, sino frente al fallo de la sentencia, por más que sea lícito censurar la fundamentación que lo sostiene.

B) El éxito del primero de los motivos del recurso habría llevado a expulsar del proceso la reclamación realizada por la FACCOO, en cuanto pretendidamente propia de la jurisdicción civil. Pero recordemos que esa pretensión ha fracasado.

Por tanto, es censurable la contemplación parcial que el recurso realiza de la demanda, prescindiendo de quién la presenta (la FACCOO, D. Luis Carlos y D. Benedicto) y de lo solicitado primeramente (*la existencia de vulneración del derecho fundamental de libertad sindical colectiva de la Federación Agroalimentaria de CCOO*).

C) El Acuerdo de 2011 tiene alcance superior a una Comunidad Autónoma y un interlocutor que es la FACCOO. Del mismo modo, el escrito dirigido por Recursos Humanos al sindicato el 6 de junio de 2013 alude a comportamientos dispersos (en Cataluña, en Valladolid).

D) La SAN expone que todos los demandantes apoyan sus pretensiones, sobre vulneración del derecho a la libertad sindical y a la no discriminación por razones de adhesión a su opción sindical, en la decisión empresarial de incumplir el acuerdo de 5.4.2011, así como en otras actuaciones empresariales, cuya finalidad era debilitar la posición de CCOO, lo cual afecta tanto a FACCOO, firmante del acuerdo, como a los delegados institucionales pactados en el acuerdo, cuyo ámbito de actuación es empresarial, siendo pacífico que la empresa demandada tiene centros de trabajo en varias comunidades autónomas.

## **4. Consideraciones específicas.**

A) Nuestro Auto de 11 de febrero de 2016, resolviendo la cuestión de competencia 2/2014, ha inventariado la doctrina sobre el particular y subrayado la relevancia del principio de correspondencia entre el ámbito del conflicto y el órgano encargado de resolverlo. Con arreglo a tal principio, si se cuestiona la libertad sindical de un delegado cuya actividad representativa se extiende por todo el territorio español no cabe duda de que la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional es el órgano competente para conocer del conflicto.



B) La invocación de la doctrina sentada en la STS 30 junio 2011 (rec. 351/2010) es inadecuada porque allí se trata de miembro de comité de empresa al que se le priva de su crédito horario. El ámbito territorial de actuación de tal representante, en consecuencia, es el propio del centro de trabajo donde ha sido elegido.

C) La invocación de la doctrina albergada en la STS 26 marzo 2001 (rec. 4363/1999) no parece pertinente porque contempla el caso de afiliado a un sindicato que es sancionado por parte de su propia organización.

### 5. Desestimación.

Las razones expuestas en la sentencia recurrida no quedan desvirtuadas por la argumentación del recurso, fracasando su pretensión de que declaramos la incompetencia funcional de la Sala de instancia.

En suma, como remacha el Informe del Ministerio Fiscal, aun admitiendo que Benedicto y Luis Carlos ejercitan acciones individuales, tal y como consta en el "suplico" de la demanda, la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional es la competente para conocerla, conforme al art. 8.1 LRJS.

### CUARTO.- Indebida acumulación de acciones (Motivo 3º del recurso empresarial).

Con fundamento en el artículo 207, apartado c) LRJS (quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia de las que rigen los actos y garantías procesales, siempre que en este último caso, se haya producido indefensión para la parte) se denuncia la indebida acumulación de acciones, habiéndose vulnerado los arts. 25.3, 27 y 29 LRJS.

#### 1. Formulación del motivo.

La recurrente alega que no cabe acumular las acciones de la FACCOO con la de los dos trabajadores pues para estas últimas resulta competente el Juzgado Social, citando en su apoyo la STS de 26 marzo 2001 (RUC 4363/1999).

Descarta que el art. 30 LRJS (*"Se acordará también, de oficio o a instancia de parte, la acumulación de procesos que estuvieren pendientes en el mismo o distinto juzgado o tribunal cuando entre los objetos de los procesos cuya acumulación se pretende exista tal conexión que, de seguirse por separado, pudieran dictarse sentencias con pronunciamientos o fundamentos contradictorios, incompatibles o mutuamente excluyentes"*) permita la acumulación de referencia porque la dimensión de las vulneraciones individual y colectiva es distinta. Y de haberse seguido procesos separados (de la FACCOO, de los trabajadores D. Benedicto y D. Luis Carlos) no cabría esa acumulación.

El art. 25.3 LRJS permite que varios actores acumulen acciones conexas (*cuando las acciones se funden en los mismos hechos*); el art. 29 LRJS permite acumular acciones individuales seguidas ante diversos Juzgados de una misma circunscripción; en fin si se acumulan indebidamente las acciones procede el archivo de la demanda (art. 27.1 LRJS).

#### 2. La SAN 168/2015, de 16 octubre, recurrida.

La sentencia recurrida recuerda que el art. 25.3 LRJS permite la acumulación de acciones conexas y recalca que ello concurre claramente aquí, puesto que fue la decisión empresarial de extinguir unilateralmente el Acuerdo de 2011 lo que desencadenó un cúmulo de actuaciones empresariales posteriores, que tanto la Federación demandante como los delegados institucionales consideran lesivas de sus derechos a la libertad sindical, así como a no ser discriminados por su orientación sindical.

#### 3. Consideraciones del Tribunal.

A) El motivo está construido sobre la base de que la Sala de la Audiencia Nacional es incompetente para conocer la demanda de tutela sindical articulada por delegado sindical, aunque el ámbito territorial de actuación del mismo abarque más de una Comunidad Autónoma. Ya se ha expuesto anteriormente que se trata de una premisa errónea.

B) Se invoca nuestra STS 26 marzo 2001 (rec. 4363/1999) pero no parece pertinente porque contempla el caso de afiliado a un sindicato que es sancionado por parte de su propia organización. Basta recordar su pasaje central para comprender de inmediato la diferencia existente con el presente caso:

*La acción ahora ejercitada, en la que se impugna por un afiliado que ostenta un cargo sindical de ámbito estatal una sanción individual, no es, por tanto, subsumible en aquellas cuestiones de cuyo conocimiento en instancia a través de los procedimientos legalmente atribuidos tiene asignados la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, pues los efectos directos del procedimiento no se extienden a un ámbito territorial superior al de una CC AA, sino que, al no afectar al funcionamiento del sindicato a nivel territorial superior al de una CC AA, solamente inciden de forma directa en las relaciones entre el sindicato el afiliado sancionad.*



#### 4. Desestimación.

No hay una indebida acumulación de acciones en la demanda presentada ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional porque las interpuestas poseen una evidente conexidad ( art. 25.3 LRJS). Asimismo, se formulan ante un tribunal que es el competente, funcional y territorialmente, para su conocimiento, toda vez que se cuestiona un comportamiento eventualmente lesivo de la libertad sindical (para la Federación, para los delegados sindicales) que hace sentir sus efectos sobre las diversas Comunidades Autónomas en que desarrollan una y otros su actividad.

Por lo tanto, de acuerdo con el Informe del Ministerio Fiscal, desestimamos el tercer motivo del recurso formalizado por la empresa.

#### QUINTO.- Falta de acción y de postulación (Motivo 4º del recurso empresarial).

También con fundamento en el artículo 207.c LRJS se sostiene que, como consecuencia de la acumulación indebida de acciones en una única demanda, del sindicato y de trabajadores individualmente considerados, se ha infringido los artículos 10 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) así como 17.1, 17.2, 177.1 y 177.2 LRJS

##### 1. Formulación del motivo.

El recurso subraya cómo la FACCOO ejercita una acción propia del contrato de prestación de servicio de asistencia (dejando ahora de lado la cuestión atinente a la competencia), por lo que concurre en ella la condición de titular de la relación jurídica controvertida, de conformidad con lo disciplinado en el artículo 10 LEC y 17.2 LRJS.

Sin embargo la FACCOO no actúa en representación de los trabajadores afiliados en los términos que contempla el artículo 20 LRJS. Ni consta el régimen de obtención-consentimiento de la postulación sino que, además, los trabajadores individualmente considerados comparecieron como parte, decayendo en este sentido la postulación e interviniendo el Letrado en defensa de los intereses y derecho de todos los comparecidos y solo en representación de la FACCOO.

Considera que la SAN recurrida aborda el tema de la inadecuación de procedimiento, que no ha sido planteado por **Panrico** y, sin embargo, deja sin respuesta la cuestión atinente a la falta de legitimación, de acción y de derecho.

En suma: la FACCOO carece de legitimación para actuar en nombre y representación de los dos demandantes individuales, mientras que éstos tampoco la poseen para actuar en nombre de la primera.

##### 2. La SAN 168/2015, de 16 octubre , recurrida.

La SAN aborda en su Fundamento Cuarto el tema de la falta de acción de los demandantes, recordando criterios tanto propios cuanto del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional.

Destaca que los demandantes invocan la lesión de su derecho a la libertad sindical, así como su derecho a no ser discriminados por razón de orientación sindical, lo que constituye base suficiente para formalizar la demanda de tutela de derechos fundamentales, de conformidad con lo dispuesto en el art. 177.1 LRJS, que exige únicamente, para promover demanda de tutela de la libertad sindical, la invocación de un interés legítimo, lo que concurre claramente en el escrito de demanda.

##### 3. Consideraciones del Tribunal.

A) En este punto el recurso vuelve a centrarse más en la crítica a los razonamientos de la sentencia que a su fallo y a la explicación del modo en que se ha producido la infracción normativa denunciada.

B) El artículo 21.1 LRJS prescribe que *la defensa por abogado y la representación técnica por graduado social colegiado tendrá carácter facultativo en la instancia*; que los trabajadores individuales demandantes no hayan actuado representados por el Letrado firmante de la demanda carece de relevancia.

C) El recurso parece fundamentarse en un malentendido acerca de los requisitos para comparecer ante los órganos de la jurisdicción social. No hay falta de acción en D. Benedicto y D. Luis Carlos puesto que ellos formulan las peticiones que les son propias. Tampoco la hay, obviamente, en la FACCOO pues comparece representada por el Letrado Sr. Trillo. Para confirmar estos extremos basta con examinar el tenor de los arts. 17.1, 20 y 21.1 LRJS y concordarlos con el encabezamiento de la demanda:

*"Don Enrique Lillo Pérez, letrado en ejercicio del Ilustre Colegio de Madrid, con despacho abierto en la calle Ramírez de Arellano, no 19, planta baja, 28043 Madrid, en nombre y representación de la FEDERACIÓN AGROALIMENTARIA DE CCOO y D Ovidio, con DNI NUM000 y D. Jose Miguel, con D.N.I. NUM001 en nombre*



*e interés propio, con domicilio ambos en el despacho del letrado Enrique Lillo Pérez, sito en la calle Ramírez de Arellano, no 19, 28043 Madrid, ante esta Sala comparece y como mejor proceda"*

D) Carece de sentido cuestionar la capacidad representativa de FACCOO para actuar en nombre y representación de los dos delegados sindicales. Recordemos que ellos han comparecido "en nombre e interés propio".

E) El recurso acepta que el Letrado actúa como representante de FACCOO pero cuestiona su defensa de los intereses de todos ellos, porque los dos delegados no están representados por dicha Federación. Sin embargo, lo cierto es que la demanda y la actuación en el proceso no precisan de la intervención de Abogado, que la empresa ha actuado asistida por Letrado y que el asesoramiento finalmente prestado por el Sr. Letrado de la Federación en modo alguno pudo generar indefensión a la recurrente.

#### 4. Desestimación.

Las precedentes consideraciones abocan al fracaso del cuarto motivo de recurso, porque no existe falta de legitimación activa en ninguno de los demandantes, como tampoco vulneración de las normas sobre comparecencia procesal del sindicato en nombre de los afiliados.

#### SEXTO.- Distribución de la carga probatoria (Motivo 5º del recurso empresarial).

Con fundamento en el artículo 207, apartado c) LRJS (*quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia de las que rigen los actos y garantías procesales, siempre que en este último caso, se haya producido indefensión para la parte*) se denuncia la infracción del artículo 181.2 LRJS en relación con la doctrina contenida en las SSTC 171/2003, 171/2005 y 10/2011 respecto de la carga de la prueba.

##### 1. Formulación.

El recurso recuerda la doctrina constitucional sobre necesidad de aportar indicios suficientes por parte de quien invoca la vulneración de derechos fundamentales para, a partir de ello, trasladar a la demandada la carga probatoria sobre la proporcionalidad de su medida y su desvinculación de toda finalidad lesiva de derechos fundamentales ( SSTC 5/2003, 171/2003, 171/2005, 10/2011).

Censura que la SAN recurrida declara como probados diversos hechos (pagos de 2007, 2010 y 2012; mantenimiento de sus funciones sindicales por parte de Luis Carlos y Benedicto , requerimiento de reincorporación al trabajo a liberados de UGT; presencia de miembros de CCOO en la negociación del convenio).

Considera que **Panrico** ha desplegado una actividad probatoria que aleja la sospecha de discriminación o vulneración de la libertad sindical, tal y como exige la doctrina constitucional ( STC 175/2005) o el art 181 LRJS.

El recurso no solicita la valoración de la prueba aportada, sino "la mera constatación de la actividad probatoria desplegada por la demandada en orden a la aportación de justificación de la medida adoptada y de su proporcionalidad".

##### 2. La SAN 168/2015, de 16 octubre , recurrida.

A) La SAN recurrida dedica su extenso Fundamento Sexto a recalcar que **Panrico** deja sin efecto el Acuerdo de 2011 por las razones expuestas en el correo de 2 junio 2013 ("*constante oposición y actitud de enfrentamiento frente a las decisiones adoptadas por la Compañía tras procesos negociados y acordados con la mayoría de representantes de los trabajadores*"), reiteradas en el acto del juicio por el Director de Recursos Humanos. Subraya asimismo la SAN recurrida que la empresa ha mantenido a lo largo de la propia vista oral que la negativa de CCOO a suscribir acuerdos asumidos por la mayoría de los representantes de los trabajadores quebraba el espíritu del acuerdo, justificando, por tanto, la extinción unilateral del mismo.

B) Adicionalmente, la SAN destaca que CCOO ha dialogado y negociado el convenio colectivo, así como las demás medidas de flexibilidad interna y externa promovidas por la empresa. "*Pero una cosa es dialogar y otra alcanzar acuerdos, a lo que no se comprometió en el acuerdo reiterado, como no podría ser de otro modo, puesto que si lo hubiera hecho, se habría convertido en un sindicato rehén de la empresa a cambio de un precio, perdiendo su autonomía sindical, que es el presupuesto constitutivo del derecho a la libertad sindical, reconocido por los arts. 7 y 28 CE*".

El descabezamiento de la sección sindical (al despedir a Benedicto ) se acentuó al desconocer a Luis Carlos la condición de delegado al amparo de la LOLS, so pretexto de que no estaba constituida la sección sindical a nivel estatal. Lo cierto es que el Acuerdo de 2011 admite expresamente la existencia de una sección sindical





intercentros de la empresa, que se constituyó en 2007 (HP 1º). Estamos ante una "obstrucción frontal del derecho reconocido por el art. 10.2 LOLS".

C) El Fundamento Séptimo resalta que ha quedado probado que dos representantes de UGT continúan liberados, mientras que CCOO ha perdido todos los suyos, lo que constituye indicio de trato discriminatorio, así como que UGT sigue recibiendo subvenciones para su actividad sindical. Veamos su conclusión:

*Por consiguiente, probado cumplidamente que UGT continúa cobrando sus gastos de la empresa demandada y mantiene dos liberados a tiempo completo, mientras que CCOO ha perdido los suyos, así como cualquier pago de sus gastos, porque se negó a suscribir acuerdos, que si se suscribieron por UGT, debemos convenir con la demandante en la existencia de indicios sobrados para concluir que la actuación empresarial constituye una manifiesta discriminación por razones de orientación sindical de CCOO, lo cual vulnera lo dispuesto en el art. 14 CE, en relación con los arts. 12 y 13 LOLS. Esta conclusión se ve reforzada por la propia actuación procesal de UGT, quien no acudió a un juicio, en el que estaba demandada, pese a estar debidamente citada.*

### 3. Consideraciones generales.

A) En el presente caso, pese al enfoque opuesto del recurso, no estamos solo ante la aportación de indicios contrarios a la libertad sindical por parte de los demandantes y la práctica de contrapueba por la empresa demandada. Lo que hay, en algunos aspectos muy relevantes, es la acreditación de una conducta vulneradora de la libertad sindical, por tanto, sin posibilidad de que sea considerada proporcional o razonable. Para entenderlo basta con recordar alguno de los pasajes del Fundamento Sexto de la SAN recurrida.

*Acreditado de modo pleno que la empresa extinguió unilateralmente el acuerdo [...] porque el sindicato demandante no alcanzó acuerdos con la empresa e impugnó los alcanzados con los demás representantes de los trabajadores.*

*Probado directamente que la extinción del acuerdo de 5-04-2011, que reconocía derechos sindicales adicionales a CCOO, se produjo unilateralmente, porque dicho sindicato se negó a adherirse a las políticas empresariales, lo que colocó a CCOO en una posición de clara debilidad, que se acentuó posteriormente con el despido del Secretario General de la Sección Sindical Intercentros, inmediatamente después de que un sector de CCOO no suscribiera el acuerdo de despido colectivo, así como y el cese en la liberación del otro delegado institucional inmediatamente después de que CCOO se negara a firmar los acuerdos alcanzados entre la empresa y UGT el 19-05-2015, a quien se negó, además, la condición de delegado LOLS con derecho a crédito horario sin el más mínimo fundamento...*

B) Que entre los hechos probados haya conductas de **Panrico** respetuosas con la libertad sindical, además de ser lo esperable en un Estado de Derecho, en nada puede desvirtuar la existencia de una vulneración si la misma se acredita, como es el caso, no a partir de presunciones o indicios, sino de lo probado judicialmente. El recurso, por otro lado, intercala hechos probados con manifestaciones fácticas adicionales que no debemos considerar ni valorar.

C) El recurso manifiesta que no pide a esta Sala Cuarta una valoración de la prueba. No puede ser de otro modo, ya que ha prescindido de articular alguna queja a través del cauce pertinente (conforme al art. 207.c LRJS es posible la casación para denunciar *error en la apreciación de la prueba basado en documentos que obren en autos que demuestren la equivocación del juzgador, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios*).

D) Pide la recurrente que constatemos que su actividad probatoria es bastante para justificar la medida adoptada y su proporcionalidad. Pero además de la dificultad de llevar a cabo tal operación sin valorar la prueba practicada, sucede que la explicación, pormenorizada, detallada, completa, ordenada, contenida en los Fundamentos Sexto y Séptimo de la SAN recurrida aboca a la conclusión contraria. La infracción denunciada en modo alguno se ha producido.

### 4. Consideraciones específicas.

A) Alega **Panrico** que mantuvo la liberación de los delegados institucionales, pero lo cierto es que Benedicto fue incluido en el despido colectivo (Secretario General de la Sección Sindical de CCOO), lo que supuso despojar a CCOO de su representante más significado. Alega asimismo **Panrico** que retiró la liberación a dos trabajadores de UGT, pero la SAN recurrida ha evidenciado que ninguno de ellos ostentaba la condición de delegado institucional.

B) La sentencia recurrida no ha incurrido en la infracción que se denuncia. Lejos de ello, ha sometido a las reglas de carga probatoria el examen de los "indicios" aportados por los demandantes. Asimismo, ha examinado con atención los argumentos y pruebas aportados por la empleadora, razonando los motivos por los que no bastan para eliminar la existencia de conductas ilícitas.



C) La formulación del motivo viene condicionada por la consideración de que el Acuerdo de 2011 pose naturaleza mercantil y era rescindible por el incumplimiento de CCOO. Expuesto ya su verdadero alcance, es claro que la actividad probatoria debiera haber guardado relación con el incumplimiento del compromiso alcanzado con CCOO, pero esa vertiente ha permanecido inexplorada. Es cierto que los firmantes se comprometieron a mejorar el clima laboral de la empresa, pero no ha habido queja sobre la disposición negociadora de FACCOO sino sobre su criterio. Y es evidente que la autonomía sindical no toleraría un pacto que convirtiera al sindicato en disciplinado ejecutor de las órdenes o deseos empresariales.

D) En definitiva, la sentencia recurrida explica de manera congruente por qué llega a la conclusión de que la conducta empresarial lesionó gravemente el derecho de libertad sindical de la FACCOO, así como de los delegados sindicales institucionales designados por su Sección Sindical Intercentros, puesto que revelan una manifiesta injerencia empresarial, prohibida por los arts. 12 y 13 LOLS.

### **5.Desestimación.**

La sentencia de instancia ha respetado las reglas sobre distribución de la carga probatoria que tanto la jurisprudencia constitucional cuanto los textos legales (en particular el art. 181 LRJS contienen. El motivo, al cabo, resulta desestimado.

### **SÉPTIMO.- Mantenimiento de la actividad sindical (Motivo 6º del recurso empresarial).**

Con fundamento en el artículo 207, apartado e) LRJS (*infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate*) se denuncia la infracción de los artículos 2.1,d) y 2.2,d) y 8 de la Ley Orgánica 11/1985 y de la doctrina contenida en la STC 191/1998.

#### **1.Formulación del motivo.**

La base fundamental del recurso consiste en sostener que FACCOO ha venido ejerciendo su actividad sindical en la empresa, que no se ha visto cercenada. Como prueba de ello se recuerda un prolongado conflicto o la participación del sindicato en los diversos procesos negociadores.

Sostiene el recurso que los afiliados a CCOO no han visto perjudicados los derechos que les confiere el artículo 8 LOLS; denuncia que la sentencia no indica las mermas o perjuicios padecidos por la actividad sindical en el ámbito empresarial. E insiste en que todo se reconduce al "cumplimiento o incumplimiento de un contrato de prestación de servicios entre un sindicato y una empresa, siendo ésta un simil de la figura del cliente de la primera".

#### **2.Consideraciones del Tribunal.**

A) El sexto de los motivos del recurso insiste en la naturaleza mercantil del Acuerdo de 2011 y en la reconducción de todo el conflicto a dicho ámbito, pero se trata de cuestión ya despejada más arriba y en la que no debemos insistir.

B) En anteriores pasajes (especialmente en el Fundamento Sexto) ha quedado al descubierto el conjunto de conductas consideradas lesivas de la libertad sindical. Básicamente, resolver un Acuerdo como represalia a la actitud reivindicativa del sindicato, privar al Sindicato de dos delegados sindicales institucionales, dejar de abonar las subvenciones acordadas, incluir en el despido colectivo a uno de los dos delegados sindicales institucionales, ignorar la condición de delegado sindical al amparo de la LOLS al segundo, mantener un trato favorable al otro sindicato representativo.

Por ello no merece mayor atención el pasaje del recurso que reprocha a la sentencia recurrida el "no definir que mermas o perjuicios ha sufrido la actividad sindical en el ámbito empresarial".

C) La tesis sostenida en el motivo, en cuanto alcanzamos a comprender, significa que no puede hablarse de vulneración de derechos sindicales en la empresa porque la actividad sindical de la FACCOO ha seguido realizándose en **Panrico**, sin daño alguno para los afiliados al sindicato.

Se trata de una petición de principio, incompatible con los hechos declarados probados y las valoraciones que merecen, según hemos expuesto en el Fundamento anterior. Por agotar nuestra capacidad de explicación al fracaso del motivo, digamos que no cabe confundir la vulneración de un derecho con su total proscripción o desconocimiento.

#### **3.Desestimación.**

El Informe del Ministerio Fiscal ante esta Sala considera que el Acuerdo de 2011 es nulo y pide que ña demandas se desestime, aunque admite que se trata de cuestión ajena tanto al debate en la instancia cuanto a los recursos.



Esta Sala, sin embargo, considera que las exigencias del recurso extraordinario de casación ( art. 207 y 210 LRJS) y la necesidad de ajustar nuestra decisión a los términos del debate a fin de evitar indefensión ( art. 24.1 CE) vedan el enfoque propuesto por el Informe. Añadamos que en el Ministerio Fiscal ya fue parte en la instancia ( art. 177.3 LRJS), que no recurrió la sentencia y que sí impugnó en su integridad el recurso de la empresa. La ausencia de cualquier debate o cuestionamiento acerca de la validez del Acuerdo comporta que hayamos de omitir el examen de los argumentos esgrimidos por la Fiscalía.

Las anteriores consideraciones abocan a la desestimación del sexto de los motivos del recurso articulado por la empresa.

#### **OCTAVO.- Daños y perjuicios (Motivo 7º del recurso de la empresa).**

Con fundamento en el artículo 207.e) LRJS ( *infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate*) se denuncia la infracción del artículo 1101 y 1902 CC, en relación con las SSTs de 11 de junio de 2012, recurso 3336/2011. v 15 de abril de 2013. recurso 1114/2012.

##### **1. Formulación del motivo.**

El recurso cuestiona el abono de determinadas cantidades, por las razones que en la sentencia se señalan a la FACCOO y a D. Luis Carlos . Considera que el sindicato no acredita perjuicio alguno. Denuncia que la sentencia acoge un principio de automaticidad indemnizatoria.

Respecto de D. Luis Carlos expone que la SAN no se atiende al daño emergente o al lucro cesante, sin duda porque ninguno de los dos concurre. En todo caso, considera que debiera limitarse al importe de lo que percibiera de FACCOO ("si acaso le abonaba algo") y que no se acredita el daño moral.

Insiste también en la naturaleza mercantil del Acuerdo de referencia, sosteniendo que el debate debe ser resuelto por el orden civil de la jurisdicción.

##### **2.La SAN 168/2015, de 16 octubre , recurrida.**

La SAN recurrida recuerda el tenor del art. 183.1 LRJS ( " *Cuando la sentencia declare la existencia de vulneración, el juez deberá pronunciarse sobre la cuantía de la indemnización que, en su caso, le corresponda a la parte demandante por haber sufrido discriminación u otra lesión de sus derechos fundamentales y libertades públicas, en función tanto del daño moral unido a la vulneración del derecho fundamental, como de los daños y perjuicios adicionales derivados*") y la más reciente doctrina del Tribunal Supremo (reproduciendo lo esencial de la STS 2 febrero 2015, rec. 279/2013).

Los Fundamentos Noveno a Décimosegundo están íntegramente dedicados a explicar las razones por las que se establece cada una de las indemnizaciones albergadas en el fallo. De manera muy sintética, allí se expone lo siguiente:

La restauración del derecho a favor de FACCOO se enlaza con el pago anual contemplado en el Acuerdo de 2011, ponderado con el IPC, según el mismo prevé.

Los 50.000 ? de daños morales reclamados por la FACCOO concuerdan con la previsión de los arts. 8.8, 8.12 y 40 LISOS, y el dato de que la empresa ha mantenido una conducta contumaz, con argumentos insostenibles, que ha provocado claros daños materiales y morales a la Federación y a su propia Sección Sindical.

A la vista de la negativa situación que atraviesa la empresa, se limita la indemnización por daños morales a 6000 euros.

La privación de su actividad sindical al señor Luis Carlos le obligó a trabajar en vez de representar a sus compañeros, lo que se indemniza razonablemente con la cantidad de 58,41 euros diarios, importe orientativo por día impenitivo en el baremo de accidentes de circulación.

En concepto de daños morales, dadas las circunstancias económicas existentes en la empresa, se opta por una indemnización de 1000 euros.

##### **3.Consideraciones del Tribunal.**

A) El artículo 183.2 LRJS prescribe que *El tribunal se pronunciará sobre la cuantía del daño, determinándolo prudencialmente cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, para resarcir suficientemente a la víctima y restablecer a ésta, en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como para contribuir a la finalidad de prevenir el daño.* A la vista del precepto y de las pormenorizadas explicaciones contenidas en la sentencia recurrida, es claro que la misma cumple con creces lo pedido por la norma.



B) El recurso insiste en el enfoque mercantilista del problema, sin que sea menester reiterar ahora lo erróneo de su enfoque. Quizá por ello prescinde por completo de la regulación contenida en el artículo 183 LRJS pese a que está específicamente destinado a regular las "indemnizaciones" en los supuestos de tutela de derechos fundamentales. Por el contrario, los preceptos que considera infringidos son los que el Código Civil dedica a los daños y perjuicios en el ámbito de las obligaciones y contratos.

Puesto que el Acuerdo no posee naturaleza mercantil, la base sobre la que se construye el motivo quiebra. La decisión de **Panrico** de extinguir unilateralmente, sin someterse al procedimiento de denuncia pactado, el Acuerdo vulneró el derecho de libertad sindical de la FACCOO y de los delegados institucionales, nombrados por su sección sindical intercentros. La nulidad radical de dicha medida, así como la reposición a la situación precedente, debe conllevar la restauración del derecho contenido en cláusula la cuarta del Acuerdo citado, que contempla un pago anual de 30.000 euros.

C) Por lo que respecta a la indemnización que se fija para D. Luis Carlos está perfectamente analizada en la sentencia, diferenciándose entre el daño patrimonial, que no guarda relación con el daño emergente o lucro cesante y una pequeña indemnización moral, sin que la argumentación del recurrente desvirtúe cuanto desarrolla la sentencia.

D) La invocación de sentencias de esta Sala Cuarta (de 2012 y 2013) anteriores a la que la propia SAN reproduce extensamente (de 2015) es inhábil para que el motivo pueda prosperar. La propia STS de 2 febrero 2015 (rec. 279/2013) da cuenta de los vaivenes habidos en la materia.

#### 4. Desestimación.

De cuanto antecede se desprende que la sentencia recurrida no ha cometido la vulneración que la recurrente alega en su último motivo de recurso.

#### NOVENO.- Libertad sindical del delegado despedido (Fundamento Único de su recurso).

Por el cauce del artículo 207.e LRJS (*infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate*), el Abogado del Sr. Benedicto reclama frente a la decisión de la SAN que remite su reclamación al procedimiento por despido.

##### 1. Formulación del motivo.

A) Sostiene el recurso que la sentencia impugnada en relación con el recurrente infringe el art. 28.1 CE (libertad sindical) en relación con el 10.3.10 LOLS (garantías de los delegados sindicales) y en relación con los arts. 180.2.20 LRJS (medidas cautelares para defender la actividad sindical), los arts. 51.5 ET (prioridad de permanencia de los representantes de los trabajadores en caso de despido colectivo) y 68.b) ET (la reitera), en relación con doctrina del Tribunal Constitucional establecida en la STC 191/96 de 26 de noviembre (prioridad de permanencia de la empresa del representante legal o delegado sindical) y STC 2/2009 de 12 de enero (alcance de esta prioridad de permanencia), además de la contenida en SSTC 38/81 de 23 de noviembre, 78/1982 de 20 de diciembre, 83/1982 de 22 de diciembre, 74/1998 de 31 de marzo.

B) El recurso reproduce extensos pasajes de la SAN recurrida y censura la remisión que en ella se hace al pleito de despido individual para conocer la reclamación sobre tutela de libertad sindical de D. Benedicto .

Considera que la permanencia forma parte del contenido esencial de la libertad sindical e invoca diversos preceptos sobre ejecución (definitiva o provisional de las sentencias por despido), para evidenciar que hay una laguna acerca de si el representante de los trabajadores despedido debe seguir ejerciendo sus funciones hasta que recaiga sentencia; el artículo 180.2 LRJS debe permitir integrar esa laguna con una respuesta afirmativa.

La doctrina constitucional invocada ampara también el desarrollo de funciones representativas cuando ha habido un despido y se está a la espera de sentencia. Ello debe comportar que a D. Benedicto se le extienda el mismo tratamiento indemnizatorio que a D. Luis Carlos .

##### 2.La SAN 168/2015 y el Informe del Ministerio Fiscal.

A) La SAN recurrida tiene en cuenta que el contrato del trabajador despedido está extinguido desde esa misma fecha y que podrá reclamar las indemnizaciones correspondientes ante el Juzgado de lo Social que conoce de tal tema. Dicha conclusión no puede enervarse, porque no se haya demostrado que se acogiera voluntariamente al despido colectivo, por cuanto dicha circunstancia deberá hacerse valer, en su caso, en el procedimiento de impugnación del despido.

B) El Ministerio Fiscal subraya que Benedicto (Secretario General de la Sección Sindical Intercentros de CCOO) era uno de dos liberados institucionales, pero no era representante unitario de los trabajadores cuando fue despedido, ni tampoco delegado sindical conforme al art. 10 LOLS, por lo que la prioridad de permanencia que





invoca es inaplicable. Las sentencias que cita el recurrente del TC se refieren al despido de un candidato a representante unitario ( STC 38/1981), a miembros del comité de empresa despedidos a los que la empresa negó el acceso mientras se tramitaba el despido ( SSTC 78 y 83/1982), a representantes unitarios que alegaban discriminaciones salariales ( STC 74/1998) y a demanda de despido formalizado por parte de miembros de un comité de empresa sindicalizado ( STC 191/1996).

A la vista de cuanto antecede, entiende la Fiscalía que el recurso debe ser desestimado porque el recurrente ni es representante unitario ni es el delegado sindical previsto en el art. 10.2 LOLS, sino un sui generis delegado institucional con los derechos que se pactaron exclusivamente en el Acuerdo de 2011. Añade que si la vulneración a la actividad sindical individual de Benedicto se produjo por su despido, será en este procedimiento donde debería haberse pedido la suspensión de los efectos del mismo y no en este procedimiento, que se inició con demanda de fecha 4.9.2015, es decir, un año después del despido, y donde se valore si se produjo un despido nulo -como sostiene el recurrente- o una extinción voluntaria del contrato - como sostiene la empresa- y se determinen las consecuencias, conforme el art 183 LRJS.

### 3.Consideraciones del Tribunal.

A) El grueso de la argumentación desplegada por el recurso se dirige a razonar la conveniencia de integrar una "laguna legal" permitiendo que el despido despliegue sus habituales funciones representativas mientras se tramita el procedimiento por despido.

Olvida así que la SAN recurrida no se opone a esa tesis, limitándose a indicar que será en el procedimiento de impugnación del despido donde podrá reclamar, tanto esas medidas cautelares cuanto las indemnizaciones por daños patrimoniales y morales que se le hayan podido producir, puesto que desde el despido dejó de representar a sus compañeros ante la empresa.

B) No se trata ahora, pues, de los derechos que asistan a Benedicto sino de determinar en qué proceso (y ante qué Tribunal) han de examinarse una vez que el mismo está despedido. Recordemos en este punto la argumentación de la Audiencia Nacional, que hacemos nuestra:

*La Sala no comparte dicho criterio, por cuanto el contrato de trabajo se extingue por el despido del trabajador, de conformidad con lo dispuesto en el art. 49.1.i, k y l ET , sin que exista norma alguna que posibilite a los representantes de los trabajadores, que hayan impugnado el despido, continuar ejerciendo sus funciones representativas. - Es más, el art. 284.c) LRJS , que establece las consecuencias del incumplimiento del empresario del Auto del Juzgado, que ordene la readmisión dentro de los cinco días siguientes a la fecha de dicha resolución, en ejecución de sentencia firme de despido, establece que será en ese momento cuando se acordará que el delegado de personal, miembro del comité de empresa o delegado de personal continúe desarrollando en el seno de la empresas sus funciones representativas, lo que acredita claramente que hasta ese momento no podía desempeñarlas.*

*Por consiguiente, acreditado que el señor Pedro Antonio está despedido desde el 17-09-2014, habiendo impugnado dicho despido ante el Juzgado de lo Social nº 3 de Sabadell, debemos concluir que su contrato está extinguido desde dicha fecha y será en el procedimiento de impugnación del despido, donde podrá reclamar las indemnizaciones por daños patrimoniales y morales, que se le hayan podido producir, puesto que desde el despido dejó de representar a sus compañeros ante la empresa. - Dicha conclusión no puede enervarse, porque no se haya demostrado aquí que se acogiera voluntariamente al despido colectivo, por cuanto dicha circunstancia deberá hacerse valer, en su caso, en el procedimiento de impugnación del despido.*

C) La posibilidad de adoptar una medida cautelar en el proceso por despido, por tanto, cumple bien con la inquietud del recurrente sobre la laguna normativa existente; por cierto, una medida que en la propia demanda no se consideró necesario interesar, como apunta el escrito del Ministerio Fiscal ante la Audiencia Nacional.

Entendemos que el proceso por despido es el cauce idóneo para examinar la eventual vulneración de libertad sindical que pueda comportar, adoptando las medidas resarcitorias que la LRJS contempla.

### 4.Desestimación.

Las anteriores consideraciones comportan que, de conformidad con el Ministerio Fiscal, hayamos de desestimar el recurso interpuesto por D. Benedicto .

### DÉCIMO.- resolución.

Las consideraciones que preceden abocan a la íntegra desestimación del recurso interpuesto por la empresa, con la imposición de costas ordenada por el art. 235.1 LRJS.

Asimismo ha de fracasar el recurso interpuesto por el Sr. Benedicto , bien que el referido precepto conduzca a que no se le impongan las costas.



## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1) Desestimar el recurso de casación interpuesto por la empresa **Panrico**, S.A.U., representada y defendida por el Letrado Sr. Barenys Ramis, contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de 16 de octubre de 2015, en autos nº 168/2015, seguidos a instancia de la Federación Agroalimentaria de CC.OO., D. Ovidio , D. Jose Miguel contra dicha recurrente, FITAG-UGT y el Ministerio Fiscal, sobre Tutela del Derecho Fundamental de Libertad Sindical. 2) Desestimar el recurso de casación interpuesto por D. Jose Miguel , representado y defendido por el Letrado Sr. Lillo Pérez, contra la referida sentencia. 3) Declarar la firmeza de la sentencia recurrida. 4) Imponer las costas a la empresa **Panrico**, S.A.U.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la coleccion legislativa.

Así se acuerda y firma.

**PUBLICACIÓN.-** En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Antonio V. Sempere Navarro hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CEJUDJ