



Roj: **STS 1773/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:1773**

Id Cendoj: **28079140012016100226**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **05/04/2016**

Nº de Recurso: **159/2015**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **ANGEL ANTONIO BLASCO PELLICER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 515/2015,**
STS 1773/2016

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cinco de Abril de dos mil dieciséis.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación interpuesto por la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO, representado y asistido por la letrada D^a Teresa Ramos Antuñano, contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 18 de febrero de 2015, dictada en autos número 344/14, en virtud de demanda formulada por la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO, contra ATENTO ESPAÑA; FEDERACIÓN ESTATAL DE SERVICIOS DE LA UGT; y FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS, sobre CONFLICTO COLECTIVO.

Ha sido parte recurrida la empresa ATENTO TELESERVICIOS ESPAÑA, S.A. representada por la procuradora D^a Blanca Berriatua Horta y bajo la dirección letrada de D. Javier Berriatua Horta y la FEDERACIÓN DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FeS-U.G.T.) representado y asistido por el letrado D. José Félix Pinilla Porlan.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Angel Blasco Pellicer,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO, se interpuso demanda de CONFLICTO COLECTIVO, de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional. En el correspondiente escrito, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dictara sentencia por la que: "Se declare el derecho a la condición más beneficiosa consistente en el procedimiento anterior al acuerdo de 23 de enero de 2014 que versa sobre compensación por festivos con las siguientes características:

- El trabajador o trabajadora solicitaba por escrito el día a compensar tras haber trabajado un día festivo. Tanto la citada solicitud como la fecha del día de compensación podía ser en cualquier momento del año natural del festivo trabajado.

- Como excepción a lo anterior, los festivos trabajados en diciembre se podían disfrutar en el primer trimestre del año natural siguiente.

- El día de compensación se podía acumular tanto a fines de semana, días de descanso, vacaciones u otros festivos".

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se afirmó en la misma, oponiéndose la demandada según consta en Acta. Recibido el pleito a prueba se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.



TERCERO.- Con fecha 18 de febrero de 2015 la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: "Estimamos parcialmente la demanda de conflicto colectivo, promovida por CGT y declaramos el derecho de los trabajadores de la empresa ATENTO a que, solicitado por escrito el día a compensar, tras haber trabajado un día festivo, puedan disfrutarlo en cualquier momento del año natural del festivo trabajado sin ninguna otra limitación y en consecuencia condenamos a ATENTO ESPAÑA, SAU, UGT y CCOO a estar y pasar por dicha declaración a todos los efectos legales oportunos, absolviéndoles de los restantes pedimentos de la demanda".

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

" **1º.-** CGT es un sindicato de ámbito estatal, implantado en la empresa ATENTO.

2º.- La empresa antes dicha regula sus relaciones laborales por el convenio estatal de Contact Center, publicado en el BOE de 27-07-2012.

3º.- En la empresa Atento España el disfrute del día de descanso compensatorio por trabajo en festivo, en aplicación del artículo 47 del convenio colectivo del sector, se hacía por solicitud del trabajador, que había de hacerse en cualquier momento dentro del año natural, siendo la fecha del disfrute la elegida por el trabajador dentro del mismo año natural.

4º.- El 3-11-2008 la Inspección de Trabajo de Madrid requirió a la empresa demandada, debido a que no se respetaba el régimen de compensación de festivos descrito anteriormente en el Departamento de C.R.C. de Móviles, para que investigara que problemas existían en el Departamento citado, así como a contestar por escrito la recepción de las peticiones escritas de sus trabajadores. - El 1-10-2012 la Inspección de Trabajo requirió nuevamente a la empresa para que contestara por escrito las peticiones de sus trabajadores, así como a respetar los días de compensación de festivos solicitados en el año natural desde el día trabajado en festivo, salvo que se demostrara documentalmente la acumulación de solicitudes en la misma fecha, con la consiguiente disfunción del servicio.

5º.- El 23 de enero de 2014 se reunieron en Madrid dos representantes de la empresa con un representante de la sección sindical de la Unión General de Trabajadores y otro representante de la sección sindical de Comisiones Obreras, sin haber convocado a dicha reunión a ningún representante de la sección sindical de la Confederación General del Trabajo. En dicha reunión se suscribió un acuerdo con el siguiente texto:

*"**Primero.-** Los festivos trabajados se podrán compensar durante todo el años en curso, a excepción de los festivos correspondientes al mes de diciembre que también se podrán compensar a lo largo del primer trimestre del año siguiente. **Segundo .-** El día de compensación podrá ser cualquier día laborable de lunes a domingo. **Tercero.** - Los días de compensación se podrán disfrutar conjuntamente con los días de vacaciones y con permisos retribuidos. **Cuarto.-** Con carácter general, el trabajador deberá solicitar por escrito la compensación del festivo durante los 30 días siguientes al festivo trabajado, pudiéndose cambiar la fecha del disfrute posteriormente de común acuerdo entre empresa y trabajador. La empresa dará respuesta por escrito al trabajador sobre la confirmación o denegación del día de compensación, y en función a las necesidades de los respectivos servicios, como mínimo 30 días antes de la fecha de la compensación. Quedándose en caso de denegación en un registro por orden de presentación para ser tenidas en cuenta ante futuros cambios de dimensionamiento del servicio que diera lugar a la posible concesión. - **Quinto.-** Cada servicio facilitara a la plantilla los días susceptibles de compensar con mayor facilidad con el fin de facilitar las mismas. - **Sexto.-** El presente acuerdo será de aplicación a partir del año 2014 prorrogándose tácitamente de manera anual siempre que no exista denuncia de cualquiera de las partes firmantes "*

6º.- El 9-09-2014, proced. 216/2014, dictamos sentencia, en cuyo fallo dijimos: " Estimamos la demanda de la Confederación General del Trabajo (CGT) contra Atento España, Federación Estatal de Servicios de la Unión General de Trabajadores (UGT) y Federación de Servicios Administrativos y Financieros de Comisiones Obreras (CCOO) sobre tutela de libertad sindical. En su virtud, declaramos que se ha producido vulneración del derecho de libertad sindical del sindicato demandante en su vertiente de negociación colectiva y declaramos nulo el acuerdo sobre compensación de festivos de 23 de enero de 2014, y se reconoce el derecho del sindicato demandante a ser convocado como legitimada para negociar acuerdos de empresa ". - Dicha sentencia es firme en la actualidad.

7º.- La empresa demandada no ha concedido a todos los trabajadores, que solicitaban compensar el día festivo dentro del año natural a elección del trabajador.

8º.- El 15-02-2014 la empresa demandada, UGT y CCOO, quienes acreditan 118 de los 215 representantes legales de la empresa, alcanzaron acuerdo de mediación ante el SIMA, en el que convinieron lo siguiente:

*"**Primero.-** Los festivos trabajados se podrán compensar durante todo el años en curso, a excepción de los festivos correspondientes al mes de diciembre que también se podrán compensar a lo largo del primer trimestre*



del año siguiente. **Segundo** .- El día de compensación podrá ser cualquier día laborable de lunes a domingo. **Tercero** .- Los días de compensación se podrán disfrutar conjuntamente con los días de vacaciones y con permisos retribuidos. **Cuarto**.- Con carácter general, el trabajador deberá solicitar por escrito la compensación del festivo durante los 30 días siguientes al festivo trabajado, pudiéndose cambiar la fecha del disfrute posteriormente de común acuerdo entre empresa y trabajador. La empresa dará respuesta por escrito al trabajador sobre la confirmación o denegación del día de compensación, y en función a las necesidades de los respectivos servicios, como mínimo 30 días antes de la fecha de la compensación. Quedándose en caso de denegación en un registro por orden de presentación para ser tenidas en cuenta ante futuros cambios de dimensionamiento del servicio que diera lugar a la posible concesión. - **Quinto**.- Cada servicio facilitará a la plantilla los días susceptibles de compensar con mayor facilidad con el fin de facilitar las mismas. - **Sexto**.- Los criterios para trabajar los festivos, cuando por dimensionamiento solo trabajen un porcentaje de trabajadores menor al correspondiente según rotativo o cuadrante asignado, serán los que a continuación se detallan: 1) Voluntarios que por su cuadrante tenga asignado dicho día festivo como de trabajo 2) En caso de no contar con suficientes voluntarios, voluntarios de entre el resto de la plantilla asignada a cada servicio, les toque o no por cuadrante 3) De no cubrirse el dimensionamiento necesario para dicho día festivo, se realizará sorteo con el resto de la plantilla afectada y que tuviesen asignado dicho festivo como de trabajo, eliminando del sorteo a los trabajadores que hayan sido elegidos en el sorteo del festivo anterior. - **Séptimo** .- Para la cobertura necesaria del dimensionamiento se concederá preferencia a los voluntarios que en los anteriores festivos no hayan trabajado, al objeto de favorecer la posibilidad a todos los que voluntariamente así lo deseen. - **Octavo** .- El presente acuerdo será de aplicación a partir de la fecha en que se suscribe, prorrogándose tácitamente de manera anual siempre que no exista denuncia de cualquiera de las partes firmantes. - En caso de denuncia y en tanto en cuanto no se alcance un nuevo acuerdo se mantendrá íntegramente la plena vigencia del presente texto. - Este acuerdo será de aplicación a los sindicatos firmantes y a sus afiliados así como a los trabajadores que voluntariamente manifiesten su adhesión al mismo ".

Se han cumplido las previsiones legales".

QUINTO.- Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por la representación de la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO, en el que se alega los siguientes motivos: 1º.- Al amparo de lo recogido en el artículo 207, letra d), de la Ley de Procedimiento Laboral , con el fin de examinar los hechos declarados probados. 2º.-Con fundamento en el artículo 207 e) de la Ley de Procedimiento Laboral , por infracción de las normas del ordenamiento jurídico, y en concreto, del art. 3.1 C) del Estatuto de los Trabajadores . Que fue impugnado por las partes personadas.

SEXTO.- Recibidas las actuaciones de la Audiencia Nacional y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 5 de abril de 2016, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 18 de febrero de 2015 estimó en parte la demanda de conflicto colectivo interpuesta por la Confederación General del Trabajo (CGT) contra Atento España SAU y UGT y CC.OO, por la que se terminaba suplicando que se declarase "el derecho a la condición más beneficiosa consistente en el procedimiento anterior al acuerdo de 23 de enero de 2014 que versa sobre compensación por festivos con las siguientes características:

- El trabajador o trabajadora solicitaba por escrito el día a compensar tras haber trabajado un día festivo. Tanto la citada solicitud como la fecha del día de compensación podía ser en cualquier momento del año natural del festivo trabajado.

- Como excepción a lo anterior, los festivos trabajados en diciembre se podían disfrutar en el primer trimestre del año natural siguiente.

- El día de compensación se podía acumular tanto a fines de semana, días de descanso, vacaciones u otros festivos".

La sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional estimó parcialmente la petición contenida en la demanda y condenando únicamente a Atento España SAU declaró el derecho de los trabajadores a que, solicitado por escrito el día a compensar tras haber trabajado un día festivo, puedan disfrutarlo en cualquier momento del año natural del festivo trabajado sin ninguna otra limitación.

Disconforme con la expresada sentencia, CGT ha interpuesto el presente recurso de casación ordinario que articula en dos motivos: el primero, al amparo del artículo 207.d) LRJS , en el que denuncia error en la



apreciación de la prueba; y, el segundo, al amparo del apartado e) del artículo 207 LRJS en el que denuncia infracción de normas del ordenamiento jurídico.

El recurso ha sido impugnado de contrario e informado por el Ministerio Fiscal en el sentido de declararlo improcedente.

SEGUNDO.- La recurrente en el primero de los motivos, alegando error en la apreciación de la prueba por parte del órgano juzgador solicita que en el hecho probado tercero de la sentencia se añada un párrafo que literalmente diría así: "Además, el día de descanso se podía acumular tanto a los fines de semana, días de descanso, vacaciones u otros festivos. En aquellos supuestos en donde los festivos trabajados fueran en diciembre, el día de descanso se podía disfrutar en el primer trimestre del año natural". Fundamenta la pretensión en la prueba documental obrante en los descriptores 25 a 39, 42, 43 y 44. Y en el dato de que la empresa no ha acreditado lo contrario.

El art. 207.d) LRJS permite la impugnación de la sentencia por *"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"*. Obsérvese que el precepto no abre la revisión plena del material probatorio. Se limita, por el contrario, a permitir una revisión excepcional de la declaración de hechos probados cuando a la luz de ciertas pruebas, las de carácter documental, se acredite que algún extremo de la misma es, sin duda, equivocado. Las consecuencias de esta configuración legal son múltiples puesto que condiciona las posibilidades reales de que la revisión de hechos probados se produzca en casación. Al respecto, conviene tener en cuentas las siguientes ideas:

Se tiene que citar concretamente la prueba documental o pericial que por sí sola demuestre la equivocación del juzgador de instancia, o que permita la introducción de los hechos que se quieren incorporar al relato fáctico. Sin que, en consecuencia, sean admisibles las referencias genéricas a la prueba documental, pues es necesario identificar el documento específico en que se apoye la petición revisora.

Aun invocándose prueba documental o pericial, la revisión de hechos sólo puede ser acogida si el documento o dictamen de que se trate tiene *"una eficacia radicalmente excluyente, contundente e incuestionable, de tal forma que el error denunciado emane por sí mismo de los elementos probatorios invocados, de forma clara, directa y patente, y en todo caso sin necesidad de argumentos, deducciones, conjeturas o interpretaciones valorativas"* (STS de 16 de noviembre de 1998, recurso 1653/1998). Por tanto, no prosperará la revisión cuando el contenido del documento o del dictamen pericial entre en contradicción con el resultado de otras pruebas a las que el órgano judicial de instancia haya otorgado, razonadamente, mayor valor.

La contradicción entre la prueba aducida y los hechos declarados probados debe ser evidente y relevante para el resultado final. Como afirma la STS de 28 de marzo de 2012, rec. 119/2010, debe fundamentarse en *"documentos concretos que evidencien el error de la sentencia sin necesidad de hipótesis y conjeturas, sino en meras suposiciones que no tienen el necesario soporte documental"*. La declaración de hechos probados no puede ser combatida sobre la base de presunciones establecidas por el recurrente (SSTS de 17 de abril de 1991, rec. 1042/90, o 26 de mayo de 1992, rec. 1244/1991). #Ello implica, de entrada, que la prueba alegada debe demostrar *"de manera directa y evidente la equivocación del juzgador"* pero, a su vez, la misma no puede encontrarse contradicha *"por otros elementos probatorios unidos al proceso"* (por ejemplo, STS de 24 de octubre de 2002, rec. 19/2002).

No puede pretender el recurrente, de nuevo, la valoración total de las pruebas practicadas o una valoración distinta de una prueba que el juzgador "a quo" ya tuvo presente e interpretó de una determinada manera, evitando todo subjetivismo parcial e interesado en detrimento del criterio judicial, más objetivo, imparcial y desinteresado. Por ello, la jurisprudencia excluye que la revisión fáctica pueda fundarse "salvo en supuestos de error palmario... en el mismo documento en que se ha basado la sentencia impugnada para sentar sus conclusiones, pues como la valoración de la prueba corresponde al Juzgador y no a las partes, no es posible sustituir el criterio objetivo de aquél por el subjetivo juicio de evaluación personal de la recurrente" (STS de 6 de junio de 2012, rec. 166/2011, con cita de otras muchas).

A tal efecto, debe recordarse que en SSTS de 13 de julio de 2010, Rec. 17/2009; de 21 de octubre de 2010, Rec. 198/2009, y de 23 de septiembre de 2014, Rec. 66/2014, entre otras muchas, hemos advertido que "el proceso laboral está concebido como un proceso de instancia única (que no grado), lo que significa que la valoración de la prueba se atribuye en toda su amplitud (art. 97.2 LRJS) únicamente al juzgador de instancia (en este caso a la Sala "a quo") por ser quien ha tenido plena inmediatez en su práctica y la revisión de sus conclusiones únicamente puede ser realizada cuando un posible error aparezca de manera evidente y sin lugar a dudas de documentos idóneos para ese fin que obren en autos, por lo que se rechaza que el Tribunal pueda realizar una nueva valoración de la prueba, como si el presente recurso no fuera el extraordinario de casación sino el ordinario de apelación. En concordancia, se rechaza la existencia de error si ello implica negar las



facultades de valoración que corresponden primordialmente al Tribunal de Instancia, siempre que las mismas se hayan ejercido conforme a las reglas de la sana crítica, pues lo contrario comportaría la sustitución del criterio objetivo de aquél por el subjetivo de las partes".

En el presente caso, es obvio que el motivo no puede prosperar pues resulta evidente que los documentos alegados por la recurrente como fundamento de la adición fáctica pretendida ya fueron valorados por la Sala de instancia que en su fundamento de derecho segundo, con referencia a la documental contenida en los descriptores 23 a 45 de autos (que son exactamente los mismos en los que la recurrente basa su pretendida revisión), dejó sentado que tales documentos son insuficientes a efectos probatorios "porque no acreditan una práctica generalizada en una empresa con tantos trabajadores y se circunscriben exclusivamente a los centros de Madrid y Coruña, tratándose, por tanto, de un simple muestreo, siendo revelador que en los requerimientos de la Inspección de Trabajo de 3-11- 2008 y 1-10-2012 no se mencionara nada más que el disfrute del festivo que decidiera el trabajador dentro del año natural". Habiendo valorado la Sala los mismos documentos aducidos por la recurrente, con fundamento en los argumentos expuestos, se impone mantener la redacción del hecho probado tercero tal como la fijó la sentencia recurrida, imponiéndose la desestimación del motivo.

TERCERO.- En el segundo de los motivos se denuncia infracción de normas del ordenamiento jurídico. En concreto el artículo 3.1.c) ET por no apreciación de la condición más beneficiosa solicitada por la demandante.

La construcción del motivo está íntimamente ligada a que hubiera prosperado el motivo anterior. Sin embargo, inalterado el relato fáctico de la sentencia, no puede apreciarse la infracción denunciada puesto que la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional consideró probada la existencia de una condición más beneficiosa en los términos allí reflejados que se desprenden de la resultancia fáctica. En concreto la referida Sala estimó que la condición consistía en el derecho de los trabajadores a que, solicitado por escrito el día a compensar tras haber trabajado un día festivo, puedan disfrutarlo en cualquier momento del año natural del festivo trabajado sin ninguna otra limitación; y, en esos términos formuló el fallo de la sentencia. Por el contrario, entendió que el resto de pretensiones (que el día de descanso pudiera acumularse a los fines de semana, días de descanso, vacaciones u otros festivos; y que en aquellos supuestos en donde los festivos trabajados fueran en diciembre, el día de descanso se podía disfrutar en el primer trimestre del año natural) no constituían condición más beneficiosa porque no se había probado que sobre tales elementos concurrían los requisitos legales y jurisprudenciales para la existencia de condición más beneficiosa.

Dado que no ha prosperado el intento del recurrente de introducir en el relato de hechos probados aquellas precisiones, resulta obvio que no existe la infracción denunciada en este motivo por lo que debe desestimarse.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Desestimamos el Recurso de Casación interpuesto por la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO, representado y asistido por la letrada D^a Teresa Ramos Antuñano, contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 18 de febrero de 2015, dictada en autos número 344/14, en virtud de demanda formulada por la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO, contra ATENTO ESPAÑA; FEDERACIÓN ESTATAL DE SERVICIOS DE LA UGT; y FEDERACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS Y ADMINISTRATIVOS DE COMISIONES OBRERAS, sobre CONFLICTO COLECTIVO. Confirmamos la sentencia recurrida.

Devuélvase las actuaciones a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Angel Blasco Pellicer hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.