



Roj: **STSJ CAT 2050/2013 - ECLI: ES:TSJCAT:2013:2050**

Id Cendoj: **08019340012013101370**

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

Sede: **Barcelona**

Sección: **1**

Fecha: **18/03/2013**

Nº de Recurso: **7159/2012**

Nº de Resolución: **2084/2013**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **ADOLFO MATIAS COLINO REY**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA

CATALUNYA

SALA SOCIAL

NIG : 08019 - 44 - 4 - 2011 - 8057816

EL

ILMO. SR. GREGORIO RUIZ RUIZ

ILMA. SRA. SARA MARIA POSE VIDAL

ILMO. SR. ADOLFO MATIAS COLINO REY

En Barcelona a 18 de marzo de 2013

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

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A núm. 2084/2013

En el recurso de suplicación interpuesto por Centros Comerciales Carrefour, S.A. frente a la Sentencia del Juzgado Social 8 Barcelona de fecha 8 junio de 2012 , dictada en el procedimiento Demandas nº 1182/2011 y siendo recurrido/a Isidora y Confederacion Sindical de la Comisión Obrera Nacional de Catalunya (CONC-CCOO). Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. ADOLFO MATIAS COLINO REY.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 27 de diciembre de 2011, tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Conflicto colectivo, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 8 de junio de 2012 , que contenía el siguiente Fallo:

"Que estimando las demandadas promovidas por la **CONFEDERACIÓN SINDICAL DE LA COMISSIÓ OBRERA NACIONAL DE CATALUÑA** debo revocar y revoco el calendario de vacaciones impuesto por la empresa en el centro de Carrefour en el Prat de Llobregat para el año 2012, condenando a la empresa **CENTROS COMERCIALES CARREFOUR SA** a estar y pasar por la presente declaración y condena."

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

" **PRIMERO.-** Que el 22-11-2011 la dirección individual del centro de trabajo del Prat de Llobregat comunicó a los representantes legales de los trabajadores de dicho centro, rompiendo la conducta anterior de negociar



con los representantes legales de los trabajadores, un nuevo sistema y calendario de vacaciones para el año 2012 que supone: Se rompe con el sistema anterior de negociación entre las partes y se impone un calendario unilateralmente por la empresa. Se elimina del calendario anual, la última quincena de noviembre, mes de diciembre y primera semana de enero y hasta completar la semana de Reyes en atención al mayor número de ventas - ventas que no resultan postuladas ni acreditadas-. Se elimina la posibilidad de que los trabajadores puedan elegir turno de vacaciones por imponer la empresa el número de trabajadores que puedan realizar las vacaciones en el turno impuesto por ésta también incluso en relación con el período invernal. Los turnos de los trabajadores se establecen según la empresa en función de las ventas de las unidades organizativas - ventas que no resultan postuladas ni acreditadas-. Se eliminan expresamente los días en que se restan turnos de vacaciones que corresponden a períodos de invierno: del 20 al 22 de enero, 1 a 5 de febrero, 16 a 19 de febrero; del 1 al 4 de marzo, del 15 al 18 de marzo, del 29 de marzo al 1 de abril, del 12 al 15 de abril, 26 a 29 de abril; del 10 al 13 de mayo, del 24 al 31 de mayo, del 11 al 14 de octubre, del 25 al 31 de octubre. Se elimina la posibilidad de poder disfrutar de las vacaciones en un solo período. Las vacaciones de verano pueden realizarse fuera del período de 1-6 al 30 de septiembre, perdiendo el trabajador su derecho al cobro de la bolsa de vacaciones. Se prohíbe expresamente poder disfrutar de las vacaciones con posterioridad a la alta médica cuando coincidan períodos de incapacidad temporal con períodos de vacaciones, cambiando el anterior sistema. Se imponen las vacaciones a iniciar el lunes cuando en los años anteriores se podían iniciar cualquier día de la semana. La empresa a diferencia de los años anteriores elimina los turnos de vacaciones estableciendo las vacaciones individualmente por secciones: charcutería, pescadería, frutería, panadería, carnicería, cajas..etc,. La empresa no garantiza la rotación de las vacaciones para los próximos años en los períodos de verano al adscribir turnos de vacaciones variables - valoración interrogatorio judicial, documental, 57 a 59 y testifical practicada-

SEGUNDO.- Que el anterior sistema y calendario de vacaciones con anterioridad al anteriormente comunicado suponía para los centros de trabajo referidos: Se permitía que los trabajadores pudieran elegir el turno de vacaciones correspondientes al llamado período de invierno. Se permitía siempre la elección por el trabajador del período de invierno, diez días. Se garantizaba la rotación en los turnos de vacaciones de verano de forma que todos los trabajadores rotaran por las fechas acordadas. Si un trabajador se encontraba en situación de incapacidad temporal en el momento de tener que disfrutar las vacaciones se le permitía realizarlas con posterioridad a la alta médica. Por razones familiares un trabajador podía disfrutar las vacaciones de una sola vez. Sólo se excluía efectuar vacaciones en el mes de diciembre.- valoración interrogatorio judicial y testifical practicada- "

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia ha estimado la demanda interpuesta por la parte demandada, revocando el calendario de vacaciones en el centro de la demandada en el Prat de Llobregat para el año 2012; contra esta resolución se interpone por la empresa el presente recurso de suplicación.

En los primeros motivos del recurso y con amparo procesal en el apartado b) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , la parte recurrente solicita la revisión de los hechos probados en los siguientes términos:

1.1.- Se propone por la parte recurrente la modificación del hecho probado primero, proponiendo un texto alternativo, en los términos que constan en el escrito de formalización del recurso. La parte recurrente se remite al contenido de los documentos que obran en los folios 83 a 90, para acreditar que la planificación de los calendarios de vacaciones de 2.012 de todos los centros de Carrefour en España se realizó desde la sede de la empresa en Madrid, así como los documentos que obran a los folios 100 a 250. Indica la parte recurrente que el texto que consta en la sentencia de instancia contiene elementos valorativos y que supone una transcripción de la demanda; ahora bien, el texto que propone también es, en algunos extremos valorativo, como es el inciso final: "... manteniéndose el resto de condiciones que ya se venían dando en la planificación de las vacaciones de los años anteriores", o expresiones tales "como venía haciendo con anterioridad". No puede, en consecuencia, aceptarse la revisión propuesta, incluso aceptando la existencia de elementos valorativos en el texto de la resolución recurrida, pues éstos no pueden ser sustituidos por otros que tengan análogas características, debiendo indicarse, en todo caso, que la inclusión en el relato de hechos de conceptos jurídicos o elementos valorativos y predeterminantes del fallo es un defecto procesal por si mismo intrascendente, debiendo tenerse por no puestas tales expresiones.



1.2.- Propone la parte recurrente la adición de un nuevo hecho probado para que se haga constar que "el presente conflicto colectivo afecta a la totalidad de la plantilla perteneciente a los diferentes centros de Centros Comerciales Carrefour, S.A. en España por cuanto la planificación de los turnos de vacaciones 2012 provino de una decisión única adoptada por la Sede de la Empresa y cuyos efectos fueron idénticos para todos los centros que tiene la Empresa en España". La petición tampoco puede ser aceptada, no solo porque la parte recurrente no cita ningún documento o prueba pericial en la que basar la adición que se propone, sino porque lo que se plantea es una cuestión referente a la competencia objetiva del Juzgado de lo Social, que la parte recurrente plantea en otros motivos del recurso.

SEGUNDO.- En el primer motivo del recurso que la parte recurrente plantea al amparo del apartado c) del artículo 193 de la LRJS, denuncia la infracción de los artículos 5 y 8 de esta Ley, en relación con el artículo 67 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, alegando que el calendario de vacaciones es una decisión empresarial que se aplica a todos los trabajadores en todos los centros de trabajo de ámbito nacional, por lo que se aplica a todos los trabajadores de los 142 centros repartidos en todo el Estado Español y, en consecuencia, el Tribunal competente para el conocimiento del asunto es la Audiencia Nacional. Motivo que debe ser desestimado, pues la cuestión referente a la competencia ha sido analizada por la Sala en asuntos similares, en sentencias de 13 de noviembre y 19 de diciembre, en relación a los centros de Badalona y Glorias y Cabrera de Mar, en las que también se planteó la cuestión referente a la incompetencia funcional de los Juzgados de lo Social para conocer del conflicto planteado. Y, en relación con dicho extremo, la Sala ha resuelto en dichas sentencias lo siguiente: "En cuanto al primer motivo de recurso, la falta de competencia del Juzgado de lo Social de instancia para entender de un conflicto colectivo respecto de una empresa que tiene 142 centros de trabajo en toda España, ha de tenerse en cuenta que la empresa no ha demostrado que se trate de una cuestión que afecte por igual a todos ellos, ni que haya sido negociada o informada al Comité Intercentros, ni que éste tenga atribuida esta concreta competencia, todo ello tal como establecen los artículos 63.3 y 64 del Estatuto de los Trabajadores, por lo que, en principio, siendo una cuestión que afecta a los comités de empresa demandantes en estas actuaciones acumuladas, Badalona y Glorias, procede desestimar este concreto motivo de recurso al no haber infringido la sentencia recurrida lo establecido sobre competencia funcional en el artículo 8 de la LRJS, dándose la circunstancia, además, de que la empresa en su escrito de recurso cita sentencias de diversos Juzgados y Salas de lo Social de TSJ de distintas Comunidades Autónomas, entre otras, la nuestra, de lo que se puede inferir que se han declarado competentes, bien porque realmente lo sean, bien porque no hay sido alegada por la empresa la incompetencia, bien por no haber aportado medios de prueba que demuestren su postura. Por todo lo anteriormente expuesto, procede la desestimación de este primer motivo de recurso".

TERCERO.- En el apartado segundo del mismo motivo, la parte recurrente plantea la excepción de inadecuación de procedimiento, alegando que se trata de un supuesto de conflicto plural, ya que no afecta al interés general de los trabajadores del centro, sino únicamente a algunos de los trabajadores, sin efectuar ninguna otra precisión.

También esta excepción ha de ser desestimada, teniendo en cuenta lo resuelto por la Sala en los anteriores supuestos analizados. Como declara la Sentencia de 19 de diciembre de 2.012 " Com dèiem en la sentència de la Sala de data 17.5.2006 (R. 352/2006), certament la qüestió relativa a delimitar si ens trobem davant d'un conflicte col.lectiu o un conflicte plural és una qüestió que en molts assumptes resulta controvertida i per això mateix ha donat lloc a multitud de sentències. El mateix Tribunal Suprem ha hagut d'estudiar el tema de manera reiterada i ha anat delimitant el contingut dels requisits establerts a l'article 151 de la Llei de Procediment Laboral. De les sentències esmentades, el primer punt que ha quedat clar és que es tracta d'una qüestió que s'haurà d'analitzar de forma causal, perquè cada situació és diferent i no es poden donar sol.lucions aplicables de manera general.

Ara bé, el que sí ha fet el Tribunal Suprem, és assenyalar els requisits que ha de reunir una acció perquè pugui ser catalogada com un conflicte col.lectiu. Així en les sentències de data 25 de juny de 1992, 12 de maig de 1998, 17 de novembre de 1999 i 12 de juliol de 2.000 s'afirma que les pretensions pròpies del procés de conflicte col.lectiu es defineixen per dos elements: 1) un subjectiu, integrat per la referència a l'afectació d'un grup genèric de treballadors «entendiéndose por tal no la mera pluralidad, suma o agregado de trabajadores singularmente considerados, sino un conjunto estructurado a partir de un elemento de homogeneidad» y 2) un altre element objectiu, consistent en la presència d'un interès general, que és el que s'actua a través del conflicte i que es defineix com «un interés indivisible correspondiente al grupo en su conjunto y, por tanto, no susceptible de fraccionamiento entre sus miembros» o com «un interés que, aunque pueda ser divisible, lo es de manera refleja en sus consecuencias, que han de ser objeto de la oportuna individualización, pero no en su propia configuración general».

En aquest sentit, la sentència d'1 de juny de 1992 aclareix que «el hecho de que un litigio tenga por objeto un interés individualizable, que se concrete o pueda concretarse en un derecho de titularidad individual, no hace



inadecuado el procedimiento especial de conflicto colectivo, siempre que el origen de la controversia sea la interpretación o aplicación de una regulación jurídicamente vinculante que afecte de manera homogénea e indiferenciada a un grupo de trabajadores». Això és així, continua dient la sentència de 12 de juliol de 2.000 , perquè de la mateixa manera que en els conflictes individuals pot haver un moment col.lectiu que s'identifica amb la interpretació d'una regla general, en els conflictes col.lectius hi ha també un moment individual o plural en la mesura que la interpretació general ha d'afectar necessàriament els treballadors inclosos en l'àmbit d'aplicació del conflicte, com d'altra banda, mostra clarament l'article 160.5 de la LRJS.

Doncs bé, aplicant aquesta doctrina al cas que s'examina cal dir que, en contra del que afirma la part recurrent, en el present conflicte es donen els dos elements que conformen el conflicte col.lectiu: d'una banda existeix un grup de treballadors, considerat en el seu conjunt, indiferenciat i abstracte, que són tots els treballadors que presten els seus serveis en el centre de treball de la recurrent a Cabrera de Mar. És indiferent, a aquests efectes, que alguns d'aquests treballadors estiguin d'acord amb la modificació de les vacances decidida per l'empresa, perquè tots ells estan afectats per aquesta modificació de forma indiferenciada i pel sol fet de treballar en el centre mencionat i, en conseqüència no converteix el conflicte en plural.

D'altra banda també es compleix el segon requisit de tipus objectiu, atès que el que s'està dilucidant en el present plet és la interpretació o aplicació d'una norma jurídicament vinculant, com és l'Acord de data 10.12.1991, signada entre la Direcció de l'empresa i els representants dels treballadors del citat centre de treball, en relació amb la interpretació que s'ha de donar a la regulació que fa el Conveni Col.lectiu de Grans Magatzems sobre la mateixa qüestió i aquest interès és objectiu i general, atès que no es pot confondre amb el particular de cadascun dels treballadors.

En aquest mateix sentit s'ha pronunciat aquesta Sala en les sentències abans citades de dates 8.5.12 (R. 1240/12), referida al centre de Barberà del Vallès i la de data 13.11.12 (R. 4680/12), en relació amb els centres de Badalona i Glòries. "

CUARTO.- En los motivos del recurso dirigidos a la censura jurídica, con amparo procesal en el apartado c) del artículo 193 de la LRJS , la parte recurrente denuncia la infracción de los artículos 38.2 del Estatuto de los Trabajadores y 36.1 y 2 del Convenio Colectivo aplicable, indicando que la decisión de la empresa no supone una modificación sustancial de condiciones de trabajo. Alega la parte recurrente que de la lectura de los artículos 38 del ET y 37 del Convenio, la empresa tiene la facultad de excluir determinados períodos del disfrute de vacaciones, sin que sea necesario negociar o acordar tales exclusiones con la representación de los trabajadores y que dicha posibilidad opera durante todo el año natural. En cualquier caso, aún en el supuesto de que se admitiera que la exclusión opera respecto del verano, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 37.2 del Convenio.

El motivo debe ser estimado, como se ha resuelto por la Sala, en supuestos similares a los ahora analizados (SS. de 8 de mayo de 2.012 , sent. núm. 3477/2012, de 13 de noviembre de 2.012 , sent. núm. 7681/2012, de 10 de diciembre de 2.012 , sent. nº 8313/2012 , y de 19 de diciembre de 2.012, sent. nº 8560/2012). En la primera de las sentencias reseñadas, a las que se remiten las restantes, hemos declarado lo siguiente:

"Es doctrina unificada (STS 29 junio 2009 y de 11 octubre 2007 , entre otras muchas), que la reiteración de una determinada condición durante un periodo de tiempo determinado, llevada a cabo por la empresa demandada, no genera, por sí sola, una condición más beneficiosa. Que, solo se incorpora a la relación de trabajo, desde el momento en que se dan en la misma las condiciones exigidas por la reiterada jurisprudencia de esta Sala, con arreglo a la que "...para que pueda sostenerse la existencia de una condición más beneficiosa es preciso que ésta se haya adquirido y disfrutado en virtud de la consolidación del beneficio que se reclama, por obra de una voluntad inequívoca de su concesión". De suerte que la ventaja que se concede se haya incorporado al nexo contractual "en virtud de un acto de voluntad constitutivo de una concesión o reconocimiento de un derecho"; y, se pruebe, en fin, "la voluntad empresarial de atribuir a sus trabajadores una ventaja o un beneficio social que supera a los establecidos en las fuentes legales o convencionales de regulación de la relación contractual de trabajo". Es la incorporación al nexo contractual del beneficio lo que impide extraerlo del mismo por decisión unilateral del empresario; manteniéndose en definitiva el principio de intangibilidad unilateral de las condiciones más beneficiosas adquiridas y disfrutadas, añadiendo también la referida doctrina que la condición más beneficiosa así configurada, tiene vigencia y pervive mientras las partes no acuerden otra cosa o mientras no sea compensada o neutralizada en virtud de una normativa posterior -legal o pactada colectivamente- más favorable que modifique el "status" anterior en materia homogénea.

Del propio contenido de la doctrina transcrita se desprende su inaplicabilidad al presente caso, en cuanto que no concurre aquí una inequívoca voluntad empresarial, con la correlativa incorporación al nexo contractual de los trabajadores, de atribución a éstos de una ventaja en relación con los turnos de vacaciones anuales. El que en 1999 se llegara a un acuerdo entre la dirección de la empresa y la parte social respecto a las vacaciones



de ese año, y que en posteriores años se haya mantenido el régimen de turnos previsto, no significa que exista una condición más beneficiosa en relación con los turnos de vacaciones anuales. Estamos ante una materia, la de las vacaciones, que es de planificación anual, lo que nos indica que el pacto de 1999, pese a seguirse aplicando en años posteriores, sigue teniendo un ámbito temporal limitado, por lo que no estamos ante concesiones que, por su reiteración y repetición, se incorporan a la relación contractual, sin que, por tanto, pueda fijarse ni extenderse una condición más beneficiosa más allá de los límites fijados por la voluntad de las partes, que, en este caso, es anual. Para que exista voluntad empresarial a tal efecto no basta la repetición o persistencia en el tiempo, sino un aumento de beneficios en relación a los establecido en la Ley o en convenio colectivo, y esto último no concurre ya que el pacto o acuerdo vacacional tiene sólo proyección anual, por lo que no ha existido incorporación del beneficio a la relación contractual. Y los nuevos turnos impuestos por la empresa cumplen con las previsiones (marco temporal) del artículo 37 del Convenio, sin que, conforme a dicho instrumento normativo, sea precisa la negociación del calendario de vacaciones; salvo, la "dación de cuenta" a los representantes sociales (art. 36.1), no la negociación, ni acuerdo, o causa productiva que justifique su implantación.

Por tanto, el acuerdo de 1999 sobre turnos de vacaciones estivales, aunque se haya extendido a años posteriores, no por ello deja de tener un ámbito temporal limitado a cada año, con vigencia durante el mismo. En este contexto la posible reiteración del acuerdo no expresa aquí un reconocimiento de su permanencia hacia el futuro. El propio acuerdo tiene una limitación temporal que es inherente a su naturaleza, pues la distribución que constituye su contenido depende de factores que pueden variar en cada negociación. En resumen, no estamos aquí ante concesiones que por su repetición se incorporan al nexo contractual. Se trata, por el contrario, de pactos con ámbito temporal limitado, cuyas cláusulas no pueden aislarse al margen de las circunstancias o las contrapartidas tomadas en consideración en cada caso.

La STSJ La Rioja 10-12-2010 (citada en el recurso), partiendo del carácter anual del calendario vacacional, declara la inexistencia de un derecho adquirido a disfrutar las vacaciones en las mismas fechas que en años precedentes, pues "las vacaciones que se han disfrutado en unas fechas concretas no son vinculantes para años posteriores, pues la vacación es anual y debe fijarse también anualmente conforme a las normas legales y convencionales de aplicación, tras las negociaciones o consultas pertinentes", de modo que "no puede entenderse que la fijación del periodo vacacional en años anteriores respetando determinadas fechas, se sustente en una voluntad empresarial en tal sentido más allá del año en el que se adoptó"

Por lo expuesto, debe reconocerse la facultad de la empresa de organizar los turnos de vacaciones respetando las obligaciones legales y convencionales que le afecta, y, en consecuencia, procede estimar el recurso y revocar la sentencia de instancia, con la consiguiente desestimación de la demanda, acordando la devolución del depósito constituido por la recurrente.

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

FALLAMOS

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por CENTRO COMERCIALES CARREFOUR, S.A., contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 8 de los de Barcelona de fecha 8 de junio de 2.012, dictada en los autos nº 1182/2011, revocamos la resolución recurrida y, en consecuencia, desestimando la demanda de conflicto colectivo interpuesta contra la recurrente por CONFEDERACION SINDICAL DE LA COMISSIÓ OBRERA NACIONAL DE CATALUNYA, absolvemos a la demandada de las pretensiones en su contra formuladas. Se acuerda la devolución a la parte recurrente del depósito constituido para recurrir. Sin costas.

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

La presente resolución no es firme y contra la misma puede interponerse Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el cual deberá prepararse mediante escrito con la firma de Abogado y dirigido a ésta Sala en donde habrá de presentarse dentro de los diez días siguientes a la notificación, con los requisitos establecidos en el Art. 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el art. 229.4 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, consignará como depósito, al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de



Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en El Banco Español de Crédito -BANESTO-, Oficina núm. 2015, sita en Ronda de Sant Pere, nº 47, N° 0937 0000 66, añadiendo a continuación los números indicativos del recurso en este Tribunal.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el art. 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANESTO (oficina indicada en el párrafo anterior), N° 0937 0000 80, añadiendo a continuación los números indicativos del Recurso en este Tribunal, y debiendo acreditar el haberlo efectuado, al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

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

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

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ