



Roj: **STSJ CL 2844/2020 - ECLI:ES:TSJCL:2020:2844**

Id Cendoj: **47186340012020101354**

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

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **17/09/2020**

Nº de Recurso: **324/2020**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **MANUEL MARIA BENITO LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CASTILLA-LEON SOCIAL

VALLADOLID

SENTENCIA: 01296/2020

-

C/ANGUSTIAS S/N (PALACIO DE JUSTICIA) 47003.VALLADOLID

Tfno: 983458462-463

Fax: 983.25.42.04

Correo electrónico:

NIG: 49275 44 4 2019 0000545

Equipo/usuario: AMA

Modelo: 402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0000324 /2020

Procedimiento origen: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000267 /2019

Sobre: RECLAMACION CANTIDAD

RECURRENTE/S D/ña CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE DE LA JUNTA DE CASTILLA Y LEON

ABOGADO/A: LETRADO DE LA COMUNIDAD

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: Andrea

ABOGADO/A: JOSE MARIA CALVO IGLESIAS

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

Ilmos. Sres.: Rec. 324/20-MB

D. Manuel María Benito López

Presidente de Sección

D^a. M^a del Mar Navarro Mendiluce

D. Jesús Carlos Galán Parada/



En Valladolid a 17 de septiembre de 2020

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Valladolid, compuesta por los Ilmos. Sres. anteriormente citados, ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el Recurso de Suplicación núm. 324/20, interpuesto por la CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE DE LA JUNTA DE CASTILLA Y LEÓN contra la Sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Zamora, de fecha 19 de diciembre de 2019, recaída en Autos núm. 267/19, seguidos a virtud de demanda promovida por precitada D^a. Andrea contra precitada recurrente, sobre CANTIDAD, ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. **DON MANUEL MARÍA BENITO LÓPEZ**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 3 de julio de 2019 tuvo entrada en el Juzgado de lo Social nº 1 de Zamora demanda formulada por D^a Andrea , en la que solicitaba se dictase sentencia en los términos que figuran en el Suplico de la misma. Admitida la demanda y celebrado el juicio, se dictó Sentencia estimando parcialmente referida demanda.

SEGUNDO.- En referida Sentencia y como Hechos Probados figuran los siguientes:

" **PRIMERO.-** La actora, Andrea , con DNI nº NUM000 , viene prestando servicios como personal laboral de carácter discontinuo, por cuenta de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, adscrito al Servicio Territorial de Zamora, en el centro de trabajo sito en Muelas de los Caballeros (Zamora), con categoría de escucha de incendios, prestando dichos servicios en las sucesivas campañas de extinción de incendios, y con salario conforme a Convenio. La relación laboral se rige por el Convenio Colectivo de Personal Laboral de la Administración General de la Comunidad de Castilla y León y organismos dependientes de ésta.

SEGUNDO.- La actora, durante la campaña de extinción de incendios correspondiente al año 2017, durante el periodo julio a octubre, laboró un total de 51 jornadas.

TERCERO.- Durante los días de prestación de servicios, la jornada del actor comprendió más de 6 horas diarias, durante las cuales el trabajador debe estar "a la espera" para salir inmediatamente si existe aviso de incendio, incluso si se encontrare disfrutando del descanso diario convencionalmente reconocido.

CUARTO.- Durante el año 2017, el valor de la hora ordinaria del trabajador demandante ascendió a 10,45 euros.

QUINTO.- El artículo 64.5 del Convenio Colectivo de aplicación dispone que "se garantiza un descanso diario de 30 minutos los cuales se computarán como tiempo efectivo de trabajo. Esta interrupción no podrá afectar a la prestación de los servicios, garantizándose en todo momento que las dependencias y servicios queden adecuadamente atendidos".

TERCERO.- Interpuesto recurso de Suplicación contra dicha sentencia por la demandada, fue impugnado por la actora. Elevados los Autos a esta Sala, se designó Ponente acordándose la participación a las partes de tal designación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia que, con estimación parcial de la demanda, condena a la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta a abonar a la actora la cantidad de 266,47 euros en concepto de indemnización por la falta de disfrute del descanso diario de 30 minutos correspondiente a los días trabajados (51) la campaña de 2017 (de julio a octubre), se alza en suplicación la condenada, que destina su recurso en exclusiva a la censura jurídica, articulada a través de dos motivos. En el primero denuncia infracción del art. 64.5 del Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Administración General de la Comunidad de Castilla y León y Organismos Autónomos dependientes de ésta y en el segundo incorrecta aplicación de la jurisprudencia contenida en sentencia de esta misma Sala de 9 de mayo de 2005, rec. 542/2005.

Considerando que las sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia no constituyen jurisprudencia en virtud de los términos explícitos del artículo 1.6 del Código Civil, al no proceder del Tribunal Supremo (en este sentido, entre otras, STS, Sala de lo Social, de 24 de noviembre de 2015, y de esta Sala de 6 de noviembre de 2000, rec. 2126/2000), siendo en todo caso distintas las circunstancias fácticas valoradas por aquella sentencia anterior de la Sala, pues tenía por probado entonces que se abandonaba el puesto de trabajo siendo la localización a través de un teléfono móvil, careciendo pues de cobertura jurídica y virtualidad al segundo



de los motivos expuestos, quedando limitado el recurso al primero, viene con el mismo a sustentarse que la trabajadora ha disfrutado de forma efectiva su derecho al descanso, compatibilizándolo, en términos de la instrucción emitida por la Secretaría General de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, con las exigencias de la prestación del servicio.

Pues bien, sobre el descanso de los trabajadores fijos discontinuos que realizan su actividad laboral como conductores adscritos a los Servicios de Prevención y Extinción de Incendios de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León, esta Sala se ha pronunciado recientemente en dos sentencias, datadas el 6.3.2017, rec. 103/2017, y el 27.7.2018, rec. 1049/2018.

Señala, en concreto, esta última, remitiéndose al contenido de la primera, que "estamos ante tiempo calificado legalmente y convencionalmente como de descanso, lo que nos debe llevar a aplicar la definición del mismo que resulta de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, dado que la legislación española no hace diferencia alguna entre este concepto cuando se trata de materias reguladas por la Directiva 2003/88/CE que cuando estamos ante materias relativas al tiempo de trabajo ajenas a la regulación de la misma, por lo que la interpretación ha de ser uniforme. El Tribunal de Justicia incluso se ha declarado en repetidas ocasiones competente para pronunciarse sobre las peticiones de decisión prejudicial relativas a disposiciones del Derecho de la Unión en situaciones en las que los hechos del procedimiento principal se situaban fuera del ámbito de aplicación de ese Derecho, pero en las que dichas disposiciones del Derecho de la Unión habían sido declaradas aplicables por el Derecho nacional en virtud de una remisión al contenido de aquéllas (véase, en este sentido, la sentencia de 21 de diciembre de 2011, Cicala, C482/10 (TJCE 2011, 420) , apartado 17 y jurisprudencia citada en la misma). Y esto es así porque cuando, para resolver una situación que no está comprendida en el ámbito de aplicación del acto de la Unión de que se trata, una normativa nacional se atiene a las soluciones aplicadas por dicho acto, existe un interés manifiesto de la Unión en que, con el fin de evitar futuras divergencias de interpretación, las disposiciones tomadas de dicho acto reciban una interpretación uniforme (véase, en este sentido, la sentencia de 7 de julio de 2011, Agafitei y otros, C310/10, apartado 39 y jurisprudencia citada). Así pues, la interpretación por el Tribunal de Justicia de las disposiciones del Derecho de la Unión en situaciones que no están comprendidas en el ámbito de aplicación de éste se justifica porque el Derecho nacional las ha hecho directa e incondicionalmente aplicables a tales situaciones, con el fin de garantizar un tratamiento idéntico de esas situaciones y las comprendidas en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión. De lo que se deduce que si los conceptos de tiempo de trabajo y de tiempo de descanso que aplica la legislación laboral española son los mismos cuando estamos ante materias reguladas por la Directiva 2003/88/CE (LCEur 2003, 3868) y cuando estamos ante materias no reguladas por la misma, la interpretación ha de ser uniforme en todo caso y hemos de atenernos a la doctrina del Tribunal europeo para definir qué haya de entenderse por tiempo de trabajo y por tiempo de descanso.

En este sentido la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 10 de septiembre de 2015 en el asunto C266/14 (TJCE 2015, 205), Tyco, nos dice en su apartado 25 que "por lo que respecta más concretamente al concepto de «tiempo de trabajo» en el sentido del artículo 2, punto 1, de la Directiva 2003/88/CE, cabe recordar que el Tribunal de Justicia ha declarado de forma reiterada que esta Directiva define dicho concepto como todo período durante el cual el trabajador permanece en el trabajo, a disposición del empresario y en ejercicio de su actividad o de sus funciones, de conformidad con las legislaciones o prácticas nacionales, y que este concepto se concibe en contraposición al de período de descanso, al excluirse mutuamente ambos conceptos (sentencias Jaeger, C-151/02 (TJCE 2003, 250), apartado 48, y Dellas y otros, C14/04 (TJCE 2005, 361), apartado 42, y autos Vorel, C-437/05, apartado 24, y Grigore, C258/10, apartado 42).

Para que el tiempo pueda considerarse de trabajo es preciso, conforme a dicha normativa, que se cumplan dos elementos:

- a) Que el trabajador esté en ejercicio de su actividad y funciones;
- b) Que el trabajador esté a disposición del empresario;
- c) Que el trabajador permanezca en el trabajo.

En cuanto al primer elemento hay que tener en cuenta que en el caso de los servicios de extinción de incendios una parte sustancial de su trabajo no consiste en la tarea de extinguir el incendio y ni siquiera en otras tareas preparatorias o conexas, sino en tareas de vigilancia y disponibilidad, encontrándose físicamente en el lugar donde están también los equipos que debe usar (en este caso la autobomba) y con su ropa de trabajo y equipos de protección inmediatamente disponibles, para poder acudir a la urgencia. Por eso no se observa que exista una diferencia funcional esencial entre lo que la empresa considera tiempo de trabajo y lo que considera tiempo de descanso, por lo que este elemento no aparece esencial, siendo semejante a lo que ocurre con las guardias médicas y demás servicios de atención continuada resueltos, por ejemplo, en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 9 de septiembre de 2003 en el asunto Jaeger, C-151/02 (TJCE 2003, 250) y



auto de 11 de enero de 2007 en el asunto C-437/05, Vorel), debiendo señalarse que la posibilidad de introducir diferencias retributivas, con los límites señalados en el auto del asunto Vorel, aquí no se plantea, por no ser ésta la solución adoptada por el convenio colectivo.

En relación con el segundo criterio, la disponibilidad, hemos de reproducir lo dicho por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la citada sentencia Tyco:

"En lo que atañe al segundo elemento constitutivo del concepto de «tiempo de trabajo», en el sentido del artículo 2, punto 1, de la Directiva 2003/88/CE, según el cual el trabajador debe estar a disposición del empresario durante ese tiempo, debe señalarse que el factor determinante es el hecho de que el trabajador está obligado a estar físicamente presente en el lugar que determine el empresario y a permanecer a disposición de éste para poder realizar de manera inmediata las prestaciones adecuadas en caso de necesidad (véanse, en este sentido, la sentencia Dellas y otros, C14/04 (TJCE 2005, 361), apartado 48, y los autos Vorel, C437/05, apartado 28, y Grigore, C258/10, apartado 63)", mientras que la posibilidad de que los trabajadores gestionen su tiempo con menos limitaciones y se dediquen a sus asuntos personales es un elemento que permite afirmar que el período de tiempo examinado no constituye tiempo de trabajo en el sentido de la Directiva 2003/88/CE (véase, en este sentido, la sentencia Simap, C303/98 (TJCE 2000, 234), apartado 50)". "De este modo, para que se pueda considerar que un trabajador está a disposición de su empresario, este trabajador debe hallarse en una situación en la que esté obligado jurídicamente a obedecer las instrucciones de su empresario y a ejercer su actividad por cuenta de éste".

En este caso la obligación de permanecer en el lugar de trabajo durante el periodo de 30 minutos tiene precisamente la finalidad de que el trabajador pueda obedecer las instrucciones del empresario y ejercer la actividad que le ordene si fuera necesario, por lo que en base a dicho criterio el periodo aquí controvertido debe considerarse también como tiempo de trabajo, puesto que el trabajador en ese tiempo está sujeto a la posibilidad de recibir órdenes del empresario.

Finalmente, en cuanto al tercer elemento, esto es, la permanencia en el trabajo, tal condición también se cumple, porque precisamente el nudo del litigio es si los trabajadores pueden abandonar el lugar de trabajo o no, constanding probado que no pueden hacerlo. La sentencia de instancia ha considerado acreditado que deben permanecer en el lugar de trabajo y el recurso, aunque pretende negar tal extremo, lo hace sin intentar la revisión de hechos probados por el cauce procesal de la letra b) del artículo 193 de la Ley de la Jurisdicción Social.

En consecuencia el tiempo de descanso de 30 minutos aquí controvertido ha de considerarse como tiempo de trabajo, lo que automáticamente excluye su consideración como tiempo de descanso, puesto que según ya vimos, la citada sentencia del Tribunal europeo en el asunto Tyco declara que el concepto de tiempo de trabajo "se concibe en contraposición al de período de descanso, al excluirse mutuamente ambos conceptos" (sentencias Jaeger, C-151/02 (TJCE 2003, 250), apartado 48, y Dellas y otros, C14/04 (TJCE 2005, 361), apartado 42, y autos Vorel, C-437/05 , apartado 24, y Grigore, C258/10, apartado 42).

Por tanto, el tiempo de descanso de 30 minutos, en el caso del actor, ha sido realmente tiempo de trabajo. Solamente cabría preguntarse si el inciso del artículo 64.5 del convenio colectivo, cuando dice que la "interrupción no podrá afectar a la prestación de los servicios, garantizándose en todo momento que las dependencias y servicios queden adecuadamente atendidos", permite establecer excepciones, de manera que el derecho concedido en el inciso anterior pueda ser abolido por la empresa si las dependencias y servicios no quedasen adecuadamente atendidos. Lo cual debe merecer respuesta negativa por lo siguiente:

- a) Porque el texto del convenio colectivo no autoriza tal conclusión, dado que no dice que se deje de disfrutar el derecho por tal causa, sino que lo que permitirá será que la empresa pueda organizar los tiempos de descanso de los trabajadores para que no se superpongan, evitando situaciones de desatención de los servicios;
- b) Porque una interpretación contraria, además de no resultar del texto del convenio colectivo, supondría situar el mismo por debajo del mínimo legal infranqueable del artículo 34.4 del Estatuto de los Trabajadores".

SEGUNDO. -A partir de los criterios de valoración expuestos, debemos analizar las condiciones de disfrute del descanso que contempla la comunicación de la Secretaria General de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León. Entre todas ellas es la de inmediatez en la incorporación al puesto de trabajo desde una situación de descanso la que más destaca por su incidencia en un disfrute efectivo del mismo. En dos ocasiones las instrucciones de la empleadora aluden a tal requisito, indicando que "en atención al carácter de servicio público de emergencias que tiene el dispositivo, de ser requeridos para ello, los trabajadores deberán incorporarse de inmediato a sus puestos de trabajo interrumpiendo el descanso que podrán reanudar en lo que reste, en otro momento posterior, de ser posible" y que "en atención a las especiales circunstancias que concurren en el dispositivo de emergencias, los trabajadores deberán estar perfectamente



localizados durante el tiempo que dure éste y en situación de incorporarse de inmediato a las tareas que en función de su competencia funcional tengan encomendadas, de ser requeridos para ello".

La idea de inmediatez implica la práctica inexistencia de tiempo intermedio entre el disfrute del descanso y la reincorporación al servicio, debiendo producirse esta enseguida, sin tardanza alguna, respecto al momento en que el trabajador sea requerido al efecto. La instrucción empresarial exige tal condición en todo caso y tiempo, es decir, siempre que el trabajador este disfrutando de su descanso, de forma tal que éste disfrute deberá ser ejercido en condiciones que permitan una incorporación al trabajo, no ya simplemente cercana, sino contigua, justo después de que el trabajador sea requerido para ello. Inevitablemente, tal comportamiento conllevará una ubicación geográfica igual de próxima respecto del lugar de trabajo, pues, en caso contrario, el necesario desplazamiento abortaría la inmediatez temporal exigida. De este modo, el trabajador solo podrá disfrutar de su descanso, a lo sumo, en las proximidades de su lugar de trabajo, estando, durante ese tiempo, a disposición del empresario, que, en cualquier momento, en función de las circunstancias del servicio, podrá interesar su presencia inmediata. Ello supone, por un lado, una restricción de la libertad ambulatoria y, por otro, una limitación de las posibilidades del trabajador de dedicar el tiempo concedido a sus inquietudes y circunstancias personales y sociales, al estar ambos factores constreñidos por las condiciones del disfrute, de forma que el trabajador solo podrá satisfacer aspectos de la vida personal realizables en las proximidades inmediatas de su trabajo o en la medida en que sean realizables en esas condiciones. Como hemos indicado, un elemento definidor del tiempo de descanso es el reconocimiento al trabajador de la posibilidad de gestionar su tiempo libremente y de dedicarse a sus asuntos personales en su transcurso, y, en modo alguno, se aprecia aquí su concurrencia.

Debemos recordar, en este sentido, que la STJUE de 21.2.2015, asunto C-518/15, Matzak, interpreta el art. 2 de la Directiva 2003/88, ya referenciada, en el sentido de que el tiempo de guardia en que un trabajador, aun estando en su domicilio, tiene la obligación de responder a las convocatorias de su empresario en un plazo de ocho minutos, plazo que restringe considerablemente la posibilidad de realizar otras actividades, debe considerarse tiempo de trabajo, señalando en su punto 63 que la obligación de permanecer presente físicamente en el lugar determinado por el empresario y la restricción que, desde un punto de vista geográfico y temporal, supone la necesidad de presentarse en el lugar de trabajo en un plazo de ocho minutos, limitan de manera objetiva las posibilidades que tiene un trabajador de dedicarse a sus intereses personales y sociales, diferenciándose de la mera disponibilidad a los efectos de que el empresario pueda localizarle. El tiempo indicado, ocho minutos, es superior a la celeridad que implica el concepto de inmediatez que se exige al demandante, o, en todo caso, equivalente, por lo que las consideraciones expuestas son plenamente aplicables a nuestro caso.

Es cierto que el art. 64.5 del convenio colectivo aplicable vincula el descanso diario de 30 minutos a la integridad de la prestación de los servicios, garantizándose en todo momento que las dependencias y servicios queden adecuadamente atendidos. Pero esta obligación de garantía no es unidireccional para el trabajador, creando solo en él cargas y obligaciones que, como hemos visto, restringen y desvirtúan los derechos reconocidos legal y convencionalmente y constitutivos de mínimos de cumplimiento necesario (art. 34.4 ET), sino que, por el contrario, habilita la adopción por la empresa, en el ejercicio de su poder directivo y organizativo, de medidas de organización y dimensionamiento de la plantilla y del servicio en términos que permitan su efectividad y atención.

Procede, en virtud de lo razonado, desestimar el recurso, dado que, independientemente de que no conste que los descansos de la demandante se hayan visto interrumpidos por la empresa a lo largo de 2017, tal y como expone la recurrente, lo cierto es que su disfrute se realizó en unas condiciones, las ya expuestas, que impiden considerar el tiempo empleado en ellos como tiempo de descanso, tratándose, por el contrario, de tiempo de trabajo.

TERCERO. - De conformidad con el artículo 235 LRJS y tal y como disponen sentencias de esta Sala, entre otras, de 25 de enero de 2018, rec. 2096/2017, y 20 de diciembre de 2017, rec. 1945/2017, la desestimación del recurso conlleva el abono de los honorarios del letrado del impugnante en un importe de 500 €.

Por lo expuesto y

EN NOMBRE DEL REY

FALLAMOS

Que DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el recurso de suplicación interpuesto por la CONSEJERIA DE FOMENTO Y MEDIO AMBIENTE DE LA JUNTA DE CASTILLA Y LEON contra la sentencia dictada en fecha 19 de diciembre de 2019 por el Juzgado de lo Social número 1 de Zamora en autos 267/2019, en virtud de demanda



promovida por D^a Andrea contra precitada recurrente sobre CANTIDAD, y, **en consecuencia, confirmamos la citada resolución, con expresa condena en costas a la recurrente, que abonará 500 euros en concepto de honorarios del letrado de la actora que lo impugna.**

Notifíquese la presente a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia en su sede de esta capital. Para su unión al rollo de su razón, líbrese la correspondiente certificación incorporándose su original al libro de sentencias.

Se advierte que contra la presente sentencia cabe recurso de Casación para Unificación de Doctrina, que podrá prepararse dentro de los diez días siguientes al de su notificación, mediante escrito firmado por Abogado y dirigido a esta Sala, con expresión sucinta de la concurrencia de requisitos exigidos, previstos en el artículo 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Todo el que intente interponer dicho recurso sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social consignará como depósito la cantidad de 600,00 euros en la cuenta número 4636 0000 66 0324/20 abierta a nombre de la Sección 1 de la Sala de lo Social de este Tribunal, en la oficina principal en Valladolid del Banco Santander, acreditando el ingreso.

Si se efectúa a través de transferencia bancaria desde otras entidades o por procedimientos telemáticos, se hará en la cuenta número 0049 3569 92 0005001274, código IBAN ES55, y en el campo concepto deberá contener los 16 dígitos que corresponden a la cuenta expediente indicado en el apartado anterior.

Asimismo deberá consignar separadamente en la referida cuenta la cantidad objeto de condena, debiendo acreditar dicha consignación en el mismo plazo concedido para preparar el Recurso de Casación para Unificación de Doctrina.

Si el recurrente fuera la entidad gestora, y ésta haya sido condenada al pago de prestaciones, deberá acreditar al tiempo de preparar el citado Recurso, que ha dado cumplimiento a lo previsto en el art. 221 en relación con el 230.2.c de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Firme que sea esta sentencia, devuélvanse los autos, junto con la certificación de la misma, al Juzgado de procedencia para su ejecución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.