



Roj: **STSJ MU 45/2013 - ECLI:ES:TSJMU:2013:45**

Id Cendoj: **30030340012013100007**

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

Sede: **Murcia**

Sección: **1**

Fecha: **17/01/2013**

Nº de Recurso: **6/2012**

Nº de Resolución: **1/2013**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JOSE LUIS ALONSO SAURA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**T.S.J.MURCIA SALA SOCIAL**

**MURCIA**

**SENTENCIA: 00001/2013**

PASEO GARAY, 7. PLANTA 2

**Tfno:** 968229215-18

**Fax :** 968229213

**NIG :** 30030 34 4 2012 0000010

N02700

**Nº AUTOS:** CONFLICTOS COLECTIVOS 0000006 /2012

**DEMANDANTE/S :** FEDERACION DE INDUSTRIA Y TRABAJADORES AGRARIOS DE LA R. DE MURCIA UTG. FITAG, Rubén

**ABOGADO/A:** JAVIER SEGUIDO GUADAMILLAS Y ALFREDO LORENTE SANCHEZ

**DEMANDADO/S :** CONSERVAS MARTINEZ GARCIA, SL, Jesus Miguel , Guillerma , Regina , Amelia Y MINISTERIO FISCAL

**ABOGADO/A :** FRANCISCO GERMAN RAMIREZ BUENO Y JOSE JAVIER CONESA BUENDIA

**MAGISTRADO PRESIDENTE**

**ILMO SR**

**D. RUBEN ANTONIO JIMENEZ FERNANDEZ**

**MAGISTRADOS**

**ILMOS SRES.**

D. JOSE LUIS ALONSO SAURA,

D. MANUEL RODRIGUEZ GOMEZ

En MURCIA, a diecisiete de Enero de 2013

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, compuesta por los Ilmos Sres D. RUBEN ANTONIO JIMENEZ FERNANDEZ, D. JOSE LUIS ALONSO SAURA, D. MANUEL RODRIGUEZ GOMEZ, de acuerdo con lo prevenido en el art. 117.1 de la Constitución Española , en nombre S.M. el Rey, ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En la presente demanda interpuesta por FEDERACION DE INDUSTRIA Y TRABAJADORES AGRARIOS DE LA R. DE MURCIA UTG. FITAG y Rubén , asistidos de los Letrados D. JAVIER SEGUIDO GUADAMILLAS y D.



ALFREDO LORENTE SANCHEZ, en reclamación sobre CONFLICTO COLECTIVO, contra la empresa CONSERVAS MARTINEZ GARCIA, SL, asistida por el Letrado D. FRANCISCO GERMAN RAMIREZ BUENO, y Guillerma , Regina , Amelia y Jesus Miguel , asistidos por el Letrado D. JOSE JAVIER CONESA BUENDIA, y MINISTERIO FISCAL, actúa como Ponente el Ilmo. Sr. D. JOSE LUIS ALONSO SAURA.

## ANTECEDENTES DE HECHO

*PRIMERO* .- D. Hipolito , en su calidad de Secretario General de la Federación de Industria y Trabajadores Agrarios de la Región de Murcia FITAG-UGT y D. Rubén presentaron demanda de CONFLICTO COLECTIVO contra la empresa CONSERVAS MARTINEZ GARCIA, SL, Guillerma , Regina , Amelia y Jesus Miguel asistidos por el Letrado D. FRANCISCO GERMAN RAMIREZ BUENO y MINISTERIO FISCAL, en la que exponía los hechos en que fundaba su pretensión, hacía alegación de los fundamentos de derecho que entendía aplicables al caso y finalizaba con la súplica de que, tras su legal tramitación se dicte sentencia en la que se acceda a lo solicitado en el suplico de la demanda.

## HECHOS PROBADOS

*PRIMERO* .-El 1 de octubre de 2012 la empresa instó la instrucción de un expediente de regulación de empleo y comunicó a los trabajadores el inicio de periodo de consultas, basándose en causas organizativas y de producción.

*SEGUNDO* .-Se confeccionaron tres actas, de fechas 8 de octubre, 11 de octubre y 18 de octubre de 2012, referentes al periodo de consultas y, en la de 12 de octubre de 2012, se llegó al acuerdo de extinguir 29 contratos de fijos- discontinuos de trabajadores con la categoría de auxiliar de conserva y, en la de 18 de octubre de 2012, se elevó la indemnización de 22 a 24 días por año de servicio.

*TERCERO* .-La extinción de las relaciones laborales debía producirse en la primera quincena de noviembre.

*CUARTO* .-La empresa, pasado el plazo, no ha procedido a extinguir ninguna de las relaciones laborales incluidas en el expediente.

*QUINTO* .-Desde mayo de 2012 la empresa no ha llamado a trabajar a los trabajadores de la lista de fijos discontinuos a partir del número 52, de 81.

*SEXTO* .- En abril de 2012, por UGT, se instó la celebración de elecciones sindicales, presentando una lista de 11 candidatos, compuesta de afiliados y no afiliados a UGT, de los que siete están comprendidos entre los 29 trabajadores a los que debería afectar la extinción de la relación laboral. La lista no incluye a ningún trabajador del Sindicato Independiente.

*SÉPTIMO* .-El trabajador Don Rubén , afiliado a UGT, fue despedido en abril de 2012, pero, convocada una huelga, fue readmitido.

*OCTAVO* .-El 27 de septiembre de 2012 UGT instó un conflicto colectivo contra la empresa.

**NO VENO** .-A partir del número 52 de la lista de llamamiento se encuentran siete de los trabajadores que se presentaron a las elecciones por UGT.

*DÉCIMO* .-En la empresa han operado tres líneas de producción con los 81 trabajadores fijos discontinuos con la categoría de auxiliares de conserva.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

*FUNDAMENTO PRIMERO* .-Por la Federación de Industria y Trabajadores Agrarios de UGT y Don Rubén se presentó demanda, solicitando que se declare que la decisión de extinción colectiva es nula por violación de los derechos fundamentales de libertad sindical e indemnidad y que por daños morales se paguen 8000 euros a cada uno de los demandantes. Subsidiariamente solicitan que se declare no ajustada a derecho. Los demandados se oponen en el fondo.

Además, se opusieron las siguientes excepciones:

falta de acción;

caducidad de la acción;

acumulación indebida de acciones;

y, por Dña Guillerma , falta de legitimación pasiva.



*FUNDAMENTO SEGUNDO* .-Comenzando por el estudio de las excepciones, debemos estudiar, en primer lugar, la excepción de falta de acción, que no se puede estimar en su integridad, pues, aunque la cuestiones relacionadas con la pura legalidad han perdido su objeto, al no haberse producido ninguna extinción, habiendo transcurrido el plazo; sin embargo, es lo cierto que subsiste, dada su naturaleza, toda la problemática relacionada con la violación de los derechos fundamentales, que tiene una significativa proyección moral, pudiendo subsistir el posible daño causado.

Ello supone que, respecto, de esta fracción relacionada con los derechos fundamentales no puede estimarse tal excepción.

*FUNDAMENTO TERCERO* .-Con referencia a la excepción de caducidad, la misma no se puede apreciar, pues, impugnado tempestivamente el acuerdo de 11 de octubre de 2012, debe entenderse que, implícitamente, se está impugnando el de 18 de octubre de 2012, teniendo en cuenta que media identidad de objeto y no contiene ningún cambio esencial respecto de la problemática relacionada con los derechos fundamentales, pues tan solo afectó a la cuantía de la indemnización. No cabe, por tanto, hablar de indefensión.

*FUNDAMENTO CUARTO* .-Respecto de la excepción de acumulación indebida de acciones, también está llamada al fracaso, pues se trata de una problemática de conjunto, que, concebida como tal, admite su análisis en el mismo proceso y, en concreto, la naturaleza singular de los derechos fundamentales, que opera con radicalidad, admite que se estudie si procede conceder alguna indemnización, como, "mutatis mutandis", ha mantenido el Tribunal Supremo. Por todas, sentencia del Tribunal Supremo de 12-6-2001 , revocatoria de la de esta Sala de 4-9-2000 , por la que el Tribunal Supremo admite la corrección de la acumulación de despido e indemnización por violación de derechos fundamentales.

*FUNDAMENTO QUINTO* .-Sobre la falta de legitimación pasiva de Dña Guillerma , es claro que no concurre, pues el artículo 124.3 de la LJS determina que deba ser demandada, al haber firmado el acuerdo.

*FUNDAMENTO SEXTO* .-En cumplimiento del artículo 87 de la LJS se debe precisar que los hechos probados son reflejo de la prueba practicada, tal como el informe de la Inspección de Trabajo; documental aportada, así actas aportadas, listas de trabajadores fijos discontinuos, etc; confesión y testifical.

*FUNDAMENTO SÉPTIMO* .-Decididas las excepciones, se debe estudiar el fondo del asunto y, en cuanto a este, debemos aplicar el artículo 181.2 de la LJS, esto es, se trata de determinar si está justificada la existencia de indicios de que se ha producido la violación de derechos fundamentales y si el demandado ofrece una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.

Pues bien, es claro que los demandantes han probado determinados indicios de violación de los derechos fundamentales invocados, pues el proceder por parte de UGT de haber promovido las elecciones sindicales y presentado una lista electoral, la convocatoria de la huelga y la presentación del conflicto colectivo generaron una reacción negativa por parte de la empresa, que, inicialmente, despidió al Sr. Rubén , posteriormente, readmitido por la huelga, siendo, asimismo, un indicio que, a partir de mayo de 2012, no se ha llamado a los trabajadores a partir del número 52, que se corresponde con uno de los que integraron la lista de UGT, siguiendo con posterioridad otros seis de dichos candidatos por la lista de UGT; sin embargo en el expediente no se incluye a ningún trabajador del sindicato independiente.

Ante tales hechos, la Sala entiende que existe un interés encubierto de la empresa de expulsar de ella al mayor número de dichos candidatos de UGT, pues la naturaleza del contrato fijo-discontinuo determina que un trabajador no es llamado si no le corresponde por el orden de llamamiento, lo que hace ociosa la necesidad de extinguir relaciones laborales, como ya dijimos en nuestra sentencia de 9-7-2012, nº 546/2012 , por lo que, en este caso particular, la empresa debió probar que medió una justificación objetiva, razonable y proporcional, cosa que no ocurre, dada la grave sospecha fundada en los indicios indicados. Pero es más, si se considera la razón dada por el presidente del comité de empresa sobre que de las tres líneas productivas se pretendía eliminar una, como había 81 trabajadores en la lista, sólo estaba justificado, salvo prueba en contrario, extinguir la tercera parte de los contratos, esto es, 27, pero no 29, empezando por candidatos de la lista de UGT.

Lo anterior determina que deba declararse la nulidad del expediente por vulneración de los derechos fundamentales de indemnidad, por tratarse de una reacción encubierta de la empresa ante el litigio promovido por UGT, y de libertad sindical al ser la consecuencia de haber instado las elecciones sindicales, presentando en su lista a once candidatos, lo que se configura como señalada manifestación del ejercicio de su actividad sindical, recogida en el artículo 2 de la Ley Orgánica 11/85 de 2 de agosto, de Libertad Sindical . Se violaron, por tanto los artículos, 24 y 28 de la CE .

Lo dicho coincide, en esencia, con lo mantenido por el Ministerio Fiscal, que solicitó la estimación de la demanda.



*FUNDAMENTO OCTAVO* .-Procede analizar, en este momento, en qué medida procede la concesión de una indemnización, en qué cuantía y a quién correspondería.

Ante la cuestión suscitada, la Sala entiende que la lesión afecta básicamente al Sindicato UGT, desde una consideración colectiva, que es lo que caracteriza a este tipo de conflictos y, a su vez, considera que estas infracciones inciden esencialmente en el ámbito moral, ya que esta suerte de rechazo lesiona injustamente la valoración ético-jurídica del sindicato, que se debe considerar compensada con la declaración de vulneración y con la fijación de una cantidad complementaria, integradora del reproche, que se valora ajustada a derecho y suficiente en la cantidad de tres mil euros.

Dicha cantidad resulta no sólo de lo anterior, sino de la circunstancia de que el expediente no llegó a ejecutarse y también de la precariedad actualmente existente en la realidad socio-económica.

*FUNDAMENTO NOVENO* .- Llega el momento de perfilar los términos de la condena, pues son varios los demandados y, a criterio de la Sala, hay que diferenciar entre la empresa y el resto de demandados.

En efecto, la empresa es la que insta el expediente y la que, con acuerdo o sin él, conserva el ejercicio de la facultad extintiva, es en definitiva la beneficiaria esencial de la medida, por lo que procede su condena en toda la extensión.

Los otros intervinientes en los acuerdos lo son por disposición legal, pero están en una posición diferente por lo que deben estar y pasar por el fallo, aunque sin condena directa, ya que no tienen el carácter protagonista de la empresa.

## FALLO

Que debemos estimar y estimamos la demanda interpuesta y debemos declarar y declaramos que el expediente es nulo por violación de los derechos fundamentales de indemnidad y libertad sindical, por lo que condenamos a la empresa Conservas Martínez García a que le pague a la Federación de Industria y Trabajadores Agrarios de UGT tres mil euros, debiendo estar y pasar por este fallo el resto de demandados. Rechazamos las excepciones opuestas en los términos expuestos en la sentencia.

Dése a los depósitos, si los hubiera, el destino legal.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal de este Tribunal Superior de Justicia.

## ADVERTENCIAS LEGALES

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de casación, que se preparará por escrito ante el Servicio Común de Ordenación del Procedimiento (SCOP) dentro de los diez días siguientes a la notificación de esta sentencia, de acuerdo con lo prevenido en los artículos 206 , 227 y 228 de la Ley de Procedimiento Laboral , ante el que deberá acreditarse, mediante resguardo, haber efectuado el depósito para recurrir, de 600 euros, en la cuenta corriente número 3104 0000 66 000212 del Banco Español de Crédito en Murcia si el recurrente no ostenta la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social. La consignación del importe de la condena, en su caso, deberá acreditarse por el recurrente que no goce del beneficio de justicia gratuita ante dicho Servicio, al tiempo de preparar el recurso, presentando resguardo de haberla efectuado en la cuenta corriente número 3104 0000 66 00111, del Banco Español de Crédito en Murcia, pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que habrá de constar la responsabilidad solidaria del avalista.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.