



Roj: **SAN 3909/2018 - ECLI:ES:AN:2018:3909**

Id Cendoj: **28079240012018100153**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **15/10/2018**

Nº de Recurso: **213/2018**

Nº de Resolución: **155/2018**

Procedimiento: **Derechos Fundamentales**

Ponente: **EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 3909/2018,**  
**STS 3730/2019**

**AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL**

**MADRID**

SENTENCIA: 00155/2018

**AUDIENCIA NACIONAL**

**Sala de lo Social**

**Letrado de la Administración de Justicia**

**D./D<sup>a</sup>. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO**

**SENTENCIA Nº: 155/2018**

**Fecha de Juicio: 9/10/2018**

**Fecha Sentencia: 15/10/2018**

**Tipo y núm. Procedimiento: DERECHOS FUNDAMENTALES 0000213 /2018**

**Materia: TUTELA DCHOS.FUND.**

**Ponente: EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA**

**Demandante/s: SINDICATO ALTA**

**Demandado/s: BANCO DE SABADELL SA, MINISTERIO FISCAL**

**Resolución de la Sentencia: DESESTIMATORI A**

**AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL**

-

GOYA 14 (MADRID)

**Tfno: 914007258**

**NIG: 28079 24 4 2018 0000229**

Modelo: ANS105 SENTENCIA

**DFU DERECHOS FUNDAMENTALES 0000213 /2018**

Procedimiento de origen: /



Sobre: TUTELA DCHOS.FUND.

**Ponente Ilmo/a. Sr/a:** EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA

**SENTENCIA 155/2018**

**ILMO/A. SR./SRA.PRESIDENTE:**

D.RICARDO BODAS MARTÍN

**ILMOS/AS. SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS :**

D<sup>a</sup>. EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA

D. RAMÓN GALLO LLANOS

En MADRID, a quince de octubre de dos mil dieciocho.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres./as. Magistrados/as citados al margen y

**EN NOMBRE DEL REY**

Han dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el procedimiento DERECHOS FUNDAMENTALES 0000213 /2018 seguido por demanda de SINDICATO ALTA(letrada M<sup>a</sup> Lourdes Torres Fernández) contra BANCO DE SABADELL SA(letrado Antonio Jorda de Quay), MINISTERIO FISCAL , sobre TUTELA DCHOS.FUND.. Ha sido Ponente el Ilmo./a. Sr./a. D./ña. EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** - Según consta en autos, el día 9 de octubre de 2018 se presentó demanda por Don Francisco en nombre y representación del SINDICATO ALTA asistido de letrada del ICAM doña Lourdes Torres Fernández, contra el BANCO DE SABADELL, S.A., sobre, TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTAD SINDICAL, siendo parte el MINISTERIO FISCAL.

**Segundo.** - La Sala designó ponente señalándose el día 9 de octubre de 2018 para los actos de conciliación y, en su caso, juicio.

**Tercero.** -Llegado el día señalado tuvo lugar la celebración del acto del juicio en el que la parte demandante, se afirmó y ratificó en su demanda, solicitando que se dicte sentencia por la que se declare que la negativa del Banco de Sabadell a autorizar la acumulación del crédito horario de los representantes del sindicato ALTA que hicieron seguimiento de la huelga y paros parciales convocados el 8 de marzo de 2018 vulnera su libertad sindical, condenando a la demandada a estar y pasar por dicha declaración, ordenando su inmediata reparación y autorizando a sindicato demandante a proceder a distribuir las horas sindicales notificadas al demandado el día 7 de marzo de 2018, dentro del plazo de un año, y a abonar al sindicato demandante, en concepto de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, la cantidad de 12.500 €.

Frente a tal pretensión, la empresa demandada alegó la excepción de litis pendencia en relación a la sentencia de la SAN de fecha 7 de febrero de 2018 dictada en el procedimiento nº 351/2017, y en cuanto al fondo, se opone a la demanda, todo ello en los términos que resultan del acta de juicio y de la grabación de la vista oral.

El Ministerio Fiscal en su informe interesó la desestimación de la excepción de litis pendencia y en cuanto al fondo, se opuso a la demanda y solicitó su desestimación.

**Cuarto.** - De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85.6 LRJS se precisa que los hechos controvertidos y pacíficos fueron los siguientes:

- El 8.3 muchos delegados sindicales participaron en la huelga, ninguno reclamo la distribución de horas sindicales salvo el actual.

-Se entiende no ha habido daño o perjuicio.

**HECHOS PACIFICOS:**

-Se alcanzó acuerdo ante esta Sala el 2.6 15 respecto de acumulación de horas sindicales, se admitió que se podía modificar casa 6 meses salvo fuerza mayor.

-Se dictó SAN el 7.2.18 en la que se estima que IT estaba subsumida en supuestos excepcionales contemplados en el acuerdo. La sentencia está recurrida.



-Las horas en juego son 16 horas.

**Quinto.** - Recibido el pleito aprueba, se practicaron las pruebas propuestas por las partes y declaradas pertinentes, con el resultado que consta en el acta levantada al efecto.

**Sexto.** -En la tramitación de estos autos se han observado todas las prescripciones legales.

Resultado y así se declaran, los siguientes

## HECHOS PROBADOS

**PRIMERO.** - El sindicato ALTA, constituido el día 10 de febrero de 2005 (depósito número 8358), cuenta con implantación suficiente en el Banco de Sabadell y con presencia en los comités de empresa de las provincias de Alicante, Murcia y Valencia. (Hecho reconocido por la demandada)

**SEGUNDO.** - El 2 de julio de 2014, la asociación española de banca y los sindicatos UGT, CCOO, LAB y ELA suscribieron el Pacto Sindical para las elecciones sindicales en todas las entidades del sector de banca. Dicho acuerdo, en su cláusula D contemplaba la gestión del crédito horario en los siguientes términos:

*"1. Para facilitar la gestión sindical y hacer más eficiente el uso del crédito horario asignado a las delegadas/os de personal y miembros de Comités de empresa, las empresas admitirán la cesión, acumulación y compensación voluntaria de crédito horario sindical de las delegadas/os de personal y miembros de Comités de Empresa de los sindicatos firmantes de este acuerdo, con las siguientes condiciones:*

*Sólo podrán ceder o acumular horas sindicales entre sí las delegadas/os de personal y miembros de Comités de Empresa que se hayan presentado en las candidaturas del mismo sindicato.*

*La cesión o acumulación podrá realizarse entre cualesquiera delegadas/os de personal o miembros de Comités de empresa de cualquiera de las circunscripciones electorales de la misma empresa.*

*Ningún representante podrá totalizar, con las que le correspondan, más horas de las especificadas en la siguiente escala, salvo acuerdo en la empresa que las amplíe:*

*Para créditos de 30 horas o menos, hasta 60*

*Para créditos de entre 31 y 40 horas, hasta 75*

*La cesión o la acumulación de horas sindicales necesitará la conformidad expresa de la delegada/o de personal o miembro de Comité de empresa, mediante escrito que señale la cesión a favor de su sindicato o la aceptación de la acumulación comunicada por su sindicato.*

*En centros de trabajo con plantilla de menos de 6 trabajadores se requerirá la conformidad de la Empresa para hacer efectiva la acumulación. En caso de que la empresa encontrara dificultades para dar la conformidad, lo informará a la sección sindical correspondiente, por si fuera factible encontrar soluciones alternativas por acuerdo de ambas partes.*

*La cesión o acumulación de horas sindicales se hará hasta el final del mandato electoral o nueva comunicación, y en todo caso, por un mínimo de 6 meses, salvo casos motivados por cambios en las circunstancias personales u organizativas en que se produjo la cesión o acumulación. El sindicato comunicará a la empresa, de forma centralizada y debidamente documentada, las variaciones que se produzcan, haciéndose efectivas en el mes natural siguiente a su comunicación. El número máximo de acumuladores que podrá nombrar cada sindicato será el de la suma de los siguientes apartados:*

*a) el 12% del número de sus delegadas/os de personal y miembros de Comités de empresa.*

*b) número de beneficiarios según el volumen de trabajadores de la empresa:*

*Hasta 1000: 5*

*De 1001 a 5000:7*

*De 5001 a 10.000: 10*

*De 10.001 a 15.000: 12*

*De 15.000 en adelante: 18*

*Esta regulación sustituye al anterior Acuerdo de compensación de horas alcanzado entre AEB y sindicatos en 10 de mayo de 2004. (Descriptor 15, hecho conforme)*



**TERCERO.** - El 2 de junio de 2015, el sindicato demandante y el Banco de Sabadell llegaron a una conciliación en el procedimiento de Conflicto Colectivo nº 106/2015 seguido ante esta SAN, en la que alcanzaron un acuerdo global y total, con diversas cláusulas. La cláusula primera es del siguiente tenor literal:

" PRIMERA. - ACUMULACIÓN DE HORAS SINDICALES, NOMBRAMIENTO DE DELEGADOS LOLS Y LOCAL SINDICAL.

*En los acuerdos alcanzados para poner fin a todos los conflictos existentes entre el sindicato Alta y Banco de Sabadell, se encuentran los siguientes:*

*(i) Las partes han acordado que hasta un máximo de cinco (5) delegados (representantes unitarios/LOLS) del sindicato Alta podrán acumular horas sindicales de tal manera que se liberen de prestar servicios para Banco de Sabadell. La asignación efectuada a estos delegados (representantes unitarios/LOLS) es independiente del acuerdo de la Asociación Española de Banca (AEB) de fecha 2 de julio de 2014, y en consecuencia no computará para sus límites.*

*(ii) Asimismo, las partes han acordado que, el Sindicato Alta podrá nombrar hasta un máximo de cuatro (4) delegados sindicales (LOLS) que los representen en Banco de Sabadell a nivel nacional. No pudiendo nombrar delegados sindicales (LOLS) en un ámbito inferior al nacional.*

*(iii) Las partes también han acordado que el Sindicato Alta disponga de un local sindical en Valencia y Alicante, además del local sindical que en la actualidad tienen habilitado en Murcia. Los locales serán de similares características a los del resto de sindicatos presentes en Valencia y Alicante, y la entrega se realizará no más tarde del próximo 31 de julio de 2015. Al tiempo, Banco Sabadell abonará, no más tarde del 30 de junio, y contra presentación de factura, el importe de dos ordenadores portátiles que retiró de los locales sindicales de Alicante, por un importe total de 1000 €.*

*(iv) El resto de horas de crédito horario de que disponga Sindicato Alta (representación unitaria más delegados LOLS) será distribuido libremente por Sindicato Alta entre los miembros de la representación unitaria y delegados LOLS con las limitaciones establecidas en el acuerdo de la Asociación Española de Banca (AEB) de fecha 2 de julio de 2014.*

La efectividad de lo establecido en los puntos (i), (ii), y (IV) será la de la firma del presente acuerdo.

*Salvo la primera modificación de la asignación actual del crédito horario que Sindicato Alta pueda efectuar tras la firma del presente acuerdo, en lo sucesivo, y salvo causa de fuerza mayor (bajas, excedencias, etc...), Las modificaciones de la asignación del crédito horario se comunicarán en los meses de septiembre y marzo de cada año, y su efectividad será a partir del mes inmediato posterior al de la comunicación. (Hecho conforme, descriptor 16 y 33)*

**CUARTO.**- El día 20 de noviembre de 2017 es sindicato Alta formuló demanda de conflicto colectivo en el que se solicitaba, entre otras peticiones, que se declarase el derecho del sindicato a asignar o modificar el crédito horario sindical de cualesquiera representantes de los trabajadores (esto es, representación unitaria y representación sindical) que se encuentre en proceso de incapacidad temporal a otros representantes del sindicato (unitarios y sindicales), tal y como se recoge expresamente en el acta de conciliación de fecha 2 de junio de 2015 (procedimiento 106/2015) formalizada ante esta SAN.

Este procedimiento de conflicto colectivo tuvo su origen en la negativa del Banco de Sabadell de distribuir el crédito horario de 70 horas mensuales correspondientes al mes de septiembre del delegado del sindicato D. Silvio , que se encontraba en situación de incapacidad temporal a favor de los delegados del sindicato demandante D. Sabino , D. Carlos Manuel y D. Carlos Miguel .

La empresa alegó, para justificar esta negativa, que no podía considerarse que la baja por IT fuera causa de fuerza mayor, tal y como estipula el acuerdo de 2 de junio de 2015, y que la redistribución del crédito horario del Sr. Silvio debería ser efectiva en los términos de la distribución semestral acordada en el Pacto Sindical suscrito entre la AEB y los sindicatos UGT, CCOO, LAB y ELA, de fecha 2 de julio de 2014.

A finales de septiembre de 2017 el sindicato ALTA comunicó a la empresa la distribución de horas sindicales para el periodo comprendido entre octubre de 2017 y marzo de 2018, indicando que los periodos de baja por IT debían computarse a estos efectos, a lo que el Banco contestó que no procedía tomar en consideración ni las bajas por IT, etc., porque ni se contemplaban entre las excepciones del acuerdo de 12 de junio de 2015, ni en el acuerdo AEB-SINDICATOS.

El 7 de febrero de 2018, esta Sala dictó sentencia en el procedimiento de conflicto colectivo 351/2017, en cuyo fallo estimamos parcialmente la demanda y declaramos el derecho del Sindicato Alta para asignar o modificar el crédito horario sindical de cualesquiera representantes de los trabajadores (representación



unitaria y LOLS) que se encuentre en proceso de Incapacidad Temporal, a otros representantes del sindicato, tanto representación unitaria como delegados sindicales LOLS, tal y como se recoge expresamente como excepción en el Acta de Conciliación de fecha 2 de junio de 2015 (autos de Conflicto Colectivo 106/2015 de esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional)

En la fundamentación jurídica de la sentencia, se razona que el término "bajas" identificado como excepción a la regla general en el Acuerdo de 2 de junio de 2015, anudado por las partes a la fuerza mayor, contempla tanto las bajas por extinción de contrato como las bajas por enfermedad, "*... la fuerza mayor es una fuerza que no puede preverse o resistirse o procede de la voluntad de tercero, de conformidad con la definición del diccionario de la RAE, incluye las bajas por IT, de manera que cuando las víctimas sobrevienen, es sindicato demandante está legitimado para solicitar la acumulación en otro u otros representantes, porque así lo quisieron o negociadores del acuerdo, tratándose, en todo caso, de la interpretación más conforme a la finalidad del acuerdo, que quedaría truncada, caso contrario, puesto que las horas sindicales de los trabajadores de baja no se destinarían a fin propuesto.*" (Descriptor 17 y 32)

La anterior sentencia, no es firme, puesto que ha sido recurrida en casación por el Banco de Sabadell, y se halla pendiente de resolución. (Hecho conforme, descriptor 18)

**QUINTO.** - El 8 de marzo de 2018, los sindicatos UGT, CCOO y CGT convocaron paros parciales y huelga general, respectivamente que siguieron, entre otros trabajadores, los siguientes representantes del sindicato ALTA:

Virtudes : 10 horas (toda la jornada del jueves 8 de marzo)

Cecilio : 2 horas

Cornelio : 2 horas

Francisco : 2 horas

Este extremo fue comunicado al representante de recursos humanos de Banco Sabadell, D. Rafael Fuentes mediante correo electrónico, el día anterior al seguimiento de la huelga y paro parcial, en el que también se especificó por parte de sindicato demandante que la suma total de las horas de huelga (16 horas) se asignaban durante ese mes de marzo a los representantes D. Maximiliano (8 horas) y a D. Silvio (8 horas) (hecho conforme, descriptor 19)

El mismo día 8 de marzo, respondió el representante de Recursos Humanos de la empresa en los siguientes términos:

" *Acusamos recibo de su correo de fecha 07-03-2018.*

*Respetando profundamente su derecho a huelga, lamentamos no poder hacer en a su petición de redistribución de las horas sindicales, debido a que este supuesto no queda encuadrado dentro del Acuerdo de la Asociación Española de Banca de fecha 12 de julio de 2014, ni en el acuerdo alcanzado en el acto de conciliación judicial de fecha 2 de junio de 2015 ante la Audiencia Nacional, así como tampoco está amparado en la reciente Sentencia dictada por la Audiencia Nacional de fecha 7 de febrero de 2018 ...."* (Hecho conforme, descriptor 20 y 34)

Se han cumplido las previsiones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**-En cuanto a los hechos declarados probados, los mismos se obtienen de los documentos que en ellos se indica, dando con ello cumplimiento a lo establecido en el artículo 97.2 de la LRJS.

**SEGUNDO** .- Se solicita que se dicte sentencia por la que se declare que la negativa del Banco de Sabadell a autorizar la acumulación del crédito horario de los representantes del sindicato ALTA que hicieron seguimiento de la huelga y paros parciales convocados el 8 de marzo de 2018 vulnera su libertad sindical, condenando a la demandada a estar y pasar por dicha declaración, ordenando su inmediata reparación y autorizando a sindicato demandante a proceder a distribuir las horas sindicales notificadas al demandado el día 7 de marzo de 2018, dentro del plazo de un año, y a abonar al sindicato demandante, en concepto de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, la cantidad de 12.500 €.

Frente a tal pretensión, la empresa demandada alegó la excepción de litis pendencia en relación a la sentencia de la SAN de fecha 7 de febrero de 2018 dictada en el procedimiento nº 351/2017, que se encuentra pendiente de resolución del recurso de casación interpuesto frente a la misma por el Banco de Sabadell y en cuanto al fondo, se opone a la demanda, sostiene que la interpretación de la conciliación celebrada ante esta sala el 12 de junio de 2015 relativa a la acumulación de horas sindicales y la obligación de comunicar las modificaciones de la asignación del crédito horario en los meses de septiembre y marzo de cada año siendo su efectividad



a partir del mes inmediato posterior al de la comunicación, salvo fuerza mayor (bajas, excedencias, etc.) No debe llevar a considerar que secundar una huelga es un supuesto de fuerza mayor y ello es así porque se trata de una decisión individual, voluntaria y previsible. En cuanto a los daños y perjuicios reclamados en demanda considera que no proceden porque no se atenta contra ningún derecho fundamental sino que se trata de discrepancias en la interpretación del acto de conciliación y por ello no cabe fijar indemnización alguna por vulneración de derechos fundamentales, además de considerar que la petición de la demanda es elevada puesto que en la SAN de 7-2-2018 se trataba de 388 horas y se fijó una indemnización de 3000 € y en este caso son 16 horas y la indemnización reclamada asciende a 12.500 €.

El Ministerio Fiscal en su informe interesó la desestimación de la excepción de litispendencia y en cuanto al fondo, se opuso a la demanda y solicitó su desestimación argumentando que durante la huelga el contrato está suspendido y si no necesita el crédito horario, no parece que lo pueda ceder a otros representantes de los trabajadores.

**TERCERO.** - Se alegó por el letrado de Banco de Sabadell S.A. la excepción de litispendencia entre la sentencia de esta Sala de 7 de febrero de 2018 dictada en el procedimiento de conflicto colectivo nº 351/2017 y recurrida en casación ordinaria por la parte demandada, porque lo que se resuelva en el recurso de casación determinará el presente litigio.

Como sostiene la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de abril de 2007, la doctrina jurisprudencial se encuentra consolidada en numerosas sentencias, entre las que pueden citarse las de 14 y 24 de marzo de 1995, 25 de abril de 1995, 9 de febrero de 1996, 20 de mayo de 1999, 21 de diciembre de 2000, 17 de septiembre de 2002 y 23 de marzo de 2004 ( recursos 1797, 1514, 1517 y 1796/94, 3874/98, 27/00, 1180/01 y 3896/02). En estas sentencias se establece, como sintetiza la de 20 de mayo de 1999 , y se recoge en las más recientes de 23 de marzo de 2004, R. 3896/02 , y 30 de septiembre de 2005, R. 1992/04 , que *"en nuestro Derecho procesal la litispendencia es una excepción que tiende a impedir la simultánea tramitación de dos procesos con el mismo contenido, siendo una institución preventiva y tutelar de la cosa juzgada, por lo que requiere las mismas identidades que ésta, identidades que han de ser subjetiva, objetiva y causal, por lo que no basta para la identidad total con que entre ambos procesos exista una mera conexión o identidad de alguno de estos elementos (pero no de todos), pues esto último a lo único que puede dar lugar es a la posibilidad de acumulación de ambos procesos a instancia de parte legítima, constituyendo una hipótesis distinta a la de litispendencia "*.

La aplicación de esta doctrina conduce a la desestimación de la excepción propuesta porque si bien entre las controversias que se comparan concurre identidad de partes, y también lo es la causa de pedir, (la interpretación del acta de conciliación celebrada ante esta Sala en fecha 2 de junio de 2015), el objeto de la pretensión es distinto-el derecho del sindicato para asignar o modificar el crédito horario sindical de cualesquiera representante de los trabajadores que se encuentre en proceso de incapacidad temporal a otros representantes del sindicato, tal y como se recoge expresamente, como excepción en el acta de conciliación de fecha 12 de junio de 2015 (autos de Conflicto Colectivo 106/2015 de esta Sala) y el derecho del sindicato para asignar o modificar el crédito horario sindical de cualesquiera representantes de los trabajadores que se encuentre en huelga a otros representantes del sindicato como excepción recogida en el acta de conciliación de fecha 12 de junio de 2015 en el presente caso. Ciertamente existen factores comunes de identidad de partes y causa de pedir, pero es claro que esos elementos de conexión no serían susceptibles de determinar un efecto positivo de cosa juzgada de la sentencia dictada en el primer pleito sobre el segundo, ni determinan las exigencias necesarias para apreciar la identidad propia de la litispendencia, pues ésta requiere, como señala la citada sentencia de 23 de marzo de 2004, "la completa identidad del artículo 1252.1 del Código Civil (hoy artículo 222.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil),

La apreciación de la litispendencia supone que concurra el efecto negativo o excluyente de la cosa juzgada, lo que se produce cuando no se puede dictar una segunda sentencia sobre idéntico objeto a lo resuelto por una sentencia anterior. Como este efecto no se puede dar en el presente caso pues, como ya se ha dicho, un procedimiento versa sobre los supuestos en los que los representantes de los trabajadores están en situación de incapacidad temporal y el presente sobre un supuesto en que los representantes de los trabajadores secundan una huelga, es por lo que no debe apreciarse la excepción procesal de litispendencia.

**CUARTO.** -Sentado cuanto antecede, en las presentes actuaciones se suscita la cuestión relativa a la interpretación del acta de conciliación celebrado ante esta Sala el 2-06- 2015 en la que se convino , "*.. el resto de horas de crédito horario de que disponga el Sindicato Alta será distribuido libremente por Sindicato Alta entre los miembros de la representación unitaria y delegados LOLS con las limitaciones establecidas en el acuerdo de la Asociación Española de Banca (AEB) de fecha 2 de julio de 2014.*"-El cual contemplaba como excepción a la regla general de seis meses, para la comunicación de la cesión o acumulación de horas sindicales, los casos motivados por cambios en las circunstancias personales u organizativas en que se produjo la cesión o acumulación-, *salvo causa de fuerza mayor (bajas, excedencias, etc....), Las modificaciones de la asignación del*



*crédito horario se comunicarán en los meses de septiembre y marzo de cada año, y su efectividad será a partir del mes inmediato posterior al de la comunicación.*

El artículo 68. e in fine ET dispone que podrá pactarse en convenio colectivo la acumulación de horas de los distintos miembros del Comité de empresa y, en su caso, de los delegados de personal, en uno o varios de sus componentes, sin rebasar el máximo total, pudiendo quedar relevado o relevados del trabajo, sin perjuicio de su remuneración.

Como mantiene la SAN de 7-2-2018 (Proc. 351/2007), *" la finalidad de la acumulación de horas de los representantes unitarios en uno o varios de sus componentes, a quienes se libera total o parcialmente del trabajo, es asegurar una mayor eficacia de su actividad sindical, que se garantiza precisamente mediante su continuidad, así como por la mayor dedicación y especialización en la defensa de los trabajadores, de los liberados total o parcialmente, tratándose, por tanto, de una herramienta clave para la actividad del sindicato en la empresa."*

Como se refleja en el relato fáctico de la presente resolución, AEB y los sindicatos más representativos de ámbito estatal y de comunidad autónoma del sector alcanzaron un acuerdo el 2-07-2014, pactándose que la cesión o acumulación de horas sindicales se hará hasta el final del mandato electoral o nueva comunicación, y en todo caso, por un mínimo de seis meses, salvo casos motivados por cambios en las circunstancias personales u organizativas en que se produjo la cesión o acumulación, disponiéndose a continuación, que el sindicato comunicará a la empresa, de forma centralizada y debidamente documentada, las variaciones que se produzcan, haciéndose efectivas en el mes natural siguiente a su comunicación.

Por tanto, los negociadores del acuerdo pactaron una regla general según la cual, la acumulación de horas sindicales debería hacerse por periodos mínimos de seis meses, asegurando, de este modo, una planificación razonable del trabajo de los representantes afectados y una excepción a la regla general, que no se aplicará en los casos motivados por cambios en las circunstancias personales u organizativas en que se produjo la cesión o acumulación. En este punto, el acuerdo no precisa cuáles son esos casos, que se asocian a circunstancias personales u organizativas, entre las cuales no cabe entender, los supuestos en que el representante con horas sindicales secunda una huelga.

La parte actora sostiene que el supuesto de huelga está contemplado en el acuerdo alcanzado en conciliación judicial entre las partes el día 2 de junio de 2015 (Hecho probado tercero) en el que se convino que el resto del crédito horario del sindicato ALTA, será distribuido libremente por este entre los miembros de la representación unitaria y delegados LOLS con las limitaciones establecidas en el acuerdo de la AEB de fecha 2 de julio de 2014. En el que a continuación se recoge que, *" salvo causa de fuerza mayor (bajas, excedencias, etc.), las modificaciones en la asignación del crédito horario se comunicarán en los meses de septiembre y marzo de cada año y su efectividad será a partir del mes inmediato posterior a la de su comunicación."*

Alega la parte demandante que el hecho de que el banco haya reiterado una interpretación sumamente restrictiva de los acuerdos citados, apartándose además de lo expresamente pactado, supone una injerencia clara en la actividad sindical del sindicato demandante. Además, considera que las horas sindicales que el banco ha impedido acumular provienen del crédito de varios de sus representantes que hicieron seguimiento de la huelga general y paros parciales convocados el día 8 de marzo, por lo que entiende que esta limitación supone un impedimento o injerencia al ejercicio del derecho de huelga, y más concretamente a la presencia del sindicato demandante en esta reivindicación, en un día de especial repercusión representativa, mediática y sindical.

Se trata de interpretar el comunicado de la empresa de 7-03-2018 en el que no se accede a la petición del sindicato demandante de redistribución de las horas sindicales, debido a que el supuesto de huelga no queda encuadrado dentro del acuerdo AEB de 2 de julio de 2014, ni en el acuerdo alcanzado en conciliación judicial ante esta Sala el 12 de junio de 2015, así como tampoco está amparado en la SAN de fecha 7 de febrero de 2018.

Señala el Tribunal Constitucional ( STC 70/2000, de 13 de marzo) que, de acuerdo con la previsión del art. 69 e) ET, *" la acumulación de los créditos horarios de los representantes, con la posibilidad de poder dejar a alguno o algunos de ellos relevados o exentos de la prestación de trabajo sin perjuicio de su remuneración, ya se encuentre prevista legal o convencionalmente, precisa en todo caso de la libre voluntad concurrente del empleador y los representantes de los trabajadores". Pero también que "una vez aprobada la norma o celebrado el pacto que permite la acumulación, constituye su utilización una decisión interna de cada sindicato en aras de un eficaz desarrollo de su actividad sindical en la empresa y fuera de ella". De ahí que, "el derecho reconocido en el art. 28.1 CE, como derecho de libertad que es, se ve vulnerado por la injerencia ilícita del propio empresario, el cual debe abstenerse de toda interferencia en el ejercicio del derecho de libertad sindical y, (...) por ello la conducta que consiste en la intromisión ilícita en el ámbito del derecho fundamental se ha de considerar radicalmente nula ( STC 38/1981 y 134/1994 )".*



Debemos por tanto, remitirnos al pacto sobre cesión de horas sindicales y resolver si el supuesto de huelga puede incardinarse en la excepción a la regla general de seis meses, para la comunicación de la cesión o acumulación de horas sindicales, *salvo causa de fuerza mayor (bajas, excedencias, etc....)*, *Las modificaciones de la asignación del crédito horario se comunicarán en los meses de septiembre y marzo de cada año, y su efectividad será a partir del mes inmediato posterior al de la comunicación.*

No nos hallamos ante los supuestos de bajas, excedencias y en cuanto a la fuerza mayor, esta se define como "circunstancia imprevisible e inevitable que impide el cumplimiento de una obligación". Pues bien, no concurre una situación imprevisible puesto que las partes pudieron contemplar en el acuerdo como excepción a la regla general el supuesto de huelga y no lo hicieron y por otro lado tampoco nos encontramos ante un supuesto de impedimento, puesto que los representantes con crédito horario ningún impedimento tenían para su disfrute, sino que podrían haber optado entre ser huelguista o liberado sindical partícipe en la huelga, habiendo optado en este caso por ser huelguista.

Por tanto, la negativa de la empresa, en ningún caso puede considerarse como vulneración del derecho de libertad sindical del sindicato que no tenía la facultad para administrar libremente la cesión o acumulación de horas sindicales puesto que las modificaciones de la asignación del crédito horario se deben comunicar en los meses de septiembre y marzo de cada año y su efectividad será a partir del mes inmediato posterior al de la comunicación, sin que el supuesto de huelga pueda entenderse comprendido entre las excepciones de fuerza mayor (bajas, excedencias, etc.), sin que la empresa estuviera obligada a aceptar la cesión de horas sindicales propuesta por el sindicato demandante el día anterior al desarrollo de la huelga.

Sin que la actuación de la empresa, que en ningún momento negó la posibilidad del ejercicio del derecho de huelga a los trabajadores en los que concurre la circunstancia de la representación de los trabajadores, vulnera el derecho de huelga, puesto que el comunicado de la empresa no supuso ninguna coacción o amenaza que impidiera o dificultara a los liberados acudir a la huelga convocada, cuestión distinta es la negativa a admitir la cesión de horas sindicales que como hemos razonado fue ajustada derecho en virtud de lo acordado en el AEB de 2 de julio de 2014 y en el acta de conciliación celebrada ante esta sala el 12 de junio de 2015.

No existiendo vulneración del derecho de libertad sindical, ni del derecho de huelga, es obvio entender que el sindicato demandante no es acreedor de indemnización alguna, pues según el art. 183 de la LRJS la indemnización solo procede cuando la sentencia declara la existencia de vulneración.

Por ello, coincidiendo con el informe del Ministerio Fiscal, hemos de desestimar íntegramente la demanda.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

## FALLAMOS

Desestimamos la excepción de litispendencia alegada por la parte demandada. Desestimamos la demanda formulada por Don Francisco en nombre y representación del SINDICATO ALTA asistido de letrada del ICAM doña Lourdes Torres Fernández, contra el BANCO DE SABADELL, S.A., sobre TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTAD SINDICAL, siendo parte el MINISTERIO FISCAL y absolvemos a la empresa demandada de las pretensiones frente a las mismas deducidas en demanda.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que, contra la misma cabe recurso de Casación ante el Tribunal Supremo, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el plazo de **CINCO DÍAS** hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su Letrado al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia Gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de conformidad con el art. 230 del mismo texto legal, todo ello en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0213 18; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0213 18, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.