

REVISTA  
GALEGA  
**DE**  
DEREITO  
SOCIAL

xaneiro - xuño 2000

## **DIRECTORA**

TERESA PEDROSA SILVA

## **SUBDIRECTORA**

PILAR CANCELA RODRIGUEZ

## **CONSELLO DE REDACCIÓN**

JOSÉ M. BOTANA LÓPEZ

Maxistrado do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia.  
Profesor asociado de Dereito do Traballo na Facultade de  
Dereito da Universidade da Coruña.

JAIME CABEZA PEREIRO

Catedrático de Dereito do Traballo na Facultade de Dereito  
da Universidade de Vigo.

JAVIER GÁRATE CASTRO

Catedrático de Dereito do Traballo na Facultade de Dereito  
da Universidade de Santiago de Compostela.

JESÚS MARTINEZ GIRÓN

Catedrático de Dereito do Traballo na Facultade de Dereito  
da Universidade da Coruña.

TERESA PEDROSA SILVA

Presidenta do Consello Galego de Relacións Laborais.

PABLO SANDE GARCÍA

Maxistrado do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia.  
Profesor asociado de Dereito Civil na Facultade de Dereito  
da Universidade da Coruña.

JOSÉ VÁZQUEZ PORTOMEÑE

Director xeral de Relacións Laborais da Consellería de  
Xustiza, Interior e Relacións Laborais.

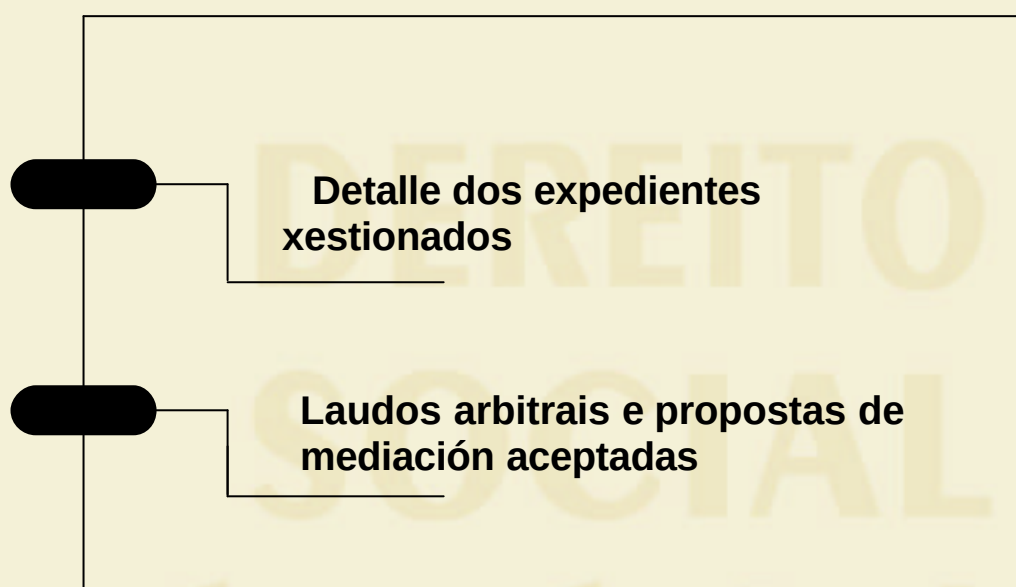
# ÍNDICE XERAL

|                                                                                                                    | PÁXINA    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>ACORDO INTERPROFESIONAL GALEGO SOBRE PROCEDEMENTOS<br/>EXTRAXUDICIAIS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE TRABALLO</b> | <b>5</b>  |
| Detalle dos expedientes xestionados                                                                                | 6         |
| Laudos arbitrais e propostas de mediación aceptadas                                                                | 9         |
| <b>DOCTRINA CIENTÍFICA</b>                                                                                         | <b>13</b> |
| Índice doutrinal                                                                                                   | 14        |
| Tópicos                                                                                                            | 15        |
| Índice                                                                                                             | 16        |
| Artigos doutriniais                                                                                                | 84        |
| - Aspectos laborais e de seguridade social das pensións alimenticias<br>por José Fernando Lousada Arochena         | 85        |
| - As unidades de negociación no Art.83 do Estatuto dos traballadores<br>por Consuelo Ferreiro Regueiro             | 94        |

---

|                                                                                                                    |                |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------|
| <b>DOUTRINA DAS SALAS DO SOCIAL E DO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO<br/>DO TRIBUNAL SUPERIOR DE XUSTIZA DE GALICIA</b> | <b>134</b>     |
| <b>Índices</b>                                                                                                     | <b>135</b>     |
| <b>Cronolóxico</b>                                                                                                 | <b>136</b>     |
| <b>Disposicions aplicadas</b>                                                                                      | <b>138</b>     |
| <b>Tópicos xurídicos</b>                                                                                           | <b>160</b>     |
| <b>Sentencias e Autos</b>                                                                                          | <b>168</b>     |
| <br><b>RESOLUCIÓN DA DIRECCIÓN XERAL DE RELACIÓNS LABORAIS</b>                                                     | <br><b>591</b> |
| <b>Recursos e sancións</b>                                                                                         | <b>592</b>     |
| <b>Regulación de emprego</b>                                                                                       | <b>602</b>     |
| <br><b>LEXISLACIÓN</b>                                                                                             | <br><b>606</b> |
| <b>Relación de normas publicadas no DOG</b>                                                                        | <b>607</b>     |
| <b>Relación de normas publicadas no BOE</b>                                                                        | <b>611</b>     |
| <b>Relación de disposicións publicadas no DOCE</b>                                                                 | <b>616</b>     |
| <br><b>NEGOCIACIÓN COLECTIVA</b>                                                                                   | <br><b>618</b> |
| <b>Relación de convenios rexistrados ordenados<br/>cronolóxicamente por data de publicación</b>                    | <br><b>619</b> |
| <b>Relación de convenios rexistrados ordenados por<br/>ámbito xeográfico</b>                                       | <br><b>641</b> |
| <b>Relación de convenios rexistrados ordenados por claves de<br/>actividade</b>                                    | <br><b>663</b> |
| <b>A negociación colectiva galega</b>                                                                              | <b>685</b>     |

# ACORDO INTERPROFESIONAL GALEGO SOBRE PROCEDEMENTOS EXTRAXUDICIAIS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE TRABAJO (AGA)



## DETALLE DOS EXPEDIENTES XESTIONADOS

### Causas de remate dos expedientes:

1. Por falta de aceptación da contraparte afectada.
2. Polo transcurso do prazo sinalado para a aceptación expresa .
3. Por acordo das partes en conflito en canto ó tema de fondo (solución previa á tramitación total do procedemento).
4. Por falta de acordo entre as partes.
5. Por acordo entre as partes, en conciliación ou mediación.
6. Por laudo arbitral.

## D A T A

|                                                                       | Escrito de iniciación | Acta de compromiso arbitral/<br>Constitución Comisión de Conciliación/<br>Mediación | Laudo Arbitral/<br>Acordo en Conciliación<br>Mediación | Archivo das actuacións | Suxeitos promotores                              | Contraparte afectada                                                        | Tipo de conflicto colectivo                          | Obxecto do conflito                                | Nº traball. afectados | Resultado final de cada expediente |
|-----------------------------------------------------------------------|-----------------------|-------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------|------------------------|--------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------|----------------------------------------------------|-----------------------|------------------------------------|
| Expte.1/00-M<br>Comunidade Autónoma<br>(Mediación)                    | 14/02/00              | 12/06/00                                                                            | --                                                     | --                     | Mesa negociadora<br>Convenio autonómico arrastre | --                                                                          | Intereses<br>(conflicto de sector)                   | Bloqueo negociación convenio autonómico            | 1.000                 | En tramitación                     |
| Expte. 2/00-A<br>Pontevedra<br>(Arbitraje)                            | 23/03/00              | 29/02/00                                                                            | 31/03/00                                               | 03/04/00(6)            | Empresa CROWN<br>CORK, S.A.<br>CC.OO             | UGT<br>CIG                                                                  | Intereses<br>(Conflicto de empresa)                  | Aplicación complemento compensación vacaciones     | 119                   | Resultado positivo                 |
| Expte. 3/00-A<br>A Coruña<br>(Arbitraje)<br>(Servicios mantenimiento) | 06/04/00              | 07/04/00                                                                            | 10/04/00                                               | 10/04/00(6)            | Comité de folga                                  | URBASER, S.A.<br>FERROL                                                     | Servicios de mantenimiento<br>(Conflicto de empresa) | Fixación servicios mantenimiento de folga          | 95                    | Resultado positivo                 |
| Expte. 4/00-A<br>Lugo<br>(Arbitraje)                                  | 12/04/00              | 27/04/00                                                                            | 02/05/00                                               | 04/05/00(6)            | UGT<br>CC.OO                                     | URBASER, S.A.<br>LUGO                                                       | Interpretación<br>(Conflicto de empresa)             | Interpretación cláusula revisión salarial convenio | 116                   | Resultado positivo                 |
| Expte. 5/00-C<br>A Coruña<br>(Conciliación)                           | 18/04/00              | 18/04/00                                                                            | --                                                     | 24/04/00(1)            | Comité de folga                                  | Xestión de Serv. De<br>emergencia e atención ó cidadán,<br>S.A.<br>(G.S.E.) | Interpretación<br>(Conflicto de empresa)             | Interpretaciónn do artigo 44 do ET                 | 75                    | Resultado positivo                 |

## D A T A

|                                       | Escrito de iniciación | Acta de compromiso arbitral/ Constitución Comisión de Conciliación/ Mediación | Laudo Arbitral/ Acordo en Conciliación Mediación | Archivo das actuacións | Suxeitos promotores                  | Contraparte afectada                                   | Tipo de conflicto colectivo           | Obxecto do conflicto                                       | Nº traball. afectados | Resultado final de cada expediente |
|---------------------------------------|-----------------------|-------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------|------------------------|--------------------------------------|--------------------------------------------------------|---------------------------------------|------------------------------------------------------------|-----------------------|------------------------------------|
| Expte. 6/00-A Pontevedra (Arbitraje)  | 14/02/00              | 28/04/00                                                                      | 02/06/00                                         | 14/06/00(6)            | Comité de empresa (CC.OO, UGT e CIG) | Grupo de empresas Álvarez, S.A.                        | Intereses (Conflicto de empresa)      | Aplicación tempos e rendementos mínimos esixibles          | 22                    | Resultado positivo                 |
| Expte. 7/00-C A Coruña (Conciliación) | 26/04/00              | --                                                                            | --                                               | 24/05/00(1)            | Comité de empresa                    | ERIMSA                                                 | Intereses (Conflicto de empresa)      | Identificación de postos con riscos de penosidade          | 100                   | Rexeitamento                       |
| Expte. 8/00-C A Coruña (Conciliación) | 26/04/00              | --                                                                            | --                                               | 09/05/00(1)            | Comité de empresa                    | CRTVG                                                  | Interpretación (Conflicto de empresa) | Desacordo interpretación art. 21 convenio                  | 50                    | Rexeitamento                       |
| Expte. 9/00-A Ourense (Arbitraje)     | 22/05/00              | --                                                                            | --                                               | 26/05/00(1)            | CIG                                  | Asoc. Empres. Fabricantes cadaleitos Ourense UGT CC.OO | Interpretación (Conflicto de sector)  | Interpretación art. 11 do convenio de sector. Situación IT | 320                   | Rexeitamento                       |
| Expte. 10/00-A Lugo (Arbitraje)       | 24/05/00              | --                                                                            | --                                               | 28/06/00(1)            | UGT LUGO                             | Asoc. empresa. Limpeza edif. E locais CIG CC.OO        | Interpretación (Conflicto de sector)  | Determinación unidades negociación convenio                | 2.960                 | Rexeitamento                       |



**LAUDOS ARBITRAIS E PROPOSTAS  
DE MEDIACIÓN ACEPTADAS**

---

DEREITO  
SOCIAL  
REVISTA  
GALEGA  
DE

## EXPEDIENTE 6/00

---

### LAUDO ARBITRAL

**JOSE M<sup>a</sup> CASAS DE RON**, designado polas partes árbitro en acta de compromiso arbitral de data 28 de abril de 2000, en procedemento de solución de conflitos, baseándose no establecido no Capítulo III do Acordo Interprofesional Galego sobre Procedementos Extraxudiciais de Solución de Conflitos de Traballo (AGA), procedemento número de referencia 6/00, no que son interesados dunha parte a representación legal dos traballadores a través do seu Comité de Empresa, e doutra o “G.E.A., S.A.”, mediante acta de compromiso arbitral remitida na data 28 de abril de 2000, como partes lexitimadas do conflito sobre diverxencias xurdidas entre as partes ó aplica-los tempos e rendementos mínimos esixibles, nas operacións dalgúns tipos de artigos, resolvo a cuestión presentada, visto o expediente e oídas as partes, por medio do presente laudo, baseándose nos seguintes.

#### Antecedentes

Debido ás graves discrepancias xurdidas na aplicación dos tempos esixibles en determinadas operacións por parte da dirección da empresa en diversas seccións desta, e toda vez que non se acadou acordo ningún nesta cuestión na Comisión de Ritmos e Tempos, as partes consideraron acudir ó sistema de solución de conflitos previstos no AGA, co fin de que se dicte resolución que estableza os tempos e rendementos mínimos esixibles nas seccións afectadas, incluíndose para estes efectos os dictames técnicos que se consideren necesarios.

Efectuando o compromiso arbitral na data 28 de abril de 2000, e designado como árbitro o que subscribe, comezouse co procedemento, de acordo co establecido no Acordo de Solución Extraxudicial de Conflitos Colectivos de Traballo. Con este fin, e en presenza de dona P.C.R., secretaria xeral do Consello Galego de Relacións Laborais e o letrado do Servicio de Solución de Conflitos, o árbitro reuniu na data 28.04.00 ás partes interesadas no domicilio social/centro de traballo, co fin de comeza-lo procedemento, nas condicións establecidas na súa norma de aplicación. Con este fin, comparecen, por parte da representación legal dos traballadores, dona M.R.M, do Sindicato de CC.OO., presidenta do Comité Intercentros; dona M.G.G., do Sindicato de CC.OO., don C.D.F., do Sindicato CC.OO., dona M.N.F., do Sindicato C.I.G., don J.P.D., da Unión Sindical Obreira (U.S.O), e dona M.S.L., do Sindicato U.G.T., membros os cinco da Comisión de Ritmos e Tempos da empresa; e doutra parte, os representantes da empresa GEA, don L.T.L.B., director de Recursos Humanos do Grupo, e don R.S.D., responsable de tempos e métodos da empresa.

O árbitro signifícalles as fases do procedemento, sinalando que, para tódolos efectos, garantíranse os principios de audiencia, contradicción e igualdade e comunícalles as obrigas das partes de acordo coas previsións establecidas no art. 24 do AGA. Aberta dita comparecencia, as partes expoñen ó árbitro a súa postura, posición e pretensións, expresando ó actuante as graves diferencias que se consignaron no fixado e aplicación de tempos nas operacións da sección de decoración e cromado, e as súas consecuencias no sistema Bedaux en 16 artigos.

Para estes efectos, o árbitro comunica que se solicitará un dictame ou informe técnicos e que se obterá polos propios medios do Servicio Técnico de Solución de Conflitos do Consello Galego de Relacións Laborais, centrando o técnico interviniente as súas actividades nas operacións que interesan para os efectos de que o árbitro poida dictar laudo sobre o presuposto técnico e coas garantías que sexan esixibles. Comunica igualmente o árbitro que para a emisión deste dictame, o técnico actuante comunicárase coas partes interesadas co fin de que estes poidan efectua-las suxestións e consideracións que estimen oportunas. Unha

vez emitido dito informe, o árbitro encaixarao dentro do suposto arbitral, dictando resolución que, naturalmente considerará a solución técnica aportada no dictame.

Por último, comparecendo, a petición do árbitro actuante, o director de Métodos da empresa don R.S.D., co fin de facilita-los datos técnicos, reséñase a táboa empresarial obxecto da discrepancia entre partes, referida ós decorados “Ancora Salmón” e “Vilanova Azul”.

| Artigo/Formato  | Producción u/h normal | Producción u/h óptima |
|-----------------|-----------------------|-----------------------|
| Prato pan       | 62                    | 83                    |
| Prato sobremesa | 55                    | 74                    |
| Prato 26 cm.    | 46                    | 61                    |
| Prato 28 cm.    | 39                    | 52                    |
| Prato 31 cm.    | 36                    | 48                    |
| Prato fondo     | 50                    | 67                    |
| Fonte 16 cm.    | 43                    | 58                    |
| Fonte 22 cm.    | 41                    | 55                    |
| Fonte 28 cm.    | 40                    | 53                    |
| Fonte 31 cm.    | 35                    | 47                    |
| Cazoleta 13 cm. | 36                    | 48                    |

## Informe técnico

Baseándose nos anteriores presupostos, solicitouse a colaboración do Tribunal Laboral de Cataluña para a elaboración dun dictame técnico, destinándose para estes efectos ó enxeñeiro don A.T.C., que se desprazou ó centro de traballo os días 9, 10 e 11 de maio de 2000 para os efectos da recollida de datos e medicións oportunas, co fin de emitilo informe solicitado e poder determinar e asigna-los tempos normais e óptimos, para os efectos da aplicación do sistema puntos Bedaux que correspondan ós niveis normais e óptimos en produción de unidades/hora, efectuándose as tomas de datos de cronometraxe, e oscilando en mostras de entre 20 e 80 valores para cada unha das operacións, ponderando as mostras parciais de 2 e 4 operarios/as distintos para cada un deles nas operacións e artigos do cromado de decorado “Ancora Salmón” e “Vilanova azul”. O devandito informe foi remitido ó Servicio de Solución de Conflictos xunto cun cadro de valores vinculantes ó que se fará referencia, unha vez obtidos por medición directa establecendo artigo, puntos minuto/unidade, e produción unidades/hora, normal e óptima.

## Conclusiones

Remitido o informe técnico, o árbitro considera en primeiro lugar que o devandito dictame realizouse dando satisfacción ós requisitos de audiencia, contradicción e igualdade, podendo as partes interesadas dar conta ó técnico actuante de suxestións e formalidades no exercicio da súa función; por outra parte, o devandito dictame supón para o árbitro o aporte de datos necesarios co fin de dictar laudo no conflito de intereses por aplicación de disposición técnica ante as diferencias na implantación e funcionamento do sistema puntos Bedaux.

Para estes efectos, hai que sinalar antes o seguinte: o árbitro, como consecuencia das estimacións efectuadas polo técnico actuante, non tivo en conta os valores técnicos pertencentes ó artigo que se designa como cazoleta 13, ó realizarse con mostras moi cortas, provocando unha alta dispersión entre os valores obtidos nos dous postos de traballo elixidos para a toma de datos. Así mesmo, os artigos saleiro, pementeiro, palilleiro, cinzeiro de auga, e floreiro baixo, artigos todos eles de moi pouca produción, non foron obxecto de descomposición e medición, pero o árbitro obtivo da dirección da empresa a seguridade de que polo seu moi baixo nivel de incidencia non presentará problemas na aplicación do sistema de medición de tempos/productividade, polo que unicamente a parte dispositiva do presente laudo afecta ós restantes 11 artigos.

Por todo o anterior e baseándose nas consideracións expostas, resolvo a cuestión en equidade baseándome nas previsións do dictame técnico que o árbitro actuante converte en vinculantes, dictando o seguinte laudo de acordo co artigo 3 do Acordo Interprofesional Galego sobre Procedementos Extraxudiciais de Conflictos Colectivos de Trabajo, dictándose no prazo excepcional previsto no apartado 2º do artigo 24 do devandito acordo, xustificando na propia petición do informe técnico a que se fixo referencia, e sendo advertidas as partes da excepcionalidade á que se acolle o presente pronunciamento en canto ó seu prazo,

## Único

Os valores, artigos, puntos e producións esixibles ou acadados no conflito sobre tempos formulado polas partes serán os que a continuación se explicitan no seguinte cadro, afectando ós decorados “Ancora Salmón” e “Vilanova Azul”, e en tódolos supostos similares.

| Artigo/Formato  | Puntos min/u. | Producción u/h normal | Producción u/h óptima |
|-----------------|---------------|-----------------------|-----------------------|
| Prato pan       | 1,296         | 46,30                 | 61,71                 |
| Prato sobremesa | 1,302         | 46,08                 | 61,42                 |
| Prato 26 cm.    | 1,380         | 43,48                 | 57,96                 |
| Prato 28 cm.    | 1,452         | 41,32                 | 55,08                 |
| Prato 31 cm.    | 1,932         | 31,06                 | 41,39                 |
| Prato fondo     | 1,362         | 44,05                 | 58,72                 |
| Fonte 16 cm.    | 1,314         | 45,66                 | 60,87                 |
| Fonte 22 cm.    | 1,746         | 34,36                 | 45,80                 |
| Fonte 28 cm.    | 1,812         | 33,11                 | 44,14                 |
| Fonte 31 cm.    | 1,968         | 30,49                 | 40,64                 |
| Cazoleta 13 cm. | *             | 31,06                 | 41,39                 |

\*Por proxección do árbitro.

O presente laudo poderá ser obxecto de recurso ante a xurisdicción social nos termos establecidos no pr. 4 do art. 24 do Acordo Interprofesional Galego sobre Procedementos Extraxudiciais de Solución de Conflictos de Trabajo (AGA).

Dado en Vigo, o dous de xuño de dous mil

## DOUTRINA CIENTÍFICA



Índice DOUTRINAL

tópicos

índice



Artigos DOUTRINAIS

DEREITO  
SOCIAL  
E

REVISTA

GALEGA

D

## ÍNDICE DOUTRINAL

| TOPICOS |
|---------|
| ÍNDICE  |

REVISTA  
GALEGA  
DE  
SOCIAL  
DEREITO

## TÓPICOS

|                                                              |                                         |
|--------------------------------------------------------------|-----------------------------------------|
| Accidente de traballo                                        | Incapacidade temporal                   |
| Administracións Públicas                                     | Infraccións e sancións                  |
| Afiliación e alta. Baixas                                    | Leis                                    |
| Asistencia sanitaria                                         | Maternidade                             |
| Asistencia social                                            | Mobilidade funcional                    |
| Asociacións empresariais                                     | Mobilidade xeográfica                   |
| Clasificación profesional                                    | Modificación das condicións de traballo |
| Cesión de traballadores                                      | Permisos                                |
| Colocación                                                   | Poderes do empresario                   |
| Conflictos colectivos                                        | Prescripción e caducidade               |
| Contrato de traballo                                         | Prestacións                             |
| Contratos formativos                                         | Prestacións non contributivas           |
| Convenios colectivos                                         | Procedemento laboral                    |
| Cotización                                                   | Recadación                              |
| Demanda                                                      | Recursos                                |
| Dereito do traballo                                          | Regulación de emprego                   |
| Dereitos e deberes do traballador                            | Relación laboral                        |
| Descansos                                                    | Relacións laborais de carácter especial |
| Descentralización productiva                                 | Representantes dos traballadores        |
| Descentralización productiva. Contratas                      | Risco durante o embarazo                |
| Desemprego                                                   | Salarios                                |
| Despedimento                                                 | Sancións                                |
| Discapacitados                                               | Saúde laboral                           |
| Emigración                                                   | Sentencia                               |
| Emprego                                                      | Seguridade social complementaria        |
| Empresa e empresarios                                        | Seguridade social. Réximes especiais    |
| Empresas de traballo temporal                                | Sindicatos                              |
| Enfermidade profesional                                      | Sistema de seguridade social            |
| Estranxeiros                                                 | Sucesión de empresa                     |
| Excedencia                                                   | Suspensión do contrato de traballo      |
| Execucións                                                   | Tempo de traballo                       |
| Extinción do contrato de traballo                            | Traballadores estranxeiros              |
| Faltas e sancións laborais do traballador                    | Traballo a tempo parcial                |
| Folga                                                        | Unión Europea                           |
| Fondo de garantía salarial                                   | Vacacións                               |
| Fontes do dereito                                            | Xestión da seguridade social            |
| Igualdade e non discriminación. Outros dereitos fundamentais | Xornada                                 |
| Incapacidade permanente                                      | Xubilación                              |
|                                                              | Xurisdicción laboral                    |

## ÍNDICE

Esta sección inclúe, sistematizada, por conceptos xurídicos, a reseña de tódolos artigos doutriniais publicados nas seguintes revistas especializadas: **(AL)** ACTUALIDAD LABORAL/ **(AS)** ARANZADI SOCIAL/ **(DL)** DOCUMENTACIÓN LABORAL/ **(REDT)** REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO DEL TRABAJO/ **(RGDS)** REVISTA GALEGA DE DEREITO SOCIAL / **(RL)** RELACIONES LABORALES-LA LEY / **(RMTAS)** REVISTA DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES / **(TSoc)** TRIBUNA SOCIAL.

## ACCIDENTE DE TRABAJO

**Infarto de miocardio sufrido en el desplazamiento desde el centro de trabajo al aeropuerto y accidente de trabajo in itinere STSJ Baleares de 19 de abril de 1999 (AL 5/2000). Rodríguez Izquierdo, R.**

Sumario: I. El infarto de miocardio como accidente de trabajo. II. El accidente de trabajo in itinere como modalidad del accidente de trabajo. III. Elementos del accidente in itinere. IV. Distinción del accidente de trabajo típico del accidente in itinere. V. El infarto de miocardio como accidente de trabajo in itinere. VI. La doctrina jurisprudencial sobre el infarto de miocardio como accidente de trabajo in itinere. VII. Distinción del accidente de trabajo in itinere del accidente de trabajo en misión. VIII. Conclusión.

**La responsabilidad empresarial en contingencias profesionales tras la STS 1 de febrero de 2000 (AS 4/2000). Sempere Navarro, A.V.**

Sumario: 1. Planteamiento. 2. Jurisprudencia sobre impago de cuotas y prestaciones por contingencias profesionales. 3. Jurisprudencia sobre impago de cotizaciones y prestaciones derivadas de contingencias comunes. 4. ¿Hay que trasladar el principio de proporcionalidad a la responsabilidad respecto de contingencias profesionales?. 5. Una primera valoración. (ver **prestación**s)

**Virtualidad de la Ley de Accidentes de Trabajo de 1900 (AS 18/2000). Sempere Navarro, A.V.**

Sumario: Artículo 1: Concepto de accidente de trabajo.- Artículo 2: Responsabilidad empresarial.- Artículo 3: Ámbito funcional de la Ley.- Artículo 4: Protección por incapacidad del trabajador.- Artículo 5: Protección por muerte y supervivencia.- Artículos sexto a noveno: Administración especializada en seguridad industrial.- Artículo 10: Posibilidad de abonar pensión.- artículo 11: Módulo regulador de las indemnizaciones. – Artículo 12: Aseguramiento facultativo de la responsabilidad patronal.- Artículo 13: Extensión de la norma al sector público.- Artículo 14: Jurisdicción competente.- Artículo 15: Prescripción de acciones.- Artículo 16: Funcionalidad de las reglas generales.- Artículos 17 y 18: Responsabilidad civil “ex” delicto.- Artículo 19: Irrenunciabilidad de derechos. Artículo 20.- Desarrollo reglamentario.- Artículo 21: Publicidad de la ley.



### **Seguridad Social, riesgo profesional y accidente de trabajo (RL 1/2000). Rodríguez Piñero, M.**

Muestra el ensayo reseñado cuál ha sido la evolución de la protección del trabajador frente al accidente de trabajo y la necesidad de adoptar una concepción de esa protección en la que se sustituya la idea del aseguramiento de la responsabilidad objetiva y directa del empresario por la de un aseguramiento en interés del propio trabajador accidentado, el cual sería el único titular del derecho a las prestaciones frente a la entidad gestora. En términos del autor, la protección del accidente de trabajo en el plano jurídico no se realizará “mediante una imputación de responsabilidad sino mediante el reconocimiento de un derecho directo del perjudicado frente a la entidad gestora, como “aseguramiento social” del accidente de trabajo”.

### **Génesis y evolución de la protección de los accidentes del trabajo (TSoc. 109/2000). Tatay Puchades, C.**

Sumario: I. Introducción. II. La Ley 30 de enero de 1900. II.1. Antecedentes y desencadenantes de la intervención normativa. II.2. Una responsabilidad objetiva pero limitada. II.3. Una responsabilidad empresarial con eficacia debilitada. III. La Ley 10 de enero de 1922: una tímida pero trascendente reforma. IV. La Ley 4 de julio de 1932: un salto hacia el seguro obligatorio. V. El inicio de un tratamiento unitario.

### **El accidente de trabajo. (Actualidad de un concepto centenario) (TSoc. 109/2000). García Ortega, J.**

Sumario: I. El accidente de trabajo, contingencia protegida por la Seguridad Social. II. Lesión corporal. III. Trabajo por cuenta ajena. 1. Asimilación a trabajadores por cuenta ajena. 2. Trabajos marginales. 3. El trabajo al margen del contrato de trabajo. 4. Otros supuestos. A) Viaje de salida o de regreso de los emigrantes. B) Desempeño de cargos electivos de carácter sindical. IV. Relación de causalidad. 1. Causalidad directa. A) Infartos. B) Accidentes en misión. 2. Causalidad indirecta. A) Lesiones con ocasión de huelga o cierre patronal. B) Lesiones con ocasión de actividades deportivas organizadas por las empresas. C) Suicidios. V. Expresa consideración de accidente de trabajo. 1. Accidente de trayecto o “in itinere”. A) Finalidad del desplazamiento. B) El trayecto. C) La duración del recorrido. D) Los medios de desplazamiento. E) Los agentes lesivos. 2. En tareas distintas a las propias de su categoría profesional. 3. En actos de salvamento. 4. Enfermedades contraídas en el trabajo. 5. Enfermedades o defectos agravados por lesión. 6. Enfermedades intercurrentes. VI. Lesiones sufridas durante el tiempo y en el lugar de trabajo. 1. El tiempo y el lugar de trabajo. 2. Alcance de la presunción. 3. Las lesiones. 4. Desvirtuación de la presunción. VII. Ruptura de la relación de causalidad. 1. Acto propio del trabajador. A) Dolo e imprudencia temeraria. B) Imprudencia profesional. 2. Fuerza mayor. 3. Culpa de tercero.

### **Reseña jurisprudencial sobre accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (1903-1949) (TSoc. 109/2000). Moreno Cáliz, S.**

Sumario: Presentación. 1) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de 17 de junio de 1903. 2) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de 7 de noviembre de 1905. 3) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de 28 de julio de 1913. 4) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de 26 de noviembre de 1914. 5) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de 26 de abril de 1921. 6) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de 6 de abril de 1927. 7) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de 10 de noviembre de 1927. 8) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 24 de enero de 1936. 9) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 30 de enero de 1940. 10) Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 22 de marzo de 1941. 11) Sentencia del Tribunal Supremo (sala de lo Social) de 22 de diciembre de 1949. (ver **enfermedad profesional**)

## ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

### **Trabajadores temporales al servicio de la Administración local: conversión en funcionarios (AL 3/2000). Barreiro González, G.**

Sumario: I. Introducción. La cuestión objeto de análisis. II. La contratación laboral de la administración. III. La aplicación de la normativa laboral y sus posibles consecuencias. IV. La conversión de la relación laboral en funcionarial interina. V. El consentimiento de los trabajadores a la citada conversión. VI. Transformación de funcionario interino en funcionario de carrera. La cobertura de la plaza. 1. Actuación administrativa contraria a la buena fe. 2. Sobre la convocatoria del concurso-oposición. VII. Consideraciones finales.

### **Personal estatutario de la Seguridad Social y despido nulo. Comentario a la STSJ de Andalucía –Sevilla- de 10 de septiembre de 1999 (AL 7/2000). López Balaguer, M.**

Sumario: 1. Efectos de la declaración del carácter injustificado del cese de la trabajadora eventual: ¿Despido nulo?. 2. Personal estatutario al servicio de la Seguridad Social. 3. La resolución injustificada del contrato eventual por sustitución del personal estatutario al servicio de la Seguridad Social. (Ver **despedimento**)

### **La contratación laboral temporal irregular en la administración pública: evolución jurisprudencial (AS 2/2000). Nicolás Bernad, J.A.**

Sumario: 1. La contratación laboral temporal en las administraciones públicas: referencias normativas autorizantes. 2. La etapa preconstitucional y la indefinición contractual como rigurosa consecuencia del fraude. Ambivalencia de tratamiento en el sector público y privado. 3. La reacción postconstitucional.- 3.1. La dicotomía laboral-personal funcionario. La excepcionalidad de la forma laboral para los cometidos públicos.- 3.2. El sacrificio de las consecuencias impuestas por la aplicación del derecho del trabajo a favor de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad.- 3.3. La no presunción del fraude en la contratación temporal por las Administraciones públicas.- 3.3.1. La apariencia de fraude y los presupuestos necesarios.- 3.3.2. Los posicionamientos jurisprudenciales más radicales: relación laboral como relación jurídica no presumida.- 3.3.3. La irregular contratación temporal como mera infracción administrativa.- 3.3.4. La teoría de la compensación de culpas.- 3.3.5. La tesis doctrinal de cumplimiento de los principios de igualdad, mérito y capacidad por el contratado laboral, en defensa de su indefinición contractual en caso de fraude. 4. La nueva etapa abierta por la STS de 7 de marzo de 1988.- 4. El principio de legalidad como límite de la no presunción de fraude.- 4.2. Los supuestos especialmente cualificados como constitutivos de fraude de ley.- 4.3. La irrenunciabilidad de derechos como obstáculo a la consideración de temporal del contrato posterior a otro concertado fraudulentamente. 5. La etapa posterior a la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 1991: ¿Continuidad o cambio?. 6. La situación jurídico laboral del trabajador cuyo contrato se ha concertado en fraude de ley: el término indefinido frente al de fijo como necesaria observancia de los principios constitucionales. (ver **contrato de trabajo**)

### **Laborales y funcionarios al servicio de las Administraciones Públicas. ¿Derecho del trabajo versus derecho administrativo? (AS 3/2000). Cordero Saavedra, L.**

Sumario: 1. La coexistencia en las administraciones públicas de personal sujeto a derecho administrativo y personal regulado por el derecho del trabajo. 2. El modelo dual instaurado por el legislador y su compatibilidad. 3. La singular práctica “contra legem” de adscripción indistinta de funciones y puestos de trabajo. 4. La justificación al paradigma de la existencia de funcionarios y laborales con régimen jurídico diferenciado. 5. A modo de conclusiones. (ver **relación laboral**)

### **La contratación laboral temporal por las Administraciones Públicas; especial referencia a la doctrina de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Navarra (AS 18/2000). Ollo Luri, M.P. y Gómara Hernández, J.L.**

Sumario: I. Introducción. II. La contratación laboral por las administraciones públicas. III. Los contratos de trabajo temporales. IV. Especial consideración del principio de causalidad en la contratación laboral temporal.- 1. El contrato para o obra o servicio determinado.- 2. El contrato eventual.- 3. El contrato de interinidad.- 4. Otras modalidades contractuales.- a) El contrato por lanzamiento de nueva actividad.- b) El contrato a tiempo parcial. V. La celebración sucesiva de contratos temporales. VI. A título de ejemplo: irregularidades cometidas por las administraciones públicas en la contratación temporal. VII. Extinción de los contratos de trabajo temporales. VIII. Conclusiones. (ver **contrato de trabajo**)

### **La organización y gestión de la prevención de riesgos en las Administraciones Públicas (REDT 99/2000). Valle Muñoz, F.A.**

Sumario: 1. La adaptación de la legislación de prevención de riesgos laborales a la Administración General del Estado. 1.1. Normas reguladoras. 1.1.1 La Ley de Prevención de Riesgos Laborales y el Reglamento de los Servicios de Prevención. 1.1.2. El Real Decreto 1.488/1998, de 10 de julio, de adaptación de la legislación de prevención de riesgos laborales a la Administración General del Estado. 1.1.3. El Acuerdo entre Administración y Sindicatos de adaptación de la legislación de prevención de riesgos laborales a la Administración General del Estado. 1.1.4. La Instrucción de 26 de febrero de 1996 de la Secretaría de Estado para la Administración Pública para la aplicación de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. 2. Ambito de aplicación. 2.1. Sujetos incluidos. 2.1.1. La Administración General del Estado y los Organismos públicos dependientes. 2.1.2. El personal funcionario o estatutario a su servicio. 2.2. Actividades con particularidades. 3. La participación y la representación de los empleados públicos. 4. Los Delegados de Prevención en las Administraciones Públicas. 4.1. Designación. 4.2. Composición. 4.3. Competencias. 4.4. Facultades. 4.5. Garantías. 4.6. Formación de los Delegados de Prevención. 5. El Comité de Seguridad y Salud en las Administraciones Públicas. 5.1. Constitución y composición. 5.2. Competencias. 5.3. Facultades. 5.4. Reuniones del Comité de Seguridad y Salud. 6. Los Servicios de Prevención en las Administraciones Públicas. 6.1. Constitución de los Servicios de Prevención. 6.2. Los Servicios de Prevención propios. 6.3. Los Servicios de Prevención ajenos. 6.4. La designación de uno o varios empleados públicos para llevar a cabo la actividad preventiva. 6.5. Los Servicios de Prevención mancomunados. 6.6. Los Servicios de Prevención de los hospitales y centros sanitarios. 6.7. Funciones y niveles de cualificación del personal que lleve a cabo las tareas de prevención. 7. Los instrumentos de control del sistema de prevención en las Administraciones Públicas: Las auditorías. 8. La responsabilidad de las Administraciones Públicas en el cumplimiento de sus obligaciones sobre prevención de riesgos. 8.1. Responsabilidad de las Administraciones Públicas en materia de Seguridad Social. 8.2. Responsabilidad administrativa de las Administraciones Públicas. 8.3. Responsabilidad civil de las Administraciones Públicas. 8.4. Responsabilidad penal de las Administraciones Públicas. (ver **saúde laboral**)

### **La nueva regulación del personal estatutario: Análisis de la Ley 30/1999, de 5 de octubre, de selección y provisión de plazas del personal estatutario de los Servicios de Salud (TSoc. 112/2000). Mut Oltra, S.**

Sumario: I. Introducción. II. Características de la Ley 30/1999, de 5 de octubre, de selección y provisión de plazas del personal estatutario de los servicios de salud. III. La selección del personal. IV. La promoción interna. V. La provisión de plazas. (ver **asistencia sanitaria**)

## **AFILIACIÓN E ALTAS. BAIXAS**

**Sobre la opción entre el RETA y la Mutualidad de la Abogacía (AS 1/2000). Sempere Navarro, A. V.(Ver sumario en Seguridade Social, réximes especiais)**

### **Bajas extemporáneas y cotización a la Seguridad Social (TSoc. 110/2000). Ruíz Landáburu, M.J.**

Sumario: I. Introducción. 1. Planteamiento del problema. 2. Regulación. II. Posibles soluciones. 1. Fundamento y finalidad de la obligación de cotizar. 2. Evitación de comportamientos fraudulentos. 3. Deber de colaboración del empresario. Posible naturaleza sancionatoria. 4. Finalidad recaudatoria. 5. Conclusión. III. Soluciones jurisprudenciales. 1. Tesis realista. 2. Tesis formalista. 3. Competencia. IV. Reforma legislativa. 1. Contenido de la reforma. 2. Retroactividad. 3. Carga de la prueba. V. Conclusiones. (ver **cotización**)

## **ASISTENCIA SANITARIA**

### **La competencia en materia de reclamaciones sobre responsabilidad derivada de la incorrecta prestación de los servicios sanitarios por las entidades gestoras de la Seguridad Social. El artículo 2.e) de la Ley 29/1998 y la disposición adicional 12ª de la Ley 4/1999: ¿El final del conflicto? (AS 1/2000). Olmeda Freire, G.B.**

Sumario: I. Planteamiento. II. Los perfiles de un eterno conflicto a la luz de las últimas reformas.- 1. Introducción.- 2. Marco normativo del conflicto.- 3. Marco jurisprudencial del conflicto.- 4. El artículo 2.e) de la Ley 29/1998 y la disposición adicional 12ª de la Ley 4/1999: ¿el final del conflicto?. III. Las difíciles relaciones entre el orden social y el contencioso-administrativo: algunas reflexiones críticas. (ver **xurisdicción laboral**)

### **La nueva regulación del personal estatutario: Análisis de la Ley 30/1999, de 5 de octubre, de selección y provisión de plazas del personal estatutario de los Servicios de Salud (TSoc. 112/2000). Mut Oltra, S. (Ver sumario en administraciones públicas)**

## **ASISTENCIA SOCIAL**

### **Las pensiones asistenciales por ancianidad a favor de españoles no residentes en España (AL 25/2000). Blasco Lahoz, J.F.**

Sumario: I. Introducción: legislación aplicable. II. Beneficiarios de las pensiones asistenciales por ancianidad: 1. Requisitos; 2. La carencia de ingresos o rentas suficientes; 3. La excepción a la condición de emigrante. III. Cuantía de la pensión asistencial por ancianidad: 1. Base de cálculo; 2. Coeficientes aplicables a la base de cálculo; 3. Pertenencia a una unidad económico familiar. IV. Desarrollo del derecho a la pensión asistencial por ancianidad. V. Procedimiento para el reconocimiento del derecho a la pensión asistencial por ancianidad. VI. Procedimientos especiales: 1. Procedimiento para el reconocimiento de pensión a favor de los emigrantes españoles retornados; 2. Procedimiento para el abono de las mensualidades devengadas y no percibidas por fallecimiento; 3. Procedimiento para el reintegro de las cantidades indebidamente percibidas.

## **ASOCIACIONES EMPRESARIAIS**

### **La representación institucional de los empresarios (En torno a la disposición adicional 6ª) (REDT 100/2000). Quintanilla Navarro, R.Y.**

Sumario: I. Planteamiento de la cuestión de fondo al hilo de la STS, Sala 3ª, Sección 4ª, de 31 de mayo de 1999.- II. La disposición adicional 6ª ET: participación institucional de las asociaciones empresariales. 1. La capacidad representativa. 2. La participación institucional. 3. La Ley 21/1991, de 7 de junio, de creación del Consejo

Económico y Social.- III. La aplicación práctica del criterio de la mayor representatividad de las Asociaciones Empresariales. 1. Doctrina del Tribunal Constitucional. 2. Conclusión final.

## CLASIFICACIÓN PROFESIONAL

**La profesionalidad del trabajador (En torno a los artículos 22, 23, 24 y 25) (REDT 100/2000). Aparicio Tovar, J.(Ver sumario en dereitos e deberes do traballador)**

## CESIÓN DE TRABALLADORES

**Cesión de trabajadores y empresas de trabajo temporal (En torno al artículo 43) (REDT 100/2000). Del Rey Guanter, S.**

Sumario: I. Introducción.- II. El requisito numérico de trabajadores estructurales de las ETT.- III. La modificación de la normativa sobre el contrato de puesta a disposición.- IV. La determinación de la norma colectiva aplicable a efectos de la equiparación retributiva.- V. El alcance de la equiparación retributiva entre trabajador en misión y trabajador de la empresa usuaria.- VI. Sobre el (eventual) carácter discriminatorio de la indemnización prevista en el artículo 11.2 de la Ley 14/1994 a la terminación de los contratos de duración determinada de los trabajadores en misión. (ver **empresas de traballo temporal**)

## COLOCACIÓN

**El Convenio sobre las agencias de empleo privadas, 1997 Convenio nº 181 de la OIT (AL 4/2000). Borrajo Dacruz, E. y Dilla Catalá, M.J.**

Sumario: Ambito de aplicación. 1. Delimitación funcional. 2. Ambito subjetivo. IV. Régimen jurídico. 1. Remisión a la legislación nacional: sus límites. V. Garantías de los trabajadores. 1. Derechos colectivos. 2. No discriminación y acción positiva promocional. 3. Confidencialidad y profesionalidad. 4. Gratuidad: sus límites. 5. Garantías específicas en la puesta a disposición de trabajadores empleados al efecto. 6. Emigrantes y niños. VI. Relaciones con la Administración. 1. Principio general de cooperación. 2. Deber específico de información. VII. Desarrollo del Convenio. VIII. Cláusula de mejora. IX. Entrada en vigor. X. Denuncia. XI. Valoración general.

**El convenio número 181 de la OIT sobre agencias de empleo privadas (DL 61/2000). Gil y Gil, J.L.**

Sumario: I. Aspectos generales del convenio: 1. Ambito de aplicación del Convenio. 2. Determinación del régimen jurídico de las agencias de empleo privadas. 3. Prohibición de cobro de honorarios o tarifas a los trabajadores. 4. Promoción de la cooperación entre el servicio público del empleo y las agencias de empleo privadas. II. Protección de los derechos de los trabajadores: 1. Protección de los derechos fundamentales de los trabajadores empleados por las agencias de empleo privadas. 2. Derechos de los trabajadores en las empresas de trabajo temporal. III. Bibliografía citada.

**La transformación de la intermediación en el mercado de trabajo a la luz del Convenio 181 OIT: Iniciativa privada y nuevas tecnologías (RL 11/2000). Del Rey Guanter, S. y Lázaro Sánchez, J.L.**

Sumario: I. Introducción. II. La evolución del marco jurídico de la intermediación. III. El nuevo papel concedido a las agencias privadas de colocación: breves apuntes sobre las causas y los cauces de este proceso: 1. Las restricciones a la actuación de las agencias privadas de colocación. 2. Las causas de tales limitaciones. 3. La reconsideración del funcionamiento de las agencias privadas. IV. Sobre el concepto de intermediación. V. Intermediación y nuevas tecnologías: 1. La calificación jurídica de las nuevas formas de actuación en el mercado de trabajo. 2. Las repercusiones en la privacidad de demandantes y oferentes de empleo. 3. Otras consideraciones en torno al intermediario virtual. VI. Conclusiones

**La descentralización del mercado de trabajo (Comentario a la STS 4ª 30 de septiembre de 1999) (RL 12/2000). Valdés Dal-Ré, F.(Ver sumario en empleo)**

**El ingreso al trabajo (En torno al artículo 16) (REDT 100/2000). Landa Zapirain, J.P.**

Sumario: I. Introducción.- II. Algunas consideraciones sobre el alcance actual para la política de empleo de una norma como el artículo 16 ET incardinada en el Derecho del Trabajo. 1. La discutible ubicación de dicho precepto en el ET. 2. Servicio público de empleo y agencias de colocación: El modelo español de servicios de empleo. 3. Reforma del servicio público de empleo y garantía de derechos de los trabajadores.- III. Otras reflexiones en torno al contexto europeo de la política nacional de empleo. 1. La actividad pública de colocación frente a la jurisprudencia comunitaria del Tribunal de Justicia de Luxemburgo. 2. La política comunitaria sobre el empleo: La coordinación de las políticas nacionales de empleo.- IV. Descentralización competencial y negociación colectiva en el horizonte de la reforma del sistema de colocación.- V. Conclusión.

## CONFLICTOS COLECTIVOS

**Enfoques alternativos en el análisis del conflicto laboral (DL 61/2000). Marco Aledo, M.**

Sumario: I. Introducción. II. El estudio del conflicto laboral desde diferentes escuelas de pensamiento: 1. La perspectiva sociológica. 2. El enfoque heterodoxo. 3. El análisis económico neoclásico. III. Resumen y conclusiones. IV. Referencias bibliográficas. (ver **procedimiento laboral**)

**La tutela colectiva por los trabajadores autónomos de sus intereses profesionales (RL 7-8/2000). Cruz Villalón, J.**

Sumario: I. Asociacionismo profesional y libertad sindical. 1. Los antecedentes. 2. Cambios en el sistema productivo y extensión del trabajo autónomo en el sector servicios. 3. Las claves constitucionales. 4. Las vías de articulación en la legalidad ordinaria. II. La negociación colectiva. III. Medidas de conflictos colectivos. IV. Procedimientos de solución de conflictos colectivos. (ver **sindicatos**)

**El conflicto laboral en España durante el período 1986/1994 (RMTAS 21/2000) Marco Aledo, M.**

Sumario: 1. Introducción. 2. La estadística de huelgas y cierres patronales. 3. Análisis descriptivo de las huelgas en España, como fenómeno socioeconómico. 3.1. Distribución de las huelgas por motivos y secuencia temporal. 3.2. Descripción de las huelgas por su ubicación sectorial y geográfica. 3.3. Análisis de las huelgas por variables de tipo institucional. 3.4. Relación de las huelgas con su forma de finalización. 3.5. Descripción de las huelgas por su intensidad e incidencia. 4. Aplicación de un modelo de regresión. 4.1. Observaciones metodológicas del ejercicio. 4.2. Resultados del ejercicio. 5. Conclusiones y consideraciones finales. (ver **folga**)

## CONTRATO DE TRABAJO

**Personal estatutario de la Seguridad Social y despido nulo. Comentario a la STSJ de Andalucía –Sevilla- de 10 de septiembre de 1999 (AL 7/2000). López Balaguer, M. (Ver sumario en administraciones públicas)**

**La descentralización productiva (outsourcing). Algunos apuntes en relación con las cuestiones que plantea desde el punto de vista judicial (AL 12/2000). Quintana Pellicer, J. (Ver sumario en descentralización productiva)**

**El alcance personal de la responsabilidad solidaria en los supuestos de encadenamiento de contratas y subcontratas (AL 12/2000). Llano Sánchez, M. (Ver sumario en descentralización productiva)**

**La concesión administrativa como presupuesto del contrato para obra o servicio determinado. Reflexiones sobre los últimos pronunciamientos jurisprudenciales (AL 14/2000). Alameda Castillo, M.T.**

Sumario: I. Introducción: el debate en torno a la contratación temporal. II. Delimitaciones conceptuales previas: 1. La concesión administrativa. 2. El contrato para obra o servicio determinado. III. La concesión administrativa como supuesto autorizante del contrato para obra o servicio determinado: 1. Consideraciones iniciales. 2. Regulación sectorial: 2.1. La negociación colectiva sectorial estatal. 2.2. La negociación colectiva sectorial provincial e interprovincial. 3. Interpretación jurisprudencial: 3.1. Líneas generales. 3.2. La posición de la jurisprudencia en sectores con previsiones específicas. 3.3. La ausencia de regulación convencional y el arbitrio judicial. IV. La denuncia del contrato para obra o servicio determinado por finalización de la concesión administrativa: Extinción versus subrogación: 1. La tramitación del expediente de regulación de empleo. 2. La posición del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Europea y la Directiva 98/50/CE sobre traspaso de empresas. V. Conclusiones.

**Las nuevas interrogantes sobre la legalidad del “contrato de interinidad por vacante”. Reflexiones a propósito de la nueva redacción dada al art. 6.2 de la Ley 14/1994, sobre ETTs, por la Ley 29/1999, y de la STS, Sala 3ª, 9 de diciembre de 1998 (AL 26/2000). Molina Navarrete, C.**

Sumario: I. Introducción. II. La pérdida de la cobertura de la LETT: reapertura legal de una cuestión zanjada judicialmente en falso. III. La legalidad del contrato de interinidad por vacante: su carácter de “complemento indispensable” del art. 15 LET. IV. Legitimidad del contrato de puesta a disposición celebrado para cubrir interinamente una vacante: ¿un silencio elocuente?. V. Una cuestión implícita: ¿es lícita la práctica administrativa de contratar a través de empresas de trabajo temporal?

**La contratación laboral temporal irregular en la administración pública: evolución jurisprudencial (AS 2/2000). Nicolás Bernad, J.A.(Ver sumario en administraciones públicas)**



**Sobre el régimen jurídico-laboral de contratas y subcontratas (un apunte con la última doctrina de los tribunales del orden social) (AS 18/2000). Montoya Melgar, A. y Aguilera Izquierdo, R.(Ver sumario en descentralización productiva)**

**La nueva regulación reglamentaria de los contratos de trabajo temporales de carácter estructural (REDT 99/2000). Nicolás Bernad, J.A.**

Sumario: 1. El contrato para obra o servicio determinados. 1.2. El tratamiento del concepto de obra o servicio en el nuevo Reglamento. La autonomía y sustantividad propias como garantes frente al fraude de Ley. Limitaciones a la autorización del convenio. 1.3. La continuidad reglamentaria de la sujeción del contrato a término. La nueva previsión reglamentaria de la fijación orientativa del término. 2. El contrato eventual por circunstancias de la producción. 2.1. El convenio colectivo como instrumento delimitador del sector proclive a eventualidad. La proporcionalidad respecto a la plantilla empresarial. 2.2. El mantenimiento de la causa como límite al agotamiento de la duración máxima autorizada por convenio: Límites legales y reglamentarios a la extensión temporal del contrato. 2.3. La nueva limitación reglamentaria en el número de prórrogas. 3. El contrato de interinidad. 3.1. El concepto de interinidad en la nueva norma reglamentaria y su sujeción a término. 3.2. Los supuestos de interinidad y los requisitos reglamentarios del contrato. 3.3. El desarrollo contractual: la nueva previsión reglamentaria del trabajo interino a tiempo completo. Extinción y sucesión de contratos.

**Pactos de no concurrencia y de permanencia (En torno a los art. 5.d) y 21) (REDT 100/2000). Gómez Abelleira, F.J.**

Sumario: I. Introducción.- II. Conductas contempladas por el artículo 21 ET. 1. La “concurrencia desleal”. 2. La “plena dedicación”. 3. La “no competencia después de extinguido el contrato de trabajo”. 4. La “permanencia en la empresa”.- III. Acciones judiciales en relación con dichas conductas. 1. La “acción de despido”. 2. La “acción de compensación”. 3. La “acción de daños y perjuicios”.

**El trabajo de los menores (En torno al artículo 6) (REDT 100/2000). Ramos Quintana, M.I.**

Sumario: I. De las leyes sobre menores a la regulación del trabajo de los menores.- II. El tratamiento del trabajo de los menores en el Estatuto de los Trabajadores. 1. Una prohibición genérica: la edad mínima de admisión al trabajo. 2. Condiciones distintas de trabajo y no discriminación por razón de edad. 3. Prohibiciones específicas: trabajos nocturnos, actividades con riesgo y horas extraordinarias. 4. Un supuesto excepcional de autorización: la intervención de menores en espectáculos públicos.

**Capacidad para contratar (En torno al artículo 7) (REDT 100/2000). Suárez González, F.**

Sumario: I. Distinción entre capacidad de obrar y prohibiciones de trabajo.- II. La defectuosa redacción del artículo 7 ET.- III. Los antecedentes del precepto.- IV. El debate del ET en el Parlamento.- V. La capacidad de obrar en el CC.- VI. La capacidad de obrar de los menores de dieciséis años.- VII. Las prohibiciones de trabajo.- VIII. La autorización a los mayores de dieciséis años, no independientes.- IX. La pretensión de incapacitar al mayor.- X. Otras causas de incapacidad de obrar.- XI. La situación del extranjero.- XII. Conclusiones.

**La forma del contrato de trabajo (En torno al artículo 8) (REDT 100/2000). García Fernández, M.**

Sumario: I. Las formas del contrato de trabajo y la presunción de su existencia. 1. Las formas del contrato de trabajo. 2. Forma del contrato de trabajo y presunción de su existencia.- II. Exigencia de forma escrita. 1. Contratos que deben documentarse por escrito ex artículo 8.2 ET. 2. Exigencia de disposición legal. 3. Exigencia de una de las partes. 4. Efectos de la omisión de forma escrita.- III. Documentación. La entrega de copia básica.



1. El concepto de copia básica. 2. Supuestos en los que procede la entrega de la copia básica. 3. Destinatarios de la entrega de la copia básica. 4. Tramitación de las copias básicas.- IV. Obligación de informar al trabajador sobre sus condiciones de trabajo.

### **Validez e invalidez del contrato de trabajo (En torno al artículo 9) (REDT 100/2000). Gil Suárez, L.**

Sumario: I. La ineficacia y sus clases. 1. La inexistencia. 2. La rescisión. 3. La resolución.- II. La nulidad del contrato. 1. Causas de nulidad. A) Contravención de normas imperativas y prohibitivas. B) Falta de elementos esenciales. C) El consentimiento. D) El objeto. E) La causa. F) Forma del contrato. 2. La nulidad y el contrato de trabajo. A) Contrato de trabajadores menores de dieciséis años. B) Contratos de extranjeros. C) Contratos de extranjeros comunitarios. D) Falta de consentimiento. E) Objeto y causa. Ausencia e ilicitud. F) Requisitos o elementos específicos. Carencia. Falta de titulación. G) La forma en el contrato de trabajo.- III. Efectos de la nulidad del contrato.- IV. Anulabilidad del contrato.- V. Modos o formas de hacer efectivas la nulidad y la anulabilidad del contrato de trabajo. 1. Criterios de Derecho común. 2. En relación con el contrato de trabajo.- VI. La nulidad parcial. 1. Criterios de Derecho Común. 2. Sustitución de la cláusula nula. 3. La nulidad parcial del contrato de trabajo.

### **Trabajo en común y contrato de grupo (En torno al art. 10) (REDT 100/2000). Ramos Quintana, M.I.**

Sumario: I. El trabajo en común. 1. La designación de un jefe de equipo del trabajo en común y sus consecuencias jurídicas. 2. La conservación de derechos y deberes del empresario con los trabajadores que realizan el trabajo en común.- II. El contrato de grupo. 1. Los derechos y deberes inherentes a la relación de trabajo y su particular tratamiento en el contrato de grupo. 2. Designación y funciones del jefe del grupo.- III. El auxiliar asociado.

### **Los contratos formativos (En torno al artículo 11) (REDT 100/2000). Sala Franco, T.**

Sumario: I. La normativa aplicable.- II. El contrato para la formación. 1. El objeto del contrato. 2. Los sujetos del contrato. 3. La duración del contrato. 4. La formalización del contrato. 5. El período de prueba. 6. Las obligaciones del trabajador en formación. 7. Las obligaciones del empresario. A) La obligación de proporcionar formación teórica al trabajador. B) La obligación de proporcionar trabajo efectivo y adecuado a la formación. C) La obligación de tutela en el desarrollo del proceso formativo. D) La obligación de retribución al trabajador. E) La obligación de certificación del fin del trabajo. 8. La jornada laboral. 9. La suspensión del contrato. 10. La extinción del contrato. 11. La protección social del trabajador en formación. 12. Conclusiones acerca de la evolución normativa.- III. El contrato de trabajo en prácticas. 1. El objeto del trabajo. 2. Las limitaciones a la contratación. 3. La duración del contrato. 4. La formalización del contrato. 5. El período de prueba. 6. Las obligaciones del empresario. A) La obligación de proporcionar trabajo efectivo y adecuado. B) La obligación de retribución al trabajador. C) La obligación de certificación del fin del trabajo. 7. La suspensión del contrato. 8. La extinción del contrato. 9. Conclusiones acerca de la evolución normativa. (ver **contratos formativos**)

### **Los contratos de trabajo a tiempo parcial: contrato a tiempo parcial, contrato fijo-discontinuo y contrato de relevo (En torno al artículo 12) (REDT 100/2000). Casas Baamonde, M.E.**

Sumario: I. El trabajo a tiempo parcial en el Estatuto de los Trabajadores veinte años después. 1. El trabajo a tiempo parcial en el primer Estatuto de los Trabajadores de 1980 y su reforma de 1984: de su inicial enfoque restrictivo a su consideración positiva. 2. El trabajo a tiempo parcial en las reformas legislativas laborales de 1993-1994 y en el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores de 1995: la ampliación flexibilizadora de la contratación a tiempo parcial. 3. Las reformas legislativas de la regulación estatutaria sobre el trabajo a tiempo parcial de 1997 y 1998: entre su normalización e incentivación. 4. La regulación estatutaria vigente de los contratos de trabajo a tiempo parcial: caracterización formal general.- II. La consideración legal del trabajo a tiempo parcial como modalidad contractual. 1. El nuevo concepto legal de contrato de trabajo a tiempo parcial.

2. Las exigencias de forma del contrato de trabajo a tiempo parcial. 3. El principio de voluntariedad en el acceso al trabajo a tiempo parcial. A) Principio de voluntariedad y modificación sustancial de las condiciones de trabajo. B) Principio de voluntariedad y despido. C) Principio de voluntariedad y movilidad contractual (la conversión o novación extintiva contractual). 4. Los principios de igualdad de derechos y de proporcionalidad en el reconocimiento de los derechos de los trabajadores a tiempo parcial (en relación con el trabajo a tiempo completo). 5. La distribución y realización de la jornada en el contrato de trabajo a tiempo parcial.- III. Contrato a tiempo parcial y contratación temporal.- IV. El régimen de jornada específica del trabajo a tiempo parcial: la institución de las horas complementarias y la prohibición legal de realización de horas extraordinarias.- 1. El pacto de horas complementarias. 2. La ejecución del pacto de horas complementarias; su distribución y forma de realización. 3. La consolidación de las horas complementarias y la modificación de la jornada ordinaria pactada.- V. Tipos especiales de contrato de trabajo a tiempo parcial: la insuficiente atención por la nueva regulación estatutaria de los problemas específicos del trabajo fijo discontinuo y de los contratos de jubilados parciales y de relevo. 1. El trabajo fijo discontinuo. 2. El contrato a tiempo parcial del jubilado parcial y el contrato de relevo.- VI. Negociación colectiva y autonomía individual en los contratos de trabajo a tiempo parcial. 1. El espacio de la negociación colectiva: la naturaleza de la regulación legal y las remisiones legales expresas a los convenios colectivos (y a la negociación colectiva). 2. La autonomía individual. (ver **trabajo a tempo parcial**)

### **El trabajo a domicilio (En torno al artículo 13) (REDT 100/2000). Cruz Villalón, J.**

Sumario: I. Orígenes y evolución histórica.- II. Cambios del sistema productivo versus inmanencia del régimen jurídico.- III. Trabajo civil y asalariado a domicilio.- IV. La inadaptación de la regulación de trabajo a domicilio al teletrabajo.- V. Régimen singular del contrato y condiciones de trabajo.- Bibliografía básica de referencia.

### **El período de prueba (En torno al artículo 14) (REDT 100/2000). Rodríguez-Piñero Royo, M.C.**

Sumario: I. Introducción: ensayo sobre una figura singular.- II. La constitución del período de prueba.- III. La dinámica del período de prueba.- IV. La extinción del contrato de trabajo durante el período de prueba.- V. Prueba de la capacidad del trabajador y período de prueba.- VI. El período de prueba en el Derecho del Trabajo de la flexibilidad.

### **La duración del contrato (En torno al artículo 15) (REDT 100/2000). Marín Correa, J.M.**

Sumario: I. A modo de introducción. II. Naturaleza, finalidad y contenido del precepto.- III. Las tres formas de temporalidad. 1. Obra o servicio determinados. 2. Eventualidad por acumulación de tareas. 3. Interinidad.- IV. La medida de conversión de estos contratos en temporalmente indefinidos.- V. La fijeza del silenciado ante la Seguridad Social.- VI. La presunción de indefinición temporal.- VII.- El deber de información del empresario.- VIII. La autorización al ejecutivo para el desarrollo reglamentario del precepto.- Breve nota bibliográfica.

### **Luces y sombras en la aplicación práctica de los Convenios de Bruselas de 1968 y de Roma de 1980 al contrato individual de trabajo (A propósito del personal laboral de organismos públicos españoles que presta sus servicios en el extranjero) (RL 3/2000). Palao Moreno, G.**

Sumario: I. Introducción. II. La determinación de la competencia judicial internacional de los Tribunales españoles en materia de contratos individuales de trabajo en el seno de organismos públicos españoles en el extranjero: 1. El problema de las fuentes y la aplicación prioritaria del Convenio de Bruselas de 1968. 2. La atribución de la competencia judicial internacional a los Tribunales españoles, para conocer de los litigios basados en un contrato individual de trabajo suscrito con un organismo público español en el extranjero. III. Cuestiones relativas a la concreción de la ley aplicable, con respecto a los contratos individuales de trabajo del personal laboral de instituciones públicas españolas que prestan sus servicios en el extranjero. 1. El carácter universal del Convenio de Roma de 1980 y sus repercusiones en el sistema autónomo español de Derecho Internacional Privado. Consecuencias en la regulación de los contratos de trabajo examinados. 2. La

determinación de la ley aplicable al contrato individual de trabajo en las situaciones analizadas. IV. Reflexiones finales. (ver **fontes do dereito**)

### **Los estímulos a la contratación laboral: una apuesta, no del todo uniforme, a favor del empleo estable (RL 6/2000). Escudero Rodríguez, R.**

Sumario: I. Introducción: la gran variedad de los incentivos al empleo. II. Los rasgos generales de las medidas adoptadas para favorecer la contratación laboral: 1. La complejidad y relativa opacidad de las normas reguladoras: un ejemplo de cierto marasmo legislativo. 2. La fortísima movilidad legislativa de las medidas adoptadas: el difícil empeño de contrarrestar una temporalidad desbocada. 3. La proliferación de normas provenientes de diferentes poderes públicos: las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas. 4. La coexistencia de un régimen común y de algunos especiales: la creciente centralidad del empleo estable, sea a tiempo completo o a tiempo parcial. 5. Una protección encuadrable en las políticas activas y muy diversificada en el plano subjetivo y objetivo: las dudas respecto de su efectividad como contrapunto. 6. La creciente corresponsabilización de los interlocutores sociales en la materia. 7. El progresivo acercamiento de las opciones legislativas de los Estados miembros de la Unión Europea. III. El régimen troncal a favor de la contratación estable; de la opción de 1997 a los programas anuales de fomento del empleo: 1. El ámbito de aplicación de los estímulos a la contratación: los colectivos cuyo empleo se incentiva. 2. Los incentivos a la contratación estable: la indiscutible centralidad de las bonificaciones de cuotas. 3. Beneficiarios de los incentivos y requisitos generales de los mismos. IV. Régimen de especialidades para determinados colectivos y situaciones: 1. La pluralidad y diversidad de estímulos a la contratación de trabajadores minusválidos. 2. La realización de contratos de interinidad con motivo de excedencia por cuidado de hijos, descanso por maternidad, adopción y acogimiento. (ver **emprego**)

### **El término final del contrato de interinidad: el cese de la causa de sustitución (Comentario a la STS 4ª 24 de enero de 2000) (RL 11/2000). Lahera Forteza, J.**

### **El transporte de mercancías y su régimen jurídico (TSoc. 113/2000). García Murcia, J. (Ver sumario en relación laboral)**

## **CONTRATOS FORMATIVOS**

### **Los contratos formativos (En torno al artículo 11) (REDT 100/2000). Sala Franco, T. (Ver sumario en contrato de trabajo)**

## **CONVENIOS COLECTIVOS**

### **Dos décadas de experiencia de negociación colectiva: funciones y disfunciones de la regulación estatutaria (AL 10/2000). Borrajo Dacruz, E.**

Sumario: I. Planteamiento metodológico y temático. 1. Criterios explícitos y factores latentes en el proceso de cambio. 2. El cambio legislativo. 3. La diversidad jurisprudencial. 4. Delimitación del tema. II. Principios manifiestos y criterios latentes en el Et-1980. I. Primera cuestión: el nombre del ET. 2. Naturaleza polémica de la libertad sindical y del derecho de huelga. 3. Comités de empresa frente a sindicato en la empresa. 4. Contenido efectivo del ET: la partición salomónica. 5. La persistencia de la estructura histórica. 6. La tácita aceptación de las secciones sindicales. III. Factores dinámicos manifiestos y latentes en la regulación de la negociación colectiva (Título II-ET). 1. El modelo histórico español de negociación colectiva de trabajo. 1.1. Presupuestos político-sociales: el sindicato único y total. 1.2. El convenio colectivo normativo y de eficacia general: rasgos

corporativos. 1.3. Las nuevas bases constitucionales: sindicato libre y plural. 1.4. Eficacia personal limitada frente a eficacia general. 2. Centralización frente a descentralización en la negociación colectiva. 2.1. Los Convenios-marco. 2.2. Apertura de la concurrencia de convenios en 1994. 3. La negociación en la empresa: sección sindical frente a Comité. 3.1. La aceptación tácita de las secciones sindicales. 3.2. Sindicalización de los Comités de empresa. 3.3. Sindicalización de las elecciones en la empresa: el sindicato representativo. 4. Sucesión normativa y convenio colectivo regular. 4.1. Cambio normativo y arqueología jurisprudencial. 4.2. Reversibilidad de las mejoras laborales. 4.3. Efectos peyorativos de la Ley 11/1994. 5. Otras modificaciones en materia de estabilidad de los convenios colectivos. 5.1. Descuelgue salarial. 5.2. Modificación de condiciones de trabajo fijadas en convenio regular. 6. Conclusiones.

**La legitimación para negociar convenios colectivos “franja”. A propósito de la sentencia de la Audiencia Nacional de 16 de abril de 1999 (AL 11/2000). López Terrada, E. y Nores Torres, L.E.**

Sumario: I. Introducción. II. La existencia de una legitimación “dual” para negociar convenios de franja. III. La legitimación de las representaciones sindicales.

**La lenta agonía de las ordenanzas laborales y reglamentaciones de trabajo (1980-2000): crónica y balance de su proceso de sustitución en el vigésimo aniversario del Estatuto de los Trabajadores (AS 2/2000). Cavas Martínez, F.**

Sumario: I. La supervivencia de las ordenanzas laborales en el estatuto de los trabajadores de 1980. II. La desaparición de las ordenanzas laborales con la reforma laboral de 1994. III. Síntesis y desenlace previsible de una historia aún inacabada. (ver fontes do dereito)

**Concepto y eficacia del convenio colectivo (En torno al artículo 82) (REDT 100/2000). Goerlich Peset, J.M.**

Sumario: I. Continuidad y novedad en el artículo 82 ET. 1. Los elementos del “concepto” estatutario de convenio colectivo. 2. La “eficacia” normativa y general y su evolución.- II. La eficacia normativa del convenio entre promoción y crisis. 1. La potenciación del carácter normativo del convenio: especial referencia al artículo 82.4 ET. 2. Crisis interpretativa de la imperatividad convencional: ¿un nuevo papel de la autonomía individual?.- III. La tipología de los convenios colectivos en atención a su eficacia personal: los convenios colectivos extraestatutarios.- IV. Erosión de la eficacia general: el descuelgue salarial. 1. La legalización del descuelgue y sus causas. 2. Resistencias frente al funcionamiento del descuelgue.- V. A modo de conclusión.

**Unidades de negociación y concurrencia de convenios (En torno a los artículos 83 y 84) (REDT 100/2000). Baylos, A.**

Sumario: I. Algunas observaciones introductorias.- II. La “tipificación” de un instrumento negocial particular: el acuerdo interprofesional.- III. La difícil “racionalización” de la estructura de la negociación colectiva.- IV. Concurrencia de convenios y concurrencia descentralizadora tras la reforma de 1994.

**El contenido del convenio colectivo (En torno al artículo 85) (REDT 100/2000). García Blasco, J.**

Sumario: I. El contenido del convenio colectivo en la redacción originaria del artículo 85 del ET de 1980.- II. Ejercicio de la autonomía colectiva y papel de la jurisprudencia en la determinación del contenido del convenio colectivo. 1. La libertad negocial y las nuevas fronteras de los límites legales al contenido material del convenio. 2. La evolución material del contenido del convenio colectivo: de la anterior regulación general a la actual selección convencional.- III. El contenido delimitador del convenio colectivo: de la configuración formal a la

alteración de su eficacia normativa. 1. La delimitación del ámbito del convenio colectivo. 2. La designación de la comisión paritaria. 3. Las cláusulas de inaplicación salarial y la eficacia normativa del convenio colectivo.- IV. Previsión legal, reforma laboral y contenido negocial: la experiencia y las tendencias de la negociación colectiva más reciente.

### **La vigencia del convenio colectivo estatutario (En torno al artículo 86) (REDT 100/2000). Martínez Abascal, V.A.**

Sumario: I. El factor temporal y los intereses de las partes en el convenio colectivo.- II. Duración del convenio colectivo y autonomía negocial. 1. Entrada en vigor del convenio colectivo. 2. Fin de vigencia del convenio.- III. Denuncia y prórroga automática del convenio: el favorecimiento legal de la autonomía colectiva. 1. El alcance de la denuncia y su evitación. 2. Disciplina de la denuncia.- IV. Prórroga provisional del convenio: el repliegue de la imperatividad y su sostenimiento legal supletorio. 1. El alcance de la prórroga provisional. A) La distribución de funciones entre la ley y el convenio colectivo. B) La determinación de los contenidos convencionales. C) La eficacia temporal de la denuncia. 2. El instrumento colectivo activador de la prórroga provisional.- V. Sucesión de convenios: los límites del principio de irretroactividad.

### **La legitimación para negociar colectivamente (En torno al artículo 87) (REDT 100/2000). Rodríguez Sañudo, F.**

Sumario: I. Introducción.- II. La legitimación convencional, eje del proceso de negociación.- III. El contenido del artículo 87 ET en perspectiva histórica.- 1. La legitimación en las normas preconstitucionales. 2. Redacción original y modificaciones posteriores del artículo 87 ET.- IV. En torno a las reglas de legitimación convencional. 1. Legitimación convencional y unidades de negociación. 2. Legitimación en convenios de empresa e inferiores. 3. Legitimación en convenios de ámbito superior. 4. La garantía de participación de los sujetos legitimados. 5. Irradiación de las reglas del artículo 87 ET.- V. La aplicación en la práctica de las normas sobre legitimación.

### **La comisión negociadora del convenio colectivo (En torno al artículo 88) (REDT 100/2000). Pérez Pérez, M.**

Sumario: I. Introducción. II. Los orígenes del artículo 88 ET.- III. Válida constitución de la comisión negociadora según el ámbito del convenio. 1. Comisión negociadora para elaborar convenios de ámbito empresarial o inferior. 2. Comisión negociadora para elaborar convenios de ámbito superior a la empresa. A) Formación del “banco social”. B) Formación del “banco patronal”.- IV. Designación y número de los componentes necesarios de la comisión.- V. Designación de los componentes accidentales de la comisión y actas de sesiones.

### **La tramitación del convenio colectivo (En torno al artículo 89) (REDT 100/2000). Fernández López, M.F.**

El comentario reseñado proporciona al lector una idea general de los problemas que suscita, dentro del procedimiento de elaboración del convenio colectivo (estatutario), las reglas del Estatuto de los Trabajadores sobre la comunicación del inicio de la negociación, la actuación de la comisión negociadora, el régimen de adopción de acuerdos en el seno de la misma y el deber de negociar.

### **Validez, impugnación, aplicación e interpretación del convenio colectivo (En torno a los artículos 90 y 91) (REDT 100/2000). Alonso Olea, M. y Casas Baamonde, M.E.**

Sumario: I. Validez del convenio. 1. Terminación normal de la negociación. 2. La eficacia normativa del convenio.- II. Impugnación del convenio: ilegalidad y lesividad. 1. La impugnación administrativa del convenio. 2. La impugnación procesal del convenio. 3. La pretensión individual.- III. La interpretación del convenio colectivo. 1. Interpretación general. 2. Interpretación judicial ordinaria. 3. Reglas de interpretación.- Bibliografía.

### **Adhesión y extensión de los convenios colectivos (En torno al artículo 92) (REDT 100/2000). Manrique López, V.F.**

Sumario: I. Concepto legal. Adhesión-extensión.- II. Configuración doctrinal.- III. Procedimiento.- IV. Análisis jurisprudencial.

### **Nueve años de flexibilización laboral en el Perú (RL 4/2000). Canessa Montejó, M.F. (Ver salarios e sumario en empleo)**

### **El referéndum de aprobación de un convenio colectivo. Antisindicalidad de las interferencias empresariales (RL 4/2000). Escribano Gutiérrez, J.**

Sumario: I. La escasa virtualidad de las figuras participativas en nuestro ordenamiento jurídico. II. Viabilidad del referéndum. La experiencia comparada. III. Riesgos del referéndum. Interferencias empresariales en su normal desarrollo.

## **COTIZACIÓN**

### **El nuevo régimen jurídico de la base de cotización en el Régimen General de la Seguridad Social: el Real Decreto 1.890/1999, de 10 de diciembre (AL 7/2000). Martínez Lucas, J.A.**

Sumario: I. Introducción. II. La determinación de la base de cotización. 1. Consideraciones generales. 2. El deslinde conceptual entre base de cotización y salario real. III. La delimitación positiva. 1. La remuneración total. 2. Las percepciones en dinero. 3. Las percepciones en especie. IV. La delimitación negativa: conceptos excluidos. 1. Consideraciones previas. 2. Análisis de los conceptos excluidos. 2.1. Las dietas de viaje, gastos de locomoción, pluses de transporte urbano y de distancia. 2.1.1. Dietas y asignaciones para gastos de viaje. 2.1.2. Gastos de locomoción. 2.1.3. Pluses de transporte urbano y de distancia. 2.2. Indemnizaciones por fallecimiento, traslados, suspensiones, despidos y ceses. 2.3. Las cantidades por quebranto de moneda y las indemnizaciones por desgaste de útiles o herramientas y adquisición de prendas de trabajo. 2.4. Los productos en especie concedidos voluntariamente por la empresa. 2.5. Las percepciones por matrimonio. 2.6. Las prestaciones de la Seguridad Social, sus mejoras y asignaciones asistenciales. 2.7. Las horas extraordinarias.

### **RD 1.890/1999, de 10 de diciembre, por el que se modifica el Reglamento General sobre la cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social (AL 8/2000). Navarro Galle, C.**

Sumario: 1. Antecedentes. 2. Motivación. 3. Modificaciones introducidas en materia de cotización a la Seguridad social: 3.1. Retribución en especie. A) Concepto a efectos de su inclusión en la base de cotización. B) Valoración de las retribuciones en especie. 3.2. Dietas, gastos de locomoción y plus de transporte urbano. 3.3. Quebranto de moneda, desgaste de útiles o herramientas y adquisición y mantenimiento de prendas de trabajo. 3.4. Mejoras concedidas por el empresario a sus trabajadores de las prestaciones de la Seguridad Social. 3.5. Prestaciones asistenciales concedidas por la empresa: a) Productos entregados a precios rebajados en comedores sociales. B) Entrega gratuita, o a precio inferior al del mercado, de acciones de la empresa. C) Primas satisfechas por el empresario en virtud de contrato de seguro de accidente laboral, enfermedad profesional o responsabilidad civil del trabajador; así como primas abonadas por el empresario para la cobertura de la enfermedad común del trabajador; d) Entrega de los propios productos de la empresa o los descuentos o compensaciones en la compra de los mismos. 3.6. Horas extraordinarias. 4. Aplicación de medios técnicos en materia de cotización.



**El contenido socio-laboral de las leyes de presupuestos y de acompañamiento para el año 2000 (AS 22/2000). Cavas Martínez, F.(Ver leis e sumario en emprego)**

**Bajas extemporáneas y cotización a la Seguridad Social (TSoc. 110/2000). Ruíz Landáburu, M.J.(Ver sumario en afiliación e alta, baixas)**

**Modificaciones operadas en la base de cotización al régimen general de la Seguridad Social por el R.D. 1.890/1999, de 10 de diciembre (TSoc. 111/2000). Otxoa Crespo, I. y De la Fuente Lavin, M.**

Sumario: I. Tratamiento distinto de algunos ingresos a efectos de inclusiones y exclusiones en la base de cotización. 1. Inclusión en la base de la entrega gratuita o a precio rebajado de productos propios de la empresa. 2. Nueva condición en la exclusión de las dietas y asignaciones para gastos de viaje. 3. Ampliación de las cantidades exentas en los gastos de locomoción. 4. Condición nueva de exclusión de los pluses de distancia y transporte. 5. Exclusión de la base de la entrega dineraria para gasto de comedor. 6. Exclusión de las aportaciones empresariales a los planes de pensiones y planes de previsión social complementaria. 7. Exclusión de las cuotas satisfechas por el empresario a entidades aseguradoras para la cobertura de enfermedad común del trabajador. 8. Condiciones de exclusión de la entrega de acciones o participaciones de la empresa. II. Cambios en las reglas de valoración de algunas prestaciones en especie. 1. La utilización de vivienda cedida por la empresa. 2. La utilización de vehículo cedido por la empresa. 3. Cómputo del límite del 20% del S.M.I. para la exclusión de la base. 4. Breves conclusiones.

## DEMANDA

**La demanda laboral como forma de acceder al proceso: subsanación de defectos. Análisis jurisprudencial (AL 13/2000) Casajuana Palet, M.P.**

Sumario: I. El acceso al proceso. II. La demanda laboral: subsanación de defectos. III. Supuestos de nulidad por defectos de la demanda. 1. Por no concretarse la cantidad reclamada. 2. Por no concretar debidamente los hechos y la consecuente petición. 3. Por no haber dirigido la demanda frente a la entidad correspondiente. 4. Por falta de litisconsorcio pasivo necesario. 5. Por acumulación indebida o por falta de acumulación prescrita legalmente. 6. Falta de acompañamiento de la reclamación previa. 7. Por variación sustancial de la demanda respecto a la reclamación previa. 8. Falta de acompañamiento del acta de conciliación previa. 9. Falta del informe de la Inspección de Trabajo. 10. Requisitos propios de cada proceso específico. 11. Otros defectos de entidad insuficiente para acordar el archivo de las actuaciones. (ver **Procedimiento laboral**)

## DEREITO DO TRABALLO

**El trabajo autónomo y el Derecho del Trabajo (RL 7-8/2000). Rodríguez-Piñero, M. y Casas Baamonde, M.E.**

La expansión del uso de trabajo autónomo discurre paralelamente a una nueva definición de las fronteras del Derecho del Trabajo que lleva a plantear la conveniencia de introducir cambios normativos que permitan superar la configuración de éste como el Derecho propio del trabajador dependiente. Se postula, en suma, que el Derecho del Trabajo no puede permanecer indiferente ante formas de trabajo autónomo que requieren algún tipo de protección justificada por la situación socioeconómica de quienes lo realizan (dependencia económica). A partir de ahí, se analiza el proceso de extensión parcial de aquél al trabajo autónomo, los campos en los que se descubre tal extensión y las perspectivas de futuro que presenta el fenómeno. (ver **relación laboral**)

### **El trabajo autónomo y las propuestas de refundación del Derecho del Trabajo (RL 7-8/2000). Palomeque López, M.C.**

Sumario: I. La diferenciación esencial en la configuración institucional del objeto del Derecho del Trabajo. II. El modelo legal de “laboralización” excepcional del trabajo autónomo: 1. La libertad sindical de los trabajadores autónomos. 2. La aplicación de las normas sobre prevención de riesgos laborales a los trabajadores autónomos. 3. La laboralización de los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado (y de los socios de trabajo de las restantes). 4. La laboralización del trabajo del aparcero. III. El debate europeo sobre las fronteras del trabajo por cuenta ajena y la ampliación del campo de aplicación del Derecho del Trabajo. IV. El voluntarismo metodológico de las propuestas ampliatorias y la razón de ser del Derecho del Trabajo. V. La actualización de la función legitimadora del ordenamiento laboral en territorios fronterizos a su esfera de actuación genuina: la protección social del trabajo autónomo y la suficiencia de la fórmula legal de su laboralización parcial. (ver **relación laboral**)

### **Trabajo por cuenta propia (En torno a la disposición final 1ª) (REDT 100/2000). Valdés Alonso, A.**

Sumario: I. Introducción.- II. Tipología del trabajo autónomo.- III. Trabajo autónomo y Derecho del Trabajo. (ver **relación laboral**)

## **DEREITOS E DEBERES DO TRABALLADOR**

### **La profesionalidad del trabajador (En torno a los artículos 22, 23, 24 y 25) (REDT 100/2000). Aparicio Tovar, J.**

Sumario: I. Introducción.- II. Las determinaciones constitucionales protectoras de la profesionalidad.- III. Manifestaciones de la profesionalidad en la legalidad estatutaria. 1. La clasificación profesional piedra angular del tratamiento estatutario de la profesionalidad.- IV. Conclusiones. (ver **clasificación profesional**)

### **Derechos y deberes laborales (En torno a los artículos 4 y 5) (REDT 100/2000). Ramírez Martínez, J.M.**

Sumario: I. Las críticas al artículo 4 ET.- II. Derechos constitucionales y contrato de trabajo.- III. Los deberes básicos. 1. Derecho al trabajo y libre elección de profesión y oficio. 2. Derecho a la libre sindicación. 3. Derecho a la negociación colectiva. 4. Derecho a adopción de medidas de conflicto colectivo. 5. Derecho a la huelga. 6. Derecho de reunión. 7. Derecho a la participación en la empresa.- IV. Derechos en la relación de trabajo. 1. Derecho a la ocupación efectiva. 2. Derecho a la promoción y formación profesional en el trabajo. 3. Derecho a la no discriminación. 4. Derecho a la integridad física y seguridad e higiene. 5. Derecho al respeto de la intimidad y consideración debida a su dignidad. 6. Derecho a la percepción puntual de la remuneración. 7. Derecho al ejercicio individual de las acciones derivadas del contrato. 8. Otros derechos derivados del contrato.- V. Los deberes laborales básicos. 1. Deber de cumplimiento de obligaciones, de buena fe y diligentemente. 2. Deber de observar las medidas de seguridad. 3. Deber de obediencia. 4. Deber de no concurrencia. 5. Deber de productividad. 6. Otros deberes.

### **El deber del empresario de informar al trabajador de sus condiciones de trabajo (RL 4/2000). Rodríguez-Piñero, M. y Bravo-Ferrer.**

Sumario: I. Deberes de información y disciplina contractual. II. El deber de información en la Contract of Employment Act. de 1963. III. El derecho a la información y la Directiva 91/533/CEE. IV. La sentencia TJCE Kampelmann y el redescubrimiento de la Directiva 91/533/CEE. V. La transposición tardía de la Directiva 91/533/CEE y el Real Decreto 1.659/1998. VI. La información debida por el empresario. VII. Información en caso de traslado al extranjero. VIII. Información en caso de modificación de condiciones de trabajo. IX. Medios



e instrumentos de suministro de la información. X. Información sobre las relaciones laborales en curso. XI. El aparato sancionador. XII. El valor instrumental de la información.

## DESCANSOS

### **La Directiva 93/104/CE, sobre ordenación del tiempo de trabajo (AL 23/2000). Rabanal Carbajo, P.**

Sumario: La peculiar génesis de la directiva y su consolidación por el TJCE. 1. El tiempo de trabajo y su ubicación en el Derecho del trabajo: Prestación del trabajador; factor de seguridad y salud, factor de empleo y factor de gestión empresarial. 2. El camino de elaboración de la Directiva y su definitivo asentamiento: la STSJCE de 12 de noviembre de 1996. II. La cómoda y sigilosa transposición de la Directiva al derecho interno. 1. Las condiciones preexistentes y la referencia en el proyecto de ley. 2. La falta de referencia en la Ley 11/1994 y la efectiva transposición: altibajos entre lo preexistente y lo copiado. III. El tiempo de trabajo ordinario y los “períodos de referencia”. 1. Jornada. Parámetros. Cómputo. 2. El trabajo efectivo y su delimitación. 3. Ritmos de trabajo. IV. El tiempo de trabajo extraordinario. 1. La delimitación del tiempo de trabajo extraordinario. 2. La notable falta de prescripciones sobre el tiempo de trabajo extraordinario. V. El trabajo nocturno. 1. El concepto de trabajador nocturno. 2. Las previsiones sobre seguridad y salud. VI. El trabajo a turnos. 1. Noción de turnicidad. 2. Vinculación con la regulación del trabajo nocturno. VII. Los descansos. 1. Descanso semanal. 2. Vacaciones. VIII. Bibliografía. (ver **xornada, vacacións**)

### **Descanso semanal, fiestas, permisos y reducción de jornada por lactancia y guarda legal (En torno al artículo 37) (REDT 100/2000). Cabeza Pereiro, J.**

Sumario: I. Descanso semanal.- II. Días festivos.- III. Permisos. 1. Elementos configuradores. 2. Análisis particularizado de los permisos. A) Permiso por matrimonio. B) Permiso por nacimiento de hijo o fallecimiento, accidente, enfermedad grave y hospitalización de parientes. C) Permiso por traslado de domicilio habitual. D) Permiso por cumplimiento de un deber inexcusable de carácter público y personal. E) Realización de funciones sindicales o de representación del personal. F) Realización de exámenes prenatales y técnicas de preparación al parto. G) Otros permisos.- IV. Lactancia de un hijo menor de nueve meses.- V. Guarda legal. (ver **permisos**)

### **Sobre el derecho de vacaciones (En torno al artículo 38) (REDT 100/2000). García-Perrote Escartín, I.**

Sumario: I. El diferente sentido y finalidad de las reformas de 1983 y de 1994 del artículo 38 ET: de la mejora del mínimo legal al aligeramiento de la carga normativa y la clarificación de la relación entre la autonomía colectiva y la individual.- II. El grupo normativo en el que se inserta el artículo 38 ET: Artículo 40.2 Const., Directiva 93/104/CE, Convenio núm. 132 OIT, artículo 58.3 ET y artículos 115.2, 125 y 126 LPL. 1. Introducción. 2. El Convenio núm. 132 de la OIT y la Directiva 93/104/CE. 3. El artículo 40.2 Const. 4. El artículo 58.3. ET y los artículos 115.2, 125 y 126 LPL.- III. Parquedad legal y consiguiente relevancia de la negociación colectiva de la jurisprudencia. Las vacaciones como derecho a disfrutar in natura.- IV. Dinámica del derecho a las vacaciones: nacimiento, duración, fijación de su período de disfrute y retribución. 1. Nacimiento y duración. 2. Fijación del período de disfrute. 3. La retribución de las vacaciones.- V. Las garantías del derecho a vacaciones. 1. La prohibición de compensación en metálico. 2. La no acumulación y la “caducidad” anual de las vacaciones. 3. El resto de las garantías: la inexistencia de un tiempo mínimo de trabajo, disfrute proporcional al tiempo trabajado, ausencias por motivos independientes de la voluntad del trabajador, fraccionamiento y la prohibición de sancionar con disminución de las vacaciones. 4. Un supuesto peculiar: la prestación de trabajo durante las vacaciones.- Bibliografía. (ver **vacacións**)

## DESCENTRALIZACIÓN PRODUCTIVA

### **Descentralización productiva, externalización y subcontratación (AL 10/2000). Gómez Albo, P.**

Breve apunte general sobre el significado de las técnicas adaptativas de las empresas a las que se refiere el título. (ver **contratos**)

### **El alcance personal de la responsabilidad solidaria en los supuestos de encadenamiento de contratas y subcontratas (AL 12/2000). Llano Sánchez, M.**

Defiende la autora la tesis contraria a la extensión de la responsabilidad solidaria del art. 42 del Estatuto de los Trabajadores a cada comitente (principal o contratista) en relación con todos aquellos que le sigan en una cadena de sucesivas contratas. (ver **contratos**)

### **La descentralización productiva (outsourcing). Algunos apuntes en relación con las cuestiones que plantea desde el punto de vista judicial (AL 12/2000). Quintana Pellicer, J.**

Tras una breve introducción sobre los factores que inciden en el desarrollo del fenómeno de la descentralización productiva, aborda el autor las cuestiones de: 1) la aplicabilidad a esta de los criterios determinantes de la responsabilidad que regula el art. 42 del Estatuto de los Trabajadores; 2) su diferencia con la cesión ilegal de trabajadores; 3) su materialización a través de la constitución de un grupo de empresas; y 4) su empleo simultáneo con el recurso a los servicios de trabajadores facilitados por empresas de trabajo temporal. (ver **contratos**)

### **Sobre el régimen jurídico-laboral de contratas y subcontratas (un apunte con la última doctrina de los tribunales del orden social) (AS 18/2000). Montoya Melgar, A. y Aguilera Izquierdo, R.**

Sumario: 1. El supuesto de base. 2. Régimen civil de la contrata. 3. Régimen laboral de la contrata.- A) Norma laboral básica.- B) Norma de Seguridad Social contenida en el Estatuto de los Trabajadores.- C) Norma de Seguridad Social contenida en la Ley General de Seguridad Social.- D) Norma de seguridad y salud en el trabajo. 4. Bibliografía. (ver **contratas**)

### **Trabajo autónomo y descentralización productiva: nuevas perspectivas de una relación en progresivo desarrollo y dependencia (RL 7-8/2000). Del Rey Guanter, S. y Gala Durán, C.**

Sumario: I. Introducción. II. La relación entre descentralización productiva y trabajo autónomo: Algunas reflexiones generales. III. Descentralización productiva, trabajo autónomo y ordenamiento jurídico: 1. Marco general y regulación jurídico-civil y mercantil de la descentralización productiva. 2. Descentralización productiva y delimitación del trabajo autónomo en el marco jurídico-laboral. IV. Algunos supuestos de descentralización productiva en la jurisprudencia reciente: 1. Cooperativas. 2. Subcontratación, cesión y trabajadores autónomos: El sector de las telecomunicaciones. 3. Trabajadores autónomos y sociedad civil. 4. Descentralización productiva y transportistas. 5. Descentralización productiva y contrato de agencia. 6. Trabajo autónomo y empresas de trabajo temporal. V. Conclusiones generales.

## DESCENTRALIZACIÓN PRODUCTIVA. CONTRATAS.

### **Responsabilidad empresarial en contratas y subcontratas (En torno al artículo 42) (REDT 100/2000). Barreiro González, G.**

Comentario destacando la infinidad de problemas interpretativos que suscita el art. 42 del Estatuto de los Trabajadores: concepto de “propia actividad”, consecuencias del incumplimiento de la obligación de comprobación de que el contratista no tiene descubiertos con la seguridad social, relación entre los dos apartados del artículo, responsabilidades en las que incurre el comitente, alcance material y personal de tales responsabilidades, etc.

### **Aspectos problemáticos de la responsabilidad salarial en el ámbito de las contratas y subcontratas de obras o servicios (RL 1/2000). Gala Durán, C.**

Sumario: I. Introducción. II. El alcance personal de la responsabilidad salarial en el ámbito de las contratas o subcontratas. III. El alcance material de la responsabilidad salarial. IV. El alcance temporal de la responsabilidad salarial en el marco de las contratas y subcontratas. V. Los límites de la responsabilidad en materia salarial. VI. La articulación de la responsabilidad salarial en el ámbito de las contratas y subcontratas: situación vigente y propuestas de reforma. VII. Los supuestos de exoneración de responsabilidad. (ver **salarios**)

## DESEMPREGO

### **Sobre la prestación de desempleo derivada de la pérdida de un trabajo a tiempo parcial (AS 6/2000). Cabeza Pereiro, J.**

Sumario: I. Introducción. II. Cálculo de los períodos de carencia. Interpretación del artículo 3.4 RPD. III. Cálculo de la base reguladora. IV. Sobre supuestos problemas transitorios. (ver **trabajo a tiempo parcial**)

### **El concepto de empleabilidad en la estrategia europea de lucha contra el desempleo: una perspectiva crítica (RMTAS 21/2000). Serrano Pascual, A.**

(Ver sumario en **emplego**)

### **La medición del desempleo en España: la EPA y el paro registrado (RMTAS 21/2000). Pérez Infante, J.I.**

Sumario: I. Introducción. 2. La medición del paro en la EPA: metodología, concepto, problemas y resultados. 2.1. Metodología. 2.2. Concepto de paro. 2.3. Cambios de metodología. 2.4. Problemas e insuficiencias de la EPA. 2.5. Las estimaciones del paro según la EPA. 3. La medición del paro registrado: conceptos, problemas y resultados. 3.1. Concepto de paro registrado. 3.2. Problemas e insuficiencias del paro registrado. 3.3. Las cifras del paro registrado. 4. Diferencias en la cuantificación del paro entre la EPA y la estadística del INEM. 5. Resumen y conclusiones.

### **Evolución del gasto en protección al desempleo (RMTAS 21/2000). Tobes Portillo, P.**

Sumario: 1. Políticas pasivas de desempleo versus políticas activas de empleo. 2. Evolución normativa del sistema de protección por desempleo. 3. El gasto público en protección por desempleo. 4. La financiación de las prestaciones por desempleo. 5. Conclusiones.

**La geografía del gasto público en prestaciones por desempleo (RMTAS 21/2000). López López, M.T. y Melguizo Sánchez, A.**

Sumario: 1. Paro y tasa de paro. 2. Sistema institucional vigente. 3. Beneficiarios de las prestaciones por desempleo. 4. Novedades de protección de las prestaciones por desempleo. 5. El gasto público en prestaciones por desempleo en las comunidades autónomas. 6. Gasto público en prestaciones por desempleo y PIB de las comunidades autónomas.

**Efectos demográficos sobre el gasto en desempleo en el horizonte 2050 (RMTAS 21/2000). Angoitia Grijalba, M.**

Sumario: Introducción.- El futuro de la población española.- Demografía y gasto social.- Demografía y gasto en desempleo.- Hipótesis y resultados.- Conclusiones.

## DESPEDIMIENTO

**La imposible unificación de doctrina relativa a la naturaleza jurídica de los salarios de tramitación. Comentario a la STSJ de Galicia de 26 de julio de 1999 (AL 4/2000). Matorras Díaz-Caneja, A.**

Sumario: I. Introducción: los antecedentes de hecho y la cuestión central debatida en la STSJ de Galicia de 26 de julio de 1999. II. La vacilante evolución jurisprudencial ante el problema de la naturaleza jurídica de los salarios de tramitación y sus causas. III. El último giro jurisprudencial: la calificación de los salarios de tramitación como percepciones de naturaleza mixta. La adecuación de esta doctrina para la solución del problema interpretativo planteado. IV. La relevancia del análisis de la responsabilidad por deudas salariales atribuida a la empresa principal: fundamento último y límites legales. V. El “efecto útil” de la moderna doctrina de la Sala 4ª del TS. (ver salarios)

**Personal estatutario de la Seguridad Social y despido nulo. Comentario a la STSJ de Andalucía–Sevilla- de 10 de septiembre de 1999 (AL 7/2000). López Balaguer, M. (Ver sumario en administraciones públicas)**

**Ley para promover la conciliación de la vida laboral y familiar: Ley 39/1999, de 5 de noviembre. Aspectos laborales (AL 15/2000). Carrillo Márquez, D. (Ver suspensión de contrato de trabajo e sumario en permisos)**

**El despido por ofensas en la doctrina judicial gallega (AS 17/2000). Sempere Navarro, A.V.**

Sumario: I. Las ofensas como causa de despido. II. Elenco de supuestos estudiados.- 1. Marinero embriagado.- 2. Encargada de empresa de limpieza muy enérgica.- 3. Administrativo veterano.- 4. Práctico de buque pesquero.- 5. Administrativo en cofradía de pescadores.- 6. Conserje de comunidad de propietarios.- 7. Repostero en plataforma petrolífera.- 8. Inductor de familiares.- 9. Encargado de supermercado bromista.- 10. Delineante virulento.- 11. Electricista crítico.- 12.- Cajero de casino.- 13. Administrativa reprendida por Gerente amigo.- 14. Oficial de ebanistería.- 15. Cónyuges laboralmente vinculados.- 16. Empleado de contrata municipal.- 17. Entrenador de fútbol entrevistado en radio.- 18. Sindicalista empleado del propio sindicato. II. Una breve valoración conjunta.

### **Las causas económicas, técnicas, organizativas o productivas en el despido individual: un análisis jurisprudencial (AS 19/2000). San Martín Mazzucconi, C.**

Sumario: I. Introducción: la configuración legal de las causas del despido objetivo regulado en el artículo 52 c) del ET. II. Presupuesto general: necesidad objetivamente acreditada de amortizar el puesto de trabajo. III. Causa económica.- 1. Definición de la situación económica negativa.- A) Requisitos exigidos para su apreciación.- B) Unidad de referencia de la situación económica negativa.- 2. Finalidad del despido fundado en causa económica. IV. Causa técnica, organizativa y productiva.- 1. Distinción respecto de causas económicas.- 2. Finalidad del despido fundado en causa técnica, organizativa o productiva. V. Acreditación de la concurrencia de causa justificativa. VI. Conclusiones. VII. Relación de sentencias citadas. (ver **extinción do contrato de traballo**)

### **La Ley 39/1999, de conciliación de la vida familiar y laboral y el Estatuto de los Trabajadores (AS 20/2000). Sempere Navarro, A.V. (Ver excedencias, maternidade, suspensión do contrato de traballo e sumario en permisos)**

### **El permiso parental por maternidad y a la protección frente al despido tras la Ley 39/1999 (AS 20/2000). Molina González-Pumariega, R. (Ver maternidade e sumario en permisos)**

### **El despido objetivo: causas, forma y efectos (En torno a los artículos 52 y 53) (REDT 100/2000). Durán López, F.**

Sumario: I. La parábola incompleta de la regulación del despido.- II. El despido por circunstancias objetivas: la ampliación de las causas del despido. III. La reforma de 1994: la apertura de un espacio para la libertad empresarial de despedir, por necesidades de funcionamiento de la empresa, sin previo control administrativo (pero con control judicial a posteriori).- IV. La reforma de 1997: el intento de dar credibilidad a la reforma de 1994 (mientras que, por si acaso, se abarata el despido objetivo improcedente).- V. Nota sobre la Ley 39/1999. (ver **extinción do contrato de traballo**)

### **Causas, forma y efectos del despido disciplinario (En torno a los artículos 54 y 55) (REDT 100/2000). Ortiz Lallana, M.C.**

Sumario: I. El despido disciplinario en el Estatuto de los Trabajadores: de la Ley de 1980 al texto refundido de 1995. 1. El concepto amplio del género “despido” y la especie “disciplinario”. 2. La conformación jurisprudencial del concepto y sus causas. 3. La reforma legal de su formalización y calificación jurídica. La sistematización de las exigencias formales y las innovaciones legales sobre la calificación. 4. Delimitación temática.- II. La tipificación de las conductas incumplidoras y su ejemplificación (art. 54 ET). 1. Presupuestos y caracteres del incumplimiento del trabajador. 2. El principio de proporcionalidad. La “teoría gradualista” y su extensión a la revisión judicial del despido. 3. El listado legal de las causas de despido disciplinario. A) Cuestiones previas. B) Faltas repetidas e injustificadas de asistencia o puntualidad al trabajo. C) La indisciplina o desobediencia en el trabajo. D) Las ofensas verbales o físicas al empresario o a las personas que trabajan en la empresa o los familiares que conviven con ellos. E) La transgresión de la buena fe contractual y el abuso de confianza. F) La disminución voluntaria y continuada del rendimiento habitual o pactado. G) La embriaguez habitual o toxicomanía.- III. La forma y efectos del despido disciplinario (art. 55 ET). 1. El despido como institución formal. 2. La “carta de despido”. Contenido: fecha de efectos del despido y hechos que lo motivan. 3. La necesaria recepción de la comunicación escrita con el trabajador. 4. Otras garantías adicionales. En particular las relativas al despido del representante de los trabajadores y del trabajador afiliado. A) El expediente contradictorio. B) La audiencia de los delegados sindicales. 5. La subsanación del despido formalmente irregular. 6. La calificación judicial del despido. A) Procedencia, improcedencia y efectos. B) Nulidad del despido. IV. Síntesis conclusiva.

**La improcedencia del despido (En torno al artículo 56) (REDT 100/2000). Alonso Olea, M.**

Sumario: I. La revisión del despido en general.- II. Improcedencia del despido. 1. La improcedencia por vicio de forma y sus efectos peculiares; el “nuevo” despido. 2. Improcedencia de fondo. 3. Efectos especiales de la improcedencia de fondo. A) Presunción legal de inocencia. B) Valoración de faltas y sanciones.- III. Efectos de la improcedencia. 1. Salarios de tramitación. 2. Indemnización. 3. Readmisión. A) Cumplimiento voluntario. B) Ejecución judicial; el “incidente de no readmisión”. 4. Despido en contrato por tiempo limitado. 5. Ejecución provisional de la sentencia de despido; remisión.- IV. Despidos especiales. 1. Despido de representante del personal; de delegado sindical; de afiliado a sindicato. 2. Otros despidos.- Bibliografía.

**Pago por el estado de salarios de tramitación (En torno al artículo 57) (REDT 100/2000). De Miguel Lorenzo, A.**

Sumario: I. Del artículo 56.5 ET 1980 al artículo 57 ET 1995.- II. El papel de la LPL en la regulación de la figura.- III. El fundamento jurídico de la responsabilidad del estado prevista en el artículo 57 ET.- IV. El supuesto de hecho determinante de la responsabilidad del estado y su caracterización jurisprudencial.- 1. El despido como presupuesto. 2. El requisito de la improcedencia del despido. 3. El transcurso de los sesenta días.- V. El alcance de la responsabilidad estatal en el artículo 57 ET: la evolución de la doctrina jurisprudencial. (ver: salarios).

**Despidos colectivos y despidos objetivos, por causa económicas, técnicas organizativas y de producción. (I, II, III, IV y V) (RL 4, 5, 6, 9 y 12/2000). García Tena, J. y Alarcón Beira, F. (Ver regulación de empleo e sumario en extinción do contrato de traballo)**

**Los sujetos responsables de las mejoras voluntarias de la Seguridad Social en supuestos de contratas y subcontratas (comentario a la STS 4ª 9 de septiembre de 1999) (RL 5/2000). Gutiérrez-Solar Calvo, B. (Ver sumario en seguridade social complementaria)**

**El reconocimiento de error judicial en el despido objetivo. (Comentario a la STS 4ª 13 de julio de 1999) (RL 5/2000). Lahera Forteza, J. (Ver sumario en procedemento laboral)**

**La responsabilidad del grupo de empresas en el supuesto de despido por las causas del art. 52.c) del Estatuto de los Trabajadores (estudio jurisprudencial) (TSoc. 113/2000). Rivera, J.R.**

Sumario: I. Planteamiento de la cuestión. II. La consideración del grupo de empresas como el auténtico empresario. III. La responsabilidad del grupo de empresas en los despidos efectuados con base en el artículo 52.c) T.R.L.E.T. 1. La apreciación de la causa extintiva en el conjunto de empresas integrantes del grupo. 2. La aplicación de la responsabilidad solidaria y los efectos del despido objetivo. (ver **extinción do contrato de traballo, empresa e empresario**)

## DISCAPACITADOS

### **El trabajo de los discapacitados [En torno a los artículos 2.1.g) 45.1.c) 48.2, 49.e) y Disposición Adicional 2ª] (REDT 100/2000). Alonso García, B.**

Sumario: I. Introducción. 1. Terminología. 2. Políticas de empleo. Comunitarias y del ordenamiento interno. A) Políticas de empleo comunitarias. B) Políticas de empleo del ordenamiento interno. 3. Materias a tratar. II. La relación laboral de carácter especial de los trabajadores minusválidos.- 1. El centro como empresa. 2. El minusválido como trabajador. 3. El contrato: forma, modalidades y contenido.- III. La incapacidad temporal y la incapacidad permanente parcial como causas de suspensión del contrato de trabajo. 1. La incapacidad temporal. 2. La incapacidad permanente parcial. A) Trabajador afectado por una incapacidad permanente parcial para su profesión habitual. B) Trabajador que deje de ser incapaz permanente parcial por mejoría de su estado incapacitante.- IV. La incapacidad permanente (en los grados de total, absoluta y gran invalidez) como causa de extinción del contrato de trabajo; supuesto especial de suspensión. 1. La incapacidad permanente. A) Readmisión del trabajador declarado incapaz permanente total o absoluto que recobra su plena capacidad laboral. B) Readmisión del trabajador declarado incapaz total o absoluto que, pese a la mejoría, pase a la situación de incapacidad permanente parcial. 2. Supuesto especial de suspensión contemplado en el artículo 48.2 ET, V. Las bonificaciones de los contratos formativos celebrados con trabajadores minusválidos. (ver **incapacidade permanente, relación laboral e relacións laborais de carácter especial**)

### **Centros especiales de empleo y cuota de reserva para trabajadores con minusvalía (RL 5/2000). Rodríguez Piñero, M.**

Estudio sobre las modificaciones que introduce el Real Decreto 427/1999, de 12 de marzo, en el régimen jurídico de la relación laboral de carácter especial de los minusválidos que trabajen en centros especiales de empleo, así como de las medidas alternativas que pueden sustituir con carácter excepcional a la cuota de reserva de empleo directo de trabajadores discapacitados en empresas de cincuenta o más trabajadores, desarrolladas por el Real Decreto 27/2000, de 14 de enero. (ver **relaciones laborales de carácter especial**)

### **Sobre las medidas alternativas de carácter excepcional al cumplimiento de la cuota de reserva del 2 por 100 a favor de trabajadores discapacitados en empresas de 50 o más trabajadores (un comentario de urgencia) (TSoc. 110/2000). García Ninet, J.I.**

Comentario sobre las referidas medidas alternativas, establecidas por el Real Decreto 27/2000, de 14 de enero, en el que el autor aborda, entre otras cuestiones, la cuantificación de los trabajadores con que cuenta la empresa a efectos de determinar si pesa sobre la misma la obligación de reserva, la inaplicación de ésta por falta de trabajadores discapacitados que puedan ocupar los puestos, la posibilidad excepcional de solicitar la empresa la exención de la obligación, las medidas alternativas a la reserva, el control de la asunción y cumplimiento de estas medidas alternativas y el control del buen uso de las medidas alternativas por parte de los centros especiales de empleo y de las entidades de utilidad pública. (ver **emplego**)

## EMIGRACIÓN

### **Integración regional y mercado de trabajo en la Unión Europea: análisis desde el Derecho español (AL 1/2000). Argüelles Blanco, A.R.**

Sumario: 1. Cooperación en integración en Europa: la dimensión social del mercado único. 2. La libre circulación de trabajadores. Fundamento y contenido. 3. Los límites al principio de libre circulación de trabajadores. 4. El acceso al mercado de trabajo español de los nacionales de terceros Estados. En particular, sobre los trabajadores iberoamericanos. (ver **emplego, Unión Europea e traballadores estranxeiros**)



**Tráfico intracomunitario de trabajadores dentro y fuera del marco de una prestación de servicios y conflictos de normas laborales en el espacio (AL 2/2000). Gutiérrez-Solar Calvo, B. (Ver mobilidade xeográfica e sumario en emprego)**

**El trabajo de los extranjeros en España en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 enero (AS 21/2000). Luján Alcaraz, J. (Ver sumario en traballadores estranxeiros)**

**Las garantías jurídicas y los derechos sociales en la nueva Ley de Extranjería (RL 12/2000). Tolosa Tribiño, C. (Ver sumario en estranxeiros)**

## EMPREGO

**Integración regional y mercado de trabajo en la Unión Europea: análisis desde el Derecho español (AL 1/2000). Argüelles Blanco, A.R. (Ver unión europea, traballadores estranxeiros e sumario en emigración)**

**Tráfico intracomunitario de trabajadores dentro y fuera del marco de una prestación de servicios y conflictos de normas laborales en el espacio (AL 2/2000). Gutiérrez-Solar Calvo, B.**

Sumario: I. Planteamiento general: delimitación de los diferentes supuestos jurídicos de tráfico intracomunitario de trabajadores asalariados en la Unión Europea. II. Condiciones laborales de los trabajadores circulantes en la Unión Europea. 1. Condiciones laborales de los trabajadores desplazados temporalmente por su empresario a otro país comunitario. A. La determinación de la ley aplicable. B. La competencia judicial. 2. Condiciones laborales de los trabajadores contratados por un empresario establecido en otro país comunitario. III. Protección en materia de Seguridad Social de los trabajadores circulantes en la Unión Europea. 1. Protección de los trabajadores desplazados temporalmente por su empresario a otro país comunitario. 2. Protección de los trabajadores contratados por un empresario establecido en otro país comunitario. (Ver **emigración e mobilidade xeográfica**)

**La gestión privada del empleo. El papel de las empresas de trabajo temporal (AL 9/2000). Iglesias Cabero, M.**

Sumario: 1. El empleo en la Constitución y en el Estatuto de los Trabajadores. 2. Las empresas de trabajo temporal y la gestión del empleo. 3. La contratación por las empresas de trabajo temporal. 4. Contribuciones prohibidas. 5. Duración y extinción del contrato. (ver **empresas de traballo temporal**)

**Las medidas de incentivación de la contratación y el programa de fomento del empleo del año 2000 (AL 16/2000). Lafuente Suárez, J.L.**

Sumario: 1. Introducción. II. El contrato para el fomento de la contratación indefinida. III. El Programa de fomento de empleo para el año 2000. IV. Las específicas medidas de incentivación de la contratación de discapacitados. V. A modo de reflexión.



## **El régimen comunitario de ayuda al cese anticipado de la actividad agraria a partir del Reglamento (CE) núm. 1.257/1999 (AL 22/2000). Castro Argüelles, M.A.**

Sumario: I. Introducción. II. Origen y evolución de la intervención comunitaria en el desarrollo rural. III. Objetivos de la ayuda comunitaria al cese anticipado de la actividad agraria. IV. Beneficiarios de la ayuda. V. Contenido de las ayudas. VI. Tramitación y papel de los Estados miembros. VII. Financiación de las ayudas. VIII. Reflexión final.

## **El contenido socio-laboral de las leyes de presupuestos y de acompañamiento para el año 2000 (AS 22/2000). Cavas Martínez, F.**

Sumario: I. Introducción. II. Sistematización del contenido socio-laboral de la Ley 54/1999, de 29 de diciembre, de presupuestos generales del Estado para el año 2000. 1. Política de personal (Título III). 1.2. Oferta de empleo público (art. 21). 1.3. Contratación de personal laboral con cargo a los créditos de inversiones (art. 36). 2. Pensiones Públicas (Tít. IV y disp. adic. 2ª, 3ª, 4ª, 9ª y 16ª). 3. Cotizaciones sociales (Tít. VIII). 4. Otras previsiones económico-financieras referidas a la Seguridad Social que se contienen en la LPGE/2000. III. Novedades laborales y de Seguridad Social en la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social. 1. Modificaciones en el ámbito de las Relaciones Laborales. 1.1. Modificación del artículo 12 del ET, que regula el contrato a tiempo parcial (art. 19). 1.2. Permiso de trabajo de personal extracomunitario en buques españoles (art. 20). 1.3. Nueva autorización al Gobierno para que regule la relación laboral especial de los penados que realicen actividades laborales en instituciones penitenciarias (art. 21). 2. Fomento del empleo (art. 28). 2.1. Colectivos desfavorecidos cuya contratación se incentiva. 2.2. Beneficiarios de los incentivos. Requisitos de los beneficiarios. 2.3. Incentivos. 3. Infracciones y Sanciones del Orden Social (disp. adic. 1ª). 4. Medidas de Seguridad Social contenidas en la LA/2000. 4.1. Relativas al encuadramiento en el sistema de Seguridad Social. 4.1.1. Inclusión en el Régimen General de los trabajadores dedicados a las operaciones de manipulación, empaquetado, envasado y comercialización del plátano (art. 22, ap.9). 4.1.2. Particularidades en el encuadramiento de socios y de los administradores de sociedades mercantiles capitalistas, inscritas en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores del Mar (art. 22, aps. 5 y 8). 4.1.3. Régimen de Seguridad Social aplicable al personal docente universitario con plaza asistencial vinculada (art. 27). 4.2. En el ámbito económico-financiero. 4.2.1. Aplazamientos de cuotas a la Seguridad Social (art. 22, ap. 1). 4.2.2. Liquidación de las cotizaciones sociales por vía informática (art. 22, ap. 2). 4.2.3. Realización de derechos de créditos en las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad social (art. 22, ap. 3). 4.2.4. Cotización en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social (art. 25). 4.2.5. Régimen económico-patrimonial de las Mutualidades Generales de Funcionarios Públicos. (art. 50). 4.2.6. Modificación de las tarifas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social (disp. adic. 35ª). 4.3. En el ámbito de la acción protectora. 4.3.1. Pensiones no contributivas (art. 22, ap. 6). 4.3.2. Plazo de reintegro de cantidades correspondientes a prestaciones sociales indebidamente percibidas (art. 24). 4.3.3. Prestación económica por Incapacidad Temporal en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar (art. 26). 4.3.4. Protección social en el extranjero (art. 40). 4.3.5. Pensiones de Clases Pasivas (art. 41). 4.3.6. Ayudas sociales a los afectados por el virus de inmunodeficiencia humana (VIH) (Art. 79). 4.3.7. Ayudas sociales a los afectados por la hepatitis C (art. 80). 4.3.8. Refundición de la normativa de Seguridad Social aplicable a los funcionarios. (disp. adic. 2ª). 4.3.9. Régimen de previsión de los médicos de asistencia médico-sanitaria y de accidentes de trabajo (disp. adic. 18ª). 4.3.10. La cobertura del riesgo de la “dependencia” (disp. adic. 14ª). 4.3.11. La protección social de los afectados por el síndrome tóxico (disp. adic. 21ª). 4.3.12. Sistema de previsión social a favor de los deportistas profesionales (disp. adic. 26ª). 4.3.13. Otras previsiones. (ver **cotización e leis**)

## **Las políticas de empleo comunitarias sobre inserción de la mujer en el mercado de trabajo. Del principio de igualdad retributiva en el Tratado de Roma a la constitucionalización comunitaria del principio de igualdad de trato y de oportunidades en el tratado de Amsterdam (REDT 99/2000). López López, J. y Chacartegui Jávega, C.**

Sumario: 1. La formación de la política de empleo comunitaria como política dependiente de la política económica. II. Las bases para la construcción de una política comunitaria de empleo sensible a la inserción de las mujeres: el principio de no discriminación retributiva y el principio de igualdad de trato. 1. Los efectos sobre la política de empleo de la ausencia de una declaración de igualdad dentro del Tratado de Roma. 2. El papel del derecho derivado en el desarrollo del principio de igualdad entre hombres y mujeres en los derechos de empleo. A) El principio de igualdad de retribuciones entre hombres y mujeres. B) El principio de igualdad de trato en el empleo. C) El principio de igualdad de trato en materia de protección social. III. El tratado de Amsterdam: la

constitucionalización comunitaria del principio de igualdad de trato y de oportunidades. 1. Los antecedentes y contexto comunitario. 2. Las modificaciones introducidas por el Tratado de Amsterdam y su incidencia en las políticas de empleo de inserción de la mujer. IV. La política negociada de normas comunitarias que afectan al empleo de las mujeres: la Directiva sobre trabajo a tiempo parcial. V. Reflexiones finales. (ver **igualdade e non discriminación. Outros dereitos fundamentais**)

### **Nueve años de flexibilización laboral en el Perú (RL 4/2000). Canessa Montejo, M.F.**

Sumario: I. Introducción. II. El modelo de flexibilización laboral aplicado en el Perú. III. Los efectos de la flexibilización laboral peruana: 1. Los efectos de la flexibilización en el empleo. 2. Los efectos de la flexibilización en las remuneraciones. 3. Los efectos de la flexibilización sobre las relaciones colectivas de trabajo. IV. Balance de la flexibilización laboral. (ver **salarios e convenios colectivos**)

### **Los estímulos a la contratación laboral: una apuesta, no del todo uniforme, a favor del empleo estable (RL 6/2000). Escudero Rodríguez, R. (Ver sumario en contrato de trabajo)**

### **Autoempleo y fomento del espíritu empresarial en la Unión Europea (RL 7-8/2000). Ortiz Lallana, M.C.**

Sumario: I. Autoempleo y políticas activas de empleo: 1. El paro como principal problema de la Unión Europea: el empleo autónomo y la economía social como posibles paliativos. 2. La renovada vigencia del autoempleo en el contexto macroeconómico europeo y de las “Directrices” comunitarias. 3. Delimitación temática. II. La trayectoria de las iniciativas sobre empleo en el ámbito comunitario y las sucesivas referencias y medidas sobre fomento de empleo autónomo y la economía social: 1. Del Libro blanco sobre crecimiento, competitividad y empleo a la Declaración de Dublín. 2. El Tratado de Amsterdam y la introducción de un título específico sobre el empleo. 3. La Cumbre Extraordinaria de Luxemburgo y las Directrices para el empleo en 1998. 4. El Consejo Europeo de Cardiff y los Planes Nacionales de Acción para el Empleo. 5. Los Congresos Europeos de Viena y Colonia. III. Desarrollo del espíritu de empresa y autoempleo: 1. Empleo autónomo y desarrollo de un entorno empresarial favorable. 2. Algunas iniciativas sobre los instrumentos financieros y la simplificación de procedimientos en ayuda de las pequeñas empresas. 3. Breve anotación sobre el autoempleo juvenil. 4. El fomento de la economía social. 5. Fiscalidad de las microempresas y empresas individuales. Reorientación de las ayudas estatales y mejora del acceso a otros Programas comunitarios. IV. Síntesis conclusiva.

### **Política, globalización y condiciones de trabajo (RL 11/2000). Rodríguez Piñero, M.**

Se pasa revista en este ensayo a los efectos que ha producido el fenómeno de la globalización en los mercados de trabajo, tanto dentro como fuera de los Estados, llamándose la atención, especialmente, sobre las consecuencias más negativas de aquélla, que llegan a poner en peligro “el mantenimiento de unos niveles satisfactorios de condiciones de trabajo y más genéricamente de unos derechos sociales que, no sin grandes esfuerzos y luchas, los trabajadores habían llegado a conseguir”.

### **La descentralización del mercado de trabajo (Comentario a la STS 4ª 30 de septiembre de 1999) (RL 12/2000). Valdés Dal-Ré, F.**

Una vez sentado que las regulaciones del mercado de trabajo en los países de la Unión Europea convergen hacia una descentralización de la organización de dicho mercado, analiza el autor cuáles son las principales manifestaciones de esa descentralización. (ver **colocación**)

### **El concepto de empleabilidad en la estrategia europea de lucha contra el desempleo: una perspectiva crítica (RMTAS 21/2000). Serrano Pascual, A.**

Sumario: Introducción.-1. Deconstrucción de la noción de empleabilidad. 2. Consecuencias políticas y sociales de la estrategia europea de lucha contra el desempleo juvenil orientada en torno a la noción de empleabilidad. 2.1. Perspectiva adecuacionista de la empleabilidad y construcción de la juventud deficitaria: redistribución de las responsabilidades frente al desempleo juvenil. 2.2. Perspectiva preventiva y construcción de una representación de la transición profesional: naturalización de las dificultades de inserción. 2.3. Empleabilidad como activación: el trabajo como deber civil. Conclusiones. (ver **desemplego**)

### **La situación laboral de las mujeres españolas: una perspectiva regional (RMTAS 21/2000). Hernanz, V. y Jimeno, J.F.**

Sumario: 1. Introducción. 2. La participación laboral de las mujeres españolas. 3. La evolución del empleo femenino. 4. La composición del empleo femenino. 5. Diferencias salariales entre hombres y mujeres por regiones. 6. Comentarios finales.

### **Formación y orientación universitaria para el empleo (RMTAS 21/2000). De la Torre Prados, I.**

Sumario: 1. Evolución del empleo de los titulados universitarios. 2. Situación del empleo entre las titulaciones universitarias. 3. Oferta de empleo genérica y específica. 4. Formación de postgrado. 5. El empleo cualificado y la relación laboral flexible. 6. Sistema de competencias.- A modo de epílogo.

### **El impacto económico de la universidad sobre la producción, la renta y el empleo local (RMTAS 21/2000). Sala Rios, M., Enciso Rodríguez, J.P., Farré Perdiguier, M. y Torres Solé, T.**

Sumario: Introducción. 1. Aproximaciones metodológicas. 1.1. Técnicas metodológicas para evaluar los impactos del gasto. A) Modelos de base de exportación (economic base models). B) Modelo del multiplicador Keynesiano. C) Modelos input-output. 1.2. Técnicas metodológicas para evaluar los impactos del conocimiento. 2. Aplicación del modelo input-output a la Universidad de Lleida. 2.1. La Universidad de Lleida: evolución y situación actual. 2.2. Modelo Input-Output: contextualización. 3. Modelo input-output: resultados. 3.1. Impacto sobre la producción. 3.2. Impacto sobre la renta. 3.3. Impacto sobre los ingresos salariales. 3.4. Impacto sobre el empleo. 3.5. Impacto de la demanda final de la universidad. Conclusiones.

### **Sobre las medidas alternativas de carácter excepcional al cumplimiento de la cuota de reserva del 2 por 100 a favor de trabajadores discapacitados en empresas de 50 o más trabajadores (un comentario de urgencia) (TSoc. 110/2000). García Ninet, J.I. (Ver sumario en discapacitados)**

### **Programa de inserción laboral para trabajadores desempleados de larga duración, en situación de necesidad, mayores de cuarenta y cinco años: Plan para el año 2000 (TSoc. 112/2000). García Ninet, J.I.**

Nota sobre el referido programa, aprobado por Real Decreto 236/2000, de 18 de febrero.

## EMPRESA E EMPRESARIOS

### **El centro de trabajo (En torno al artículo 1.5) (REDT 100/2000). Miñambres Puig, C.**

Sumario: I. Introducción. II. La empresa en el ámbito laboral. 1. La empresa versus centro de trabajo. 2. La distinción conceptual entre empresa y centro de trabajo. 3. El reflejo jurídico de la distinción. III. La configuración legal del concepto centro de trabajo. 1. Innovación terminológica en el Estatuto de los Trabajadores. 2. El concepto legal del centro de trabajo: relatividad del concepto. 3. Los elementos configuradores del concepto legal. 4. El buque como centro de trabajo.- IV. La “unidad productiva” de trabajo. 1. La singularidad del fin técnico-laboral. 2. La “unidad productiva-autónoma”. 3. La localización geográfica de la unidad productiva: el lugar de trabajo. V. La “organización específica” de la unidad de producción. 1. La autonomía de la dirección técnica. 2. La unidad del colectivo laboral.- VI. El requisito de “alta ante la autoridad laboral”.

### **La responsabilidad del grupo de empresas en el supuesto de despido por las causas del art. 52.c) del Estatuto de los Trabajadores (estudio jurisprudencial) (TSoc. 113/2000). Rivera, J.R. (Ver extinción do contrato de traballo e sumario en despedimento)**

## EMPRESAS DE TRABAJO TEMPORAL

### **Tráfico intracomunitario de trabajadores dentro y fuera del marco de una prestación de servicios y conflictos de normas laborales en el espacio (AL 2/2000). Gutiérrez-Solar Calvo, B. (Ver sumario en emprego)**

### **Las limitaciones convencionales a la utilización de empresas de trabajo temporal (AS 4/2000). Lousada Arochecha, J.F.**

Sumario: I. La introducción de las empresas de trabajo temporal por la Ley 14/1994, de 1 de junio, y la reacción de la negociación colectiva de las potenciales empresas usuarias. II. La problemática validez y eficacia de las limitaciones convencionales a la utilización de empresas de trabajo temporal. III. Pronunciamientos judiciales. IV. La decisiva incidencia de la jurisprudencia unificadora y de la Ley 29/1999, de 16 de julio.

### **El éxito de las empresas de trabajo temporal. Una revisión de la literatura económica (DL 61/2000). García del Barrio, P. y Cardenal Carro, M.**

Sumario: I. La realidad social y jurídica de las empresas de trabajo temporal: A) Introducción. B) El recurso al trabajo temporal. C) Definición y características diferenciales de las empresas de trabajo temporal. D) El mercado de las empresas de trabajo temporal en España. II. Las empresas de trabajo temporal en la literatura económica: A) Enfoques actuales. B) Una propuesta concurrente: la teoría de la señalización y las empresas de trabajo temporal.

### **Cesión de trabajadores y empresas de trabajo temporal (En torno al artículo 43) (REDT 100/2000). Del Rey Guanter, S. (Ver sumario en cesión de traballadores)**

**La reforma del contrato de puesta a disposición (RL 5/2000). Molero Marañón, M<sup>a</sup>L.**

Sumario: I. Introducción. II. El nuevo marco de utilización causal de las Empresas de Trabajo Temporal. III. El elemento temporal en la puesta a disposición: 1. La remisión a la contratación de duración determinada. 2. El tiempo de formación preventiva. 3. La prohibición de la puesta a disposición más allá del término máximo dispuesto por la Ley. IV. La intensificación de los contenidos formales que ha de reunir el contrato interempresarial: 1. La obligación de información por escrito de los riesgos laborales. 2. La cláusula de consignación salarial.

**La Ley 29/1999, de reforma de la Ley 14/1994, sobre empresas de trabajo temporal: un empeño a medio camino (I y II) (RL 10 y 11/2000). Escudero Rodríguez, R. y Mercader Uguina, J.R.**

Sumario: I. El nuevo régimen jurídico de las ETT en materia de control administrativo, contratación y obligaciones formativas. 1. Introducción: un núcleo temático sucesivamente modificado. 2. La reforzada intervención administrativa en el control de las ETT. A) La exigencia de una estructura organizativa propia como fundamento de los nuevos controles administrativos. B) La exigencia del informe preceptivo y no vinculante de la Inspección de Trabajo. C) Obligaciones de información periódica a la autoridad laboral. D) Modificaciones en el régimen sancionador. 3. El reforzamiento de la equivalencia causal entre contrato de puesto a disposición y el contrato de trabajo. A) La clarificación de una cuestión antes controvertida. B) El impacto de la equivalencia causal en la duración de los contratos. 4. La elevación de rango en el tratamiento de ciertas obligaciones formativas. II. El nuevo régimen salarial aplicable a los trabajadores puestos a disposición: las manifiestas limitaciones de una regla de garantía. 1. Brevemente, los precedentes de la reforma legislativa. 2. Una reforma a medio camino: entre la grandilocuencia de la Exposición de Motivos y una novedad legislativa muy limitada. 3. Síntesis de los rasgos del viejo y del nuevo, y enigmático, art. 11.1. de la Ley 14/1994. II. El nuevo régimen salarial aplicable a los trabajadores puestos a disposición: las manifiestas limitaciones de una regla de garantía. 1. Brevemente, los precedentes de la reforma legislativa. 2. Una reforma a medio camino: entre la grandilocuencia de la Exposición de Motivos y una novedad legislativa muy limitada. 3. Síntesis de los rasgos del viejo y del nuevo, y enigmático, artículo 11.1 de la Ley 14/1994. 4. El alcance material de la referencia legal a la “retribución total establecida para el puesto de trabajo a desarrollar”. A) Una reflexión previa sobre los problemas terminológicos del artículo 11.1 y su impacto en las percepciones extrasalariales. B) Alcance de los conceptos salariales incluidos en la garantía retributiva. C) En especial, la problemática inclusión de los complementos por cantidad o calidad de trabajo: las fuertes limitaciones de la referencia a la retribución calculada por unidad de tiempo. D) Inclusión o no de complementos por situación y resultados de la empresa y de ciertos conceptos salariales. 5. La dinámica de la garantía de mínimos. A) La identificación de la variable funcional referida a los puestos de trabajo a desarrollar como paso previo. B) La determinación de las concretas cuantías retributivas y la responsabilidad de la cuantificación. C) La existencia de posibles disparidades en la comparación de las cuantías salariales. 6. Determinación del alcance de la imprecisa mención legal al convenio colectivo aplicable a la empresa usuaria. A) Una consideración previa: de la aplicación subsidiaria del convenio de la empresa usuaria a la función general de garantía de un mínimo retributivo. B) La inclusión en la garantía salarial de los convenios colectivos de la empresa usuaria, tanto de eficacia general como limitada. C) La polémica inclusión de otros pactos y acuerdos colectivos en la garantía de mínimos. 7. Una valoración de la reforma a la luz del II convenio colectivo de las ETT: algunos elementos de relativización de la quimérica equiparación salarial.

**La contratación a través de empresas de trabajo temporal: tendencias normativas y jurisprudenciales (1) (TSoc. 114/2000). González del Rey Rodríguez, I.**

Sumario: I. Finalidades y disfunciones de las empresas de trabajo temporal. II. La representación profesional de los trabajadores en misión. III. Negociación colectiva y equiparación salarial. IV. El ajuste entre contratación temporal directa y puesta a disposición. V. La puesta a disposición por circunstancias de la producción. VI. La puesta a disposición por interinidad por vacante. VII. La contratación por las empresas de trabajo temporal. VIII. Resolución del contrato de puesta a disposición y extinción anticipada del contrato de trabajo.

## ENFERMIDADE PROFESIONAL

**Reseña jurisprudencial sobre accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (1903-1949) (TSoc. 109/2000). Moreno Cáliz, S. (Ver sumario en accidente de traballo)**

## ESTRANXEIROS

**Las garantías jurídicas y los derechos sociales en la nueva Ley de Extranjería (RL 12/2000). Tolosa Tribiño, C.**

Sumario: I. El principio de igualdad ante la ley y los extranjeros en España. II. El tratamiento de la política migratoria en la Unión Europea. III. La nueva Ley sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su integración social. IV. El reconocimiento de derechos en la nueva Ley. V. Las garantías en la tramitación de los procedimientos administrativos. VI. Especial referencia al derecho a la tutela judicial efectiva. VII. El derecho al trabajo en la nueva Ley. VIII. Otros derechos sociales de carácter accesorio. (ver **emigración**)

## EXCEDENCIA

**La ley aplicable al reingreso de excedentes voluntarios en supuestos de sucesión normativa. Comentario a la STSJ de Extremadura de 24 de febrero de 1999 (AL 10/2000) Rivas Vallejo, P.**

Sumario: I. Introducción. II. La exigencia de condiciones adicionales en convenio colectivo para hacer efectivo el reingreso. III. Ley aplicable al reingreso: la vigente en el momento de hacerse efectivo el mismo. IV. El reingreso en supuestos de transferencia de servicios entre Administraciones Públicas.

**Ley para promover la conciliación de la vida laboral y familiar: Ley 39/1999, de 5 de noviembre. Aspectos laborales (AL 15/2000). Carrillo Márquez, D. (ver suspensión do contrato de traballo, despedimento, maternidade e sumario en permisos)**

**La Ley 39/1999, de conciliación de la vida familiar y laboral y el Estatuto de los Trabajadores (AS 20/2000). Sempere Navarro, A.V. (ver suspensión do contrato de traballo, despedimento, maternidade e sumario en permisos)**

**Permisos, reducción de jornada y excedencias por razones familiares tras la Ley 39/1999 (AS 20/2000) Alarcón Castellanos, M. (ver xornada e sumario en permisos)**

**Las excedencias (En torno al artículo 46) (REDT 100/2000). Tortuero Plaza, J.L.**

Sumario: I. Introducción.- II. La excedencia por cuidado de hijos. 1. El impacto de la Ley 3/1989, de 3 de marzo, y otras normas complementarias. 2. El impacto de la Ley 4/1995, de 23 de marzo, de regulación del permiso parental y por maternidad. 3. El impacto de la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras.- III. Las indemnizaciones por daños y perjuicios en las

excedencias: su naturaleza jurídica desde los ordenamientos laboral y de Seguridad Social. (ver **suspensión do contrato de traballo**)

## EXECUCIÓNS

**Anticipos reintegrables (En torno a la Disposición Adicional 9ª) (REDT 100/2000).** Gutiérrez-Solar Calvo, B. (ver **sentencia e sumario en procedemento laboral**)

**Capitales coste de rentas o pensiones y competencia del orden jurisdiccional social en la fase de ejecución de sentencia (Comentario a la STS 4ª 3 de noviembre de 1999) (RL 12/2000),** Martín Jiménez, R.

Sumario: I. La competencia del orden jurisdiccional social en la resolución de las “reclamaciones” o “cuestiones litigiosas” en materia de Seguridad Social. II. La competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo en la resolución de las pretensiones impugnatorias de los actos dictados por la Tesorería General de la Seguridad Social en materia de gestión recaudatoria: los capitales coste de pensiones. III. La competencia del orden jurisdiccional social en la fase de ejecución de sentencia condenatoria al pago de los capitales coste de pensiones fijados por la Tesorería General de la Seguridad Social. IV. Bibliografía. (ver **xurisdicción laboral**)

## EXTINCION DO CONTRATO DE TRABALLO.

**La causa en las extinciones consensuales del contrato de trabajo (RL 2/2000).** Valdés Dal-Ré, F.

Tras identificar los elementos afines que permiten un tratamiento jurídico integrado de las extinciones por término, condición resolutoria y mutuo acuerdo, critica el autor la aplicación de los efectos del despido disciplinario improcedente a tales extinciones cuando su causa resulta torpe e ilícita.

**Las causas económicas, técnicas, organizativas o productivas en el despido individual: un análisis jurisprudencial (AS 19/2000).** San Martín Mazzucconi, C. (ver **sumario en despedimento**)

**¿Inestabilidad o disminución del empleo?. La rigidez del sistema jurídico portugués en materia de extinción del contrato de trabajo y de trabajo atípico (REDT 99/2000).** Palma Ramalho, M.R. (ver **relación laboral**)

**El despido objetivo: causas, forma y efectos (En torno a los artículos 52 y 53) (REDT 100/2000).** Durán López, F. (ver **sumario en despedimento**)

**La extinción por jubilación del trabajador [en torno al artículo 49.1.f) y a la Disposición Adicional 10ª] (REDT 100/2000).** Goñi Sein, J.L. (ver **sumario en xubilación**)



**Suspensión y extinción del contrato de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción; y por fuerza mayor (En torno a los artículos 47 y 51) (REDT 100/2000). Desdentado Bonete, A. (ver regulación de empleo e sumario en suspensión do contrato de traballo)**

**Suspensión y extinción del contrato de trabajo por mutuo acuerdo y por causas consignadas en el contrato [en torno a los artículos 45.1.a) y b)] (REDT 100/2000). Álvarez de la Rosa, M. (ver sumario en suspensión do contrato de traballo)**

**Dimisión sin causa y por incumplimiento del empresario [en torno al artículo 49.1.d) y j)] (REDT 100/2000). Diéguez Cuervo, G.**

Sumario: I. Exclusiones previas.- II. Dimisión sin causa: el abandono de trabajo.- III. Dimisión por incumplimiento.

**Extinción del contrato por voluntad del trabajador (En torno al artículo 50) (REDT 100/2000). Nogueira Guastavino, M.**

Sumario: I. Las causas de resolución contractual por voluntad del trabajador. 1. Modificaciones sustanciales y extinción del contrato por voluntad del trabajador. A) Modificaciones sustanciales que redundan en perjuicio de la formación profesional o dignidad del trabajador. [art. 51.1.a) ET]. B) La negativa empresarial a cumplir regularmente con la sentencia que declara las modificaciones sustanciales injustificadas [art. 50.1.c) 2º ET]. 2. La falta de pago y los retrasos continuados en el abono del salario [art. 50.1.b) ET]. 3. Otros incumplimientos graves del empresario, salvo los supuestos de fuerza mayor [art. 50.1.c) 1ª ET].- II. Las consecuencias de la resolución del contrato: indemnizaciones extintivas.

**Despidos colectivos y despidos objetivos, por causa económicas, técnicas organizativas y de producción (I, II, III, IV y V) (RL 4, 5, 6, 9 y 12/2000). García Tena, J. y Alarcón Beira, F.**

Sumario: I. Generalidades. Concepto. Características. II. Causas económicas. III. Causas técnicas. IV. Causas organizativas. V. Causas productivas. VI. Medidas. (Ver **despedimento e regulación do emprego**)

**La regulación extintiva de las causas objetivas y colectivas de reestructuración empresarial en la práctica convencional (TSoc. 111/2000). Sellas i Benvingut, R.**

Sumario: I. Introducción. II. El ámbito objetivo de la negociación colectiva en materia de determinación de las causas objetivas y colectivas de extinción de la relación laboral. III. La práctica convencional en materia de concurrencia y determinación de las causas de reestructuración empresarial justificativas de la extinción de contratos de trabajo. IV. Los convenios colectivos de trabajo de la industria vinícola de Vilafranca del Penedés y de las empresas “Componentes Mecánicos, S.A.” y desarrollo y explotación de áreas logísticas “Stockauto, S.A.”, y los Pactos Colectivos de las empresas “Essa Palau, S.A.” (antes “Estampaciones Sabadell, S.A.”) y “Pont Aureli i Armengol” sobre creación de empleo fijo (47). (ver **regulación de emprego**)

**La responsabilidad del grupo de empresas en el supuesto de despido por las causas del art. 52.c) del Estatuto de los Trabajadores (estudio jurisprudencial) (TSoc. 113/2000). Rivera, J.R. (ver empresa e empresario e sumario en despedimento)**



## FALTAS E SANCIÓN S LABORAIS DO TRABALLADOR

### **Faltas y sanciones de los trabajadores (En torno al artículo 58) (REDT 100/2000). San Martín Mazzucconi, C.**

Sumario: I. Consideraciones previas sobre el proceso de juridificación del poder disciplinario del empresario.- II. La irrenunciabilidad del poder disciplinario.- III. La regulación del poder disciplinario en el Estatuto de los Trabajadores: el artículo 58. 1. Las faltas laborales. 2. Las sanciones disciplinarias. A) Las sanciones prohibidas. B) El procedimiento para la imposición de sanciones. C) La impugnación de sanciones.

### **Prescripción de infracciones y faltas laborales (En torno al artículo 60) (REDT 100/2000). Prados de Reyes, F.J.**

Sumario: I. Antecedentes normativos y ordenación actual.- II. La prescripción de las infracciones del empresario.- III. La prescripción de las faltas laborales. 1. Criterios determinantes de los plazos de prescripción. 2. El fundamento de la prescripción laboral. 3. Cómputo. A) Carácter de los plazos. B) El inicio del cómputo. C) La interrupción en el cómputo. La instrucción de expediente sancionador. Incidencia de actuaciones judiciales penales. D) La prescripción de los seis meses. E) La finalización del cómputo.

## FOLGA

### **Sustitución virtual de trabajadores en huelga (comentario a la STS 4ª 27 de septiembre de 1999) (RL 1/2000). Martín Jiménez, R.**

### **El conflicto laboral en España durante el período 1986/1994 (RMTAS 21/2000) Marco Aledo, M. (ver sumario en conflictos colectivos)**

## FONDO DE GARANTÍA SALARIAL

### **El fondo de garantía salarial (En torno al artículo 33) (REDT 100/2000). Cavas Martínez, F.**

Sumario: I. Caracterización y regulación del Fondo de Garantía Salarial.- II. Ambito de aplicación de la garantía salarial.- III. La responsabilidad del fondo en situaciones de insolvencia empresarial. 1. La contingencia protegida por el F.G.S. Naturaleza jurídica de la garantía salarial. 2. Créditos garantizados por el FGS. A) Salarios. B) Indemnizaciones por extinción de la relación laboral. C) Concurrencia de créditos laborales e imputación de pagos.- IV. La responsabilidad del fondo sin insolvencia empresarial. 1. La responsabilidad del FGS como medida de protección a la pequeña empresa. 2. La responsabilidad del FGS en caso de fuerza mayor con exoneración del empresario.- V. Requisitos para que actúe la garantía salarial.- VI. La reclamación de prestaciones al fondo.- VII. La financiación del fondo. (ver **salarios**)

## FONTES DE DEREITO

**La lenta agonía de las ordenanzas laborales y reglamentaciones de trabajo (1980-2000): crónica y balance de su proceso de sustitución en el vigésimo aniversario del Estatuto de los Trabajadores (AS 2/2000).** Cavas Martínez, F. (ver sumario en convenios colectivos)

**La aplicación del derecho del trabajo (En torno al artículo 3) (REDT 100/2000).** Alarcón Caracuel, M.R.

Sumario: I. Introducción.- II. El papel de la Constitución en la fijación de las fuentes y de las reglas para su aplicación.- III. La enumeración de las fuentes jurídico-laborales en el artículo 3 del ET.- IV. Las peculiaridades de la aplicación de fuentes en el Derecho del Trabajo. 1. El falso planteamiento del artículo 3.3 del ET. 2. La relación entre ley y convenio colectivo: el principio de norma mínima y otras formas de relación. A) El principio de norma mínima. B) Otras formas de relación entre ley y convenio colectivo. 3. La relación entre convenios colectivos: el principio de norma más favorable. Su crisis.- V. La relación entre las normas laborales y el contrato de trabajo. 1. La relación en secuencia directa: el principio de indisponibilidad de los derechos reconocidos por normas imperativas. 2. La relación en secuencia inversa: el principio de condición más beneficiosa.- Epílogo.

**Sobre la aplicación extraterritorial de las normas de trabajo (En torno al artículo 1.4) (REDT 100/2000).** Galiana Moreno, J.M.

Sumario: I. Introducción.- II. Sobre la compatibilidad del artículo 1.4. ET con el sistema conflictual del convenio de Roma.- III. Algunos problemas suscitados en la aplicación del artículo 1.4. ET. 1. Determinación del lugar de celebración del contrato. 2. Determinación del empresario contratante en los grupos de empresa. 3. Respecto al orden público extranjero. 4. Garantía de los derechos económicos reconocidos por el ordenamiento español. (ver *leis*)

**Pre e intrahistoria del Estatuto de los Trabajadores (REDT 100/2000).** Sagardoy Bengoechea, J.A.

Sumario: I. La creación del Instituto de Estudios Sociales(1). II. Los primeros pasos. III. Los distintos actores del Anteproyecto. IV. Valoración de aspectos concretos. 1. El ámbito de aplicación y fuentes. 2. La jornada. 3. Movilidad geográfica y funcional. 4. El despido. 5. La representación de los trabajadores. 6. La negociación colectiva. V. A modo de conclusión. (ver *leis*)

**Las ordenanzas de trabajo (En torno a la disposición transitoria 6ª) (REDT 100/2000).** Albiol Montesinos, I.

Sumario: I. Las previsiones del DLRT de 4 de marzo de 1977.- II. La Const. de 1978 y su posible incidencia sobre las Ordenanzas laborales.- III. El ET de 1980 y las ordenanzas laborales.- IV. La Ley 11/1984, de 19 de mayo y la nueva disposición transitoria 6ª ET.- V. La suerte de las Ordenanzas prorrogadas durante el año 1995.- VI. La situación desde enero de 1996 hasta el acuerdo interprofesional de cobertura de vacíos la (AICV): posibles soluciones.- VII. El AICV.- VIII. Perspectivas de futuro.

**Luces y sombras en la aplicación práctica de los Convenios de Bruselas de 1968 y de Roma de 1980 al contrato individual de trabajo (A propósito del personal laboral de organismos públicos españoles que presta sus servicios en el extranjero) (RL 3/2000).** Palao Moreno, G. (ver sumario en contrato de trabajo)

## IGUALDADE E NON DISCRIMINACIÓN. OUTROS DEREITOS FUNDAMENTAIS

**Los derechos fundamentales de la persona del trabajador y los poderes empresariales: la Constitución como marco y como límite de su ejercicio (AL 4/2000). Pedrajas Moreno, A.**

Sumario: I. La Constitución como marco delimitador de una confrontación de intereses. II. Las claves del conflicto. 1. La posición subordinada del trabajador y el interés empresarial. 2. Los derechos fundamentales del trabajador: derechos de la persona y derechos laborales. III. Derechos fundamentales de la persona del trabajador y relación de trabajo. 1. El contrato como clave de la infravaloración histórica de los derechos fundamentales de la persona del trabajador. 2. El renovado interés de la problemática estudiada en el momento presente. 3. Bases para el análisis actualizado de la cuestión. IV. La eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares. V. Las actuaciones para fomentar la garantía de los derechos fundamentales de la persona del trabajador. VI. La progresiva Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. (ver **poderes do empresario**)

**El acoso sexual: elementos sustantivos y problemas procesales. A propósito de la STC de 13 de diciembre de 1999 (AL 15/2000). Molero Manglano, C.**

Sumario: I. Sistema normativo. II. Derechos constitucionales afectados. III. Elementos sustantivos configuradores. 1. Solicitud. 2. Rechazo. 3. Persistencia. IV. Otras circunstancias a valorar. 1. Chantaje. 2. La posición de prevalencia. 3. El perjuicio. 4. Antecedentes y contextos. 5. Posición socialmente vulnerable. V. Problemas procesales. 1. Competencia del orden jurisdiccional. 2. Procedimiento adecuado. 3. Constitución de la relación procesal. 4. Prueba. 5. Indemnizaciones. 6. Carta de despido. 7. Una última observación.

**El principio de igualdad de trato entre trabajadores y trabajadoras en materia de Seguridad Social. Las Directivas 79/7 y 86/378 (AL 16/2000). Tarabini-Castellani Aznar, M.**

Sumario: I. Introducción. II. La Directiva del Consejo 79/7/CEE, de 19 de diciembre de 1978, relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de Seguridad Social. 1. El ámbito de aplicación de la Directiva 79/7. 1.1. El ámbito de aplicación personal. 1.2. El ámbito de aplicación material. 2. El contenido y significado del principio de igualdad de trato de la Directiva 79/7. 3. Las obligaciones de los estados miembros respecto de la Directiva 79/7. III. La Directiva del Consejo 86/378/CEE, de 24 de julio de 1986, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en los regímenes profesionales de Seguridad Social, modificada por la Directiva 96/97, de 20 de diciembre. 1. El ámbito de aplicación de la Directiva 86/378. 1.1. El ámbito de aplicación personal. 1.2. El ámbito de aplicación material. 2. El contenido y significado del principio de igualdad de trato en la Directiva 86/378. 3. Las obligaciones de los estados miembros respecto de la Directiva 86/378.

**Consumo de bebidas alcohólicas en el lugar de trabajo y poderes empresariales: derechos fundamentales y relación laboral. STSJ de la Comunidad Valenciana de 23 de septiembre de 1999 (AL 19/2000). López Balaguer, M.**

Sumario: 1. La eficacia de los derechos fundamentales del trabajador. 1.1. Alcance de los derechos fundamentales en la relación laboral. 1.2. La modalización de los derechos fundamentales en la relación laboral: doctrina del Tribunal Constitucional. 2. El criterio del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana: la medida empresarial y su falta de justificación. (ver **poderes do empresario**)

**Videocámaras y poder de vigilancia (AS 19/2000). Sánchez-Rodas Navarro, C.**

Sumario: I. Siempre ha habido tendencia en los humanos a que sus diferencias fuesen resueltas por otras personas, tal vez por el orgullo y la vanidad de que los demás comprobaran nuestro derecho. II. El poder de vigilancia como manifestación del poder de dirección. III. La tutela del hombre que trabaja en el interior de la organización productiva como límite al poder de la empresa.- A) Sobre los derechos que la grabación de imágenes del trabajador podría lesionar.- 1. El honor.- 2. La intimidad.- 3. Derecho a la propia imagen. IV. Previsiones del estatuto de los trabajadores respecto a la adopción de medidas de control y vigilancia.- A) El artículo 64 ET.- B) ¿Control del trabajo es sinónimo de vigilancia de los trabajadores?. V. Deber de buena fe y deber de información. VI. La eficacia probatoria de las imágenes grabadas del trabajador -A) El incumplimiento contractual como ilícito laboral y penal. VII. Al igual que un explorador, debo hacer un alto, verificar el camino ya recorrido y la concordancia con el mapa confuso que me ha traído hasta este punto. (ver **outros dereitos fundamentais**)

**Las políticas de empleo comunitarias sobre inserción de la mujer en el mercado de trabajo. Del principio de igualdad retributiva en el Tratado de Roma a la constitucionalización comunitaria del principio de igualdad de trato y de oportunidades en el tratado de Amsterdam (REDT 99/2000). López López, J. y Chacartegui Jávega, C. (ver sumario en empleo)**

**¿Igualdad, o no discriminación en las relaciones de trabajo? (En torno al artículo 17.1) (REDT 100/2000). Rodríguez-Zapata Pérez, J.**

Sumario: I. Algunas cuestiones acerca del significado normativo e institucional del artículo 17.1 del Estatuto de los Trabajadores.- II. Manifestaciones del principio de igualdad: consideración especial del ámbito laboral.- III. Aplicación del principio de igualdad en las relaciones entre particulares: cuestiones que vuelven a poner de actualidad las privatizaciones del Estado neoliberal.- IV. La afirmación del principio de igualdad en las relaciones entre particulares: el caso de Estados Unidos.- V. La eficacia entre particulares del artículo 14 de la Constitución, según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.- VI. Eficacia entre particulares del principio de igualdad según la jurisprudencia del Tribunal Supremo.- VII. La relevancia de las normas de Derecho Internacional y la consideración dogmática del artículo 14 Const. como un todo unitario.- VIII. Reflexiones finales.

**Inviolabilidad de la persona del trabajador (En torno al artículo 18) (REDT 100/2000). Molero Manglano, C.**

Sumario: I. Características generales y referencias del precepto.- II. Estructura de contenido. Su alcance.- III. La cuestión de la inconstitucionalidad.- IV. Observaciones procesales.

**Tutela judicial efectiva del sindicato y discriminación por razón de sexo en el acceso al empleo (comentario a la STC 41/1999, de 22 de marzo) (RL 2/2000). Terradillos Ormaetxea, E.**

Sumario: I. Introducción. II. Antecedentes de hecho: 1. La Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 1994: la legitimación activa del sindicato. 2. La Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 1995: el rechazo de las modificaciones fácticas demandadas por el sindicato. III. La sentencia 41/1999, del Tribunal Constitucional: 1. El giro hacia la elección del procedimiento ordinario. 2. La pertinencia de la prueba denegada y su condicionamiento del fallo. 3. La apreciación de la existencia de indicios de discriminación: su relación con la labor colaboradora que se demanda al juez en procesos de esta naturaleza. 4. La indefensión del sindicato como resultado de la violación del “derecho de prueba”. IV. Conclusiones. (ver **sindicatos**)

### **El concepto de acoso sexual laboral según la sentencia de 13 de diciembre de 1999 del Tribunal Constitucional (RL 3/2000). Lousada Arochena, J.F.**

Sumario: I. El estándar objetivo y el estándar subjetivo en el concepto de acoso sexual laboral. II. Un breve apunte de Derecho amparado y comunitario. La postura del Derecho español. III. La sentencia recurrida en amparo constitucional y su rígida interpretación del estándar subjetivo. IV. La mixtura de elementos subjetivos y objetivos en la sentencia de 13 de diciembre de 1999 del Tribunal Constitucional. V. Un apunte sobre los derechos fundamentales objeto de protección: intimidad y discriminación.

### **Igualdad de género y políticas comunitarias (RL 6/2000). Rodríguez Piñero, M.**

Pasa revista el ensayo al reforzamiento que experimenta la protección comunitaria de la igualdad de trato entre mujeres y hombres a raíz del Tratado de Amsterdam.

## **INCAPACIDADE PERMANENTE**

### **Las actividades profesionales sedentarias y la incapacidad permanente absoluta (AL 17/2000. Marín Correa, J.M.**

Sumario: I. Introducción y concepto. II. La visión profesional. III. Las actividades compatibles. IV. La visión economicista-laboral.

### **El trabajo de los discapacitados [En torno a los artículos 2.1.g) 45.1.c) 48.2, 49.e) y Disposición Adicional 2ª] (REDT 100/2000). Alonso García, B. (ver relación laboral, relacions laborais de carácter especial e sumario en discapacitados)**

### **Algunas consideraciones en torno a la Gran Invalidez. (TSoc.114/2000). García Ninet, J.I.**

Versan las aludidas consideraciones sobre el concepto de gran invalidez y su relación con la necesidad del incapacitado de recibir asistencia de otra persona para realizar los actos esenciales de la vida, la prestación económica correspondiente a la situación y la posible compatibilidad de esa prestación con el trabajo.

## **INCAPACIDADE TEMPORAL**

### **Problemas actuales de la incapacidad temporal (TSoc. 114/2000). Fernández Domínguez, J.J.**

Estudio sobre las variaciones en la gestión de la incapacidad temporal introducidas por el Real Decreto 575/1997, de 18 abril (modificado por el Real Decreto 1117/1998, de 5 de junio).

## INFRACCIÓN E SANCIONES

### **Las infracciones laborales del empresario (En torno a los artículos 93, 94, 95, 96 y 97) (REDT 100/2000). López López, J .**

Sumario: I. Los principios informadores del sistema administrativo sancionador. El valor de las actas de la Inspección en la configuración de los elementos que componen la infracción laboral. 1. Reserva de Ley y tipificación de las infracciones laborales. 2. La presunción de certeza de las Actas de Inspección de Trabajo.- II. La tipificación de conductas sancionables en materia laboral recogidas en el Estatuto de los Trabajadores. La tipificación de los defectos formales en la fijación del período de prueba y de los despidos como faltas laborales del empresario. 1. Principales rasgos de la configuración legal y convencional de las infracciones. A) Infracciones laborales que afectan a incumplimientos formales. Los defectos de forma en el período de prueba y en la formalización del despido como infracciones laborales. B) Infracciones que afectan a incumplimientos de normas sobre condiciones de trabajo y contratación. La cesión ilegal de trabajadores. C) Infracciones laborales que afectan a derechos fundamentales, de representación y proceso electoral. 2. Valoraciones finales.

## LEIS

### **El contenido socio-laboral de las leyes de presupuestos y de acompañamiento para el año 2000 (AS 22/2000). Cavas Martínez, F. (ver cotización e sumario en emprego)**

### **Las reformas de la ley del estatuto de los trabajadores (1980-1999) (REDT 100/2000). Martín Valverde, A.**

Sumario: I. El papel de la legislación en el Derecho del Trabajo Español.- II. El estatuto de los trabajadores y la evolución del Derecho del Trabajo español.- III. Reseña de las reformas de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (1980-1999).- IV. La refundición del Estatuto de los Trabajadores aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo.- V. Tres niveles de importancia normativa de las disposiciones de modificación del Estatuto de los Trabajadores.- VI. Origen e instrumentos normativos de las reformas del Estatuto de los Trabajadores.- VII. Las reformas del Estatuto de los Trabajadores de 1984, 1994 y 1997.- VIII. Las fuentes de regulación de la relación de trabajo en las leyes de reforma del ET.- IX. Un balance de conjunto.

### **Sobre la aplicación extraterritorial de las normas de trabajo (En torno al artículo 1.4) (REDT 100/2000). Galiana Moreno, J.M. (ver sumario en fontes do dereito)**

### **Pre e intrahistoria del Estatuto de los Trabajadores (REDT 100/2000). Sagardoy Bengoechea, J.A. (ver sumario en fontes do dereito)**

### **El contenido social de la Ley de Presupuestos y de Acompañamiento para el año 2000 (TSoc. 109/2000). García Ninet, J.I.**

Sumario: I. La ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2000. 1. El Presupuesto de Seguridad Social y el Presupuesto de Sanidad. 2. Revalorización de las Pensiones para el año 2000. 3. La Cotización a la Seguridad Social. II. La Ley de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social (Ley de Acompañamiento). Tratamiento cronológico: explicación. 1. La estructura de la Ley y su Exposición de Motivos. 2. Título II. De lo Social, Capítulo I. Relaciones Laborales. 3. Título III. Del personal al servicio de las Administraciones Públicas. Capítulo II. 4. Título IV. Normas de gestión y organización administrativa. 5. Título V. De la acción

administrativa. Capítulo XII. Acción administrativa en materia de sanidad. 6. Delegación legislativa en el Gobierno para la aprobación de un texto refundido de la L.I.S.O.S.: Disp. Adicional Primera. 7. Delegación legislativa en el Gobierno para la aprobación de textos refundidos de las disposiciones legales reguladoras de los regímenes especiales de la Seguridad Social de los funcionarios públicos y del mutualismo administrativo: Disp. Adicional segunda. 8. Extinción del régimen de previsión de los médicos de asistencia médico-farmacéutica y de accidentes de trabajo: Disp. adicional décimo octava. 9. Sistema de previsión social a favor de los deportistas profesionales (Disp. adicional 26ª). 10. Modificación del Real Decreto 2.930/1979, de 29 de diciembre, de las tarifas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales: Disp. Adicional vigésima quinta (sic), debe ser trigésima quinta. 11. Epílogo: preguntas finales, ¿qué se ha hecho con las siguientes promesas de la Ley 50/1998? Por no descender a anteriores años. 1. Integración en el Régimen General de la Seguridad Social del personal de la Comunidad Foral y de las Entidades Locales de Navarra (Disp. Adicional Segunda). Deslegalización a plazo fijo de seis meses. 2. Ampliación del plazo previsto en la disp. transitoria quinta bis del T.R.L.G.S.S. (Disp. Adicional trigésima novena).

## MATERNIDADE

**Ley para promover la conciliación de la vida laboral y familiar: Ley 39/1999, de 5 de noviembre. Aspectos laborales (AL 15/2000). Carrillo Márquez, D. (ver suspensión do contrato de traballo, despedimento, excedencias e sumario en permisos)**

**Maternidad y prevención de los riesgos laborales en la Ley 39/1999 (AS 20/2000). Pizá Granados, J.**

Sumario: I. La conciliación de los riesgos laborales con la maternidad. II. La maternidad en la Ley de prevención de riesgos laborales. III. Las novedades preventivas aportadas por la Ley 39/1999 en relación con la maternidad. IV. Conclusiones. (ver **saúde laboral**)

**La Ley 39/1999, de conciliación de la vida familiar y laboral y el Estatuto de los Trabajadores (AS 20/2000). Sempere Navarro, A.V. (ver suspensión do contrato de traballo, despedimento, excedencia e sumario en permisos)**

**El permiso parental por maternidad y a la protección frente al despido tras la Ley 39/1999 (AS 20/2000). Molina González-Pumariega, R. (ver despedimento e sumario en permisos)**

**Notas sobre la Ley para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras (DL 61/2000). Cabeza Pereiro, J. (ver suspensión do contrato de traballo e sumario en permisos)**



## MOBILIDADE FUNCIONAL

**La interpretación jurisprudencial del concepto normativo de retribución de origen en la movilidad funcional descendente. A propósito de la SSTS de 25 febrero y 7 julio 1999 (AS 3/2000). Toscani Giménez, D. (ver sumario en salarios)**

**La movilidad funcional en la negociación colectiva (AS 4/2000). Rodríguez Pastor, G.**

Sumario: I. Introducción. II. Sistemas de clasificación profesional.- 1. Sistemas de clasificación en el ET y en el AINC de 1997.- 2. Sistemas de clasificación profesional en la negociación colectiva. III. La movilidad funcional por iniciativa del empresario dentro del grupo.- 1. La movilidad funcional dentro del grupo en el ET y en el AINC de 1997.- 2. Límites a la movilidad funcional dentro del grupo en la negociación colectiva.- 2.1. La “equivalencia profesional” o la “idoneidad y aptitud necesaria” como límite a la movilidad funcional dentro del grupo.- 2.2. Otros límites previstos en la negociación colectiva a la movilidad funcional dentro del grupo. IV. La movilidad funcional por iniciativa del empresario fuera del grupo profesional.- 1. La movilidad funcional fuera del grupo profesional en el ET.- 2. Límites a la movilidad funcional fuera del grupo profesional en los convenios colectivos. V. Reglas comunes a ambos tipos de movilidad funcional.

**La movilidad funcional (En torno al artículo 39) (REDT 100/2000). Gárate Castro, J.**

Comentario sobre los tres tipos de movilidad funcional que se descubren en el artículo 39 del Estatuto de los Trabajadores, con especial referencia a los límites propios de cada uno de ellos.

**Sistemas de estructura profesional y movilidad funcional: entre la continuidad y el cambio (I y II) (RL 9 y 10/2000). Valdés Dal-Ré**

Análisis de las innovaciones introducidas por la Ley 11/1994 en el acto de encuadramiento profesional y en la movilidad funcional del art. 39 del Estatuto de los Trabajadores, así como de la relación y desajustes existentes entre la determinación de la prestación de trabajo debida, ese encuadramiento profesional y los poderes empresariales de alteración de funciones que contempla el citado artículo del Estatuto de los Trabajadores.

## MOBILIDADE XEOGRÁFICA

**Tráfico intracomunitario de trabajadores dentro y fuera del marco de una prestación de servicios y conflictos de normas laborales en el espacio (AL 2/2000). Gutiérrez-Solar Calvo, B. (ver emigración e sumario en emprego)**

**La Ley 45/1999, de 29 de noviembre, sobre el desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional (AL 12/2000). Beltrán Miralles, S.**

Sumario: I. Introducción. II. Ambito de aplicación de la Ley. 1. Requisitos objetivos y subjetivos. 2. Exclusiones. III. Contenido: condiciones de trabajo del trabajador desplazado. IV. Garantías. V. Competencia judicial. VI. Extensión del ámbito de aplicación a las empresas establecidas en España.



### **Comentario a la Directiva comunitaria 96/71/CE sobre desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios (AL 19/2000). Beltrán Miralles, S.**

Sumario: I. Introducción. II. Ambito de aplicación de la norma. 1. Ambito objetivo de aplicación. A) Desplazamientos en la empresa y grupos de empresa. B) Desplazamientos en el marco de empresas de trabajo temporal. C) Exclusiones. 2. Ambito subjetivo de aplicación: el trabajador desplazado. III. El contenido de la Directiva: condiciones de trabajo y empleo aplicables al trabajador desplazado. 1. La regla general de aplicación de las condiciones más favorables. A) Normas objeto de comparación. B) condiciones comparables. C) Ampliación potestativa por los estados miembros. 2. Excepciones a la regla general. 3. Tratamiento específico de las empresas de trabajo temporal. IV. Competencia judicial. V. Medidas de aplicación de la Directiva. VI. Conclusión. VII. Anexo bibliográfico.

### **La movilidad geográfica disciplinaria a la luz del derecho al respeto de la vida privada y familiar del trabajador (AL 21/2000). (ver poderes do empresario e sumario en sancións)**

### **Movilidad geográfica del trabajador (En torno al artículo 40) (REDT 100/2000). Pérez de los Cobos Orihuel, F.**

Sumario: I. Cambios de centro de trabajo sin cambio de residencia.- II. Desplazamientos.- III. Traslados.

### **Breve comentario de la Ley 45/1999 sobre desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional, que incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 96/71/CE (RL 9/2000). Landa Zapirain, J.P. y Fotinopoulou Basurko, O.**

Sumario: I. Introducción. II. Antecedentes de la Directiva 96/71/CE: 1. La sentencia *Rush Portuguesa* contra *Office National d'Immigration*. 2. La sentencia *RaymondVander Elst* contra *Office des Migrations Internationales (OMI)*. 3. Las sentencias acumuladas *Ministère Public* contra *Jean Arblade* y otros; *Ministère Public* contra *Bernard Leloup* y otros. III. La Directiva 96/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 1996, sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios. IV. La Ley 45/1999, de 29 de noviembre, sobre el desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional: 1. El instrumento de transposición de las Directivas al Derecho interno. 2. El contenido de la Ley 45/1999. (ver **poderes do empresario**)

### **El desplazamiento temporal de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional (TSoc 110/2000). De Vicente Pachés, F.**

Sumario: I. El origen y fundamento de la Ley 45/1999. II. El ámbito de aplicación de la Ley 45/1999. III. Obligaciones empresariales en el supuesto de desplazamiento temporal de trabajadores. IV. Tutela administrativa y judicial. V. Competencias administrativas. VI. Desplazamientos de trabajadores efectuados por empresas establecidas en España. VII. Breve valoración final. (ver **poderes do empresario**)

## MODIFICACIÓN DAS CONDICIÓN S DE TRABALLO

### **La modificación sustancial de las condiciones de trabajo (En torno al artículo 41) (REDT 100/2000). Rivero Lamas, J.**

Sumario: I. Caracterización general del artículo 41 ET y evolución legislativa.- II. Los cauces modificatorios de la relación laboral y el artículo 41 ET. 1. Sobre las funciones llamadas a cumplir por un régimen legal de modificaciones sustanciales. 2. Poder de dirección, ius variandi y modificación de las condiciones de trabajo. 3. Modificaciones sustanciales y cláusula rebus sic stantibus. 4. La insuficiencia de los cauces convencionales de modificación contractuales y colectivos. A) Las cláusulas contractuales de reserva de modificación. B) La novación contractual como instrumento modificatorio. C) Las cláusulas colectivas de modificación de los convenios colectivos.- III. La configuración jurídica del instituto modificatorio del artículo 41 ET.-IV. Consideraciones finales.- Bibliografía.

### **La modificación colectiva de las condiciones de trabajo: deber de negociar, causas y supuesto de hecho (Comentario a la STS 4ª 8 de enero de 2000) (RL 11/2000). Cuenca Alarcón, M.**

### **La subrogación empresarial en la actividad de limpieza de edificios y locales (RL 11/2000). Blanco Martín, J.M.**

Sumario: I. Sobre el requisito de la contradicción a los efectos del RCUD. II. La sucesión de contratas de limpieza como supuesto específico de subrogación empresarial. III. Los convenios colectivos como norma que impone la sucesión empresarial en las relaciones laborales. IV. Los requisitos de la subrogación a los que se refiere la sentencia. V. Conclusiones.

## PERMISOS

### **Ley para promover la conciliación de la vida laboral y familiar: Ley 39/1999, de 5 de noviembre. Aspectos laborales (AL 15/2000). Carrillo Márquez, D.**

Sumario: I. Antecedentes. II. Motivación. III. Modificaciones del Estatuto de los Trabajadores. Medidas contractuales. 1. Ampliación de los períodos de interrupción y suspensión de la prestación laboral. 1.1. Permisos retribuidos. 1.2. Reducciones de la jornada de trabajo. 1.3. Suspensiones de la relación laboral. 2. Protección frente al despido. IV. Modificaciones adjetivas. V. El ejercicio de los derechos reconocidos por la Ley y el interés empresarial. VI. El fomento de la paridad entre hombres y mujeres. (ver **despedimento**, e **suspensión de contrato de trabajo**)

### **Las novedades en el régimen de los permisos parentales introducidas en la Ley 39/1999, de 5 de noviembre (AL 25/2000). Lousada Arochena, J.F.**

Sumario: Introducción. I. La disfuncional configuración de los permisos parentales en el Derecho español comparado con el comunitario. II. La individualización de derechos: una reforma positiva, pero que no se lleva hasta el final. III. Las reformas de detalle en los permisos parentales preexistentes. IV. Las nuevas figuras de reducción de jornada y de excedencia para cuidado de familiares. V. El ejercicio del derecho a los permisos parentales: el principio limitado de voluntariedad, la modalidad procesal especial y la garantía relativa de indemnidad. VI. La ausencia al trabajo por motivos de fuerza mayor familiar.

### **La Ley 39/1999, de conciliación de la vida familiar y laboral y el Estatuto de los Trabajadores (AS 20/2000). Sempere Navarro, A.V.**

Comentario general sobre las modificaciones que introduce en el Estatuto de los Trabajadores la Ley que se indica en el título del estudio.(ver: **suspensión do contrato de traballo, despedimento, excedencias e maternidade**)

### **Permisos, reducción de jornada y excedencias por razones familiares tras la Ley 39/1999 (AS 20/2000) Alarcón Castellanos, M.**

Sumario: I. La LCFL y su repercusión en los permisos del artículo 37.3 B) ET.- 1. El artículo primero de la Ley 39/1999, de 5 de noviembre (en adelante LCFL) modifica el régimen de los permisos retribuidos del artículo 37.3 b).- 2. Derecho a la ausencia por lactancia del hijo y a la redución de la jornada laboral (apartados 4, 5 y 6 del artículo 37 ET).- 2. A. Derecho a la ausencia por lactancia del hijo.- 2.B. Derecho a la redución de la jornada laboral. II. Excedencia por cuidado de familiares (art. 4 Ley 39/1999). (ver **xornadas e excedencias**)

### **El permiso parental por maternidad y a la protección frente al despido tras la Ley 39/1999 (AS 20/2000). Molina González-Pumariega, R.**

Sumario: I. Introducción. II. La nueva regulación del permiso parental por maternidad.- 1. Protección por maternidad biológica.- a) Disfrute por la madre.- b) Disfrute por el padre o por ambos.- 2. Protección en los supuestos de adopción y acogimiento. III. Protección frente al despido. (ver **maternidade e despedimento**)

### **Notas sobre la Ley para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras (DL 61/2000). Cabeza Pereiro, J.**

Sumario: I. Antecedentes. II. Génesis. III. Objetivos y contenido general de la ley. (ver **suspensión do contrato de traballo e maternidade**)

### **Descanso semanal, fiestas, permisos y redución de jornada por lactancia y guarda legal (En torno al artículo 37) (REDT 100/2000). Cabeza Pereiro, J. (ver sumario en descansos)**

### **Trabajo nocturno y a turnos y ritmo de trabajo (En torno al artículo 36) (REDT 100/2000). Pérez Amorós, F. (ver sumario en tempo de traballo)**

## **PODERES DO EMPRESARIO**

**Los derechos fundamentales de la persona del trabajador y los poderes empresariales: la Constitución como marco y como límite de su ejercicio (AL 4/2000). Pedrajas Moreno, A. (ver sumario en igualdade e non discriminación. Outros dereitos fundamentais)**

**Consumo de bebidas alcohólicas en el lugar de trabajo y poderes empresariales: derechos fundamentales y relación laboral. STSJ de la Comunidad Valenciana de 23 de septiembre de 1999 (AL 19/2000). López Balaguer, M. (ver sumario en igualdade e non discriminación. Outros dereitos fundamentais)**

**La movilidad geográfica disciplinaria a la luz del derecho al respeto de la vida privada y familiar del trabajador (AL 21/2000).** Serrano Olivares, R. (ver mobilidade xeográfica e sumario en sancións)

**El poder de dirección del empresario (En torno al artículo 20) (REDT 100/2000).** Montoya Melgar, A.

Sumario: I. El poder de dirección del empresario, factor sustancial del contrato de trabajo y la organización laboral de la empresa.- II. Poder de dirección y constitución.- III. Problemas actuales de la titularidad del poder de dirección.- IV. El poder directivo del empresario y la delimitación de la prestación de trabajo.- V. “Ejercicio regular” del poder de dirección: presunción de legitimidad de las órdenes empresariales y *jus resistentiae* del trabajador.- VI. Las facultades empresariales de vigilancia y control.- VII. Nuevos horizontes del poder de dirección del empresario, apunte final.

**Breve comentario de la Ley 45/1999 sobre desplazamiento de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional, que incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 96/71/CE (RL 9/2000).** Landa Zapirain, J.P. y Fotinopoulou Basurko, O. (ver sumario en mobilidade xeográfica)

**El desplazamiento temporal de trabajadores en el marco de una prestación de servicios transnacional (TSoc. 110/2000).** De Vicente Pachés, F. (ver sumario en mobilidade xeográfica)

## PRESCRICIÓN E CADUCIDADE

**Prescripción y caducidad de acciones (En torno al artículo 59) (REDT 100/2000).** Martínez Girón, J.

Sumario: I. Planteamiento: el impacto innovador del artículo 59 ET.- II. Por obra de la jurisprudencia laboral. En especial, la normalización en el ordenamiento laboral, adjetivo y sustantivo, del plazo de prescripción de un año.- III. Por obra mediata de la jurisprudencia constitucional. En especial, el esclarecimiento de la naturaleza sustantiva del plazo de caducidad de la acción de despido.- IV. Por obra del legislador ordinario. En especial, el plazo de caducidad de las acciones individuales o plurales para la impugnación de decisiones empresariales sobre movilidad geográfica y modificación sustancial de condiciones de trabajo.

## PRESTACIONES

**Ampliación del concepto de familia numerosa. Ley 47/1999, 16 diciembre (AL 24/2000).** López Alvarez, M.J.

Sumario. I. Motivación. II. Alcance de la modificación legal. III. Elementos subjetivos del concepto de familia. 1. El cabeza de familia. 2. Los hijos. IV. Disposiciones complementarias. V. Entrada en vigor.

### **El Tribunal Supremo frente a las pensiones europeas: una accidentada historia (AS 1/2000). Ojeda Avilés, A.**

Sumario: I. Introducción. II. El problema. III. El rechazo del convenio bilateral hispano-alemán. IV. Las bases máximas según el convenio bilateral hispano-alemán. V. Conclusiones.

### **La responsabilidad empresarial en contingencias profesionales tras la STS 1 de febrero de 2000 (AS 4/2000). Sempere Navarro, A.V. (ver sumario en accidente de trabajo)**

### **Muerte, supervivencia y protección familiar: situación actual y perspectivas de futuro (AS 5/2000). Fernández Domínguez, J.J.**

Reflexión sobre el régimen vigente de las prestaciones por muerte y supervivencia, completada con una indicación sobre la oportunidad de atender las nuevas demandas de protección social de la familia.

### **Base reguladora de las pensiones causadas por los trabajadores comunitarios: estado de la cuestión (AS 22/2000). Alonso García, R.M.**

Sumario: 1. Planteamiento. 2. Base reguladora conforme al convenio hispano-alemán. 3. Base reguladora conforme al reglamento 1.408/71. 4. Base reguladora conforme al reglamento 1.248/92. Tres cuestiones prejudiciales.

### **Sobre la caducidad del derecho a percibir prestaciones a tanto alzado. (Comentario a la STS 4ª 18 de enero de 2000) (RL 12/2000). Valdés Alonso, A.**

## **PRESTACIONES NON CONTRIBUTIVAS**

### **El requisito de residencia en el nivel no contributivo de la Seguridad Social. A propósito de la STJCE de 25 de febrero de 1999, asunto C-90/1997, Swaddling (AL 6/2000). Maldonado Molina, J.A.**

Sumario: I. Introducción. El principio de territorialidad: entre la previsión y la prevención. II. El requisito de residencia en nuestro Sistema. III. La Seguridad Social comunitaria y el requisito de residencia. 1. La inexportabilidad de las prestaciones del nivel no contributivo. 2. Los períodos de residencia previa. LA STJCE de 25 de febrero de 1999, asunto C-90/1997, Swadding y los emigrantes retornados. IV. Conclusiones.

### **La carencia de rentas o ingresos suficientes como requisito imprescindible para causar derecho a las pensiones no contributivas (su determinación legal y judicial) (AS 17/2000). Blasco Lahoz, J.F.**

Sumario: I. Introducción.- 1. La pensión de invalidez no contributiva.- 2. La pensión de jubilación no contributiva. II. Requisitos exigidos para ser beneficiario de las pensiones no contributivas.- 1. Pensión de invalidez no contributiva.- 2. Pensión de jubilación no contributiva. III. Un requisito común a las pensiones no contributivas: la carencia de rentas o ingresos suficientes.- 1. Los límites de acumulación de recursos.- 2. La aplicación del límite de acumulación en los supuestos de pertenencia a una unidad económica familiar.- A) El concepto de unidad económica familiar.- B) La aplicación del límite de acumulación de recursos.- 3. Rentas o ingresos computados.- 4. Exclusiones del cómputo de rentas o ingresos.

## PROCEDIMIENTO LABORAL

**La demanda laboral como forma de acceder al proceso: subsanación de defectos.**

**Análisis jurisprudencial (AL 13/2000) Casajuana Palet, M.P. (ver sumario en demanda)**

**La nueva Ley de Enjuiciamiento Civil y su influencia sobre el proceso laboral ordinario (AS 3/2000). Luján Alcaraz, J.**

Sumario: 1. Incidencia de la LECIV 2000 respecto de la contestación a la demanda en el proceso laboral. 2. Incidencia de la LECIV 2000 en materia de pruebas.

**Sobre el “Procedimiento de Oficio” (AS 5/2000). Martín Jiménez, R. y Sempere Navarro, A.V.**

Sumario: 1. Introducción. 2. Iniciación del procedimiento.- A) Actas de infracción con perjuicios económicos.- B) Acuerdos colectivos con posibles irregularidades.- C) Calificación de vínculo o dudas jurisdiccionales. 3. La demanda de oficio. 4. Acumulación de demandas y representación de los trabajadores. 5. Especialidades del proceso.

**Sobre el “Procedimiento de Oficio” (AS 6/2000). Martín Jiménez, R. y Sempere Navarro, A.V.**

Sumario: 1. Los procesos de oficio regulados en el artículo 149 LPL: cuestiones generales. 2. El proceso para determinar la naturaleza de la relación inspeccionada del artículo 149.1 LPL. 3. El proceso para determinar la competencia de la jurisdicción social del artículo 149.2 LPL. 4. Desarrollo de los procedimientos contemplados en el artículo 149 LPL.

**Disposiciones “extravagantes” y otras cuestiones reguladas en la Ley 39/1999 (AS 20/2000). Martín Jiménez, R.**

Sumario: I. Consideraciones preliminares. II. Disposición adicional primera. III. Disposición adicional segunda. IV. Disposición adicional tercera. V. Disposición adicional cuarta. VI. Disposición adicional quinta. VII. Modalidad procesal en materia de permisos de lactancia y reducciones de jornada por motivos familiares.

**Enfoques alternativos en el análisis del conflicto laboral (DL 61/2000). Marco Aledo, M. (ver sumario en conflictos colectivos)**

**Anticipos reintegrables (En torno a la Disposición Adicional 9ª) (REDT 100/2000). Gutiérrez-Solar Calvo, B.**

Sumario: I. La evolución del tratamiento normativo de los anticipos reintegrables: un proceso de transformación.- II. La superación de la ecuación entre eficacia y firmeza de las resoluciones judiciales sobre el fondo.- III. La ejecución provisional en el proceso laboral y sus peculiaridades. 1. La ejecución provisional en el proceso laboral y su excepcional fundamentación en el artículo 24.1 Const. 2. Las funciones de la ejecución provisional en el proceso laboral: genéricas y específicas. A) Funciones genéricas de la ejecución provisional. B) Funciones específicas de la ejecución provisional en el proceso laboral. IV. Anticipos reintegrables y eficacia a las sentencias definitivas condenatorias al pago de cantidades en el ámbito laboral. 1. Los anticipos reintegrables: una respuesta conciliadora de los diversos intereses laborales afectados. 2. Sistemas de reconocimiento de

eficacia de sentencias definitivas y su recepción por nuestras normas laborales: tutela administrativa o tutela judicial efectiva. 3. El sistema mixto de anticipos reintegrables de nuestra Ley de Procedimiento Laboral de 1992.- V. Valoración final de la disposición adicional 9ª ET. (ver **execucións e sentenza**)

**Procedimiento de conflictos colectivos e impugnación del acuerdo de revisión salarial que excluye a los trabajadores temporales (Comentario a la STS 4ª de 23 de julio de 1999) (RL 1/2000). Cuenca Alarcón, M.**

**Medidas cautelares y reforma del proceso civil (RL 3/2000). Rodríguez Piñero, M.**

Examina el autor las influencias que ha recibido la regulación de las medidas cautelares contenida en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil y la repercusión que dicha regulación puede tener sobre el proceso laboral.

**La extinción del vínculo del personal estatutario interino al servicio de Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social: la calificación jurídica del cese no ajustado a Derecho y la modalidad procesal de impugnación (RL 3/2000). Santiago Redondo, K.M.**

Sumario: I. El cese en los Estatutos Profesionales. II. El problema calificativo del cese no ajustado a Derecho. La terminación irregular (acausal) de la relación estatutaria interina. III. Tesis calificativa del cese no ajustado a Derecho del personal estatutario interino al servicio de Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social. IV. La modalidad procesal de impugnación del cese. V. Un breve apunte sobre al anteproyecto de Estatuto-Marco del personal estatutario de los Servicios de Salud.

**La prueba de confesión de las personas jurídicas privadas en el proceso laboral (RL 4/2000). Eguarás Mendiri, F. y Asenjo Pinilla, J.L.**

Sumario: I. Aproximación. II. La prueba de confesión. III. Caracteres generales de la confesión judicial de las personas jurídicas privadas: 1. Configuración procesal de la prueba confesoria. 2. La petición y citación previas. IV. Sujetos de la prueba confesoria de las personas jurídicas privadas: 1. Cuestiones previas. 2. Sujetos idóneos para confesar. V. Posturas en la doctrina científica. VI. Postura jurisprudencial: Tribunal Supremo. VII. Postura jurisprudencial: Tribunales Superiores de Justicia. 1. Criterio de interpretación legal. 2. Criterio extensivo. 3. Otras manifestaciones del criterio extensivo. VIII. Valoración y conclusiones.

**El reconocimiento de error judicial en el despido objetivo. (Comentario a la STS 4ª 13 de julio de 1999) (RL 5/2000). Lahera Forteza, J. (ver despedimento)**

**Incompetencia de la jurisdicción social y principio de confianza legítima (Comentario a la STC 58/2000, de 28 de febrero) (RL 9/2000). Santiago Redondo, K.M.**

## RECADACIÓN

### **Los aplazamientos de pago de las deudas con la Seguridad Social y el problema de las garantías (RL 1/2000). Martínez Lucas, J.A.**

Sumario: I. El privilegio de la ejecutoriedad y los aplazamientos. II. El grupo normativo. III. Las garantías en los aplazamientos ordinarios: 1. Idea general. 2. Requisitos. 3. Procedimiento. 4. Efectos. IV. Las garantías en los aplazamientos extraordinarios: 1. Idea general. 2. Requisitos. 3. Procedimiento. 4. Efectos.

## RECURSOS

### **La regulación del recurso de reposición en la Ley de Procedimiento Laboral tras la publicación de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000, núm. 1 (AL 18/2000). Lorenzo de Membiela, J.B.**

Sumario: I. Concepto, naturaleza y fundamento. II. Normativa reguladora del Recurso e incidencia de los principios de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000: el criterio restrictivo del acceso a la suplicación del auto resolutorio de la reposición. III. Elementos: Partes y órgano jurisdiccional. Materias no susceptibles e reposición. IV. Sustantación vigente. V. Sustanciación del remedio de reposición en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000.

### **La afectación a un gran número de trabajadores como requisito de acceso al recurso de suplicación (Comentario a las sentencias del TS 4ª de 15 de abril de 1999) (RL 9/2000). Blanco Martín, J.M.**

Sumario: I. Antecedentes de hecho. II. Cuestiones jurídicas a reseñar: 1. La afectación general como requisito de recurribilidad. 2. Órgano judicial al que corresponde decidir sobre la afectación general. 3. La inadmisión del recurso de casación en unificación de doctrina por parte de la primera sentencia que comentamos. III. La tesis del voto particular: 1. EL acceso al recurso como derecho fundamental. 2. La naturaleza mixta del requisito de la afectación general. 3. Sobre la alegación y prueba de la afectación general. IV. La sentencia que resuelve el recurso 1.606/1998. V. Conclusiones.

## REGULACIÓN DE EMPREGO

### **Suspensión y extinción del contrato de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción; y por fuerza mayor (En torno a los artículos 47 y 51) (REDT 100/2000). Desdentado Bonete, A. (ver extinción do contrato de traballo e sumario en suspensión do contrato de traballo)**

### **Despidos colectivos y despidos objetivos, por causa económicas, técnicas organizativas y de producción (I, II, III, IV y V) (RL 4, 5, 6, 9 y 12/2000). García Tena, J. y Alarcón Beira, F. (ver despedimento e sumario en extinción do contrato de traballo)**



**La regulación extintiva de las causas objetivas y colectivas de reestructuración empresarial en la práctica convencional (TSoc. 111/2000). Sellas i Benvingut, R. (ver sumario en extinción do contrato de traballo)**

## RELACIÓN LABORAL

**Laborales y funcionarios al servicio de las Administraciones Públicas. ¿Derecho del trabajo versus derecho administrativo? (AS 3/2000). Cordero Saavedra, L. (ver sumario en administraciones públicas)**

**Modificación de la calificación jurídica de la relación contractual como consecuencia de una reforma normativa acaecida durante la sustanciación del proceso (Comentario a la STC 92/1999, de 26 de mayo) (AS 5/2000). Gala Durán, C.**

Sumario: I. Relato de los hechos y antecedentes de la sentencia. II. La posición del tribunal constitucional: los fundamentos jurídicos de la sentencia. III. La transcendencia de la STC 92/1999, de 26 de mayo: los problemas de “retroactividad” del artículo 1.3.g) del Estatuto de los Trabajadores.

**¿Inestabilidad o disminución del empleo?. La rigidez del sistema jurídico portugués en materia de extinción del contrato de trabajo y de trabajo atípico (REDT 99/2000). Palma Ramalho, M.R. (ver extinción do contrato de traballo)**

**Trabajo por cuenta propia (En torno a la disposición final 1ª) (REDT 100/2000). Valdés Alonso, A. (ver sumario en dereito do traballo)**

**El trabajo de los discapacitados [En torno a los artículos 2.1.g) 45.1.c) 48.2, 49.e) y Disposición Adicional 2ª] (REDT 100/2000). Alonso García, B. (ver incapacidade permanente, relacións laborais de carácter especial e sumario en discapacitados)**

**El concepto de trabajador (En torno al artículo 1.1) (REDT 100/2000). De la Villa Gil, L.E.**

Sumario: I. Concepto de trabajador antes del Estatuto de los Trabajadores. 1. Las primeras aproximaciones. 2. La sumisión a la concurrencia de los presupuestos sustantivos y adjetivos.- II. Concepto de trabajador en el Estatuto de los Trabajadores y su evolución hasta la actualidad. 1. La herencia del pasado y su reflejo en el texto legal originario. 2. Las reformas sobrevenidas con rango de ley. 3. Las decisiones jurisprudenciales innovadoras. 4. El conformismo de la doctrina científica.- III. Desbordamiento social del concepto jurídico del trabajador.

**Administradores y altos directivos [En torno a los artículos 1.3.c) y 2.1.a)] (REDT 100/2000). Sánchez-Urán Azaña, Y.**

Sumario: I. De la exclusión del personal directivo de la legislación laboral a su inclusión como trabajador especial. 1. Influencia de la nota de dependencia. 2. Las relaciones laborales de carácter especial como vía

normativa de expansión del Derecho del Trabajo. En particular, su significado para el personal de alta dirección. II. Configuración del concepto de personal de alta dirección. 1. Configuración sistemática del concepto de personal de alta dirección: indicios jurisprudenciales. 2. Ambito subjetivo de la exclusión legal: delimitación del Alto Cargo no laboral. 3. Delimitación “hacia abajo”: competencia funcional y “modo” de ejercicio. (ver **relacións laborais de carácter especial**)

### **Trabajos amistosos, benévolos o de buena vecindad. Trabajos familiares [(En torno al artículo 1.3.d) y e)] (REDT 100/2000). Alonso Olea, M.**

Sumario: I. Introducción.- II. Trabajos amistosos y familiares. La donación de servicios.- III. Trabajos benévolos. La donación generalizada.- IV. Trabajos de buena vecindad. El contrato de intercambio de servicios.

### **El trabajo autónomo y las propuestas de refundación del Derecho del Trabajo (RL 7-8/2000). Palomeque López, M.C. (ver sumario en dereito do traballo)**

### **El trabajo autónomo y el Derecho del Trabajo (RL 7-8/2000). Rodríguez-Piñero, M. y Casas Baamonde, M.E. (ver sumario en dereito do traballo)**

### **El transporte de mercancías y su régimen jurídico (TSoc. 113/2000). García Murcia, J.**

Sumario: I. El transporte de mercancías y su configuración contractual. 1. Tipos y modalidades de transporte. 2. Las relaciones jurídicas de transporte. 3. La contratación de personal para las tareas de transporte. II. La intervención jurisprudencial y la pervivencia de zonas grises. 1. La calificación jurisprudencial de los servicios de transporte. 2. La nota de dependencia y el valor de los indicios. 3. La progresiva importancia del vehículo de transporte. III: La nueva cláusula legal: naturaleza jurídica y ámbito de aplicación. 1. Nueva cláusula legal y nuevos problemas interpretativos. 2. El carácter híbrido de la exclusión de laboralidad del artículo 1.3.g) E.T. 3. La exclusión legal como presunción iuris et de iure. 4. El radio de acción del artículo 1.3.g) E.T. y los márgenes de “laboralidad” en los servicios de transporte. IV. El encaje constitucional del artículo 1.3.g) del E.T. 1. La dimensión constitucional de la nueva cláusula legal. 2. El papel del Estatuto de los Trabajadores en la regulación del trabajo asalariado. 3. La exigencia de proporcionalidad en las diferencias de trato. 4. La técnica de remisión y los riesgos de deslegalización de la materia. 5. La posible afectación a la distribución de competencias en materia laboral. V. Los problemas de derecho transitorio en el artículo 1.3.g) del E.T. (ver **contrato de traballo**)

## **RELACIÓN LABORAL DE CARÁCTER ESPECIAL**

### **Comentario sobre el mandato al gobierno para una nueva regulación reglamentaria de la relación laboral de los penados (AS 21/2000). Elías Ortega, A.**

Sumario: 0. Introducción. 1. Situación actual en las relaciones laborales especiales. 2. Autorización y desarrollo de la relación laboral especial. 3. Aspectos constitucionales del trabajo del penado.- A) Planteamiento.- B) La reserva de ley orgánica. 4. La inclusión de esta RLE en el derecho del trabajo: la voluntariedad.- A) Normas de la OIT y finalidad rescizadora.- B) La Constitución.- C) La LOGP-D) El desarrollo reglamentario.- E) Ausencia de trabajo en las prisiones. 5. Crítica a la regulación en el vigente reglamento penitenciario.- A) Carácter supletorio del Estatuto de los Trabajadores y aplicación de los principios generales.- B) Concepto de la REL: Exclusión de los servicios auxiliares.- C) Derecho a la retribución salarial.- D) Duración del contrato.- E) Horario, descansos, permisos y vacaciones.- F) Faltas y sanciones laborales. 6. Derechos colectivos.- A) La libertad sindical.- B) La negociación colectiva.- C) La huelga. 7. La seguridad social.- A) El marco normativo vigente.- B) Propuesta de regulación. 8. Conclusiones.

**El trabajo de los discapacitados [En torno a los artículos 2.1.g) 45.1.c) 48.2, 49.e) y Disposición Adicional 2ª] (REDT 100/2000). Alonso García, B. (ver incapacidad permanente, relación laboral e sumario en discapacitados)**

**Administradores y altos directivos [En torno a los artículos 1.3.c) y 2.1.a)] (REDT 100/2000). Sánchez-Urán Azaña, Y. (ver sumario en relación laboral)**

**Los representantes de comercio [En torno a los artículos 1.3.f) y 2.1.f) del ET]] (REDT 100/2000). Cámara Botía, A.**

Sumario: I. Los artículos 1.3.f) y 2.1.f) del ET, la LCA y la jurisprudencia del Tribunal Supremo. II. La ajenidad. III. La dependencia. IV. El criterio de la “organización”. 1. El intuitu personae del contrato de trabajo y el intuitu instrumenti del contrato de agencia. 2. Los elementos definidores de la organización empresarial autónoma. V. La autonomía privada y la calificación del contrato.

**La relación especial del servicio del hogar familiar [En torno al artículo 2.1.b)] (REDT 100/2000). López Cumbre, L.**

Sumario: I. Efectos de la plena integración en el ámbito laboral del servicio del hogar familiar tras el desarrollo reglamentario del artículo 2.1.b) del Estatuto de los Trabajadores.- II. Determinación de los conceptos “empleado del servicio doméstico”, “titular del hogar familiar”, “hogar familiar” y “tareas domésticas”. III. Principales interpretaciones jurisprudenciales en el régimen jurídico laboral de la relación especial del hogar familiar. Especial consideración del despido del empleado de hogar. 1. Inicio y conservación de la relación laboral. 2. Instituciones básicas de la relación del hogar familiar: determinación del salario y de la jornada. 3. Extinción de la relación laboral. La prevalencia del desistimiento del empleador sobre la figura del despido.- IV. Las lagunas de protección social en el servicio doméstico.

**Las relaciones laborales especiales de los deportistas y artistas en espectáculos públicos [En torno al artículo 2.1.d) y e)] (REDT 100/2000). Torollo González, F.J.**

Sumario: I. El trabajo prestado como espectáculo: deslinde del deporte y la actividad artística profesional. II. La relación laboral de los deportistas profesionales. 1. Un punto de partida: los viejos y actuales problemas de la práctica profesional del deporte. 2. Concepto de “Deportista Profesional”. 3. La figura del entrenador. 4. Los árbitros.- III. La capacidad del deportista profesional para ser sujeto de un contrato de trabajo. IV. La temporalidad de la relación laboral del deportista profesional.- V. La extinción del contrato temporal del deportista profesional. A) La indemnización por formación del deportista profesional. B) La extinción del contrato por voluntad del deportista: las cláusulas de rescisión.- VI. El régimen de la Seguridad Social del deportista profesional.- VII. La relación laboral especial de los artistas.- VIII. Ámbito subjetivo de la relación laboral de los artistas. 1. El concepto de “artista en espectáculo público”. 2. El concepto de empresario en la relación laboral especial con el “artista en espectáculo público”.- IX. La presunción de temporalidad del trabajo del artista.- X. La extinción del contrato de trabajo: especial consideración al supuesto de inexecución total del contrato.- XI. La relación jurídica del artista con la Seguridad Social.

**Centros especiales de empleo y cuota de reserva para trabajadores con minusvalía (RL 5/2000). Rodríguez Piñero, M. (ver sumario en discapacitados)**

## REPRESENTANTES DOS TRABALLADORES

### **Derechos para la libre expresión y comunicación de los representantes unitarios: local y tablón de anuncios (AL 22/2000). Argüelles Blanco, A.R.**

Sumario: I. Introducción. 1. Fundamento de los derechos de comunicación de los representantes. 2. Consideraciones iniciales sobre el artículo 81 ET. II. La cesión de un local adecuado. 1. Factores que pueden incidir en el nacimiento del derecho. 2. Características de la cesión. 3. Características del local. III. La cesión de tableros de anuncios. 1. Localización del tablón y características. 2. Contenido y elaboración de la información expuesta. 3. La libre disposición del tablón y sus límites. IV. Régimen jurídico común. 1. Solución de discrepancias entre el empresario y los representantes. 2. Protección jurídica de los derechos de comunicación.

### **Instituciones de participación y, en especial, delegados de personal (En torno a los artículos 61 y 62) (REDT 100/2000). Aguilera Izquierdo, R.**

Sumario: I. El sistema de participación de los trabajadores regulado en el Título II ET.- II. La participación institucional en los órganos directivos de las empresas con forma jurídica de sociedad.- III. El desarrollo de nuevas formas de participación directa de los trabajadores en la organización del trabajo.- IV. La participación de los trabajadores a través de delegados de personal: el artículo 62 ET.

### **El comité de empresa y sus competencias (En torno a los artículos 63 y 64) (REDT 100/2000). Palomeque López, M.C.**

Sumario: I. La representación colegiada del conjunto de los trabajadores de la empresa: el “comité de empresa”.- II. La regla general de constitución de comités a partir del centro de trabajo y sus excepciones: comités de empresa “conjuntos” e “intercentros”.- III. Las competencias de los comités de empresa. 1. Las competencias de negociación. 2. Las competencias de información. 3. La información en materia de contratación laboral. 4. Las competencias de vigilancia y control. 5. Otras competencias y funciones.

### **Capacidad y sigilo profesional de los órganos de representación unitaria (En torno al artículo 65) (REDT 100/2000). Duéndez Sáez, I.**

Sumario: I. Introducción.- II. Órganos de representación afectados por el artículo 65 del ET.- III. La capacidad. 1. Presupuestos. 2. Extensión.- IV. El deber de sigilo profesional. 1. Noción de sigilo profesional. 2. Fundamento y naturaleza del deber de sigilo profesional. 3. Contenido del deber de sigilo profesional. 4. Límites del deber de sigilo profesional. A) Deber de sigilo y derecho de participación en la empresa. B) Deber de sigilo y derecho a la libertad de expresión y de información. C) Deber de sigilo y derecho a la intimidad. D) Deber de sigilo y derecho de denuncia. 5. El incumplimiento del deber de sigilo profesional.

### **Composición, promoción de elecciones y mandato electoral del comité de empresa (En torno a los artículos 66 y 67) (REDT 100/2000). Mella Méndez, L.**

Sumario: I. Promoción de elecciones. 1. Titularidad. 2. Presupuestos. 3. Eficacia.- II. Composición y mandato.- III. Revocación. 1. Asamblea. 2. Límites. 3. Impugnación.

### **Las garantías de los miembros del comité de empresa (En torno al artículo 68) (REDT 100/2000). Sempere Navarro, A.V.**

Sumario: I. Cuestiones generales.- II. La apertura de expediente contradictorio.- III. La prioridad de permanencia.- IV. La inmunidad del representante.- V. La proscripción de discriminaciones.- VI. La libertad de expresión.- VIII. El crédito horario.

### **El comité de empresa, procedimiento electoral (En torno a los artículos 69 a 72) (REDT 100/2000). Fernández Domínguez, J.J.**

Sumario: I. Introducción.- II. El número de trabajadores como primer y fundamental referente en el proceso electoral.- III. Electores y elegibles.- IV. La constitución de colegios electorales.- V. Candidaturas electorales.- VI. Votación. Atribución de resultados.

### **La mesa electoral y la votación para delegados de personal y comités de empresa (En torno a los artículos 73, 74 y 75) (REDT 100/2000). Sánchez Trigueros, C.**

Sumario: I. La mesa electoral. 1. Constitución y clases. 2. Funciones y competencias. A) Vigilancia del proceso electoral; a) Elecciones a delegados de personal; b) Elecciones a miembros del Comité de Empresa. B) Presidencia de la votación. C) Realización del escrutinio. D) Levantamiento del acta. E) Resolución de reclamaciones. F) Otros cometidos. 3. Composición.- II. La votación para delegados de personal y Comités de Empresa. 1. Circunstancias de la votación. A) Lugar. B) Momento. C) Voto por correo. D) Medios materiales. E) Características del voto. 2. Registro de las actas.

### **Las reclamaciones en materia electoral (En torno al artículo 76) (REDT 100/2000). Cristóbal Roncero, M.R.**

Sumario: I. Consideraciones previas.- II. El nuevo sistema de impugnación electoral: objetivos de la reforma.- III. El procedimiento arbitral. 1. Determinación de su ámbito objetivo. 2. Tramitación del procedimiento arbitral: imparcialidad del árbitro. A) Designación de árbitros. B) Tramitación del arbitraje.- IV. Modalidades procesales en materia electoral. 1. Impugnación judicial de los laudos arbitrales. 2. Impugnación judicial de la resolución administrativa que deniega el registro de un acta electoral.

### **La asamblea de trabajadores (En torno a los artículos 77 a 80) (REDT 100/2000). Serrano Carvajal, J.**

Sumario: I. El derecho de reunión laboral.- II. La asamblea y otras formas de representación.- III. Convocatoria.- IV. Presidencia.

### **Locales y tablón de anuncios (En torno al artículo 81) (REDT 100/2000). Ojeda Avilés, A.**

Sumario: I. El reparto del poder dominical en la empresa.- II. Los casos.- III. Naturaleza jurídica.- IV. Extinción o limitación del derecho de uso. Sobre el abuso grave y el término resolutorio.- V. El tratamiento en los convenios colectivos.- VI. Breve nota sobre aspectos procesales.

## RISCO DURANTE O EMBARAZO

**La prestación por “riesgo durante el embarazo” tras la Ley 39/199 (AS 20/2000). Meléndez Morillo-Velarde, L.**

Sumario: I. Apreciaciones previas. II. Situación protegida. III. Beneficiarias. IV. Dinámica de la prestación. V. Cálculo de la prestación económica. VI. Procedimiento de gestión. (ver **saúde laboral**)

**Situación de riesgo durante el embarazo: aspectos laborales y de seguridad social (AS 21/2000). Mella Méndez, L.**

Sumario: I. General. II. Evaluación de riesgos y adopción de medidas. III. Situación de riesgo durante el embarazo. 1. Suspensión contractual. 2. Prestación económica. IV. Garantías de estabilidad durante el embarazo y la maternidad. 1. Irrelevancia de las faltas de asistencia al trabajo.- 2. Nulidad del despido. (ver **suspensión do contrato de traballo**)

## SALARIOS

**La imposible unificación de doctrina relativa a la naturaleza jurídica de los salarios de tramitación. Comentario a la STSJ de Galicia de 26 de julio de 1999 (AL 4/2000). Matorras Díaz-Caneja, A. (ver sumario en despedimento)**

**La Directiva 80/987/CEE sobre protección de los trabajadores en caso de insolvencia del empresario: su contenido y adaptaciones recientes en la legislación española (AL 6/2000). Lopera Castillejo, M.J.**

Sumario: La Directiva 80/987/CEE como manifestación del derecho comunitario de la reestructuración empresarial. II. Estructura normativa y carácter mínimo. III. Ambito subjetivo. Exclusiones. IV. Contenido. 1. Créditos protegidos. 2. El crédito laboral garantizado. 3. Limitaciones temporales y cuantitativas de los créditos garantizados. 4. Garantía de los derechos derivados de la Seguridad Social. 5. El Reglamento de 1999 sobre instrumentación de los compromisos por pensiones como mecanismo garantizador de las prestaciones de Seguridad Social complementarias. 6. La situación de insolvencia determinante de la protección. 7. Configuración de la institución de garantía. V. Aplicación de la directiva y responsabilidad de los Estados. VI. Las transmisiones producidas en el marco de procedimientos de insolvencia: la Directiva 97/50/CEE. VII. Bibliografía.

**La interpretación jurisprudencial del concepto normativo de retribución de origen en la movilidad funcional descendente. A propósito de la SSTS de 25 febrero y 7 julio 1999 (AS 3/2000). Toscani Giménez, D.**

Sumario: 1. Líneas judiciales de interpretación del anterior concepto normativo de derechos económicos. 2. Un concreto análisis de la interpretación jurisprudencial del actual concepto de retribución de origen.- A) Interpretación sistemática.- B) Criterio teleológico.- C) Interpretación literal.- D) Criterio de la mayor favorabilidad. 3. Identidad sustantiva o cuantitativa entre la retribución de las funciones inferiores y las precedentes.- A) Modificación sustancial de condiciones de trabajo. (ver **mobilidade funcional**)

**Pago por el estado de salarios de tramitación (En torno al artículo 57) (REDT 100/2000). De Miguel Lorenzo, A. (ver sumario en despedimento)**

**El fondo de garantía salarial (En torno al artículo 33) (REDT 100/2000). Cavas Martínez, F. (ver sumario en fondo de garantía salarial)**

**Concepto y estructura del salario (En torno al artículo 26) (REDT 100/2000). García Murcia, J.**

Sumario: I. El régimen jurídico del salario: trayectoria histórica.- II. Fuentes reguladoras e instrumentos de fijación del salario.- III. El concepto legal de salario.- IV. Las percepciones extrasalariales.- V. Estructura y composición del salario.- VI. Ordenación jurídica del salario y política salarial.

**El salario mínimo interprofesional y la igualdad de remuneración por razón de sexo (En torno a los artículos 27 y 28) (REDT 100/2000). Valdés Dal-Ré, F.**

Sumario: I. Introducción.- II. La suficiencia del salario: el Salario Mínimo Interprofesional.- III. El derecho de no discriminación por razón de sexo en materia retributiva.

**Liquidación y pago del salario (En torno al artículo 29) (REDT 100/2000). Rayón Suárez, E.**

Sumario: I. Liquidación. 1. El pago de retribuciones en especie.- 2. El pago de prestaciones retributivas de vencimiento superior al mes.- 3. El supuesto de “entrega de acciones” (stock options) por parte del empresario a sus empleados.- I. Pago. 1. Modalidades. 2. Lugar. 3. Tiempo. 4. Forma.- III. Anticipos.- IV. Salario a comisión.- V. Interés por mora.

**Imposibilidad de la prestación y sobre las gratificaciones extraordinarias (En torno a los artículos 30 y 31) (REDT 100/2000). Botana López, J.M.**

Sumario: I. El texto legal y sus precedentes.- II. Vigencia del contrato.- III. Supuestos de imposibilidad de la prestación de servicios. 1. Reingreso de situación de excedencia. 2. Acuerdos en acto de conciliación. 3. Suspensión de documento profesional. 4. Reingreso del servicio militar. 5. Incumplimiento empresarial respecto de contratos de obras. 6. Incumplimiento de resoluciones judiciales. 7. Jubilación impuesta por la empresa. 8. Extinción del contrato por voluntad unilateral del trabajador. 9. Invalidez permanente. 10. Regulación de empleo. 11. Huelga. 12. Clasificación profesional.

**Las garantías salariales (En torno al artículo 32) (REDT 100/2000). Ríos Salmerón, B.**

Sumario: I. Introducción.- II. Aspecto sustantivo del artículo 32: la preferencia. 1. La preferencia general extraordinaria (superprivilegio): artículo 32.1. 2. La preferencia general ordinaria: artículo 32.3. 3. La preferencia especial refaccionaria: artículo 32.2.- III. El aspecto procesal del artículo 32. 1. La efectividad procesal de la preferencia: artículo 32.4. 2. Ejecuciones sociales separadas: artículo 32.5.- IV. La prescripción de la preferencia: artículo 32.6

**Aspectos problemáticos de la responsabilidad salarial en el ámbito de las contratas y subcontratas de obras o servicios (RL 1/2000). Gala Durán, C. (ver sumario en descentralización productiva. Contratas)**

**Nueve años de flexibilización laboral en el Perú (RL 4/2000). Canessa Montejo, M.F. (ver convenios colectivos e sumario en empleo)**



## SANCIÓN

### **La movilidad geográfica disciplinaria a la luz del derecho al respeto de la vida privada y familiar del trabajador (AL 21/2000). Serrano Olivares, R.**

Sumario: I. La movilidad geográfica disciplinaria: caracterización jurídica. II. Lugar de trabajo, vida privada y familiar del trabajador y movilidad geográfica disciplinaria. III. La fuente reguladora y el alcance de la movilidad geográfica disciplinaria. IV. El régimen jurídico de la movilidad geográfica disciplinaria. V. Conclusiones. (ver **Poderes do empresario e mobilidade xeográfica**)

## SAÚDE LABORAL

### **La utilización de pantallas de visualización en el trabajo: seguridad y salud (AL 11/2000). Monteblanco Montesinos, S.**

Sumario: I. Introducción. II. Derecho positivo. III. Obligaciones generales. IV. Vigilancia de la salud. V. Obligaciones en materia de información y formación. VI. Conclusiones. VII. Bibliografía.

### **La responsabilidad de los servicios de prevención ajenos a la empresa y del personal a su servicio (AL 12/2000). Sala Franco, T.**

Sumario: I. Las bases jurídicas del sistema de responsabilidades. II. El sistema de responsabilidades. 1. Las responsabilidades de los servicios de prevención ajenos. 1.1. Responsabilidades derivadas del incumplimiento de las obligaciones legales respecto de la constitución y funcionamiento de los servicios. 1.2. Responsabilidades derivadas del incumplimiento de las obligaciones legales y contractuales en materia de seguridad y salud laboral respecto de una empresa concertada. 2. Las responsabilidades de las empresas subcontratistas de los servicios de prevención ajenos. 3. Las responsabilidades de los trabajadores de los servicios de prevención ajenos y de las empresas subcontratistas.

### **La responsabilidad de los administradores de las sociedades mercantiles en la prevención de riesgos laborales (AL 24/2000). Arastey Sahún, M.L.**

Sumario: I. Introducción. II. Cuestiones previas. III. Responsabilidad penal. 1. El principio societas delinquere non potest. 2. Distintos tipos del Código Penal. 2.1. Delitos contra los derechos de los trabajadores. 2.2. Resto de tipos aplicables. 3. Responsabilidad civil derivada de delito. IV. Responsabilidad civil. V. Bibliografía.

### **El concepto de salud laboral y vigilancia de la salud (AS 6/2000). Pedrosa Alquézar, I.**

Sumario: I. Introducción. II. Concepto de salud.- 1. La definición dada por la Organización Mundial de la Salud.- 2. Su carácter de definición básica.- 3. ¿Concepto jurídico indeterminado?. III. La regulación de la salud en la constitución española de 1978.- 1. El artículo 43 de la Constitución. Generalidades.- 2. Derecho a la salud como principio rector de la política social y económica y como derecho fundamental.- 3. Consideraciones en torno al artículo 40.2 de la Constitución de 1978. IV. Hacia un adecuado concepto de salud laboral. V. Concepto de vigilancia de la salud en el trabajo. Vigilancia de factores y vigilancia de efectos. VI. Conclusiones.

### **La normativa elaborada por las Administraciones Públicas en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo (AS 19/2000). Cardenal Carro, M.**

Sumario: A) Las “llamadas legales” a la actuación normativa autonómica. B) Estructura administrativa y participación institucional. C) Acción administrativa de control. D) Normas sobre servicios de prevención para



los empleados de las comunidades autónomas. E) Normas sobre acreditación de servicios de prevención. F) Un problema competencial. G) Otras cuestiones. H) Una valoración de conjunto.

**Maternidad y prevención de los riesgos laborales en la Ley 39/1999 (AS 20/2000). Pizá Granados, J. (ver sumario en maternidade)**

**La prestación por “riesgo durante el embarazo” tras la Ley 39/199 (AS 20/2000). Meléndez Morillo-Velarde, L. (ver sumario en risco durante o embarazo)**

**La organización y gestión de la prevención de riesgos en las Administraciones Públicas (REDT 99/2000). Valle Muñoz, F.A. (ver sumario en administracións públicas)**

**La suspensión del contrato de trabajo por riesgo durante el embarazo (REDT 99/2000). Sánchez Trigueros, C.**

Sumario: I. Introducción. II. El trabajo de la mujer embarazada en la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. 1. Evaluación de los riesgos. 2. Adopción de medidas por la empresa. 3. Régimen jurídico del cambio de puesto o función. A) El peligro potencial. B) La certificación del perjuicio potencial. C) Características del nuevo puesto desempeñado. D) Extensión del beneficio a la trabajadora lactante. III. La imposibilidad de que la mujer embarazada trabaje. 1. En la originaria Ley de Prevención de Riesgos Laborales. 2. El Derecho comunitario. 3. En la reformada Ley de Prevención de Riesgos Laborales. A) Naturaleza jurídica del supuesto. B) Supuestos en que surge la suspensión contractual. C) Carácter automático de la suspensión. D) Duración de la causa suspensiva. E) Cuestiones de Seguridad Social. (ver **suspensión do contrato de traballo**)

**Seguridad y salud en el trabajo (En torno al artículo 19) (REDT 100/2000). González Ortega, S.**

Sumario: I. Introducción.- II. El significado general y particular de la regulación estatutaria de la seguridad e higiene en el trabajo.- III. El balance de la aplicación del artículo 19 del ET a través de la jurisprudencia o de cómo la innovación normativa puede pasar desapercibida.- IV. El artículo 19 del ET tras la aprobación de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.- V. Observación final.

**Trabajo autónomo y seguridad y salud en el trabajo (RL 7-8/2000). García Murcia, J.**

Sumario: I. Introducción. II. El ámbito de aplicación de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y el trabajo autónomo. III. Los deberes de cooperación e información de los trabajadores autónomos. IV. Autónomos y coordinadores en el sector de la construcción. V. Las responsabilidades del trabajador autónomo. VI. El trabajo de los socios de cooperativas. VII. La protección especial por riesgos durante el embarazo.

**Las técnicas de regulación de la normativa sobre prevención de riesgos laborales y sus efectos en la aplicación del deber de prevención (RL 12/2000). González de Lena Álvarez, F.**

Sumario: I. El concepto legal de normativa sobre prevención de riesgos laborales. II. Las normas no laborales que se integran en la normativa de prevención de riesgos laborales. III. El origen de las normas preventivas y el papel de las Directivas de la Unión Europea. IV. Características generales de las normas preventivas. V. Técnicas de actuación administrativa para la aplicación de las normas preventivas. VI. Deber de prevención y facultades empresariales. VII. Obligaciones derivadas del deber de prevención. Actividades y medidas

preventivas. VIII. Definición de las medidas preventivas por la aplicación conjunto de normas. El papel de las “normas” o especificaciones técnicas.

### **Reflexiones acerca de la aplicación y desarrollo de la Ley de prevención de riesgos Laborales. Una llamada de atención (TSoc. 111/2000). García Ninet, J.I.**

Repara el autor en las razones de los posibles desajustes entre la entrada en vigor de la normativa de prevención de riesgos laborales y la creciente siniestralidad laboral

## **SENTENCIA**

### **Anticipos reintegrables (En torno a la Disposición Adicional 9ª) (REDT 100/2000). Gutiérrez-Solar Calvo, B. (ver ejecuciones e sumario en procedimiento laboral)**

## **SEGURIDADE SOCIAL COMPLEMENTARIA**

### **El derecho de los trabajadores al rescate de los fondos de pensiones de “La Caixa” al amparo del Derecho comunitario (AS 2/2000). Biurrun Abad, F. J.**

Sumario: I. Introducción. II. La libre circulación de trabajadores. III. La doctrina sobre situaciones puramente internas. IV. Las medidas que desaniman a ejercitar la libre circulación. V. Conclusión. VI. Anexo de jurisprudencia.

### **Los planes de pensiones en la negociación colectiva: su regulación en el ordenamiento estadounidense (DL 61/2000). Suárez Corujo, B.**

Sumario: I. Introducción: algunas claves del modelo de protección social en Estados Unidos. 1. La negociación colectiva sobre planes de pensiones. A) NLRA: los planes de pensiones como materia obligatoria en la negociación colectiva. B) ERISA y los planes de pensiones de origen convencional. C) Los límites a la negociación colectiva como fuente de creación de un plan de pensiones. 2. El gobierno de los planes de pensiones: los trustees como órgano independiente. A) Cuestión preliminar: la identificación de los trustees. B) El nombramiento de los trustees. C) Su independencia. D) Obligaciones. 3. Reflexiones finales.

### **Mejoras voluntarias de la Seguridad Social y negociación colectiva concesiva: los términos de un debate (RL 4/2000). Valdés Dal-Ré, F.**

Al tiempo que describe el estado general de la cuestión relativa a la medida en que los regímenes complementarios de seguridad social establecidos a través de la negociación colectiva pueden o no modificarse e, incluso, suprimirse por un convenio colectivo posterior, ofrece este estudio una reseña de las principales sentencias que han tenido ocasión de pronunciarse sobre el particular.

### **Los sujetos responsables de las mejoras voluntarias de la Seguridad Social en supuestos de contratas y subcontratas (comentario a la STS 4ª 9 de septiembre de 1999) (RL 5/2000). Gutiérrez-Solar Calvo, B. (ver despedimento)**

## SEGURIDADE SOCIAL. RÉXIMES ESPECIAIS

### **Sobre la opción entre el RETA y la Mutualidad de la Abogacía (AS 1/2000). Sempere Navarro, A. V.**

Sumario: 1. Planteamiento. 2. El marco jurídico. 3. La protección social de los abogados antes de la Ley 30/1995: imposibilidad de acceder al reta. 4. La protección social de los abogados antes de la Ley 30/1995: forzosidad de la pertenencia a la MPA. 5. La protección social de los abogados antes de la Ley 30/1995: independencia respecto de la Seguridad Social. 6. La protección social de los abogados tras las leyes 30/1995 y 50/1998: alternativa entre RETA y MPA. 7. Alcance de la alternativa legal entre RETA y MPA: la sentencia de 25 de enero de 2000. 8. Posibilidad de ejercer la abogacía y quedar fuera del reta. 9. Doctrina judicial sobre el papel actual de la MPA. 10. El tema de la equiparación de prestaciones con la Seguridad Social. 11. Recapitulación. (ver **afiliación e alta. Baixas**)

### **La protección social del trabajador autónomo: el transplante del esquema previsto para el trabajador por cuenta ajena como posible origen de “desajuste” (RL 7-8/2000). Piñeyroa de la Fuente, A.J.**

Sumario: I. Introducción. II. Breve referencia histórica: 1. La incorporación a posteriori del trabajador autónomo en la protección social específica. 2. El encaje del esquema del seguro social laboral en la implantación de la cobertura del autónomo. III. La situación en España: 1. La delimitación subjetiva: elementos de fondo. 2. Las contingencias/situaciones de necesidad cubiertas. IV. Consideraciones finales: reflexiones de planteamiento

## SINDICATOS

### **Tutela judicial efectiva del sindicato y discriminación por razón de sexo en el acceso al empleo (comentario a la STC 41/1999, de 22 de marzo) (RL 2/2000). Terradillos Ormaetxea, E. (ver sumario en igualdade e non discriminación. Outros dereitos fundamentais)**

### **La tutela colectiva por los trabajadores autónomos de sus intereses profesionales (RL 7-8/2000). Cruz Villalón, J. (ver sumario en conflictos colectivos)**

## SISTEMA DE SEGURIDADE SOCIAL

### **La Seguridad Social en la Constitución vista por el Tribunal Constitucional (AS 17/2000) Cardenal Carro, M.**

Sumario: I. Un acercamiento general a la configuración de la Seguridad Social en la Constitución. II. La amplia discrecionalidad del legislador. III. En especial, la tensión contributividad/asistencialidad. IV. En especial, el alcance de las expresiones la “situación de necesidad” y la “protección suficiente”. V. Seguridad Social e igualdad.

**El desarrollo normativo del Pacto de Toledo (AS 22/2000). Montoya Melgar, A.**

Ensayo sobre el grado de desarrollo o aplicación alcanzado por las recomendaciones formuladas en el Pacto de Toledo, sobre la reforma de la seguridad social.

**“Globalización” económica y Seguridad Social: su porfía en la Europa del euro (RL 2/2000). Gonzálo González, B.**

Ensayo sobre las repercusiones de la “globalización” en los regímenes de prestaciones de seguridad social. El análisis se centra en la situación apreciable en Europa, constatándose la presencia de una nueva etapa de transformaciones de la seguridad social europea, caracterizada por la adopción de medidas de reacción frente a los excesos proteccionistas del pasado y, en suma, por un retroceso de la protección. Identifica el autor tanto las razones que impulsan tales cambios como las medidas a través de las cuales se materializan estos.

**SUCESIÓN DE EMPRESA****Sucesión de empresa entre sociedades de un mismo grupo empresarial: primacía de la forma jurídica sobre la realidad económica. Comentario a la STJCE de 2 de diciembre de 1999, Asunto C-234/98, Allen y otros frente a Amalgamated Construction Co. Ltd. (AL 8/2000). Gutiérrez-Solar Calvo, B.**

Sumario: 1. Concurrencia del elemento subjetivo del cambio de titularidad en las transmisiones empresariales entre sociedades de un grupo de empresas que tienen los “mismos propietarios, la misma dirección, las mismas instalaciones” y que trabajan en la misma obra. 2. Delimitación de los conceptos de transmisión de empresa y de “entidad económica con identidad propia”. A) Indicios para la delimitación del concepto de entidad económica objeto de la transmisión. B) Indicios para la delimitación del concepto de transmisión de empresa.

**Directiva 77/187/CEE del Consejo, de 14 de febrero de 1977, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas la mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad DOCE de marzo de 1977 (AL 18/2000) Maldonado Molina, J.A.**

Sumario: I. Introducción. II. Campo de aplicación. 1. Ambito objetivo. La transmisión de empresa (art. 1). A) Concepto. B) Sujetos. C) Objeto: la empresa y su definición. D) Causa. 2. Ambito subjetivo. Los trabajadores (art. 2) III. Contenido. Los derechos de los trabajadores y la transmisión. 1. Reglas Generales. Mantenimiento de los derechos de los trabajadores (arts. 3 y 4). A) Estabilidad de los derechos del trabajador (art. 3) B) Estabilidad en el empleo. Garantías frente al despido y modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo (art. 4). 2. Reglas especiales para el traspaso de empresa en crisis (art. 4 bis). IV. Los representantes de los trabajadores y la transmisión. 1. Concepto. 2. Mantenimiento de su estatuto y funciones (art. 5). 3. Competencias informativas: información y consulta (art. 6). V. Prescripciones para la efectividad de la Directiva. 1. Mandatos a los Estados miembros (art. 7 bis). 2. Mandatos a la Comisión de la Unión Europea. VI. Bibliografía.

**Sucesión de empresa y convenio colectivo de eficacia retroactiva. STSJ de Cataluña de 7 de enero de 1999 (AL 25/2000). Mella Méndez, L.**

Sumario: I. Antecedentes de hecho y fundamentos de derecho. II. Comentario. 1. Tesis voluntarista. 2. Tesis expansiva. 3. Tesis restrictiva. 4. Conclusión. (ver **convenios colectivos**)

**La sucesión de empresa (En torno al artículo 44) (REDT 100/2000). Monereo Pérez, J.L.**

Sumario: I. Prolegómeno.- II. El sentido político-jurídico de la sucesión legal en la íntegra posición laboral del empleador.- III. La conservación del empleo y de la empresa en dificultad como centro de atención preferente del actual sistema normativo y el fomento de la solución negociada.

**SUSPENSIÓN DO CONTRATO DE TRABALLO**

**Ley para promover la conciliación de la vida laboral y familiar: Ley 39/1999, de 5 de noviembre. Aspectos laborales (AL 15/2000). Carrillo Márquez, D. (ver despeditamento, excedencias, maternidade e sumario en permisos)**

**La Ley 39/1999, de conciliación de la vida familiar y laboral y el Estatuto de los Trabajadores (AS 20/2000). Sempere Navarro, A.V. (ver despeditamento, excedencias, maternidade e sumario en permisos)**

**Situación de riesgo durante el embarazo: aspectos laborales y de seguridad social (AS 21/2000). Mella Méndez, L. (ver sumario en risco durante o embarazo)**

**Notas sobre la Ley para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras (DL 61/2000). Cabeza Pereiro, J. (ver maternidade e sumario en permisos)**

**La suspensión del contrato de trabajo por riesgo durante el embarazo (REDT 99/2000). Sánchez Trigueros, C. (ver sumario en saúde laboral)**

**La suspensión del contrato con reserva del puesto de trabajo (En torno al artículo 48) (REDT 100/2000). García-Trevijano Garnica, E.**

Sumario: I. Reserva de puesto de trabajo y derecho a la reincorporación. 1. Alcance de la reserva del puesto de trabajo. 2. ¿Se reserva el puesto concreto de trabajo?. 3. La reserva del puesto de trabajo y el contrato de interinidad. 4. Reserva del puesto de trabajo y contrato temporal. 5. Forma de ejercitar el derecho a la reincorporación. A) Peculiaridades sobre el derecho a la reincorporación. B) Plazo para su ejercicio. C) Cómputo del plazo para el ejercicio del derecho a la reincorporación. D) Sobre la acreditación del cese de la causa de suspensión. 5. Consecuencias de la no reincorporación.- II. La incapacidad: artículo 48.2 del ET. III. Peculiaridades sobre los supuestos de suspensión recogidos en el artículo 48.3 del ET.- IV. La maternidad como causa de suspensión. 1. Duración. 2. Opción para el reparto del período de descanso. 3. ¿Es preciso que los dos progenitores sean trabajadores por cuenta ajena?. 4. Suspensión por riesgo durante el embarazo.- V. Acogimiento y adopción.

**Las excedencias (En torno al artículo 46) (REDT 100/2000). Tortuero Plaza, J.L. (ver sumario en excedencia)**

### **Suspensión y extinción del contrato de trabajo por mutuo acuerdo y por causas consignadas en el contrato [en torno a los artículos 45.1.a) y b)] (REDT 100/2000).**

**Álvarez de la Rosa, M.**

Sumario: I. Notas comunes a las causas a) y b) del artículo 45 ET.- II. La suspensión del contrato por acuerdo de las partes.- III. La voluntad concurrente como causa de extinción del contrato.- IV. Extinción por mutuo acuerdo.- V. La extinción por causas consignadas válidamente en el contrato. 1. Requisitos de las causas consignadas válidamente. 2. Pactos que tienen que ver con el cumplimiento del objeto del contrato. 3. Cláusulas consignadas válidamente con naturaleza de condición resolutoria. 4. Supuestos de *conditio iuris*. (ver **extinción do contrato de traballo**)

### **Suspensión y extinción del contrato de trabajo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción; y por fuerza mayor (En torno a los artículos 47 y 51) (REDT 100/2000). Desdentado Bonete, A.**

Sumario: I. La configuración de los supuestos de regulación y la formación histórica de ésta. 1. El surgimiento del sistema actual y los intentos de reforma. 2. Suspensión y extinción por causas económicas y fuerza mayor: elementos comunes y diferenciación.- II. La frontera entre despidos colectivos y despidos individuales o plurales. El carácter de la intervención administrativa y el debate sobre su conveniencia. 1. La delimitación entre despidos colectivos y despidos individuales o plurales. 2. La intervención arbitral de la Administración: más sombras que luces.- III. La justificación de las medidas de suspensión y extinción. 1. El esquema general. 2. Las causas económicas, técnicas, organizativas y de producción: una crisis del contrato. A) La situación económica negativa y su posible o imposible superación. B) El cambio técnico u organizativo en la empresa. El problema de la justificación de las medidas extintivas en función de la garantía de la viabilidad futura de la empresa. 3. Imposibilidad y fuerza mayor.- IV. Período de consultas, procedimiento administrativo y decisión sobre la autorización. 1. Un procedimiento dual y simultáneo: consultas y actuaciones administrativas. 2. Algunas cuestiones debatidas: la posición de los trabajadores afectados como interesados, el carácter de la decisión administrativa y la impugnación de los acuerdos en períodos de consultas. A) Los trabajadores como interesados. B) ¿Decisión reglada o decisión discrecional?, ¿discrecionalidad empresarial, administrativa o judicial?. C) Un caso difícil: la impugnación de acuerdos en períodos de consultas. 3. La decisión administrativa, sus efectos y los de su revocación. Conclusiones. Algunas propuestas para otra reforma: una alternativa a la autorización administrativa. (ver **extinción do contrato de traballo e regulación de emprego**)

## **TEMPO DE TRABALLO**

### **Trabajo nocturno y a turnos y ritmo de trabajo (En torno al artículo 36) (REDT 100/2000). Pérez Amorós, F.**

Sumario: I. Introducción.- II. Trabajo nocturno. 1. Configuración del trabajo nocturno. 2. Deber empresarial de informar a la autoridad laboral. 3. Retribución del trabajo nocturno.- III. Trabajador nocturno. 1. Conceptualización legal. 2. Condiciones de trabajo y garantías. A) condiciones de trabajo especiales. B) Protección en materia de seguridad y salud. IV. Trabajo a turnos. 1. Configuración legal. 2. Rotación de turnos y equipos de trabajadores correturnos. A) Rotación de turnos. B) Equipos de trabajadores correturnos. 3. Condiciones de trabajo especiales. A) Ordenación de la jornada. 4. Protección en materia de seguridad y de salud.- V. Ritmo de trabajo. (ver **permisos**)

### **Horas extraordinarias (En torno al artículo 35) (REDT 100/2000). Escudero Rodríguez R. (ver sumario en xornada)**

## TRABALLADORES ESTRANXEIROS

**Integración regional y mercado de trabajo en la Unión Europea: análisis desde el Derecho español (AL 1/2000).** Argüelles Blanco, A.R. (ver **emprego, unión europea e sumario en emigración**)

**El trabajo de los extranjeros en España en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 enero (AS 21/2000).** Luján Alcaraz, J.

Sumario: I. Introducción. II. Ambito de aplicación. III. Las situaciones de los extranjeros en España. IV: Los derechos y libertades de los extranjeros en España. V. El trabajo de los extranjeros en España. (ver **emigración**)

## TRABALLO A TEMPO PARCIAL

**Directiva 97/81, del Consejo, relativa al Acuerdo Marco sobre el trabajo a tiempo parcial, concluido por la UNICE, el CEEP y la CES (AL 20/2000).** Cabeza Pereiro, J.

Sumario: I: Introducción. II. La Directiva 97/81. III. El Acuerdo Marco sobre el trabajo a tiempo parcial. 1. Preámbulo. 2. Objetivo y ámbito de aplicación. 3. Definiciones. 4. Principio de no discriminación. 5. Posibilidades de trabajo a tiempo parcial. 6. Disposiciones de aplicación. IV. Conclusión. V. Bibliografía.

**Cotizaciones a tiempo parcial y cobertura del período de carencia: especial referencia a la pensión de jubilación (AL 26/2000).** Navarro Gallel.

Sumario: I. Planteamiento del supuesto de hecho. II. Consideraciones previas en cuanto a la importancia práctica de la cuestión analizada: especial referencia a la importancia de la pensión de jubilación en el sistema público de la Seguridad Social. III. La norma que introduce la proporcionalidad entre tiempo cotizado y cobertura del período de carencia: el RD 2.319/1993, de 29 de diciembre. IV. Cómputo de las cotizaciones a tiempo parcial a efectos de cobertura de períodos de carencia: 1. Situación anterior al RD 2.319/1993, de 29 de diciembre. 2. El RD 2.319/1993, de 29 de diciembre y su recepción jurisprudencial. 3. La situación posterior al RD 2.319/1993: el RDL 15/1998, de 27 de noviembre y el RD 144/1999, de 29 de enero. V. Eficacia temporal de las normas dictadas en esta materia. VI. Últimas reflexiones en este tema en relación con la pensión de jubilación: 1. Legislación aplicable e imprescriptibilidad del derecho a la pensión de jubilación. 2. Años de cotización acreditados y cotización a tiempo parcial. (ver **xubilación**)

**Sobre la prestación de desempleo derivada de la pérdida de un trabajo a tiempo parcial (AS 6/2000).** Cabeza Pereiro, J. (ver **sumario en desemprego**)

**Los contratos de trabajo a tiempo parcial: contrato a tiempo parcial, contrato fijo-discontinuo y contrato de relevo (En torno al artículo 12) (REDT 100/2000).** Casas Baamonde, M.E. (ver **sumario en contrato de traballo**)

## UNIÓN EUROPEA

**Integración regional y mercado de trabajo en la Unión Europea: análisis desde el Derecho español (AL 1/2000). Argüelles Blanco, A.R. (ver emprego, traballadores estranxeiros e sumario en emigración)**

**La merecida normalización de la política social comunitaria (DL 61/2000). Torrents Margalef, J.**

Sumario: I. Introducción. II. Refuerzos de los derechos sociales: 1. La constitucionalización de los derechos sociales. 2. La extensión del principio de no discriminación. III. La reunificación del derecho social comunitario. IV. El nuevo título sobre empleo. 1. La coordinación de las políticas de empleo. 2. La intervención de los interlocutores sociales. V. Balance: convergencia final. VI. Bibliografía. (ver sumario en **emigración**)

## VACACIONS

**La Directiva 93/104/CE, sobre ordenación del tiempo de trabajo (AL 23/2000). Rabanal Carbajo, P. (ver xornada e sumario en descansos)**

**Sobre el derecho de vacaciones (En torno al artículo 38) (REDT 100/2000). García-Perrote Escartín, I. (ver sumario en descansos)**

## XESTION DA SEGURIDADE SOCIAL

**La colaboración voluntaria de las empresas en la gestión del sistema de la Seguridad Social (TSoc. 112/2000). Ballester Pastor, I.**

Sumario: I. Algunas notas previas acerca del papel de la empresa en la gestión de la Seguridad Social. (1). 1. La intervención de la empresa en la relación jurídica de Seguridad Social y su responsabilidad en la gestión de ciertas prestaciones. 2. La definición de la empresa como entidad colaboradora en la gestión de la Seguridad Social. II. La colaboración voluntaria de las empresas en la gestión. 1. El iter legislativo de la institución. 2. La descripción actual de las modalidades de colaboración voluntaria. 3. Requisitos y trámites procedimentales preceptivos para ejercitar la colaboración voluntaria por las empresas. 3.1. Condiciones previas para acceder a la misma. 3.2. Procedimiento para la concesión inicial de la autorización. 3.3. Procedimiento para la pérdida de la colaboración voluntaria. 4. El contenido de la colaboración voluntaria. 4.1. Las obligaciones de las empresas colaboradoras. 4.2. Los derechos de la empresa colaboradora. 5. El ejercicio de la labor de colaboración voluntaria consistente en gestionar el otorgamiento de las prestaciones objeto de la colaboración. 5.1. La colaboración en la gestión respecto de la incapacidad temporal. 5.2. La colaboración en la gestión de la asistencia sanitaria. 6. Las responsabilidades derivadas de la colaboración voluntaria. 6.1. Los límites de la asunción de responsabilidades por parte de la empresa colaboradora. 6.2. Las responsabilidades derivadas del incumplimiento de la colaboración en la gestión.



## **La colaboración obligatoria de las empresas en la gestión de la Seguridad Social (1) (TSoc. 114/2000). Ballester Pastor, I.**

Sumario: I. Consideraciones previas. II. El “Iter” normativo de la colaboración obligatoria. III. Las excepciones a la colaboración obligatoria. El pago directo por el I.N.S.S. de las prestaciones objeto de la colaboración. IV. La puesta en práctica del pago delegado. 1. Respecto de la prestación por I.T. 2. Respecto del desempleo parcial. V. Reintegro de las cantidades abonadas a la empresa por el I.N.S.S. VI. El pago indebido de la prestación. VII. Incumplimiento de la obligación del pago delegado: la responsabilidad del I.N.S.S.

## **XORNADA**

### **La Directiva 93/104/CE, sobre ordenación del tiempo de trabajo (AL 23/2000). Rabanal Carbajo, P. (ver vacacións e sumario en descansos)**

### **Permisos, reducción de jornada y excedencias por razones familiares tras la Ley 39/1999 (AS 20/2000) Alarcón Castellanos, M. (ver excedencia e sumario en permisos)**

### **La jornada (En torno al artículo 34) (REDT 100/2000) González Biedma, E.**

Sumario: I. Estructura y sentido del precepto. 1. La regulación de los límites de la duración y distribución de la jornada como materia de continua atención por el legislador. 2. Una cuestión previa. ¿Qué es jornada?. Jornada y horario de trabajo. 3. Estructura y contexto del artículo 34.- II. Contenido del artículo 34 ET y principales conceptos manejados en el mismo: jornadas especiales, irregulares, extraordinarias y tiempo de trabajo efectivo. 1. La determinación de la jornada de trabajo. Máximo anual y distribución. 2. La distribución irregular de la jornada a lo largo del año. 3. La jornada máxima diaria y el descanso entre jornadas. 4. Descanso durante la jornada de trabajo. 5. Inicio y final del cómputo de la jornada de trabajo. 6. Calendario laboral. 7. Jornadas especiales.

### **Horas extraordinarias (En torno al artículo 35) (REDT 100/2000). Escudero Rodríguez R.**

Sumario: I. Algunos rasgos básicos de la regulación de las horas extraordinarias. 1. La dispersa regulación legal y el difícil equilibrio entre los intereses en juego. 2. Los nuevos planteamientos de la relación entre fuentes reguladoras de las horas extraordinarias.- II. La incierta caracterización de las horas extraordinarias. 1. La inseguridad en la identificación de las horas extraordinarias: la anualización de la jornada como síntoma. 2. El creciente vaciamiento legal de las horas extraordinarias y la flexibilización del tiempo de trabajo como elemento de relativización de las mismas. A) La progresiva diversificación del régimen jurídico aplicable a la superación del tiempo ordinario de trabajo. B) La flexibilización del tiempo de trabajo como elemento de evanescencia de las mismas. 3. La creciente diversidad de las horas extraordinarias y la persistente atracción de las estructurales. 4. La condicionada voluntariedad de las horas extraordinarias.- III: La aminoración del coste salarial de las horas extraordinarias y el creciente protagonismo de la compensación por descanso. 1. La progresiva dilución del coste salarial. 2. El relativo auge de la compensación por descanso y el surgimiento de nuevos problemas procesales. 3. El juego cruzado del menor coste salarial y el encarecimiento de la cotización a la Seguridad Social.- IV. Las limitaciones de la regulación y del control de las horas extraordinarias desde la perspectiva del reparto del empleo. (ver **tempo de traballo**)

## XUBILACIÓN

**Cotizaciones a tiempo parcial y cobertura del período de carencia: especial referencia a la pensión de jubilación (AL 26/2000). Navarro Gallel. (ver sumario en traballo a tempo parcial)**

**La extinción por jubilación del trabajador [en torno al artículo 49.1.f) y a la Disposición Adicional 10ª) (REDT 100/2000). Goñi Sein, J.L.**

Sumario: I. Introducción. II. La jubilación como derecho al descanso. III. La jubilación como instrumento de política de empleo. IV. La jubilación como medida de reestructuración de plantilla. Bibliografía. (ver **extinción do contrato de traballo**)

## XURISDICCION LABORAL

**Conflictos laborales en las Administraciones Públicas y jurisdicción competente (AL 5/2000). Sala Franco, T.**

Comentario sobre el auto del Tribunal Supremo (Sala de conflictos) de 22 de marzo de 1999, que proclama la competencia del orden jurisdiccional social para conocer de la pretensión deducida por el Abogado del Estado contra un convenio colectivo firmado por un Ayuntamiento con su personal laboral, apareciendo fundada la impugnación en el hecho de entenderse ilegales determinadas cláusulas del mismo, referidas a un incremento salarial que excedía de los límites legales presupuestarios.

**Las jurisdicciones sociales en los países de la Unión Europea: convergencias y divergencias (AL 8/2000). Valdés Dal-Ré.**

Sumario: I. Introducción. II. La convergencia de los principios. 1. La asociación de los justificables al funcionamiento de la jurisdicción. 2. El tratamiento de favor a las soluciones pactadas. 3. La accesibilidad a la tutela jurisdiccional. III. La divergencia en las formas de organización. 1. La jurisdicción social como jurisdicción especializada. A. El caso francés: los Conseils de Prud'hommes como órganos jurisdiccionales de composición bipartita. B. El caso alemán: los Arbeitsgerichte como órganos jurisdiccionales de composición tripartita. C. El caso español: una jurisdicción especializada, compuesta por jueces de carrera. 2. La integración de los procesos de trabajo en la jurisdicción ordinaria. IV. A modo de conclusión o sobre los dos grandes principios rectores del proceso laboral.

**La competencia en materia de reclamaciones sobre responsabilidad derivada de la incorrecta prestación de los servicios sanitarios por las entidades gestoras de la Seguridad Social. El artículo 2.e) de la Ley 29/1998 y la disposición adicional 12ª de la Ley 4/1999: ¿El final del conflicto? (AS 1/2000). Olmeda Freire, G.B. (ver sumario en asistencia sanitaria)**

**La responsabilidad de los administradores y la competencia del orden jurisdiccional social (Comentario a la STS 4ª 17 de enero de 2000)(RL 12/2000). Gutiérrez-Solar Calvo, B.**

**Capitales coste de rentas o pensiones y competencia del orden jurisdiccional social en la fase de ejecución de sentencia (Comentario a la STS 4ª 3 de noviembre de 1999) (RL 12/2000), Martín Jiménez, R. (ver sumario en ejecuciones)**

ARTIGOS DOUTRINAIS

REVISTA  
GALEGA  
DE  
SOCIAL  
DEREITO

# ASPECTOS LABORAIS E DE SEGURIDADE SOCIAL DAS PENSIÓNS ALIMENTICIAS<sup>(\*)</sup>

**José Fernando Lousada Arochena**

Maxistrado-Xuíz do Xulgado do Social nº 1 de Pontevedra

## SUMARIO

**I.- A EXCEPCIÓN Á INEMBARGABILIDADE DE SOLDOS E PENSIÓNS POR OBRIGAS ALIMENTICIAS: A) A SÚA EVOLUCIÓN LEXISLATIVA, B) O ÁMBITO DA EXCEPCIÓN, C) OS CRITERIOS DE DISTRIBUCIÓN, D) A CONCORRENCIA DE EMBARGOS**

**II.- A DERROGACIÓN POR OBRIGAS ALIMENTICIAS DO BENEFICIO DE ORDE DOS EMBARGOS**

**III.-OS CRÉDITOS ALIMENTICIOS COMO INGRESOS DO BENEFICIARIO DE PRESTACIÓNS ASISTENCIAIS**

**IV.- AS DÉBEDAS ALIMENTICIAS COMO CARGAS DO BENEFICIARIO DE PRESTACIÓNS ASISTENCIAIS**

## **V.- ALGUNHAS CONCLUSIÓNS**

A unidade do ordenamento xurídico determina que, en non poucas ocasións, institucións alleas a unha das súas ramas presenten implicacións dentro da devandita rama. Tal ocorre coas pensións alimenticias, institución do Dereito Civil de Familia, en relación ó Dereito do Traballo e da Seguridade Social. O noso estudio pretende examinar esas implicacións, as cales, desde unha ou outra perspectiva, refírense á efectividade das pensións alimenticias:

1º. No ámbito do Dereito do Traballo, as implicacións formúlanse entre o embargo por débedas alimenticias e os privilexios dos salarios e pensións obxecto do embargo, a saber, o privilexio de inembargabilidade absoluta ou relativa -Epígrafe I- e o de orde dos embargos -Epígrafe II-.

2º. No ámbito da Seguridade Social, as implicacións formúlanse, no ámbito asistencial, na medida en que se valoren, á marxe ou non da súa efectividade, dentro dos ingresos do beneficiario os seus créditos alimenticios -Epígrafe III-, ou, dentro das súas cargas, as súas débedas alimenticias -Epígrafe IV-.

<sup>(\*)</sup> Traducción ó galego: Mª José García Vallejo, funcionaria do Consello Galego de Relacións Laborais

## I. A EXCEPCIÓN Á INEMBARGABILIDADE DE SOLDOS E PENSÍONS POR OBRIGAS ALIMENTICIAS:

### a) A súa evolución lexislativa

A Lei de Xuizamento Civil de 03.02.1881, no seu artigo 1.451, recoñeceu a inembargabilidade relativa, en función dunha escala, dos soldos e as pensións, aínda que sen establecer ningunha excepción en relación coas obrigas alimenticias do debedor. Esta omisión era criticable. Se a inembargabilidade de soldos e pensións se fundamenta na garantía dun mínimo sustento vital para o traballador ou pensionista e para a súa familia, de admitirse a súa utilización polo traballador ou pensionista fronte ós seus familiares debedores alimenticios, estaríase burlando o seu mesmo fundamento. Ó mesmo tempo, estaríase burlando o fundamento de solidariedade familiar da obriga alimenticia legal. De aí a desconexión entón existente co artigo 146 do Código Civil, onde se dicía, e aínda hoxe se di, que <<a contía dos alimentos será proporcionada ó caudal ou medios de quen os dá e ás necesidades de quen os recibe>>: podía obter, en función dos devanditos parámetros, unha condena que, ó non existir, na lexislación procesual civil, excepción á inembargabilidade, resultaba limitada na súa execución se se intentaba realizar sobre soldos ou pensións.

O Decreto de 16.06.1931, o cal foi ratificado pola Lei de 30.12.1931, introduciu importantes modificacións na regulación da inembargabilidade de soldos e pensións e, entre elas, estableceu unha dobre escala segundo se tratase de embargos <<co fin de remediar a obriga legal do debedor de prestar alimentos, de acordo co que determina o artigo 142 do Código Civil>>, escala esta menos beneficiosa para o debedor, ou de embargos <<para garantir o pagamento de toda clase de débedas>>, escala esta máis beneficiosa para o debedor. Non obstante a mellora, seguía persistindo a desconexión coa lexislación substantiva ó atenderse a unha escala rixida de inembargabilidade.

Coas Leis de 20.12.1952 e de 23.12.1961 mantívose a dobre escala, aínda que, ademais, introduciuse unha nova excepción á inembargabilidade de soldos e salarios <<cando a retención teña por obxecto o pagamento de alimentos debido á esposa ou ós fillos, mediante resolución que se dicte polos tribunais en preitos de nulidade ou separación, ou de alimentos provisionais ou definitivos, ou para a adopción de medidas provisionais en relación coa muller casada, nestes supostos o xuíz fixará a cantidade que hai que reter, por analoxía co establecido nos artigos 142 e 146 do Código Civil>>. Deste xeito, as débedas alimenticias coa esposa ou fillos xustificaban o embargo de soldos ou pensións a criterio xudicial en atención ó establecido na lexislación substantiva, mentres nas demais débedas alimenticias estababase á escala establecida na lexislación procesual.

Importantes modificacións producíronse a través da Lei 34/1984, de 6 de agosto, de Reforma Urxente da Lei de Xuizamento Civil, a cal deu nova redacción ó artigo 1.451 e, no seu último parágrafo, estableceu o seguinte: <<A inembargabilidade (de salarios e pensións)... non rexerá cando o embargo ou a retención teña por obxecto o pagamento de alimentos debidos ó cónxuxe ou ós fillos, en virtude de resolución dos tribunais en procesos de nulidade ou separación matrimoniais, ou de divorcio, ou de alimentos provisionais ou definitivos, nestes supostos o xuíz fixará a cantidade que hai que reter>>. Un so réxime se mantén, o de débedas alimenticias debidas ó cónxuxe ou ós fillos do traballador ou pensionista.

Obsérvese o carácter moi limitado da norma: a excepción á inembargabilidade <<queda limitada a certos procesos e, dentro deles, a certos demandantes e a certas débedas>><sup>1</sup>, a saber, os procesos só os de nulidade, separación ou divorcio ou os de alimentos provisionais ou definitivos, os demandantes só o cónxuxe ou fillos, as débedas só as alimenticias.

Tal situación normativa é a inmediata anterior á Lei 1/2000, do 7 de xaneiro, de Xuizamento Civil, a cal, no seu artigo 608, baixo o epígrafe <<execución por condena a prestación alimenticia>>, establece o seguinte:

<sup>1</sup> Como di A. Pedrajas Moreno, *El embargo sobre retribuciones*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 1998, páxina 101.

<<O disposto no artigo anterior (sobre embargo de soldos e pensións) non será de aplicación cando se proceda por execución de sentenza que condene ó pagamento de alimentos, en tódolos casos nos que a obriga de satisfacelos naza directamente da Lei, incluíndo os procedementos das sentencias dictadas en procesos de nulidade, separación ou divorcio sobre alimentos debidos ó cónxuxe ou ós fillos. Nestes casos, así como nos das medidas cautelosas correspondentes, o tribunal fixará a cantidade que poida ser embargada>>.

Novidades introducidas son, en consecuencia, as seguintes: a) a excepción á inembargabilidade de soldos e pensións esténdese á totalidade das débedas alimenticias, sempre que nazan da lei; b) inclúese expresamente tanto a execución de sentencias como as medidas cautelosas<sup>2</sup>.

## b) O ámbito da excepción

1. Ámbito causal. Indubidablemente, a novidade máis importante introducida na Lei 1/2000, do 7 de xaneiro, de Axuizamento Civil, foi a ampliación do ámbito da excepción, que, na lexislación inmediatamente anterior, se refería só a <<alimentos debidos ó cónxuxe ou ós fillos en virtude de resolución dos tribunais en procesos de nulidade ou separación matrimoniais, ou de divorcio, ou de alimentos provisionais ou definitivos>>, e que, na nova lexislación, se refire a <<alimentos en tódolos casos nos que a obriga de satisfacelos naza directamente da Lei, incluíndo... procesos de nulidade, separación ou divorcio sobre alimentos debidos ó cónxuxe ou ós fillos>>. A excepción á inembargabilidade actualmente abarca a totalidade dos alimentos de orixe legal, sexan recoñecidos ó abeiro das normas xerais -artigos 142 a 152 do Código Civil-, sexan recoñecidos ó abeiro doutras normas especiais -por exemplo, a obriga de alimentos do titor para co seu pupilo ex artigo 269.1º do Código Civil-.

Unha interesante Sentencia do 27.03.1995 da Audiencia Provincial de Girona, Aranzadi Civil 631 de 1995, inclúe a pensión compensatoria dentro da excepción á inembargabilidade en atención a que, aínda que <<non pode ser, en principio, confundida, nin pola súa natureza nin pola súa finalidade, coa (obriga de alimentos)... integra unha prestación económica e fraccionada, o mesmo que os alimentos stricto sensu, e... a súa finalidade vai dirixida a reducir distancias económicas e sociais dos que estiveron unidos en matrimonio, polo que, moitas veces e en procesos matrimoniais, a pensión compensatoria pódese considera-la especie dun xénero maior, chamado alimentos>>. Tamén se argumenta sobre a existencia, na realidade social, dunha <<tendencia ó non aboamento deste tipo de prestacións, e se se distinguen das alimenticias, en orde a non aplica-lo meritado precepto, podería incorrerse en agravios comparativos, que a prudencia xudicial debe evitar na medida do posible>>.

Sen entrar na problemática da natureza xurídica da pensión compensatoria, o certo é que, a semellanza das obrigas alimenticias legais, a súa contía determínase, entre outras varias circunstancias, polo <<caudal e medios económicos e as necesidades dun e outro cónxuxe>>, de acordo co artigo 97.1.8º do Código Civil. De admitirse a inembargabilidade de soldos e pensións fronte á execución dunha pensión compensatoria, estaríanse vulnerando, aínda que indirectamente, esas circunstancias determinantes do seu establecemento.

2. Ámbito subxectivo. As débedas alimenticias legais xeran a excepción á inembargabilidade de soldos e salarios sexa cal sexa o carácter do debedor. Ó respecto, convén lembrar que, fronte ás históricas normativas especiais que, por obsoletas razóns de decoro social, establecían unha excepción de carácter máis matizado, ou simplemente non a recollían, en relación a determinados funcionarios públicos, como ocorría cos militares, alzouse a interpretación da Sentencia 54/1983, do 21 de xuño, do Tribunal Constitucional, onde se razoou o seguinte:

<<O argumento básico (sustentador da inconstitucionalidade) é que tales preceptos (os artigos 709 e 710 do Código de Xustiza Militar) vulneran os artigos 14 e 39 da Constitución; o primeiro en canto establece unha discriminación en contra das esposas de militares, fronte ás que o son de funcionarios ou

<sup>2</sup> Aínda que no último parágrafo do anterior artigo 1.451 da Lei de Axuizamento Civil non se aludía de modo expreso ás medidas cautelosas, senón, en xeral, ás resolucións dos tribunais, non existía discusión doutrinal en que, na devandita expresión, tanto se incluían as sentencias como as resolucións adoptando medidas cautelosas. Neste sentido, M. Cachón Cadenas, *El embargo*, Editorial Bosch, Barcelona, 1991, páxina 344. Tamén A. Pedrajas Moreno, obra citada, páxina 102.

empregados civís. En canto ó artigo 39 porque como consecuencia do anterior as familias dos militares atópanse menos protexidas que as familias dos civís en casos de crise e rupturas matrimoniais. A violación do artigo 14 e, en consecuencia, do 39, resulta evidente. A desigualdade de trato entre as esposas dos militares que ven reducida a súa pensión alimenticia á cuarta parte como máximo e as dos funcionarios civís, empregados e demais cidadáns perceptores de salarios ou soldos, é patente, sen que se poida aducir unha causa razoable que a explique, pois a conveniencia de que o militar goce de independencia económica que lle permita manter dignamente o seu status debe ser recoñecida tamén ós funcionarios civís e a tódolos cidadáns>>.

### c) Os criterios de distribución

Nada di o artigo 608 da Lei 1/2000, do 8 de xaneiro, de Xuizamento Civil, sobre os criterios de distribución dos soldos e pensións entre o debedor embargado e o seu debedor alimenticio, limitándose a sinalar que <<o tribunal fixará a cantidade que pode ser embargada>>. Atendendo ó fundamento da excepción de inembargabilidade, concluiremos, como expresamente se dicía nalgúns textos da lexislación histórica, a submisión xudicial ó disposto no artigo 146 do Código Civil: <<A contía dos alimentos ser proporcionada ó caudal ou medios de quen os dá e ás necesidades de quen os recibe>>. Tales criterios serán os usados xudicialmente para fixa-la contía que hai que embargar dos soldos ou pensións.

Resulta factible que, ó considera-lo caudal do obrigado a alimentos ou outras rendas diferentes ós soldos ou pensións, o xuíz executor acorde o embargo total dos seus soldos ou pensións. A doutrina civil adoita inclinarse, de modo maioritario, por considerar, á hora de determina-la contía dos alimentos, as rendas derivadas do capital do obrigado, e non só as do seu traballo. Mesmo admitindo a obriga de sacrificio prudencial do capital ou de razoable toma de diñeiro a préstamo<sup>3</sup>. De aí facilmente se deduce que, se o obrigado non resulta prexudicado na súa subsistencia, os seus soldos ou pensións poden ser totalmente embargados por débedas alimenticias.

### d) A concorrencia de embargos

Unha última cuestión obxecto de estudio será a concorrencia do embargo por débedas alimenticias con outros embargos baseados en débedas da mesma natureza ou de natureza diferente. Respecto da concorrencia con outros embargos baseados en débedas da mesma natureza, haberá que aterse ó disposto no artigo 145.3 do Código Civil. Respecto da concorrencia con outros embargos baseados en débedas de natureza diferente, haberá que aterse ós criterios xerais de prioridade, de xeito que, se as débedas de natureza diferente fosen privilexiadas respecto das débedas alimenticias, o embargo por estas só podería afectar ó remanente non embargado por aquelas, ben na parte embargable non esgotada ata o seu límite legal, ben na parte inferior a ese límite en canto este non afecta ó embargo por débedas alimenticias<sup>4</sup>.

## II. A DERROGACIÓN POR OBRIGAS ALIMENTICIAS DO BENEFICIO DE ORDE DOS EMBARGOS

A Lei 34/1984, do 6 de agosto, de Reforma Urxente da Lei de Xuizamento Civil, estableceu, no último parágrafo do artigo 1.447, unha derogación do beneficio de orde dos embargos en favor das obrigas alimenticias: <<cando o embargo teña por finalidade facer efectivas prestacións alimenticias en favor dos

<sup>3</sup> Opinión de Kipp e Wolf aceptada por José Castán Tobeñas, *Derecho Civil Español, Común y Foral*. Editorial Reus Sociedade Anónima, Madrid, 1985. Tomo 5. Volume II, páxina 381. Tamén a recollen José Luis Lacruz Berdejo-Francisco de Asís Sancho Rebullida, *Elementos de Derecho Civil*, Librería Bosch, Barcelona, 1984. Tomo 4, páxina 85.

<sup>4</sup> En sentido semellante, Abdón Pedrajas Moreno, obra citada, páxinas 240 e 241.



fillos ou do cónxuxe do debedor, poderá o xuíz, motivadamente, autoriza-lo embargo de soldos e pensións, con preferencia ós demais bens e dereitos, agás os cartos, que lle preceden no parágrafo anterior>>. Non son poucos, ademais, os bens e dereitos que lle precedían, na medida en que, no devandito parágrafo anterior, os soldos e pensións aparecían enumerados no ordinal octavo.

Semella unha norma de boa lóxica, tanto porque, normalmente, son os soldos e pensións os que serven para satisfacer as obrigas alimenticias, como porque, dada a urxencia das obrigas alimenticias, a retención de soldos e pensións é un mecanismo executorio máis eficaz que unha poxa xudicial. En todo caso, non se trataba dunha norma automática que, sen intervención xudicial, trasladase ós soldos e pensións do octavo ó segundo lugar na orde dos embargos, senón que, en todo caso, esixíase unha resolución xudicial, a cal debía ser motivada<sup>5</sup>.

Coa Lei 1/2000, de 7 de xaneiro, de Axuizamento Civil, a norma desapareceu, aínda que, probablemente, se poidan acadar iguais resultados coa aplicación do seu artigo 592, en canto ó beneficio de orde dos embargos establécese cun carácter claramente subsidiario, en primeiro lugar, ó pactado por acredor e debedor, e, en segundo lugar, ó decidido xudicialmente atendendo á << maior facilidade (do) alleamento e (a) a menor custo deste para o executado>>. Tales circunstancias satisfáanse, nos supostos máis habituais, cando se trata de embargar soldos e pensións por obrigas alimenticias, en atención ó carácter periódico dos soldos e pensións e das obrigas alimenticias.

### III. OS CRÉDITOS ALIMENTICIOS COMO INGRESOS DO BENEFICIARIO DE PRESTACIÓNS ASISTENCIAIS

O momento de verifica-la concorrencia da situación de necesidade xeradora do dereito a prestacións sociais asistenciais -en concreto, o subsidio de desemprego e as pensións non contributivas de xubilación e invalidez-, os cónxuxes separados ou divorciados coa custodia de fillos, ou se o seu matrimonio se anulou, deben computar, como un ingreso da unidade familiar, a pensión alimenticia que o outro cónxuxe deba aboarlle para o sustento deses fillos ou, se é o caso, a pensión compensatoria. Ata aquí todo resulta correcto. A sorpresa atópanlla cando, como criterio de actuación administrativa, se lles nega o dereito ás prestacións aínda que efectivamente non se lles pague a pensión alimenticia ou compensatoria. Os que recorren ós tribunais -sempre mulleres- para repara-lo absurdo da actuación administrativa tropezan, ata fai pouco, cun panorama xudicial bastante desalentador.

I. Respecto do subsidio de desemprego, unha STSJ de Valencia de 04.10.1994 razouo, de modo rotundo, que <<o relevante non é se cobra ou non de feito a pensión alimenticia, senón se ten dereito a ela, como pode ocorrer con calquera outra renda -un arrendamento, unha pensión pública-, sendo indiferente para a norma se nalgunha ocasión, ou en xeral, non se aboan ó beneficiario, pois ten medios xurídicos ó seu alcance para o exercicio eficaz do seu dereito e a eles debe acudir>>. Afirmacións, desde logo, non moi apegadas á realidade social, onde non é inusual, antes pola contra, o incumprimento das pensións alimenticias ou compensatorias. Maior estupor causa o razoamento adicional denegatorio, onde se trata de eventual defraudador a quen padece o incumprimento: <<Sería moi cómodo para o beneficiario nega-la recepción de feito das súas rendas lexítimas -e escusarse de probar ese feito negativo-, mesmo con reclamacións xudiciais desas rendas, para obte-lo subsidio de desemprego, que a norma lle está vedando; e non porque cobre de feito unhas rendas, senón porque ten dereito a percibilas>>.

Semella abrir unha porta á proba da falta de pagamento, aínda que de novo a decisión é denegatoria do subsidio, a STSJ de Cataluña de 16.10.1995, Ar 3.993: o recoñecemento dunha pensión alimenticia para a filla común é un dato <<impeditivo do dereito que pretende e quen trata de negarlle efecto debe proba-la imposibilidade legal de execución forzosa. A actora recorrente non consta iniciase, nove anos máis tarde de constituírse o dereito, ningún trámite xudicial para facelo efectivo, nin sequera aínda despois de tipificarse como figura delictiva ou falta de pagamento de pensións xudicialmente declaradas, trámites

<sup>5</sup> En sentido semellante, Abdón Pedrajas Moreno, obra citada, páxinas 100 e 101.

que, de resultar falidos por imposibilidade de realización, si podían deixar aberta a vía para o recoñecemento que agora pretende>>. Certamente, é unha doutrina máis flexible.

A sensatez aflora nunha STSJ Andalucía de 12.04.1996, Ar. 1.395, aínda que, como o subsidio recoñeceuse baseándose noutros motivos xurídicos diferentes, o razoamento relativo á cuestión obxecto do noso estudio é un obiter dicta: <<Resulta oportuno sinalar que para o cálculo da renda da unidade familiar só se deben computa-las cantidades que real e efectivamente se perciban na data do feito causante ou momento do nacemento do dereito ó subsidio, pero non os conceptos simplemente reportados ou dereitos meramente recoñecidos, aínda que sexa xudicialmente, en supostos de separación ou divorcio de matrimonio. E como queira que aquí o esposo da actora incumpra o convenio regulador, e por ende, a obriga de prestar alimentos, deixando de aboa-la pensión a cargo do pai de 50.000 ptas/mes, obrigando mesmo á actora a denunciar a falta de pagamento na Comisaría de Policía, é polo que, razóns lóxicas e equitativas, autorizan a non acepta-la causa denegatoria relativa á inexistencia de responsabilidades familiares, máxime tendo en conta que o espírito ou finalidade do nivel asistencial do desemprego é o de cubrir ou evitar un posible estado de necesidade ó non atoparse outro emprego e ter familiares ó seu cargo>>.

Non moito despois se volve ó criterio restrictivo nunha STSJ de Cantabria do 19.11.1996, Ar 3816, onde se di que, <<existindo o dereito e a posibilidade da súa execución forzosa, mesmo a de denunciado penalmente, e tendo en conta que o espírito ou finalidade do nivel asistencial é o de cubrir ou evitar un posible estado de necesidade por non atopar emprego e ter familiares ó seu cargo, haberá que aterse non ó disposto nos conceptos realmente lucrados senón ós meramente recoñecidos aínda que sexa xudicialmente, nos supostos de separación ou divorcio matrimonial, xa que do contrario o Estado veríase obrigado a remediar unhas necesidades que deberían ser cubertas polo cónxuxe condenado a iso, é máis, recoñecido o subsidio, a actora podería reclama-lo seu aboamento ou efectuarse este sen que tal posibilidade constase>>.

Unha Sentencia de 23.04.1998 TSJ Murcia, Ar 2.215, maniféstase, agora si no seu ratio decidendi, facéndoa válida como sentenza de contraste para os efectos dun eventual recurso de casación para a unificación de doutrina, no sentido de que <<o concepto de rendas fai referencia a ingresos ou beneficios percibidos ou que se poden percibir mediante unha dilixente xestión de cobro... (non semella lóxico) considerar rendas ás cantidades que, aínda debidas, se seguen sen percibir, pese a esgotarse tódolos medios que a Lei facilita para intentar cobralas... de ningún xeito se pode equipara-lo concepto de rendas co de créditos, e moito menos con créditos litixiosos ou incobrables... a actora acudiu desde o mesmo momento da súa separación, e por suposto, anos antes a atoparse en situación de desemprego, ós mecanismos xurídicos (principalmente, o embargo de bens) para verifica-lo cumprimento do acordado xudicialmente, sen éxito>>.

Curiosamente, ningunha das anteriores resolucións vincula a cuestión obxecto do noso estudio cun problema do xénero feminino, nin o fan as que se citarán relativas ás pensións non contributivas de xubilación e invalidez. Sen embargo, é evidente o substrato sociolóxico das demandantes: son cabezas de familias monoparentais, isto é, as compostas por un so proxenitor, normalmente unha muller, con fillos a súa custodia. Efectivamente, o proxenitor monoparental é predominantemente feminino e, deixando á marxe os grupos de viúvas e nais solteiras, o groso dos números estatísticos compóñeno separadas e divorciadas con fillos a súa custodia. De xeito que están comprometidas a prohibición de discriminación por razón de sexo -art. 14 CE-, a protección da familia -art. 38 CE- e ante situacións de necesidade -art. 41 CE-. Resulta plausible, en consecuencia, que estas vinculacións si saian a relucir nunha Sentencia do 18.10.1997 do Xulgado do Social núm. 2 de Pontevedra, a cal enfrontouse a un suposto, resolto satisfactoriamente, no que, con dous anos de antelación ó feito causante do subsidio de desemprego, había unha sentenza penal condenatoria, aínda que non constaba a súa execución. Para a xulgadora, foi proba suficiente da falta de pagamento, estimando a demanda:

<<A realidade social demostra a ineficacia dos mecanismos xurídicos á hora de facer efectiva a obriga do cónxuxe separado de contribuír ás cargas do matrimonio. Incumprimento que, no caso de autos, quedou acreditado con sentenza en causa penal por tales feitos. Se, pese a iso, tales rendas, lucradas non percibidas, computáranse como ingresos da unidade familiar, chegaríase ó resultado inxusto de privar á beneficiaria do subsidio solicitado, con clara discriminación de familia monoparental e con violación dos preceptos constitucionais citados -os arts 39 e 41 da Constitución>>.

II. Respecto das pensións non contributivas de xubilación e invalidez, o panorama xudicial, ata fai pouco, era igual de desalentador. Unha STSJ Galicia do 27.02.1997, Ar 883, razoou, para estima-lo recurso

contra a sentenza de instancia estimatoria da prestación, que <<na expresión... “calquera bens ou dereitos” compréndese a pensión recoñecida á actora como consecuencia da súa separación matrimonial>>. Contén esta sentenza un voto particular máis razoable e, ademais, moito máis razoado.

Outra STSJ de Aragón do 24.09.1997, Ar 2.966, razoa con crueza, e na mesma liña, que <<é axustado a Dereito que se teñan en conta os ingresos ós que é acreedora a actora por resolución xudicial en preito de separación conxugal en concepto de pensión, con abstracción de se obtivo ou non éxito a execución que se puidese seguir se o obrigado ó pagamento incumpriu a obriga sinalada no texto xurisdiccional, pois o crédito é indiscutible e ponderable no patrimonio, neste caso, da acreedora>>.

Acaso para evitar que, conforme a esta doutrina xudicial, unha pensión compensatoria nunca aboada lle resultase un impedimento absoluto para acceder a unha pensión non contributiva, acaso por outros motivos, o certo é que a demandante, no caso resolto, e ben resolto, na STSJ de Cataluña do 29.01.1999, Ar 879, renunciou a ela en convenio regulador. A sentenza de instancia recoñeceu a prestación e os motivos de recurso son case insultantes: a actora cometeu fraude de lei. A sentenza de suplicación razoa que o fraude non se presume, que non é fraude o exercicio dunha facultade legalmente recoñecida e que, en todo caso, o transcendente é a carencia de rendas suficientes, á marxe da causa desa carencia, <<que tanto pode se-la desgracia como a prodigalidade ou mesmo... a renuncia de bens ou dereitos>>.

Con este panorama xudicial, non resulta estraña unha nova denegación na STSJ de Madrid do 15.03.1999. Pero, neste caso, a demandante, cunha exposición intelixente, interpuxo casación para unificación de doutrina, utilizando como de contraste unha sentenza referida a outras débedas diferentes. Na Sentencia do 22.05.2000 do Tribunal Supremo, a Lei 8.930, despois de considerar <<intrascendente para estes efectos que esta (a sentenza de contraste) se refira a unhas cantidades debidas por indemnización por despedimento e salarios de tramitación, que tampouco percibiu o interesado>>, resólvese a contradicción nun sentido razoable: <<(o artigo 12 RD 357/1991, do 15 de marzo) refírese concretamente a bens ou dereitos que dispoñan o beneficiario ou a unidade económica de convivencia; verbo que equivale a valerse dunha cousa ou tela ou utilizala como súa; criterio que é coherente coa regulación xeral das pensións non contributivas, das que o acceso e mantemento pende do estado de necesidade do beneficiario; excluindo a lei da súa percepción ós que teñen un nivel de ingresos suficiente para subsistir, pero non ós que, aínda que sendo acredores xudiciais dunha determinada suma de cartos, non a percibiron, non obstante a súa dilixencia para conseguila>>. Argumentacións demostrativas de que, dito sexa a modo de breve comentario, a Razón non está rifada co Dereito.

Saudaremos con agrado esta decisión que, sen ningunha dúbida, é o principio do fin dunha irrazoable doutrina xudicial e, aínda que referida ás pensións non contributivas, facilmente se estenden os seus argumentos xurídicos ó subsidio de desemprego. A situación das familias monoparentais mellorará. Desgraciadamente, non é o único problema de cobertura ó que se enfrontan, e convén lembrar, antes de concluír, cal é a causa deses problemas: as familias monoparentais non preocupan ó noso lexislador da seguridade social. A diferenza, por exemplo, do dereito francés, o cal recoñece prestacións a favor de proxenitores sós con fillos a cargo -a *allocation de parent isolé*<sup>6</sup>.

## IV. AS DÉBEDAS ALIMENTICIAS COMO CARGAS DO BENEFICIARIO DE PRESTACIÓNS ASISTENCIAIS

Xa analizado o réxime legal dos créditos alimenticios como ingresos dos beneficiarios de prestacións asistenciais -normalmente mulleres-, agora toca analiza-la outra cara da moeda: o réxime legal das débedas alimenticias como cargas do beneficiario de prestacións asistenciais -normalmente homes-. Neste aspecto, unha crítica básica: o lexislador establece un réxime para o subsidio de desemprego, pero, en relación coas pensións non contributivas de xubilación e invalidez, cala.

<sup>6</sup> A *allocation de parent isolé* aparece reflectida, nos seus trazos básicos, en *Introducción al derecho de la Seguridad Social de los Países Miembros de la Comunidad Económica Europea*, Danny Pieters, Editorial Civitas, Madrid, 1992, páx. 140.

I. Respecto do subsidio de desemprego, o artigo 18.3 do Real Decreto 625/1985, do 2 de abril, Regulamento da Lei 31/1984, do 2 de agosto, de Protección por Desemprego, sinala que, para os efectos de determina-la existencia de responsabilidades familiares, <<non será necesaria a convivencia cando exista obriga de alimentos en virtude de convenio ou resolución xudicial>>. Fora deses casos, si será necesaria, o que ratifica a doutrina xudicial, e, neste sentido, a STSJ de Canarias do 29.04.1994, Az 1.631: <<A obriga de prestación de alimentos que o Código Civil impón ós cónxuxes, ascendentes e descendentes (non pode) invocarse... no ámbito propio da prestación por desemprego... (máis alá dos) termos estrictos xa sinalados pola norma>>.

O tema da efectividade da débeda alimenticia formúlase de novo na doutrina xudicial, aínda que as resolucións xudiciais son menos. Unha STSJ de Valencia do 25.05.1993, Ar 2.680, razoou que <<a única razón pola que se desestima a demanda é a de inexistencia de cargas familiares, tendo en conta que o artigo 18.3 do Real Decreto 625/1985, establece que non será necesaria a convivencia cando exista obriga de alimentos en virtude de convenio ou resolución xudicial, sen que se precise que tal obriga fose efectiva, e non facéndose constar nos feitos probados ningún dato do que se desprenda a existencia do abuso e dereito denunciado pola parte demandada, hai que concluír... que o demandante ten responsabilidades familiares>>.

Pola contra, unha STSJ de Andalucía do 14.10.1983, Ar 4.585, considera que <<os núm. 1.a) e 4 do... artigo 13 (da Lei 31/1984, do 2 de agosto) amosan que non abonda coa existencia de hipotéticas cargas familiares, senón que é preciso que efectivamente se atendan esas responsabilidades familiares, xa que, como o subsidio se recoñece en atención a elas, é precisa a real existencia desas cargas que só ten quen efectivamente as atende>>.

II. Respecto das pensións non contributivas de xubilación e invalidez, non hai regulación expresa. A doutrina xudicial procurou emenda-la lagoa legislativa nos seguintes termos:

<<É evidente que nas relacións entre pais e fillos, sendo estes menores de idade suxeitos á patria potestade ou incapacitados e con prórroga desta, cumprindo os proxenitores cos deberes inherentes a esta, como semella se-lo caso, o feito de que fisicamente cohabiten cun destes e non co outro, non supón polo menos ós efectos litixiosos, que deba negarse a convivencia na súa acepción máis ampla, que non é tanto a presenza física, como a asunción dos deberes anteditos que posibiliten o desenvolvemento persoal do menor en tódalas súas facetas, o que empeza esixindo a asistencia material oportuna... Na auténtica dimensión da palabra, pois, ten cabida o caso do proxenitor que non ten a custodia do seu fillo pero que o atende nas súas necesidades e cumpre as súas obrigas como tal, o que leva a concluír que no caso presente, ou se considera que polo feito da separación da parella cada un dos seus membros asume por metade cantos deberes de asistencia material comporta a responsabilidade dun fillo e, neste caso, o número de membros da unidade económica familiar... vese incrementada, para os efectos que agora se dilucidan, nun 0,5, que é a solución aritmética máis lóxica, ou se se quere e máis simplemente que, dos ingresos da devandita unidade debe descontarse a cantidade que se destina ó menor>> -Sentencia TSJ de Madrid do 09.03.1999, Ar 760; aínda que varían os seus argumentos, de sumo interese é, así mesmo, a Sentencia do 04.10.1999 TSJ de Murcia, Ar 3.391-.

Non ofrece dúbida razoable que, para acceder ou para conservar unha prestación asistencial, deberíanse considerar como carga os alimentistas do beneficiario, sempre que este efectivamente cumpra as súas obrigas alimenticias. Resulta criticable, en consecuencia, a posición do lexislador de non preve-lo suposto en relación coas pensións non contributivas de xubilación e invalidez. Tamén resulta criticable o establecemento de límites en relación co subsidio de desemprego. Neglixencias legislativas que, aínda que non sexan razoables, non sempre se poden corrixir adecuadamente a través da interpretación xudicial. Convén precisar, ademais, que, para os efectos de promove-lo aboamento das pensións alimenticias ou, se é o caso, as compensatorias, non resulta indiferente a regulación en materia de Seguridade Social: bastaría con esixir, para considerar como carga unha débeda alimenticia, o seu cumprimento efectivo.

## V. ALGUNHAS CONCLUSIÓNS

Comprobamos, ó longo do estudo, a existencia dunha certa preocupación do noso lexislador social respecto da efectividade das pensións alimenticias, aínda que só plasmada no relativo á limitación de privilexios de salarios e pensións en colisión con embargos por débedas alimenticias, xa que, no relativo a seguros sociais, non hai ningunha medida, o que resulta altamente criticable, tanto porque se posibilitan interpretacións xudiciais inconvenientes, como porque se acurtan múltiples posibilidades de fomento da efectividade das pensións alimenticias<sup>7</sup>. A nova demostración de que, no Século XXI, o noso Dereito da Seguridade Social aínda non coñece totalmente a igualdade de trato<sup>8</sup>, a cal non debe ser algo alleo ó sistema normativo de protección social, que o corrixa desde fóra, senón un dos seus principios fundamentais, que o inspire desde dentro. Iso obrigaría, entre outras cousas, a adoptar medidas de fomento da efectividade das prestacións alimenticias ou compensatorias, que a súa ausencia, en materia de prestacións sociais, contrasta coa sensibilidade que o noso lexislador demostrou no próximo ámbito do Dereito do Traballo, ó limitar, para fomentar esa efectividade, os privilexios de salarios e pensións.

<sup>7</sup> Hai algúns anos propuxen, en relación co subsidio de desemprego, a introducción de dous parágrafos no apartado 2 do artigo 215 da Lei Xeral da Seguridade Social: <<Se o solicitante estivese separado ou divorciado, ou se o seu matrimonio se anulou, e ostentase a custodia dos fillos comúns, non se computará como ingreso da súa unidade familiar, a pensión alimenticia que, para o sustento deses fillos, deba legalmente aboar o outro proxenitor (ou, se é o caso, a pensión compensatoria), sempre que, por certificación do secretario do xulgado competente, se acredite que, o procedemento civil de nulidade, separación ou divorcio, tramitouse sen comparecer en forma ese outro proxenitor ou, no devandito procedemento, se despachou execución, en resolución firme, por falta de pagamento total ou parcial dalgún dos 12 meses naturais anteriores a aquel en que se produciu o feito causante do subsidio solicitado>>. <<Se o solicitante estivese separado ou divorciado, ou se o seu matrimonio se anulou, e debese legalmente aboar, para o sustento dos fillos comúns, unha pensión alimenticia (ou, se é o caso, unha pensión compensatoria), computaranse eses fillos (ou o cónxuxe) como carga da súa unidade familiar (ou, como outra posibilidade, descontaráselle o aboado nos devanditos conceptos), sempre que, por certificación do secretario do xulgado competente, se acredite que, no procedemento civil de nulidade, separación ou divorcio, non se despachase execución por falta de pagamento total ou parcial dalgún dos 12 meses naturais anteriores a aquel en que se produciu o feito causante do subsidio solicitado>>. “Familias monoparentales y Seguridad Social (Un supuesto de desprotección en el subsidio de desempleo)”, Social Mes a Mes, núm. 30, febreiro 1998.

<sup>8</sup> Dúas recentes monografías, de recomendable lectura, demóstrano. Unha de Susana Torrete Gari, “La mujer y la protección social”, Ministerio de Trabajo e Asuntos Sociales, Madrid, 1999. Outra de Juan José Fernández Domínguez, “La mujer ante el Derecho de la Seguridad Social”, La Ley, Madrid, 1999.

# AS UNIDADES DE NEGOCIACIÓN NO ART. 83 DO ESTATUTO DOS TRABALLADORES<sup>(\*\*)</sup>

Consuelo Ferreiro Regueiro

Profesora Titular da Escola Universitaria de Relacións Laborais

Universidade de Santiago de Compostela

## SUMARIO

**I.-A CONSIDERACIÓNS PREVIAS: A) ÁMBITO E UNIDADE DE NEGOCIACIÓN B) UNIDADE ELECTORAL E UNIDADE DE NEGOCIACIÓN. C) UNIDADE DE NEGOCIACIÓN: REALIDADE POSTERIOR Ó ÁMBITO DE APLICACIÓN. D) A SÚA DETERMINACIÓN**

**II. CONSTITUCIÓN DAS UNIDADES DE NEGOCIACIÓN: A) INESCINDIBILIDADE ENTRE LEXITIMACION PARA NEGOCIAR E UNIDADE DE NEGOCIACIÓN: 1- O PROBLEMA DAS UNIDADES DE NEGOCIACIÓN EXTRAESTATUTARIAS 2-O DAS UNIDADES DE NEGOCIACIÓN MULTIENTREPRISE 3- O DOS CONVENIOS “FRANXA” B) PROHIBICIÓN DE CONCORRENCIA: 1- PROHIBICIÓN DE CONCORRENCIA E VIXENCIA DO CONVENIO 2- CONCORRENCIA LEGALMENTE PERMITIDA 3- PACTO EN CONTRARIO**

**III. ACORDOS E CONVENIOS MARCO: A) FUNCIÓNS B) O CONFLICTO ENTRE OS ARTS. 83.2 E 84, PARÁGRAFOS 2º E 3º ET C) DA DESCENTRALIZACIÓN Á CENTRALIZACIÓN DA ESTRUCTURA DA NEGOCIACIÓN**

**IV. ACORDOS SOBRE MATERIAS CONCRETAS**

<sup>(\*\*)</sup> O presente artigo reproduce un comentario do art. 83 ET contido no vol. *Comentarios a las leyes laborales*, coord. BORRAJO DACRUZ, EDESA (Madrid, 2001), T. XII, páx. 1 e ss.



## I. CONSIDERACIÓNS PREVIAS

O art. 83 ET, situado na Sec. 1ª do Cap. Primeiro, do Tit. III (“Da negociación colectiva e dos convenios colectivos”), trata das “Unidades de negociación”. É sabido que tódolos preceptos do ET van presididos por un epígrafe, reflexo do seu contido, razón pola que ha de tratarse a orixe e significado desta expresión. Neste sentido, parece posible que a citada expresión sexa o resultado da traducción literal da equivalente “*bargaining unit*” do Dereito norteamericano, onde a lexislación federal e, en concreto, a Lei Nacional de Relacións Laborais (*National Labor Relations Act*)<sup>9</sup>, de 1935, acuñou o seu uso na secc. 9.a), á vez que utilizou tamén a de “unidade adecuada de negociación” (*appropriate bargaining unit*). Tras ela, a vixente Lei de Relacións Laborais entre Empresarios e Traballadores (*Labor Management Relations Act*)<sup>10</sup>, de 1947, que contén no Tit. I á Lei *Wagner*, con certas emendas, continúa a empregar ámbalas dúas na secc. 9.a) e b).

Dende logo, o uso destas expresións rexístrase nas nosas leis de forma tardía se se compara coa rápida recepción propiciada pola doutrina<sup>11</sup>. En efecto, nin a Lei de 24 abril 1958, sobre Convenios Colectivos Sindicais, nin a súa sucesora a Lei 39/1973, de 18 decembro, tamén sobre convenios colectivos, empregaron as citadas expresións, pois, no seu lugar, utilizaron as de “ámbito” e “ámbito de aplicación”, moi arraigadas, como se comprobará, na normativa legal. Houbo que esperar ó Proxecto de Lei de Convenios Colectivos de 1979<sup>12</sup>, que as consigna nos arts. 2 e 10 e de aí a certos pactos sociais<sup>13</sup> para acceder xa á regulación disposta polo ET na súa redacción de 1980, no que os arts. 83 e 92 aluden con toda naturalidade a “unidade de contratación” e “unidade de negociación”, ó mesmo tempo que sancionan as expresións “ámbito” e “ámbito de aplicación”. Entre tanto, outros dos seus preceptos, como son os arts. 82.3, 85.3.a), 87, 88 e 89.1 reiteran os últimos termos sen mención ulterior das unidades de negociación. Trala promulgación do RDLexis. 1/1995, de 24 marzo, polo que se aproba o Texto refundido do Estatuto dos Traballadores, séguese a conservar o uso simultáneo das expresións de referencia aínda que incorporando no novo parágrafo 2º do art. 84 a de “unidade de negociación” e no art. 85.3.c) a relativa a “ámbito de convenio”. Pois ben, esta ambigüidade terminolóxica suscita a dúbida de se existe ou non unha cuestión de fondo, esto é, se ámbitos e unidades son realidades distintas ou unha mesma designada de forma diferente<sup>14</sup>.

<sup>9</sup> Esta disposición, tamén coñecida por Lei *Wagner-Coonery* ou simplemente por Lei *Wagner*, poder ser consultada en TAYLOR e WITNEY, *Labor relations Law*, Prentice-Hall, Inc. (New Jersey, 1971), páx. 688 a 696. Recórdese que, antes da promulgación da Lei *Wagner*, víñanse utilizando expresións de maior ambigüidade na lexislación federal norteamericana tales como clase (*class*) e oficio (*craft*), consignadas na Lei Federal sobre o Traballo nos Ferrocarrís (*Railway Labor Relations Act*), de 1926.

<sup>10</sup> Tamén coñecida como Lei *Taft-Hartley*, vid. TAYLOR e WITNEY, *op. cit.*, páxs. 697 a 732.

<sup>11</sup> PALANCAR foi a primeira en facerse eco destas expresións americanas a través da traducción e do comentario da Lei *Taft-Hartley*, contido no seu artigo “Ley Taft-Hartley de relaciones entre trabajadores y empresas”, *REP*, suplemento de *Política Social*, núm. 6, 1948, páxs. 87 e ss. Pero, cunha maior implicación no contido da figura, ALONSO OLEA utilizounas cando no noso ordenamento nin tan sequera existía lexislación reguladora dos convenios colectivos no seu estudo sobre “La configuración de los sindicatos norteamericanos”, *REP*, 1953, núm. 70 a 71, páxs. 107 e ss. E 41 e ss. respectivamente. Así mesmo, RODRÍGUEZ-PIÑERO fixo o propio no seu traballo, con elocuente título, “Las unidades de negociación en el convenio colectivo”, *RPS*, núm. 84, 1969, páxs. 3 e ss. Neste caso, ademais da tan citada expresión unidade de negociación, o autor empregou as de unidade de oficio (*craft-unit*), unidade centro (*plant-unit*) e unidade empresario (*employer-unit*). Novamente, ALONSO OLEA volve recolle-la expresión de referencia no seu manual *Derecho del Trabajo*, 1ª ed., Servicio de Publicacións da Universidade de Madrid (Madrid, 1971), páxs. 333 e ss. e, GARCÍA FERNÁNDEZ continúa nesta liña coa súa monografía sobre *Las unidades de negociación en el convenio colectivo. Capacidad convencional y representación en el Derecho Positivo Español*, Servicio de Publicacións do MTSS (Madrid, 1977), páx. 17.

<sup>12</sup> BOCG, Serie A, 19 maio 1979, núm. 36-I.

<sup>13</sup> Exemplo das primeiras manifestacións da concertación social na transición política foron o Acordo Básico Interconfederal, do 10 xulio 1979, e o Acordo Marco Interconfederal, de 5 xaneiro 1980, ámbolos dous anteriores á promulgación do ET, que empregaron as expresións “unidade de negociación”, así como “unidade de contratación” (puntos 5ª ABI e IX AMI, respectivamente). Acordos que se poden consultar en DE LA VILLA GIL, *Los grandes pactos colectivos a partir de la transición democrática*, Centro de Publicacións do MTSS (Madrid, 1985).

<sup>14</sup> Precisamente, GARCÍA FERNÁNDEZ incide na confusión do ET entre unidades de negociación e ámbitos para convir, sostendo que unhas e outras “son realidades distintas”, pois “o réxime [das unidades] vén configurado polas regras estatutarias referentes á lexitimación para negociar segundo os niveis –o que implica obviamente a fixación de niveis ou unidades– e o nivel apropiado para negociar determinadas materias, o que significa unha fixación colectiva ‘ratione materiae’” (cfr. “Las unidades de negociación colectiva de trabajo”, *AL*, 1988-I, páx. 1.067).

## A)Ámbito e unidade de negociación

Como é sabido, o art. 3.1 Cc dispón que as normas “interpretaranse segundo o sentido propio das súas palabras”, aplicando esta interpretación literal ós citados preceptos do ET pouco ou nada se conclúe. Así, o seu art. 83.2 parece apostar pola distinción entre ámbito e unidade cando sinala que “mediante acordos interprofesionais ou por convenios colectivos [fixaranse] as regras que han de resolver-los conflitos de concorrencia entre convenios de distinto ámbito e os principios de complementariedade entre as diversas unidades de contratación”; todo o contrario débese concluír ó observar que, tralo seu epígrafe “Unidades de negociación”, o mesmo precepto afirma que os convenios colectivos “terán o ámbito de aplicación que acorden as partes”. Igual predicamento merece o art. 84, no que o parágrafo 1º prohibe que un convenio colectivo vixente se vexa afectado “polo disposto en convenios de ámbito distinto”, para, no seu parágrafo 2º, indicar que a prohibición de concorrencia exceptúase dende o momento en que se admite a negociación de convenios de ámbito superior ó da empresa “que afecten ó disposto nos de ámbito superior”, sempre que “dita decisión obteña o respaldo das maiorías esixidas para constituír a comisión negociadora na correspondente unidade de negociación”. Significa esto que as unidades de negociación preexistentes están protexidas fronte ás inxerencias doutras posteriores, salvo excepcións ou, doutro xeito, que o ámbito de aplicación dun convenio permanece incólume durante a vixencia dese convenio, salvo excepcións. E entón ámbito e unidade son o mesmo ou, pola contra, o ámbito é diferente e resulta anterior á unidade, Nin que dicir ten que a confusión é tamén o resultado da interpretación literal dos restantes artigos do ET que mencionan as expresións obxecto de estudo.

Pero, o citado art. 3.1 Cc alude a outro tipo de interpretación das normas, a relativa ós antecedentes “históricos e lexislativos”; e, tal vez furgando na estrutura da negociación colectiva de épocas precedentes se atope xustificación ó uso das expresións “ámbito” e “unidade de negociación”.

Pois ben, coa Lei de 16 outubro de 1942, pola que se establecían normas para regula-la elaboración de Regulamentacións de Traballo, introduciuse unha ordenación das relacións laborais centralizada e controlada por e desde o Estado. Tratábase de normas sectoriais, as regulamentacións, -ás que, nos anos 60, sucederon outras de igual natureza: as Ordenanzas- que fixaban o seu propio ámbito de aplicación – que era daquela un ámbito normativo- a expensas da vontade dos traballadores e empresarios –aínda que en ocasións contasen coa aprobación da Organización Sindical-, procurando que ese ámbito chegase a todo o territorio nacional “co fin de evita-lo confusionismo que produciría o feito de que varias regulamentacións de ámbito territorial restrinxido regulasen as condicións laborais dunha mesma rama de produción”<sup>15</sup>. Algún tempo despois, promúlgase a LCCSS de 1958, que subtrae ó Estado, en beneficio das partes sociais, a competencia exclusiva na regulación das condicións de traballo, que se establecerán por regulamentación –a partir de 1961, tamén por Ordenanzas- e por convenios colectivos<sup>16</sup>. Non cabe dúbida de que a estrutura da negociación proposta por esa LCCSS tiña como base a estrutura das regulamentacións. En efecto, o ámbito de aplicación dos convenios colectivos pode ser determinado caso por caso –como ocorre coas “*bargaining units*” no Dereito norteamericano- ou, distintamente, a través dun criterio xeral e abstracto contido na lei. Esta segunda opción, que implica unha maior limitación da autonomía colectiva, foi escollida polo lexislador de 1958 que enumerou os posibles ámbitos de aplicación dos convenios de xeito taxativo<sup>17</sup>; os ámbitos estaban daquela predeterminados pola lei, eran así normativos. Ademais, o criterio decisivo para fixar eses ámbitos non foron as categorías profesionais

<sup>15</sup> Art. 2, pfo. 2º Vid. “La naturaleza jurídica de las Reglamentaciones de Trabajo”, *RPS*, núm. 53, 1962, pág. 27.

<sup>16</sup> Repárese no dato de que, amén das regulamentacións e dos convenios, concorían tamén na fixación das condicións de traballo as coñecidas como “disposicións específicas de obrigado cumprimento”, pois os arts. 8 e 9 LCCSS de 1958 sancionaban a posibilidade de que a Autoridade laboral dictase unha destas disposicións se unha das partes convocadas non se presentase á reunión para a celebración dun novo convenio ou a parte que non solicitou a apertura das negociacións cometiera dolo, fraude ou coacción contra a outra. Neste sentido, vid. MARVALL CASESNOVES; “las negociaciones colectivas”, *RPS*, núm. 63, 1957, pág. 45. Non obstante, parece que o art. 2, parágrafo 2º D 2.354/1962, de 20 setembro, sobre conflitos colectivos de traballo e a súa solución (BOE de 24 setembro), utiliza a expresión máis precisa de “laudo de obrigado cumprimento”. De todas formas, o problema de concorrencia desta diversidade de normas era tamén o da súa compatibilidade, que se resolvía a través do art. 3 LCCSS, segundo o cal as condicións de traballo en canto que fixadas “en leis, decretos, regulamentacións, ordes ministeriais e demais disposicións oficiais” podían ser “completadas ou melloradas illadamente, ou no seu conxunto, mediante convenios colectivos sindicais”.

<sup>17</sup> O art. 4 LCCSS de 1958 recollía ata un total de catro diferentes ámbitos de aplicación dos convenios, que eran: 1) sector ou, na súa terminoloxía, “rama da produción, que abarca a “totalidade das empresas afectadas por unha mesma regulamentación, no ámbito local, comarcal, provincial ou interprovincial”; 2) “un grupo de empresas definidas polas súas especiais características no ámbito local, comarcal ou provincial”; 3) unha soa empresa; e, 4) “un grupo ou sección de traballadores dunha mesma empresa”.



establecidas para a composición das representacións sindicais electivas; ou, o que é igual, non dependían da estruturación da organización sindical, senón do “esquema de condicións de traballo representado polos ámbitos das regulamentacións existentes”<sup>18</sup>. Como era de esperar, as directrices básicas da seguinte LCCSS de 1973 non se afastaron moito das que inspiraron á súa predecesora de 1958. Así, os ámbitos dos convenios colectivos continuaban predeterminados pola lei e coincidían nalgúns casos cos previstos na normativa anterior<sup>19</sup>. Deste xeito, a LCCSS de 1973 mantivo a estrutura da negociación colectiva de carácter sincrético que herdou, cunha clara tendencia centralizadora derivada dos convenios colectivos que proviñan da base territorial e funcional na que se apoiaban as regulamentacións, aínda que cada vez máis apreciábase a tendencia contraria, isto é, descentralizadora, evidenciada polos convenios de empresa ou de centro de traballo.

Sobra dicir que a promulgación do RDL-RT 17/1977, de 4 marzo, non alterou un ápice o panorama descrito, e de aí a afirmación de que, aínda despois da promulgación da CE de 1978, a lexislación aplicable á negociación colectiva constituía “un cadro normativo particularmente abigarrado e con visos de inconstitucionalidade en máis dun extremo”<sup>20</sup>. En realidade, a difícil concordancia entre a CE e o RDL-RT, en especial a cuestión da liberdade de sindicación e das regras de lexitimación para negociar, provocaron intentos modificativos desta normativa que derivaron no citado proxecto de Lei sobre Convenios Colectivos de 1979 –tralo seu fracaso, foi incorporado ó proxecto de Lei do Estatuto dos Traballadores–, que rexistrou por vez primeira nun texto con pretensión de lei a expresión “unidade de negociación”, e fíxoo no seu art. 2, que contén, ó mesmo tempo, unha relación dos ámbitos de aplicación dos convenios. Tratouse de introducir esta expresión por motivos de novidade, en especial polo seu uso reiterado a través da doutrina, pero non porque se cambiara repentinamente dun sistema de negociación apoiado en ámbitos normativos a outro baseado en unidades de negociación en canto unidades de traballadores electores e elixibles que agochan e constitúen o conxunto de relacións laborais ás que se lles aplica un convenio. Con esta afirmación estase a adiantar un elemento diferenciador entre ámbito e unidade sobre o que o ABI e o AMI volveron incidir. Curiosamente, estes acordos non estableceron a tradicional enumeración dos ámbitos de aplicación dos convenios –como viña sendo habitual nas disposicións legais precedentes, incluso no RDL-RT, vixente nesa época–, senón que con pleno respecto pola vontade das partes en cada unidade de contratación, recollían tres niveis de negociación –o de empresa, ámbito inferior a esta e ámbito superior ou de rama ou de sector– co fin de esgotar tódolos posibles. Formulación que asume o ET, que sanciona no seu art. 87 dous niveis de negociación, o de empresa ou ámbito inferior e o de ámbito superior a este; postergando a enumeración detallada dos ámbitos dos convenios. Con isto, pretendíase lograr que a elección do ámbito de aplicación do convenio, utilizada esta expresión, neste caso, como sinónimo de unidade de negociación, descansase na exclusiva vontade das partes, alleas entón ó criterio legal dos ámbitos negociadores, podéndose admitir neste sentido a existencia de auténticas unidades de negociación.

A cuestión estriba entón en saber se a liberdade dos negociadores para escolle-lo nivel de negociación que estimen oportuno implica a diferenza entre ámbito, en canto campo de aplicación do convenio colectivo predeterminado pola lei, e unidade de negociación ou conxunto de traballadores que escollen e constitúen por si mesmos ese campo de aplicación.

## B) Unidade electoral e unidade de negociación

Pois ben, se a expresión “unidade de negociación” procede da tradución literal da súa homónima no Dereito norteamericano “*bargaining unit*”, cómpre coñecer-lo significado desta no citado ordenamento foráneo para face-lo propio no Dereito español. Así “*bargaining unit*” alude á pluralidade de traballadores (dous ou máis) que pretenden elixir ós seus representantes para negociar un convenio; mentres que “*appropriate bargaining unit*” refírese a esa mesma pluralidade de traballadores cando a pretensión de

<sup>18</sup> Cfr. RODRÍGUEZ-PIÑERO, “La unidad de negociación...”, cit., páx. 12. Por maior abastanza, convén lembrar que se intentou propiciar a celebración de convenios con ámbitos equivalentes ós das regulamentacións, como reflicte a Orde de 13 xuño 1958 (BOE de 19 xuño) que limitaba a posibilidade de celebrar convenios colectivos ás empresas ou grupos de empresas que tiveran un censo laboral non superior a 500 traballadores.

<sup>19</sup> No art. 5.a) da citada LCCSS de 1973 enumerábanse, recollendo ata un total de cinco diferentes, tres deles –empresa, rama de produción e grupo de empresas definidas polas súas especiais características– xa foran rexistrados na lexislación precedente, e os dous restantes –centro e ámbito interprofesional, que aludía á negociación colectiva articulada– citábanse por vez primeira nunha disposición legal.

<sup>20</sup> MONTOYA MELGAR, “Ejercicios y garantías de los derechos fundamentales en materia laboral”, RPS, núm. 121, 1979, páx. 339.

designar ós seus representantes negociadores resulta xuridicamente viable<sup>21</sup>. A unidade de negociación adecuada desempeña a función fundamental de constituí-lo distrito electoral na elección dos seus axentes negociadores ou, o que vén a ser igual, a unidade abrangue ós traballadores electores e elixibles; é unha unidade electoral (*election unit*)<sup>22</sup>. Entón, a unidade de negociación preexiste ó convenio, pois este négocíase polo ou polos traballadores ou polo sindicato que foi elixido polos electores da propia unidade.

No noso ordenamento xurídico, tamén os traballadores elixen ós seus representantes, que teñen entre as súas funcións a de negociar convenios colectivos (art. 87.1 ET). Precisamente, os arts. 67 ET e 2 RD 1.844/1994, de 9 setembro, que aproba o Regulamento de eleccións ós órganos de representación dos traballadores na empresa, dispoñen a existencia de catro circunscripcións electorais diferentes, dúas delas, empresa e centro de traballo, xa previstas na lexislación precedente, e as dúas restantes, múltiples centros de traballo dunha empresa para a constitución dun comité conxunto e sector, introducidas *ex novo* polo citado RD 1.844/1994. Pois ben, a circunscripción de sector posibilita a ruptura do sistema electoral precedente no que as eleccións, aínda que celebradas a nivel de empresa ou de centro de traballo, tiñan un alcance xeral, e, por iso, achegárase ó sistema electoral norteamericano onde a circunscripción electoral é a unidade de negociación, sen obrigación do seu alcance de empresa, centro, múltiples empresas, oficio, etc. De forma cautelosa, cabería admitir-la hipótese de que a elección dos representantes dos traballadores en calquera das catro circunscripcións citadas presumiría a celebración dun convenio que tivera o alcance de corpo electoral. Incluso, que as eleccións, pese á súa celebración cada catro anos –salvo circunstancias extraordinarias– e non ó termo da vixencia do convenio, deixaran de convocarse a nivel nacional, e que ademais saian designados os representantes dos traballadores na empresa ou centro, reforzaría a hipótese de considera-la unidade de negociación como unha unidade electoral.

Sen embargo, a citada hipótese non é de recibo, en primeiro lugar, polas regras de lexitimación dos arts. 87 e 88 ET. En efecto, aínda cando neles se enumeran con carácter aberto os ámbitos dos convenios e se pretende aproxima-la lexitimación “ó ámbito específico sobre o que se proxecta a mesma negociación”<sup>23</sup>, a unidade de negociación non se define polos negociadores do convenio, tendo en conta que esta función corresponde, por parte dos traballadores, ás representacións unitarias –comités de empresa e delegados de persoal– e ás sindicais, podendo negociar estas últimas, tanto nos distintos niveis de sector, como no de empresa ou ámbito inferior, a través das seccións sindicais e das federacións de oficios. As eleccións sindicais, pese ó seu nome, son unhas eleccións para determina-los representantes dos traballadores na empresa, que poden ou non negociar un convenio<sup>24</sup>; noutras palabras, a través desas eleccións non se designa ó suxeito negociador do convenio. E, de aí que, a unidade de negociación non se poida configurar como unha “*election unit*”.

En segundo termo, porque a unidade de negociación determínase unha vez celebrado o convenio. En efecto, o art. 89.1 ET, con ocasión dos trámites previos ó inicio das negociacións, esixe á representación dos traballadores ou dos empresarios que as promoven, a indicación do “ámbitos dos convenios” que, obviamente, se converten en materia negociable, ou, mellor dito, na “materia previa sobre a que aqueles [os negociadores] teñen que poñerse de acordo”<sup>25</sup>. Isto corrobórase polo art. 85.2 ET que esixe a constancia, como contido mínimo dos convenios xa negociados, do seu “ámbito persoal, funcional,

<sup>21</sup> Vid. MARTÍNEZ GIRÓN, “Las elecciones sindicales en los Estados Unidos”, *RPS*, núm. 198, 1985, páx. 42, onde se contén un interesante estudo sobre o réxime xurídico das unidades de negociación e dos procedementos de selección dos seus representantes negociadores. Vid., tamén, COX, BOK e GORMAN, *Cases and materials on Labor Law*, 9ª ed., The Foundation Press, Inc. (Mineola-New York, 1981), páx. 270, que afirman que a unidade adecuada de negociación “debería de ser cualificada como unidade electoral adecuada”, pois “os traballadores representados nesta unidade electoral concreta poden elixir reagruparse noutra unidade” co fin de “comezar novas negociacións” no seu seo, con antelación ás cales procederán a designar ó seu axente negociador. A todo isto, convén engadir que a unidade de negociación adecuada non ten que se-la máis adecuada, senón a unidade *per se* adecuada, como precisa KAMINSKY, “Overview of the Law, and the Basic Manufacturing Unit”, no vol. NASH e BLAKE, *Appropriate units for collective bargaining*, Practising Law Institute (New York, 1979), páx. 3.

<sup>22</sup> Por iso, o “*leading case*” *NLRB v. Transamerican Freight Lines, Inc.* (Tribunal de Apelacións, Circuito Sétimo, 3 marzo 1960 [*Labor cases*, T. 36, páx. 69.535, pgfo. 66.264]) declinou o recoñecemento dunha unidade de negociación composta por un único traballador, xa que os traballadores son os que constitúen o corpo electoral dunha auténtica unidade negociadora.

<sup>23</sup> STCo 57/1989, de 16 marzo (BOE de 19 abril [BJC, núm. 96, páx. 585]), f.j. 2º.

<sup>24</sup> DIÉGUEZ sostén esta idea ó dicir que as eleccións sindicais son “indiscretas” en canto á designación do axente negociador e, neste sentido, “os órganos de representación do persoal só se poden ver como unha estrutura interferida, e, polo tanto, obstrutiva dunha xenuína representación para a negociación dos convenios” (cfr. “Elecciones sindicales y derechos sindicales fundamentales”, *REDT*, núm. 34, 1988, páx. 255).

<sup>25</sup> VALDÉS DAL-RE, “Crisis y continuidad en la estructura de la negociación colectiva”, *RPS*, núm. 137, 1983, páx. 401.

territorial e temporal”<sup>26</sup>, o que evidencia o inicial descoñecemento das partes negociadoras acerca do alcance exacto do convenio a negociar, e, de rexeitamento, da composición da unidade negociadora.

### C) Unidade de negociación: realidade posterior ó ámbito de aplicación

Resulta sobradamente coñecida a polémica sobre a preexistencia ou non da unidade de negociación ó convenio que a regula, pese a isto a súa solución carece de resposta pacífica na xurisprudencia e, de xeito especial, na doutrina. Así, algún autor definiu á unidade de negociación como “o conxunto de traballadores afectados polo convenio”<sup>27</sup>, de tal xeito que todo convenio ten predeterminada a unidade e acostuma ser coextenso con ela. Da mesma maneira, unha recente corrente na xurisprudencia aposta pola preexistencia da unidade, pero faino con certa cautela. En efecto, a STS 20 outubro 1997<sup>28</sup>, por un lado, insiste na necesidade de distinguir entre “unidades naturais” –en alusión ás de empresa ou sector-, que teñen unha “existencia allea á vontade dos negociadores”<sup>29</sup> do convenio, pois estes “non crean a empresa nin o sector”<sup>30</sup>, por seren realidades independentes e con fins distintos do simple proceso negociador; e “unidades artificiais” –por exemplo, de grupo de empresas ou, nalgúns casos, de franxa-, creadas “pola propia decisión das partes que interveñen no convenio e coa exclusiva finalidade de contratar”<sup>31</sup>. De tal sorte que as “unidades naturais” preexisten ó convenio e as “artificiais” constitúense con posterioridade á súa celebración. E, por outra banda, co obxecto de reforza-lo argumento anterior, avoga por unha interpretación estrita do deber de negociar contido no art. 89.1 ET, de maneira que este desaparece cando se trata da revisión de convenios que regulaban unidades artificiais. Pois, sendo a vontade dos negociadores a que dá vida a esas unidades, se calquera dos da unidade decide separarse do grupo, unha vez denunciado o convenio e concluída a súa vixencia pactada, esa vontade consensuada deixa de existir e con isto o deber de renegociar. Ademais apostila, que soste-lo contrario implicaría levar “o mandato do art. 89.1 moito máis lonxe do que se ordena nel”<sup>32</sup>, ata o extremo de que se estaría obrigando ás partes a manter sempre a mesma unidade<sup>33</sup>.

En contraposición, outros autores propoñen a ruptura do que se chamou “concepción orgánica” da negociación colectiva, para a que “unidade de contratación e ámbito do convenio son realidades obxectivas, anteriores e independentes da vontade das partes negociadoras”<sup>34</sup>. De sorte que, aceptárase que o ámbito preexiste ó convenio, pero non así a unidade de negociación. Esta posición non ten sanción expresa na xurisprudencia, a salvo algunha sentenza illada como a procedente do extinto TCT de 24 maio 1985<sup>35</sup>, na que se trataba de identifica-la “unidade de negociación á que alcanza o ámbito de aplicación do

<sup>26</sup> O argumento esbozado supra refórzase trala recente doutrina do TS sobre o carácter normativo das cláusulas que determinan o ámbito de aplicación do convenio colectivo. Vid. STS 16 xuño 1998 (Ar. 5.398), que trae causa das SS 20 decembro 1995 (Ar. 9.486) e 28 outubro 1997 (Ar. 7.682).

<sup>27</sup> Cfr. DIÉGUEZ, “Determinación de las unidades apropiadas de negociación colectiva”, no vol. VI *Jornadas Luso-Hispano-Brasileñas de Derecho del Trabajo*, Servicio de Publicacións da Xunta de Galicia (Santiago de Compostela, 1990), pág. 34. Esta posición tamén foi sostida por ALONSO OLEA e CASAS BAAMONDE, para os que unidade de negociación era “o conxunto de traballadores afectados polo convenio” (cfr. *Derecho del Trabajo*, 13ª ed. rev., Servicio de Publicacións da Facultade de Dereito da Universidade Complutense [Madrid, 1993], pág. 761). Os mesmos autores matizaron recentemente a súa posición ó indicaren que “o ámbito preexiste ó convenio, e que, celebrado este, converterase no seu ámbito de aplicación, ó que se denomina *unidade de contratación ou de negociación*” (cfr. *Derecho del Trabajo*, 17ª ed., Civitas [Madrid, 1999], pág. 793).

<sup>28</sup> Ar. 8.083. Con contido semellante sucedeu a STS 17 novembro 1998 (Ar. 9.750). Nesta liña, a STSJ Andalucía (Málaga) 28 maio 1999 (As. 1.766), segundo a cal “os convenios colectivos, como expresión libre de empresarios e traballadores, regulan as condicións de traballo das partes asinantes destes, de tal sorte que, por mandato do art. 83.1, configúranse unidades de negociación nas que se acorda o ámbito de aplicación” (f.d. 1º).

<sup>29</sup> F.D. 4º.

<sup>30</sup> *Ibíd.*

<sup>31</sup> *Ibíd.*

<sup>32</sup> *Ibíd.*

<sup>33</sup> Neste senso hai que entende-la afirmación, bastante confusa, da citada STS 17 novembro 1998, segundo a cal “o mandato legal [o do art. 89.1 ET] non alcanza ás unidades artificiais de negociación orixinadas pola vontade dunha soa das partes” (f.d. 5º), noutras palabras, se as “unidades artificiais” nacen da vontade consensuada das partes, o desexo de calquera delas de abandoala non pode ser cercenado pola imposición dun deber de negociar nesa unidade.

<sup>34</sup> Cfr. VALDÉS DAL-RE, “Crisis y continuidad...”, cit. pág. 432. Vid., ademais, SALA FRANCO e GOERLICH PESSET, “La problemática jurídica de las unidades de negociación colectiva, con especial referencia a los supuestos de cambio de unidad”, *REDT*, núm. 35, 1988, pág. 329, sobre “a necesidade de conseguir no convenio a delimitación da unidade de negociación escollida”. Tamén, OJEDA AVILÉS, *Derecho Sindical*, 7ª ed., Tecnos (Madrid, 1995), págs. 689 e ss.

<sup>35</sup> R. 3.640.

convenio”<sup>36</sup>, presumíndose que este é anterior a aquela. Máis disto non se infire a improcedencia da tese favorable á existencia da unidade de negociación con posterioridade á celebración do convenio. En efecto, se a unidade negociadora preexistise ó convenio o seu alcance exacto coñeceríase con antelación á negociación do convenio que a regula, e, de aí que, non existirían dúbidas sobre cal é o convenio aplicable a un ou varios traballadores. Como xa se dixo, a práctica mostra que isto non é así e que a determinación da unidade de negociación adecuada pasa pola determinación do convenio colectivo adecuado, en canto que é o máis idóneo dos aplicables a un grupo de relacións laborais. Desde logo, o art. 85.3.e) ET ó obrigar, en canto contido mínimo dos convenios colectivos, a designación dunha comisión paritaria, atribúelle a esta unha función importante, isto é, a de “administra-lo convenio”<sup>37</sup>, e con ela, a de precisa-lo alcance da unidade de negociación. Ademais, outro dato reforza a tese de que a unidade non preexiste ó convenio; trátase de que as partes, dentro das regras de lexitimación, poden elixi-lo ámbito de aplicación do convenio con certas coordenadas xeográficas e funcionais, “excluíndo da aplicación do convenio a algunhas categorías, grupos ou empresas comprendidas inicialmente no ámbito desas coordenadas”<sup>38</sup> ou, ó contrario, inclúenas cando procedería a súa exclusión pola concorrencia de convenios. De aí que os tribunais teñan unha función decisiva na delimitación da unidade de negociación unha vez negociado o convenio, suposto que se aprecia especialmente na coñecida exclusión dos traballadores con contratos de duración determinada, a tempo parcial ou nos fixos-descontinuos<sup>39</sup>.

É evidente que as dúas posicións comentadas, dada a súa formulación, son irreconciliables. Vólvese entón á doutrina das citadas SSTs 20 outubro 1997 e 17 novembro 1998, defensoras da preexistencia da unidade de negociación ó convenio que a regula –salvo no caso das “unidades artificiais”–, e poderase apreciar que a súa argumentación non resulta convincente en absoluto. En efecto, o TS, en primeiro lugar, distingue entre unidades “naturais” e “artificiais”, distinción baseada en que as primeiras –aludindo á empresa e ó sector– teñen unha existencia allea á vontade dos negociadores do convenio en canto que son realidades independentes e anteriores a el; en cambio, as segundas nacen da propia vontade das partes negociadoras coa exclusiva finalidade de contratar. En todo caso, trátase dunha distinción aceptable ó mesmo tempo que discutible<sup>40</sup>, pois máis correcto sería diferenciar entre unidades de negociación

<sup>36</sup> Cdo. 2º.

<sup>37</sup> Vid. MARTÍNEZ GIRÓN, que, ó estudar-lo uso e orixe das comisións paritarias, indica que a expresión negociación colectiva alude “ó exercicio polos empresarios e sindicatos dos dereitos distintos: o de negociar e o de administrar, así chamados porque se exercitan en fase de negociación de convenios colectivos (...) e de administración (...) dos xa negociados” (cfr. *Los pactos de procedimiento en la negociación colectiva*, IELSS [Madrid, 1985], páx. 2 e 31 e ss.).

<sup>38</sup> Cfr. OJEDA AVILÉS, *Derecho Sindical*, cit. páx. 689.

<sup>39</sup> Procedente de numerosas SSTCT, entre elas as de 29 agosto e 3 novembro 1983 (R. 7.308 e 10.370), 13 xaneiro e 18 outubro 1984 (R. 778 e 8.295), 26 abril e 11 decembro 1985 (R. 2.890 e 7.115), 3 febreiro 1986 (R. 1.310) e 30 decembro 1987 (R. 29.669), o TS fíxose eco, nas súas SS de 13 e 22 maio 1991 (Ar. 3.909 e 6.826), da doutrina que consideraba discriminatoria a exclusión de traballadores temporais da unidade de negociación dos de a tempo indefinido, afirmando que “a temporalidade do contrato laboral en canto elemento puramente accidental na conformación deste non debe conlevar, no seu tratamento legal, outro tipo de efectividade distinta respecto da contratación fixa ou por tempo indefinido que a propia da súa natural delimitación cronolóxica” (STS 13 maio 1991, f.d. 5º). Pola súa parte, o propio TCo sentara as bases sobre o alcance do principio de igualdade ante a lei, nas súas SS 22/1981, de 2 xullo [BOE de 20 xullo [BJC, núm. 4, páx. 243]] e 34/1981, de 10 novembro [BOE de 19 novembro [BJC, núm. 7, páx. 508]], onde se sostivo que ese principio “non prohibe que o lexislador contemple un tratamento diverso para situacións distintas”, pero si impide que “a desigualdade de tratamento legal sexa inxustificada por non ser razoable” (STCo 34/1981, f.j. 3º). Destes primeiros pronunciamentos pasouse con toda naturalidade ás SSTCo 52/1987, de 7 maio [BOE de 5 xuño [BJC, núm. 74, páx. 743]], e 136/1987, de 22 xullo [BOE de 11 agosto [BJC, núm. 76/77, páx. 137]], que, resolvendo os recursos de amparo interpostos polas empresas que se viran obrigadas, por decisión do TCT, a incluír na unidade de negociación dos seus traballadores fixos ós temporais, entraron no fondo do tema e cualificaron como nulas as cláusulas convencionais polas que estes últimos eran excluídos toda vez que decretaron a súa readmisión na unidade de negociación da que foran expulsados. Agora ben, o máximo Tribunal matizou que o mencionado principio de igualdade non era invocable para constituír unha unidade de negociación “con tódolos traballadores dunha empresa ou dun ámbito xeográfico ou funcional determinado”, nin para impedir “que determinados grupos de traballadores con suficiente forza negociadora pacten por separado as súas condicións de emprego” (STCo 136/1987, f.j. 5º). Por conseguinte, a inclusión na unidade de negociación dos traballadores temporais excluídos fundamentábase máis nos prexuízos que se lles irrogaban ó careceren de poder negociador que no tipo de contrato. En palabras da STCo 177/1993, de 31 maio [BOE de 5 xullo [BJC, núm. 147, páx. 33]], “a desigualdade convértese así en discriminación, por non ofrecer máis soporte visible que unha minusvaloración das funcións desenvolvidas polo grupo notoriamente débil no momento da contratación”, pois carecen “de poder negociador por si sós” (f.j. 3º).

<sup>40</sup> Nesa distinción apréciase a influencia do Dereito norteamericano, dado que a sección 9,b) Lei Taft-Hartley cualifica como unidades presumiblemente adecuadas as de oficio (*craft unit*), empresa (*employer unit*), centro (*plant unit*) ou subdivisións destas, o que non implica a inexistencia doutras unidades negociadoras tales como as

“típicas”, no sentido de habituais por teren sanción no art. 87 ET, atribuíndo este cualificativo ás de franxa, centro, empresa e sector, e unidades “atípicas”, en canto que son amparadas xenericamente no art. 83 ET<sup>41</sup>, pola súa escasa presenza, con referencia, por exemplo, á unidade de grupo de empresas ou de empresas illadas relacionadas ós efectos de celebrar un convenio<sup>42</sup>. En segundo termo, faise depender do carácter consensuado das unidades “atípicas”, a súa constitución no momento da celebración do convenio, mentres que a ausencia deste requisito nas unidades “típicas”, convérteas en unidades preexistentes ó convenio porque a empresa e o sector, en si mesmos, son, como se ten repetido, realidades anteriores á negociación das normas. Pois ben, cabe alegar que unha cousa é que a empresa, como entidade, exista con independencia da unidade negociadora e outra moi distinta é que a unidade de negociación de empresa teña tamén unha existencia “permanente” na sucesión de convenios, dende o momento en que na empresa se poden aplicar convenios de diferente ámbito e que, aínda existindo un convenio de empresa, este non ten por que comprender a tódolos traballadores daquela. Moito máis complicado resulta a defensa dunha entidade propia do sector, porque algúns convenios coinciden co ámbito de aplicación disposto nas regulamentacións e ordenanzas, pero, especialmente a partir do fomento de marcos autonómicos de negociación coa reforma articulada basicamente a través da Lei 11/1994, de 19 maio<sup>43</sup>, creáronse novos sectores de actividade ou subscritores. Ademais, presumi-la consensualidade das unidades “atípicas” implica negar ou reduci-la das unidades “típicas” e o certo é que unhas e outras apóianse na exclusiva vontade das partes negociadoras segundo o art. 83.1 ET, aínda que debe dicirse que as unidades “típicas” pódense determinar a través de diversos criterios (por exemplo, o principio de unidade de empresa ou o mantemento do ámbito procedente da regulamentación ou ordenanza), mentres que nas “atípicas” o criterio exclusivo é o da indicada vontade das partes. E, en terceiro lugar, o TS sostén que se calquera das partes negociadoras, unha vez denunciado o convenio e concluída a súa vixencia pactada, decide separarse da unidade de negociación “atípica”, non existe deber de negociar no concepto de revisión o aludido convenio denunciado. É evidente que se escolleu unha interpretación estricta do deber de negociar contido no art. 89.1 ET, como era de esperar, por outro lado, trala reforma de 1994, co fin de corrixi-la doutrina xurisprudencial que avoga por unha interpretación lata<sup>44</sup>, segundo a cal este deber existía unha vez vencida a vixencia dun convenio, para negociar outros do mesmo ou de diferentes ámbitos. Así as cousas, a interpretación estricta incorre no erro de prioriza-lo deber de revisa-lo convenio vencido nas “unidades típicas”, estimulando a “petrificación” desas unidades e, o que é peor, limitando máis do disposto –polas regras de lexitimación dos arts. 87 e 88 ET, a prohibición de concorrencia do seu art. 84 e a ordenación da estrutura da negociación a través dos convenios e acordos marco e sobre materias concretas- a liberdade de elección das unidades de negociación polos suxeitos negociadores. Efectivamente, a inestabilidade das unidades “atípicas”, ó non atopárense reforzadas polo deber de revisión do convenio vencido, induce a escoller outras que ofrezan maior seguridade, de xeito que a doutrina das citadas SSTs 20 outubro 1997 e 17 novembro 1998 fai lembra-la estrutura da negociación colectiva baseada en ámbitos normativos, pois, pese a que o art. 87 ET omite a relación pechada dos ámbitos nos que se pode negociar, esta existe de feito ó limitarse, como xa se dixo, de forma excesiva a elección da unidade de negociación.

Por todo, segue a ser posible soste- que a unidade de negociación non se constitúe antes da entrada en vigor do convenio que a regula, senón despois. A unidade negociadora intégrase polos traballadores ós que inicialmente se lles aplica o convenio, coincidindo nese momento ámbito de aplicación e unidade, para que despois o ámbito se estenda máis alá da unidade a través de figuras tales como a adhesión estatutaria ou extraestatutaria e a extensión. Curiosamente só nas unidades “atípicas” ou, en expresión recente do TS, “artificiais”, poderíase soste-la súa constitución previa á negociación do convenio, pois, en atención á súa consensualidade, coñécese a súa composición exacta antes do inicio do proceso negociador.

---

multiempresariais, aínda que estas teñen unha natureza estritamente contractual ó naceren da vontade consensuada das partes negociadoras.

<sup>41</sup> Clasificación proposta por RIVERO LAMAS, “A lexitimación empresarial para a negociación colectiva. Asociacións empresariais lexitimadas para negociar. A lexitimación nos grupos de empresas”, no vol. *Los límites del convenio colectivo, la legitimación empresarial y órganos para la resolución de conflictos. V Jornadas de Estudio sobre la negociación colectiva*, Centro de Publicacións do MTSS (Madrid, 1992), pág. 28.

<sup>42</sup> Fenómeno cada vez máis introducido no noso ordenamento xurídico e que ten a súa reprodución nos “*joint employers*” do Dereito norteamericano ou empresarios unidos para obter maior forza no proceso negociador, do que atopamos o réxime basicamente consignado nos casos *NLRB v. Lund* (Tribuna de Apelacións, Circuito Octavo, 10 maio 1939 [Labor Cases, T. 1, pág. 1.030, pgfo. 18.358]) e *NLRB v. Checker Cab Co.* (Tribunal de Apelacións, Circuito Sexto, 4 outubro 1986 [Labor Cases, T. 54, pág. 17.613, pgfo. 11.492]).

<sup>43</sup> BOE de 23 maio.

<sup>44</sup> Recórdense neste extremo as antigas SSTCT 29 outubro 1986 (R. 10.762), 17 marzo, 26 maio e 23 decembro 1987 (R. 7.080, 11.678 e 29.658, respectivamente) e 7 decembro 1988 (R. 596).



## D) A súa determinación

O art. 83.1 ET atópase intimamente conectado co do art. 82.3, á vista do cal “os convenios colectivos regulados por esta Lei obrigan a tódolos empresarios e traballadores incluídos dentro do seu ámbito de aplicación e durante o tempo da súa vixencia”, é dicir, o convenio goberna, inicialmente, ós incluídos na unidade de negociación. Pero, dado que a unidade de negociación é posterior ó convenio e, como xa se repetiu, descoñécese *a priori* o seu alcance exacto, sucede que en múltiples ocasións hai que resolve-lo conflito entre normas convencionais ós efectos de determinar cal é a aplicable a un ou varios traballadores<sup>45</sup>. Así, a determinación da unidade de negociación adecuada pasa pola previa determinación do convenio colectivo adecuado, como o máis idóneo dos aplicables a un grupo de relacións laborais. E, de aí a radical diferenza co Dereito norteamericano no que, ó preexisti-la unidade de negociación ó convenio colectivo, non se aprecia colisión normativa; cada unidade ten o seu convenio, perseguíndose que a unidade determinada sexa adecuada, con independencia da que deveña máis adecuada.

En principio, os Tribunais Superiores de Xustiza<sup>46</sup>, subscribindo a doutrina elaborada polo desaparecido TCT<sup>47</sup>, consideraron ó convenio colectivo de empresa –e por ende á unidade de negociación homónima– como o convenio *per se* adecuado, dado que este tipo de normas pactadas materializan con maior precisión os intereses dos traballadores e empresarios intrinsecamente vinculados á situación económica da empresa. Por isto, ante a existencia dun convenio de empresa, e deixando a un lado os problemas de concorrencia de convenios, ex. Art. 84 ET, esta doutrina xurisprudencial non parecía un conflito de normas entre aquel e outros posiblemente aplicables ás relacións laborais incluídas no ámbito do primeiro, senón que se sosteña a existencia dun só convenio, en si mesmo adecuado, como é o de empresa. Pero esta postura creba coa propia creba do principio de unidade de empresa, enunciado expresamente no art. 5 LRT de 1942 e carente de sanción legal na actualidade. Por iso, optouse ou por rexeitar a súa aplicación en canto vestixio da época regulamentista<sup>48</sup>, ou por aceptala con certos límites. Neste sentido, non cabe dúbida de que nunha pequena empresa cunha única actividade ou unha única actividade principal<sup>49</sup> o convenio de empresa pode ser en si mesmo axeitado, pero non tanto polo principio de unidade de empresa, senón porque a propia realidade limita a existencia dun conflito normativo. En cambio, en empresas de maior tamaño ou con múltiples actividades<sup>50</sup>, a aplicación dun mesmo convenio non ten razón de ser, ata o extremo de que se chegou a considerar non discriminatorio a aplicación de diferentes convenios –de centro, de empresa, de sector– a unha mesma empresa, en especial cando ten centros de traballo en distintas provincias<sup>51</sup>. E isto está intimamente conectado co feito de que a reforma de 1994, entre os seus múltiples obxectivos, procurou a descentralización dos marcos estatais de negociación a favor dos autonómicos ademais do propio fomento de articulación da estrutura negocial dende eses marcos autonómicos, razón pola cal os tribunais aceptaron, con toda naturalidade, a aplicación da normativa sectorial ós centros de traballo emprazados nunha determinada Comunidade Autónoma aínda que houbese un convenio de empresa.

<sup>45</sup> Vid. MERCADER UGUINA, “Problemas de conflicto y coordinación entre convenios colectivos en el seno de la empresa: notas para un estudio”, *RTSS*, núm. 11, 1993, páx. 10 e ss.

<sup>46</sup> Entre outras, SS País Vasco 26 outubro e 1 decembro 1994 (As. 4.077 e 4.977, respectivamente), Aragón 20 xullo 1995 (As. 2.850) e Canarias 11 xullo 1995 (As. 2.726).

<sup>47</sup> Dan cumprida proba desto as SS 15 marzo 1984 (R. 3.056), 22 maio 1986 (R. 3.562), 5 febreiro e 11 decembro 1987 (R. 2.464 e 27.964, respectivamente) que chegaron a soste-la aplicación preferente do convenio de empresa sobre o de sector, incluso cando este é menos favorable có primeiro.

<sup>48</sup> No caso da STSJ País Vasco 3 febreiro 1998 (As. 5.398), para a cal ese principio operaba en contra da aplicación de máis dunha regulamentación ás mesmas empresas, pero que non actúa no campo dos convenios colectivos, “nos que non existe norma similar e a autonomía das partes que os negocian pode determinar” que a unha empresa con diversos centros se lle apliquen non só os convenios de cada un deles, senón incluso (...) en cada un deles o convenio axustado ó seu ámbito territorial” (f.d. 2º).

<sup>49</sup> Vid. STSJ Andalucía (Málaga) 28 maio 1999 (cit. nota 17).

<sup>50</sup> Máis explicitamente, no caso de desempeño de diversas actividades nunha mesma empresa, non cabe esgrimi-lo principio de unidade de empresa nin de unidade de convenio. Así o confirman, entre outras, SSTs 1 xuño 1978 (Ar. 2.247) e 6 maio 1981 (Ar. 2.103); SSTSJ Cataluña 6 marzo 1995 (As. 1.102), Baleares 29 xaneiro 1997 (As. 596) e La Rioja 6 outubro 1998 (As. 3.588).

<sup>51</sup> Arguméntase que o feito de que a empresa teña centros de traballo en diversos puntos do Estado ós que se lle aplica convenios diferentes, non “implica unha infracción do principio de igualdade nin discriminación nas relacións laborais da empresa, xa que os diferentes medios culturais, económicos, sociais, etc. de cada unha das poboacións e zonas nas que se insira cada centro pode xustificar un tratamento diverso” (STSJ País Vasco 3 febreiro 1998 [cit. nota 39], f.d. 2º). De forma similar, STSJ País Vasco 2 marzo 1999 (As. 1.532).

Así as cousas, ante a posible aplicación de varios convenios, incluído o de empresa, a determinación do máis axeitado é obra dos tribunais que, xa dende o TCT<sup>52</sup>, elaboraron con ese fin unha serie de criterios, uns sen maior fundamentación legal, -por exemplo, o principio da norma máis específica ou especial-, outros, en cambio, apoiados na interpretación de certos preceptos do ET e doutras leis laborais -tal é o caso do convenio máis favorable-. Sexa como fose, o criterio de partida, alleo ó marco xurídico-positivo, tradúcese en que o convenio elixido o sexa conforme á “natureza das cousas” ou á “razón ou á lóxica”. Noutras palabras, o convenio máis axeitado será aquel no que os traballadores e empresarios reclamantes se atopen efectivamente representados ou a actividade da empresa teña o seu encaixe exacto ou, en fin, responda á comunidade de intereses dos incluídos no seu ámbito<sup>53</sup>.

Se con isto, os convenios aplicables foran varios actuaría o criterio que se formaliza a través do principio da norma máis específica, que non ten un emprego pola xurisprudencia que poidamos cualificar de orixinal nin tampouco de recente. Nos pronunciamentos do TCT inmediatos á publicación do ET<sup>54</sup>, declarouse de forma concisa: a “norma específica referente a industria ou actividade determinada debe de prevalecer sobre as de carácter xenérico”<sup>55</sup>. Isto non é máis que a translación ó Dereito da negociación colectiva do principio xeral do “específico”, que rexe as relacións entre o noso Código Civil e as Compilacións forais, optando pola aplicación preferente do Dereito privativo fronte ó estatal. Afondando no tema, aínda cabe enunciar cadanseu carácter do principio da especialidade. O primeiro refírese á súa formulación en termos comparativos; predícase dun convenio en relación con outro ou outros<sup>56</sup>, pois non en van é instrumento idóneo de solución de conflitos de normas convencionais. E, o segundo alude ó seu carácter excluínte en relación con outros criterios, como o do principio do convenio máis favorable, que se supedita dese modo á cualificación do convenio como específico<sup>57</sup>, en contradicción co aforismo *favorabilia sunt amplianda odiosa restringenda*. En realidade, só de seren varios os convenios específicos devirá adecuado o máis beneficioso.

Noutra orde de cousas e salvo o suposto típico de aplicación do principio de especialidade -o de determinación do convenio adecuado entre dous ou máis convenios de sector de igual ámbito territorial e distinto ámbito funcional-, convén poñer de relevo como, no resto dos casos, outro criterio, o principio de territorialidade, procura incidir na selección do que resulte máis adecuado<sup>58</sup>, procurando que o sexa o do ámbito territorial máis reducido. Non obstante, a ausencia dunha regra de aplicación automática segundo a cal o convenio de ámbito territorial reducido prima sobre o máis extenso resulta evidente, pois “o

<sup>52</sup> Por exemplo, SS 17 decembro 1982 (R. 7.841), 8 febreiro e 10 outubro 1983 (R. 1.646 e 8.310, respectivamente), 15 xullo 1985 (R. 4.943) e 26 xuño 1983 (R. 5.133).

<sup>53</sup> Non pode resultar extraño entón que a STCT 26 xuño 1986 (R. 5.133) considerase inaplicable o Convenio Interprovincial para Ingeniería y Oficinas de Estudios Técnicos y Delineantes a un arquitecto con un só traballador ó seu cargo, pois non se atopaba representado pola asociación empresarial que o negociou, e nos seus estatutos esixía que o empresario ocupase, polo menos, a vintecatro traballadores e cinco titulados superiores. Por circunstancias similares o convenio negociado pola Asociación Provincial de Talleres de Reparación y Vendedores de Recambios non rexe, segundo a STCT 10 outubro 1983 (R. 8.310), nas empresas de siderometalúrxia da provincia de Málaga, por canto que o su ámbito funcional se circunscribe a unha tarefa moi específica, a de venda de accesorios e recambios, que evidentemente non é a de ditas empresas. Para a STCT 17 decembro 1982 (R. 7.941), a diferencia de intereses -dadas as peculiaridades económicas- entre a Asociación Nacional de Agentes de Seguros e as Entidades Aseguradoras e Corredores de Reaseguros forzou a reclamación dun “ámbito funcional autóctono” para esas últimas, e a correlativa inaplicación do Convenio Nacional de Seguros negociado pola primeira (cdo. 5º). En fin, a STSJ Castilla-León (Burgos) 23 febreiro 1999 (As. 630) dispuxo que o Convenio Provincial para a Industria Siderometalúrgica de Burgos non pode conter cláusulas que afecten ós que non estean comprendidos no seu ámbito de aplicación, e, por tanto, as recollidas en dito Convenio sobre a posta a disposición de traballadores polas ETT non son aplicables a estas.

<sup>54</sup> Por exemplo, as SS 20 maio e 9 outubro 1980 (R. 25.884 e 4.914, respectivamente), 20 febreiro 1981 (R. 1.138) e 4 maio 1982 (R. 2.367).

<sup>55</sup> STCT 4 maio 1982 (cit. supra), cdo. 5º.

<sup>56</sup> Así o puxo de relevo a STSJ Navarra 17 decembro 1993 (As. 5.253), ó soste-la “primacía do marco normativo específico” (f.d. 1º).

<sup>57</sup> Vid. FERNÁNDEZ LÓPEZ et al., *Temas de Derecho del Trabajo*, Centro de Estudios Ramón Areces (Madrid, 1994), pág. 91, para quen “parece impoñerse o xogo do principio de especialidade” sobre o da norma máis favorable, de modo que “élle aplicable á relación laboral o convenio de ámbito máis reducido, por ser o máis próximo á realidade que se trata de regular”.

<sup>58</sup> Por exemplo, na STSJ La Rioja 20 abril 1993 (As. 1902), o convenio aplicable resultou se-lo do Metal da Comunidad Autónoma de La Rioja -na que estaba sita a empresa- e non o General de la Construcción; se ben hai que recoñecer que a determinación non se apoiou tanto no ámbito territorial do convenio, senón no encaixe exacto da actividade daquela no ámbito funcional da norma pactada.

ámbito xeográfico non [é] decisivo para a identificación do ámbito funcional do convenio colectivo”<sup>59</sup>. Con isto adiantase que a “actividade” desenvolvida pola empresa érxese como un dos factores ou baremos empregados pola xurisprudencia para comproba-la especialidade dun determinado convenio. En efecto, non son poucas as SS nas que o convenio se declara aplicable á empresa “por razón da súa actividade”<sup>60</sup> –a que el regula-, ou por ser el “específico da tal actividade”<sup>61</sup>, ó tempo que tamén son numerosos os convenios que sosteñen a relación das actividades concretas que se poidan incluír no seu ámbito funcional, de modo tal, que o convenio específico pasa por ser aquel no que a actividade da empresa atopa o seu encaixe exacto.

En canto á aplicabilidade do principio da norma máis favorable como criterio de determinación do convenio adecuado, cabe indica-lo seu carácter subsidiario, entendido no sentido da inaplicabilidade do convenio específico a pesar da súa favorabilidade ou, noutras palabras, “non se trata de que prevaleza un convenio porque a súa aplicación sexa máis favorable (...), senón de que a elección aplicativa se faga da norma debida, encamiñada a regula-las condicións laborais propias do ámbito que lle corresponda”<sup>62</sup>. Sen embargo, convén destacar que o principio de norma máis favorable, a diferenza do da especialidade, foi formulado legalmente, en concreto polo art. 3.3 ET. Pero isto, lonxe de aclara-lo tema, obriga a unha reconsideración do citado precepto á vista da súa ambigüidade, salientada na nosa doutrina. Co dicir do art. 3.3 referido a que “os conflitos orixinados entre os preceptos de dúas ou máis normas laborais, tanto estatais como pactadas (...) resolveranse mediante a aplicación da máis favorable para o traballador”, parece dar a entender que tódolos conflitos de leis, de leis e convenios, de convenios, e ata o seu momento, regulamentacións e ordenanzas ou de convenios entre si, atopan nel a súa panacea. Nada máis lonxe da verdade, pois o citado principio resulta inoperante ó frustrarse a súa aplicación tanto nos supostos de colisión de normas laborais estatais, solucionables polo principio de xerarquía, canto nas relacións entre a lei e o convenio, nas que non é posible apreciar un conflito normativo, toda vez que o segundo completa, suple ou desenvolve a primeira.

Entonces, a determinación do convenio colectivo máis adecuado de entre varios específicos non concorrentes, ou concorrentes, se existe o pacto previsto no art. 84, parágrafo 1º ET e os suxeitos non especificaran a forma de facelo efectivo ou se estivese ante un caso de concorrencia contemplado no parágrafo 2º do mesmo artigo, rexeráse polo principio da norma máis favorable do art. 3.3 ET<sup>63</sup>; de aí a súa cualificación como criterio de selección do convenio máis favorable<sup>64</sup>.

<sup>59</sup> STS 15 febreiro 1993 (Ar. 1.165), f.d. 3º. Precisamente, a STSJ Cataluña 2 setembro 1993 (As. 3.806) considerou adecuado o convenio de sector xeral fronte ó convenio de sector provincial, dado que a actividade da empresa encontraba o seu encaixe específico no primeiro. En efecto, á empresa, dedicada ó embotellamento de augas naturais minerais, éralle de aplicación o Convenio Colectivo General de Embotelladores de Aguas Minerales, e non o Convenio Colectivo de Distribuidores y Mayoristas de Alimentación da Provincia de Barcelona.

<sup>60</sup> SSTCT 6 marzo 1981 (R. 2.288) e 10 setembro 1981 (R. 5.550).

<sup>61</sup> SSTCT 25 novembro 1985 (R. 6.427) e 26 xaneiro 1988 (R. 808).

<sup>62</sup> STCT 17 maio 1983 (R. 3.599), cdo. 2º.

<sup>63</sup> Vid. PALOMEQUE e ALVÁREZ DE LA ROSA, *Derecho del Trabajo*, Centro de Estudios Ramón Areces, S.A. (Madrid, 1993), pág. 300.

<sup>64</sup> Convén apuntar que por convenio máis favorable enténdese, sempre segundo o reiterado art. 3.3 ET, o que “no seu conxunto e cómputo anual respecto dos conceptos cuantificables” ostente tal condición para os traballadores. Malia a aparente sinxeleza do precepto, a doutrina inclínouse por tres diferentes vías de interpretación. Unha opta pola comparación parcial entre grupos homoxéneos de materias, aplicándose o convenio máis favorable sobre o tema concreto (cfr. PALOMEQUE LÓPEZ e ÁLVAREZ DE LA ROSA, *op. cit.*, pág. 301); outra, pola selección das disposicións favorables dos convenios en xogo (cfr. DESPAX, *Négotiations, conventions et accords collectifs*, 12ª ed., Dalloz [Paris, 1989], pág. 308 e 309); e, a terceira pola comparación global dos convenios, priorizándose o que no seu conxunto resulta máis favorable con independencia de que non o sexa para o tema concreto (cfr. OJEDA AVILÉS, *Derecho Sindical*, 4ª ed., Tecnos [Madrid, 1988], pág. 615). A consideración da norma convencional como un todo unitario que, segundo o art. 82.3 ET, “vincula a tódolos empresarios e traballadores incluídos dentro do seu ámbito de aplicación e durante todo o tempo da súa vixencia”, e a prohibición xurisprudencial do “espigueo”, isto é, a mera aplicación de disposicións soltas de diversos convenios –polo xeral as máis beneficiosas-, son argumentos de interese para acollerse á interpretación bosquexada ultimamente.



## II. CONSTITUCIÓN DAS UNIDADES DE NEGOCIACIÓN

Tralo título, “Unidades de negociación”, o parágrafo 1º do art. 83 ET proclama a súa libre constitución ó afirmar que “os convenios colectivos terán o ámbito de aplicación que as partes acorden”. Liberdade que se deduce tamén da ausencia, no art. 87 ET da enumeración dos ámbitos negociadores, e referendada polo propio TCo, para o que “a delimitación funcional e territorial do campo de aplicación do convenio corresponde ás partes”, en clara diferenza “do que sucedería nun réxime de tipo corporativo ou de signo autoritario”, que se atribuiría ó lexislador<sup>65</sup>. Pero, esa liberdade non é absoluta, pois hai que destacar uns límites de orixe legal, tales como a inescindibilidade entre ámbito negociador e capacidade negociadora (art. 87 e 88 ET), a prohibición de concorrencia de convenios (art. 84 ET) combinada co deber de negociar (art. 89.1), así como outros de natureza convencional, ou sexa, froito dos convenios e acordos marco e dos de “materias concretas”.

### A) Inescindibilidade entre lexitimación para negociar e unidade de negociación

O art. 87 ET ó precisa-la lexitimación necesaria para negociar nun determinado nivel provoca a inescindibilidade entre unidades de negociación e capacidade negociadora, de modo que as partes só poden negociar naqueles niveis para os que se atopan lexitimados e, con isto, límitase a libre elección do ámbito e, por extensión, da unidade de negociación<sup>66</sup>. Como se indicou, é certo que o citado precepto omitiu a relación dos ámbitos de negociación, tan frecuente en disposicións legais anteriores, e no seu lugar deseñou dous niveis de negociación amplos –o de empresa e sector-, subdivisibles noutros máis pequenos –centro, múltiples centros e “franxa”-, cos que se pretendía esgotar tódolos posibles ámbitos de negociación. Sen embargo, o resultado alcanzado non só se traduce na configuración das regras de lexitimación como límite na elección do ámbito, senón que a rixidez desas regras estimulou, de forma indirecta, o desenvolvemento da negociación colectiva extraestatutaria ou informal, e dificultou a creación de unidades negociadoras non encaixables nos niveis de negociación deseñados polo art. 87, como é o caso, das unidades multiempresariais, ou de unidades que encaixaban pero mostraban dificultades para a determinación da lexitimación correcta, como ocorría cos convenios de “franxa”.

#### 1-O problema das unidades de negociación extraestatutarias

En efecto, a citada inescindibilidade forza a celebración de convenios “informais”, “impropios” ou “extraestatutarios”, e, por ende, a constitución de unidades de negociación de igual cualificativo, feito este que, aínda tendo un extraordinario desenvolvemento na década dos oitenta, constátase no noso ordenamento dende o primeiro cuarto do século XX<sup>67</sup>. Acéptase unanimemente que este tipo de negociación constitúe unha manifestación máis do dereito á negociación colectiva dos representantes dos

<sup>65</sup> Cfr. STCo 136/1987, de 22 xullo (cit. nota 31), f.j. 5º.

<sup>66</sup> Lémbrese a rápida STCo 12/1983, de 22 febreiro (BOE de 23 marzo [BJC, núm. 23, páx. 274]), ó sinalar que o art. 87 “contén unha fórmula pechada, dado o carácter normativo que o convenio ten para tódolos afectados por el, polo que ‘lexitimación’ aquí significa máis que representación nun sentido propio un poder ‘ex lege’ de actuar e de afectar a esferas xurídicas doutros” (f.j. 2º).

<sup>67</sup> O seu primeiro exemplo tivo lugar con ocasión da promulgación das RR.OO de 1907 e 1908 que trataban do procedemento de aprobación oficial dos pactos colectivos sobre mellora das condicións do descanso dominical establecidas na homónima Lei de 1904. Sobre esta cuestión, vid. GALLART FOLCH, *Derecho Español del Trabajo*, Labor, S.A. (Barcelona, 1936), páx. 152; MARTÍNEZ GIRÓN, *Los pactos de procedimiento en la negociación colectiva*, cit. páx. 173 e ss.; MONTOYA MELGAR, *Ideología y lenguaje en las primeras leyes laborales de España*, Civitas (Madrid, 1975), páx. 77 e 78; e PALOMEQUE LÓPEZ, *Derecho del Trabajo e ideología*, 5ª ed. rev., Tecnos (Madrid, 1995), páx. 71 e ss. E 142, e ss. A estas disposicións únese un RD de 1919 que fixo o propio en relación coa xornada na dependencia mercantil. Xa na década dos corenta, promulgáronse cadanseu Decreto de política salarial de 31 marzo 1944 (BOE de 9 abril) e 16 xaneiro 1948 (BOE de 21 de 28 xaneiro), polos que se autorizaba ós empresarios a elevar unha proposta sobre o aumento do salario previsto na regulamentación que lle era aplicable á Autoridade laboral competente por razón do territorio. E, co fin de obvia-lo trámite ante a citada Autoridade laboral, os incrementos salariais pactábanse entre empresarios e traballadores. Así o destaca GARCÍA GONZÁLEZ, “Pactos colectivos extrasindicales”, *RPS*, núm. 110, 1970, páx. 5. De forma tanxencial, vid. tamén, BLANCO, J.E., *Estudio de los convenios colectivos*, Servicio de Publicacións do INO (Madrid, 1963), páx. 20 e ss., que alude ós convenios “informais” ou “*sui generis*” celebrados ó amparo de determinadas disposicións legais.

traballadores e dos empresarios, e de aí o seu amparo no art. 37 CE<sup>68</sup> e o seu paralelo illamento das regras sobre negociación dos convenios, contidas no Tít. III do ET. Precisamente o illamento desas regras débese a causas moi variadas que amplían a tipoloxía dos convenios informais clasificables como convenios con “vocación estatutaria” frustrada, convenios voluntariamente informais e convenios necesariamente informais, a algunha das súas peculiaridades e incidencia nas unidades de negociación se alude de seguido.

Utilízase a expresión convenios con “vocación estatutaria” frustrada<sup>69</sup> para aludir a aqueles negociados conforme ás regras do Tít. III, pero que a súa eficacia se ve reducida pola Autoridade laboral, no rexistro do convenio, ou polos tribunais a posteriori<sup>70</sup>, ou dos nados con esa mesma vocación que simplemente se frustra no proceso negociador<sup>71</sup>. Isto ten lugar porque non se cumpriron as regras de lexitimación “inicial” previstas no art. 87 ET<sup>72</sup>, ou as de composición da comisión negociadora –tamén coñecida como lexitimación “reforzada”, en contraposición á anteriormente citada- do art. 88 ET<sup>73</sup>, ou, incluso, tanto pola falta do *quórum* do 50% de cada unha das dúas representacións na comisión negociadora para a

<sup>68</sup> O TCo admitiu a eficacia e validez destes convenios dende datas remotas como se aprecia nas súas SS 4/1983, de 28 xaneiro (BOE de 17 febreiro [BJC, núm. 22, páx. 169]), 12/1983, de 22 febreiro (cit. nota 58), 73/1984, de 27 xuño (BOE de 11 xullo [BJC, núm. 39, páx. 947]), 98/1985, de 29 xullo (BOE de 14 agosto [BJC, núm. 52/53, páx. 965]) e de forma especial, 108/1989, de 8 xuño (BOE de 4 xullo [BJC, núm. 99, páx. 1.130]). O TS fíxose eco desta doutrina na súa S. 30 novembro 1998 (AR. 10.047), dictada en resolución dun recurso de casación para unificación de doutrina, engade que o amparo xurídico da negociación informal tamén se atopa no art. 151 LPL, que considera idóneo o proceso de conflitos colectivos como medio para resolve-los problemas de interpretación e aplicación de “un convenio colectivo, calquera que sexa a súa eficacia” (f.d. 2º), ademais do art. 82.3 ET que afirma que “os convenios colectivos regulados por esta Lei obrigan a tódolos empresarios e traballadores incluídos dentro de seu ámbito de aplicación”, de sorte que ó lerse en sentido negativo admítase a existencia doutros convenios non regulados polo ET. Sobre a eficacia limitada destes convenios, pronúncianse reiteradamente, entre outras, as SSTs 22 outubro 1993 (Ar. 7.856), 14 decembro 1996 (Ar. 9.462), 24 xaneiro 1997 (Ar. 572), e 2 xuño 1998 (Ar. 4.942).

<sup>69</sup> De acordo con DIEGUEZ, neste suposto xa non se trata de que “xurda unha negociación á marxe da oficial, senón que esta se converta en informal, incoándose así a ocupación na súa vantaxe (...) de campos que ata agora lles eran estraños” (cfr. “Nueva Lección sobre la negociación colectiva informal”, no vol. *Cuestiones actuales del Derecho del Trabajo*, Centro de Publicacións do MTSS [Madrid, 1990], páx. 251).

<sup>70</sup> A modo de exemplo, vid. STSJ País Vasco 15 xullo 1997 (As. 2.146).

<sup>71</sup> Fenómeno este que se canaliza mediante o “principio de conversión negocial”, consistente, segundo a TSJ País Vasco 15 xullo 1997 (As. 2.147), no feito de que un convenio con vocación estatutaria perda a súa eficacia xeral e se converta nun convenio extraestatutario de eficacia limitada. Sobre esta discutiron, non obstante, os tribunais de forma contundente. A cuestión xa se formulou no extinguido TCT, en realidade tamén se resolveu no seu seo. En verdade, chegouse a decreta-la nulidade total do convenio que ve frustrada a súa eficacia xeral, como reflicte a STCT 26 xaneiro 1981 (R. 591), o que permitía que “as partes puid(esen) inicia-las negociacións conforme ó establecido no art. 87 a 90” do ET (cdo. 3º). Ou declarábase a súa nulidade gardando silencio sobre a súa validez como acordo extraestatutario, pois, segundo a STCT 20 decembro 1980 (R. 6.779), non procedía o pronunciamiento “sobre a validez e a nulidade do acordo, en canto pacto colectivo de eficacia limitada, suscrito á marxe do Estatuto, por ser cuestión non resolta na sentenza de instancia”, que tratou, unicamente, da ausencia de lexitimación dos que o negociaron (cdo. 9º). Pero, posteriormente, optouse por continuar sancionando a nulidade en relación coa eficacia xeral de tales convenios, para avogar pola súa validez en canto pactos privados segundo as normas de dereito común. Neste sentido, vid. as SSTCT 20 febreiro e 10 xuño 1985 (R. 1.443 e 4.358, respectivamente).

<sup>72</sup> O carácter extraestatutario dun convenio por incumprimento das regras de lexitimación inicial ten lugar con maior frecuencia nos convenios de sector, dádalas diversas componendas dos sindicatos e das asociacións empresariais que poden negocia-los. De tódolos xeitos, a complexa regra para determina-la lexitimación dunha sección sindical de cara á negociación dun convenio de empresa non é o único suposto de frustración da eficacia xeral dun convenio dese ámbito, toda vez que e, como mero exemplo, a STS 24 xaneiro 1997 (cit. nota 60) refírese ó carácter informal do convenio de empresa negociado por un comité intercentros pero suscrito polos seus membros afiliados ó sindicato CIG.

<sup>73</sup> Polo tanto, será extraestatutario o convenio aprobado nunha comisión negociadora incorrectamente constituída ó non contar, a parte empresarial, coa maioría dos empresarios que ocupen á maioría dos traballadores do ámbito de aplicación do convenio, tal e como sinala a STSJ Extremadura 15 setembro 1997 (As. 3.291). Cuestión distinta sería “a forzada exclusión de [un] sindicato da comisión negociadora dun convenio que sería así suscrito por outros representantes sindicais con carácter extraestatutario”, xa que se vulneraría o dereito á liberdade sindical (cfr. STSJ Cantabria 19 novembro 1993 [As. 4.774], f.d. 2º). Neste mesmo sentido, o TCo, na súa S 137/1991, de 20 xuño (BOE de 22 xullo [BJC, núm. 137, páx. 181]), apostila que as representacións sindicais que son parte da comisión negociadora teñen dereito a participar na designación da comisión, “aínda cando poida ser impracticable polas limitacións numéricas que todos teñan que contar con algún membro na dita comisión” (f.j. 4º). Isto significa que, de acordo coa STS 18 xaneiro 1993 (Ar. 94), a composición da comisión negociadora, dentro dos límites numéricos, sexa dispoñible polas partes sempre que esa disposición non responda a motivacións inxustificadas, arbitrarias ou lesivas do dereito á liberdade sindical. Por iso, na STCT 14 xullo 1987 (R. 17.718) sinalouse que, se un sindicato se autoexclúe de participar na comisión negociadora, e esta pode quedar validamente constituída sen a súa presenza, o proceso negociador non se verá afectado e o seu froito, un novo convenio “estatutario”.

aprobación do convenio colectivo, de acordo co ordenado polo art. 89.3 ET<sup>74</sup>, tanto por incumprimento dos requisitos formais e procedimentais como da súa publicación no Boletín oficial correspondente, ex art. 90 ET<sup>75</sup>. Pois ben, dúas cuestións se formulan de inmediato, a primeira refírese ó alcance destes convenios, dada a súa eficacia limitada, cuestión que se debe responder indicando que estes convenios se aplican ós “traballadores e empresarios afiliados e subscritos, respectivamente, ás organizacións sindicais e patronais pactantes”<sup>76</sup>, ou no seu caso “ós traballadores representados polas [organizacións] sindicais e patronais pactantes”<sup>77</sup>, ou, incluso, “ós traballadores representados polas candidaturas pertencentes a determinados sindicatos integrados no órgano unitario de representación e a empresa”<sup>78</sup>. A segunda alude a se cabe aplicar estes convenios a tódolos traballadores incluídos na unidade de negociación que ditos convenios regularían de teren eficacia xeral. Tal vez a solución máis correcta, aínda que ecléctica<sup>79</sup>, se traduza en facer depende-la extensión da súa eficacia á vontade empresarial, argüíndo que “tanto é lícito que [as cláusulas xerais] do pacto (...) só se apliquen ós afectados polo mesmo excluindo ós demais”<sup>80</sup>, en tanto que a empresa as proxecte sobre todo o seu persoal, sempre que non se opoñan os non afectados directamente polo convenio. Con todo, non se debe de esquecer que os convenios informais poden alcanzar-lo ámbito de aplicación, aínda que non gozar da eficacia<sup>81</sup>, dos “estatutarios” por vía das adhesións dos empresarios e traballadores individuais ou colectivas realizadas á marxe do disposto no art. 92.1 ET<sup>82</sup>.

<sup>74</sup> Advértase que o art. 89.3 ET foi modificado pola Lei 11/1994, pois, antes dela, dispoñía a existencia dun *quorum* do 60% das partes negociadoras do convenio para que este resultase aprobado no seo da comisión negociadora, de aí que na STCT 23 setembro 1985 (R. 5.328) se sancionara a natureza informal do convenio aprobado por só seis membros do comité intercentros que non eran suficientes para alcanzar o *quorum* indicado. De acordo con DÍEGUEZ, a informalidade dos convenios por incumprimento do *quorum* do 60% dependía da “simple incapacidade dunha das partes de declara-la súa vontade por mor da escisión padecida na común representación que ostentababa” e, con base en que tal decisión se orixinaba pola adscrición a un sindicato dalgúns dos representantes, cabería cualifica-la como “conflicto intersindical” (cfr. “Nueva lección sobre negociación colectiva informal”, cit., páx. 249). Vid. S Xulgado do Social núm. 3 de Navarra 9 xuño 1998 (As. 2.729), sobre a aprobación do convenio polos membros do comité de empresa integrantes dos sindicatos UGT, FITC e CGT, e non polo resto que estaban afiliados a CC.OO.

<sup>75</sup> No caso contemplado na STSJ Aragón 1999 (As. 1.022), onde a falta de publicación do convenio de empresa foi debida a que a Autoridade Laboral competente apreciou defectos que impedían facelo. Sobre o incumprimento dos requisitos formais e procedimentais dos convenios colectivos, vid. STS 17 outubro 1994 (As. 8.052).

<sup>76</sup> STS 17 outubro 1994 (cit. supra), f.d. 3º.

<sup>77</sup> *Ibíd.*

<sup>78</sup> *Ibíd.*

<sup>79</sup> No seu momento, detectáronse pronunciamentos xudiciais en sentido contrario, como a STCT 15 xuño 1988 (R. 4.252) que consideraba inaplicable as cláusulas salariais ós traballadores non afiliados ó sindicato que negociou o convenio informal, pois “para que estas adquiran a cualidade de convenio colectivo con toda a súa eficacia vinculante ‘*erga omnes*’ que lles atribúe o art. 82.3 do Estatuto dos Traballadores” han de observar “as esixencias formais que legalmente estean preceptuadas” (f.d. 3º).

<sup>80</sup> STCT 23 setembro 1985 (cit. nota 66), cd. 4º. Sobre esta cuestión, VALDÉS DAL-RE, afirma que “a conversión do convenio colectivo de eficacia limitada en norma obrigatoria para todos ou, alomenos, para os máis pódese lograr, polo pronto, pola vía de feito, cando o empresario non obrigado por un pacto aplícao voluntariamente ós traballadores ó seu servizo”, e, así mesmo, cando “debendo aplica-lo só ós traballadores afiliados ó sindicato ou sindicatos pactantes esténdeo tamén ós traballadores non afiliados ou afiliados a organizacións sindicais que non participaron na negociación” (cfr. *Configuración y eficacia de los convenios colectivos extraestatutarios*, Acarl [Madrid, 1988], páx. 113). Repárese en que a vontade de estende-lo convenio por parte do empresario ten que contar co consentimento de cada traballador, de xeito que ó prestalo o traballador estase adherindo ó pacto informal. Agora ben, parece admitido como válido que o consentimento do traballador pode ser expreso ou tácito. En efeco, na SAN 5 decembro 1997 (As. 4.242) sosténse a validez da extensión do convenio informal ós traballadores que non estaban directamente representados polos que o negociaran en atención a que esa extensión non era un acto unilateral, pois os traballadores afectados por ela aceptáranla e, por tanto, adheríranse ó pacto, ó consentiren tacitamente a través do cobro mensual dos incrementos salariais nel previstos.

<sup>81</sup> Hai que precisar que, no noso ordenamento xurídico, non existe, salvo a negociación, ningunha canle para remediar os defectos dun convenio informal, ou, doutra forma, “ninguén pode substituí-la capacidade e vontade negociadora das partes”, de xeito que a eficacia limitada destes convenios vén “pola vía obrigatoria, pero non pola vía normativa” (STCT 17 xuño 1985 [R. 4.379], cdo. 4º).

<sup>82</sup> Trátase de adhesións efectuadas polos que non están lexitimados para facelo. En efecto, o art. 92.1 ET dispón que están lexitimados para práctica-la adhesión a un convenio preexistente, aqueles que o están para negociar na unidade á que se adhire, segundo as regras do art. 87 ET. Se a adhesión se practica por traballadores individuais, grupos destes e sindicatos carentes de capacidade para negociar no ámbito no que se practica a adhesión, esta resultará informal ó igual que o acordo de adhesión, se o houbera. Sobre isto, vid. RABANAL CARBAJO, “La adhesión en la vigente normativa de negociación colectiva”, DL, núm. 37, 1992, páx. 122 e ss; e SALA FRANCO, *Los convenios colectivos extraestatutarios*, Instituto de Estudios Sociales (Madrid, 1981), páx. 27; e, especialmente, GÓMEZ ABELLEIRA, *La adhesión al convenio colectivo*, Servicio de Publicacións da EGAP (Santiago de Compostela, 1997), páx. 178 e ss. Polo que atinxe ó feito de que un pacto informal alcance o mesmo ámbito de aplicación que outro de eficacia xeral, OJEDA AVILÉS refírese a unha práctica comercial que se deu en chamar “adhesións inducidas” para aludir a aquelas

Os convenios informais por vontade das partes negociadoras citáronse como outra modalidade da negociación colectiva extraestatutaria<sup>83</sup>. Neste caso, os suxeitos negociadores actúan dende o comezo do proceso negociador á marxe das regras contidas no Tít. III ET, pois, no ámbito da empresa, son convenios firmados por tódolos traballadores do cadro de persoal reunidos en asemblea<sup>84</sup> ou por referendo<sup>85</sup> ou por un órgano *ad hoc*<sup>86</sup> ou por un delegado dos traballadores<sup>87</sup>. Apréciase a particularidade de que nestes convenios cando resultan subscritos por tódolos traballadores do cadro de persoal logo de asemblea ou referendo rexen en unidades de negociación que coincidirían coa que regularía un convenio de eficacia xeral. Mentres que eses mesmos convenios de empresa negociados por órganos *ad hoc* ou por un ou varios delegados dos traballadores non ofrecen a solución acabada de comentar, pois estes non emulan a eficacia dun convenio formal de empresa, coa excepción de que tódolos traballadores apoderen ós negociadores<sup>88</sup> ou, unha vez celebrado o convenio, emitan un poder para adherirse de *motu proprio* ó pacto subscrito<sup>89</sup>. Polo que concirne ó ámbito sectorial, trátase de pactos negociados por representacións unitarias en funcións de sindicato sen personalidade<sup>90</sup> ou, incluso, por un ou varios traballadores apoderados tanto individualmente por cada un dos representados, como de forma xenérica, é dicir, designados polos diversos comités das empresas afectadas polo convenio<sup>91</sup> ou por acordo tomado polos traballadores reunidos en asemblea<sup>92</sup>. Pero os convenios de sector voluntariamente informais tamén xorden ante a ausencia de lexitimación empresarial, se son, por exemplo, varios os empresarios que negocian sen intervención das asociacións empresariais ás que alude o art. 87.2 ET<sup>93</sup>. Nestes casos, a posibilidade de que o convenio de eficacia limitada rexa nunha unidade de negociación idéntica á que regularía un de eficacia xeral, materialízase de novo se os empresarios negociadores ou a asociación empresarial decidisen aplicalos a tódolos seus traballadores con independencia da súa afiliación ós sindicatos que os conclúsen ou da súa apropiación ós órganos ou persoas partícipes en dita negociación; ou, se se acode ás adhesións informais individuais ou colectivas de traballadores e empresarios.

---

nas que o chamamento para adherirse se realiza “dende o acordo obxecto de adhesión” (cfr. *Derecho Sindical*, 6ª ed., Tecnos [Madrid, 1992], pág. 761).

<sup>83</sup> Precisamente, a STCo 12/1983, de 22 febreiro (BOE de 23 marzo [BJC, núm. 23, pág. 274]), resolveu un recurso de amparo no que o recorrente consideraba vulnerado o seu dereito a non sindicarse, ex art. 28 CE, dado que o art. 87 ET optaba por unha lista cerrada ó enumera-los lexitimados para negociar, con especial peso para as representacións sindicais. Decía o recorrente que se para ser membros dos comités de empresa e delegados de persoal se admitían candidatos independentes, debería aceptarse a posibilidade, non prohibida expresamente polo art. 87.2 ET, de que eses mesmos “apoderen ós sindicatos negociadores mediante un apoderamento voluntario, pois se esta forma de participación se lles negara, ó impedírselles toda, estaríaseles obrigando a sindicarse en contra do art. 28 da Constitución” (f.j. 2º). Ó cal o máximo Tribunal respondeu afirmando a imposibilidade de soste que o lexislador raie na ilicitude ó “adoptar medidas de fomento da sindicación, con tal de que non empañen a liberdade constitucionalmente consagrada” (f.j. 1º), e, en alusión ó art. 87, alegou que “nin directa nin indirectamente obriga á sindicación ou á afiliación ós Sindicatos constituídos” (f.j. 3º).

<sup>84</sup> por exemplo, as SSTCT 11 xuño 1987 (R. 14.703) e 16 xuño 1987 (R. 14.713).

<sup>85</sup> Tal é o caso consignado na STCT 17 xuño 1985 (cit. nota 73), relativo á celebración dun convenio de empresa informal que, coa finalidade de amplia-lo seu ámbito a tódolos traballadores desta foi sometido a un referendo, e do seu resultado favorable pendía a ampliación.

<sup>86</sup> Así, na STSJ Andalucía (Granada) 14 xuño 1994 (As. 955), sobre o celebrado entre unha subcomisión de seguridade e hixiene e o empresario; ou, na STSJ Cataluña 7 novembro 1998 (As. 7.880), referido ó pacto celebrado entre un “comité” de traballadores e a empresa.

<sup>87</sup> Con relación con este tema, vid., por todos, OJEDA AVILÉS, “Delimitación de los acuerdos y pactos colectivos”, *AL*, 1995-I, pág. 268.

<sup>88</sup> Así, a STS 22 xaneiro 1994 (Ar. 3.228) afirma que a eficacia dun convenio informal enténdese reducida a “aqueles traballadores e empresas representados na negociación, ben por vínculos de afiliación, ou ben por apoderamento expreso” (f.d. 3º).

<sup>89</sup> La STCT 8 marzo 1989 (R. 114) foi aínda máis avanzada, dado que ó tratar sobre a negociación dun convenio por un empresario e unha traballadora, non apoderada expresamente polos seus compañeiros, entendeu que ese convenio vinculaba a toda a empresa ante a falta de obxeccións dos traballadores ó respecto; dábase a entender entón, que os traballadores se adheriran implicitamente a dito pacto.

<sup>90</sup> En efecto, para DÍEGUEZ, fronte ós sindicatos oficiais, que adquiren a súa personalidade co depósito dos estatutos, “os ‘negociadores’ dos convenios informais non a adquiren”, de aí que “poidan designárselles unións ou sindicatos sen personalidade, engadindo que existe, sen embargo, unha certa confusión pois eses negociadores son na práctica os representantes legais dos traballadores na empresa” (cfr. *Lecciones de Derecho del Trabajo*, 4ª ed., Marcial Pons [Madrid, 1995], pág. 213).

<sup>91</sup> Suposto contemplado na STCT 29 marzo 1982 (R. 2.118).

<sup>92</sup> Vid. STCT 8 febreiro 1983 (R. 1.646).

<sup>93</sup> A negociación dun convenio colectivo, que pretendía regula-lo sector da pel dunha provincia, considerouse, na STCT 31 marzo 1982 (R. 2.124), de eficacia limitada ó ser asinado por cinco empresarios e seis traballadores non pertencentes a ningunha asociación empresarial ou sindicato respectivamente.

E, en último lugar, os convenios “necesariamente informais”, en referencia ós negociados en empresas con un censo inferior a seis traballadores, que se atopan excluídas *ad initio* con base nos arts. 62.1 e 87.1 ET da negociación deseñada neste corpo legal<sup>94</sup>. En realidade, o primeiro deses preceptos dispón que a elección de delegados de persoal terá lugar en empresas con máis de seis traballadores; de xeito que, en sentido negativo, as que teñan cinco ou menos poidan negocia-los seus propios convenios “oficiais”.

A incidencia de todos estes convenios informais nas unidades resúmese en que a súa eficacia limitada, canto que oposta á eficacia *erga omnes*, permite coñecer de antemán os suxeitos por eles afectados, é dicir, a unidade negociadora, que se apoia no máis puro consenso<sup>95</sup>. Isto acontece de forma significativa nos casos de negociación colectiva informal por vontade dos negociadores ou por que debe desenvolverse necesariamente así. Pero, nos convenios informais por frustración da súa “vocación estatutaria”, dado que as partes inician as negociacións de conformidade coas regras dispostas no Tít. III ET, e só no transcurso desas negociacións ou ó final verifícase o incumprimento de ditas regras, é necesario que as comisións paritarias ou os tribunais especifiquen os afectados por tales convenios, isto é, os integrantes da unidade de negociación, que se coñecerá unha vez concluído o convenio informal, ó igual que na negociación “oficial”.

## 2-O das unidades de negociación multiempresariais

Como se puxo de relevo, o art. 87 ET fixa dous niveis amplos de negociación –o de empresa ou ámbito inferior e o de ámbito superior a esta-, co fin de abarcar tódolos posibles ámbitos negociadores. Pero no fondo, o lexislador está a pensar nos ámbitos de negociación “típicos” –empresa, centro e sector-, fixando para eles as regras de lexitimación e esquecéndose que a riqueza comercial provoca problemas sobre quen pode negociar noutros ámbitos considerables a estes efectos como “atípicos”. Este é o caso das unidades de negociación multiempresariais, en relación coas que o ET non dispón os suxeitos lexitimados para negocia-lo convenio, xustificándose esta omisión no feito que a consolidación da estrutura negociadora de España aconteceu en “unhas décadas nas que o fenómeno dos grupos de empresa dende o punto de vista económico”<sup>96</sup> posuía “moi escasa incidencia”<sup>97</sup>. Pero, o elocuente silencio do ET non impide nega-la existencia de unidades de negociación multiempresariais, pois o seu socorrido art. 83.1, encabezado polo epígrafe “unidades de negociación”, ampara a posición extrema de atribuír ás partes liberdade para fixa-lo ámbito de aplicación dos convenios.

Agora ben, a expresión unidades multiempresariais abriga en realidade diversas modalidades de vinculación empresarial que presentan tamén diversos problemas de cara á negociación colectiva. A primeira desas modalidades é a unidade multiempresarial de “grupo de empresas”. Como é sabido, este carece de personalidade xurídica propia<sup>98</sup>, da que gozan, sen embargo, a título individual cada unha das empresas do grupo<sup>99</sup>. Ó mesmo tempo, o art. 1.2 ET considera empresario ás “comunidades de bens que

<sup>94</sup> En canto á eficacia limitada destes convenios, MARTÍNEZ GIRÓN sostén a súa circunscrición ó censo actual da empresa, pois “os traballadores ou os seus mandatarios *ad hoc* non poden, ó negocia-lo convenio, pretender actuar no nome de eventuais ou futuros traballadores” (cfr. “Unidades de negociación colectiva sen representantes legais ou sindicais dos traballadores”, no vol. VI *Jornadas Luso-Hispano-Brasileñas de Derecho del Trabajo*, Servicio de Publicacións da Xunta de Galicia [Santiago de Compostela, 1990], pág. 69). Sobre os límites á negociación colectiva destes convenios e dos acordos nados ó amparo do art. 41 ET, vid. GÓMEZ ABELLEIRA, “La negociación colectiva en empresas sin representantes legales de los trabajadores en especial tras la reciente reforma del mercado de trabajo”, REDT, núm 70, 1995, pág. 227.

<sup>95</sup> Ese consenso maniféstase na STSJ Andalucía (Málaga) 11 setembro 1998 (As. 6.843), segundo a cal o pacto celebrado entre un Concello e un grupo de traballadores non vincula ó primeiro por canto que se decidira, no art. 3 de dito pacto, que a súa entrada en vigor tería lugar a partir da súa ratificación polo Pleno da Corporación Municipal, feito que nunca chegou a ocorrer, e que evidencia a vontade de non constituí-la correspondente unidade de negociación.

<sup>96</sup> Cfr. BRUZ VILLALÓN, “La negociación colectiva en los grupos de empresa”, no vol. *Grupos de empresa y Derecho del Trabajo*, Trotta (Madrid, 1994), pág. 283.

<sup>97</sup> *Ibid.*

<sup>98</sup> En efecto, a LPL alude, no seu art. 80.1.b) á constancia no escrito de demanda do “grupo carente de personalidade xurídica” contra o que se dirixise esta, e no seu art. 82.3.a) á ampliación do prazo ordinario que discorre dende a citación á celebración da conciliación ou do xuízo, cando a citación se practique cun grupo sen personalidade. En fin, os arts. 16.5 e 247.2 LPL, relativos á capacidade e lexitimación procesual dos “grupos” e á posta en coñecemento dos bens e dereitos dos “grupos sen personalidade” no caso de execución pecuniaria, contén tamén referencias significativas ó tema que nos ocupa.

<sup>99</sup> Advirtase que no concepto de grupo inclúense tanto os grupos de empresa por subordinación, caracterizados porque as diversas sociedades se atopan sometidas a unha dirección única da sociedade que se considera nai sobre as filiais, e os grupos empresariais por coordinación, que se manifesta a través dun órgano central de dirección e



reciban a prestación de servicios” dos traballadores, o que permitiría aceptar, como punto de partida, que o grupo de empresas equivale a un único empresario<sup>100</sup> e que os seus compoñentes responden solidariamente das obrigas deste<sup>101</sup>, de modo que a unidade de negociación de grupo de empresas equipárase á unidade de negociación de empresa. Pero, esta equiparación non é absoluta a efectos de negociación, pois o ámbito multiempresarial xorde da vontade consensuada dos suxeitos negociadores de celebrar un convenio carente de vocación sectorial, en canto que é irrelevante o seu alcance territorial ó ceder diante da prioridade do seu ámbito funcional; de modo que, as empresas negocian *ad nominatim* e non buscan impoñerse a outras que non sexan elas mesmas<sup>102</sup>.

Con todo, a reiterada falta de regras de lexitimación no ET sobre a negociación de convenios de grupos de empresa provocou arriscadas opinións doutrinarias e xurisprudenciais. Parece consolidarse, non obstante,

---

vixilancia dos acordos ou sen el, existindo meros pactos de dirección empresarial. Sobre esta cuestión, a doutrina utilizou diversas teorías e sobre todo diversa terminoloxía. Así, RIVERO LAMAS, facéndose eco das posicións iusmercantilistas, distingue os grupos de empresas “horizontais”, en canto que “integrados por un conxunto de empresas xuridicamente independentes”, pero que “a certos efectos están sometidos a unha mesma dirección económica”, dos “subordinados”, nos que o elemento determinante é a relación entre “a empresa dominante ou matriz e as empresas dominadas” (cfr. “La legitimación empresarial para la negociación colectiva...”, cit. páx. 109 e 110). A distinción para BROSETA PONTE é entre grupo de empresas horizontais que “afectan a sociedades que adoitan desempeñar ou realiza-las mesmas actividades económicas”, e grupos de empresas verticais, relativos a “sociedades que desenvolven a súa actividade en distintas fases do proceso de elaboración ou prestación dun servicio ou ben productivo” (cfr. *Manual de Derecho Mercantil*, 8ª ed., corrixida, Tecnos [Madrid, 1990], páx. 344). De forma semellante, pronúnciase MONEREO PÉREZ, “Aspectos laborales de los grupos de empresas”, REDT, núm. 21, 1985, páx. 85 e 86. Pola súa parte, VICENT CHULIÁ apunta a existencia de “unións, asociacións ou agrupacións de empresas (...) con fins de colaboración, a veces creando unha sociedade común, sen control de ningún dos seus socios ou empresas/membros: (...) grupo de sociedades de cooperación” (cfr. *Compendio de Derecho Mercantil*, 3º ed., José Mª Bosch S.A. [Barcelona, 1991], páx. 208). De forma máis extensa, vid., tamén VICENT CHULIÁ, *Introducción al Derecho Mercantil*, 12ª ed., Tirant lo Blanch (Valencia, 1999), páx. 550 e ss. En fin, outra clasificación é a empregada por SÁNCHEZ CALERO, ó diferenciar entre agrupacións constituídas por un vínculo de natureza real, é dicir, “o que resulta da titularidade por unha sociedade das accións ou participacións doutra”, das constituídas por un vínculo de natureza obrigacional, isto é, o que “nace dun contrato ou dun acordo”, engadindo que, en ocasións, “estes vínculos (...) aparecen combinados” (cfr. *Instituciones de Derecho Mercantil*, 22ª ed., Mc Graw Hill [Madrid, 1999], páx. 590).

<sup>100</sup> Diversamente, nas STS 19 maio 1969 (Ar. 2.773), a primeira na que, segundo MARTÍNEZ GIRÓN, “uns traballadores pretenderon obte-la declaración xudicial de estaren vinculados” a un grupo de empresas (cfr. *El empresario aparente*, Civitas [Madrid, 1992], páx. 40), sostívose que a pertenza dos empresarios a un “grupo” – repárese que o suposto de feito da sentenza non se refire a un grupo senón a unha asociación patronal- non destrúa a súa singularidade e independencia, de maneira que “os donos dos autobuses cos que contrataran individualmente os produtores” eran “os respectivos patróns dos reclamantes” (cdo. Único). Como o grupo de empresas, a efectos laborais, foi unha creación xurisprudencial, a partir da STS acabada de citar e, en especial, na década dos oitenta ata a actualidade, foise delimitando o seu réxime xurídico, partindo da idea de que o grupo de empresas actúa como un empresario único, pero que a existencia de responsabilidade solidaria ós membros do grupo non depende da exclusiva dirección unitaria das empresas do grupo, senón doutros factores. Entre eles atópanse: 1) A necesidade de que as empresas do grupo teñan confusión patrimonial ou “caixa única” (STS 30 xuño 1993 [Ar. 4.939], SSTCT 24 xaneiro 1977 [R. 270], e 15 outubro 1982 [R. 5.878]; 2) A unidade do sistema contable (SSTS 6 maio 1981 [Ar. 2.103] e 10 novembro 1987 [Ar. 7.838]; 3) a creación de empresas sen substrato real para obviar responsabilidades laborais (SSTS 11 decembro 1985 [Ar. 6.094], 3 marzo 1987 [Ar. 1.321] e 12 xullo 1988 [Ar. 5.802]; e, 4) a realización por parte dos traballadores dunha prestación indiferenciada de servicios, ben de forma simultánea a tódalas empresas do grupo (STS 13 xuño 1990 [Ar. 6.112]) ou alternativa (SSTCT 4 novembro 1981 [R. 6.441] e 9 xullo 1982 [RTCT 4.314]), ben de forma sucesiva (STS 8 outubro 1987 [Ar. 6.973]). Vid., incidindo aínda máis sobre estes factores, SSTS 28 marzo e 23 xuño 1983 (Ar. 1.207 e 3.043), 8 febreiro e 12 setembro 1988 (Ar. 594 e 6.873). Do réxime dos grupos de empresas a efectos laborais e dos supostos de responsabilidade solidaria, dá cumprida conta a STS 26 xaneiro 1998 (Ar. 1.062), dictada en resolución dun recurso de casación para a unificación de doutrina. Sobre este tema, vid., ademais, MORENEO PÉREZ, “Aspectos laborales de los grupos de empresas”, cit., páx. 111; e, SANTIAGO REDONDO, “Consideraciones en torno a los grupos de empresas. En especial, las prácticas de circulación de trabajadores”, RL, 1991-II, páx. 469. Polo demais, nesta construción de equiparación do grupo de empresas ó empresario único apréciase unha estreita vinculación entre o Dereito norteamericano da negociación colectiva e o noso propio Dereito. En efecto, naquel, dende o caso *Shipowners Associations of Pacific Coast* (1937), sancionouse a viabilidade das unidades de negociación multiempresariais, utilizando o sutil argumento de incluír na expresión “employer”, recollida na sec. 2.2 *Lei Wagner*, ás asociacións empresariais legalmente constituídas, e, trala *NLRB v. Bagel Bakers Council of Greater New York* (Tribunal de Apelacións, Circuito Segundo, 20 novembro 1970 [Labor Cases, T. 64, páx. 20.242, pgfo. 11.309]), non quedou albisco de dúbida sobre que tal expresión alcanzase tamén ós empresarios que constituían un grupo ou unha unión negociadora de feito.

<sup>101</sup> Por todas, a temperá STCO 46/1983, de 27 maio (BOE de 17 xuño [BJC, núm. 26, páx. 268]).

<sup>102</sup> OJEDA AVILÉS, *Derecho Sindical*, cit., páx. 682.

polo TS a doutrina sobre a aplicación<sup>103</sup> das regras de lexitimación propias dos convenios de empresa, por conseguinte son os empresarios do grupo, individualmente considerados, os chamados a negocia-los, *ex art.* 87.1 ET. En canto a se tal lexitimación pode ou non estenderse ás asociacións patronais constituídas *ad hoc* para o grupo de empresas, cabería aceptar unha postura favorable sempre que ditas asociacións fosen apoderadas para tal función, de forma expresa e concreta, é dicir, conforme ás regras do mandato representativo do Cc. Dese modo, a exclusión das regras de lexitimación cuasi política do art. 87.2 ET “impediría aplica-lo requisito do 105 e da maioría absoluta a efectos de fixa-la lexitimación inicial e a lexitimación plena”, contido no parágrafo 3º do mesmo precepto<sup>104</sup>. Polo que respecta á composición da mesa negociadora, o art. 88.1 ET non admite indecisións, ó dispoñer que “nos convenios de ámbito empresarial [aquela] constituirase polo empresario ou os seus representantes”. Así, as empresas do grupo designarán ós compoñentes da comisión, sendo necesaria a participación de todas e cada unha delas ou dun representante común designado por estas, ó resultar inaplicable o art. 88.1, parágrafo 2º ET, que, dirixido ós convenios de sector, só o esixe coa participación da maioría das empresas do dito grupo.

Maiores dificultades ofrece a determinación dos que están lexitimados para negocia-los convenios de referencia polo lado dos traballadores. Neste punto, reitérase novamente que o ET descoñece un nivel de negociación intermedio, superior ó de empresa e inferior ó de sector, e de aí que os órganos de representación unitarios arranquen dos centros de traballo ou da mesma empresa. De forma paralela, tamén resulta reiterada a opinión doutrinal<sup>105</sup> favorable a que se institúa legalmente un órgano de representación unitaria dos traballadores do grupo de empresas, que ben podía chamarse “comité de grupo”. A favor desta posición, cabe argumenta-la ausencia de preceptos no ET que expresamente prohiban a creación de dito comité, así como a practica convencional do seu establecemento, aínda que nin un nin outro permiten dota-lo convenio así negociado de eficacia *erga omnes*, condenándoo a unha natureza informal e privada. Por conseguinte, para que o convenio colectivo de grupo de empresas goce da eficacia xeral sancionada no art. 82.3 ET, sería necesario que interviñesen na súa negociación as representacións unitarias –comités intercentros, comités de empresa e delegados de persoal- de tódalas sociedades integrantes do grupo. Esta postura é a defendida pola STS 30 outubro 1995<sup>106</sup> sen reparar en que o convenio así celebrado non sería entón un convenio de grupo de empresas, senón unha xustaposición de convenios: tantos como representacións unitarias dese grupo. Esta xustaposición tamén se predicou dos convenios de grupo asinados por tódolos representantes das empresas que o integran –solución que se considerou correcta con base no art. 87.1 ET-<sup>107</sup>. Aínda que a identificación do grupo de empresas con un único empresario permitiría falar dunha unidade de negociación multiempresarial na que os empresarios voluntariamente actúan como un só e de aí, con caución, o correlativo carácter único do convenio asinado, sempre que a xustaposición non derive da forma de organización da representación dos traballadores.

Pois ben, como o art. 61 ET non atribúe o monopolio da representación dos traballadores ás representacións unitarias, senón que admite outras formas representativas, sinaladamente as sindicais, cabe referirse á negociación por estas de convenios de grupos de empresas. De aí que novamente a STS 15 decembro 1994<sup>108</sup>, tentando de supera-lo problema da articulación das representacións unitarias na negociación en unidades multiempresariais así como a comentada xustaposición de convenios que se

<sup>103</sup> En efecto, a STS 15 decembro 1994 (Ar. 4.436) confirma unha doutrina xurisprudencial, sostida polas SS posteriores do mesmo Tribunal como as de 27 abril e 30 outubro 1995 (Ar. 3.273 e 7.930, respectivamente), na que se afirmaba que, en orde á lexitimación para negociar nun grupo de empresas, serán de aplicación as regras dos arts. 87.1 e 88.1 Et (f.d. 2º). Co que se corrixen fallos de carácter ambiguo, como o contido na SAN 19 outubro 1992 (*Boletín do MTSS*, núm. 12, 1992, páx. 295), que, a pesar de sinalar que nos convenios que non rebasen o ámbito de empresa “non son os sindicatos, nin as asociacións empresariais as lexitimadas para negociar [o convenio], senón que haberá que aterse o art. 87.1 do ET, en canto facilita regras sobre lexitimación nos ámbitos que non excedan ó de empresa” (f.d. 2º), cualifica de “estatutario” o convenio de grupo de empresas negociado por unha sección sindical “con máis do 50% dos representantes dos traballadores no ámbito da empresa” e quince delegados de persoal de diferentes empresas do grupo, mesturando as representacións unitarias e sindicais cun dereito a negociar convenios de empresa ou inferior alternativo e non acumulativo.

<sup>104</sup> Cfr. CRUZ VILLALÓN, “La negociación colectiva en los grupos de empresa”, cit., páx. 289 e 290.

<sup>105</sup> Por exemplo, CRUZ VILLALÓN, *op. cit.* páx. 293; e MARTÍNEZ BARROSO, “Análisis jurídico-laboral de los grupos de empresas”, *REDT*, núm. 62, 1993, páx. 915.

<sup>106</sup> Cit. nota 95.

<sup>107</sup> Entón, cabería distingui-lo convenio único de grupo de empresas dos convenios plurais que se celebran se non existe un grupo empresarial senón empresarios independentes na organización e dirección das súas respectivas empresas que acordaron unirse ós efectos de negocia-los seus convenios, ou, existindo tal grupo, os seus integrantes amosan a vontade de negociar a título individual, aínda que de forma coordinada, en unidades de negociación independentes.

<sup>108</sup> Cit. supra.

pode xerar, avoga por que a representación dos traballadores sexa asumida directamente polos sindicatos. Ó respecto, convén indicar que a LOLS só xoga sobre o binomio empresa-centro, sen enfronta-lo tema da constitución de seccións sindicais ou da designación de delegados sindicais no seo do grupo. Pero resulta evidente que a intervención dunha asociación sindical en tal grupo, de cara á negociación colectiva, é unha cuestión, máis que legal, interna ou, doutra forma, de organización da asociación nun novo nivel negociador. De admitir esto, as seccións sindicais que no seu conxunto sumasen a maioría dos membros do comité das distintas empresas do grupo ou as dos sindicatos máis representativos, ex. art. 8.2 LOLS, poderían celebrar tales convenios. Recalcando que as seccións sindicais do grupo de empresas carecen de competencias negociadoras pola vía legal –a LOLS garda silencio ó respecto-, cómpre sinalar que tales seccións só celebrarán un convenio colectivo ou dos respectivos estatutos sindicais<sup>109</sup>. Con todo, tamén ofrece dificultades a negociación a través de seccións sindicais, por iso a citada STS 15 decembro 1994 atribúe a representación dos traballadores ós sindicatos que acrediten “uns niveis adecuados de implantación e representatividade”<sup>110</sup>.

Como xa se sinalou, xunto coa unidade multiempresarial de grupo de empresas, existen outras unidades multiempresariais que responden ás diversas modalidades asociativas dos empresarios. Entre elas cabe resalta-las agrupacións de interese económico<sup>111</sup> e as unións temporais de empresa<sup>112</sup>, que non encaixan na unidade de negociación de grupo de empresas tal e como se ten delimitado. Isto é así por falta-lo elemento esencial para atribuír ó conxunto de empresarios a condición de empresario único, ou sexa, a unidade económica. Fronte á pluralidade xurídica e á citada unidade económica dos grupos de empresa, as agrupacións de interese económico e as unións temporais de empresa esgrimen a independencia, a tódolos efectos, dos seus integrantes, en especial as citadas en último lugar, carentes, incluso, dunha figura superior que as aglutine, aínda de forma tanxencial. En calquera caso, comparten coas unidades multiempresariais de grupos de empresa a súa vocación consensuada, aínda que non resultan equivalentes a unha unidade de empresa ó constituír unha fracción máis ou menos reducida dunha unidade de sector. Por tal motivo, é posible que se atopen lexitimados para negociar no seu seo, pola parte dos traballadores, os sindicatos máis representativos, a nivel estatal ou autonómico, os entes sindicais afiliados, federados ou confederados a estes, e os sindicatos que teñan un certo grao de implantación –o 10%- nas representacións unitarias do ámbito funcional do convenio, segundo o disposto no art. 87.2.a), b) e c) ET. Polo que se refire á comisión negociadora, constituirase segundo o disposto no art. 88.1, parágrafo 2º ET, participando na súa formación as seccións sindicais, se as houbera, e, na súa ausencia, os órganos territoriais do sindicato. Sen embargo, nas propias agrupacións de interese económico, se os seus membros as apoderaron expresamente, os empresarios individuais ou os seus representantes, incluso unha asociación empresarial *ad hoc* son os lexitimados para negociar coa necesaria presenza de todos e cada un deles na comisión negociadora.

Por último, cabe admiti-la hipótese de unións de feito de empresarios para convir<sup>113</sup>, ou noutros termos, dunha variedade de empresarios que, libres de calquera forma asociativa, deciden negociar múltiples

<sup>109</sup> Posición introducida e defendida por CRUZ VILLALÓN, “La negociación colectiva...”, cit., pág. 295; e, *La representación de los trabajadores en la empresa y en el grupo. Un marco legal insuficiente*, Trotta (Madrid, 1992), pág. 234.

<sup>110</sup> F.d. 2º. Nos mesmos termos, víd. a SAN 1 xuño 1998 (As. 2.606), a teor do cal “a representación contractual dos traballadores [debería de ser] asumida directamente polos sindicatos, dada a notoria dificultade de que sexa exercitada polos órganos de representación unitaria daquelas, ou por seccións sindicais, sempre claro está que o sindicato correspondente acredite uns niveis adecuados de implantación e representatividade” (f.d. 5º).

<sup>111</sup> Reguladas pola Lei 12/1991, de 29 abril (BOE de 30 abril), substitúen ás antigas agrupacións de empresas previstas na Lei 196/1963, de 28 decembro (BOE de 31 decembro). Teñen personalidade xurídica propia, respondendo persoal e solidariamente das súas débedas os socios que as integran, que conservan a súa propia personalidade xurídica, dado que o obxecto social destas agrupacións consiste no desempeño dunha actividade económica auxiliar da que desenvolven os seus socios, que lle sirve como instrumento para alcanza-los seus fins, pero que non poderá alcanza-las dificultades ou actividades de un dos seus membros.

<sup>112</sup> O seu réxime xurídico está contido na Lei 18/1982, de 26 maio (BOE de 9 xuño), segundo a cal estas unións carecen de personalidade xurídica, recaendo sobre os seus integrantes –persoas físicas ou xurídicas- a responsabilidade solidaria e ilimitada fronte a terceiros polos actos e operacións en beneficio común. Trátase, en realidade, dunha modalidade de colaboración interempresarial para o desenvolvemento ou execución dunha obra ou servizo determinado, coordinada por un xerente único con poderes abondo de todos e cada un dos seus membros para exercita-los dereitos e contrae-las obrigacións correspondentes. O seu risco máis significativo é a brevidade da súa duración, pois a obra ou servizo non poderá exceder dos dez anos.

<sup>113</sup> Este tipo de vinculación empresarial para convir parece gardar parentesco cos “*joint employers*” do Dereito norteamericano. Asumindo as súas indubidables diferencias, especialmente en materia de formas de asociación mercantil e de asociacionismo para negociar, os “*joint employers*”, como se pon de relevo no *leading case NLRB v.*



convenios de idéntico contido, ou sexa, convenios plurais<sup>114</sup>. Trátase, por tanto, dunha decisión libre de varios patróns de que, dentro dun mesmo proceso negociador, nun mesmo acto, se acaden tantos convenios colectivos como empresarios e con idéntico contido. É lóxico que eses empresarios se dediquen a actividades, senón idénticas, si que se poden incluír alomenos nunha mesma rama da industria, pois o que se pretende é aproveita-las vantaxes propias dun convenio de empresa ou, o que é igual, obte-la regulación máis axustada ás particularidades propias de cada empresa, así como as derivadas dun convenio sectorial, é dicir, uniforma-las condicións de traballo par evita-la concorrência ó respecto e fortalecer o poder sindical. Pero tampouco se debe de rexeita-la postura contraria: empresarios dedicados a diversas actividades con certo grao de conexión. Non en van, ó igual que noutros supostos de unidades multiempresariais, as constituídas por empresarios unidos de feito para convir teñen tamén natureza consensuada. E se a isto se suma a ausencia dun substrato territorial, non debe de estraña-la súa exclusión das sectoriais propiamente ditas. De todas formas, é conveniente precisar que o froito desta negociación, convenios plurais, non se desenvolve no seo dunha unidade de negociación multiempresarial, senón de tantas unidades de empresa como empresarios partícipes, razón pola que as regras de lexitimación son as previstas nos art. 87 e 88 ET para o ámbito da empresa.

### 3-O dos convenios “franza”

A problemática das unidades de negociación de “franza” ou sector profesional vén de antigo. Recórdese a disputa da doutrina debida á imprevisión do lexislador acerca da lexitimación para negociar nestas unidades. O art. 87.1 ET, na súa redacción inicial, dispoñía que os convenios colectivos de ámbito inferior á empresa podían ser negociados polas representacións unitarias, é dicir, polo comité de empresa e tamén o comité intercentros, se este tivera atribuída tal función, así como polos delegados de persoal, entendendo “aquele como órgano e estes na súa totalidade”<sup>115</sup>, sen conceder lexitimación a membros illados das devanditas representacións<sup>116</sup>. Pero o citado precepto engadía que “nos convenios que afecten á totalidade dos traballadores da empresa será necesario que tales representacións sindicais, no seu conxunto, sumen a maioría dos membros do comité”, o que motivou que un certo sector da doutrina admitira a existencia de convenios colectivos de franza de eficacia limitada e “extraestatutarios”, se se interpretaba a *sensu contrario* o artigo transcrito, ou sexa, para o caso de que a sección sindical que negociase dito convenio non contase coa maioría de membros no comité de empresa<sup>117</sup>. Doutro xeito, outro sector doutrinal sostivo que a sección sindical non necesitaba contar cunha porcentaxe sinalada, toda vez que o art. 87.1, parágrafo 2º esixía este requisito de forma expresa para a negociación de convenios que afectasen a tódolos traballadores da empresa pero non a unha porción máis ou menos ampla destes. A cuestión a debater trasladábase entón a que sindicatos ou que seccións sindicais estaban lexitimadas para negociar tales convenios, cuestión que foi resolta a través do concepto de “notoria implantación” acuñado polo TCo<sup>118</sup>, segundo o cal era preciso que o sindicato negociador tivese como afiliados á maioría dos traballadores da franza, permitíndose “a extensión do convenio a todas elas”<sup>119</sup> e evitándose así o “seu carácter discriminatorio”<sup>120</sup>.

Agora ben, o problema sobre a lexitimación sindical para convir en unidades de negociación “franza” foi superado pola adición dun novo inciso ó art. 87.1, parágrafo 2º trala modificación operada pola Lei

---

*Chechker Cab Co.* (cit. nota 34), son tamén colectivos de empresarios dunha mesma actividade que, conservando a súa independencia xurídica, negocian conxuntamente para obteren beneficios mutuos.

<sup>114</sup> Vid. nota 99.

<sup>115</sup> Cfr. ALONSO OLEA e BARREIRO GONZÁLEZ, *El Estatuto de los Trabajadores. Texto actualizado, jurisprudencia, comentario*, 3ª ed., Civitas (Madrid, 1991), pág. 385.

<sup>116</sup> DEL REY GUANTER discrepou de tal posición e sostivo a posibilidade de que os convenios de sector profesional puidesen ser negociados por compoñentes específicos das representacións unitarias, sempre que existise “unha delegación do comité de empresa no seu conxunto nun sector deste para que este negocie un convenio colectivo de franza respecto do grupo profesional” (cfr. “Los convenios colectivos de franja”, *REDT*, núm. 17, 1984, pág. 123).

<sup>117</sup> Neste sentido, RAYÓN SUÁREZ afirmaba que si a sección ou seccións non acadaban “tal porcentaxe de representación [esto é, a maioría dos membros do comité] o convenio non afectará a todos”, pois unicamente entrarían no seu ámbito de aplicación “os afiliados a tal ou tales seccións sindicais, xa que noutro caso chegaríase a deixar sen contido o precepto legal”, en alusión o art. 87.1, parágrafo 2º ET (cfr. *Los convenios colectivos para grupo de trabajadores*, IES [Madrid, 1982], pág. 38). Esta opinión foi compartida por SERRANO MARTÍNEZ, “El convenio colectivo de franja en el Ordenamiento Español”, no vol. *Lecciones de Derecho del Trabajo en homenaje a los profesores Bayón Chacón y Del Peso y Calvo*, Servicio de Publicacións da Universidade Complutense (Madrid, 1982), pág. 286.

<sup>118</sup> Vid. STCo 45/1984, de 27 marzo (BOE de 25 abril [BJC, núm. 36, pág. 613]).

<sup>119</sup> Cfr. ALONSO OLEA e CASAS BAAMONDE, *Derecho del Trabajo*, cit., pág. 768.

<sup>120</sup> *Ibid.*

11/1994<sup>121</sup>, inciso que, en realidade, acolle a doutrina precedente con algún adiantamento máis. Atópanse entón lexitimados para negociar ditos convenios, amén das representacións unitarias<sup>122</sup>, as sindicais con notoria implantación na franxa ou grupo de traballadores de que se trate e que foran designadas ademais por eses traballadores mediante acordo expreso, adoptado por maioría absoluta a través de voto persoal, directo e segredo<sup>123</sup>.

Resulta evidente que na negociación de convenios “franxa” polas representacións sindicais cabe distinguir con certa claridade a unidade de negociación e o ámbito do convenio. Así, o grupo de traballadores ós que se lles vai aplica-la norma pactada atópase predeterminado dende o momento en que designan o seu representante negociador, é dicir, constitúen unha unidade de negociación no máis puro sentido de unidade electoral. E o ámbito do convenio franxa coincide inicialmente con esa unidade de negociación, pese a que dito ámbito puidese sufrir ampliacións, durante a vixencia do convenio, a través, por exemplo, de adhesións individuais doutros traballadores, que entran no campo da negociación colectiva informal.

## B) Prohibición de concorrencia

No que se refire ó art. 84, parágrafo 1º ET, non se di nada novo se se conceptúa como o límite legal máis férreo á constitución de unidades de negociación. De facto, que “un convenio colectivo, durante a súa vixencia non [poida] ser afectado polo disposto en convenios de ámbito distinto”, revela, en principio, a imposibilidade de constituír unha nova unidade de negociación na que coincida o convenio co ámbito territorial persoal, funcional, e, en certos tramos, do temporal, co vixente noutra preestablecida<sup>124</sup>. Así, o precepto de referencia formaliza o seu límite a través dos principios “*prior in tempore, potior in iure*” e “*pacta sunt servanda*”, expresións da necesidade de seguridade xurídica en materia de negociación colectiva co obxecto de dotar dunha estabilidade mínima ás relacións de traballo.

Con todo, o art. 84, parágrafo 1º ET debe matizarse para delimita-lo seu alcance e significado. Así, a non afectación dun convenio por outro concorrente posterior suscita a dúbida sobre o destino deste último, podéndose utilizar como resposta a que sanciona a inaplicación ou aprazamento da súa entrada en vigor (a de convenio invasor) durante a vixencia do convenio invadido, sen ocasionar a súa nulidade<sup>125</sup>. Non obstante, esta solución xenérica só é de recibo con relación a dous tipos concretos de concorrencia. Alúdese ós supostos de que un convenio se vexa afectado por outro posterior de ámbito máis reducido ou á xustaposición ou intersección de convenios, é dicir, convenios reguladores de sectores de actividade que se solapan parcialmente entre si, ben persoal ben territorialmente. Pero, como toda xeneralidade, esta necesita a súa excepción que se atopa no caso de que o convenio concorrente teña un ámbito máis amplo

<sup>121</sup> Vid. ESCUDERO RODRÍGUEZ, “Ley, convenios colectivos y acuerdos de empresa”, no vol. VALDÉS DAL-RE, coord., *La reforma del mercado de trabajo*, Lex Nova (Valladolid, 1994), pág. 37 e ss.

<sup>122</sup> Vid., por todas, a STS 4 maio 1998 Ar. 4.088), sobre a dobre lexitimación para negociar estes convenios.

<sup>123</sup> O citado art. 87.1, parágrafo 2º ET remítese ó seu art. 80, relativo ó voto para a adopción de acordos en asembleas de traballadores. Pois ben, ALONSO OLEA e BARREIRO GONZÁLEZ consideran dubidosa a necesidade dunha asemblea para designar ós representantes negociadores na celebración dun convenio de franxa (cfr. *El Estatuto de los Trabajadores. Texto, comentarios y jurisprudencia*, 4ª ed., Civitas [Madrid, 1995], pág. 398).

<sup>124</sup> Precísase ademais unha regulación contradictoria entre os convenios, o anterior e o invasor ou concorrente, para distingui-la concorrencia da xustaposición de convenios. Vid. STS 29 xaneiro 1992 (Ar. 134) e STSJ Extremadura 19 agosto 1998 (As. 3.280).

<sup>125</sup> No caso consignado na STCT 12 maio 1986 (R. 3.926), relativa á negociación dun convenio de empresa durante a vixencia do de sector polo que aquela se rexía, e que concluíu coa inaplicación do primeiro ata a data de termo da vixencia do segundo. Desde logo non faltaron SS de signo contrario que chegaron a soste-la nulidade dos convenios concorrentes con outros anteriores, aínda que non se lles negara a súa validez en canto extraestatutarios; vid. SSTCT 30 xaneiro 1981 (R. 611), 4 marzo 1982 (R. 2.071) e 8 xullo 1985 (R. 5.088). Trala reforma realizada pola Lei 11/1994, hai que distinguir, como fai a STSJ Galicia 20 abril 1998 (As. 957), entre concorrencia prohibida e concorrencia permitida, pois no parágrafo 2º do art. 84 permítese a celebración de convenios de sector durante a vixencia doutros convenios de sector de ámbito máis amplo, sempre que, entre outros requisitos, respecten a asunción de competencias nas materias enunciadas no seu parágrafo 3º por parte dos convenios superiores. Ós efectos que aquí interesan, esta distinción carexa tamén a nulidade das cláusulas do convenio concorrente inferior que non respecten a distribución de competencias do citado art. 84, parágrafo 3º, pero ese convenio será válido en canto ó resto do seu contido, salvo que vulnere a prohibición de concorrencia do seu parágrafo 1º, nese caso podería atrasa-la súa entrada en vigor como convenio estatutario ata a denuncia do de ámbito superior afectado. Con todo, algunha sentenza recente, como a do TSJ País Vasco 26 maio 1998 (As. 2.305), retoma a posición do extinto TCT e cualifica como nulo o convenio colectivo posterior concorrente.

que o dos preexistentes, de xeito que deberá respecta-las unidades de negociación reguladas por estes, aínda que sen atrasa-la súa propia entrada en vigor<sup>126</sup>.

Polo demais, a prohibición de concorrencia non pode ser utilizada como criterio de solución de conflitos normativos, xa que, na concorrencia de convenios, non se trata de indagar cal é o máis adecuado, e en resultas a unidade adecuada<sup>127</sup>. O convenio e a unidade xa se determinaron con anterioridade, utilizando, de ser necesario, os verdadeiros criterios de selección, isto é, o principio de especialidade e de norma máis favorable. En fin, o “*prior in tempore*” do art. 84, parágrafo 1º, ó conseguir que as unidades de negociación existentes queden protexidas durante a vixencia do convenio que as regula, logra así a “ordenación do tecido convencional e [a] estabilización dos convenios concluídos”<sup>128</sup>. Sen embargo, esta interpretación do art. 84, parágrafo 1º ET non ten o *placet* de certos sectores doutriniais<sup>129</sup>, que viron nel un criterio máis de solución de conflitos normativos ou un criterio especial fronte a outro de carácter xeral –por exemplo, o art. 3.3 ET-, o que provocou serias dúbidas sobre as relacións entre ambos preceptos. Tal vez a confusión, excesivamente xeneralizada, traía a súa causa da proposta legal tan arraigada de solucionar-los problemas de concorrencia de convenios a través da aplicación do principio da norma máis favorable, como o demostran os arts. 6, parágrafo 2º LCCSS 1973, 4.1.a) Lei 16/1976, de 8 abril, de relacións laborais<sup>130</sup>, ademais do 3.1 do abortado Proxecto de Lei de convenios colectivos de 1979. Sexa como fose, a aplicación do art. 3.3 ET toma como premisa a existencia dun conflito de normas, ou sexa, de dous ou máis convenios validamente celebrados<sup>131</sup>. Esta premisa falla no suposto de concorrencia, dado que o convenio posterior concorrente atrasa a súa eficacia ata a denuncia do anterior –salvo no caso de que o convenio concorrente teña un ámbito maior que o dos convenios preexistentes-; ata esa data, o devandito convenio non é válido como estatutario. Evidentemente, nos casos de concorrencia convencional, o reiterado art. 3.3 ET carece de protagonismo; antes á inversa desempeña un papel residual, salvo que os suxeitos negociadores, por pacto en contrario contido nalgún dos instrumentos previstos no art. 83.2 ET, disipen o límite da prioridade temporal e desvíen as colisións entre convenios á norma citada.

Agora ben, a prohibición de concorrencia que, en principio, pesa sobre os convenios colectivos estatutarios en sentido estrito, incide tamén noutros pactos de natureza convencional como é o suposto do acordo de adhesión (art. 92.1 ET), que é, en verdade, un convenio colectivo de remisión a outro convenio. Entón, o acordo de adhesión durante a súa vixencia –que coincide coa vixencia pactada do convenio ó que se adhíre- non poderá verse afectado por outro convenio posterior<sup>132</sup>. Por outra parte, como a extensión (art. 92.2 e 3 ET) “está sempre subordinada á autonomía colectiva e ten carácter provisional”<sup>133</sup>, ademais de que o acto de extensión comparte a natureza dun regulamento, “non só é posible negociar outro convenio durante a vixencia da extensión”<sup>134</sup>, senón que tamén cesa dende o momento en que se aproba un propio no ámbito que operaba”<sup>135</sup>.

<sup>126</sup> Tema amplamente desenvolvido na STSJ País Vasco 6 outubro 1998 (As. 7.752).

<sup>127</sup> Nesta liña, RODRÍGUEZ-PIÑERO, e GONZÁLEZ ORTEGA, que confirman que a regra do art. 84 “é unha disposición negativa de ‘non afectación’ que non pode ser lida no sentido positivo de criterio de selección” (cfr. “Acuerdos interprofesionales, centralización de la negociación colectiva y Ley del Estatuto de los Trabajadores, RPS, núm. 137, 1983, páx. 356). E, MARTÍNEZ MORENO ó afirmar que o citado precepto “non presenta alternativa ningunha na posibilidade de aplicación de máis dunha norma” (cfr. “Sobre el alcance y significado de la prohibición de concurrencia de convenios colectivos contenida en el art. 84 del ET”, REDT, núm. 42, 1990, páx. 269). En igual sentido, PALOMEQUE LÓPEZ e ÁLVAREZ DE LA ROSA, sinalan a necesidade, para que se suscite a colisión de convenios do art. 3.3 ET, de “indagar primeiro se a concorrencia entre convenios é legal e non vulnera a prohibición do art. 84 ET”, e, no caso de pacto de non concorrencia, “só se as partes non tiveran previsto solucións” para dirimilo (cfr. *Derecho del Trabajo*, cit., páx. 300).

<sup>128</sup> MERCADER URGUINA, *Estructura de la negociación colectiva y relaciones entre convenios*, Civitas (Madrid, 1994), páx. 142.

<sup>129</sup> En efecto, algúns autores inclúen dentro dos criterios de selección das normas en conflito o do convenio máis favorable, máis específico e, ó seu mesmo nivel, o de convenio anterior no tempo. Neste sentido, vid., por todos, MONTOYA MELGAR, *Derecho del Trabajo*, 16ª ed., Tecnos (Madrid, 1995), páx. 180 a 182.

<sup>130</sup> BOE de 21 abril.

<sup>131</sup> Vid. STS 19 febreiro 1987 (Ar. 1.077), da que se adopta a doutrina, entre outras polas SSTSJ País Vasco 20 outubro 1998 (As. 7.285) e Andalucía (Málaga) 28 maio 1999 (cit. nota 17).

<sup>132</sup> Vid., ó respecto, ALONSO OLEA e BARREIRO GONZÁLEZ, *El Estatuto de los trabajadores...*, cit., páx. 422.

<sup>133</sup> STS 23 xaneiro 1995 (Ar. 396), f.d. 2º.

<sup>134</sup> En canto á natureza do acto de extensión, non existe opinión unánime na doutrina. Para algún autor, como GÁRATE CASTRO, non cabe dúbida sobre a súa natureza regulamentaria, habida conta de que a extensión do convenio “representa unha creación de dereito tan manifesta como a que se producira coa conclusión dun convenio colectivo propio”, non en van esta extensión “constitúe un instrumento de regulación” das relacións laborais dos afectados por ela (cfr. “Sobre a natureza xurídica do acto de extensión dun convenio colectivo. A propósito da STC

En cambio, a aplicabilidade ou non da prohibición de concorrencia pode levantar dúbidas en relación cos acordos de empresa que irromperon de forma definitiva no panorama da negociación colectiva dende a modificación do ET pola Lei 11/1994. Cabe sinalar ó respecto que a citada prohibición de concorrencia non xoga na relación entre convenios e acordos “defectivos” ou “supletorios”, é dicir, os mencionados nos arts. 22.1, 24.1, 29.1, parágrafo 3º, 34.2 e 3 e 67.1, parágrafo 5º ET, pois corresponde ó propio convenio de sector autorizar indirectamente a súa celebración ó non regular certas materias co fin de que sexan asumidas por estes. A unidade de negociación segue a ser a delimitada polo convenio, coa peculiaridade de que todas ou algunhas das súas relacións laborais réxense conxuntamente por ámbalas dúas normas pactadas: o convenio e o acordo. Idéntica solución debe predicarse dos acordos consignados nos arts. 41.2, parágrafo 2º e 82.3, parágrafos 2º e 3º ET, extremo aceptado por un sector maioritario da doutrina, aínda que con matices diferentes<sup>136</sup>. Estes acordos, en canto que modificativos ou substitutivos – ademais, *in peius*- do disposto no convenio de sector, configúranse como una clara excepción ó principio de non afectación, dado que, de aplica-la regra “*prior in tempore, potior in iure*”, atacárase de raíz a mesma existencia de calquera acordo posterior e modificativo do convenio. Por iso, a necesaria aplicación do acordo non se fundamenta en motivos de temporalidade, senón na causa ou, mellor dito, na dobre causa que motiva a súa celebración. Dun lado, tanto o acordo polo que se modifican algunhas condicións esenciais de emprego establecidas no convenio colectivo de sector –sinaladamente horario, réxime de traballo por quendas, sistema de remuneración e sistema de traballo e rendemento-, como o que determine o réxime salarial da empresa, responden a situacións de crise no seu seo. Non en van o art. 41.1 ET, en alusión ó primeiro dos acordos citados, utiliza a expresión “cando existan probadas razóns económicas, técnicas, organizativas ou de produción”, mentres que o art. 82.3, parágrafo 2º ET, en referencia ó segundo dos acordos, invoca os danos que puideran altera-la “estabilidade económica da empresa”. E, doutro, ambos acordos abordan a regulación dunhas materias concretas; novamente, as enumeradas nos apartados b), c), d) e e) do art. 41.1 para o que altere as condicións substanciais, mentres que para o que fixe o réxime salarial, precisamente a materia salarial<sup>137</sup>.

En cambio, poucas dúbidas existen sobre a non aplicación do art. 84 ós convenios informais, dado que este precepto refírese en exclusiva ós convenios “oficiais”, dotados de eficacia *erga omnes*, por “axustarse ós requisitos subxectivos, obxectivos e de procedemento que o propio Estatuto establece” no

---

86/1991, de 25 abril”, *RL*, 1991-II, páx. 527). Aínda máis explícito é VALDÉS DAL-RE, para quen, “pola súa eficacia xurídica, polo círculo indeterminado de persoas ás que se dirixe, pola súa xeneralidade e abstracción e pola súa vocación de ordenar un conxunto de relacións laborais, o acto de extensión preséntase como un verdadeiro e auténtico regulamento (cfr. “Sobre a competencia para dictar actos de extensión de convenios colectivos”, *RL*, 1987-II, páx. 6). De forma contraria maniféstase DURÁN LÓPEZ, que nega a natureza normativa (en concreto, regulamentaria) do acto de extensión e aposta pola súa condición de acto administrativo (cfr. “A extensión de convenios colectivo: natureza e competencias das Comunidades Autónomas”, no vol. *La intervención administrativa y jurisdiccional en las relaciones colectivas de trabajo*, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales [Sevilla, 1989], páx. 155). De igual modo, JIMENEZ VELASCO indentifica a extensión cun acto administrativo, por canto se concreta en “estender a vixencia do convenio” e en “declara-los extremos que resulten inaplicables baixo (o eventual) control xurisdiccional (...) do convenio estendido” (cfr. “La naturaleza jurídica del acto de extensión de convenios colectivos”, *RL*, 1988-I, páx. 269 e ss).

<sup>135</sup> STS 23 xaneiro 1995, cit., f.d. 2º.

<sup>136</sup> Estas diferencias dependen en gran medida da postura adoptada sobre o tipo de relación entre os convenios colectivos e estes acordos. Así para GARRIDO PÉREZ, “a posibilidade de que o convenio de empresa (...) determine condicións salariais *in peius* en relación co réxime disposto no convenio superior, non orixina unha concorrencia conflictiva” (cfr. “Las cláusulas de descuelgue salarial en la nueva ordenación estatutaria”, *RL*, 1995-I, páx. 363). CRUZ VILLALÓN vai aínda máis lonxe ó identifica-lo acordo do art. 41.2, parágrafo 2º ET cun convenio colectivo, de xeito que o primeiro pode modifica-lo segundo, aínda que só en materias obxecto da súa competencia – horario, réxime de traballo por quendas, sistema de remuneración e sistema de traballo e rendemento-, e de aí a inaplicación do art. 84, parágrafo 1º ET (cfr. “El art. 41 del Estatuto de los Trabajadores tras la reforma de 1994”, *RL*, núms. 17-18, 1995, páx. 132). En fin, OJEDA AVILÉS, partindo da “eficacia *erga omnes* e [da] natureza contractual” destes acordos, aposta pola non aplicación “nestes casos [do] principio ‘*prior in tempore*’ fixado polo art. 84 LET para a concorrencia entre convenios” e sostén, en cambio, a procedencia do principio da norma máis favorable” (cfr. “Delimitación de los acuerdos y...”, cit., páx. 255).

<sup>137</sup> En relación con este tema pronúnciase a STSJ País Vasco 26 maio 1998 (cit. nota 117), que afirma que a cláusula de descolgue prevista no art. 82.3, parágrafos 2º e 3º ET non pode utilizarse como vía de feito para enervar-la prohibición de concorrencia disposta no art. 84, parágrafo 1º do mesmo Texto legal. En efecto, a citada cláusula de descolgue autoriza á empresa e ós representantes dos traballadores para a celebración dun acordo sobre a materia salarial, non sendo de recibo que ese acordo regule materias distintas das indicadas ou que se converta nun auténtico convenio colectivo de empresa que trate, en exclusiva ou non, a materia salarial, pois, nese último caso, concorrería ilicitamente co convenio de sector que permite o “descolgue” (f.d. 5º).

seu Tít. III<sup>138</sup>, requisitos incumpridos polos outros convenios, os informais<sup>139</sup>. Sobra entrar entónces no estudio<sup>140</sup> da existencia de factores que permitan soste-la afectación ou estricta coincidencia obxectiva, subxectiva e temporal dun convenio “informal” por outro posterior “oficial” ou deste por un convenio informal, dado que a preexistencia ou celebración posterior dun convenio informal devén inocua para os convenios “oficiais”. En canto á coexistencia dun convenio oficial con outro informal, claro exemplo dun conflito de norma máis favorable, ex art. 3.3. ET, dándolle prioridade o convenio, considerado como un todo, que mereza tal cualificación<sup>141</sup>, pero non aplicando as cláusulas benévolas dun e outro, práctica esta coñecida como “espigueo” que foi prohibida polos tribunais<sup>142</sup>. Esta solución trasladable igualmente ós eventuais conflitos entre convenios informais.

### 1-Prohibición de concorrencia e vixencia do convenio

O art. 8.4, parágrafo 1º ET prohibe a concorrencia entre convenios durante a vixencia do anterior no tempo, de xeito que se precisa coñece-las regras sobre a vixencia do convenio contidas basicamente, aínda que non de forma exclusiva, no art. 86 ET. Así a *constitución ex novo* de unidades de negociación está vedada dende o inicio da vixencia do convenio –momento no que cesa tamén o deber de negociar-coa unidade da cal poderían coincidi-las acordadas nun futuro. A determinación do momento no que esa vixencia comeza é unha cuestión fácil aparentemente, pero difícil no fondo, dada a dispersión das disposicións do ET ó respecto. En efecto, son varios os criterios utilizables para precisa-lo inicio da vixencia da norma pactada, a saber: 1) a data na que as partes acorden, segundo o art. 90.4 ET, que gozan ademais de liberdade para pactar períodos de vixencia distintos para cada materia ou grupo de materias do convenio, á vez que para fixa-la duración dos convenios, así como a concreción da súa eficacia retroactiva, ex. 86.1 ET<sup>143</sup>. Evidentemente, nada obsta para que os convenios teñan duración indefinida, a

<sup>138</sup> Cfr. QUINTANILLA NAVARRO, *Convenios colectivos extraestatutarios*, Tecnos (Madrid, 1992), pág. 19 e 20.

<sup>139</sup> STCT 17 xuño 1986 (R. 5.330), f.d. 2º. Como se pode apreciar, a doutrina sobre a improcedencia do art. 84 para resolve-la concorrencia entre convenios informais ou entre estes e os estatutarios vén do extinto TCT, manifestada, ademais da sentenza recentemente citada noutras tales como a de 8 maio 1984 (R. 4.856) e 25 maio 1987 (R. 10.920); esta doutrina foi acollida polos Tribunais Superiores de Xustiza e así o reflicten, entre outras, as SS Navarra 7 abril 1993 (As. 1.775), Galicia 3 marzo 1994 (As. 895) e STSJ Andalucía (Sala 15 marzo 1995 (As. 1.020), que defende a aplicabilidade do principio da norma máis favorable contido no art. 3.3. ET. Esta mesma posición é defendida por numerosos autores, como é o caso de PALOMEQUE LÓPEZ, *Derecho Sindical Español*, cit., pág. 435; QUINTANILLA NAVARRO, *op.*, cit. pág. 19 e 20; e VALDÉS DAL-RE, *Configuración y eficacia...*, cit., pág. 49 e ss. En canto a SALA FRANCO defende tamén a non aplicación do art. 84 ó suposto estudado, pero, dada a eficacia contractual dos convenios extraestatutarios, matiza que “os eventuais conflitos de concorrencia entre [estes e os estatutarios] haberán de resolverse con base no disposto polo art. 3.1.c) e 5 do ET, esto é, mediante a aplicación do convenio que, cláusula por cláusula, resultase máis favorable para os traballadores”, excluindo a regra do art. 3.3. (cfr. *Los convenios colectivos...*, cit., pág. 28).

<sup>140</sup> A pesar de que algunhas SS, como a do TSJ Galicia 3 marzo 1994 (cit. supra), o fan.

<sup>141</sup> Cuestión que resolve de forma definitiva e nos termos expostos o TS, na súa S. 30 novembro 1998 (Ar. 10.047), dictada na resolución dun recurso de casación para a unificación de doutrina.

<sup>142</sup> Así a STSJ Andalucía (Málaga) 30 setembro 1998 (As. 3.990) rexeita o “espigueo”, pois “non é lícito tratar de aproveitar o que beneficia de cada un dos réximes normativos, desprezando o que é desfavorable, porque é principio consagrado en Dereito Laboral que a asunción dun sistema de normas ten que verificarse de forma unitaria” (f.d. 2º). A xustificación desta doutrina encóntrase na STS 15 xullo 1985 (Ar. 3.773) que, a voltas sobre o emprego do art. 3.3 ET, afirmou que “o convenio ha de ser interpretado tendo en conta que cada cláusula é contemplada non de forma illada e separada do conxunto, senón inserida na relación xurídica da que forma parte”, pois o dito convenio é “un todo orgánico e indivisible” e as súas partes “forman un armazón unitario” (*ibid*).

<sup>143</sup> Sobre a eficacia retroactiva do convenio, a doutrina maioritaria limita a ás materias salariais –solución dada polo art. 11 LCCSS de 1973-, dada a demora coa que soe concluírse a súa negociación ou, incluso, doutras materias cuantificables en termos económicos (por exemplo, ascensos), optando pola solución inversa en canto ás restantes materias negociables. Sobre este extremo, vid. RODRÍGUEZ-SAÑUDO GUTIÉRREZ, “Vigencia de los convenios colectivos de trabajo”, no vol. BORRAJO DACRUZ, coord., *Comentarios a las Leyes laborales*, EDESA (MADRID, 1985), T. XII, vol 2º, pág. 102; e SALA FRANCO e ALBIOL MONTESINOS, *Derecho Sindical*, 4ª ed., Tirant lo Blanch (Valencia, 1996), pág. 418. Agora ben, con independencia das materias que eventualmente posúan eficacia retroactiva, a retroactividade da vixencia dos convenios xera serios problemas ó ocasiona-la desaparición das unidades de negociación de reducido ámbito que teñan convenios denunciados, así como ó subtraer destas unidades todos ou algúns dos seus integrantes, que se incluírán na unidade máis extensa regulada polo convenio dotado de eficacia retroactiva. Esta postura infírese da STS 15 setembro 1989 (Ar. 6.444), que dispuxo que “unha vez (...) aprobado o novo convenio [e se tivese] efectos retroactivos no económico (...), este extremo entre en vigor dende a data que nel se determine”, substituindo dende ese momento e nese aspecto ó anterior (f.d. 3º). Desta maneira, estase a infrinxi-lo dicir do art. 84, parágrafo 1º ET, e infrínxese ademais de forma equívoca, esto é, eliminando a protección que este ofrece ás unidades de negociación preexistentes como se elas foran as concorrentes, cando a solución xusta sería outra, pois o convenio con eficacia retroactiva é o que concorre e afecta ás unidades precedentes e ós seus convenios. Por tanto, a vixencia do convenio acordada polas partes resulta incompatible, en certos casos, co citado



pesar de que se procurou relegar esta práctica en pro da mobilidade da estrutura negocial. Por este motivo, xa dende antigo os nosos pactos sociais e disposicións normativas avogaron en favor dunha duración “racional”<sup>144</sup>. 2) Trala súa publicación no diario oficial, segundo o art. 2.1 Cc, criterio asumido polo art. 90.3 ET que impón a publicación “obligatoria e gratuíta no `Boletín do Estado´ ou en función do ámbito territorial [do convenio], no `Boletín Oficial da Comunidade Autónoma´ ou no `Boletín Oficial´ da provincia correspondente”. Recórdese que os tribunais<sup>145</sup> veñen rexeitando este criterio en atención a que a publicación pode sufrir retrasos, xustificados ou non, por causas alleas á vontade dos negociadores, o que trae un grave problema na determinación e concorrencia das unidades negociadoras. 3) A data de rexistro do convenio (art. 90.2), requisito cronolóxico previo ó da citada publicación, que vén avalado pola seguridade xurídica de quen disto se encarga, a Autoridade laboral. A obxección ó uso deste criterio é dobre. Por un lado, provoca o peche de unidades de negociación posiblemente reguladas por convenios denunciados de reducido ámbito, se o convenio rexistrado é de ámbito superior, á par que a redución do alcance de unidades de negociación de gran extensión, para o caso de que o convenio rexistrado fose de ámbito menor. E, por outro, potencia os procesos de revisión de convenios en atención á súa maior celeridade se se comparan con aqueles que desembocan nun cambio de unidade<sup>146</sup>. 4) A data na que as partes alcancen un acordo. Non obstante, este criterio non pode ser determinante, con seguridade, do inicio da vixencia do convenio, habida conta de que nese momento o texto aprobado só vincula ós subscritores que aínda teñen capacidade para fixar unha data de entrada en vigor distinta da da súa aceptación<sup>147</sup>. E, 5) a data do acordo das partes para o inicio das negociacións, da que debemos reiterar-la improcedencia ós efectos que interesan, non en van, como co criterio da data de rexistro do convenio, o uso do actual provocaría presas desmesuradas dos negociadores para o inicio e clausura do novo proceso negociador.

Á vista está a inexistencia de criterios que determinen con exactitude cando comeza a vixencia dun convenio de cara ó xogo do art. 84, parágrafo 1º ET. A causa desa inexistencia pode radicar na versatilidade e no casuismo connaturais ó desenvolvemento da negociación colectiva e dos niveis nos que se levará a termo, razón pola cal se precisará se existe ou non concorrencia entre convenios en cada caso concreto. Mais esto non impide formular tres regras que inciden de forma directa na constitución de unidades de negociación. A primeira, aplicable ós supostos de constitución de novas unidades máis reducidas que as preexistentes (segregación), tradúcese en que denunciado un convenio de ámbito superior, os suxeitos lexitimados poderán solicita-la apertura de negociacións noutros niveis inferiores en tanto non se alcance a revisión do convenio denunciado. O ámbito de negociación froito da segregación quedará protexido, aínda cando entre en vigor o convenio revisor da unidade precedente, mentres non se logre un acordo expreso ou este se frustre. A segunda regra refírese, en cambio, á desaparición de unidades de negociación reducidas para a súa incorporación noutras de maior tamaño (agregación), sufrindo estas últimas continuas segregacións mentres non se logre a publicación no Diario oficial correspondente do seu convenio. E a terceira alude á necesidade de que as partes negociadoras manifesten o seu interese de negociar no ámbito do convenio denunciado, co fin de obter protección fronte a certos

---

art. 84, parágrafo 1º, sería correcto entón que a retroacción do convenio producira efectos sobre as relacións laborais propias da unidade de negociación á que se aplicaba o convenio precedente ó dotado de eficacia retroactiva, e non sobre as incluídas nunha nova unidade como consecuencia do cambio ou da mobilidade da precedente. Esta posición hai que tomala con cautela, pois, como sostivo LINARES LORENTE, do contrario impediríase “o nacemento de novos convenios en períodos nos que legalmente non está prohibido” (cfr. “Análisis jurisprudencial sobre la concurrencia de convenios colectivos”, *DL*, núm. 14, 1984, páx. 61)

<sup>144</sup> Tradición que se remonta á LCT de 1931, que no seu art. 12 prevía unha duración mínima de dous anos, duración da que podían dispoñer as partes na LCCSS de 1958, ó sinalarse que “de non establecerse neles o contrario, haberá de estimarse que o prazo de vixencia dos convenios ten unha duración de dous anos”, para retomar novamente o seu carácter imperativo coa LCCSS de 1973, na que o art. 11 sostiña a duración “non inferior a dous anos” (art. 11). Xa na transición política, o RDL-RT 17/1997 reduciu o período de duración a un ano na súa disp. adic. 3ª. Así mesmo, os primeiros pactos sociais, como o AMI, recomendan que “os convenios colectivos teñan unha vixencia non inferior a dous anos” (cap. IX); ou o AES ó postular unha vixencia de dous anos (art. 12, Tít. II), concluíndo co AI que optou por un termo non superior a un ano (art. 9).

<sup>145</sup> Por todas, STSJ País Vasco 21 marzo 1995 (As. 1.226).

<sup>146</sup> Cabería formular unha ulterior obxección, isto é, a falta de eficacia constitutiva do rexistro do convenio, pois, segundo CABEZA PEREIRO, “non é senón un momento intermedio na tramitación deste para que produza plenos efectos *erga omnes*” (cfr. *La buena fe en la negociación colectiva*, Servicio de Publicacións da EGAP [Santiago de Compostela, 1995], páx. 137).

<sup>147</sup> Recórdese que, en palabras da STS 19 xullo 1991 (Ar. 5.155), os acordos parciais “que se deran ó longo da negociación” carecen de valor xurídico do convenio se son considerados illadamente (f.d. 3º).

intentos de agregación ou segregación<sup>148</sup>. Deste xeito, ó igual que na primeira das regras citadas, a protección do ámbito no que se negociará manterase ata que se aprobe o convenio ou se frustren de forma definitiva as negociacións<sup>149</sup>.

Pois ben, é tradicional no noso ordenamento<sup>150</sup> que a situación de prórroga automática do convenio ante a súa falta de denuncia se asimile ó seu período de vixencia, tal e como indica o art. 86.2 ET. De modo que, durante esa prórroga, non cabe a constitución de novas unidades de negociación, podendo negarse a parte receptora da comunicación a negociar invocando como causa legal a concorrencia desta negociación co convenio prorrogado. Así, algunha sentenza<sup>151</sup> apoiou a idea de que o mero transcurso do tempo non priva de eficacia ós convenios non denunciados, o que ocasiona un alto grao de inmovilismo na estrutura da negociación e sanciona ata límites insospeitados a incolumidade dos convenios colectivos ó longo do tempo, moitos dos cales de non encontraren amparo no citado art. 86.2 ET condenaríanse por desuso. Apreciáronse tamén fallos de signo contrario<sup>152</sup>, os cales, ante a “petrificación” das unidades de negociación, concluíron que a prohibición legal de concorrencia “só opera durante o prazo de vixencia pactado para o convenio colectivo invadido, sen que teña que estenderse (...) ó de prórroga deste”<sup>153</sup>. É obvio que esta última posición atópase en consonancia coa “natureza das cousas”, é dicir, coa necesaria mobilidade da estrutura negocial; pero tamén é certo o carácter imperativo do art. 86.2 ET e o correlativo silencio do art. 84, parágrafo 1º ó respecto. Por tanto, aínda incorrendo na aludida “petrificación” das unidades, non poden constituírse outras novas durante a vixencia do convenio, salvando o pacto en contrario e os supostos de concorrencia permitida do art. 84, parágrafo 2º ET. Sen embargo a xurisprudencia, a voltas co tema, adoptou medidas flexibilizadoras que de forma indirecta permitan resolve-lo problema. En efecto, a primeira medida incide na denuncia do convenio, que, en principio, só se atopa ó alcance dos suxeitos que o negociaron. Pero, por pouco que se afonde, afloran supostos onde o cumprimento desta regra devén imposible. Así, o convenio será denunciado por suxeitos distintos dos negociadores se o comité de empresa que o subscribiu se dissolve por dimisión de tódolos seus membros, atribuíndolle a función de denunciar ás seccións sindicais<sup>154</sup>. Ou, tamén no suposto de desaparición da lexitimación sindical ou empresarial durante a vixencia dun convenio, como consecuencia dos cambios derivados dos resultados das eleccións sindicais ou de nivel do asociacionismo empresarial. Con todo, estes supostos son extraordinarios e a rixidez da lexitimación para denunciar continúa sen resolverse, polo que se insinuou a oportunidade de estende-la facultade de denunciar a outros suxeitos non asinantes do convenio, “que, no momento en que deba de finalizar [a súa] vixencia (...) teñan lexitimación para

<sup>148</sup> Manifestación que poden canalizar a través de cláusulas convencionais tales como “unidade de convenio”, “vinculación á totalidade”, ou “inmovilidade de convenio”. Vid. STSJ Andalucía (Málaga) 6 outubro 1998 (As. 7.752).

<sup>149</sup> Precisamente, a STS 29 xaneiro 1997 (Ar. 909), ó tratar da suposta concorrencia entre un convenio de sector nacional e outro de empresa, sinalou que “non hai (...) preferencia temporal do convenio de sector, senón conservación dunha unidade de negociación no ámbito empresarial xa existente antes da publicación do convenio de sector”, pois, na data de dita publicación, xa se estaba a renegociar na unidade de empresa, renegociación que concluíu coa publicación oficial do correspondente convenio (f.d. 3º).

<sup>150</sup> Recórdese que o art. 12, parágrafo 2º LCCSS de 1958 consideraba ós convenios colectivos prorrogables “pola tácita”, é dicir, a falta de denuncia, e de ano en ano. Pola súa parte, o art. 10 LCCSS de 1973 especificaba que, “se non se denuncia por calquera das partes”, os convenios prorrogáanse anualmente co incremento salarial pertinente. En fin, o art. 16 RDL-RT 17/1977 facía o mesmo ó afirmar que “os convenios colectivos entenderanse prorrogados nos seus propios termos de ano en ano se non se denunciaran por calquera das partes”.

<sup>151</sup> Poderíase cualificar de “extremado” o suposto de feito coñecido pola STSJ Andalucía (Málaga) 6 setembro 1994 (As. 3..74), que, diante dun convenio celebrado en 1977, e prorrogado ano a ano por falta de denuncia expresa, impedía a negociación doutro posterior concorrente, argumentando, por unha parte, que “os convenios colectivos aprobados conforme á normativa vixente con anterioridade á Constitución non se viron automaticamente derogados por esta”, salvo que se opuxeran a ela (f.d. 4º); e, pola outra, que a disp. Trans. 5º ET —na redacción de 1980— declaraba expresamente que lles eran aplicables os preceptos do devandito Texto legal sobre prórroga da vixencia dos convenios. En termos semellantes, vid. SSTSJ Aragón 28 novembro 1990, Cataluña 2 setembro 1993 (As. 3.806) e Extremadura 19 agosto 1998 (cit. nota 116).

<sup>152</sup> A modo de exemplo, vid. STCT 12 maio 1986 (cit. nota 117).

<sup>153</sup> *Ibíd.*, f.d. 4º

<sup>154</sup> Na STCT 26 abril 1985 (cit. nota 31), deuse resposta á pregunta de se a sección sindical recoñecida nun convenio colectivo de empresa podería denunciar un convenio dese ámbito como consecuencia da dimisión en bloque do comité que o celebrou. O Tribunal, que asentiu a tal proposta, argumentou que, “nun suposto como o presente no que existe baleiro de representatividade colectiva interna pola circunstancia exposta, hai que entender que se a teor do establecido no art. 87.1 do Estatuto dos Traballadores a sección sindical (...) está lexitimada para negociar convenios de empresa, tamén debe gozar de lexitimación para denuncialo cando concorre aquela excepcional circunstancia de disolución do comité” (cdo. único).



negocia-lo novo convenio”<sup>155</sup>. De *facto*, o propio TCo<sup>156</sup> acolleu timidamente esta posibilidade, en especial para os convenios de sector, trasladando, *mutatis mutandi*, ó terreo de referencia, a posibilidade de que a composición da comisión negociadora para a revisión dun convenio se rexa polas regras xerais de lexitimación, dando entrada a sindicatos que non participaran na negociación inicial daquel.

Outra medida flexibilizadora afecta á denuncia. Como é sabido deben de consta-las súas formalidades como contido mínimo ou esencial dos convenios colectivos, tal e como dispón o art. 85.3.d) ET, coa única limitación, recollida no seu art. 86.2 ET, sobre o seu carácter expreso ou, noutras palabras, a inadmisión da denuncia tácita, a pesar de que da realización de certos actos puidera presumirse a vontade das partes de denuncia-lo convenio<sup>157</sup>; e a todo isto engádese a cuestión, xa aludida, sobre lexitimación para denunciar. Motivos que xustificaron a posición xurisprudencial de sanciona-la licitude das cláusulas convencionais de denuncia automática ou autodenuncia<sup>158</sup>, é dicir, a posibilidade de que o convenio se entenda denunciado coa chegada do tempo de vixencia pactado sen precisa-la intervención das partes.

Tamén cabe citar unha ulterior medida que contrarresta o contido do art. 86.2 ET, a saber: o pacto en contrario. Expresión, sobre a que se volverá a incidir, pois alude ós acordos interprofesionais ou ós convenios colectivos sectoriais que ordenan a estrutura negocial, de acordo co art. 83.2 ET; pero faise referencia ademais a certas cláusulas de calquera convenio que dispoñan sobre o comezo e termo da súa propia vixencia. Neste aspecto, a prórroga anual a través do pacto en contrario cambia a súa natureza imperativa en dispositiva, podendo acordarse unha prórroga máis ou menos extensa que a legal ou, incluso, a denuncia automática á que se fixo referencia.

De tódalas formas, a denuncia do convenio non implica a conclusión da súa vixencia, senón que esta continúa ata o termo da duración pactada polas partes, e, a chegada do termo, é o momento no que o convenio perde a súa vixencia e pódense negociar novos convenios e, por ende, constituír novas unidades de negociación. Pois ben, co obxectivo de colma-los baleiros normativos nos grupos de relacións laborais para os que concluíra a vixencia do convenio, o art. 86.3 ET regula o fenómeno coñecido como “ultraactividade do convenio”, que consiste na prórroga das súas cláusulas de carácter normativo ou, incluso, de obrigación, en tanto as partes non logren “acordo expreso”<sup>159</sup>. O devandito fenómeno ten como risco principal a súa temporalidade ata o extremo de que algúns dos efectos derivados da prórroga da vixencia de certas cláusulas, e só para certos casos, poden ser enervados a *posteriori* se o novo convenio celebrado ten alcance retroactivo nalgúnhas das súas disposicións. Co dito, ben se pode afirmar que durante a ultraactividade desaparece a prohibición de concorrencia do art. 84, parágrafo 1º ET, quedando as partes libres para cambiar de unidade ou renegociar no ámbito do convenio denunciado, tendo en conta que “non se está en presenza dun suposto no que vaia resultar afectado un convenio vixente por outro distinto” ó non resultaren coincidentes no tempo<sup>160</sup>; non existe concorrencia, senón sucesión de convenios<sup>161</sup>. En efecto, o art. 86.3 ET, na redacción dada pola Lei 11/1994, afirma, como o facía antes da reforma, que concluída a vixencia pactada do convenio tamén as cláusulas obrigacionistas perderán a súa, pero introduce a novidade, no seu parágrafo 2º, de que “a vixencia do contido normativo (...) producírase nos termos que se estableceran no propio convenio”. Dunha primeira lectura desta disposición infírese a súa distinta natureza en canto que comparada coa contida no mesmo precepto antes

<sup>155</sup> Cfr. RAMÍREZ MARTÍNEZ *et al.*, *Curso de Derecho del Trabajo*, cit., páx. 188. En oposición, vid. MONTROYA MELGAR, *Derecho del Trabajo*, cit., páx. 180; e SALA FRANCO e ALBIOL MONTESINOS, *Derecho Sindical*, cit., páx. 418.

<sup>156</sup> Vid. STCo 73/1984 (cit. nota 50)

<sup>157</sup> Por exemplo, a constitución da comisión negociadora para celebrar un novo convenio sen mediar denuncia do anterior (STCT 10 abril 1986 [R. 2.975]) ou a existencia dunha acta que acredite o fin das negociacións doutro convenio (STSJ Castilla-León [Burgos] 27 xullo 1994 [As. 2.950]).

<sup>158</sup> Por todas, Vid. STS 9 xullo 1991 (Ar. 5.877), sobre a cláusula I.3 do CC do persoal laboral do Ministerio de Defensa de 1986, segundo o cal o devandito convenio entendíase automaticamente denunciado un mes antes da fin da súa vixencia pactada.

<sup>159</sup> Unha disposición –a do art. 86.3 ET–, como afirmou MATÍA PRIM, “certamente singular no Dereito comparado aínda que tamén acorde coa propia singularidade dos convenios normativos e de eficacia xeral”, que se converteu “no centro do debate político e social sobre a reforma” (cfr. “Sentido y alcance de la reforma del mercado de trabajo”, no vol. VALDÉS DAL-RE, coord., *La reforma del mercado de trabajo*, cit., páx. 33).

<sup>160</sup> STCT 29 outubro 1986 (R. 10.762), f.d. 3º.

<sup>161</sup> É posible que as partes, dada a dispoñibilidade que sobre a ultraactividade do convenio se establece no art. 86.3 ET, acorden que, denunciado e concluída a súa vixencia pactada, se prorrogue todo el, sen distinción entre as súas cláusulas normativas e as obrigacionistas; o que motivou que algunha sentenza como a do TSJ Galicia 20 abril 1998 (cit. nota 117) equipararan esta forma de ultraactividade do convenio co tempo de vixencia ou de prórroga tácita da súa vixencia contida no art. 86.2 ET, impedindo a celebración de convenios se non é a través dun procedemento negociador de revisión.

da citada Lei 11/1994 que imperativamente ordenaba a perda de vixencia das cláusulas obrigacionistas, para manter en vigor “o seu contido normativo”. É dicir, a prórroga do contido normativo do convenio cede o seu carácter imperativo e a súa indispoñibilidade polas partes para que estas decidan se o convenio producirá ou non ultraactividade, e, de resultar afirmativo, en que materias. Pero o citado art. 86.3, parágrafo 2º ET engade que “en defecto de pacto manterase en vigor o contido normativo do convenio”, o que significa que a dispoñibilidade sobre a súa prórroga automática non é absoluta, ó contrario, a falta de previsión das partes negociadoras sobre o tema castígase coa ultraactividade imperativa propia da lexislación anterior<sup>162</sup>. O réxime derivado do novo art. 86.3 ET non é entón curativo, senón paliativo, dos efectos nocivos que se arrastran da súa anterior redacción. Porque, se ben é certo que ó quedar nas mans das partes o alcance dos efectos normativos dun convenio concluída a súa vixencia, suavízase o problema da distinción entre cláusulas obrigacionistas e normativas, á vez que se imprime un novo ritmo máis proclive ós cambios das unidades de negociación, non o é menos que os tan mencionados efectos nocivos repetiríanse no caso de que o convenio colectivo gardase silencio sobre o seu futuro trala conclusión da súa vixencia. Do mesmo modo, interesa mencionar que os beneficios orixinados pola imperatividade da prórroga do contido normativo do convenio, isto é, a cobertura de baleiros normativos e a celebración dun proceso negociador ordenado, poden acadarse a través da regulación que as partes dispoñan ó efecto. Sexa como fose, a ultraactividade pactada ou imposta legalmente, que pretende a sucesión ordenada de convenios, non constitúe a técnica máis correcta para tal fin. Ó contrario, o *quid* da cuestión está, dunha parte, no “establecemento dun verdadeiro deber de negociar de boa fe, adecuadamente tutelado”, e na precisión do momento no que tal deber entrará en xogo<sup>163</sup>. Pero, aínda que a doutrina<sup>164</sup> e, noutro momento, a xurisprudencia<sup>165</sup> defenderon unha interpretación ampla do art. 89.1 ET, de maneira que este existira en tódolos niveis negociadores e non só nos casos de revisión do convenio, a reforma de 1994 parece apostar pola prioridade da “autonomía da vontade e da liberdade de negociación”<sup>166</sup>, de modo que xa se empezaron a coñecer interpretacións restrictivas e estas serán as protagonistas nun futuro inmediato<sup>167</sup>. Así, a sucesión de convenios e o deber de negociar indentificáranse en non poucos casos coa simple revisión do convenio<sup>168</sup>. E, por outra parte, coa regulación ou, en defecto desta, a fixación de criterios a través da xurisprudencia, sobre o “*impasse*” no proceso negociador, pois é imposible que os ámbitos negociadores permanezan abertos á espera da conclusión dun proceso negociador que perdura e do que existe unha certa seguridade de que non chegará a bo termo, caso no que xa non se estaría nun “*impasse*”, senón ante unha ruptura tácita das negociacións<sup>169</sup>. Advértase que a única

<sup>162</sup> Como afirma RIVERO LAMAS: “A Lei só autoriza a pactar sobre o alcance da prórroga, pero non sobre a súa eliminación pura e simple” (cfr. “Estructuras e contidos da negociación colectiva na Lei 11/1994 [unha aproximación interpretativa]”, *DL*, núm. 43, 1994, páx. 53).

<sup>163</sup> VALDÉS DAL-RÉ, “Algunos aspectos de la reforma del marco de la negociación colectiva”, *RL*, núms. 17-18, 1994, páx. 288.

<sup>164</sup> GARCÍA BLASCO, “Obligación legal de negociar en los convenios colectivos de trabajo”, *AL*, 1988-II, páx. 2.229; e SALA FRANCO e GOERLICH PESET, “La problemática jurídica...”, cit., páx. 333.

<sup>165</sup> Vid. por todas SSTCT 12 maio 1986 (cit. nota 117) e 17 maio 1987 (cit. nota 36). Apréciase o cambio de sentido da xurisprudencia, evidenciado na SSTS 20 outubro 1997 e 17 novembro 1998 (cit., notas 18 e 19), que avogaron por unha interpretación restrictiva do deber de negociar ó soste que este non existe nas unidades de negociación “artificiais”, cando, denunciado o seu convenio, un dos seus integrantes desexa abandoalo; argumenta o TS que o carácter netamente consensual deste tipo de unidade debilita o deber de negociar ante a revisión do convenio.

<sup>166</sup> Cfr. OJEDA AVILÉS, *Derecho Sindical*, cit., páx. 701.

<sup>167</sup> Neste sentido, resulta suficientemente expresiva a posición de SAEZ LARA, segundo a cal: “En tanto que a garantía legal do dereito á negociación colectiva (art. 37.1 EC) neste precepto estatutario [art. 89.1] artículase a través dun mecanismo de fomento ou promoción da negociación colectiva dirixido a asegura-la súa efectividade para a regulación das condicións de traballo, non é claro que semellante fin de eficacia poida conectarse á existencia do deber legal de negociar nun maior número de casos”, pois non pode aceptarse a “identificación entre o establecemento dun deber legal de negociar e a posibilidade de negociar” (cfr. “Limitación del deber de negociar en los supuestos de cambio de unidad negocial”, no vol. NAVARRO NIETO, coord., *XI Jornadas Universitarias Andaluzas de Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales*, Trotta, D.L. [Madrid, 1994], páx. 63). Na mesma liña, MUGA ROBLEDO sostivo que a xurisprudencia incorre na confusión de non distinguir “posibilidade” de negociar e “deber de negociar”, engadindo que “para poder negociar no é necesario deber de negociar” ou, noutras palabras, “a inexistencia de obrigación de negociar non implica (...) a prohibición ou a imposibilidade de negociar” (cfr. “El deber de negociar colectivamente”, *RL*, 1992-I, páx. 1.229).

<sup>168</sup> Especialmente, nos convenios colectivos que conteñen cláusulas de “unidade de convenio”, “vinculación á totalidade” ou “inmobilidade de convenio”, onde se reflicte a vontade dos negociadores de entende-lo convenio como unha regulación completa que pretende evita-la intromisión de calquera outro convenio. Estas cláusulas de salvagarda do ámbito negocial ocupado polo convenio, incluso trala denuncia e fin da súa vixencia pactada, limitan a mobilidade das unidades de negociación e reforzan o deber de revisión do convenio vencido. Vid., neste sentido, STSJ Andalucía (Málaga) 6 outubro 1998 (cit. nota 140).

<sup>169</sup> A problemática do “*impasse*” no proceso negociador tamén se formulou no Dereito norteamericano, xerando unha ardua polémica que se silenciou a través de tres diferentes casos, do contido dos cales se extrae o réxime xurídico

achega sobre esta cuestión contense no Acordo Interconfederal sobre Estructura da Negociación Colectiva (AINC) de 1997, que no punto 8º dispón o efecto o “establecemento [nos convenios] de procedementos e canles para evitar bloqueos e rupturas” mediante a determinación de “períodos máximos de paralización”, o termo do cal “as partes se someteran a solucións de mediación e arbitraje no seu caso”.

En calquera caso, o art. 86.3, parágrafo 2º ET ofrece a posibilidade de negociar convenios, cos problemas expostos, “ata que non se acade acordo expreso”, gardando silencio sobre o momento exacto de constitución de novas unidades de negociación. Non obstante, dende a Lei 11/1994, parece que o tema aclarouse ó indicarse que a prórroga das cláusulas normativas do convenio, ou daquelas que as partes decidiran, terá lugar unha vez concluída a vixencia pactada do convenio denunciado, intervindo o deber de negociar dende esa conclusión e non dende a denuncia; algo sobre o que viña falando a doutrina. A pesares disto, a xurisprudencia herdada da redacción inicial do ET fundiuse nun mar de dúbidas. Certas sentencias<sup>170</sup> consideraron que a vixencia residual do convenio denunciado impedía a negociación doutros convenios por concorrencia prohibida, segundo o art. 84.1 ET. Outras<sup>171</sup> apostaron pola ausencia de concorrencia legal entre o convenio negociado e aquel denunciado con vixencia pactada extinguida. Algunhas<sup>172</sup>, en fin, chegan ó extremo de adianta-lo deber de negociar ó momento da denuncia do convenio, aínda cando non coincidise, como é habitual, coa data de conclusión da súa vixencia. Como era de esperar, este caos xurisprudencial impulsou unha inestimable achega da doutrina<sup>173</sup>, que non pode pasarse por alto. Distingue esta o suposto de negociación *ex novo* dun convenio de ámbito inferior ó denunciado, o cal non incorre prohibitivamente con este último; e é que, de non admitilo así, cercenaríase a liberdade de elección da unidade de negociación por parte dos suxeitos negociadores sancionada no art. 83.1 ET que se comenta. Diversamente, si xogaríase a prohibición de concorrencia do art. 84, parágrafo 1º ET, no caso de que se pretendese negociar un convenio de ámbito superior ó denunciado, de modo que o primeiro debe respecta-la unidade de negociación cuberta polo segundo, a cal se mantén ou se “impermeabiliza”. Pero, como consecuencia da existencia legal de que só se poderán constituír novas unidades de negociación á fin da vixencia pactada do convenio precedente, unicamente haberá entón deber de negociar se tódolos convenios colectivos de ámbito inferior afectados en potencia pola celebración dun convenio de maior alcance teñen igual vixencia<sup>174</sup>. Sen embargo, todo isto depende de que a vontade das partes negociadoras fora a de dotar de “ultraactividade” ó convenio denunciado; de non ser así, isto é, se concluída a vixencia pactada do convenio, se excluía expresamente a prórroga dalgunhas das súas cláusulas, abríríanse múltiples procesos negociadores e a súa cristalización nun convenio rexeríase polas regras que determinan o comezo e vixencia destes.

Pois ben, partindo de que durante a prórroga das cláusulas normativas ou daquelas que as partes quixeran estender máis alá da vixencia pactada do convenio, pódense negociar outros “ata que non se acade acordo expreso”, é preciso, como xa se anticipou, coñecer-lo significado desta expresión. Evidentemente, a

---

desta figura. O primeiro, *NLRB v. Hi-Way Billboards, Inc.* (Tribunal de Apelacións, Circuito Quinto, 8 febreiro 1973 [*Labor Cases*, T. 70, páx. 26.361, pgfo. 13.397]), cualificou o “*impasse*” como un “hiato”, un “simple remuíño” ou un paro temporal no proceso negociador; a súa permanencia no tempo non só mina a negociación, senón que o desnaturaliza para confundilo cunha ruptura das negociacións. No *NLRB v. Independent Association of Seal Fabricators* (Tribunal de Apelacións, Circuito Segundo, 30 xuño 1978 [*Labor Cases*, T. 84, páx. 18.647, pgfo. 10.688]), o segundo dos casos, impónselle á parte que non desexa continuar coa negociación a comunicación deste extremo á contraparte, co fin de que non confunda o “*impasse*” coa ruptura e poida iniciar negociacións con outro interlocutor. Por último, en *Charles D. Bonanno Linen Services, v. NLRB* (Tribunal Supremo, 12 xaneiro 1982 [*Labor Cases*, T. 92, páx. 19.019, pgfo. 13.127]), fíxose o límite de tempo do “*impasse*”, isto é, un paro prudencial da negociación, non superior a un mes, sempre que a súa causa non tivese a envergadura suficiente como para aniquilalo proceso negociador.

<sup>170</sup> Por exemplo, SSTCT 15 xullo 1981 (R. 5.027), 14 e 22 marzo, 21 abril e 7 xullo 1983 (R. 2.718, 2.731, 3.771 e 7.271, respectivamente), 30 xaneiro e 3 febreiro 1984 (R. 80’7 e 1.878), 23 abril e 13 setembro 1985 (R. 2.877 e 5.316), 5 marzo 1986 (R. 1.978) e 16 maio 1989 (R. 242).

<sup>171</sup> É o caso das SSTCT 4 outubro 1982 (R. 5.869), 14 –tres sentencias de igual data- e 17 xuño 1984 (R. 5.924, 5.925, 5.926 e 5.9234), 6 febreiro e 17 marzo 1987 (cita nota 36 e R. 7.080, respectivamente); e, SSTSJ Galicia 15 maio 1991 (As. 3.098), Baleares 21 xuño 1991 (As. 3.971) e Navarra 2 decembro 1993 (As. 5.246).

<sup>172</sup> Por todas, vid. STSJ Castela-León (Valladolid) 15 xullo 1991 (As. 4.319).

<sup>173</sup> Sinaladamente, CABEZA PEREIRO, *La buena fe...*, cit., páx. 145 e 146; LOPERA CASTILLEJO, “Límites de aplicación do contido normativo do convenio denunciado”, RL, 1988.I, páx. 196; e SALA FRANCO, “La problemática jurídica...”, cit., páx. 343.

<sup>174</sup> De aí que SALA FRANCO apuntou que “a existencia de todos e cada un dos convenios de ámbito inferior convertería o deber de negociar nunha imposibilidade formal de imposible ou moi difícil materialización” (cfr. “Sucesión de convenios colectivos y cambios de unidad de negociación: el deber de negociar”, no vol. *Pluralidad y sucesión de convenios y control de su cumplimiento*, Centro de Publicacións do MTSS [Madrid, 1992], páx. 34).

primeira e máis clara acepción de “acordo expreso” é o convenio colectivo “estatutario”<sup>175</sup> e revisor dun precedente. Con todo, a *voluntas legis* non parece ser tan estricte, de aí que tamén abranga ó convenio substitutivo, evidentemente estatutario, propio da constitución de unidades de negociación distintas das precedentes<sup>176</sup>. Nin que dicir ten que na expresión “acordo” inclúense tamén os celebrados para a adhesión a un convenio colectivo xa vixente, ex. art. 92.1 ET<sup>177</sup>. Ou, incluso, podería aludir ós supostos de conflitos colectivos, nos que se acadase a solución por calquera dos procedementos extraxudiciais previstos no art. 21 RDL-RT 17/1977 ou dispostos nos convenios colectivos ou nos acordos marco ou sobre materias concretas, segundo o art. 83.2 e 3 ET<sup>178</sup>. Deste modo, o acordo nacido da conciliación ou mediación ou o laudo arbitral terán, como sinala *mutatis mutandi* o art. 91, parágrafo 3º ET, a eficacia xurídica dos convenios.

En fin, interesa sinalar que o acto de extensión dun convenio colectivo, previsto no art. 92.2 ET non ten a consideración de acordo expreso e, por tanto, tampouco serve como canle para enerva-la prórroga das cláusulas normativas ou doutras, segundo as partes, dun convenio. Isto é debido a que o devandito acto ten o carácter, en realidade, dunha resolución administrativa na que se substitúen a vontade negocial das partes pola decisión heterónoma dun *factum principis*<sup>179</sup>.

## 2-Concorrenza legalmente permitida

Coa reforma operada pola Lei 11/1994, introdúcense parágrafos novos no art. 84 ET, do contido do cal se infire a existencia dunha excepción á prohibición de concorrencia; non se trata de disipa-la, senón de recoñecela de forma directa e, polo tanto, de permitila, razón pola que se pode denominar concorrencia legalmente permitida ou concorrencia legal. Máis en concreto, libera da prohibición de concorrencia, no caso dos convenios de sector, ós “sindicatos e asociacións empresariais que reúnan os requisitos de lexitimación dos arts. 87 e 88”. Estas organizacións poderán negociar, nun ámbito superior ó da empresa, “acordos e convenios que afectan ó disposto nos de ámbito superior”, sempre que tales representacións obteñan “o respaldo das maiorías esixidas para constituí-la comisión negociadora na correspondente unidade de negociación”. Todo isto, lonxe de supoñe-la desaparición definitiva da prohibición de concorrencia sanciona o mantemento das unidades de negociación de empresa e as de ámbito inferior, destas fronte ás de sector, así como das unidades de sector entre elas, sempre que —e só nese caso— os lexitimados para negociar inicialmente non obteñan o respaldo esixido para crear unha nova unidade de negociación concorrente con outra anterior.

Con todo, non se pode nega-lo feito de que o art. 84, parágrafo 2º ET, ten unha redacción cualificable como ambigua. Así, a súa afirmación de que “nun ámbito determinado (...) superior ó de empresa” poderanse negociar “acordos ou convenios que afecten ós de ámbito superior”, impide coñecer cales son as unidades de negociación non suxeitas á prohibición de concorrencia, ata o extremo de que se podería chegar a apuntar, alomenos inicialmente, que tal precepto contén un erro, e que, por conseguinte, na última das frases transcritas deberíase substituír o adxectivo “superior” por “inferior”. Ben é certo que, con isto, o citado artigo reiteraría case nos mesmos termos o contido do art. 83.2 ET. Pero, que a *voluntas*

<sup>175</sup> En efecto, os convenios colectivos extraestatutarios non se consideran “acordo expreso” ós efectos de cerra-lo nivel de negociación do que se denunciara o convenio e concluíra a súa vixencia pactada. A STS 30 novembro 1998 (cit. nota 50), dictada en resolución dun recurso de casación para a unificación de doutrina, indicou que, ante a celebración dun convenio informal durante a fase de ultractividade do convenio denunciado, continúa aberta a posibilidade de negociar un novo convenio estatutario e ós traballadores representados polos asinantes do primeiro pacto citado élle de aplicación este se as súas cláusulas “apreciadas no seu conxunto e cómputo anual (art. 3.3 do Estatuto dos Traballadores) son máis favorables”, en caso contrario, seguirá a ser de aplicación o convenio colectivo en fase de ultraactividade (f.d. 4º).

<sup>176</sup> Neste sentido, a interesante STCT 14 xuño 1984 (R. 5.924) rexeitou calquera interpretación do art. 86.3 distinta da relativa a que a expresión “acordo expreso” aludise ó convenio revisor e substitutivo, pois, de non ser así, estaríase admitindo de forma groseira que as partes visen frustrados os “seus lexítimos dereitos a pactar colectivamente pola existencia dun convenio anterior no tempo e que periodicamente se fora negociando” (cdo. 3º).

<sup>177</sup> Contrariamente, VALDÉS DAL-RE indica que “existen indicios para considerar que a tese que equipara `acordo expreso` á entrada en vigor dun novo convenio goza de respaldo xurisprudencial” (cfr. “Sobre a prórroga da vixencia dos convenios colectivos denunciados e vencidos”, *AL*, 1986-II, páx. 1.372). O autor ampárase para a defensa da súa postura na STCT 8 febreiro 1983 (cit. nota 84), e entende que a frase nela consignada, “que os convenios teñan vixencia ata que non sexan substituídos por outra normativa acordada polas partes sociais” (cdo. 1º), circunscribíse ó fenómeno da sucesión no tempo dos convenios colectivos *stricto sensu*.

<sup>178</sup> Vid., especialmente, MONTROYA MELGAR, “El arbitraje en los conflictos de trabajo”, *REDT*, núm. 5, 1982, páx. 14.

<sup>179</sup> Sobre a substitución da vontade das partes negociadoras por decisións administrativas, vid. STCo 11/1981, de 8 abril (BOE de 25 abril [BJC, núm. 2, páx. 23]), f.x. 24 e 25.

*legis* fora a introducción de grandes cambios na estrutura da negociación permite aparta-la hipótese do erro. En verdade, trátase de constituír unidades de negociación de ámbito superior ó da empresa, isto é, de sector, que concorren permisivamente con outras de “ámbito superior”, neste sentido tamén de sector.<sup>180</sup> Dende unha perspectiva territorial, a cuestión recondúcese á posibilidade de constituír unidades sectoriais de ámbito territorial máis reducido e, en concreto, do fomento de marcos autonómicos de negociación colectiva. Dende unha perspectiva funcional, tampouco cabe rexeita-la constitución de unidades negociadoras de alcance funcional máis reducido que as preestablecidas, como é o caso das que abranguen a varias empresas dun sector funcional determinado<sup>181</sup>. Non obstante, esta posibilidade podería admitir certas obxeccións como a relativa a que o sentir do art. 84, parágrafo 2º ET tradúcese en establecer, segundo se dixo, marcos negociadores autonómicos.

Así as cousas, os efectos da concorrencia legalmente permitida actúan como oposición á tendencia centralizadora da estrutura da negociación emanada do antigo ET, oposición que substitúe, como se puido comprobar, o principio de “*prior in tempore, potior in iure*” polo de prioridade do convenio sectorial posterior e de ámbito máis reducido, introducándose un severo efecto descentralizador do marco das relacións colectivas. De maneira que é posible negociar un novo convenio e, por ende, constituír unha nova unidade de negociación, durante a vixencia dun convenio de sector anterior no tempo, sempre que o convenio posterior teña un ámbito sectorial máis reducido que o do citado convenio anterior e sempre que ademais se “obteña o respaldo das maiorías esixidas para constituí-la comisión na correspondente unidade de negociación” (art. 84, parágrafo 2º ET). Para o caso contrario, ou sexa, que o convenio posterior tivese un ámbito diferente do sectorial (por exemplo, de empresa, centro, etc.) ou non se acadase ese respaldo maioritario na comisión negociadora, o devandito convenio sería nulo en canto “estatutario”, pois concorrería prohibitivamente co convenio de sector anterior, o que non obstaculazaría, sen embargo, o recoñecemento da súa condición “extraestatutaria”<sup>182</sup>.

Sucede que a problemática do art. 84 ET non conclúe, dado que, amén de permiti-lo xogo da prohibición de concorrencia no seu parágrafo 1º, encóntrase condicionado polo disposto no parágrafo 3º. En efecto, este último parágrafo contén unha relación de materias, en concreto “o período de proba, as modalidades de contratación” –con excepción dalgunhas cuestións adaptables ó ámbito da empresa-, “os grupos profesionais, en réxime disciplinario e as normas mínimas en materia de seguridade e hixiene no traballo e a mobilidade xeográfica”, que non poden negociarse polos convenios de ámbito máis reducido; noutras palabras, trátase de materias reservadas a convenios sectoriais de maior alcance ou, incluso, a acordos interprofesionais ou sobre materias concretas<sup>183</sup>. Esta distribución de materias entre os convenios en atención ó seu ámbito de aplicación incide, como non podía ser doutra forma, na constitución *ex novo* de unidades de negociación. Non se trata unicamente de que o novo convenio de sector que concorre permisivamente con outro anterior de ámbito maior cumprira co requisito da correcta composición da comisión negociadora, senón que se debe abster de regular materias non reservadas a aquel pola vía do art. 84, parágrafo 3º<sup>184</sup>. Por conseguinte, se negociase algunha das materias reservadas ó convenio de

<sup>180</sup> A *sensu contrario*, sostense a inaplicabilidade do art. 84, parágrafo 2º ET, cando “a relación de concorrencia prodúcese entre un convenio de ámbito supraempresarial e un convenio de empresa, e non entre convenios de ámbito supraempresarial” (STS 29 xaneiro 1997 [cit. nota 141] f.d. 3º). Precisamente, en canto ós convenios de ámbito supraempresarial fórmulase a dúbida de se os grupos de empresas, por exemplo, entrarían no réxime de concorrencia legalmente permitida do art. 84, parágrafo 2º ET. Claramente, MARTÍN VALVERDE rexeita tal posibilidade por entender que “existen no ordenamento outros mecanismos de descentralización da negociación ata o nivel das singulares unidades de produción”, como o previsto no art. 41.2 ET (cfr. “Concorrencia”, no vol. BORRAJO DACRUZ, coord., *Comentarios a las Leyes laborales*, cit., pág. 85).

<sup>181</sup> Non en van a lexitimación sindical e empresarial determínase con base en criterios xeográficos e tamén temporais. Ó respecto, vid., SSTCo 98/1985, de 29 xullo (BOE de 14 agosto [BJC, núms. 52-53, pág. 965]), e 57/1989 (cit. nota 15).

<sup>182</sup> Doutrina contida nas SSTs 22 setembro 1998 (Ar. 7.576) e 18 febreiro (Ar. 2.600).

<sup>183</sup> Convén precisar que os obxectivos perseguidos polo parágrafo 3º do art. 84 ET, relativos a evita-la regulación das mesmas materias en convenios colectivos distintos coincidentes parcialmente, así como a reduci-la competencia material dos suxeitos negociadores en unidades de reducida extensión, resultan escasamente pouco eficaces en orde á estrutura xerarquizada da negociación colectiva. Isto é así polo feito de que as materias excluídas de negociación por convenios de reducido alcance son poucas, devindo irrelevantes dende o punto de vista económico, e supoñendo a translación ós convenios de sector de ámbito superior das cuestións tradicionalmente reguladas polas regulamentacións e ordenanzas laborais, co único sentido de achanda-la definitiva substitución destas polos amentados convenios. Vid. CASAS BAAMONDE, “La estructura de la negociación colectiva y las nuevas reglas sobre competencias y concurrencias de los convenios colectivos”, *RL*, núms. 17-18, 1994, pág. 107.

<sup>184</sup> Contrariamente, se o convenio de sector de ámbito reducido é anterior ó de superior ámbito non se ve afectado pola reserva de materias contida no citado art. 84, parágrafo 3º ET, pois nese caso entraría en xogo o principio “*prior in tempore, potior in iure*”, que sancionaría a incómunidade do convenio anterior.



superior ámbito, as cláusulas que as recollesen serían nulas, pero non así o resto do convenio, nin por suposto, a unidade negociadora<sup>185</sup>. De sorte que, o contido do convenio inferior incidirá sobre o desenvolvemento e, no seu caso, mellora de tódalas materias non incluídas na relación do citado art. 84, parágrafo 3º ET, aínda que estivesen reguladas no convenio anterior de ámbito maior, así como de tódalas materias non tratadas por este último<sup>186</sup>. Indubidablemente, isto podería levar a unha “situación combinada”, na que “se aplicarían as materias exceptuadas do acordo marco, xunto coas autorizadas do instrumento desafectador” nunha mesma unidade negociadora<sup>187</sup>.

### 3- Pacto en contrario

Resulta evidente que se poden constituír novas unidades de negociación que incidan sobre outras preexistentes con convenios vixentes ou en situación de prórroga automática, se ese tipo de concorrencia encaixa no art. 84, parágrafo 2º ET ou se media “pacto en contrario” de acordo co parágrafo 1º do citado precepto, ou sexa, pacto polo que os suxeitos negociadores enervaran a prohibición de concorrencia. De acordo coa doutrina maioritaria<sup>188</sup>, tal pacto é o establecido en acordos ou convenios colectivos marco concluídos polas organizacións sindicais e asociacións empresariais máis representativas de carácter estatal ou de comunidade autónoma, que autorizan a concorrencia de convenios. Polo demais parece esta a posición máis acertada xa que o mesmo art. 84, parágrafo 1º ET remítese ó seu art. 83.2, que atribúe ós acordos e convenios recentemente citados o establecemento das regras para “resolve-los conflictos de concorrencia” e dos “principios de complementariedade” entre unidades<sup>189</sup>. Pero a xurisprudencia tamén situou baixo o “pacto en contrario” outras figuras arbitradas polos suxeitos negociadores –por exemplo, as do principio de normas máis favorables o da especialidade<sup>190</sup>–, que, estando principalmente destinadas á resolución de conflitos normativos, serven aquí para enerva-la prohibición de concorrencia contida no art. 84, parágrafo 1º ET<sup>191</sup>.

<sup>185</sup> En contra da nulidade dalgunhas cláusulas do convenio e non da súa totalidade, utilizouse o argumento do “equilibrio interno” do convenio, que se apoia no seu carácter contractual, de modo que “a regulación estatuída no convenio compón ou constrúe unha estrutura equilibrada de situacións, obrigacións e dereitos” que se crebaría “no suposto de que algunhas normas concretas do convenio fosen anuladas, manténdose o resto” (STS 22 setembro 1998 [cit. nota 174], f.d. 2º). Pero, este argumento non é de recibo, pois, como puxo de relevo a STS 20 outubro 1990 (Ar. 7.937), estaríase a ofrecer unha intanxibilidade absoluta ó convenio, toda vez que se reduciría a posibilidade de que as partes puidesen impugna-las cláusulas infractoras de normas de dereito necesario ou a propia Constitución, á vez que se introduciría un obstáculo para o exercicio do dereito á tutela xudicial efectiva do art. 24.1 CE.

<sup>186</sup> Vid. STSJ Galicia 20 abril 1998 (nota 117).

<sup>187</sup> Cfr. OJEDA AVILÉS, *Derecho Sindical*, cit., páx. 757.

<sup>188</sup> Entre outros, LINARES LORENTE, “Análisis jurisprudencial sobre la concurrencia...”, cit., páx. 68; MARÍN CORREA, “Sucesión de convenios colectivos y cambio de unidad de negociación: el deber de negociar”, no vol. *Pluralidad y sucesión de convenios y control de su cumplimiento*, Centro de Publicacións do MTSS (Madrid, 1992), páx. 51; e SALA FRANCO, “Sucesión de convenios colectivos y cambio de unidad de negociación...”, cit., páx. 38.

<sup>189</sup> Neste sentido, a STCT 30 maio 1985 (R. 3.656) recollía unha mostra do pacto en contrario típico, ó sanciona-la validez dunha cláusula dun convenio provincial da construción que incluía no seu ámbito de aplicación tódalas empresas do sector con centro de traballo na provincia, salvo as que comunicasen á Autoridade laboral nos trinta días seguintes á súa publicación, o seu desexo de inicia-las negociacións de convenios de centro ou empresa. Como era de esperar, este Tribunal sostivo que tal cláusula contiña en realidade un pacto de levantamento da prohibición de concorrencia; non en van “está(ba)se permitindo [dentro do prazo sinalado] a creación de novas unidades de regulación colectiva do ámbito inferior ó que [tiña] o convenio sectorial” (cdo. 5º). O Tribunal engadía que, “de non ser por esta cláusula, [estas unidades] non poderían nacer na vida xurídica” (*ibíd.*), na medida que “afectaría ó convenio provincial ó subtraérense do seu ámbito de aplicación as empresas e traballadores que, estando inicialmente incluídos, crearan as súas propias normas colectivas” (*ibíd.*). No mesmo sentido, a STSJ Cantabria 21 marzo 1995 (As. 1.061), con outra mostra de pacto en contrario típico, ó sanciona-la validez dunha cláusula dun convenio estatal de sector que excluía do seu ámbito de aplicación a tódalas empresas do sector que tivesen convenio propio, salvo acordo de signo contrario destas. Ou, a STSJ País Vasco 3 febreiro 1998 (As. 5.398), ó aludir ós convenios colectivos para o ensino privado non universitario de Euskadi de 1995 e 1996, que dispón no art. 2 que os centros de ensino non regrado poderían negociar un convenio de ámbito funcional inferior, incluso de empresa, dentro do ámbito territorial autonómico. Vid., tamén STSJ País Vasco 20 outubro 1998 (cit. nota 123).

<sup>190</sup> Vid., STCT 8 xuño 1983 (R. 6.263).

<sup>191</sup> Así, a STCT 24 maio 1983 (R. 5.040) refírese á aplicación dun convenio de sector “a un sector máis reducido da rama de actividade cando as súas condicións laborais sexan inferiores ás nel reguladas” (cdo. 3º). A incursión do convenio de sector máis amplo no máis pequeno descansa na vontade dos integrantes da unidade de negociación regulada polo convenio de sector funcional máis reducido, mediante a súa adhesión –a dos integrantes deste último-individual e informal ó convenio de maior extensión. En puridade, ámbalas dúas unidades, a do sector xeral e a do funcional máis reducido, constituíronse no seu momento de forma válida; e foi a través da adhesión informal como se introduciu outra regulación, a do convenio de superior ámbito, nalgunhas das relacións laborais individuais integradas na unidade inferior, sen que esta unidade desaparecese.

### III. ACORDOS E CONVENIOS MARCO

O parágrafo 2º do art. 83 ET, que como o resto do precepto non sufriu modificación ningunha dende a promulgación dese Texto legal, contempla a posibilidade de celebrar acordos no “cumio” ou “interprofesionais” ou “estructurais” ou, simplemente “marco”, pois sinala que, “mediante acordos interprofesionais ou por convenios colectivos”, as organizacións sindicais e as asociacións patronais máis representativas a nivel estatal ou autonómico, establezan a estrutura da negociación colectiva. Advértase que o precepto non só se refire ós acordos en sentido estrito, senón tamén ós convenios de amplo alcance que asuman a función de crear e ordenar “marcos” na negociación; de aí que uns e outros poden englobarse baixo a denominación de acordos e convenios marco<sup>192</sup>. Pois ben, o art. 83 dótaos de eficacia *erga omnes* se son subscritos polas representacións sindicais e empresariais previstas no art. 87.2 ET<sup>193</sup>, o que non quere dicir que o seu ámbito sexa o autonómico ou estatal. O art. 83 esixe o cumprimento das citadas regras de lexitimación, pero deixa liberdade para que os negociadores fixen outros ámbitos tanto territoriais, como funcionais. E, neste sentido, aínda que foi habitual, sobre todo nos primeiros anos da democracia, a celebración de acordos marco intersectoriais, aprecíase a existencia doutros de signo oposto<sup>194</sup>.

Pois ben, estes acordos e convenios marco gozan do réxime dado polo ET ós demais convenios, pero, dada a ambigüidade do art. 83, parágrafo 2º, esta conclusión non foi fácil. En canto ós acordos, a xurisprudencia máis recente, que tomou o relevo da anterior<sup>195</sup>, glosou os seus elementos definidores que ben poden resumirse en tres. O primeiro refírese a que tales acordos obrigan directamente ás “partes ou suxeitos negociadores”, pero “non ós traballadores e empresarios individualmente considerados”, pois “a

<sup>192</sup> Estas normas convencionais parecen te-lo seu antecedente inmediato na LCCSS de 1973. En efecto, nesa época o Estado iniciou unha cesión de parcelas do seu case omnímodo poder de fixación das condicións de traballo, sancionando o fenómeno coñecido por “negociación colectiva articulada” ou regulación das condicións de traballo e dos posibles niveis de negociación polos suxeitos negociadores dos convenios de maior alcance funcional e territorial, e dos que se pode afirmar a súa falta de éxito na práctica negocial. O risco definitivo destes convenios traducíase, segundo GARCÍA FERNÁNDEZ, na ruptura do “rígido marco que implica(ba) o aliñamento sobre unha determinada regulamentación de traballo” (cfr. *Unidad de negociación del convenio colectivo...*, cit., pág. 52), razón pola cal foron coñecidos como convenios interprofesionais en canto que, dentro dun ámbito territorial determinado, afectaban a traballadores e empresarios que desenvolvían actividades esencialmente distintas. Pois ben, o art. 5.A).4 LCCSS aludía a unha modalidade de convenio interprofesional que afectaba a tódolos empresarios dunha determinada demarcación territorial co fin de fixa-las normas “que sirvan de pauta á actuación das comisións deliberadoras do ámbito intersectorial, sectorial, territorial inferior”, ou ben de regular “as materias de acusado interese xeral que deban ordenarse mediante convenio”. Este precepto foi recibido con ausencia de unanimidade na doutrina, por que para algúns autores (ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, 3ª ed., Servicio de Publicacións da Universidade Complutense [Madrid, 1974], pág. 381), tratábase de convenios impropios, carentes de eficacia normativa sobre os contratos, nos que aqueles debían de incluírse; mentres que para outros (CAMPS RUIZA, *Los principios de norma más favorable y condición más beneficiosa en las fuentes del Derecho del Trabajo Español*, Servicio de Publicacións do MTSS [Madrid, 1976], pág. 305), facíase preciso distinguir entre os convenios con regras que servían de pauta ás comisións deliberadoras dos convenios inferiores, carentes de eficacia normativa, e aqueles outros convenios reguladores de materias de “acusado interese xeral”, cunhas cláusulas que ordenaban e vinculaban ós convenios de ámbito inferior, incluídos os de empresa. Pero o art. 5.c) LCCSS introducía unha segunda modalidade de convenios interprofesionais, relativa ós “de sector ou rama de actividade de ámbito nacional” que podían acordar que “todas ou algunhas das súas cláusulas vinculasen ás partes na negociación dos de ámbito territorial inferior e nos de empresa do mesmo sector ou rama”. A doutrina apoiouse probablemente no art. 2.b) DL 5/1975, de 22 maio, sobre regulación dos conflitos colectivos de traballo (BOE de 28 maio), que sostiña a improcedencia dos conflitos colectivos para negociar un novo convenio, no que o ámbito estivese afectado por outro de sector ou rama no que se tiña pactada a vinculación de todas ou dalgunhas das súas cláusulas, todo isto de conformidade co citado art. 5.c) LCCSS. E, por este motivo, a mesma doutrina considerou que esta segunda modalidade de convenios marco “eran inderrogables pola vontade das partes negociadoras, se ben carecían de eficacia directa sobre os contratos individuais” (cfr. MERCADER UGUINA, *Estructura de la negociación colectiva...*, cit., pág. 75).

<sup>193</sup> En cambio, para OJEDA AVILÉS, a lexitimación recae sobre “as federacións e confederacións dese ámbito”, en alusión ó estatal ou de comunidade autónoma (cfr. *Derecho Sindical*, cit., pág. 793).

<sup>194</sup> Neste sentido, vid. RODRÍGUEZ-PIÑERO e GONZÁLEZ ORTEGA, “Acuerdos interprofesionales...”, cit., pág. 359. Tamén BOILOS GRAU, CRUZ VILLALÓN e FERNÁNDEZ, *Instituciones de Derecho Procesal Laboral*, 1ª ed., Trotta (Madrid, 1991), pág. 84.

<sup>195</sup> Neste sentido, SSTCT 21, 23 e 28 xuño, 30 setembro e 20 decembro 1983 (R. 6.284, 6.292, 6.300, 7.982 e 11.344, respectivamente).



súa pretensión inicial reside en fixar un marco á negociación colectiva”<sup>196</sup>. En canto ó segundo, alude á súa inaplicabilidade directa ou, noutros termos, “a súa utilización directa revélase claramente improcedente”, porque a imperatividade do seu contido “establécese en función da ulterior negociación colectiva a desenvolver conforme ás regras ou pautas marcadas” polos acordos<sup>197</sup>: son convenios para convir ou convenios “paraugas”<sup>198</sup>. Finalmente, o terceiro trata da imposibilidade de que un acordo substitúa a un convenio denunciado, precisamente porque a causa dun e outro difire<sup>199</sup>. Nin que dicir ten que os convenios marco diferéncianse dos acordos polo feito de que aqueles son, en realidade auténticos convenios, podendo conter cláusulas de ordenación da estrutura da negociación colectiva e outras típicas dos convenios: só en relación á aplicación das primeiras rexe a peculiaridade predicada para os acordos marco.

## A) Funcións

De novo, o art. 83.2 ET delimita o obxecto destes acordos e convenios para que actúen como “instrumento de goberno do sistema negocial”, evitando a proliferación de unidades de negociación de reducido alcance ou distribuindo as materias a negociar entre os diferentes niveis.<sup>200</sup> Por iso, a súa principal, aínda que non exclusiva función, é a de “establece-la estrutura da negociación colectiva”. Con este fin, o acordo ou o convenio marco eríxense como límite á constitución *ex novo* de unidades de negociación, aínda que se trata dun límite convencional en contraposición ós xa estudados de carácter legal, isto é, lexitimación para negociar e prohibición de concorrencia. Sucede entón que estes instrumentos prohiben a creación de unidades de negociación de reducido tamaño<sup>201</sup> ou provocan a súa desaparición, total ou parcial, *ad futurum*, unha vez concluída a vixencia do convenio que as cobre<sup>202</sup>; pero tamén é posible que enerven este tipo de medidas se son adoptadas por acordos ou convenios marco anteriores.

Outra función, cada vez con maior importancia, é a de fixar “os principios de complementariedade das diversas unidades de contratación”, ou sexa, distribuí-las materias negociables nos diferentes ámbitos – principio de competencia ou de complementariedade-, establecendo o que se dou en chamar negociación en “cascada”, de sorte que os diferentes convenios, segundo o seu ámbito, asuman a regulación das materias que lles son atribuídas polos acordos ou convenios marco<sup>203</sup> ou, incluso, os convenios das unidades de negociación máis reducidas respecten e, no seu caso, superen os contidos mínimos dispostos neses instrumentos. A complementariedade distínguese así da concorrencia, porque os convenios entre os que se distribúen as materias negociables negociáronse validamente, isto é, non se afectan entre eles,

<sup>196</sup> STSJ Andalucía (Málaga) 30 setembro 1998 (cit. nota 134), f.d. 2º.

<sup>197</sup> *Ibíd.*

<sup>198</sup> Vid. STS 16 xuño 1989 (Ar. 4.593), f.d. 2º.

<sup>199</sup> STS 16 xuño 1998 (Ar. 5.398), para a que o acordo marco “carece de aplicación directa para regula-las relacións laborais de traballadores” e a cláusula sobre o ámbito de aplicación do convenio colectivo é unha cláusula normativa, por tanto vixente mentres non se alcance acordo, no sentido de norma pactada que regule as condicións de traballo (f.d. 3º).

<sup>200</sup> Cfr. VALDÉS DAL-RE, “La reestructuración de la negociación colectiva en el sector de la construcción: una experiencia a imitar”, *RL*, 1989-I, páx. 56 e ss.

<sup>201</sup> Por exemplo, na STSJ Extremadura 19 agosto de 1998 (cit. nota 116), ó fío da determinación do convenio aplicable, o Tribunal referiuse o art. 1 do Convenio Colectivo Nacional para la Industria Textil y la Confección, que contiña o compromiso dos suxeitos negociadores de non negociar en ámbitos inferiores.

<sup>202</sup> Como se recolle na STCT 8 xuño 1983 (cit. nota 182), no art. 1 do Convenio General de la Marina Mercante de 1982 dispoñía a súa aplicación a tódalas compañías navais que non tivesen o seu propio convenio, e as que o tivesen, unha vez denunciado e concluída a súa vixencia pactada, poderían proceder á aplicación directa do citado Convenio General, o que implicaría a desaparición das unidades de negociación inferiores. En termos semellantes, a STSJ Andalucía (Málaga) 30 setembro 1998 (cit. nota 134), refírese á desaparición das unidades de negociación de sector provincial que, nas sucesivas negociacións dos convenios de ámbito de sector nacional, iran incorporando a esa unidade de negociación.

<sup>203</sup> Por exemplo, na STSJ País Vasco 6 xullo 1999 (As. 2.527), alúdese ó Convenio Colectivo Estatal de Enseñanza y Formación no reglada de 1996, que no art. 1 dispón que “nos convenios de ámbito territorial inferior que puideran negociarse a partires da sinatura do presente convenio, excluíranse expresamente da súa negociación: salarios, xornada...”, razón pola que se consideraron nulas as cláusulas salariais do Convenio Colectivo de la Enseñanza Privada de Euskadi sobre estes conceptos. Nos mesmos termos, vid. STSJ País Vasco 3 febreiro 1998 (cit. nota 39). Con esta distribución de competencias, “non se limitan as facultades das partes negociadoras” dos convenios de ámbito máis reducido, “estas teñen autonomía para negociar este tipo de convenio [os máis reducidos], pero respectando o establecido no convenio (...) de sector” (STS 18 febreiro 1999 [cit. nota 174], f.d. 4º). Vid., sobre o mesmo tema, STS 22 setembro 1998 (cit. nota 174).

dado que ou ben se suceden no tempo uns ós outros, ou ben se celebraron dentro do suposto de concorrencia permitida legalmente ou baixo o amparo do pacto en contrario, excepcións estas á prohibición de concorrencia disposta no art. 84, parágrafos 1º e 2º ET, respectivamente.

Dende logo, o reiterado art. 83.2 ET considera propio dos acordos e convenios marco a función de establecer “as regras que resolveron a concorrencia entre convenios de distinto ámbito”. Así, é posible, como xa se adiantou, que estes instrumentos conteñan un “pacto en contrario” polo que se enerve a prohibición de concorrencia, é dicir, polo que se permita a constitución de unidades de negociación novas que ata esa data estaban integradas noutra de maior extensión, deixando á marxe o suposto do art. 84, parágrafo 2º ET; ou, incluso, o pacto que levante os efectos da prórroga automática dos convenios ante a súa falta de denuncia, prevista no art. 86.2 ET, para axiliza-la constitución de unidades de negociación. Agora ben, ese pacto en contrario pode ser limitado, no sentido de que a permisión na creación de unidades de negociación serao para a negociación de determinadas materias; precisamente, aquelas que o acordo ou convenio marco non atribúen ós convenios de superior alcance, producíndose entón unha combinación entre as regras para resolve-la concorrencia e as relativas á complementariedade entre as unidades negociadoras<sup>204</sup>. Sexa como fose, tamén devén habitual que os acordos e convenios marco conteñan disposicións para resolve-los problemas de concorrencia das unidades negociadoras, empregando para isto o principio de norma máis favorable, entendida esta tanto como norma máis favorable na comparación global entre os convenios concorrentes, como na “comparación analítica dentro de cada materia”<sup>205</sup>, de modo que neste último caso disparábase a prohibición de concorrencia se o convenio afectante, normalmente de ámbito máis reducido que o afectado, mellorase en cada materia a este último<sup>206</sup>.

## B) O conflito entre os arts. 83.2 e 84, parágrafos 2º e 3º ET

En principio, a imperatividade do art. 83.2 ET é de tal grao que parece ocultar unha evidente xerarquía de convenios, onde a maior extensión equivale a superior rango<sup>207</sup>. Por iso, o velado principio de xerarquía obriga a soste-la nulidade da constitución de unidades de negociación de reducido tamaño, si prohibidas polo acordo ou polo convenio marco, como resultaría tamén nulo o convenio que as regulase. Igual sorte correrían as cláusulas dos convenios que regulasen materias reservadas por estes instrumentos ós convenios de maior alcance<sup>208</sup>. Sen embargo, esta hipótese disparátase ante a reforma que a Lei 11/1994 efectuou, entre outros, no art. 84 ET. Como xa se indicou, o seu parágrafo 2º permite a negociación de convenios de ámbito superior ó de empresa que afecten ó disposto en convenios tamén de ámbito superior ó empresarial. Formúlase entón a cuestión de se esta regra de desafectación ten ou non aplicación prioritaria sobre a ordenación da estrutura da negociación prevista nos acordos e convenios marco. Así mesmo, o parágrafo 3º do art. 84 ET, reserva ós convenios de sector de maior alcance a negociación de certas materias que quedan vedadas para os outros convenios sectoriais concorrentes, co que se reitera, noutros termos, a cuestión de se esta distribución competencial ten que ser respectada polos pactos do art. 83.2 ET.

Pois ben, a propia redacción do art. 84 ET dá pistas sobre a cuestión controvertida. O seu parágrafo 1º, como se reiterou, sanciona a prohibición de concorrencia entre convenios de ámbito distinto, “salvo pacto en contrario, conforme ó disposto no apartado 2 do artigo 83 e salvo o previsto no apartado seguinte” – este último refírese á concorrencia legalmente permitida-, de modo que levanta esa prohibición de concorrencia a través das dúas excepcións citadas. *Prima facie*, existe a impresión de que ámbalas excepcións teñen o mesmo valor, pero non é así. De inmediato o parágrafo 2º do art. 84 afirma que “en

<sup>204</sup> Este é o suposto de feito contemplado na STJ Galicia 20 abril 1998 (cit. nota 117), que, con ocasión de coñecer-lo Convenio Colectivo Estatal de Empresas Organizadoras del Juego de Bingo de 1997, concluíu que se podían crear unidades de negociación de ámbito territorial autonómico para o mesmo sector funcional sempre que estas respectasen a reserva competencial contida no citado Convenio estatal.

<sup>205</sup> STS 29 xaneiro 1997 (cit. nota 141), f.d. 3º.

<sup>206</sup> *Ibíd.*

<sup>207</sup> Cfr. RODRÍGUEZ PIÑERO e GONZÁLEZ ORTEGA, “Acuerdos interprofesionales...”, cit., pág. 370.

<sup>208</sup> Este é o sentir das SSTSJ Cataluña 18 outubro 1989 (As. 2.408) y País Vasco 21 marzo 1995 (As. 1.226). Ó respecto, pronunciouse tamén MERCADER UGUINA, para quen “a regulación non conforme [co acordo ou o convenio marco] efectuada por un convenio colectivo supoñería un irregular desenvolvemento da competencia atribuída ós niveis inferiores polo acordo marco”, e, como consecuencia, “un exceso *ultra vires* cunha sanción que debería pasar pola cualificación previa da concorrencia” (cfr. *Estructura de la negociación colectiva...*, cit., pág. 474).

todo caso, a pesares do establecido no parágrafo anterior”, poderase negociar “nun ámbito determinado que sexa superior ó de empresa (...) acordos ou convenios que afecten ó disposto nos de ámbito superior”, deparando un “plus de imperatividade” a esta excepción sobre a prohibición de concorrencia. Desde logo, esta é a interpretación que dou a xurisprudencia<sup>209</sup> para a que, partindo de que a reforma de 1994 potenciaba a negociación en certos niveis de ámbito reducido, a aplicación prioritaria do art. 84, parágrafo 2º ET sobre o seu art. 83.2 é innegable, porque no primeiro trátase dun “precepto de dereito necesario que obrigatoriamente ten que ser respectado”<sup>210</sup>, e, como tal, “non é dispoñible a través de (...) instrumentos contractuais”<sup>211</sup>, resultando “ineficaces os pactos en contrario, sexa cal fora o seu ámbito territorial e funcional”<sup>212</sup>. Por conseguinte, as cláusulas dos acordos ou dos convenios marco que, fixando a estrutura da negociación colectiva, impidan a negociación nos niveis ós que se refire o art. 84, parágrafo 2º ET son nulas, sen prexuízo da distribución doutras materias entre os diferentes pactos colectivos ós que alude de inmediato.

O establecemento dos principios de complementariedade entre as diversas unidades de negociación, das que a manifestación máis clara consiste na distribución de materias negociables nos diversos niveis da estrutura negocial, é, segundo se veu, unha función dos acordos e dos convenios marco previstos no art. 83.2 ET. Así mesmo, a negociación de convenios de sector que afecten ó disposto en convenios tamén sectoriais condiciónase, entre outras cousas, a que os afectantes non negocien as materias enumeradas no art. 84, parágrafo 3º ET. De modo que, se un acordo ou un convenio marco atribúese a contratación destas materias ós convenios de ámbito máis reducido, esta regulación cedería ante a distribución proposta polo citado art. 84 con base novamente no seu carácter de norma de dereito necesario. Incluso no suposto de que durante a vixencia dun acordo ou dun convenio marco, que tratase algunha ou tódalas materias relacionadas no reiterado art. 84, parágrafo 3º ET, conclúese un acordo ou convenio dos previstos no art. 83.2 ET, tamén regulador destas materias, sería de aplicación prioritaria este art. 84, parágrafo 3º, pois poderíase invocar, ademais, a regra de concorrencia prohibitiva contida no seu parágrafo 1º, polo que se daría preferencia ó convenio anterior no tempo<sup>213</sup>. Con todo, non se pode admitir que a operatividade dos acordos e dos convenios marco do art. 83.2 ET quedara regulada por completo; simplemente sostense que sufriu unha mingua. De sorte que non tódolos convenios de ámbito superior ó de empresa quedan fóra do alcance do citado art. 83.2. Ó contrario, este último precepto ten plena forza vinculante en relación cos convenios de ámbito de empresa ou inferior, traten ou non das materias comprendidas no art. 84, parágrafo 3º, e ós de ámbito superior, ou sexa, de sector, que non reúnan os requisitos do devandito art. 84, parágrafos 2º e 3º.

### C) Da descentralización á centralización da estrutura da negociación

Coa reforma de 1994 apostouse pola descentralización da estrutura da negociación colectiva ó permitirse, a través do art. 84, parágrafo 2º ET, a celebración de convenios de ámbito superior ó de empresa que “afecten ó disposto nos de ámbito superior”. Noutras palabras, resulta posible constituír unidades de negociación de sector territorial ou funcional reducido durante a vixencia do convenio que cobre as unidades de sector territorial ou funcional de maior extensión, dando paso a unha ordenación do tecido convencional mediante marcos autonómicos en substitución dos estatais. Ben é certo que esta descentralización atópase limitada, pois os convenios afectantes non poden trata-las materias enumeradas no parágrafo 3º do citado art. 84, pero tamén o é que tal limitación matízase porque as materias reservadas a convenios de superior alcance son poucas e de escasa relevancia dende o punto de vista económico e polo descargo de competencias en beneficio dos acordos de empresa. En efecto, estes acordos, a falta de regulación nos convenios, tratan de: 1) a fixación do sistema de clasificación profesional por medio de categorías ou grupos profesionais (art. 22.1 ET); 2) o réxime de ascensos dentro deste sistema (art. 24.1); 3) o modelo de recibo de salarios (art. 29.1, parágrafo 3º); 4) o vencemento das gratificacións extraordinarias (art. 31.1); a distribución irregular da xornada (art. 34.2); 6) o límite máximo da xornada diaria ordinaria (art. 34.3, parágrafo 2º); e 7) a acomodación da representación dos traballadores ás diminucións significativas dos cadros de persoal (art. 67.1, parágrafo 5º). Fronte a estes acordos, cualificados, segundo se dixo, como defectivos, impropios ou especiais, no sentido de que teñen como fin completa-la regulación convencional, existen outros acordos, os previstos nos arts. 41.2, parágrafo 2º,

<sup>209</sup> SSTs 29 xaneiro 1997 (cit. nota 201), 22 setembro 1998 (cit. nota 174) e 18 febreiro 1999 (cit. nota 174).

<sup>210</sup> STS 22 setembro 1998 (cit. supra), f.d. 4º.

<sup>211</sup> *Ibíd.*

<sup>212</sup> *Ibíd.*

<sup>213</sup> Cfr. MERCADER UGUINA, *Estructura de la negociación...*, cit., páx. 233.

relativo á modificación substancial das condicións de traballo, e 82.3, parágrafos 2º e 3º, sobre a inaplicación do réxime salarial do convenio sectorial, que, lonxe de completa-lo disposto no convenio, modifícanlo incluso *in peius*, polo que, ademais de provocar unha crise no principio de xerarquía normativa, evidencian un maior grao de descentralización.

Pero, esa descentralización ofrece unha ulterior manifestación, isto é, a delegación de funcións en beneficio do contrato de traballo. Non se trata xa da interposición dun pacto de empresa entre o convenio e o contrato de traballo, senón da supletoriedade deste último en relación co citado convenio. Outra vez o ET resulta prolixo na enumeración de materias asumibles pola contratación individual. Recórdese, entre outras, as seguintes: 1) a promoción económica do traballador (art. 25.1); 2) a determinación da estrutura do salario (art. 26.1); 3) a duración da xornada de traballo (art. 34.1); 5) o pacto de realización de horas extraordinarias (art. 35.4) e, 6) o establecemento do período de vacacións (art. 38.1). Acódesse entón o fenómeno da autonomía individual en aras da colectiva ou, no mellor dos casos, “do uso alternativo do convenio colectivo ou do poder de dirección para conseguir obxectivos empresariais”<sup>214</sup>.

No ano 1997 afóntase a modificación das relacións laborais, motivada pola bonanza económica do País, a través de tres acordos, asinados o 28 de abril dese ano, o Acordo Interprofesional para a Estabilidade no Emprego (AIEE), o Acordo Interprofesional sobre Negociación Colectiva (AINC) e o Acordo Interprofesional sobre Cobertura de Vacíos (AICV). O primeiro deles é exemplo do que se denominou “lexislación pactada”, é dicir, reflicte a coincidencia de posicións do goberno e das forzas sociais que habería de proxectarse necesariamente nun proceso de reformas lexislativas<sup>215</sup>, iniciado co RRDDL 8/1997 e 9/1997, de 16 maio. En cambio, o AINC<sup>216</sup> institúe –coa axuda das cláusulas do AICV que, no caso de concorrencia con outros convenios ou acordos, dá prioridade absoluta a estes últimos<sup>217</sup>– o marco convencional no que esas medidas terán a súa sede, marco convencional no que se aprecia un cambio de dirección na ordenación da estrutura negocial que novamente seguirá os camiños da centralización. Por unha parte, o AINC fomenta o ámbito territorial estatal de negociación para os convenios de sector, e así pretende corrixi-los marcos autonómicos derivados do art. 84, parágrafo 2º ET. E, por outra parte, estimula “a dimensión funcional sectorial”<sup>218</sup>, para contrarresta-la forza atribuída ós acordos de empresa e á autonomía individual trala reforma de 1994. Con tal fin, o AINC vén a considerar como unidade máis adecuada a de sector nacional, tanto no sentido de que o convenio que a regula constitúa a única norma convencional existente, como de que concorran con outras unidades, pero nese caso sempre que se permita “unha regulación sistemática e articulada do correspondente sector”<sup>219</sup>. Por iso, o AINC non pecha o paso, aínda que tampouco podería, dado o reiterado carácter de norma de dereito necesario do art. 84, parágrafo 2º ET, ás unidades de negociación de sector máis reducido e de empresa; incluso, estima conveniente o reenvío de materias para a súa regulación en unidades inferiores, isto é, unha distribución descendente de funcións, o que permitiría que o convenio de sector nacional definise o alcance exacto das unidades inferiores e se consumase así unha estrutura negocial piramidal e xerarquizada. Pero este reenvío de materias a unidades inferiores consiste, en realidade, nun simple cambio de fachada, pois a tendencia centralizadora apréciase contundentemente no tratamento que diseña sobre a distribución de materias. Precisamente, para supera-las carencias da relación de materias recollida no art. 84, parágrafo 3º ET, o AINC (punto IV) especifica ou aclara as funcións dos convenios colectivos sectoriais de ámbito estatal ó respecto. Así, estes convenios deberán fomenta-lo novo contrato de duración indefinida e velar por un “adequado uso das modalidades de contratación”, ademais de potencia-la utilización dos novos contratos de formación e prácticas. De igual modo, estímúlase a substitución das categorías profesionais por grupos profesionais en liña coa modificación dos arts. 22 e 39 ET pola Lei 11/1994. Para isto, o convenio sectorial deberá precisa-lo procedemento polo que a empresa adaptará as antigas categorías profesionais ós novos grupos, ata o extremo de constituír comisións paritarias nos correspondentes ámbitos da

<sup>214</sup> RODRÍGUEZ-PIÑERO, “La contractualización del convenio colectivo”, *AL*, 1998-I, páx. 6

<sup>215</sup> Neste sentido, vid. RODRÍGUEZ-PIÑERO, “La reforma legislativa anunciada y el Acuerdo Interconfederal para la Estabilidad en el Empleo”, *RL*, 1997-I, páx. 70 e ss.

<sup>216</sup> Trátase dun auténtico acordo marco dos previstos no art. 83.2 ET, é dicir, un “convenio para convivir”, ó que, como pon de manifesto CASAS BAAMONDE en relación co seu cap. II “as confederacións asinantes atribúen expresamente `carácter obrigacional`” (cfr. “Diálogo e concertación social: o Acordo Interconfederal sobre a estrutura da Negociación Colectiva” *RL*, 1997-I, páx. 91).

<sup>217</sup> Con isto, o AICV despreza as regras de concorrencia do art. 84 ET. En primeiro lugar faino coa regra xeral do “*prior in tempore, potior in iure*”, pois invita á aplicación preferente do convenio concorrente posterior. En segundo termo, exceptúa tamén a contida no parágrafo 2º do citado precepto, toda vez que admite a aplicación de calquera convenio posterior, incluso de empresa. E, en último lugar, a preferencia do convenio posterior non está suxeita a que este respecte as materias enumeradas no parágrafo 3º do art. 84 como propias do AICV.

<sup>218</sup> Cfr. CASAS BAAMONDE, “Diálogo y concertación...”, cit., páx. 95.

<sup>219</sup> Punto IV, 4º.

negociación colectiva destinadas ó seguimento dos procesos de reclasificación profesional. En materia de Seguridade e Hixiene, aparte do reenvío de certas cuestións ós convenios de ámbito inferior, o AINC atribúe ós de sector nacional o desenvolvemento inmediato das materias que a Lei de Prevención de Riscos Laborais cede á negociación colectiva, permitiéndose a constitución neses convenios dunha “Comisión de Seguridade e Saúde”, de natureza paritaria, que vixie o cumprimento das medidas adoptadas no seu seo. En fin, tamén se autoriza o establecemento de procedementos de solución extraxudicial de conflitos na materia de mobilidade xeográfica e modificación substancial das condicións de traballo co pleno respecto ó disposto no Acordo de Solución Extraxudicial de Conflictos (ASEC). De calquera xeito, non contento con iso, o AINC desexa supera-lo teito competencial do citado art. 84, parágrafo 3º ET, coa atribución novamente ós convenios de sector estatal da regulación doutras materias que no ET asignaba ora ós convenios colectivos, ora ó contrato de traballo. Exemplo disto atópase en: 1) a duración da xornada, pois o art. 34.1 ET sinala que se fixará polos “convenios colectivos ou contratos de traballo”, sen especificación sobre que convenio. Evidentemente, para o AINC, ese convenio é o “nacional de rama de actividade”, que deberá respecta-la duración máxima legal (art. 34.1, parágrafo 2º ET) e permitir a outros de ámbito inferior a súa forma de distribución, os períodos de descanso, etc.; 2) a redución de horas extraordinarias e a súa compensación por tempo de descanso, atribuíble tamén ós convenios sectoriais nacionais en relación co disposto no art. 35.1 ET; e 3) a fixación dos criterios da estrutura salarial, incluso alterando o disposto no art. 26.3 ET. Neste punto debe mencionarse que o AINC invita a eses convenios sectoriais estatais a non concreta-la contía do salario en coherencia co art. 82.3, parágrafo 3º ET, relativo ó “descolgue” por unha empresa do réxime salarial previsto no convenio de sector aplicable.

Sucede que a estrutura da negociación colectiva bosquexada polo AINC recorda á da etapa anterior á Lei 11/1994; a predominio da unidade de sector e, en concreto, a estatal, e a distribución ascendente de materias xa se prevían nos antigos AMI e AI. Pero, na actualidade, o principal inconveniente para plasmala atópase no art. 84, parágrafo 2º ET, non só porque fomenta a descentralización mediante os coñecidos marcos autonómicos de negociación, senón tamén por unha cuestión puramente sociolóxica, a aceptación dese modelo polos interlocutores sociais, en especial, polos sindicatos máis representativos a nivel autonómico. Non obstante, esta aceptación é relativa dende o momento en que en ningunha Comunidade Autónoma, con excepción do País Vasco se poden aglutina-las maiorías previstas nos art. 87 e 88 ET a través de sindicatos estritamente “autonómicos”, sendo precisa a intervención dos estatais. Ademais, a pesares da natureza obrigatoria do AINC, parece que a súa auténtica vontade é a de establecer, como se indicou, o ámbito de negociación estatal como ámbito mínimo, para que a negociación en ámbitos territoriais máis reducidos a supere, mellore e complete. En fin, a descentralización mantense aparentemente, aínda que apremada por un forte correctivo centralizador que o AINC puxo en mans dos propios suxeitos negociadores.

## IV. ACORDOS SOBRE MATERIAS CONCRETAS

O último apartado do art. 83 ET dedícase ós acordos sobre materias concretas, derivación dos acordos marco estudados cunha particularidade que se traduce no seu carácter “monográfico” como se deduce do seu propio nome; perseguen o establecemento directo e inmediato dunha determinada regulación. Atribúe o citado art. 83.3 lexitimación para negociarlos ás mesmas organizacións sindicais e asociacións patronais que a teñen en relación cos instrumentos previstos no seu apartado 2º; de onde, ó igual que estes, gozan do tratamento que o ET atribúe ós convenios colectivos.

*Prima facie*, os acordos sobre materias concretas diferéncianse con claridade dos acordos marco. Os primeiros teñen a eficacia normativa dos convenios, sendo directamente aplicables sen precisar un instrumento intermedio entre este e o contrato de traballo que o “traspoña”; en cambio, os segundos son, segundo se dixo, convenios para convir, conteñen unhas directrices dirixidas ós suxeitos negociadores co fin de que as fagan cumprir por acción, isto é, negociando na forma e niveis que o acordo indica, ou, por omisión, absténdose de facelo en determinadas materias ou nun determinado nivel. Non cabe dúbida de que a descentralización derivada da reforma de 1994, que supuxo, ademais, unha ampliación da autonomía individual, deixara, de forma indirecta, o terreo abonado para a proliferación destes acordos,



que poden compensa-lo “deixamento” de poder no que se situou a norma estatal<sup>220</sup>. Con isto, non se quere dicir que antes da reiterada reforma o papel dos acordos sobre materias concretas fose reducido, non en van os Consellos autonómicos de relacións laborais viñan fomentando a súa celebración, especialmente en materia de solución extraxudicial de conflitos<sup>221</sup>, desenvolvendo un labor de aproximación dos interlocutores sociais para facer efectiva a antiga invitación á creación de “órganos de comunicación, conciliación, mediación e arbitraje voluntarios”, formulada no ABI, repetida no AMI e sancionada, noutra orde de cousas, polo propio TCo<sup>222</sup>. Co impulso que estes órganos autonómicos deron a estes acordos estase a apreciar un novo fenómeno de centralización, o que actúa no binomio Estado/Comunidade Autónoma, é dicir, dentro da liberalización da negociación a favor dos marcos autonómicos, as Comunidades Autónomas sitúanse tamén na función que viña desempeñando o goberno central.

Pero, ó coñece-la praxe negociadora apréciase que a distinción entre os acordos esbozados no art. 83 ET non é tan clara como se describiu. A realidade das relacións colectivas imprime un casuismo que desenbocou na existencia de pactos de natureza híbrida; ó mesmo tempo, acordos marco e sobre materias concretas<sup>223</sup>. Deixando a un lado os acordos subscritos sen cumpriren os requisitos de lexitimación dispostos no propio art. 83 ou aqueles nos que foi asinante o goberno, que son pactos cuasipolíticos, alúdese ós que conteñen cláusulas de eficacia normativa directa e, simultaneamente, de eficacia contractual. Esta natureza híbrida pódese predicar do ACV, que ten como obxectivo cubri-los baleiros normativos que a perda de vixencia das ordenanzas puidesen ocasionar, regulando condicións de traballo de directa aplicación. Por tal motivo non só se limita a substituí-la ausencia absoluta de regulación nun colectivo<sup>224</sup>, senón tamén a colma-las lagoas materiais dalgúns convenios existentes. Pero, ó mesmo tempo, contén normas de articulación da estrutura da negociación colectiva. Póñase, por exemplo, o seu art. 1.2 que permite ó ACV reduci-lo seu campo de aplicación ante a celebración dun convenio –pola remisión que fai ós art. 87 e 88 ET, hai que entender calquera convenio estatutario, incluído o de adhesión- que afecte a un colectivo carente, ata a data, de regulación convencional específica. Trátase, en verdade, dunha norma sobre concorrencia que contradí á xeral disposta no art. 84, parágrafo 1º ET<sup>225</sup>, pois dá prioridade ó convenio posterior invasor, e que converte ó propio ACV nunha “norma subsidiaria”<sup>226</sup>, esto é, aplicable a falta de convenio colectivo.

Por último, convén destacar que, noutros casos, non se pode dicir que os acordos sobre materias concretas teñan natureza híbrida en canto que convivan no seu seo cláusulas con diferente contido e grao de eficacia, pero si téñena pola propia disposición que os negociadores fixeron sobre esa eficacia. Así, o

<sup>220</sup> Vid. SANTIAGO REDONDO, *La negociación colectiva en la cumbre (art. 83.3 ET)*, Tirant lo Blanch (Valencia, 1998), pág. 20 e ss; e VALDÉS-DAL RÉ, “El paradigma legal en la negociación colectiva”, en el vol. *Relaciones laborales, negociación colectiva y pluralismo social*, Servicio de Publicacións do MTSS (Madrid, 1996), pág. 217 e ss.

<sup>221</sup> Esta práctica iniciouse no Consejo de Relaciones Laborales do País Vasco a raíz da sinatura do primeiro Acordo de Procedementos Voluntarios de Solución de Conflictos (PRECO), ó que sucederon outros de semellante contido. A isto engadiuse, a Comunidade Autónoma de Galicia, co Acordo de Solución Extraxudicial de Conflictos de Traballo (AGA). Co fin de solucionar-la temporalidade dos procedementos contidos neses acordos, o Tribunal Laboral de Mediación, Conciliación y Arbitraje, nacido do Acordo Interprofesional de Cataluña (1990), foi dotado de personalidade xurídica propia a través da creación dunha fundación privada que leva o seu nome.

<sup>222</sup> A súa S 210/1990, de 20 decembro (BOE de 10 xaneiro 1991 [BJC, núm. 117, pág. 11), que resolveu unha cuestión de inconstitucionalidade formulada contra a disp. Trans. da Lei 4/1983, de 29 xuño, de reforma do ET en materia de xornada máxima legal e de vacacións anuais mínimas, sinalou, en relación co tema que nos ocupa, que “a solución extraxudicial resulta especialmente desexable ó estar en xogo tamén a propia autonomía colectiva” (f.j. 1º).

<sup>223</sup> Sobre este particular, a STS 16 novembro 1990 (Ar. 8.086) afirmou expresamente que non podería pasarse por alto “a posibilidade dunha modalidade mixta ou híbrida, na que no mesmo corpo do convenio ou acordo colectivo se [integrasen] cláusulas que responden a características das normas marco e outras que teñan, en cambio, virtualidade de aplicación directa e inmediata” (f.d. 3º).

<sup>224</sup> Especial importancia ten o ACV en relación cos que se podería denominar “unidades de negociación residuais”, é dicir, as que aglutinan a empresas ou grupos de traballadores que carecen de convenio propio. Sucede que, utilizando os criterios de determinación do convenio máis adecuado e, en concreto, o principio do convenio máis específico, non existe ningún no que encaixe exactamente a actividade desenvolvida pola empresa ou os traballadores. En ocasións, os tribunais –por exemplo SSTCT 31 decembro 1981 (R. 7.734), 21 outubro 1983 (R. 9.088), 30 outubro 1984 (R. 8.171) e 30 xaneiro 1985 (R. 669)- concluíron coa aplicación do convenio máis adecuado por aproximación ou asimilación, co fin de cubrir baleiros normativos. E, ó mesmo tempo, sostiveron a provisionalidade desa aplicación, de sorte que se entrase en vigor unha regulación convencional máis específica, non se apreciaría un problema de concorrencia de convenios segundo o parágrafo 1º do art. 84 ET. Nese caso, o novo convenio tería preferencia aplicativa pois regularía “unha actividade que estaba orfa de normativa” (STCT 21 outubro 1983 [cit. supra] cdo. 2º).

<sup>225</sup> Vid. nota 209.

<sup>226</sup> Cfr. VALDÉS DAL-RÉ, “El Acuerdo de cobertura de vacíos”, *RL*, 1997-I, pág. 115.

ASEC sería un auténtico acordo sobre materias concretas e, por tanto, directamente aplicable, pero excédese do contido do art. 83.3 ET ó facer depende-la súa aplicación da ratificación do seu contido nos niveis negociadores a través de acordos marco ou convenios colectivos. De modo que el mesmo está a renunciar á súa eficacia normativa<sup>227</sup>.

---

<sup>227</sup> Neste sentido, vid. PIQUERAS PIQUERAS, *El Acuerdo sobre Solución Extrajudicial de Conflictos. Una reflexión sobre su naturaleza y eficacia*, Ibidem (Madrid, 1998), pág. 79 e ss.



**DOCTRINA DAS SALAS DO SOCIAL E DO  
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DO TRIBUNAL  
SUPERIOR DE JUSTIÇA**

|                                                                                     |                           |                                                                                                           |
|-------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|    | <b>Índices</b>            | <div><b>cronológico</b></div> <div><b>disposições aplicadas</b></div> <div><b>tópicos jurídicos</b></div> |
|  | <b>Sentencias e autos</b> |                                                                                                           |

## ÍNDICES

Cronolóxico

Disposicións aplicadas

Tópicos xurídicos

DEREITO  
SOCIAL  
DE

REVISTA

GALLEGA

DE

## ÍNDICE CRONOLÓXICO

| Nº REF. |             | DATA     | Nº REF. |             | DATA     |
|---------|-------------|----------|---------|-------------|----------|
| 2849    | Sent. S.S.  | 13.01.00 | 2875    | Sent. S.S.  | 07.02.00 |
| 2850    | Sent. S.S.  | 14.01.00 | 2876    | Sent. S.S.  | 07.02.00 |
| 2851    | Sent. S.S.  | 14.01.00 | 2877    | Sent. S.S.  | 10.02.00 |
| 2852    | Sent. S.S.  | 20.01.00 | 2878    | Sent. S.S.  | 11.02.00 |
| 2853    | Sent. S.S.  | 20.01.00 | 2879    | Sent. S.S.  | 11.02.00 |
| 2854    | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2880    | Sent. S.S.  | 11.02.00 |
| 2855    | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2881    | Sent. S.S.  | 14.02.00 |
| 2856    | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2882    | Sent. S.S.  | 14.02.00 |
| 2857    | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2883    | Sent. S.S.  | 15.02.00 |
| 2858    | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2884    | Sent. S.S.  | 17.02.00 |
| 2859    | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2885    | Sent. S.S.  | 17.02.00 |
| 2860    | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2886    | Sent. S.S.  | 18.02.00 |
| 2861    | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2887    | Sent. S.S.  | 21.02.00 |
| 2862    | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2888    | Sent. S.S.  | 23.02.00 |
| 2863    | Sent. S.S.  | 22.01.00 | 2889    | Sent. S.CA. | 25.02.00 |
| 2864    | Sent. S.S.  | 22.01.00 | 2890    | Sent. S.S.  | 25.02.00 |
| 2865    | Sent. S.S.  | 24.01.00 | 2891    | Sent. S.S.  | 25.02.00 |
| 2866    | Sent. S.CA. | 26.01.00 | 2892    | Sent. S.S.  | 28.02.00 |
| 2867    | Sent. S.S.  | 26.01.00 | 2893    | Sent. S.CA. | 29.02.00 |
| 2868    | Sent. S.S.  | 27.01.00 | 2894    | Sent. S.CA. | 29.02.00 |
| 2869    | Sent. S.CA. | 28.01.00 | 2895    | Sent. S.CA. | 29.02.00 |
| 2870    | Sent. S.CA. | 28.01.00 | 2896    | Sent. S.S.  | 03.03.00 |
| 2871    | Sent. S.CA. | 28.01.00 | 2897    | Sent. S.S.  | 03.03.00 |
| 2872    | Sent. S.S.  | 28.01.00 | 2898    | Sent. S.S.  | 03.03.00 |
| 2873    | Sent. S.CA. | 31.01.00 | 2899    | Sent. S.S.  | 04.03.00 |
| 2874    | Sent. S.S.  | 04.02.00 | 2900    | Sent. S.S.  | 06.03.00 |

|      |             |          |      |             |          |
|------|-------------|----------|------|-------------|----------|
| 2901 | Sent. S.S.  | 10.03.00 | 2948 | Sent. S.S.  | 03.05.00 |
| 2902 | Sent. S.S.  | 13.03.00 | 2949 | Sent. S.S.  | 05.05.00 |
| 2903 | Sent. S.S.  | 14.03.00 | 2950 | Sent. S.S.  | 05.05.00 |
| 2904 | Sent. S.S.  | 14.03.00 | 2951 | Sent. S.S.  | 08.05.00 |
| 2905 | Sent. S.S.  | 15.03.00 | 2952 | Sent. S.S.  | 09.05.00 |
| 2906 | Sent. S.S.  | 16.03.00 | 2953 | Sent. S.S.  | 10.05.00 |
| 2907 | Sent. S.S.  | 17.03.00 | 2954 | Sent. S.S.  | 10.05.00 |
| 2908 | Sent. S.S.  | 17.03.00 | 2955 | Sent. S.S.  | 10.05.00 |
| 2909 | Sent. S.S.  | 20.03.00 | 2956 | Sent. S.S.  | 12.05.00 |
| 2910 | Sent. S.S.  | 21.03.00 | 2957 | Sent. S.S.  | 12.05.00 |
| 2911 | Sent. S.S.  | 22.03.00 | 2958 | Sent. S.CA. | 12.05.00 |
| 2912 | Sent. S.S.  | 23.03.00 | 2959 | Sent. S.S.  | 15.05.00 |
| 2913 | Sent. S.S.  | 24.03.00 | 2960 | Sent. S.S.  | 16.05.00 |
| 2914 | Sent. S.S.  | 28.03.00 | 2961 | Sent. S.S.  | 16.05.00 |
| 2915 | Sent. S.S.  | 29.03.00 | 2962 | Sent. S.S.  | 18.05.00 |
| 2916 | Sent. S.S.  | 30.03.00 | 2963 | Sent. S.S.  | 22.05.00 |
| 2917 | Sent. S.S.  | 31.03.00 | 2964 | Sent. S.S.  | 25.05.00 |
| 2918 | Sent. S.CA. | 31.03.00 | 2965 | Sent. S.S.  | 29.05.00 |
| 2919 | Sent. S.CA. | 31.03.00 | 2966 | Sent. S.CA. | 30.05.00 |
| 2920 | Sent. S.CA. | 31.03.00 | 2967 | Sent. S.CA. | 30.05.00 |
| 2921 | Sent. S.CA. | 31.03.00 | 2968 | Sent. S.CA. | 31.05.00 |
| 2922 | Sent. S.CA. | 31.03.00 | 2969 | Sent. S.CA. | 31.05.00 |
| 2923 | Sent. S.S.  | 05.04.00 | 2970 | Sent. S.CA. | 31.05.00 |
| 2924 | Sent. S.S.  | 06.04.00 | 2971 | Sent. S.S.  | 01.06.00 |
| 2925 | Sent. S.S.  | 07.04.00 | 2972 | Sent. S.S.  | 02.06.00 |
| 2926 | Sent. S.S.  | 07.04.00 | 2973 | Sent. S.S.  | 02.06.00 |
| 2927 | Sent. S.S.  | 07.04.00 | 2974 | Sent. S.S.  | 02.06.00 |
| 2928 | Sent. S.S.  | 07.04.00 | 2975 | Sent. S.S.  | 07.06.00 |
| 2929 | Sent. S.S.  | 07.04.00 | 2976 | Sent. S.S.  | 08.06.00 |
| 2930 | Sent. S.S.  | 07.04.00 | 2977 | Sent. S.S.  | 09.06.00 |
| 2931 | Sent. S.S.  | 07.04.00 | 2978 | Sent. S.S.  | 12.06.00 |
| 2932 | Sent. S.S.  | 10.04.00 | 2979 | Sent. S.S.  | 12.06.00 |
| 2933 | Sent. S.S.  | 11.04.00 | 2980 | Sent. S.S.  | 15.06.00 |
| 2934 | Sent. S.S.  | 13.04.00 | 2981 | Sent. S.S.  | 15.06.00 |
| 2935 | Sent. S.S.  | 13.04.00 | 2982 | Sent. S.S.  | 15.06.00 |
| 2936 | Sent. S.S.  | 14.04.00 | 2983 | Sent. S.S.  | 23.06.00 |
| 2937 | Sent. S.S.  | 14.04.00 | 2984 | Sent. S.S.  | 24.06.00 |
| 2938 | Sent. S.S.  | 14.04.00 | 2985 | Sent. S.S.  | 26.06.00 |
| 2939 | Sent. S.S.  | 24.04.00 | 2986 | Sent. S.S.  | 26.06.00 |
| 2940 | Sent. S.S.  | 24.04.00 | 2987 | Sent. S.S.  | 30.06.00 |
| 2941 | Sent. S.S.  | 25.04.00 | 2988 | Sent. S.S.  | 30.06.00 |
| 2942 | Sent. S.CA. | 26.04.00 | 2989 | Sent. S.S.  | 30.06.00 |
| 2943 | Sent. S.CA. | 26.04.00 | 2990 | Sent. S.CA. | 30.06.00 |
| 2944 | Sent. S.CA. | 26.04.00 | 2991 | Sent. S.CA. | 30.06.00 |
| 2945 | Sent. S.S.  | 28.04.00 | 2992 | Sent. S.CA. | 30.06.00 |
| 2946 | Sent. S.CA. | 28.04.00 | 2993 | Sent. S.CA. | 30.06.00 |
| 2947 | Sent. S.CA. | 28.04.00 |      |             |          |

## ÍNDICE DE DISPOSICIÓNS APLICADAS

### Ley de Enjuiciamiento Civil, de 3 de febrero de 1881

#### Art. 359

Sent. S.S. 10.02.00 2877

Sent. S.S. 05.05.00 2949

#### Art. 372.3

Sent. S.S. 10.02.00 2877

Sent. S.S. 05.05.00 2949

#### Art. 408

Sent. S.S. 09.06.00 2977

#### Art. 524

Sent. S.S. 06.03.00 2900

#### Art. 533.6

Sent. S.S. 06.03.00 2900

#### Art. 632

Sent. S.S. 21.01.00 2858

Sent. S.S. 21.01.00 2862

Sent. S.S. 04.02.00 2874

Sent. S.S. 10.05.00 2955

Sent. S.S. 01.06.00 2971

Sent. S.S. 30.06.00 2989

#### Art. 659

Sent. S.S. 21.01.00 2858

Sent. S.S. 10.05.00 2955

Sent. S.S. 30.06.00 2989

#### Art. 660

Sent. S.S. 21.01.00 2858

### Código de comercio, de 22 de agosto de 1885

#### Art. 6

Sent. S.S. 23.02.00 2888

#### Art. 12

Sent. S.S. 23.02.00 2888

### Código Civil, de 24 de julio de 1889

#### Art. 1

Sent. S.S. 24.04.00 2939

#### Art. 3

Sent. S.S. 23.06.00 2983

#### Art. 6.3

Sent. S.S. 24.03.00 2913

#### Art. 6.4

Sent. S.S. 14.01.00 2851

Sent. S.S. 21.01.00 2857

Sent. S.S. 21.01.00 2861

Sent. S.S. 21.01.00 2862

Sent. S.S. 24.01.00 2865  
 Sent. S.S. 27.01.00 2868  
 Sent. S.S. 14.02.00 2882  
 Sent. S.S. 15.02.00 2883  
 Sent. S.S. 07.04.00 2928  
 Sent. S.S. 24.04.00 2940  
 Sent. S.S. 08.05.00 2951  
 Sent. S.S. 30.06.00 2988  
 Art. 7.1  
 Sent. S.S. 21.01.00 2862  
 Sent. S.S. 12.05.00 2957  
 Sent. S.S. 12.06.00 2978  
 Art. 7.2  
 Sent. S.S. 24.01.00 2865  
 Sent. S.S. 27.01.00 2868  
 Art. 1.088  
 Sent. S.S. 07.04.00 2927  
 Art. 1.091  
 Sent. S.S. 02.06.00 2974  
 Art. 1.101  
 Sent. S.S. 02.06.00 2974  
 Art. 1.124  
 Sent. S.S. 02.06.00 2974  
 Art. 1.214  
 Sent. S.S. 23.02.00 2888  
 Sent. S.S. 03.03.00 2896  
 Sent. S.S. 03.03.00 2898  
 Sent. S.S. 06.03.00 2900  
 Sent. S.S. 22.05.00 2963  
 Sent. S.S. 02.06.00 2974  
 Art. 1.218  
 Sent. S.S. 07.02.00 2876  
 Art. 1.225  
 Sent. S.S. 07.02.00 2876  
 Art. 1.231  
 Sent. S.S. 30.06.00 2989  
 Art. 1.232  
 Sent. S.S. 07.02.00 2876  
 Art. 1.252  
 Sent. S.S. 26.01.00 2867

Sent. S.S. 10.05.00 2954  
 Art. 1.253  
 Sent. S.S. 02.06.00 2974  
 Art. 1.254  
 Sent. S.S. 07.04.00 2927  
 Art. 1.256  
 Sent. S.S. 02.06.00 2974  
 Art. 1.258  
 Sent. S.S. 12.05.00 2957  
 Sent. S.S. 02.06.00 2974  
 Art. 1.259  
 Sent. S.S. 02.06.00 2974  
 Art. 1.261  
 Sent. S.S. 09.06.00 2977  
 Art. 1.262  
 Sent. S.S. 02.06.00 2974  
 Art. 1.265  
 Sent. S.S. 23.03.00 2912  
 Sent. S.S. 09.06.00 2977  
 Sent. S.S. 30.06.00 2988  
 Art. 1.270  
 Sent. S.S. 09.06.00 2977  
 Art. 1.278  
 Sent. S.S. 02.06.00 2974  
 Art. 1.281  
 Sent. S.S. 10.02.00 2878  
 Sent. S.S. 03.03.00 2896  
 Sent. S.S. 02.06.00 2974  
 Sent. S.S. 23.06.00 2983  
 Sent. S.S. 30.06.00 2988  
 Art. 1.282  
 Sent. S.S. 10.02.00 2878  
 Sent. S.S. 02.06.00 2974  
 Sent. S.S. 30.06.00 2987  
 Sent. S.S. 30.06.00 2988  
 Art. 1.288  
 Sent. S.S. 07.02.00 2875  
 Art. 1.300  
 Sent. S.S. 09.06.00 2977  
 Art. 1.301

Sent. S.S. 09.06.00 2977

Art. 1.365.2

Sent. S.S. 23.02.00 2888

Art. 1.698

Sent. S.S. 31.03.00 2918

**Ley 27 de diciembre de 1956, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa**

Art. 1.3.c)

Sent. S.CA. 29.02.00 2894

Art. 1.4

Sent. S.CA. 29.02.00 2894

Art. 40.a)

Sent. S.CA. 12.05.00 2958

Art. 74.2

Sent. S.CA. 26.04.00 2942

Art. 81.2

Sent. S.CA. 26.01.00 2866

Sent. S.CA. 28.01.00 2870

Sent. S.CA. 31.01.00 2873

Sent. S.CA. 25.02.00 2889

Sent. S.CA. 29.02.00 2893

Sent. S.CA. 29.02.00 2895

Sent. S.CA. 31.03.00 2918

Sent. S.CA. 31.03.00 2919

Sent. S.CA. 31.03.00 2920

Sent. S.CA. 31.03.00 2921

Sent. S.CA. 26.04.00 2943

Sent. S.CA. 26.04.00 2944

Sent. S.CA. 28.04.00 2946

Sent. S.CA. 28.04.00 2947

Sent. S.CA. 12.05.00 2958

Sent. S.CA. 30.05.00 2967

Art. 82.a)

Sent. S.CA. 29.02.00 2894

Art. 82.1

Sent. S.CA. 28.01.00 2869

Sent. S.CA. 28.01.00 2871

Art. 83

Sent. S.CA. 28.01.00 2869

Art. 131

Sent. S.CA. 26.01.00 2866

Sent. S.CA. 28.01.00 2870

Sent. S.CA. 28.01.00 2871

Sent. S.CA. 31.01.00 2873

Sent. S.CA. 25.02.00 2889

Sent. S.CA. 29.02.00 2893

Sent. S.CA. 29.02.00 2895

Sent. S.CA. 31.03.00 2918

Sent. S.CA. 31.03.00 2919

Sent. S.CA. 31.03.00 2920

Sent. S.CA. 31.03.00 2921

Sent. S.CA. 31.03.00 2922

Sent. S.CA. 26.04.00 2942

Sent. S.CA. 26.04.00 2943

Sent. S.CA. 26.04.00 2944

Sent. S.CA. 28.04.00 2946

Sent. S.CA. 28.04.00 2947

Sent. S.CA. 12.05.00 2958

Sent. S.CA. 30.05.00 2967

Sent. S.CA. 31.05.00 2969

Sent. S.CA. 31.05.00 2970

Sent. S.CA. 30.06.00 2990

Sent. S.CA. 30.06.00 2991

Sent. S.CA. 30.06.00 2992

Sent. S.CA. 30.06.00 2993

Art. 131.1

Sent. S.CA. 31.05.00 2968

**Ley de Procedimiento Administrativo de 17 julio 1958**

Art. 80.2

Sent. S.CA. 31.03.00 2918

Art. 99.2

Sent. S.CA. 31.03.00 2918



**Decreto 907/1966, de 21 abril, por el que se aprueba el Texto Articulado Primero de la Ley 193/1963, de 28 diciembre, de bases de la Seguridad Social**

Art. 94.2.b)

Sent. S.S. 15.06.00 2980

Art. 94.4

Sent. S.S. 15.06.00 2980

**Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, que regula el régimen especial de la Seguridad Social de los trabajadores por cuenta propia o autónomos**

Art. 2

Sent. S.CA. 31.01.00 2873

Art. 8

Sent. S.CA. 31.05.00 2968

**Orden Ministerial de 9 marzo 1971, aprobando la Ordenanza General de seguridad e higiene en el trabajo**

Art. 19.5

Sent. S.S. 25.02.00 2890

Art. 19.6

Sent. S.S. 25.02.00 2890

Art. 20

Sent. S.S. 25.02.00 2890

Sent. S.CA. 31.03.00 2921

Art. 23

Sent. S.CA. 31.03.00 2921

Art. 115.2

Sent. S.CA. 28.01.00 2870

Art. 141

Sent. S.CA. 28.01.00 2870

Art. 143

Sent. S.CA. 28.01.00 2870

**Ley 25/1971, de 19 junio, de protección de las familias numerosas**

Art. 9

Sent. S.S. 21.01.00 2862

Art. 25

Sent. S.S. 21.01.00 2862

**Decreto 3140/1971, de 23 diciembre, aprobando el reglamento de la Ley de protección a las familias numerosas**

Art. 23

Sent. S.S. 21.01.00 2862

Art. 24

Sent. S.S. 21.01.00 2862

Art. 25

Sent. S.S. 21.01.00 2862

**Orden Ministerial de 31 julio 1972, de desarrollo del Decreto de 23 junio, sobre prestaciones del régimen general de Seguridad Social**

Art. 5.1

Sent. S.S. 20.03.00 2911

**Decreto 2380/1973, de 17 agosto, sobre ordenación del salario**

Art. 5.b)

Sent. S.S. 08.06.00 2976

**Orden Ministerial de 26 abril 1973, aprobando el Estatuto del personal sanitario no facultativo de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social**

Art. 45

Sent. S.S. 14.02.00 2881

Art. 46

Sent. S.S. 14.02.00 2881

Art. 48

Sent. S.S. 21.01.00 2860

**Decreto 2065/1974, de 30 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley general de la seguridad social**

Art. 93

Sent. S.S. 25.02.00 2890

**Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de las leyes 116/1969, de 30 de diciembre y 24/1972, de 21 de junio, por el que se regula el régimen especial de seguridad social de los trabajadores del mar**

Art. 18

Sent. S.CA. 30.06.00 2991

**Real Decreto 1860/1975, de 10 de julio, sobre procedimiento administrativo especial de imposición de sanciones por infracción de leyes sociales y liquidación de cuotas de la Seguridad Social**

Art. 38

Sent. S.CA. 31.05.00 2969

**Directiva del Consejo 77/187/CEE, de 14 de febrero, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de centros de actividad**

Art. 1

Sent. S.S. 24.01.00 2865

Art. 2

Sent. S.S. 24.01.00 2865

Art. 3

Sent. S.S. 24.01.00 2865

Art. 4

Sent. S.S. 24.01.00 2865

Art. 6

Sent. S.S. 24.01.00 2865

## **Constitución Española**

Art. 9

Sent. S.S. 24.04.00 2939

Sent. S.S. 16.05.00 2960

Art. 9.1

Sent. S.S. 14.02.00 2882

Art. 9.2

Sent. S.S. 03.03.00 2898

Art. 9.3

Sent. S.S. 28.01.00 2872

Sent. S.S. 13.03.00 2902

Art. 10

Sent. S.S. 13.04.00 2935

Art. 14

Sent. S.S. 21.01.00 2858

Sent. S.S. 14.02.00 2882

Sent. S.S. 06.03.00 2900

Sent. S.S. 13.03.00 2902

Sent. S.S. 15.03.00 2905

Sent. S.S. 13.04.00 2935

Sent. S.S. 28.04.00 2945

Sent. S.S. 03.05.00 2948

Sent. S.S. 25.05.00 2964

Art. 18.1

Sent. S.S. 22.01.00 2864

Art. 20.1.a)

Sent. S.S. 03.05.00 2948

Art. 23.2

Sent. S.S. 16.05.00 2960

Art. 24

Sent. S.S. 20.01.00 2853

Sent. S.S. 21.01.00 2861

Sent. S.S. 22.01.00 2864

Sent. S.S. 28.01.00 2872

Sent. S.S. 10.02.00 2877

Sent. S.S. 03.03.00 2896

Sent. S.S. 06.03.00 2900

Sent. S.S. 10.05.00 2954

Sent. S.S. 16.05.00 2961  
 Sent. S.S. 29.05.00 2965  
 Art. 24.1  
 Sent. S.S. 07.02.00 2876  
 Sent. S.S. 26.04.00 2942  
 Sent. S.S. 09.05.00 2952  
 Art. 27.10  
 Sent. S.S. 16.05.00 2960  
 Art. 28  
 Sent. S.S. 22.01.00 2864  
 Sent. S.S. 15.03.00 2905  
 Sent. S.S. 03.05.00 2948  
 Art. 28.1  
 Sent. S.S. 07.02.00 2875  
 Sent. S.S. 14.04.00 2938  
 Sent. S.S. 28.04.00 2945  
 Art. 28.2  
 Sent. S.S. 24.04.00 2940  
 Sent. S.S. 18.05.00 2962  
 Art. 35  
 Sent. S.S. 11.02.00 2879  
 Sent. S.S. 17.02.00 2885  
 Sent. S.S. 13.03.00 2902  
 Sent. S.S. 13.04.00 2935  
 Art. 35.1  
 Sent. S.S. 26.01.00 2867  
 Art. 38  
 Sent. S.S. 06.03.00 2900  
 Art. 40  
 Sent. S.CA. 31.05.00 2969  
 Art. 53  
 Sent. S.S. 03.03.00 2898  
 Art. 53.2  
 Sent. S.S. 12.05.00 2957  
 Art. 91.1  
 Sent. S.S. 25.05.00 2964  
 Art. 103  
 Sent. S.S. 14.02.00 2882  
 Art. 103.1  
 Sent. S.S. 10.03.00 2901

Sent. S.S. 13.03.00 2902  
 Sent. S.S. 31.03.00 2918  
 Art. 120  
 Sent. S.S. 07.02.00 2876  
 Art. 120.3  
 Sent. S.S. 20.01.00 2853  
 Sent. S.S. 10.02.00 2877  
 Sent. S.S. 29.05.00 2965

**Real Decreto 696/1980, de 14 abril, para la aplicación del Estatuto de los Trabajadores a los expedientes de modificación sustancial de las condiciones de trabajo y de suspensión y extinción de las relaciones de trabajo**

Art. 16.2  
 Sent. S.S. 02.06.00 2972  
 Art. 20  
 Sent. S.S. 02.06.00 2972

**Convenio 158 OIT, de 22 junio de 1982, sobre terminación de las relaciones de trabajo por iniciativa del empleador, ratificado el 18 de febrero de 1985**

Art. 5.c)  
 Sent. S.S. 21.01.00 2861

**Real Decreto 1451/1983, de 11 mayo, que regula el empleo selectivo y las medidas de fomento del empleo de los trabajadores minusválidos**

Art. 8  
 Sent. S.CA. 31.05.00 2970

**Ley 30/1984, de 2 de agosto, de la Función Pública**

Art. 19  
 Sent. S.S. 14.02.00 2882  
 Sent. S.S. 15.06.00 2982  
 Art. 20.2

Sent. S.S. 20.03.00 2909

**Real Decreto 1989/1984, de 17 octubre, por el que se regula la contratación temporal como medio de fomento de empleo**

Art. 3.1

Sent. S.S. 14.02.00 2882

**Real Decreto 2104/1984, de 21 noviembre, por el que se regulan diversos contratos de trabajo de duración determinada y el contrato de trabajadores fijos discontinuos**

Art. 2

Sent. S.S. 14.01.00 2851

Sent. S.S. 27.01.00 2868

Art. 2.2.d)

Sent. S.S. 13.03.00 2902

Art. 4

Sent. S.S. 07.04.00 2928

Art. 4.2.a)

Sent. S.S. 08.05.00 2951

Art. 8

Sent. S.S. 27.01.00 2868

**Ley 53/1984, de 26 diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las administraciones públicas**

Art. 3.1

Sent. S.S. 16.05.00 2960

**Ley 7/1985, de 2 abril, de bases de régimen local**

Art. 89

Sent. S.S. 20.03.00 2909

Art. 104.2

Sent. S.S. 20.03.00 2909

**Ley 6/1985, de 1 de julio, Orgánica del Poder Judicial**

Art. 6.3

Sent. S.S. 24.03.00 2913

Art. 9.4

Sent. S.CA. 29.02.00 2894

Sent. S.S. 20.03.00 2909

Art. 9.5

Sent. S.CA. 29.02.00 2894

Sent. S.S. 16.05.00 2960

Sent. S.S. 02.06.00 2972

Sent. S.S. 26.06.00 2986

Art. 50

Sent. S.S. 02.06.00 2972

Art. 67

Sent. S.S. 23.06.00 2983

Art. 230.2

Sent. S.S. 22.01.00 2864

Art. 238.3

Sent. S.S. 13.04.00 2934

Sent. S.S. 23.03.00 2912

Sent. S.S. 24.03.00 2913

Art. 248.3

Sent. S.S. 10.02.00 2877

Sent. S.S. 29.05.00 2965

Sent. S.S. 23.06.00 2983

**Real Decreto 625/1985, de 2 de abril, por el que se desarrolla la Ley 31/1984, de 2 de agosto, de protección por desempleo**

Art. 7

Sent. S.S. 07.04.00 2925

Art. 18

Sent. S.S. 07.04.00 2925

Sent. S.S. 30.06.00 2992

Art. 28.2

Sent. S.CA. 25.02.00 2889

**Real Decreto 1438/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral especial de las personas que intervengan en operaciones mercantiles por cuenta de uno o más empresarios sin asumir el riesgo y ventura de las mismas**

Art. 10

Sent. S.S. 23.02.00 2888

**Ley 11/1985, de 2 de agosto, Orgánica de libertad sindical**

Art. 2.d)

Sent. S.S. 22.01.00 2864

Art. 2.1.d)

Sent. S.S. 07.02.00 2875

Art. 10.3

Sent. S.S. 02.06.00 2973

Sent. S.S. 08.06.00 2976

Art. 12

Sent. S.S. 22.01.00 2864

Sent. S.S. 28.04.00 2945

Art. 15

Sent. S.S. 02.06.00 2973

**Ley 21/1986, de 23 diciembre, de presupuestos generales del Estado**

Disposición transitoria 6ª

Sent. S.S. 21.03.00 2910

**Real Decreto 126/1988, de 22 febrero, sobre regulación de la integración en el INSS de la Mutuality de Previsión**

Art. 3.2

Sent. S.S. 21.03.00 2910

**Ley 8/1988, de 7 de abril, de Infracciones y Sanciones en el Orden Social**

Art. 4

Sent. S.CA. 25.02.00 2889

Art. 10.9

Sent. S.CA. 28.01.00 2870

Sent. S.CA. 31.03.00 2921

Art. 14.1.2

Sent. S.CA. 29.02.00 2895

Sent. S.CA. 26.04.00 2943

Sent. S.CA. 26.04.00 2944

Sent. S.CA. 30.06.00 2990

Art. 14.1.5

Sent. S.CA. 30.05.00 2966

Art. 29.3.2

Sent. S.CA. 28.01.00 2869

Sent. S.CA. 31.03.00 2919

Art. 30.1.3

Sent. S.CA. 31.03.00 2920

Art. 30.2.2

Sent. S.CA. 28.01.00 2871

Art. 30.3.2

Sent. S.CA. 30.06.00 2992

Art. 30.3.3

Sent. S.CA. 25.02.00 2889

Sent. S.CA. 26.04.00 2942

Art. 36.1

Sent. S.CA. 30.06.00 2990

Art. 37.1

Sent. S.CA. 30.06.00 2990

Art. 46.1

Sent. S.CA. 28.01.00 2871

Sent. S.CA. 26.04.00 2942

Art. 46.2

Sent. S.CA. 28.01.00 2871

Art. 46.4

Sent. S.CA. 28.01.00 2871

Art. 52

Sent. S.CA. 28.01.00 2870

Sent. S.CA. 25.03.00 2889

Sent. S.CA. 31.03.00 2919

Sent. S.CA. 31.03.00 2920

Art. 52.2

Sent. S.CA. 28.04.00 2946

**Ley 4/1990, de 29 junio, de presupuestos generales del Estado para 1990**

## Art. 34

Sent. S.S. 21.01.00 2860

**Ley Orgánica 1/1990, de 3 octubre, de ordenación general del sistema educativo**

## Art. 7

Sent. S.S. 11.02.00 2879

Sent. S.S. 17.02.00 2885

## Art. 8

Sent. S.S. 11.02.00 2879

Sent. S.S. 17.02.00 2885

## Art. 9

Sent. S.S. 11.02.00 2879

Sent. S.S. 17.02.00 2885

## Art. 10

Sent. S.S. 11.02.00 2879

Sent. S.S. 17.02.00 2885

**Real Decreto 1517/1991, de 11 de octubre, aprobando el Reglamento General de recaudación de recursos del sistema de Seguridad Social**

## Art. 42

Sent. S.CA. 26.01.00 2866

## Art. 79

Sent. S.CA. 26.01.00 2866

**Ley 30/1992, de 26 noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común**

## Art. 38.4.c)

Sent. S.S. 15.06.00 2982

## Art. 43.4

Sent. S.CA. 25.02.00 2889

## Art. 54

Sent. S.CA. 28.01.00 2870

## Art. 58

Sent. S.CA. 28.04.00 2946

## Art. 89.1

Sent. S.CA. 28.01.00 2870

## Art. 89.3

Sent. S.CA. 28.01.00 2870

## Art. 130.2

Sent. S.CA. 30.05.00 2966

## Art. 131.3

Sent. S.CA. 30.05.00 2966

## Art. 137.2

Sent. S.CA. 31.01.00 2873

**Orden Ministerial de 17 enero 1994, sobre presentación de solicitudes de afiliación y altas de los trabajadores en la Seguridad Social**

## Art. 1.4

Sent. S.CA. 28.01.00 2869

## Art. 83

Sent. S.CA. 28.01.00 2869

**Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social**

## Art. 7

Sent. S.S. 05.04.00 2923

## Art. 15.2

Sent. S.CA. 30.05.00 2966

## Art. 31.3

Sent. S.CA. 12.05.00 2958

## Art. 104

Sent. S.CA. 31.03.00 2922

## Art. 106.4

Sent. S.CA. 30.06.00 2991

## Art. 109

Sent. S.CA. 30.05.00 2966

## Art. 124

Sent. S.S. 17.03.00 2907

## Art. 126.2

Sent. S.S. 22.03.00 2911

Sent. S.S. 15.06.00 2980

Art. 126.3

Sent. S.S. 15.06.00 2980

Art. 127.2

Sent. S.CA. 31.03.00 2922

Art. 128.1.a)

Sent. S.S. 04.02.00 2874

Sent. S.S. 14.04.00 2936

Art. 137.4

Sent. S.S. 22.03.00 2911

Art. 137.6

Sent. S.S. 10.05.00 2953

Art. 143

Sent. S.S. 10.05.00 2953

Art. 172

Sent. S.S. 17.03.00 2907

Art. 205.1

Sent. S.S. 05.04.00 2923

Art. 221

Sent. S.CA 25.02.00 2889

Art. 231.e)

Sent. S.CA. 25.02.00 2889

**Real Decreto 1844/1994, de 9 septiembre,  
aprobando el Reglamento de elecciones a  
órganos de representación de los  
trabajadores en la empresa**

Art. 2

Sent. S.S. 29.03.00 2915

Art. 4

Sent. S.S. 29.03.00 2915

**Real Decreto 2546/1994, de 29 diciembre, por  
el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto  
de los Trabajadores en materia de  
contratación (derogado por el Real Decreto  
2720/1998, de 18 de diciembre)**

Art. 1.a)

Sent. S.S. 07.06.00 2975

Art. 2

Sent. S.S. 27.01.00 2868

Sent. S.S. 15.02.00 2883

Sent. S.S. 03.03.00 2896

Sent. S.S. 24.04.00 2939

Sent. S.S. 09.05.00 2952

Sent. S.S. 07.06.00 2975

Art. 2.a)

Sent. S.S. 24.01.00 2865

Art. 2.b)

Sent. S.S. 24.01.00 2865

Art. 2.1

Sent. S.S. 13.01.00 2849

Sent. S.S. 24.01.00 2865

Art. 2.2.a)

Sent. S.S. 15.06.00 2981

Art. 2.2.b)

Sent. S.S. 15.06.00 2981

Art. 3

Sent. S.S. 03.03.00 2896

Art. 4.2.a)

Sent. S.S. 14.02.00 2882

Art. 5

Sent. S.S. 21.01.00 2857

Art. 8

Sent. S.S. 09.05.00 2952

Sent. S.S. 07.06.00 2975

Sent. S.S. 15.06.00 2981

Art. 8.2

Sent. S.S. 13.01.00 2849

Sent. S.S. 29.05.00 2965

Art. 8.3

Sent. S.S. 13.01.00 2849

Art. 9

Sent. S.S. 27.01.00 2868

Sent. S.S. 07.06.00 2975



**Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de  
marzo, por el que se aprueba el Texto  
Refundido de la Ley del Estatuto de los  
Trabajadores**

## Art. 1

Sent. S.S. 03.03.00 2896

Sent. S.CA. 31.05.00 2969

## Art. 1.1

Sent. S.S. 22.01.00 2863

Sent. S.S. 20.03.00 2909

Sent. S.S. 16.05.00 2960

Sent. S.S. 26.06.00 2986

## Art. 1.2

Sent. S.S. 22.01.00 2863

Sent. S.S. 14.02.00 2882

Sent. S.S. 06.03.00 2900

## Art. 1.3.a)

Sent. S.S. 20.03.00 2909

## Art. 1.3.c)

Sent. S.S. 11.02.00 2880

## Art. 1.3.d)

Sent. S.S. 05.05.00 2949

## Art. 2

Sent. S.S. 23.03.00 2912

## Art. 2.1

Sent. S.S. 02.06.00 2974

## Art. 2.1.a)

Sent. S.S. 11.02.00 2880

## Art. 3

Sent. S.S. 24.04.00 2939

Sent. S.S. 15.06.00 2982

## Art. 3.1.b)

Sent. S.S. 10.02.00 2877

## Art. 3.1.c)

Sent. S.S. 23.03.00 2912

## Art. 3.5

Sent. S.S. 22.01.00 2863

## Art. 4.2

Sent. S.CA. 31.05.00 2969

## Art. 4.2.a)

Sent. S.S. 18.02.00 2886

Sent. S.S. 05.05.00 2949

## Art. 4.2.b)

Sent. S.S. 26.01.00 2867

## Art. 4.2.c)

Sent. S.S. 21.01.00 2858

## Art. 4.2.e)

Sent. S.S. 26.01.00 2867

Sent. S.S. 05.05.00 2949

## Art. 4.2.f)

Sent. S.S. 11.02.00 2879

Sent. S.S. 17.02.00 2885

Sent. S.S. 18.02.00 2886

## Art. 5

Sent. S.S. 30.06.00 2989

## Art. 5.a)

Sent. S.S. 20.01.00 2852

Sent. S.S. 05.05.00 2949

Sent. S.S. 05.05.00 2950

Sent. S.S. 12.05.00 2957

Sent. S.S. 12.06.00 2978

Sent. S.S. 26.06.00 2985

## Art. 8

Sent. S.S. 09.06.00 2977

## Art. 8.1

Sent. S.S. 05.05.00 2949

Sent. S.S. 16.05.00 2960

Sent. S.S. 02.06.00 2974

Sent. S.S. 26.06.00 2986

## Art. 9

Sent. S.S. 09.06.00 2977

## Art. 12.2

Sent. S.S. 25.05.00 2964

## Art. 12.3

Sent. S.S. 25.05.00 2964

## Art. 14.1

Sent. S.S. 22.01.00 2863

## Art. 14.2

Sent. S.S. 10.04.00 2932

## Art. 15

Sent. S.S. 26.01.00 2868

Sent. S.S. 14.03.03. 2903

Sent. S.S. 24.04.00 2939

Sent. S.S. 15.06.00 2981

Sent. S.S. 30.06.00 2988

## Art. 15.1

Sent. S.S. 07.06.00 2975

## Art. 15.1.a)

Sent. S.S. 13.01.00 2849

Sent. S.S. 14.01.00 2851

Sent. S.S. 21.01.00 2857

Sent. S.S. 24.01.00 2865

Sent. S.S. 15.02.00 2883

Sent. S.S. 09.05.00 2952

## Art. 15.1.c)

Sent. S.S. 14.02.00 2882

Sent. S.S. 07.04.00 2928

Sent. S.S. 08.05.00 2951

## Art. 15.1.d)

Sent. S.S. 29.05.00 2965

## Art. 15.3

Sent. S.S. 24.01.00 2865

Sent. S.S. 14.02.00 2882

Sent. S.S. 15.02.00 2883

Sent. S.S. 07.04.00 2928

Sent. S.S. 08.05.00 2951

Sent. S.S. 10.05.00 2955

Sent. S.S. 07.06.00 2975

## Art. 16.1

Sent. S.CA. 31.05.00 2970

## Art. 17

Sent. S.S. 21.01.00 2858

## Art. 17.1

Sent. S.S. 13.03.00 2902

## Art. 17.2

Sent. S.S. 12.06.00 2978

## Art. 20

Sent. S.S. 02.06.00 2973

Sent. S.S. 23.06.00 2983

Sent. S.S. 30.06.00 2989

## Art. 20.1

Sent. S.S. 20.01.00 2852

Sent. S.S. 26.06.00 2986

## Art. 20.2

Sent. S.S. 12.05.00 2957

Sent. S.S. 26.06.00 2985

## Art. 20.3

Sent. S.S. 22.01.00 2864

## Art. 22

Sent. S.S. 26.01.00 2867

## Art. 23

Sent. S.S. 16.03.00 2906

Sent. S.S. 30.05.00 2967

## Art. 23.2

Sent. S.S. 17.02.00 2885

## Art. 24

Sent. S.S. 16.03.00 2906

## Art. 25

Sent. S.S. 16.03.00 2906

## Art. 25.1

Sent. S.S. 13.03.00 2902

## Art. 26

Sent. S.S. 14.01.00 2851

## Art. 26.2

Sent. S.S. 22.05.00 2963

## Art. 26.3

Sent. S.S. 18.05.00 2962

## Art. 27.2

Sent. S.S. 03.03.00 2897

## Art. 34

Sent. S.CA. 30.05.00 2967

## Art. 34.6

Sent. S.S. 07.04.00 2930

## Art. 37.1

Sent. S.S. 07.04.00 2930

## Art. 38

Sent. S.S. 15.05.00 2959

Sent. S.CA. 30.05.00 2967

## Art. 39.1

Sent. S.S. 08.05.00 2951  
 Art. 39.3  
 Sent. S.S. 11.02.00 2879  
 Sent. S.S. 17.02.00 2885  
 Art. 39.5  
 Sent. S.S. 30.03.00 2916  
 Art. 40  
 Sent. S.S. 14.03.00 2904  
 Art. 41  
 Sent. S.S. 16.03.00 2906  
 Art. 41.1  
 Sent. S.S. 18.02.00 2886  
 Art. 41.2  
 Sent. S. S. 28.01.00 2872  
 Art. 41.3  
 Sent. S.S. 26.01.00 2867  
 Art. 41.4  
 Sent. S.S. 28.01.00 2872  
 Art. 42  
 Sent. S.S. 24.01.00 2865  
 Sent. S.S. 30.06.00 2988  
 Art. 43  
 Sent. S.S. 10.05.00 2954  
 Sent. S.S. 30.06.00 2988  
 Art. 44  
 Sent. S.S. 21.01.00 2862  
 Sent. S.S. 24.01.00 2865  
 Sent. S.S. 26.01.00 2867  
 Sent. S.S. 28.02.00 2892  
 Sent. S.S. 03.03.00 2896  
 Sent. S.S. 06.03.00 2900  
 Sent. S.S. 24.03.00 2913  
 Sent. S.CA. 31.03.00 2922  
 Sent. S.S. 07.04.00 2931  
 Sent. S.S. 16.05.00 2960  
 Art. 44.1  
 Sent. S.S. 29.05.00 2965  
 Art. 45  
 Sent. S.S. 17.03.00 2908  
 Art. 45.c)

Sent. S.CA. 30.06.00 2991  
 Art. 45.1.e)  
 Sent. S.S. 18.05.00 2962  
 Art. 48.2  
 Sent. S.S. 07.04.00 2928  
 Art. 49  
 Sent. S.S. 11.04.00 2933  
 Art. 49.1.a)  
 Sent. S.S. 23.03.00 2912  
 Sent. S.S. 30.06.00 2987  
 Sent. S.S. 30.06.00 2988  
 Art. 49.1.b)  
 Sent. S.S. 14.01.00 2851  
 Sent. S.S. 21.01.00 2856  
 Sent. S.S. 07.04.00 2928  
 Sent. S.S. 30.06.00 2988  
 Art. 49.1.c)  
 Sent. S.S. 13.01.00 2849  
 Sent. S.S. 21.01.00 2857  
 Sent. S.S. 27.01.00 2868  
 Sent. S.S. 14.02.00 2882  
 Sent. S.S. 25.05.00 2964  
 Sent. S.S. 07.06.00 2975  
 Sent. S.S. 15.06.00 2981  
 Sent. S.S. 15.06.00 2982  
 Art. 49.1.d)  
 Sent. S.S. 15.02.00 2883  
 Art. 49.5  
 Sent. S.S. 30.06.00 2991  
 Art. 50  
 Sent. S.S. 13.04.00 2934  
 Art. 50.1.a)  
 Sent. S.S. 26.01.00 2867  
 Sent. S.S. 18.02.00 2886  
 Art. 50.1.b)  
 Sent. S.S. 18.02.00 2886  
 Art. 50.1.c)  
 Sent. S.S. 18.02.00 2886  
 Art. 51

Sent. S.S. 25.05.00 2964  
 Sent. S.S. 02.06.00 2972  
 Sent. S.S. 23.06.00 2983  
 Art. 51.1  
 Sent. S.S. 21.01.00 2856  
 Sent. S.S. 21.01.00 2862  
 Sent. S.S. 12.06.00 2979  
 Art. 51.11  
 Sent. S.S. 21.01.00 2862  
 Art. 52.c)  
 Sent. S.S. 20.01.00 2853  
 Sent. S.S. 21.01.00 2856  
 Sent. S.S. 21.01.00 2862  
 Sent. S.S. 12.06.00 2979  
 Art. 53  
 Sent. S.S. 21.01.00 2856  
 Art. 54  
 Sent. S.S. 20.01.00 2853  
 Sent. S.S. 21.01.00 2856  
 Sent. S.S. 21.01.00 2862  
 Sent. S.S. 21.01.00 2862  
 Sent. S.S. 23.03.00 2912  
 Sent. S.S. 30.06.00 2987  
 Art. 54.1  
 Sent. S.S. 28.02.00 2892  
 Sent. S.S. 26.06.00 2985  
 Art. 54.2.a)  
 Sent. S.S. 21.01.00 2859  
 Sent. S.S. 23.02.00 2888  
 Sent. S.S. 28.02.00 2892  
 Sent. S.S. 05.05.00 2950  
 Sent. S.S. 08.06.00 2976  
 Art. 54.2.b)  
 Sent. S.S. 21.01.00 2855  
 Sent. S.S. 23.02.00 2888  
 Art. 54.2.d)  
 Sent. S.S. 20.01.00 2852  
 Sent. S.S. 21.01.00 2855  
 Sent. S.S. 21.01.00 2859  
 Sent. S.S. 22.01.00 2863

Sent. S.S. 22.01.00 2864  
 Sent. S.S. 21.02.00 2887  
 Sent. S.S. 14.03.00 2904  
 Sent. S.S. 17.03.00 2908  
 Sent. S.S. 24.03.00 2913  
 Sent. S.S. 31.03.00 2917  
 Sent. S.S. 12.06.00 2978  
 Sent. S.S. 26.06.00 2985  
 Sent. S.S. 30.06.00 2989  
 Art. 54.2.e)  
 Sent. S.S. 21.01.00 2855  
 Sent. S.S. 23.02.00 2888  
 Art. 55  
 Sent. S.S. 20.01.00 2853  
 Sent. S.S. 21.01.00 2856  
 Sent. S.S. 15.02.00 2883  
 Sent. S.S. 23.03.00 2912  
 Sent. S.S. 12.05.00 2957  
 Sent. S.S. 30.06.00 2987  
 Art. 55  
 Sent. S.S. 30.06.00 2988  
 Art. 55.1  
 Sent. S.S. 14.01.00 2850  
 Sent. S.S. 09.06.00 2977  
 Sent. S.S. 26.06.00 2985  
 Art. 55.2  
 Sent. S.S. 14.01.00 2850  
 Art. 55.3  
 Sent. S.S. 27.01.00 2868  
 Sent. S.S. 28.02.00 2892  
 Sent. S.S. 26.06.00 2985  
 Art. 55.4  
 Sent. S.S. 23.02.00 2888  
 Sent. S.S. 17.03.00 2908  
 Sent. S.S. 10.04.00 2932  
 Sent. S.S. 08.06.00 2976  
 Sent. S.S. 09.06.00 2977  
 Sent. S.S. 15.06.00 2982  
 Art. 55.5  
 Sent. S.S. 21.01.00 2858

Sent. S.S. 21.01.00 2861  
 Sent. S.S. 28.02.00 2892  
 Sent. S.S. 24.03.00 2913  
 Sent. S.S. 07.04.00 2929  
 Sent. S.S. 13.04.00 2935  
 Art. 55.6  
 Sent. S.S. 13.04.00 2935  
 Art. 56  
 Sent. S.S. 14.01.00 2851  
 Sent. S.S. 20.01.00 2853  
 Sent. S.S. 21.01.00 2862  
 Sent. S.S. 27.01.00 2868  
 Sent. S.S. 21.02.00 2887  
 Sent. S.S. 23.02.00 2888  
 Sent. S.S. 28.02.00 2892  
 Sent. S.S. 23.03.00 2912  
 Sent. S.S. 28.03.00 2914  
 Sent. S.S. 31.03.00 2917  
 Sent. S.S. 10.04.00 2932  
 Sent. S.S. 24.04.00 2939  
 Sent. S.S. 25.05.00 2964  
 Sent. S.S. 07.06.00 2975  
 Sent. S.S. 08.06.00 2976  
 Sent. S.S. 26.06.00 2985  
 Sent. S.S. 30.06.00 2988  
 Art. 56.a)  
 Sent. S.S. 07.04.00 2929  
 Art. 56.b)  
 Sent. S.S. 07.04.00 2929  
 Art. 56.1.a)  
 Sent. S.S. 10.02.00 2878  
 Sent. S.S. 03.03.00 2896  
 Art. 56.1.b)  
 Sent. S.S. 01.06.00 2971  
 Art. 57  
 Sent. S.S. 24.04.00 2939  
 Sent. S.S. 30.06.00 2987  
 Art. 58.1  
 Sent. S.S. 12.05.00 2957  
 Sent. S.S. 26.06.00 2985

Art. 59  
 Sent. S.S. 26.01.00 2867  
 Art. 59.3  
 Sent. S.S. 06.03.00 2900  
 Sent. S.S. 22.05.00 2963  
 Sent. S.S. 15.06.00 2982  
 Art. 60  
 Sent. S.S. 21.01.00 2858  
 Art. 60.2  
 Sent. S.S. 28.03.00 2914  
 Sent. S.S. 05.05.00 2950  
 Sent. S.S. 26.06.00 2985  
 Art. 62  
 Sent. S.S. 29.03.00 2915  
 Sent. S.S. 02.06.00 2973  
 Art. 62.1  
 Sent. S.S. 03.03.00 2898  
 Art. 63  
 Sent. S.S. 22.01.00 2864  
 Art. 64  
 Sent. S.S. 02.06.00 2973  
 Art. 64.1.4.c)  
 Sent. S.S. 22.01.00 2864  
 Art. 67  
 Sent. S.S. 06.04.00 2924  
 Art. 67.1  
 Sent. S.S. 03.03.00 2898  
 Sent. S.S. 29.03.00 2915  
 Art. 67.3  
 Sent. S.S. 03.03.00 2898  
 Art. 75  
 Sent. S.S. 03.03.00 2897  
 Art. 82  
 Sent. S.S. 10.02.00 2877  
 Art. 82.2  
 Sent. S.S. 01.06.00 2971  
 Art. 82.3  
 Sent. S.S. 01.06.00 2971  
 Art. 85  
 Sent. S.S. 06.04.00 2924

Art. 87

Sent. S.S. 02.06.00 2973

Art. 86.4

Sent. S.S. 06.04.00 2924

Art. 89.1

Sent. S.S. 06.04.00 2924

Art. 91

Sent. S.S. 16.05.00 2961

Art. 95.4

Sent. S.CA. 30.05.00 2967

Art. 96.2

Sent. S.CA. 28.04.00 2947

Art. 97

Sent. S.CA. 30.05.00 2967

Art. 110

Sent. S.S. 03.03.00 2897

Art. 188

Sent. S.S. 03.03.00 2897

Art. 194

Sent. S.S. 03.03.00 2897

**Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral**

Art. 1

Sent. S.S. 02.06.00 2972

Art. 1.2.a)

Sent. S. S. 20.03.00 2909

Art. 2

Sent. S.S. 02.06.00 2972

Art. 2.a)

Sent. S.S. 16.05.00 2960

Art. 3

Sent. S.S. 26.06.00 2986

Art. 3.a)

Sent. S.CA. 30.05.00 2966

Art. 3.b)

Sent. S.CA. 29.02.00 2894

Art. 6.8

Sent. S.S. 23.06.00 2983

Art. 7.a)

Sent. S.S. 25.02.00 2891

Art. 10

Sent. S.S. 23.06.00 2983

Art. 10.h).2

Sent. S.S. 25.02.00 2891

Art. 21.1

Sent. S.S. 29.05.00 2965

Art. 27.2

Sent. S.S. 01.06.00 2971

Art. 28.1

Sent. S.S. 28.04.00 2945

Art. 64.2.a)

Sent. S.S. 15.03.00 2905

Art. 64.2.b)

Sent. S.S. 15.03.00 2905

Art. 66.3

Sent. S.S. 09.06.00 2977

Art. 68

Sent. S.S. 16.05.00 2961

Art. 74

Sent. S.S. 23.02.00 2888

Art. 76

Sent. S.S. 26.01.00 2867

Art. 80.1.c)

Sent. S.S. 06.03.00 2900

Art. 81.1

Sent. S.S. 10.05.00 2954

Sent. S.S. 24.06.00 2984

Art. 83.1

Sent. S.S. 29.05.00 2965

Art. 85

Sent. S.S. 23.03.00 2912

Art. 85.2

Sent. S.S. 09.06.00 2977

Art. 87.4

Sent. S.S. 09.06.00 2977

Art. 91

Sent. S.S. 30.06.00 2989

## Art. 91.2

Sent. S.S. 28.04.00 2945

## Art. 92

Sent. S.S. 15.06.00 2981

## Art. 92.2

Sent. S.S. 21.01.00 2858

## Art. 96

Sent. S.S. 03.03.00 2898

## Art. 97

Sent. S.S. 02.06.00 2974

## Art. 97.1

Sent. S.S. 10.05.00 2955

## Art. 97.2

Sent. S.S. 20.01.00 2853

Sent. S.S. 21.01.00 2858

Sent. S.S. 21.01.00 2862

Sent. S.S. 26.01.00 2867

Sent. S.S. 04.02.00 2874

Sent. S.S. 07.02.00 2876

Sent. S.S. 10.02.00 2877

Sent. S.S. 21.02.00 2887

Sent. S.S. 23.02.00 2888

Sent. S.S. 14.03.00 2904

Sent. S.S. 23.03.00 2912

Sent. S.S. 29.03.00 2915

Sent. S.S. 10.05.00 2953

Sent. S.S. 29.05.00 2965

Sent. S.S. 01.06.00 2971

Sent. S.S. 15.06.00 2981

Sent. S.S. 15.06.00 2982

Sent. S.S. 23.06.00 2983

Sent. S.S. 26.06.00 2985

Sent. S.S. 30.06.00 2989

## Art. 103

Sent. S.S. 06.03.00 2900

## Art. 103.1

Sent. S.S. 27.01.00 2868

Sent. S.S. 22.05.00 2963

## Art. 105

Sent. S.S. 26.06.00 2985

## Art. 105.1

Sent. S.S. 23.03.00 2912

## Art. 105.2

Sent. S.S. 09.06.00 2977

## Art. 108

Sent. S.S. 15.02.00 2883

Sent. S.S. 05.05.00 2950

Sent. S.S. 08.06.00 2976

Sent. S.S. 09.06.00 2977

## Art. 108.2

Sent. S.S. 21.01.00 2858

Sent. S.S. 21.01.00 2861

## Art. 109

Sent. S.S. 05.05.00 2950

Sent. S.S. 08.06.00 2976

## Art. 110

Sent. S.S. 28.02.00 2892

Sent. S.S. 01.06.00 2971

Sent. S.S. 07.06.00 2975

Sent. S.S. 08.06.00 2976

Sent. S.S. 26.06.00 2985

## Art. 115.1

Sent. S.S. 12.05.00 2957

## Art. 115.2

Sent. S.S. 12.05.00 2957

## Art. 125

Sent. S.S. 15.05.00 2959

## Art. 125.b)

Sent. S.S. 10.03.00 2901

## Art. 126

Sent. S.S. 15.05.00 2959

## Art. 138

Sent. S.S. 26.01.00 2867

## Art. 138.2

Sent. S.S. 24.06.00 2984

## Art. 138.6

Sent. S.S. 13.04.00 2934

## Art. 148.2

Sent. S.S. 30.03.00 2916

## Art. 151



Sent. S.S. 15.05.00 2959  
 Art. 151.1  
 Sent. S.S. 28.01.00 2872  
 Sent. S.S. 10.03.00 2901  
 Sent. S.S. 15.03.00 2905  
 Sent. S.S. 24.06.00 2984  
 Art. 154.2  
 Sent. S.S. 07.04.00 2925  
 Sent. S.S. 16.05.00 2961  
 Art. 164.3  
 Sent. S.S. 06.04.00 2924  
 Art. 175  
 Sent. S.S. 12.05.00 2957  
 Art. 175.3  
 Sent. S.S. 24.03.00 2913  
 Art. 176  
 Sent. S.S. 12.05.00 2957  
 Art. 179.2  
 Sent. S.S. 03.03.00 2898  
 Sent. S.S. 13.04.00 2935  
 Sent. S.S. 14.04.00 2938  
 Sent. S.S. 28.04.00 2945  
 Sent. S.S. 03.05.00 2948  
 Sent. S.S. 12.05.00 2957  
 Art. 180.1  
 Sent. S.S. 28.04.00 2945  
 Sent. S.S. 02.06.00 2973  
 Art. 181  
 Sent. S.S. 03.03.00 2898  
 Sent. S.S. 24.03.00 2913  
 Art. 182  
 Sent. S.S. 24.03.00 2913  
 Sent. S.S. 12.05.00 2957  
 Art. 189.1.b)  
 Sent. S.S. 13.04.00 2934  
 Art. 189.2  
 Sent. S.S. 13.04.00 2934  
 Art. 191.a)  
 Sent. S.S. 20.01.00 2853  
 Sent. S.S. 21.01.00 2854

Sent. S.S. 21.01.00 2858  
 Sent. S.S. 21.01.00 2859  
 Sent. S.S. 07.02.00 2876  
 Sent. S.S. 10.02.00 2877  
 Sent. S.S. 06.03.00 2900  
 Sent. S.S. 20.03.00 2909  
 Sent. S.S. 23.03.00 2912  
 Sent. S.S. 28.04.00 2945  
 Sent. S.S. 10.05.00 2954  
 Sent. S.S. 12.05.00 2957  
 Sent. S.S. 29.05.00 2965  
 Sent. S.S. 23.06.00 2983  
 Art. 191.b)  
 Sent. S.S. 14.01.00 2851  
 Sent. S.S. 20.01.00 2852  
 Sent. S.S. 21.01.00 2854  
 Sent. S.S. 21.01.00 2858  
 Sent. S.S. 21.01.00 2859  
 Sent. S.S. 21.01.00 2861  
 Sent. S.S. 22.01.00 2864  
 Sent. S.S. 26.01.00 2867  
 Sent. S.S. 27.01.00 2868  
 Sent. S.S. 28.01.00 2872  
 Sent. S.S. 11.02.00 2879  
 Sent. S.S. 14.02.00 2882  
 Sent. S.S. 15.02.00 2883  
 Sent. S.S. 18.02.00 2886  
 Sent. S.S. 21.02.00 2887  
 Sent. S.S. 23.02.00 2888  
 Sent. S.S. 06.03.00 2900  
 Sent. S.S. 14.03.00 2903  
 Sent. S.S. 14.03.00 2904  
 Sent. S.S. 16.03.00 2906  
 Sent. S.S. 17.03.00 2908  
 Sent. S.S. 29.03.00 2915  
 Sent. S.S. 05.04.00 2923  
 Sent. S.S. 06.04.00 2924  
 Sent. S.S. 07.04.00 2925  
 Sent. S.S. 07.04.00 2929  
 Sent. S.S. 14.04.00 2936

|             |          |      |            |          |      |
|-------------|----------|------|------------|----------|------|
| Sent. S.S.  | 14.04.00 | 2937 | Sent. S.S. | 06.03.00 | 2900 |
| Sent. S.S.  | 14.04.00 | 2938 | Sent. S.S. | 14.03.00 | 2903 |
| Sent. S.S.  | 25.04.00 | 2941 | Sent. S.S. | 14.03.00 | 2904 |
| Sent. S.S.  | 28.04.00 | 2945 | Sent. S.S. | 16.03.00 | 2906 |
| Sent. S.S.  | 03.05.00 | 2948 | Sent. S.S. | 17.03.00 | 2908 |
| Sent. S.S.  | 05.05.00 | 2949 | Sent. S.S. | 21.03.00 | 2910 |
| Sent. S.S.  | 09.05.00 | 2952 | Sent. S.S. | 22.03.00 | 2911 |
| Sent. S.S.  | 10.05.00 | 2953 | Sent. S.S. | 23.03.00 | 2912 |
| Sent. S.S.  | 10.05.00 | 2955 | Sent. S.S. | 28.03.00 | 2914 |
| Sent. S.S.  | 12.05.00 | 2957 | Sent. S.S. | 29.03.00 | 2915 |
| Sent. S.S.  | 16.05.00 | 2960 | Sent. S.S. | 05.04.00 | 2923 |
| Sent. S.S.  | 22.05.00 | 2963 | Sent. S.S. | 06.04.00 | 2924 |
| Sent. S.S.  | 25.05.00 | 2964 | Sent. S.S. | 07.04.00 | 2925 |
| Sent. S.S.  | 01.06.00 | 2971 | Sent. S.S. | 07.04.00 | 2927 |
| Sent. S.S.  | 02.06.00 | 2973 | Sent. S.S. | 07.04.00 | 2928 |
| Sent. S.S.  | 12.06.00 | 2979 | Sent. S.S. | 07.04.00 | 2929 |
| Sent. S.S.  | 15.06.00 | 2981 | Sent. S.S. | 10.04.00 | 2932 |
| Sent. S.S.  | 15.06.00 | 2982 | Sent. S.S. | 11.04.00 | 2933 |
| Sent. S.S.  | 23.06.00 | 2983 | Sent. S.S. | 13.04.00 | 2935 |
| Sent. S.S.  | 26.06.00 | 2985 | Sent. S.S. | 14.04.00 | 2936 |
| Sent. S.S.  | 30.06.00 | 2989 | Sent. S.S. | 14.04.00 | 2937 |
| Art. 191.c) |          |      | Sent. S.S. | 14.04.00 | 2938 |
| Sent. S.S.  | 20.01.00 | 2852 | Sent. S.S. | 24.04.00 | 2939 |
| Sent. S.S.  | 20.01.00 | 2853 | Sent. S.S. | 25.04.00 | 2941 |
| Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2854 | Sent. S.S. | 28.04.00 | 2945 |
| Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2858 | Sent. S.S. | 03.05.00 | 2948 |
| Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2859 | Sent. S.S. | 05.05.00 | 2949 |
| Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2861 | Sent. S.S. | 05.05.00 | 2950 |
| Sent. S.S.  | 22.01.00 | 2864 | Sent. S.S. | 09.05.00 | 2952 |
| Sent. S.S.  | 24.01.00 | 2865 | Sent. S.S. | 10.05.00 | 2953 |
| Sent. S.S.  | 27.01.00 | 2868 | Sent. S.S. | 10.05.00 | 2954 |
| Sent. S.S.  | 28.01.00 | 2872 | Sent. S.S. | 10.05.00 | 2955 |
| Sent. S.S.  | 07.02.00 | 2876 | Sent. S.S. | 12.05.00 | 2956 |
| Sent. S.S.  | 10.02.00 | 2877 | Sent. S.S. | 15.05.00 | 2959 |
| Sent. S.S.  | 11.02.00 | 2879 | Sent. S.S. | 16.05.00 | 2960 |
| Sent. S.S.  | 14.02.00 | 2882 | Sent. S.S. | 18.05.00 | 2962 |
| Sent. S.S.  | 15.02.00 | 2883 | Sent. S.S. | 25.05.00 | 2964 |
| Sent. S.S.  | 18.02.00 | 2886 | Sent. S.S. | 29.05.00 | 2965 |
| Sent. S.S.  | 21.02.00 | 2887 | Sent. S.S. | 01.06.00 | 2971 |
| Sent. S.S.  | 23.02.00 | 2888 | Sent. S.S. | 02.06.00 | 2972 |

Sent. S.S. 02.06.00 2973  
 Sent. S.S. 07.06.00 2975  
 Sent. S.S. 09.06.00 2977  
 Sent. S.S. 12.06.00 2979  
 Sent. S.S. 15.06.00 2980  
 Sent. S.S. 15.06.00 2981  
 Sent. S.S. 15.06.00 2982  
 Sent. S.S. 23.06.00 2983  
 Sent. S.S. 26.06.00 2985  
 Sent. S.S. 30.06.00 2987  
 Sent. S.S. 30.06.00 2989  
 Art. 192.2  
 Sent. S.S. 22.03.00 2911  
 Art. 193.1  
 Sent. S.S. 07.04.00 2928  
 Art. 193.2  
 Sent. S.S. 07.04.00 2928  
 Art. 194  
 Sent. S.S. 14.03.00 2904  
 Art. 194.2  
 Sent. S.S. 03.03.00 2896  
 Art. 194.3  
 Sent. S.S. 11.02.00 2879  
 Sent. S.S. 03.03.00 2896  
 Sent. S.S. 14.04.00 2938  
 Sent. S.S. 05.05.00 2949  
 Sent. S.S. 22.05.00 2963  
 Sent. S.S. 23.06.00 2983  
 Art. 200  
 Sent. S.S. 10.02.00 2877  
 Art. 201  
 Sent. S.S. 21.01.00 2855  
 Sent. S.S. 22.05.00 2963  
 Art. 201.1  
 Sent. S.S. 28.01.00 2872  
 Sent. S.S. 07.04.00 2928  
 Art. 202  
 Sent. S.S. 03.03.00 2896  
 Sent. S.S. 07.06.00 2975  
 Sent. S.S. 23.06.00 2983

Art. 202.1  
 Sent. S.S. 06.03.00 2900  
 Sent. S.S. 05.05.00 2949  
 Sent. S.S. 16.05.00 2960  
 Art. 202.3  
 Sent. S.S. 16.05.00 2960  
 Art. 202.4  
 Sent. S.S. 06.03.00 2900  
 Sent. S.S. 29.05.00 2965  
 Art. 219  
 Sent. S.S. 30.06.00 2988  
 Art. 228  
 Sent. S.S. 07.04.00 2928  
 Art. 231  
 Sent. S.S. 03.05.00 2948  
 Art. 232  
 Sent. S.S. 20.01.00 2852  
 Art. 233  
 Sent. S.S. 21.02.00 2887  
 Sent. S.S. 03.03.00 2896  
 Sent. S.S. 07.04.00 2926  
 Sent. S.S. 07.06.00 2975  
 Sent. S.S. 12.06.00 2978  
 Sent. S.S. 23.06.00 2983  
 Art. 233.1  
 Sent. S.S. 14.04.00 2937  
 Sent. S.S. 16.05.00 2960  
 Sent. S.S. 29.05.00 2965  
 Art. 235  
 Sent. S.S. 16.05.00 2961  
 Art. 237  
 Sent. S.S. 16.05.00 2961  
 Art. 239  
 Sent. S.S. 16.05.00 2961  
 Art. 277  
 Sent. S.S. 13.04.00 2934  
 Art. 278  
 Sent. S.S. 13.04.00 2934  
 Art. 279  
 Sent. S.S. 13.04.00 2934

Art. 280

Sent. S.S. 13.04.00 2934

Art. 286

Sent. S.S. 22.03.00 2911

Disposición adicional 1ª.1

Sent. S.S. 10.02.00 2877

**Real Decreto 1637/1995, de 6 octubre, que aprueba el reglamento general de recaudación del sistema de la Seguridad Social**

Art. 103

Sent. S.CA. 31.01.00 2873

Art. 111

Sent. S.CA. 31.01.00 2873.

**Ley 31/1995, de 8 noviembre, de prevención de riesgos laborales**

Art. 34

Sent. S.S. 07.04.00 2927

Art. 34.1

Sent. S.S. 07.02.00 2875

Art. 34.2

Sent. S.S. 07.02.00 2875

Art. 35

Sent. S.S. 07.04.00 2927

Art. 35.1

Sent. S.S. 07.02.00 2875

Art. 35.2

Sent. S.S. 07.02.00 2875

Art. 35.4

Sent. S.S. 07.02.00 2875

Art. 38

Sent. S.S. 07.04.00 2927

Art. 47.16

Sent. S.CA. 31.05.00 2969

Art. 49.1.f)

Sent. S.CA. 31.05.00 2969

Art. 49.4.b)

Sent. S.CA. 31.05.00 2969

**Real Decreto 396/1996, de 1 marzo, que aprueba el Reglamento sobre procedimiento para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social y para la extensión de actas de liquidación de cuotas de la Seguridad Social**

Art. 32.4

Sent. S.CA. 25.02.00 2889

**Real Decreto 575/1997, de 18 abril, regulando determinados aspectos de la gestión y control de la prestación económica por incapacidad temporal**

Art. 2.2

Sent. S.S. 28.02.00 2892

**Real Decreto 1426/1997, de 15 septiembre, sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social**

Art. 23.1.a)

Sent. S.S. 30.06.00 2993

Art. 23.2

Sent. S.S. 30.06.00 2993

**Ley 5/1998, de 18 diciembre, de cooperativas de Galicia**

Art. 2

Sent. S.S. 12.05.00 2956

Art. 3

Sent. S.S. 12.05.00 2956

Art. 25.3.c)

Sent. S.S. 12.05.00 2956

Art. 108.4

Sent. S.S. 12.05.00 2956

**Directiva CEE 98/50, de 29 junio, que modifica la Directiva 77/187/CEE, de 14 febrero, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de centros de actividad**

Art. 1.1

Sent. S.S. 24.03.00 2913

**Real Decreto 2720/1998, de 18 diciembre, que deroga el RD 2546/1994, de 29 de diciembre, de desarrollo del art. 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratación**

Art. 1.a)

Sent. S.S. 07.06.00 2975

Art. 2.1

Sent. S.S. 07.06.00 2975

Art. 2.2

Sent. S.S. 07.06.00 2975

Art. 3.2

Sent. S.S. 14.03.00 2903

Disposición derogatoria única

Sent. S.S. 14.03.00 2903

**Ley 49/1998, de 30 diciembre, de presupuestos generales del Estado para 1999**

Art. 26

Sent. S.S. 03.03.00 2897

## ÍNDICE DE TÓPICOS XURÍDICOS

|                                             |            | DATA     | Nº REF.     |
|---------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| <b>ACCIDENTE DE TRABALLO</b>                |            |          |             |
| Descuberto de cotización. Responsabilidades | Sent. S.S. | 15.06.00 | <b>2980</b> |
| Incapacidade permanente total               | Sent. S.S. | 22.03.00 | <b>2911</b> |
| <b>ADMINISTRACIÓNS PÚBLICAS</b>             |            |          |             |
| Salarios. Discriminación                    | Sent. S.S. | 13.03.00 | <b>2902</b> |
| SERGAS. Interinos e eventuais               | Sent. S.S. | 14.02.00 | <b>2881</b> |
| <b>CADUCIDADE</b>                           |            |          |             |
| Despedimento:Inexistencias                  | Sent. S.S. | 15.06.00 | <b>2982</b> |
| <b>CESIÓN DE TRABALLADORES</b>              |            |          |             |
| Inexistencias                               | Sent. S.S. | 28.04.00 | <b>2947</b> |
|                                             | Sent. S.S. | 10.05.00 | <b>2954</b> |

**CONFLICTOS COLECTIVOS**

|                                                      |            |          |             |
|------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Salarios. Discriminación inexistente                 | Sent. S.S. | 17.02.00 | <b>2884</b> |
| Sentencia nula. Falta de motivación                  | Sent. S.S. | 10.02.00 | <b>2877</b> |
| Inexistencia. Modificación de condicións de traballo | Sent. S.S. | 28.01.00 | <b>2872</b> |

**CONTRATO DE TRABAJO**

|                                                       |              |          |             |
|-------------------------------------------------------|--------------|----------|-------------|
| Contrato civil inexistente                            | Sent. S.S.   | 16.05.00 | <b>2960</b> |
| Eventual. Fraudulento                                 | Sent. S.S.   | 14.03.00 | <b>2903</b> |
| Extinción. Incumplimento do empresario                | Sent. S.S.   | 26.01.00 | <b>2867</b> |
| Fixo. Descontinuo inexistente. Profesores de relixión | Sent. S. CA. | 25.05.00 | <b>2964</b> |
| Inexistencia. Autónomo                                | Sent. S.S.   | 26.06.00 | <b>2986</b> |
| Inexistencia. Oferta non aceptada                     | Sent. S.S.   | 02.06.00 | <b>2974</b> |
| Inexistencia. Traballos amigables                     | Sent. S.S.   | 05.05.00 | <b>2949</b> |
| Obra ou servizo. Fraudulento                          | Sent. S.S.   | 24.04.00 | <b>2939</b> |
| Período de proba. Extinción lícita                    | Sent. S.S.   | 10.04.00 | <b>2932</b> |
| Período de proba. Nulidade                            | Sent. S.S.   | 22.01.00 | <b>2863</b> |
| Rescisión. Incumplimento empresarial inexistente      | Sent. S.S.   | 18.02.00 | <b>2886</b> |
| Temporal fraudulento. Antigüidade                     | Sent. S.S.   | 23.02.00 | <b>2888</b> |
| Temporal fraudulento. Lanzamento de nova actividade   | Sent. S.S.   | 21.01.00 | <b>2857</b> |
| Temporal. Administracións Públicas                    | Sent. S.S.   | 14.02.00 | <b>2882</b> |
| Temporais. Obra ou servizo                            | Sent. S.S.   | 13.01.00 | <b>2849</b> |

**CONVENIOS COLECTIVOS**

|                                              |            |          |             |
|----------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Ámbito persoal de aplicación                 | Sent. S.S. | 11.02.00 | <b>2880</b> |
| Conciliación en conflito colectivo. Eficacia | Sent. S.S. | 16.05.00 | <b>2961</b> |
| Interpretación. Liberados                    | Sent. S.S. | 15.03.00 | <b>2905</b> |
| Nulidade. Tramitación defectuosa             | Sent. S.S. | 06.04.00 | <b>2924</b> |
| Protocolo sindical tripartito                | Sent. S.S. | 07.04.00 | <b>2927</b> |
| Cobertura de vacante                         | Sent. S.S. | 16.03.00 | <b>2906</b> |

**DESEMPREGO**

|                                                  |             |          |             |
|--------------------------------------------------|-------------|----------|-------------|
| Ocupación de perceptores de prestacións          | Sent. S.CA. | 31.03.00 | <b>2919</b> |
| Prestacións. Sanción de extinción                | Sent. S.CA. | 26.04.00 | <b>2942</b> |
| Prestacións. Simulación de contratación          | Sent. S.CA. | 25.02.00 | <b>2889</b> |
| Reintegro improcedente                           | Sent. S.S.  | 05.04.00 | <b>2923</b> |
| Subsidio. Extinción. Límite de ingresos          | Sent. S.S.  | 07.04.00 | <b>2925</b> |
| Subsidio. Sanción de extinción                   | Sent. S.CA. | 30.06.00 | <b>2992</b> |
| Subsidio. Non comunicación da perda de requisito | Sent. S.CA. | 28.01.00 | <b>2871</b> |

**DESPEDIMIENTO**

|                                 |            |          |             |
|---------------------------------|------------|----------|-------------|
| Caducidade. Empresario aparente | Sent. S.S. | 04.03.00 | <b>2899</b> |
| Caducidade. Inexistencia        | Sent. S.S. | 22.05.00 | <b>2963</b> |



|                                                                                    |             |          |      |
|------------------------------------------------------------------------------------|-------------|----------|------|
| Extinción de interinidade                                                          | Sent. S.S.  | 08.05.00 | 2951 |
| Faltas de puntualidade                                                             | Sent. S.S.  | 05.05.00 | 2950 |
| Grupo de empresas. Responsabilidade solidaria                                      | Sent. S.S.  | 06.03.00 | 2900 |
| Improcedencia. Faltas de asistencia                                                | Sent. S.S.  | 28.02.00 | 2892 |
| Improcedente. Cálculo da antigüidade                                               | Sent. S.S.  | 23.02.00 | 2888 |
| Improcedente. Contratación temporal fraudulenta                                    | Sent. S.S.  | 27.01.00 | 2868 |
| Improcedente. Contrato de obra fraudulento                                         | Sent. S.S.  | 09.05.00 | 2952 |
| Improcedente. Contrato de obra ou servicios fraudulento                            | Sent. S.S.  | 10.05.00 | 2955 |
| Improcedente. Contrato de servicio determinado                                     | Sent. S.S.  | 15.06.00 | 2982 |
| Improcedente. Contrato fraudulento de obra ou servicio                             | Sent. S.S.  | 15.06.00 | 2981 |
| Improcedente. Contrato temporal fraudulento                                        | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2857 |
|                                                                                    | Sent. S.S.  | 14.03.00 | 2903 |
|                                                                                    | Sent. S.S.  | 24.04.00 | 2939 |
|                                                                                    | Sent. S.S.  | 29.05.00 | 2965 |
| Improcedente. Existencia de contrato de traballo                                   | Sent. S.S.  | 16.05.00 | 2960 |
| Improcedente. Faltas de asistencia                                                 | Sent. S.S.  | 08.06.00 | 2976 |
| Improcedente. Finiquito non liberatorio                                            | Sent. S.S.  | 30.06.00 | 2987 |
| Improcedente. Finiquito nulo                                                       | Sent. S.S.  | 30.06.00 | 2988 |
| Improcedente. Grupo de empresas                                                    | Sent. S.S.  | 03.03.00 | 2896 |
| Improcedente. Interinidade por vacantes                                            | Sent. S.S.  | 14.01.00 | 2851 |
| Improcedente. Non nulo por discriminatorio                                         | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2861 |
| Improcedente. Nulidade de contrato inexistente                                     | Sent. S.S.  | 09.06.00 | 2977 |
| Improcedente. Prescripción da falta                                                | Sent. S.S.. | 28.03.00 | 2914 |
| Improcedente. Salario regulador                                                    | Sent. S.S.  | 03.03.00 | 2897 |
| Improcedente. Salarios de tramitación                                              | Sent. S.S.  | 11.02.00 | 2878 |
| Improcedente. Sucesión de empresa                                                  | Sent. S.S.  | 07.04.00 | 2931 |
| Improcedente. Transgresión da boa fe contractual                                   | Sent. S.S.  | 31.03.00 | 2917 |
|                                                                                    | Sent. S.S.  | 12.06.00 | 2978 |
|                                                                                    | Sent. S.S.  | 30.06.00 | 2989 |
| Improcedente.                                                                      |             |          |      |
| Transgresión da boa fe contractual inexistente                                     | Sent. S.S.  | 21.02.00 | 2887 |
| Indirecto                                                                          | Sent. S.S.  | 26.01.00 | 2867 |
| Inexistencia. Cese de contrato                                                     | Sent. S.S.  | 24.01.00 | 2865 |
| Inexistencia. Continuación da prestación laboral                                   | Sent. S.S.  | 20.01.00 | 2853 |
| Inexistencia. Contrato de obra ou servicio determinados                            | Sent. S.S.  | 15.02.00 | 2883 |
| Inexistencia. Contrato temporal lícito                                             | Sent. S.S.  | 14.02.00 | 2882 |
| Inexistencia. Falta de acción                                                      | Sent. S.S.  | 05.05.00 | 2949 |
| Inexistencia. Incapaz permanente absoluto                                          | Sent. S.S.  | 11.04.00 | 2933 |
| Inexistencia. Incompetencia de xurisdicción                                        | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2854 |
| Inexistencia. Interinos do SERGAS                                                  | Sent. S.S.  | 14.02.00 | 2881 |
| Inexistencia. Traballadores “indefinidos”<br>ó servicio de Administración Pública. | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2856 |
| Inexistente. Profesores de relixión                                                | Sent. S.S.  | 25.05.00 | 2964 |
| Mutuo acordo extintivo                                                             | Sent. S.S.  | 23.03.00 | 2912 |
| Nulo inexistente. Condición resolutoria válida                                     | Sent. S.S.  | 07.04.00 | 2928 |
| Nulo inexistente. Improcedente                                                     | Sent. S.S.  | 07.04.00 | 2929 |
|                                                                                    | Sent. S.S.  | 13.04.00 | 2935 |
| Nulo. Grupo de empresas                                                            | Sent. S.S.  | 24.03.00 | 2913 |
| Obxectivo improcedente. Causa económica                                            | Sent. S.S.  | 12.06.00 | 2979 |
| Obxectivo. Procedente. Causa económica                                             | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2862 |
| Procedente. Contrato temporal fraudulento                                          | Sent. S.S.  | 07.06.00 | 2975 |
| Procedente. Forma                                                                  | Sent. S.S.  | 14.01.00 | 2850 |
| Procedente. Ofensas a persoal directivo                                            | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2858 |
| Procedente. Transgresión da boa fe contractual                                     | Sent. S.S.  | 20.01.00 | 2852 |
|                                                                                    | Sent. S.S.  | 21.01.00 | 2859 |
|                                                                                    | Sent. S.S.  | 22.01.00 | 2863 |
|                                                                                    | Sent. S.S.  | 14.03.00 | 2904 |
|                                                                                    | Sent. S.S.  | 17.03.00 | 2908 |
|                                                                                    | Sent. S.S.  | 26.06.00 | 2985 |
| Procedente. Transgresión da boa fe contractual.                                    |             |          |      |
| Presidenta de Comité de empresa                                                    | Sent. S.S.  | 22.01.00 | 2864 |

|                                                   |            |          |             |
|---------------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Procedente. Transgresión da boa fe contractual    | Sent. S.S. | 21.01.00 | <b>2855</b> |
| Salarios de tramitación.                          |            |          |             |
| Traballador en situación de incapacidade temporal | Sent. S.S. | 01.06.00 | <b>2971</b> |
| Inexistencia. Extinción de contrato               |            |          |             |
| para obra ou servizo determinados                 | Sent. S.S. | 13.01.00 | <b>2849</b> |

## DISCRIMINACIÓN

|                                             |            |          |             |
|---------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Extinción do contrato. Inexistente          | Sent. S.S. | 07.04.00 | <b>2928</b> |
| Sindical inexistente. Sanción disciplinaria | Sent. S.S. | 12.05.00 | <b>2957</b> |

## EMPREGO

|                                                        |            |          |             |
|--------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Preferencias. Nais de familias numerosas. Inexistencia | Sent. S.S. | 21.01.00 | <b>2862</b> |
|--------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|

## EMPRESA E EMPRESARIO

|                                           |            |          |             |
|-------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Cooperativas. Sanción a socio traballador | Sent. S.S. | 12.05.00 | <b>2956</b> |
| ETTs. Límites convencionais               | Sent. S.S. | 14.04.00 | <b>2937</b> |
| Grupo. Responsabilidade solidaria         | Sent. S.S. | 06.03.00 | <b>2900</b> |
|                                           | Sent. S.S. | 24.03.00 | <b>2913</b> |
|                                           | Sent. S.S. | 03.03.00 | <b>2896</b> |
| Sociedade anónima laboral. Despedimento   | Sent. S.S. | 07.04.00 | <b>2931</b> |

## EEMPRESAS DE TRABALLO

|                                            |            |          |             |
|--------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Contratos de posta a disposición. Supostos | Sent. S.S. | 25.02.00 | <b>2891</b> |
|--------------------------------------------|------------|----------|-------------|

## EXTINCIÓN DO CONTRATO DE TRABALLO

|                          |            |          |             |
|--------------------------|------------|----------|-------------|
| Mutuo acordo inexistente | Sent. S.S. | 30.06.00 | <b>2987</b> |
|                          | Sent. S.S. | 30.06.00 | <b>2988</b> |

## FOLGA

|                         |            |          |             |
|-------------------------|------------|----------|-------------|
| Servicios de mantemento | Sent. S.S. | 24.04.00 | <b>2940</b> |
| Salarios. Descontos     | Sent. S.S. | 18.05.00 | <b>2962</b> |

## FOMENTO DO EMPREGO

|                           |              |          |             |
|---------------------------|--------------|----------|-------------|
| Minusválidos. Solicitudes | Sent. S.C.A. | 31.05.00 | <b>2970</b> |
|---------------------------|--------------|----------|-------------|

## FRAUDE DE LEI

|                                    |            |          |             |
|------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Contrato eventual                  | Sent. S.S. | 14.03.00 | <b>2903</b> |
| Contrato temporal                  | Sent. S.S. | 21.01.00 | <b>2857</b> |
|                                    | Sent. S.S. | 27.01.00 | <b>2868</b> |
| Contratación temporal. Inexistente | Sent. S.S. | 07.04.00 | <b>2928</b> |

**INCAPACIDADE PERMANENTE**

|                            |            |          |             |
|----------------------------|------------|----------|-------------|
| Gran invalidez. Existencia | Sent. S.S. | 10.05.00 | <b>2953</b> |
|----------------------------|------------|----------|-------------|

**INCAPACIDADE TEMPORAL**

|                              |            |          |             |
|------------------------------|------------|----------|-------------|
| Alta indebida. Improcedencia | Sent. S.S. | 14.04.00 | <b>2936</b> |
| Alta médica improcedente     | Sent. S.S. | 04.02.00 | <b>2874</b> |

**LIBERDADE SINDICAL**

|                                           |            |          |             |
|-------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Salarios. Anticipos                       | Sent. S.S. | 28.04.00 | <b>2945</b> |
| Vulneracion. Inexistencia                 | Sent. S.S. | 14.04.00 | <b>2938</b> |
|                                           | Sent. S.S. | 03.05.00 | <b>2948</b> |
| Vulneración. Indemnización non automática | Sent. S.S. | 02.06.00 | <b>2973</b> |

**MOBILIDADE FUNCIONAL**

|                                 |            |          |             |
|---------------------------------|------------|----------|-------------|
| Acordo coa empresa              | Sent. S.S. | 30.03.00 | <b>2916</b> |
| Traballos de categoría superior | Sent. S.S. | 11.02.00 | <b>2879</b> |
|                                 | Sent. S.S. | 17.02.00 | <b>2885</b> |

**MODIFICACIÓN SUBSTANCIAL DAS CONDICIÓNS DE TRABALO**

|                            |            |          |             |
|----------------------------|------------|----------|-------------|
| Individual e non colectiva | Sent. S.S. | 28.01.00 | <b>2872</b> |
| Vacante                    | Sent. S.S. | 16.03.00 | <b>2906</b> |

**MORTE E SUPERVIVENCIA**

|          |            |          |             |
|----------|------------|----------|-------------|
| Carencia | Sent. S.S. | 17.03.00 | <b>2907</b> |
|----------|------------|----------|-------------|

**PRESCRICIÓN E CADUCIDADE**

|                                   |            |          |             |
|-----------------------------------|------------|----------|-------------|
| Caducidade convencional.          |            |          |             |
| Valoración de postos de traballo  | Sent. S.S. | 25.04.00 | <b>2941</b> |
| De faltas dos traballadores       | Sent. S.S. | 28.03.00 | <b>2914</b> |
| Despedimento                      | Sent. S.S. | 22.05.00 | <b>2963</b> |
| Despedimento indirecto            | Sent. S.S. | 26.01.00 | <b>2867</b> |
| Despedimento. Empresario aparente | Sent. S.S. | 04.03.00 | <b>2899</b> |

**PRESTACIÓNS DA SEGURIDADE SOCIAL**

|                                 |            |          |             |
|---------------------------------|------------|----------|-------------|
| Morte e supervivencia. Carencia | Sent. S.S. | 17.03.00 | <b>2907</b> |
|---------------------------------|------------|----------|-------------|

**PREVENCIÓN DE RISCOS LABORAIS**

|                                           |             |          |             |
|-------------------------------------------|-------------|----------|-------------|
| Comité de Seguridade e Saúde. Composición | Sent. S.S.  | 07.02.00 | <b>2875</b> |
| Delegados de prevención. Designación      | Sent. S.S.  | 07.04.00 | <b>2927</b> |
| Infracción administrativa do empresario   | Sent. S.CA. | 31.05.00 | <b>2969</b> |
|                                           | Sent. S.CA. | 28.01.00 | <b>2870</b> |
| Infracción empresarial                    | Sent. S.CA. | 31.03.00 | <b>2921</b> |
| Recargo de prestacións                    | Sent. S.S.  | 25.02.00 | <b>2890</b> |

**PRINCIPIOS XURÍDICOS**

|                                |            |          |             |
|--------------------------------|------------|----------|-------------|
| “In dubio pro operario”        | Sent. S.S. | 11.02.00 | <b>2880</b> |
| Irrenunciabilidade de dereitos | Sent. S.S. | 22.01.00 | <b>2863</b> |

**PROCEDEMENTO LABORAL**

|                                                        |            |          |             |
|--------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Conciliación en conflicto colectivo.                   |            |          |             |
| Imposibilidade de execución                            | Sent. S.S. | 16.05.00 | <b>2961</b> |
| Inadecuación de procedemento.                          |            |          |             |
| Modificación de condicións de traballo                 | Sent. S.S. | 28.01.00 | <b>2872</b> |
| Modificación substancial de condicións de traballo     | Sent. S.S. | 13.04.00 | <b>2934</b> |
| Nulidade de actuacións.                                |            |          |             |
| Existencia de conflicto colectivo                      | Sent. S.S. | 24.06.00 | <b>2984</b> |
| Nulidade de actuacións. Improcedencia                  | Sent. S.S. | 29.05.00 | <b>2965</b> |
| Nulidade de actuacións. Sentencia. Falta de motivación | Sent. S.S. | 10.02.00 | <b>2877</b> |
| Vacacións. Inadecuación de procedemento                | Sent. S.S. | 15.05.00 | <b>2959</b> |
| Probas. Video                                          | Sent. S.S. | 22.01.00 | <b>2864</b> |

**PROCEDEMENTO SANCIONADOR**

|                                               |             |          |             |
|-----------------------------------------------|-------------|----------|-------------|
| Actas da Inspección. Presunción de veracidade | Sent. S.S.  | 28.04.00 | <b>2946</b> |
| Actas. Defectos                               | Sent. S.CA. | 31.03.00 | <b>2919</b> |

**RECURSOS**

|                                                    |            |          |             |
|----------------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Modificación substancial de condicións de traballo | Sent. S.S. | 13.04.00 | <b>2934</b> |
|----------------------------------------------------|------------|----------|-------------|

**REGULACIÓN DE EMPREGO**

|                                                    |            |          |             |
|----------------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Extinción de contratos. Competencia xurisdiccional | Sent. S.S. | 02.06.00 | <b>2972</b> |
| Plan social. Incumplimento                         | Sent. S.S. | 23.06.00 | <b>2983</b> |

**RELACIÓNS LABORAIS ESPECIAIS**

|                         |            |          |             |
|-------------------------|------------|----------|-------------|
| Deportistas. Futbolista | Sent. S.S. | 02.06.00 | <b>2974</b> |
|-------------------------|------------|----------|-------------|

**RENFE**

|                       |            |          |             |
|-----------------------|------------|----------|-------------|
| Concurso. Impugnación | Sent. S.S. | 07.04.00 | <b>2926</b> |
|-----------------------|------------|----------|-------------|

**REPRESENTANTES DOS TRABALLADORES**

|                                 |            |          |             |
|---------------------------------|------------|----------|-------------|
| Legais. Despedimento procedente | Sent. S.S. | 22.01.00 | <b>2864</b> |
| Mandato. Caducidade             | Sent. S.S. | 03.03.00 | <b>2898</b> |

**SALARIOS**

|                                                   |            |          |             |
|---------------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| De tramitación                                    | Sent. S.S. | 11.02.00 | <b>2878</b> |
| De tramitación.                                   |            |          |             |
| Traballador en situación de incapacidade temporal | Sent. S.S. | 01.06.00 | <b>2971</b> |
| Discriminación. Traballadores temporais           | Sent. S.S. | 13.03.00 | <b>2902</b> |
| Traballos de categoría superior                   | Sent. S.S. | 11.02.00 | <b>2879</b> |
|                                                   | Sent. S.S. | 17.02.00 | <b>2885</b> |
| Tutela de liberdade sindical                      | Sent. S.S. | 28.04.00 | <b>2945</b> |
| Percepcións extrasalariais                        | Sent. S.S. | 14.01.00 | <b>2851</b> |

**SANCION**

|                                            |            |          |             |
|--------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Disciplinaria ó traballador. Desobediencia | Sent. S.S. | 07.02.00 | <b>2876</b> |
| Disciplinaria a traballador.               |            |          |             |
| Transgresión da boa fe contractual         | Sent. S.S. | 12.05.00 | <b>2957</b> |

**SEGURIDADE SOCIAL**

|                                                    |             |          |             |
|----------------------------------------------------|-------------|----------|-------------|
| Administradores sociais. Encadramento              | Sent. S.CA. | 29.02.00 | <b>2893</b> |
|                                                    | Sent. S.CA. | 29.02.00 | <b>2895</b> |
|                                                    | Sent. S.CA. | 26.04.00 | <b>2943</b> |
|                                                    | Sent. S.CA. | 26.04.00 | <b>2944</b> |
| Autónomos. Cotización. Baixa real                  | Sent. S.CA. | 31.05.00 | <b>2968</b> |
| Complementaria. Rescate de capital                 | Sent. S.S.  | 21.03.00 | <b>2910</b> |
| Do Mar. Falta de cotización                        | Sent. S.CA. | 30.06.00 | <b>2991</b> |
| Do Mar. Infracotización                            | Sent. S.CA. | 31.03.00 | <b>2918</b> |
| Empregados de fogar. Descubertos de cotización     | Sent. S.CA. | 26.01.00 | <b>2866</b> |
| Especial do Mar. Desemprego                        | Sent. S.S.  | 05.04.00 | <b>2923</b> |
| Réxime xeral. Base de cotización                   | Sent. S.CA. | 30.06.00 | <b>2993</b> |
| Réxime xeral. Falta de alta de traballadores       | Sent. S.CA. | 30.06.00 | <b>2990</b> |
| Réxime xeral. Falta de cotización                  | Sent. S.CA. | 30.05.00 | <b>2966</b> |
| Réxime xeral. Falta de cotización e altas          | Sent. S.CA. | 12.05.00 | <b>2958</b> |
| Réxime xeral. Invalidez permanente total           | Sent. S.S.  | 22.03.00 | <b>2911</b> |
| Réxime xeral. Obriga de cursar alta                | Sent. S.CA. | 28.01.00 | <b>2869</b> |
| Traballadores autónomos. Descubertos de cotización | Sent. S.CA. | 31.01.00 | <b>2873</b> |
| Traballadores Autónomos.                           |             |          |             |
| Descubertos de cotización. Xurisdicción competente | Sent. S.CA. | 29.02.00 | <b>2894</b> |
| Traballadores Autónomos. Liquidación de cotas      | Sent. S.CA. | 31.03.00 | <b>2920</b> |
| Réxime xeral. Alta médica. Incapacidade temporal   | Sent. S.S.  | 04.02.00 | <b>2874</b> |

**SINDICATOS**

|                                                 |            |          |             |
|-------------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Eleccións a representantes legais. Convocatoria | Sent. S.S. | 29.03.00 | <b>2915</b> |
| Liberados. Interpretación de convenios          | Sent. S.S. | 15.03.00 | <b>2905</b> |

## SUCESIÓN DE EMPRESA

|                           |              |          |             |
|---------------------------|--------------|----------|-------------|
| Determinación             | Sent. S. CA. | 31.03.00 | <b>2922</b> |
| Sociedade anónima laboral | Sent. S.S.   | 07.04.00 | <b>2931</b> |

## TEMPO DE TRABAJO

|                                         |             |          |             |
|-----------------------------------------|-------------|----------|-------------|
| Descanso semanal                        | Sent. S.S.  | 07.04.00 | <b>2930</b> |
| Infracción administrativa do empresario | Sent. S.CA. | 30.05.00 | <b>2967</b> |

## VACACIONES

|                              |            |          |             |
|------------------------------|------------|----------|-------------|
| Inadecuación de procedemento | Sent. S.S. | 15.05.00 | <b>2959</b> |
| SERGAS. Persoal estatutario  | Sent. S.S. | 10.03.00 | <b>2901</b> |

## XORNADA DE TRABAJO

|             |            |          |             |
|-------------|------------|----------|-------------|
| Horas extra | Sent. S.S. | 14.04.00 | <b>2938</b> |
|-------------|------------|----------|-------------|

## XURISDICCIÓN LABORAL

|                                                   |            |          |             |
|---------------------------------------------------|------------|----------|-------------|
| Competencia territorial                           | Sent. S.S. | 25.02.00 | <b>2891</b> |
| Incompetencia. Contrato administrativo            | Sent. S.S. | 20.03.00 | <b>2909</b> |
| Persoal estatutario. Situación especial en activo | Sent. S.S. | 21.01.00 | <b>2860</b> |
| Incompetencia.                                    |            |          |             |
| Liberado órgano de representación dun sindicato   | Sent. S.S. | 21.01.00 | <b>2854</b> |

SENTENCIAS E AUTOS

REVISTA  
GALEGA  
DE  
SOCIAL  
DEREITO



## 2849 RECURSO Nº 5.234/99

S. S.

INEXISTENCIA DE DESPEDIMENTO, Ó TERSE PRODUCIDO A EXTINCIÓN DO CONTRATO PARA OBRA OU SERVICIO DETERMINADOS POR CUMPRIMENTO DO TERMO INCERTO PACTADO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio González Nieto

A Coruña, a trece de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 5.234/99 interpuesto por don D.G.M. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. TRES de Ourense.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don D.G.M. en reclamación de DESPIDO siendo demandado doña “M.P.P.R.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 670/99 sentencia con fecha once de octubre de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- Probado que el demandante, D.G.M., ha prestado servicios para la empresa demandada desde el 19.05.98, con la categoría profesional de Oficial Primera – albañil y percibiendo una remuneración mensual de 141.538 ptas./mes, incluido el prorrateo de pagas extras./ SEGUNDO.- El demandante suscribió con la actora los siguientes contratos de obra o servicio determinado: 1º) suscrito el día 19.05.98 “realizar trabajos de albañil en el Centro de trabajo de... Alongos (Ourense); 2º) suscrito el día 28.10.98 para realizar trabajos de albañil en la obra sita en... – A Peroxa; 3º) Suscrito el día 25.04.99 para prestar servicios como albañil en la obra de..., A Peroxa, obra esta última que estaba finalizada el día 06.08.99. Con fecha 07.08.99 la empresa comunicó al demandante que su contrato había finalizado./ TERCERO.- Con fecha

26.08.99 se celebró, SIN AVENENCIA, acto de conciliación ante el SMAC”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que debo desestimar y desestimo la demanda formulada por D.G.M. contra la empresa “M.P.P.R.”, absolviendo a la demandada de las pretensiones de la misma”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia, desestimatoria de la demanda, por entender que el contrato se había extinguido, no por despido sino por realización de la obra o servicio objeto del contrato, en base a lo previsto en el art. 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores; se interpone recurso de suplicación por el actor, que con adecuado amparo procesal, pretende la revisión del ordinal primero de los hechos probados de la sentencia a fin de que quede redactado del tenor literal siguiente: “Probado que el demandante, D.G.M., ha prestado servicios para la empresa demandada desde el día 19.05.98, con la categoría profesional de Oficial Primera-Albañil y debiendo percibir por ello, una remuneración mensual de 141.538 ptas./mes, incluido el prorrateo de pagas extras, tal y como aparece estipulado en el Convenio Colectivo de la Construcción para la provincia de Ourense del año 1998”. Modificación que no merece favorable acogida, pues, la redacción que se interesa coincide literalmente con la que se contiene en el ordinal que se pretende modificar, salvo en su redacción final, “tal como aparece estipulado en el Convenio Colectivo de la Construcción para la provincia de Ourense para el año 1998”, que aun siendo cierta, es intrascendente. Se pretende, igualmente, la modificación del ordinal segundo, a fin de que quede redactado del tenor literal siguiente: “El demandante suscribió con la actora los siguientes contratos de obra o servicio determinado: 1º) suscrito el día 19.05.98, para realizar trabajos de albañil en el centro de trabajo de... Alongos (Ourense); 2º) suscrito el día 28.10.98, para realizar trabajos de albañil en la obra sita en... A Peroxa ; 3º) suscrito el día 25.04.99, para prestar servicios como albañil en la obra de... A Peroxa, que estaba sin finalizar el día 06.08.99. Con fecha 07.08.99, la empresa comunicó al demandante que su contrato había finalizado”. Modificación que se rechaza, salvo lo que ya consta en los

hechos probados, sin que se acepte la afirmación “de que la obra de... A Peroxa, estaba sin finalizar el día 06.08.99”, al no aportarse documental que así lo acredite, sin que sea suficiente afirmar que los hechos que el juzgador estima probados no lo han sido de forma suficiente, pues es jurisprudencia reiterada, que no es vía adecuada para obtener la revisión la denominada prueba negativa, por lo que sería necesario que de la resultancia probatoria fluyese directamente la ausencia total de soporte para los datos consignados o bien una realidad contraria, máxime en el supuesto de autos en que el Juez “a quo” tuvo en cuenta la documental obrante en autos (certificado de fin de obra).

SEGUNDO.- Como segundo motivo -sobre examen del derecho aplicado en la sentencia recurrida-, sin cita del precepto procesal en que se ampara, se denuncia infracción de distintas normas sustantivas y jurisprudenciales, sin que concrete las primeras y en cuanto a las segundas denuncia infracción de la doctrina jurisprudencial contenida en las sentencias del Tribunal Supremo de fechas 10 y 30.12.96 y 14-3 y 07.07.97; alegando sustancialmente: A) que la relación contractual entablada entre el actor y la entidad demandada debía considerarse de tipo indefinido, pues su objeto es el desarrollo de una actividad permanente y normal de la empresa, habiéndose producido una sucesión de contratos por obra o servicio determinado sin que entre ellos hubiere mediado inactividad, lo que suponía un fraude de ley; B) que el contrato suscrito el 25.04.99 para prestar servicios como albañil en la obra de... A Peroxa estaba sin terminar el 06.08.99 y C) en último término se había incumplido el plazo de preaviso, pues el cese por terminación de los trabajos de su oficio y categoría debe comunicarse al trabajador por escrito y con una antelación de 15 días naturales.

La cuestión que se debate consiste en determinar, -si como se sostiene por la empresa y se sostuvo por el magistrado de instancia-, el contrato se extinguió por la realización de la obra o servicio objeto de aquél, o, -como se sostiene por la parte actora, ahora recurrente-, se ha producido un despido, que cabe calificar de improcedente, al tratarse de una actividad permanente y normal de la empresa, no haber finalizado la obra y no haberse dado el plazo de preaviso.

Para una más acertada resolución de esta litis, se ha de tener en cuenta: que el contrato temporal para obra o servicio determinado -autorizado por el art. 15.1.a) ET- viene regulado por el Real Decreto 2.546/94 de 29 de noviembre, que establece, como objeto del mismo en su art. 2.1º, “la realización de una obra o servicio determinados, con autonomía y sustantividad

propias dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, es en principio de duración incierta” precisando su apartado 2.b) que “su duración será la del tiempo exigido para la realización de obra o servicio” y el art. 8.2 que “se extinguirá cuando se realice la obra o servicio objeto del contrato”. De esta formulación legal se deduce clara y repetidamente que la duración del contrato no viene determinada por un mero dato temporal -su establecimiento no hubiera podido ampararse en el art. 15.1 del ET-, sino por la realización efectiva de la obra o servicio contratado, de modo que la referencia a un periodo de tiempo ha de tener carácter de simple previsión y no el de inserción de un término cierto y fatal (sentencia del TS de 28.12.93), es decir: el contrato es temporal porque su extinción se basa en un hecho que ciertamente, va a sobrevenir: la realización del servicio, pero sin embargo es incierto en cuanto a la fijación exacta de tal ejecución. Por su parte la jurisprudencia del Tribunal Supremo en sentencia de unificación de doctrina de 08.06.99 señala: “no cabe objetar que la realización de este tipo de trabajos constituya la actividad normal de la empresa, porque esa normalidad no altera el carácter temporal de la necesidad de trabajo, pues lo que interesa aquí es la proyección temporal del servicio sobre el contrato de trabajo y para ello, salvo supuestos de cesión en que la contrata actúa sólo como un mecanismo de cobertura de un negocio interpositorio, lo decisivo es el carácter temporal de la actividad para quien asume la posición empresarial en este contrato”.

Como antecedentes de la cuestión litigiosa, se estiman como probados los siguientes hechos (tal como resulta del inalterado relato fáctico de hechos probados y del examen complementario de los autos): el demandante ha venido prestando servicios para la empresa demandada desde el 19.05.98 con la categoría profesional de oficial primera albañil, percibiendo una remuneración mensual de 141.538 pts/mes, habiendo suscrito los siguientes contratos de obra o servicio determinado: 1º) el 19.05.98 celebró contrato de trabajo de duración determinada al amparo del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores hasta el fin de la obra siendo el objeto del presente contrato: “realizar los trabajos de albañil oficial de 2ª en el centro de trabajo de... (Alongos-Ourense)”; 2º) el 28 de octubre de 1998 suscribió con la misma empresa contrato por obra y hasta el fin de la misma, siendo su objeto: “realizar los trabajos de albañil-oficial 2ª de la obra sita en... A Peroxa; 3º) con fecha 25.04.99 para prestar servicios como albañil en la obra de... A Peroxa consistentes en trabajos de albañilería y pintura en vivienda unifamiliar, obra esta última que quedó finalizada el día 06.08.99. Con fecha

07.08.99 la empresa comunicó al actor que su contrato había finalizado.

Por lo que en aplicación de la doctrina expuesta a los hechos declarados probados y a lo consignado en la fundamentación jurídica de la resolución impugnada, (con ese mismo valor), llevan a la conclusión de esta Sala de que producida la efectiva finalización de las obras –por trabajos de albañilería y pintura- lo que tuvo lugar el 06.08.99 (certificado de fin de obra, obrante al folio 109 de los autos) es claro que el contrato suscrito no adolece de ilegalidad alguna, sino que producida la finalización de la obra en la fecha expresada, la comunicación de cese, no constituye despido sino extinción de dicho contrato de trabajo por expiración del tiempo convenido (art. 49.1.c) del ET), sin que se pueda objetar –de conformidad con la doctrina expuesta- que este tipo de trabajo forme parte de la actividad normal de la empresa, ni que se haya incumplido el requisito del preaviso, que aparte de no ser exigible después de la reforma, en ningún caso produce las consecuencias que se pretenden por el recurrente, sino que únicamente daría lugar al abono de una indemnización equivalente a los salarios correspondientes al plazo incumplido, cuando la duración del contrato sea superior a un año (art. 8.3 R.D. 2.546/94). En base a lo que, al haberlo entendido así el Magistrado de instancia, siendo ajustada a derecho la resolución recurrida, procede en consecuencia desestimar el recurso y confirmar íntegramente el fallo combatido.

#### Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por don D.G.M., contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. TRES de Ourense, de fecha once de octubre de mil novecientos noventa y nueve, dictada en autos núm. 670/99 seguidos a instancia del recurrente contra doña “M.P.P.R.” sobre DESPIDO, confirmando íntegramente la resolución recurrida.

### 2850 RECURSO Nº 5.249/99

S. S.

REQUISITOS DE COMUNICACIÓN DA CARTA DE DESPEDIMENTO A TRABALLADOR PROCEDENTEMENTE DESPIDO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio González Nieto

A Coruña, a catorce de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 5.249/99 interpuesto por don J.D.B. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de Ourense.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don J.D.B. en reclamación de DESPIDO siendo demandado “E.T.V., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 538/99 sentencia con fecha 16 de septiembre de 1999 por el Juzgado de referencia que desestima la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º).- Probado que el demandante, J.D.B., ha prestado servicios para la empresa demandada desde el 01.10.96 en el centro de trabajo situado en la Avda..., de Ourense, con la categoría profesional de dependiente, realizando la actividad de vendedor de electrodomésticos y percibiendo por ello una remuneración de 104.606 ptas. /mes, incluido el prorrateo de pagas extras.- 2º) La empresa demandada remite carta de despido al demandante la que es enviada por correo al domicilio del actor en la C/... (Ourense), en dicha carta se fija como fecha del despido el día 01.06.99, carta de despido que fue devuelta por correos por no hallarse el demandante en ese domicilio, figurando en el reverso del sobre la palabra “desconocido”. En el contrato de trabajo que vincula a las litigantes figura como domicilio del demandante “Avda... (Ourense).- 3º) La carta de despido literalmente dice: “Muy señor nuestro: Desde hace ya diez o quince días esta dirección viene siguiente la pista a posibles irregularidades con la mercancía y la recaudación de la tienda de Ourense.- Después de practicadas las averiguaciones oportunas, les llamó el apoderado suscribiente a Vd. Y a J.M.D.R. y después de efectuado inventario en presencia de ambos, reconoció Vd. la apropiación indebida del valor de mercancía por un importe que supera SIETE millones de pesetas.- En el acto del inventario, pudo comprobarse también que había varias cajas de mercancías cerradas, pero que faltaba la mercancía de su interior.- Estando por estas faltas reconocidas por Vd., incurso en las causas legales de DESPIDO a las que se refiere el artículo 54.2 de la Ley Estatuto de los Trabajadores, por medio de la presente

ponemos en su conocimiento que con esta fecha procedemos a la extinción de su contrato por la causa de su despido”.- 4º) En el inventario realizado por la demandada y que figura aportado al procedo (folios 111 a 190, ambos inclusive), se hace constar las mercancías que faltan y que a su vez figuran reseñadas en los folios de este proceso del 35 al 61, ambos inclusive.- 5º) Probado que el demandante expidió las siguientes garantías: “Expert. por 3 años”, sin la contraportada de la factura ni pago de la mercancía: Sr. S.F.F., 26.289 ptas; Sr. C.A.Q., 28.340 ptas.; Sr. T.C.P., 28.340 ptas; Sr. J.L.D.V., 60.768 ptas.; Sra. R.M.F.C., 20.505 ptas.; Sr. D.P.G., 20.503 ptas.; Sr. C.P.P., 24.066 ptas.; Sr. J.B.A., 18.306 ptas.; Sr. J.P.C., 18.306 ptas.; Sr. J.L.G.G., 34.020 ptas.; Sra. M.M.B., 52.872 ptas.; total 331.341 ptas.- 6º) El demandante no ostenta cargo sindical alguno.- 7º) Con fecha 23.06.99 se celebró, SIN AVENENCIA, acto de conciliación ante el SMAC.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda formulada por J.D.B. contra la empresa “E.T.V., S.L.”, debo declarar y declaro la procedencia del despido del demandante realizado por la empresa demandada con efectos desde el día 01.06.99, absolviendo a la demandada de las pretensiones de la demanda.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia que estimó la procedencia del despido, se interpone recurso de Suplicación por el trabajador accionante –hoy recurrente-, pretendiendo, como primer motivo de recurso y con adecuado amparo procesal la revisión de los hechos declarados probados y en concreto el ordinal 2º, a fin de que quede redactado del tenor literal siguiente: “La empresa demandada remite carta de despido al demandante en fecha 08.06.99 que es enviada por correo al domicilio del actor en la C/... (Orense); no llegando a su destino hasta el día 10.06.99. En dicha carta se fija como fecha del despido el 01.06.99, siendo devuelta por correos esa carta de despido por no hallarse el demandante en ese domicilio, figurando en el reverso del sobre la palabra “desconocido”. En el contrato de trabajo que vincula a los litigantes figura como domicilio del demandante “Avda... (Orense)”. Modificación que se acepta, si bien es intranscendente, al estar acreditada por la

documental obrante en autos (folio 22 y 218). Se interesa igualmente la modificación del ordinal 7º de los hechos probados de la sentencia recurrida, a fin de que quede redactado del tenor literal siguiente: “SÉPTIMO: Con fecha 08.06.99 se presentó papeleta de conciliación ante el SMAC, celebrándose el correspondiente Acto de conciliatorio el día 23.06.99 que finalizó SIN AVENENCIA”. Modificación que igualmente se acepta al estar acreditada por la documental (obrante a los folios 27 y 28). Se pretende la adición de un nuevo hecho probado, el octavo, que quedaría redactado del siguiente modo: “OCTAVO: El actor, ante la actitud de la empresa demandada, impidiéndole el acceso a su puesto de trabajo, presentó denuncia por esta situación ante la Inspección de Trabajo en fecha 04.06.99”. Adición que se acepta en parte, en lo que se refiere a que presentó denuncia ante la Inspección de Trabajo en fecha 4 de julio de 1999, como consta así acreditado documentalmente (al folio 26), rechazándose lo restante al implicar calificación o expresiones más propias de la fundamentación jurídica de la sentencia, que del relato fáctico de hechos aprobados.

SEGUNDO.- Como segundo motivo, -sobre examen del derecho aplicado en la sentencia recurrida- y con adecuado amparo procesal, se denuncia infracción por aplicación indebida, del art. 55.1. del ET, alegando fundamentalmente que el despido era improcedente, por omisión de los requisitos formales que la Ley exige para la notificación del despido, `pues habiéndose producido éste el 1 de junio de 1999, al impedirle el acceso a su puesto de trabajo, lo que le llevo a presentar denuncia ante la Inspección de Trabajo, hasta el día 8 en el que se le remitió por correo certificado carta de despido, no se le notificó dicho despido a su último domicilio en la empresa, no llegando a su destino hasta el día 10 y sin que pueda ser considerado un nuevo despido, encuadrable en el art. 55.2 del ET (al remitirle la carta dentro de los 20 días que concede la Ley para realizar este nuevo despido), porque en ningún momento por la empresa se puso a disposición del trabajador los salarios devengados en los días intermedios, ni se le mantuvo durante los mismos en situación de alta en la Seguridad Social.

Censura jurídica que se rechaza, pues si bien y de conformidad, con el art. 55.1 y 2 del ET. “El despido deberá ser notificado por escrito al trabajador, haciendo figurar los hechos que lo motivan y la fecha en que tendrá efectos. Y si se realiza inobservando lo establecido en el apartado anterior, el empresario podrá realizar un nuevo despido en el que cumplierse los requisitos omitidos en el precedente. Dicho nuevo despido,

que sólo surtirá efectos desde su fecha, sólo cabrá efectuarlo en el plazo de 20 días, a contar desde el siguiente al primer despido. Al realizarlo, el empresario pondrá a disposición del trabajador los salarios devengados en los días intermedios, manteniéndole durante los mismo en alta en la Seguridad Social”; en el presente supuesto litigioso, en ningún caso se han omitido los requisitos formales que la Ley exige para notificación del despido, ni se trata de uno nuevo, por cuanto ha quedado acreditado que por la empresa se le envió la carta de despido por correo certificado con acuse de recibo al domicilio que figuraba en el contrato de trabajo, no siéndole entregada la misma, al resultar en paradero desconocido (que según el trabajador lo había abandonado por hallarse en trámite de separación matrimonial), no notificando a la empresa su nuevo domicilio, por lo que en ningún caso puede imputarse a ésta, omisión alguna de diligencia en la notificación de la carta de despido, trámite que estaba correctamente cumplido, al remitirla al domicilio que constaba en el contrato, pues, como ha señalado la jurisprudencia del TS en sus sentencias de 13-abril-1987 y 17-abril-1985: “No cabe imputar los defectos en la notificación, a quien ha puesto para ello todos los medios adecuados a la finalidad perseguida”. “Y si la empresa procedió a notificar el despido en el domicilio que fue designado por el propio demandante, si existió variación del mismo, tal variación, debió comunicarse a la empresa por quien realizó la designación inicial, sin que pueda imputarse a la demandada un retraso en la recepción de la carta de despido del que sólo el remitente es responsable” (Sentencia TS 23-mayo-1990).

Por otro lado, tampoco puede aceptarse la tesis del trabajador de que el despido se había producido el 1-junio-1999, al impedirle la empresa el acceso a su puesto de trabajo, contra lo que presentó denuncia ante la Inspección de Trabajo, y ello, por cuanto, según reiterada jurisprudencia (de ociosa cita) para que pueda aceptarse el despido tácito, se exige una voluntad clara e inequívoca por parte de la empresa de extinguir la relación laboral y aún cuando es cierto, (y así consta en la fundamentación jurídica de la sentencia con valor de hecho probado) que por aquélla al detectar distintas irregularidades o anomalías, consistentes: en la emisión de tarjetas de garantía de electrodomésticos que no concordaban con los que realmente habían sido vendidos, así como mantener en el almacén como existencias, cajas vacías de sus respectivos contenidos, existiendo un desfase entre la mercancía que hay en la tienda y la que debería existir, comunicó al demandante con fecha 1-junio-1999, que no volviera a la tienda, hasta nuevo aviso, porque tenía que realizar un

inventario sobre la situación de la empresa en la Sucursal de Orense en la que prestaba sus servicios y una vez realizado dicho inventario y al comprobar su resultado, le remitió la carta; resulta evidente, y así lo entiende esta Sala, que en ningún caso la voluntad de la empresa fue despedir al trabajador, en la indicada fecha, sino suspenderle cautelarmente en sus funciones, en tanto hacía las averiguaciones oportunas, por lo que el despido se entiende producido en el momento que se intentó la notificación de la carta de despido, la que si bien no llegó a ser recibida por el destinatario, fue por causa no imputable a aquélla, sino única y exclusivamente al trabajador. En todo caso, y dado que, se le hizo entrega el día de la celebración del acto conciliatorio, sus efectos se habrían producido en esa fecha al facilitarle el conocimiento de los hechos que se le imputaban, lo que tuvo lugar con fecha 8-junio-1999. En base a lo que, al ser conforme a derecho al resolución recurrida, procede en consecuencia desestimar el recurso y confirmar íntegramente el fallo combatido.

#### Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por don J.D.B., contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. tres de Ourense, en fecha 16 de septiembre de 1999, autos nº 538/99, contra empresa “E.T.V., S.L.” sobre DESPIDO, confirmándose íntegramente el fallo combatido.

### 2851 RECURSO Nº 5.305/99

S. S.

DISCORDANCIA ENTRE POSTO REAL E FORMALMENTE OCUPADO, QUE IMPOSIBILITA A EXTINCIÓN DO CONTRATO POR ASIGNACIÓN DEFINITIVA DA VACANTE FORMALMENTE OCUPADA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Ricardo Ron Curiel

En A Coruña, a catorce de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 5.305/99, interpuesto por el letrado don M.R.C., en nombre



y representación de la “CONSELLERÍA DE PRESIDENCIA E ADMINISTRACIÓN PÚBLICA-XUNTA DE GALICIA”, contra sentencia del Juzgado de lo Social nº uno de los de Pontevedra.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 502/99 se presentó demanda por doña A.A.D., sobre DESPIDO, frente a la “CONSELLERÍA DE PRESIDENCIA E ADMINISTRACIÓN PÚBLICA-XUNTA DE GALICIA. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 21 de octubre de 1999 por el Juzgado de referencia, que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “I.- doña A.A.D., mayor de edad, D.N.I..., fue contratada a 02.11.1992 por la Xunta de Galicia, mediante un contrato de interinidad por vacante. Su categoría profesional es de moza de servicios adscrita al centro de tecnificación deportiva de Pontevedra. No obstante, siempre ha realizado funciones de limpieza y atención de las dependencias de residentes, adscrita a otro puesto de trabajo. Al momento de la extinción de la relación laboral, el salario era de 190.063 pts. mensuales, incluido prorrateo de pagas extraordinarias. La trabajadora no ostenta ni ha ostentado, en el año último, la condición de Delegada de Personal, miembro del Comité de Empresa o Delegada Sindical. Tampoco consta su afiliación a sindicato.- II.- Con ocasión de recurso de nuevo ingreso, la plaza asignada a la trabajadora en virtud de su contrato fue cubierta por otro trabajador de modo definitivo. Por ello, se le comunicó con efectos 03.06.1999, su cese.- III.- El puesto de trabajo efectivamente desempeñado no ha sido cubierto de modo definitivo.- IV.- Quedó agotada la vía previa administrativa”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Estimando la demanda interpuesta por doña A.A.D., contra CONSELLERÍA DE PRESIDENCIA Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE LA XUNTA DE GALICIA, declaro improcedente el despido de la trabajadora demandante y, en su consecuencia, condeno a la demandada a la readmisión en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, con abono de los salarios de tramitación previstos en el párrafo b) de esta resolución o, a su elección, al pago de las siguientes percepciones económicas: a) Una indemnización, cifrada en cuarenta y cinco días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año y hasta un

máximo de cuarenta y dos mensualidades, que se concreta en la cuantía de 1.875.160 pesetas.- b) Una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de esta sentencia o hasta que encontrara otro empleo, si tal colocación fuera anterior a esta sentencia y se probase por la demandada lo percibido, para o su (sic) descuento de los salarios de tramitación. A estos efectos, el salario regulador se concreta en 6.335 pesetas diarias.- La opción deberá ejercitarse mediante escrito o comparecencia ante la Secretaría de este Juzgado de lo Social, dentro del plazo de cinco días desde la notificación de esta sentencia, sin esperar a su firmeza. En el supuesto de no optar la demandada por la readmisión o indemnización se entenderá que procede la primera. En todo caso deberá mantener en alta al trabajador en la Seguridad Social durante el período de devengo de los salarios de tramitación.- Notifíquese... etc.”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada, que fue impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia estima la demanda, declarando la improcedencia del despido de la actora y condena a la demandada, Consellería de Presidencia y Administración Pública de la Xunta de Galicia, a soportar las consecuencias legales inherentes a tal declaración, fijando como importe de la indemnización un millón ochocientos setenta y cinco mil ciento sesenta pesetas y como cuantía del salario regulador, tanto de la indemnización como de los salarios de tramitación, seis mil trescientas treinta y cinco pesetas diarias. Este pronunciamiento se impugna por la representación letrada de la parte demandada, construyendo el primero de los motivos del recurso que formula al amparo del art. 191, letra b), de la Ley Procesal Laboral, solicitando la revisión de los hechos declarados probados I, II y III, en el sentido de que su redacción quede establecida del siguiente modo: “I.- Doña A.A.D., mayor de edad y con D.N.I..., ha sido contratada por la Xunta de Galicia el 02.11.92, mediante un contrato de interinidad por vacante, con la categoría superior de Moza de Servicio, plaza..., para el Centro de Tecnificación Deportiva de Pontevedra. En el período de abril de 1997 a marzo de 1998, ha recibido diferencias salariales por la realización de trabajos de categoría inferior. En el momento de la extinción de la relación laboral su salario era de : Sueldo 126.435 ptas. I.P.: C.G. 476 126.911 ptas. más dos pagas

extraordinarias, que hacen el total incluidas dichas pagas, de 148.063 ptas. mensuales. La trabajadora no ostenta ni ha ostentado en el último año la condición de Delegada de Personal. miembro del Comité de Empresa o Delegado Sindical. Tampoco consta su afiliación a Sindicato". "II.- Como consecuencia del proceso selectivo convocado por Orden de 2 de diciembre de 1996 y resuelto por Orden de 6 de marzo de 1999 la plaza que ocupaba la actora es cubierta de forma definitiva por el trabajador laboral fijo don J.B.P.F. que toma posesión de la misma el día 04.06.99, por lo que se le da el cese a la actora el 03.06.99". "III.- El puesto de trabajo que se cubre es el que había sido desempeñado por la actora, siguiente:

Nom.y apellidos: K.B.P.G

DNI

Categoría:12

Código:

Denominación: Mozo/a servicio

Destino: C.Gal.Tec.Deport.

Se acepta parcialmente la primera de las indicadas revisiones; en el único sentido de modificar el importe del salario, fijándolo en la cuantía que señala la parte recurrente, por así evidenciarlo la certificación de salarios que obra al folio 35 de los autos. Rechazándose, en lo demás, la redacción alternativa que se propone, ya que los medios de prueba en que se pretende sustentar -contrato de trabajo, del folio 23; cese de la actora, folio 24, y sentencia del folio 28-, en modo alguno autorizarían la supresión de afirmaciones vertidas por el juzgador, ajenas, en absoluto, al contenido de tales medios probatorios.

No se admiten las restantes revisiones, por cuanto la plaza que ha sido asignada al trabajador laboral fijo, don J.B.P.F., ha de estimarse, como afirma el juzgador "a quo", en el hecho probado II, en consonancia con los asertos vertidos en el hecho probado I, es la que la demandante tenía asignada en su contrato -moza de servicios-, aunque siempre ha realizado funciones de limpieza y atención de las dependencias de residentes, adscrita a otro puesto de trabajo.

SEGUNDO.- Por la vía de censura jurídica -sin cita de norma procesal de amparo, lo que no obsta a su examen-, en el segundo de los motivos se denuncia infracción, por aplicación indebida o interpretación errónea, de los arts. 15.1.a) y 49.1.b) del Estatuto de los Trabajadores, 6.4 del Código Civil y 2 del Real decreto 2.104/1984 de 21 de noviembre; por estimar, esencialmente, que la sentencia recurrida parte del hecho incierto de que "El puesto de trabajo efectivamente desempeñado no ha sido cubierto de modo

definitivo", con base en una prueba testifical, cuando menos confusa e imprecisa, que se hace prevalecer sobre la prueba documental aportada por la recurrente; destacando que el puesto de Mozo/a de Servicio está equiparado al de peón, en el que caben perfectamente los trabajos esporádicos de la actora ayudando a la limpieza, como el del trabajador que la sustituye ayudando en las labores de mantenimiento de las instalaciones; añadiendo que existe un contrato de interinidad por vacante válidamente celebrado, que el puesto de trabajo de la actora está perfectamente individualizado, que este puesto ha sido legalmente cubierto, y que, por ello, se cumplen las previsiones establecidas en el contrato de la actora, debiendo estimarse extinguido el contrato por la cobertura de la plaza, la que estaba subordinada a su provisión en forma definitiva; por lo que se está en presencia de un cese por terminación de contrato, de conformidad con la normativa que cita como infringida; invocando, finalmente, diversas sentencias del Tribunal Supremo y de esta Sala. La censura no prospera, ya que la demandante-recurrida, como se recoge en el hecho probado número uno de la sentencia recurrida, fue contratada el 2 de noviembre de 1992 por la Xunta de Galicia, mediante un contrato de interinidad por vacante, con la categoría profesional de moza de servicios, en el centro de tecnificación deportiva de Pontevedra; sin embargo, siempre ha realizado funciones de limpieza y atención de las dependencias de residentes, adscrita a otro puesto de trabajo: y si bien es cierto, cual se afirma en el hecho probado número dos de la resolución de instancia, que la plaza asignada a la actora, en virtud de su contrato, fue cubierta por otro trabajador de modo definitivo, motivo éste, por el que se comunicó a la actora su cese, con efectos del día 3 de junio de 1999, no es menos veraz que, como se asevera en el hecho probado número tres, el puesto de trabajo efectivamente desempeñado no ha sido cubierto de modo definitivo. Y si el puesto de trabajo que la demandante venía ocupando, real y efectivamente, no ha sido objeto de cobertura -el realmente cubierto fue el que la actora tenía "asignado" en su contrato, pero que no ocupaba realmente- ni amortizado, resulta evidente que la decisión unilateral de la empleadora accionada de dar por extinguida la relación jurídico-laboral que la unía con la trabajadora demandante, es constitutiva de un acto de despido, que debe calificarse como improcedente; y al haberlo apreciado y declarado así el juzgador "a quo", su resolución, como queda dicho, no es merecedora del reproche jurídico que en el motivo que se analiza se le dirige; de ahí que, en este particular, proceda confirmar el fallo censurado.



TERCERO.- En el correlativo, y último, de los motivos de Suplicación -con omisión, al igual que en el inmediato anterior, de norma procesal de apoyatura- se denuncia infracción de los arts. 26 y siguientes y 56 del Estatuto de los Trabajadores, por considerar que el salario que la actora venía percibiendo hasta su cese era el señalado en la primera de las revisiones fácticas, más arriba analizada; aduciendo que no se pueden computar las 36.000 ptas. “Ayuda Disminuidos”, por tratarse de una prestación social de carácter extrasalarial y, por ello, no incluida en el salario que ha de computarse a efectos de indemnización por despido improcedentes y salarios de tramitación; por lo que estima que si se tiene en cuenta la indemnización que se concede a la actora en la sentencia que impugna es de 296 días, se habrá de concluir que la indemnización que le correspondería percibir, por un posible despido improcedente, sería de 1.460.760 ptas., siendo errónea la cantidad que se hace constar en la sentencia por los conceptos antedichos. El reproche debe compartirse, no sólo por haberse aceptado la revisión fáctica al respecto postulada, sino también, porque la parte recurrida, en su escrito de impugnación, la admite expresamente. Debe, pues, revocarse en este aspecto la sentencia recurrida y, en definitiva, dar acogida parcial al recurso; en consecuencia,

#### Fallamos

Que estimando parcialmente el recurso de Suplicación interpuesto por la representación procesal de la Consellería de Presidencia y Administración Pública de la Xunta de Galicia, contra la sentencia de fecha veintinueve de octubre de mil novecientos noventa y nueve, dictada por el Juzgado de lo Social número Uno de los de Pontevedra, en proceso por despido promovido por doña A.A.D., frente a la recurrente, con revocación parcial de la misma, debemos señalar y señalamos como importe de la indemnización en ella fijada la cantidad de un millón cuatrocientas sesenta mil setecientas sesenta pesetas y como cuantía diaria de los salarios de tramitación la de cuatro mil novecientas treinta y cinco pesetas; manteniendo inalterados, declarándolos firmes, los restantes pronunciamientos del fallo censurado. Sin imposición de costas.

## 2852 RECURSO Nº 5.207/99

S. S.

|              |            |     |
|--------------|------------|-----|
| DESPEDIMENTO | PROCEDENTE | DE  |
| TRABALLADOR  | BANCARIO,  | POR |
| TRANSGRESIÓN | DA BOA     | FE  |
| CONTRACTUAL. |            |     |

Ponente: Ilmo. Sr. Don Manuel Domínguez López

A Coruña, a veinte de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 5.207/99 interpuesto por “C.E.I., C.A. y M.P.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. UNO de Pontevedra.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don J.G.M. en reclamación de DESPIDO siendo demandado “C.E.I., C.A. y M.P.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 492/99 sentencia con fecha cinco de octubre de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “I.- D. J.G.M., mayor de edad, D.N.I..., fue contratado a 26.05.1981 por el “B.F., S.A.”, en cuya posición se subrogó después “C.E.I., C.A. y M.P.”, prestando servicios, al momento del despido, con categoría profesional de Oficial superior y un salario de 416.850 ptas. mensuales, incluido prorrateo de pagas extraordinarias. No ostenta ni ha ostentado la condición de Delegado de Personal, miembro del Comité de Empresa o Delegado Sindical. Tampoco consta su afiliación sindical.- II.- Tanto antes como después de la subrogación empresarial, el trabajador realiza, en gran medida, su actividad fuera de la oficina bancaria, actuando como gestor comercial, esto es, captando clientes y desplazándose a sus domicilios para hacer las operaciones usuales en el tráfico bancario -ingresos de dinero,

reintegros...- III.- A 01.10.1998 efectuó una consulta de intervinientes en la cuenta de doña M.D.N.R., única titular según los archivos informáticos del banco, y, esa misma fecha, adeudó un recibo de 19.339 ptas. a nombre de don B.P.F. Posteriormente, a 15.10.1998 y a 27.10.1998 anuló la libreta de la cuenta y emitió otra nueva.- IV.- La Sra. N.R. falleció a 04.12.1998. Antes de su fallecimiento, designó, como cotitulares de su cuenta a doña M.C.N. y a doña M.I.N.C., y, como autorizada, a doña M.T.J.F., esposa del Sr. P.F. Fue la Sra. J.F. quien solicitó del Sr. G.M. el adeudo de un recibo a nombre de su esposo en la cuenta de la Sra. N.R.- V.- A 21.01.1999 extrajo de la cuenta de la Sra. N.R. la cantidad de 146.500 ptas., dejando un saldo de 542 ptas. Previa solicitud de explicación hecha por la Auditoría Interna de la “C.A.”, el Sr. G.M. reintegró esa cantidad, detrayéndola de otra cuenta titularidad de don M.R.S., y emitió otra libreta de la cuenta de la Sra. N.R.- VI.- El Sr. R.S., cliente del Banco, no solía acudir a las oficinas, siendo el Sr. G.M. quien gestionaba sus operaciones, y, antes del 21.01.1999, le había solicitado el reintegro de una cantidad de su cuenta, a cuyo efecto le entregó la libreta de dicha cuenta. La operación la realizó el Sr. G.M. con la libreta de la Sra. N.R. y le entregó la cantidad extraída al Sr. R.S., quien firmó el justificante del reintegro./ VII.- Previas las investigaciones de la Auditoría interna de la Caja de Ahorros, ésta le entregó a 14.06.1999 al trabajador la siguiente carta de despido: “Muy Sr. Nuestro: La Dirección de ésta Entidad, a través de las averiguaciones realizadas por la Unidad de Auditoría Interna, ha tenido conocimiento de los siguientes hechos: Mediante la utilización en una ocasiones del terminal informático de su propio puesto de trabajo, y en otras diferentes terminales de la oficina de Pontevedra, abiertos con la clave de usuario de otros empleados, a lo largo de los últimos meses ha venido usted efectuando diversas consultas, modificando soportes y contabilizando operaciones de adeudo y abono en la cuenta número..., en la que figura como única titular la cliente doña M.D.N.R., quien, según hemos llegado a conocer mediante certificación expedida el día tres de junio de 1999 por el Registro Civil de Vigo, había fallecido el día cinco de diciembre de 1988. Las operaciones a las que se alude en el párrafo anterior, son las siguientes: El día uno de octubre de 1998 efectuó una consulta de intervinientes de la mencionada cuenta... Posteriormente, en el mismo día, contabilizó en la citada cuenta un adeudo de 19.339 pesetas correspondiente a un recibo de “A.” librado a nombre de don B.P.F., cliente que en aquella fecha figuraba con liquidaciones de préstamos impagados, y que nada tenía que ver con la cuenta de la Sra. N., tal y como había podido comprobar en la consulta de intervinientes

realizada con anterioridad. Con intención de ocultar lo anterior, el día quince de octubre de 1998, procedió usted a la anulación por deterioro del soporte (libreta) de la cuenta de la Sra. N. a dar de alta un nuevo soporte. Posteriormente, y con la finalidad mencionada anteriormente, el día veintisiete de octubre de 1998 efectuó una nueva anulación del soporte de la cuenta (en este caso por robo/extravío), generando una nueva libreta para dicha cuenta. El día veintiuno de enero de 1999 efectuó en la cuenta de la Sra. N.R. una nueva consulta de soporte y a continuación, transcurridos unos segundos, un reintegro de 146.500 ptas. (la práctica totalidad del saldo de la cuenta, 146.542 pesetas). Posteriormente, y tras una petición de explicaciones efectuada por Auditoría Interna dado que se trataba de una cuenta inactiva, el día nueve de febrero de 1999, efectuó un ingreso en la cuenta del Sr. N. por importe de 146.500 pesetas, procedentes de una transferencia interior efectuada de la cuenta... En esa misma mañana del nueve de febrero, procedió nuevamente a la anulación por deterioro de la libreta de la Sra. N. y a emitir un nuevo soporte (libreta). Como datos significativos que han de tenerse en cuenta para valorar plenamente su actuación, ha de indicarse lo siguiente: Solamente usted, de entre los componentes de la plantilla de la oficina, conoció a la Sra. N.R., siendo usted el empleado que aperturó la cuenta y que poseía un documento en el que la cliente manifestaba su voluntad de incluir a determinados cotitulares, lo que en ningún momento notificó usted a “C.E.” a pesar de haber comprobado en varias ocasiones que éstos no figuraban en nuestros archivos. La documentación de la cuenta no se hallaba en la oficina, sino que la tenía usted en su poder y únicamente la presentó tras iniciarse la oportuna investigación por nuestra Auditoría Interna. Por otra parte, el correo de la cuenta lo había domiciliado usted en la propia sucursal. El adeudo efectuado el día uno de octubre de 1998, lo contabilizó usted con pleno conocimiento de que el titular del recibo, don B.P., no figuraba en la cuenta ni como titular ni como autorizado, puesto que había usted comprobado ese mismo día dicho extremo mediante una consulta de intervinientes. Aunque ello no supondría una justificación del adeudo, tampoco figuraba como cotitular de la cuenta doña M.T.J., esposa del Sr. P., puesto que su inclusión no figura en ningún documento firmado por la Sra. N.R. y sólo aparece su nombre, escrito a máquina, en la libreta que usted confecciona el día nueve de febrero de 1999, ara intentar justificar su actuación ante nuestra Auditoría Interna. En cuanto al adeudo efectuado el día veintiuno de enero, tampoco es posible el error en el que usted intenta justificar su actuación, puesto que, además de no parecerse la numeración de la cuenta y haber efectuado el reintegro en la modalidad

“con libreta”, previamente –pocos segundos antes- efectuó usted una consulta de soporte. Por otra parte el reintegro que según usted se utilizó, no tiene validación mecánica, sino que aparece escrito a máquina, habiendo hecho figurar la cuenta de la Sra. N.R. y la firma de otro cliente. Los hechos descritos, no desvirtuados por usted en la contestación al pliego de cargos, constituyen una grave y culpable transgresión de la buena fe contractual y un abuso de confianza respecto de la Entidad y sus clientes, por lo que, al amparo de lo dispuesto en el artículo 54.2.d) del Estatuto de los Trabajadores, se ha decidido imponerle a usted la sanción de despido disciplinario, medida que tendrá efectos desde el día catorce de junio de 1999”.- VIII.- Se intentó sin avenencia la obligatoria conciliación ante el Servicio de Mediación, Arbitraje e Conciliación”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Estimando la demanda interpuesta por don J.G.M., contra “C.E.I., C.A. Y M.P.”, declaro improcedente el despido del trabajador demandante y, en su consecuencia, condeno al empresario, a la readmisión en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, con abono de los salarios de tramitación previstos en el párrafo b) de esta resolución, o, a su elección, al pago de las siguientes percepciones económicas: a) Una indemnización, cifrada en cuarenta y cinco días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año y hasta un máximo de cuarenta y dos mensualidades, que se concreta en la cuantía de 11.296.635 pesetas.- b) Una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de esta Sentencia o hasta que encontrara otro empleo si tal colocación fuera anterior a esta Sentencia y se probase por el empresario lo percibido, para o(sic) su descuento de los salarios de tramitación. A estos efectos, el salario regulador se concreta en 13.895 pesetas diarias.- La opción deberá ejercitarse mediante escrito o comparecencia ante la Secretaría de este Juzgado de lo Social, dentro del plazo de cinco días desde la notificación de esta Sentencia, sin esperar a su firmeza. En el supuesto de no optar el empresario por la readmisión o indemnización, se entenderá que procede la primera. En todo caso deberá mantenerse en alta al trabajador en la Seguridad Social durante el periodo de devengo de los salarios de tramitación”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

## Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Recurre la empresa demandada la sentencia de instancia que acogiendo la demanda rectora de los autos declaró improcedente el despido del actor, solicitando la revocación de la misma para lo cual con amparo en el art. 191.b) LPL solicita la revisión de los hechos declarados probados, y así: a) para que se dé nueva redacción al ordinal cuarto, cuya propuesta sería: “La Sra. N.R., falleció el 05.12.88. Antes de su fallecimiento, designó como cotitulares a doña M.C.N. y a doña M.I.N.C. Fue la Sra. J. quien solicitó del Sr. G.M. el adeudo de un recibo a nombre de su esposo en la cuenta de la Sra. N.R.”. La comparación de la redacción propuesta y la judicial permite observar que se pretende corregir la fecha de fallecimiento de la Sra. N., modificación que se funda en el documento obrante al folio 131 de los autos, consistente en certificación de defunción de dicha Sra., por lo que goza de fehaciencia suficiente y permite tal modificación; la segunda modificación postulada pretende suprimir del relato judicial la afirmación de: “como autorizada doña M.T.J.F.”, citando en apoyo de dicha pretensión los documentos obrantes a los autos como folios 170 y 171 consistentes en solicitud de apertura de cuenta corriente por la Sra. N. y posterior solicitud de que consten como cotitulares dos personas, no apareciendo la Sra. J. entre ellas; se admite esta modificación pues de una parte es cierto que en dichos documentos no aparece como autorizada la Sra. J., lo que constituye un hecho positivo, y de otra lo cierto es que el documento del f. 20 –tarjeta de firmas- no conlleva la afirmación que vierte el Juzgador de instancia en la resolución recurrida de que la citada Sra. se hallaba autorizada, por otra parte el documento obrante al f. 81 en el que aparece dicha señora como autorizada en relación con la cuenta de aquella en dicha entidad (...), no puede tomarse en cuenta por cuanto la fecha del mismo es muy posterior al fallecimiento de la titular de dicha cuenta, única persona que podía haber autorizado a la citada Sra., por lo que mal pudo autorizarla, por todo lo cual ha incurrido el juzgador de instancia en la errónea valoración de la prueba que se le imputa por lo que se admite la modificación postulada; b) Para que se adicione al hecho declarado probado 5º un párrafo cuya redacción propone: “El Sr. R. no tenía saldo en su cuenta para reintegrar 146.500 ptas.” se cita en apoyo de la pretensión el informe de Auditoría obrante a los autos f. 132 y siguientes que fue ratificado en juicio, procede la adición postulada pues se apoya en documental con valor probatorio suficiente e indiscutido.

SEGUNDO.- En sede jurídica con amparo en el art. 191.c) LPL se denuncia infracción del art. 54.2.d) LET que considera como incumplimiento

contractual “la transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo”, la denuncia debe prosperar por cuanto del relato histórico con las modificaciones introducidas resulta acreditado que el actor manejó sin autorización de su titular o de persona debidamente autorizada una cuenta de un cliente en beneficio de terceros ajenos a la Entidad Bancaria, lo que supone un perjuicio económico para la misma que ha de reponer los fondos extraídos de dicha cuenta por el actor, así como un caro descrédito para la misma en el ámbito comercial, conducta que se califica como quebrantamiento de la buena fe contractual y abuso desconfianza en el cumplimiento de sus obligaciones, quebrantamiento calificable de grave que viene a justificar la decisión empresarial de extinguir la relación laboral que unía al actor con la demandada, pues como viene señalando la doctrina: a) la transgresión de la buena fe constituye una actuación contraria a los especiales deberes de conducta que deben presidir la ejecución del contrato de trabajo –arts. 5.a) y 20.1 del ET-, y el abuso de confianza constituye una modalidad cualificada de aquélla, consistente en el uso desviado de las facultades conferidas, con lesión o riesgo para los intereses de la empresa (Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de febrero 1991 [RJ 1991/875] y 18 mayo 1987 [RJ 1987/3.725]; b) la buena fe es consustancial al contrato de trabajo; c) la esencia del incumplimiento no está en el daño causado, sino en el quebranto de la buena fe depositada y de la lealtad debida, al configurarse la falta por la ausencia de valores éticos y no queda enervada por la inexistencia de perjuicios (SSTS 8 febrero 1991 [RJ 1991/817] y 9 diciembre 1986 [RJ 1986/7.294]; de igual manera que no es necesario que la conducta tenga carácter doloso, pues también se engloban en el art. 54.2.d) del ET, las acciones simplemente culposas, cuando la negligencia sea grave e inexcusable (Sentencias del Tribunal Supremo de 30 abril 1991 [RJ 1991/3.397], 4 febrero 1991 [RJ 1991/792], 30 junio 1988 [RJ 1988/5.495], 19 enero 1987 [RJ 1987/66], 25 septiembre 1986 [RJ 1986/5.168] y 7 de julio de 1986 [RJ 1986/3.963]); d) a los efectos de valorar la gravedad y culpabilidad de la infracción pasan a un primer plano la categoría profesional, la responsabilidad del puesto desempeñado y la confianza depositada, agravando la responsabilidad del personal directo (así, en Sentencia del Tribunal Supremo de 12 mayo 1988 [RJ 1988/3.616] y 19 diciembre 1989 [RJ 1989/9.250]); y, e) en la materia de pérdida de confianza no debe establecer graduación alguna (SSTS 29 noviembre 1985 [RJ 1985/5.886] y 16 julio 1982 [RJ 1982/4.633] y STSJ Andalucía/Málaga 18 abril 1994 [AS 1994/1.676]), y el reintegro de la cantidad extraída no obsta a la procedencia del despido

(Sentencias del Tribunal Supremo de 19 enero 1987 [RJ 1987/68], 9 mayo 1988 [RJ 1988/3.581] y 5 julio 1988 [RJ 1988/5.762]), doctrina que aplicada al presente supuesto implica estimar el recurso y con revocación de la resolución recurrida, se declara convalidada la decisión empresarial de extinguir al actor su contrato de trabajo y se desestima la demanda rectora de los autos.

**TERCERO.-** La estimación del recurso formulado implica la devolución al recurrente del depósito constituido para recurrir, así como que se alcen los aseguramientos prestados (art. 232 LPL).

### Fallamos

Que estimamos el recurso de Suplicación formulado por “C.E.I., C.A. y M.P.”, contra la sentencia dictada el 05.10.99 por el juzgado de lo Social nº 1 de Pontevedra en autos nº 492/99 sobre despido seguidos a instancias de don J.G.M. contra la recurrente, y con revocación de dicha resolución declaramos convalidada la decisión empresarial de extinguir el contrato de trabajo del actor sin derecho a indemnización alguna ni a salarios de tramitación, desestimándose la demanda rectora de los autos.

## 2853 RECURSO Nº 5.791/99

S. S.

**INEXISTENCIA DE DESPEDIMENTO, Ó MANTERSE A PRESTACIÓN DE SERVICIOS CON PAGAMENTO DE RETRIBUCIÓN.**

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio J. Outeiriño  
Fuente

A Coruña, a veinte de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 5.791/99 interpuesto por don J.A.P.B. y doña M.C.V. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. TRES de A Coruña.

### Antecedentes de hecho

**PRIMERO.-** Que según consta en autos se presentó demanda por don J.A.P.B. y doña

M.C.V. en reclamación de DESPIDO siendo demandado el SERVICIO GALEGO DE SAÚDE en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 422/99 sentencia con fecha catorce de julio de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- Don J.A.P.B. inició su prestación de servicios para el Ministerio de Defensa el día 8 de abril de 1994, mediante contrato laboral eventual, por necesidades de servicio, como licenciado en Medicina y Cirugía, especialista en Medicina Intensiva. El contrato tendría efectos hasta el 23.09.94, estableciéndose una cláusula añadida con fecha 18.07.94, en la que se señala que el contrato mantendrá su vigencia en tanto persistan las circunstancias de servicios eventuales que lo motivaron. El contrato se suscribe al amparo del Rdto. 2.205/80, prestando sus servicios en el Hospital Militar de A Coruña./ SEGUNDO.- Con fecha 10 de enero de 1996 se le notifica por el Ministerio de Defensa que en virtud de resolución de 19.12.95, del Secretario de estado de Administración Militar, se procede a la supresión de todos los puestos de trabajo del Cuadro numérico del Hospital Militar de A Coruña, por lo que se extingue su contrato de trabajo con efectos de 25.01.96, en virtud de lo dispuesto en el art. 49.2 del ET. El actor recibe dicha comunicación en la que hace constar su disconformidad./ TERCERO.- Por Rdto. 1.432/96 se traspasan a la Comunidad Autónoma Gallega los medios personales del Hospital Militar de A Coruña, en virtud del acuerdo adoptado por la Comisión Mixta de Transferencias de fecha 21 de diciembre de 1995. El actor aparece en la lista de personal transferido como Laboral Eventual, Médico Especialista en Medicina Intensiva, integrándose en el SERGAS./ CUARTO.- Doña M.C.V., inició la prestación de servicios igualmente para el Ministerio de Defensa en el Hospital Militar de A Coruña, con la misma figura contractual el día 04.05.93, con duración prevista hasta el 03.11.93, suscribiendo en esta última fecha prórroga de aquél de seis meses y una nueva cláusula con fecha 03.05.94 de igual redacción que la del otro actor. La notificación de cese en el Ministerio de Defensa y su pase a la Comunidad Autónoma Gallega son coincidentes con las de don J.A.P./ QUINTO.- Ambos actores solicitaron en fecha 22.01.99 su integración en el Régimen Estatutario de la Seguridad Social del Personal del Hospital Militar de A Coruña desestimadas por Resolución del SERGAS de 16 de marzo de 1999, en base a que no acreditan la condición de propietario dado que su vínculo es temporal no pudiendo ejercer el derecho de opción./ SEXTO.- Con fecha 30 de mayo de 1999

los actores reciben comunicación del SERGAS por la que con efectos de 15 de marzo de 1999 se le extingue el contrato de trabajo dejando de cubrir plaza vacante de especialista por amortización del mismo, basado todo ello en la interpretación de la Orden de 4 de diciembre de 1998./ SÉPTIMO.- Con fecha 16 de marzo de 1999, los actores suscriben sendos nombramientos con carácter de interinos hasta que se produzca la cobertura de plaza en la forma reglamentaria. Los actores manifiestan su disconformidad expresamente en el nombramiento./ Octavo.- Ambos actores vienen prestando el mismo servicio antes y después de este nuevo nombramiento y en la misma plaza./ Noveno.- Los actores percibieron en el mes de marzo de 1999 las cantidades brutas de 683.452 pts. y 459.180 pts. respectivamente. En la nómina de abril de 1999 que el actor aporta se mantiene la antigüedad anterior al nuevo nombramiento. Percibe los mismos conceptos retributivos que hasta el momento”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando la excepción de falta de acción, declaro la inexistencia de despido en la actuación de la demandada, SERVICIO GALEGO DE SAÚDE, por lo que, sin entrar a resolver sobre el fondo del asunto, la absuelvo de la demanda, y sin perjuicio del derecho de los actores a formular su pretensión por la vía de la modalidad procesal que consideren adecuada”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia aprecia la excepción de falta de acción y desestima la demanda de despido interpuesta por los actores - por inexistencia del mismo- absolviendo libremente al demandado Servicio Galego de Saúde (Sergas).

Y contra este pronunciamiento recurren los demandantes articulando un primer motivo de suplicación, al amparo del art. 191.a) de la LPL, en el que interesan la reposición de los autos al estado en que se encontraban en el momento de haberse infringido normas o garantías de procedimiento determinantes de indefensión; y ello por entender que la sentencia recurrida rechaza la demanda sin efectuar la debida distinción entre “legitimatio ad causam” y “legitimatio ad processum”, ya que la existencia o no de despido es una cuestión de fondo sobre la



que existe diversidad de criterio entre las dos partes intervinientes en el pleito. Por ello, afirman los recurrentes, el juzgador a quo debió resolverla con la sentencia entrando a conocer de la cuestión debatida, de modo que el acogimiento de la excepción de falta de acción constituye -a su juicio- infracción de las garantías procedimentales y del derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24 CE, lo que provoca la nulidad de la sentencia.

El motivo no puede prosperar, pues la excepción de falta de acción que la sentencia recurrida aprecia fundadamente se refiere a la cuestión de fondo de la litis; esto es, a que no le asiste a los demandantes el derecho que reclaman por no haber existido despido, de ahí que su demanda haya sido desestimada por infundada. Consecuentemente, no cabe apreciar una pretendida nulidad de la sentencia por infracción de las garantías procedimentales y del derecho a la tutela judicial efectiva, cuando la resolución recurrida cumple con las exigencias de motivación establecidas en los arts. 120. 3 CE y 97.2 LPL, ya que resuelve la cuestión de fondo planteada en la litis, lo cual es distinto de que la pretensión de despido formulada en las respectivas demandas acumuladas haya sido desestimada por infundada, pues, en tal caso, no concurre infracción alguna de las normas reguladoras de la sentencia, que pudiera dar lugar a su nulidad.

SEGUNDO.- Con cita procesal del art. 191.b) LPL interesan los recurrentes la revisión de los numerales octavo y noveno de los hechos declarados probados, para que se modifiquen en el sentido siguiente:

El hecho octavo, haciendo constar que: “Los actores percibieron en el mes de marzo 99 cantidades y conceptos retributivos derivados de su situación de personal laboral, regulados por el convenio aplicable a su caso, mientras que en el mes siguiente, tras el nombramiento como interinos estatutarios, percibieron la retribución consecuente a los conceptos y cantidades derivados de su condición de personal estatutario”.

El hecho noveno, para que se haga constar que: “A partir de la firma del nombramiento suscrito el 30.03.99 el recurrente pasa a regirse por las normas estatutarias, que incluyen una reglamentación retributiva con conceptos como: sueldo base, complemento de destino, complemento de productividad fija y variable, complemento PRD etc.”

Ambas modificaciones propuestas han de ser desestimadas: la primera, porque la documental

que se cita -consistente en nóminas obrantes a los folios 117 y 118- sólo se refiere al demandante Sr. P.B., sin citar para nada a la también actora Sra. C.V., ello aparte de que lo que se pretende ya resulta, implícitamente, del hecho séptimo de la sentencia de instancia, cuando expresa que los actores suscribieron sendos nombramientos con carácter interino hasta que se produzca la cobertura de la plaza en forma reglamentaria.

Y la segunda, porque la redacción alternativa que se propone envuelve un conjunto de valoraciones jurídicas que no deben figurar en el relato fáctico, al intentar plasmar, indebidamente, en un hecho probado, el régimen jurídico de los respectivos nombramientos suscritos por los demandantes.

TERCERO.- Ya en sede jurídica sustantiva articulan los accionantes tres motivos de suplicación -que por su relación han de ser examinados conjuntamente- en los que se alega, en el primero, infracción del art. 56 del ET y de la jurisprudencia que cita, por entender que tras la comunicación del Director Gerente del Hospital “J.C.”, el contrato de trabajo de los actores quedaba extinguido con efectos de 15.03.99 por amortización de su puesto de trabajo, pasando a mantener seguidamente con el Sergas una relación estatutaria, de naturaleza completamente distinta a la laboral, por lo que la extinción de su contrato de trabajo da pie a la consiguiente acción por despido, dado que en nuestra legislación cualquier extinción del contrato de trabajo es causal, y en el presente supuesto no puede afirmarse que los actores continúen en el mismo puesto de trabajo y en las mismas condiciones, al modificarse por completo aspectos importantes de su relación (plus de antigüedad, licencias y permisos, el régimen de excedencia, el mismo cese).

En el segundo, se invoca infracción del art. 52.c) ET, en su redacción dada al mismo por la Ley 63/97, sin que se hubiese producido ninguno de los requisitos exigibles para una extinción por amortización tal como alega el Sergas, por lo que ha de concluirse que su decisión debe calificarse como despido improcedente. Y, en el tercero, se alega violación por omisión del art. 6 de la Orden de 04.12.98, de la Consellería de Sanidade (DOG 28.12.98) que establece que “al personal que no se integre en los Estatutos del Personal de la Seguridad Social se le respetará el régimen económico y jurídico que se derive de su situación de origen”, todo ello en relación con lo dispuesto en el RD 1.432/1996, de 7 de junio, que en su Anexo párrafo B contiene la lista nominal del personal traspasado de Defensa al Sergas, en la que se incluye a los recurrentes como personal laboral. Por ello, mediando un contrato de trabajo ordinario, que se hace extinguir por decisión del

empresario, con lo que no está conforme el trabajador contratado, se está ante un verdadero despido, aunque se ofrezca a continuación un nombramiento como personal interino estatutario, que abre una nueva relación jurídica muy distinta y mucho menos favorable, dejando sin valor la condición con que el recurrente fue traspasado del Ministerio de Defensa a la Comunidad Autónoma de Galicia que, en resumen, era la de respetar el régimen jurídico de su anterior relación.

CUARTO.- La censura jurídica que se denuncia no puede prosperar por las siguientes razones: En primer término, consta probado y es un hecho indiscutido, que ambos demandantes comenzaron la prestación de sus servicios, como médicos especialistas, para Ministerio de Defensa, realizando dicha prestación en el Hospital Militar de A Coruña en virtud de sendos contratos laborales eventuales, suscritos al amparo del RD 2.205/80, y por necesidades de servicio, siendo transferidos como personal laboral eventual al demandado Sergas, como consecuencia del RD 1.432/96, por el que se traspasaron a la Comunidad Autónoma Gallega los medios personales del Hospital Militar de A Coruña, en virtud de la Comisión Mixta de Transferencias de fecha 21 de diciembre de 1995.

En segundo término, consta igualmente que con fecha 30 de mayo de 1999 ambos demandantes recibieron comunicación del Sergas, por la que se les participaba que con efectos de 15 de marzo de 1999 se le extinguiría el contrato de trabajo dejando de cubrir plaza vacante de especialista por amortización del mismo, según la interpretación de la Orden de 4 de diciembre de 1998. Previamente, con fecha 16 de marzo de 1999, los actores suscribieron -manifestando expresamente su disconformidad- sendos nombramientos con carácter de interinos hasta que se produzca la cobertura de plaza en forma reglamentaria. Antes y después de este nombramiento, ambos vienen prestando el mismo servicio que antes y en la misma plaza.

En función de lo anterior, la Sala estima que no puede apreciarse la existencia de despido tal como afirman los recurrentes, pues éste comporta la resolución del contrato de trabajo por voluntad unilateral -expresa o tácita- del empresario, esto es, la terminación del vínculo que liga a las partes con la consiguiente cesación definitiva de las obligaciones de ambas, en especial, de la obligación de prestación de servicios por parte del trabajador y del correlativo abono del salario por el empresario.

Por ello, continuando como continuaban en el presente caso los demandantes prestando servicios en la misma plaza, es claro que no existe

despido al mantenerse vigente sus respectivas relaciones de trabajo, y ello aun cuando la comunicación del Sergas, de fecha 30 de mayo de 1999, les hubiese participado que con efectos de 15 de marzo de 1999 se extinguiría el contrato de trabajo, pues previamente -con fecha 16 de marzo de 1999- ambos recurrentes habían suscrito sendos nombramientos con carácter de interinos, hasta que se produjera la cobertura de la plaza en forma reglamentaria, lo que evidencia la imposibilidad de apreciar la existencia de una decisión extintiva empresarial con las consecuencias legales inherentes a la misma y previstas en los arts. 54, 55 y 56 del ET, ya que manteniéndose la prestación de servicios con pago de retribuciones, cualquier modificación que haya podido producirse afectando a la naturaleza del vínculo (como consecuencia de la interpretación y aplicación realizada por el Sergas de la Disposición Adicional Segunda de la Orden de 4 de diciembre de 1998, por la que se reguló la integración en el régimen estatutario de determinado personal del Hospital Militar de A Coruña), ha de ser objeto, en su caso, del ejercicio de una acción distinta de la del despido, tal como resulta de la propia doctrina jurisprudencial que los recurrentes citan, pues las dos STS de 03.03.97 (Ar. 2.195 y 2.202) se refieren precisamente a supuestos de acciones declarativas -no de despido- en las que se postula el carácter indefinido de la relación, y las de 5 de diciembre de 1996 (Ar. 9.062 y 9.640) enjuician supuestos distintos en los que sí se había producido el “cese” del trabajador. Procede, por tanto, desestimar el recurso y confirmar íntegramente el fallo impugnado.

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por los actores don J.A.P.B. y doña M.C.V., contra la sentencia de fecha 14 de julio de 1999 dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de esta Capital, en los presentes autos sobre despido tramitados a instancia de los recurrentes frente al demandado Servicio Galego de Saúde (Sergas), debemos confirmar y confirmamos íntegramente dicha sentencia.



## 2854 RECURSO Nº 5.198/99

S. S.

INEXISTENCIA DE CONTRATO DE TRABAJO ENTRE LIBERADO, QUE OCUPA ÓRGANO DE REPRESENTACIÓN SINDICAL, E O SEU SUPOSTO SINDICATO EMPREGADOR.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José-Elías López Paz

En A Coruña, a 21 de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación nº 5.198/99, interpuesto por el letrado don G.B.A.C., y don F.E.F., en nombre y representación de don M.Z.G., contra sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Vigo.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 445/99 se presentó demanda por M.Z.G., sobre despido frente CC.OO. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha trece de octubre de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia, que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- El actor M.Z.G. presta servicios en el Sindicato CC.OO. de Vigo desde el 01.05.92 como sindicalista y retribución mensual de 198.795 pesetas. 2º.- El 01.05.95 el actor firmó un contrato de relación laboral especial en el que estipulan: 1) Que M.Z.G. es afiliado al Sindicato Nacional de CC.OO. de Galicia y vino desempeñando importantes tareas de responsabilidad y colaboración sindical. 2).- Que en virtud de la importancia de sus tareas de responsabilidad y de la recíproca confianza y lealtad entre la Organización Sindical y el afiliado con cargo de responsabilidad, ambas partes están de acuerdo en la conveniencia de que M.Z.G., desempeñe con profesionalidad y dedicación exclusiva tareas de colaboración en los asuntos de la F.G. de Hostelería del Sindicato Nacional de CC.OO. de Galicia. 3) Que dada la naturaleza de las prestaciones y la tarea de colaboración que

desempeña es decisión de ambas partes que la dedicación profesional, exclusiva y retribuida de M.Z.G., se efectúe desde el punto de vista laboral, conforme las prescripciones del Real Decreto 1.382/85, de 1 de agosto, y que desde el punto de vista organizativo la relación contractual sea la prevista en el artículo 35 apartado a.1, de los estatutos del Sindicato Nacional de CC.OO. de Galicia, es decir, la propia de los liberados sindicales. 3º.- El 21.06.99 se le notifica al actor lo siguiente: Como bien conoces el pasado 16 de junio de 1999 la Comisión Ejecutiva de la Federación de Comercio, Hostelería y Turismo, tomó el acuerdo de tu cese en las tareas de colaboración en la dirección ordinaria de las cuestiones propias de la FECOHT, que hasta ahora venías desempeñando, y como consecuencia de ello la revocación de tu condición de liberado con cargo al presupuesto del S.N. con efectos del 1 de julio de 1999. 4º.- El actor forma parte de la Comisión Ejecutiva de la FECOHT de Galicia y como tal, y en representación de CC.OO. interviene en los procesos electorales, negociación y firma de los convenios colectivos de las distintas empresas que forman parte de la Federación, y es Secretario de Salud Laboral de la Federación de comercio, Hostelería y Turismo. 5º.- Figura el actor de alta en la Seguridad Social en el Régimen General por cuenta del Sindicato Nacional de CC.OO. 6º.- Se ha intentado conciliación ante el SMAC”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada por la demandada Sindicato Nacional de CC.OO. de Galicia, debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por M.Z.G., absolviendo a CC.OO. en la instancia sin entrar a conocer el fondo de la reclamación”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante, que fue impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

**Fundamentos de derecho**

PRIMERO.- La sentencia de instancia, estimó la excepción de incompetencia de jurisdicción por entender que la relación laboral existente “inter partes” es de naturaleza estrictamente sindical y no laboral, por ostentar el actor la condición de cargo electo dentro del Sindicato CC.OO. Y disconforme con dicho pronunciamiento, interpone el demandante recurso de Suplicación, denunciando infracción de normas o garantías del procedimiento con amparo en el artículo 191.a) de la Ley de Procedimiento Laboral, y por el

cauce de los apartados b) y c) del mismo precepto legal, interesa asimismo la revisión de los hechos declarados probados y el examen de infracción de normas substantivas; siendo impugnado por el demandado.

SEGUNDO.- Con carácter previo, y por afectar al orden público procesal, el tema de la incompetencia de la jurisdicción social debe analizarse y examinarse preferentemente a los motivos de recurso, ya que de estimase que este orden jurisdiccional no es competente “*ratione materiae*” para conocer de la cuestión litigiosa, será innecesario cualquier análisis o decisión sobre tales motivos. Y en relación con el examen de la cuestión de incompetencia, la misma debe ser resuelta por esta Sala con plena libertad, sin sujetarse a los presupuestos y concretos motivos del recurso, sin someterse a los límites de la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia y con amplitud en el examen de toda la prueba practicada, para decidir fundadamente y con sujeción a derecho, sobre una cuestión cuya especial naturaleza la sustrae al poder dispositivo de las partes (sentencias del Tribunal Supremo, entre otras, de 16-febrero-1990, Ar. 1.099; 4-julio-1997, Ar. 2.466).

También conviene significar, que la calificación jurídica que merezca la relación mantenida entre las partes, no viene condicionada por la denominación que se le atribuya o por la opinión que al respecto puedan manifestar los propios interesados, pues como reiteradamente declara la doctrina jurisprudencial, los contratos tienen la naturaleza jurídica que se deriva de su contenido obligatorio, independientemente de la denominación que le otorguen los intervinientes (Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de junio de 1990); debiendo estarse para determinar su auténtica naturaleza a la realidad de su contenido manifestado por los actos realizados en su ejecución, lo que debe prevalecer sobre el “*nomen iuris*” empleado por los contratantes (Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de octubre de 1989); siendo así que la determinación del carácter laboral o no de la relación que une a las partes, no es algo que quede a la libre disposición de éstas, sino que es una calificación que debe surgir del contenido real de las prestaciones concertadas y de la concurrencia de los requisitos que legalmente delimitan el tipo contractual (Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de julio de 1988 y de 5 de junio de 1990). De lo que se deriva que no pueden estimarse como fundamentales, las opiniones manifestadas por las partes en confesión, sino que lo esencial a tal efecto, será la valoración que merezcan las circunstancias concretas en que efectivamente se venía desarrollando la relación entre los litigantes.

TERCERO.- Y para determinar este extremo, la Sala goza de total libertad –como anteriormente se dijo-, pudiendo analizar la totalidad de la prueba practicada para formar su propia convicción sobre estos hechos.

Así, y de un pormenorizado examen de la propuesta desplegada por las partes, que obra en las actuaciones, la Sala considera probado lo siguiente: a) Que el actor don M.Z.G., afiliado a la Central Sindical Comisiones Obreras, en fecha 24 de abril de 1992 suscribió contrato de trabajo temporal con el Sindicato Nacional CC.OO. de Galicia, celebrado al amparo del Real Decreto 1.989/74, para el Fomento del Empleo, iniciando la prestación de servicios el 1º de mayo de 1992, como sindicalista adjunto y retribución mensual de 198.795 pesetas; b) Dicho contrato fue prorrogado hasta el 1º de mayo de 1995, en que ambas partes firman un nuevo contrato que reviste la forma jurídica de “relación laboral de carácter especial” en el que estipulan que el demandante tendrá dedicación exclusiva y profesional a las tareas de colaboración sindical en la Federación Gallega de Hostelería en el Sindicato Nacional CC.OO. de Galicia, y que dicha relación se enmarcará en las previstas para los cargos directivos en el Real Decreto 1.382/85 de 1º de agosto y en el art. 35 del apartado a.1 de los Estatutos del S.N. de CC.OO. de Galicia, como liberado sindical; c) El actor fue miembro de la Comisión Ejecutiva de la Federación de Comercio, Hostelería y Turismo de Galicia (FECOHT); y en la reunión de la Comisión Ejecutiva de la FECOHT celebrada en Vigo el 3 de febrero de 1999, el recurrente fue designado para asumir las responsabilidades de la Secretaría de Salud Laboral del Sindicato, cesando como representante de la Comisión Ejecutiva de la FECOHT. El demandante había formado parte también del Consejo Nacional del citado Sindicato; d) En fecha 16 de junio de 1999, tuvo lugar una reunión de la Comisión Ejecutiva de la FECOHT - Galicia, en la que se informó de las tareas encomendadas al actor, primero llevando la Secretaría Sectorial de Hostelería durante el período de dos años y después la Secretaría de Salud Laboral, indicándose que dichas tareas no habían sido cumplidas en el ámbito que le corresponde, y después de un amplio debate se sometió a votación la propuesta de remoción de cargo del actor M.Z., y por siete votos a favor y tres votos en contra se acordó su cese en las tareas como miembro de la Dirección Ordinaria de la FECOHT y la revocación de su condición de liberado con cargo a los presupuestos de la FECOHT y efectos del día 1º de julio de 1999; e) Y el día 21 de junio de 1999 al actor le fue notificado escrito de cese del tenor literal siguiente: “Como bien conoces, el pasado 16 de junio de 1999 la Comisión Ejecutiva de la

Federación de Comercio, Hostelería y Turismo, tomó el acuerdo de su cese en las tareas de colaboración en la dirección ordinaria de las cuestiones propias de la FECOHT, que hasta ahora venías desempeñando, y como consecuencia de ello la revocación de tu condición de liberado con cargo al presupuesto del S.N. con efectos del 1º de julio de 1999; y f) El demandante-recurrente venía realizando tareas exclusivamente de carácter sindical, y según los partes diarios de visitas (folios 60 al 88) entre sus cometidos figuraba la organización de las elecciones en representación del Sindicato CC.OO., en diversos locales de hostelería, residencias, hoteles, etc.; fomentar la afiliación al Sindicato, participar en la negociación de Convenios Colectivos, constando en autos diversos convenios en los que el actor formó parte de la Comisión Negociadora por el Sindicato CC.OO.; y por realizar tales labores, el recurrente percibía una compensación económica en la cuantía anteriormente indicada de 198.795 pesetas, figurando de alta en el Régimen General de la Seguridad Social, por cuenta del Sindicato Nacional de CC.OO. que satisfacía sus cuotas.

CUARTO.- Partiendo de los precedentes datos fácticos, de determinarse si las funciones o tareas que venía desempeñando el actor para el Sindicato CC.OO. se encuadran entre las propias de un trabajador común u ordinario, que presta sus servicios en régimen de alineidad y retribución; o si, por el contrario, las funciones desempeñadas son las típicas de la representación sindical, prestadas en el marco de una relación asociativa y ajenas a toda vinculación de naturaleza o carácter laboral.

De todos los datos que se constatan como acreditados, de la valoración de la prueba que obra en autos, la Sala entiende que las tareas que venía desempeñando el actor para el Sindicato CC.OO. se equiparan a las de los sindicalistas, dada la dedicación exclusiva de sus servicios, la de su condición de liberado, la de su designación de dirigente, ostentando cargos de representación del Sindicato como miembro de la Comisión Ejecutiva de la Federación de Comercio y Hostelería y Turismo de Galicia (FECOHT); y estos datos, objetivamente constatados, privan a la relación que se cuestiona de la nota o requisito esencial de alienidad que ha de concurrir para que resulte atribuible la condición o naturaleza de laboral. Y en estos casos, es reiterada la postura de la doctrina científica y de la jurisprudencia, en el sentido de declarar la incompetencia del Orden jurisdiccional social en estos supuestos de reclamaciones planteadas ante él, por quienes ostentan cargos de representación en los órganos de un Sindicato.

Esta misma Sala, en un supuesto similar al aquí enjuiciado, declara en su Sentencia de 23 de septiembre de 1997 (A.S. 3.057), que “...los autores y los Tribunales distinguen claramente - respecto de las personas que prestan servicios para un sindicato- ente los sindicalistas y los asalariados, y aunque no falten supuestos límite en los que la diferenciación entre una y otra categoría resulte un tanto difusa, de todas formas “a priori” es clara la diferenciación, siendo así que por “sindicalista” (con dedicación exclusiva, con crédito horario o como simple colaborador) habrá de entenderse aquella persona elegida para desempeñar funciones de representación sindical y en el marco de una relación asociativa (medie o no compensación económica), en tanto que por trabajador habrá de considerarse a quien presta servicios en régimen de alineidad y retribución, sin -nota negativa- la existencia de responsabilidad sindical”.

En el presente supuesto, de las propias declaraciones testificales y de confesión, no ofrece la menor duda que las tareas y responsabilidades del actor -como anteriormente se dijo- eran las propias de un sindicalista, y en estos casos, y tal como lo entendió esta Sala en la Sentencia antes citada de 23 de septiembre de 1997, la actividad desplegada por el recurrente no cabe atribuirle naturaleza o carácter laboral; sin que se oponga a esta conclusión “el dato puramente formal, relativo al alta en el régimen general de la Seguridad Social, al no ser decisivo para la calificación de la relación”, -sentencias del Tribunal Supremo, entre otras, de 12 de julio de 1983 (R. 3.770), 15 de abril de 1985 (R. 1.864), 13 de mayo de 1987 (R. 3.694), 3 de octubre de 1988 (R. 7.497) y 6 de junio de 1990 (R. 5.025). Y el mismo Tribunal declara en su sentencia de 7 de abril de 1987 (R. 2.364) que “...tal conclusión no puede verse enervada por el hecho de que se perciba una remuneración mensual, que en tales supuestos no juega como indicio de laboralidad, sino más bien como compensación por la dedicación exclusiva que corresponde al liberado”.

En definitiva, para la Sala resulta incuestionable que la relación mantenida entre actor y sindicato es una relación de tipo asociativo, que la labor que el actor desarrolló para el Sindicato no puede calificarse de laboral, -coincidiendo con el informe del Ministerio Fiscal- consiguientemente, el orden jurisdiccional en el que deben ventilarse las diferencias surgidas entre demandante y Sindicato no puede ser el social, sino que deben acudir, si lo desean, a la jurisdicción ordinaria; y al haberlo apreciado de igual modo la Magistrada de instancia, se impone, con la desestimación del recurso, la confirmación de la sentencia recurrida, advirtiéndose a la parte actora que puede ejercitar

las acciones correspondientes ante la jurisdicción ordinaria, si a su derecho conviniere; en consecuencia,

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por la representación letrada del actor don M.Z.G., contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número dos de los de Vigo, de fecha trece de octubre de mil novecientos noventa y nueve, en proceso sobre Despido, promovido por el recurrente contra el Sindicato Nacional de Comisiones Obreras de Galicia, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida que declara la incompetencia del orden jurisdiccional social para conocer de la cuestión planteada; advirtiéndole a la parte actora que el conocimiento de la misma incumbe a la jurisdicción ordinaria, ante la cual puede acudir en tutela de su interés.

### 2855 RECURSO Nº 5.229/99

S. S

DESPEDIMENTO PROCEDENTE NON POR DESOBEDIENCIA OU DIMINUÇÃO DE RENDIMENTO, SENÓN POR TRANSGRESIÓN DA BOA FE CONTRACTUAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio J. García Amor

A Coruña, a veintiuno de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 5.229/99 interpuesto por “R.B.C., S.A.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. UNO de Vigo.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don A.C.E. en reclamación de DESPIDO siendo demandado “R.B.C., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 409/99 sentencia con fecha cuatro de septiembre de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- El demandante don J.A.C.E., mayor de edad y con DNI..., viene prestando servicios para la empresa “R.B.C., S.A”, dedicada a la actividad de edición de prensa (“A.D.”), desde el día 3 de noviembre de 1988, con la categoría profesional de ordenanza y un salario mensual de 141.000 pesetas, incluido prorrateo de pagas extraordinarias./ Segundo.- Por medio de carta de fecha 22 de junio, notificada al actor el mismo día, se le comunicó que se le despedía con efectos desde el 22.06.99 en base a los siguientes hechos:” El pasado día 28 de mayo usted recibe desde Orense una llamada del Consejero Delegado de “R.B.C., S.A” para hablar con el Dir. General de la citada empresa para convocarlo a una reunión en Orense, recado que usted no transmite a esta persona, y ni siquiera le comunica que lo han llamado. Asimismo el pasado martes 25 a las 2:30 de la tarde fue encontrado por el Dir. General de la Empresa en un ordenador jugando, con el consiguiente abandono de la centralita telefónica, sabiendo usted que la buena atención en su puesto de trabajo es un factor fundamental para el buen funcionamiento de una empresa de estas características. Este tipo de negligencias por su parte se repiten continuamente a pesar de los reiterados avisos verbales e incluso la amonestación por escrito de fecha 27 de noviembre de 1998 y la suspensión de empleo y sueldo por FALTA GRAVE de fecha 8 de Febrero de este año”./ Tercero.- De los hechos imputados al actor en la carta de despido ha resultado acreditado. A) El actor, cuyas funciones en la empresa consistían en atender el teléfono en la centralita, hacer fotocopias y enviar faxes cuando le era ordenado y salir a veces a hacer recados como comprar otros periódicos o sellos, lo que hacía el sólo en su turno, fue advertido verbalmente en diversas ocasiones por no atender correctamente el teléfono y no dar los recados que le dejaban para otros; mediante carta de fecha 27 de noviembre de 1998 fue amonestado por escrito por mala atención al teléfono, no transmitir al personal los recados llegados y abandonar sin justificación su puesto de trabajo, sanción que no consta que haya recurrido; asimismo, mediante carta de fecha 8 de febrero de 1999 fue sancionado por falta grave con 10 días de suspensión de empleo y sueldo por no haber entregado al departamento de publicidad un paquete que contenía un anuncio de “C.P.”, que por ello no se pudo publicar, paquete que había recibido el actor por medio de la empresa “V.C.”. B) El día 28 de mayo recibió el actor una llamada telefónica del Consejero Delegado de la empresa para hablar con el Director General y convocarlo a una reunión en Orense y no le dio el recado al citado Director ni le indicó que lo habían

llamado, con lo que no pudo acudir a dicha reunión, de la que no consta la importancia. En el momento de la llamada el actor estaba mandando diversos faxes. C) el día 25 de mayo fue encontrado por el Director General jugando en un ordenador en una habitación cercana a la centralita telefónica, desde la cuál sólo de reojo podía ver la entrada, no constando que durante ese tiempo se halla producido incidente alguno en la centralita o que el actor fuera requerido para algún recado. D) El actor, cuando debía salir a hacer recados o estaba haciendo fotocopias o enviando faxes, podía, accionando una clavija, hacer que el teléfono sonase en lugares distintos a la centralita./ Cuarto.- Antes de despedir al actor, el Director General le propuso, para evitar que se quedase sin trabajo, hacerle un nuevo contrato según el cuál sólo prestaría servicios los fines de semana y el resto de días sólo en las horas de menor número de llamadas; no consta que en dicho contrato se le respetase su antigüedad y salario, contrato que el actor no aceptó. Para el puesto del actor, una vez despedido éste, el Director General contrató a una chica que él ya conocía de trabajar en la Asociación Territorial de Comercio de C. y que considera que hacía bien su trabajo./ Quinto.- Presentada papeleta de conciliación ante el SMAC el día 7 de julio, la misma tuvo lugar en fecha 21 con el resultado sin efecto. / Sexto.- El demandante no es ni fue durante el último año representante legal de los trabajadores.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando la petición subsidiaria contenida en la demanda interpuesta por don J.A.C.E., debo declarar y declaro improcedente el despido de que fue objeto el mismo con fecha 22.06.99 por parte de la empresa “R.B.C., S.A”, a la que condeno a que en el plazo de cinco días desde la notificación de esta resolución opte entre la readmisión del trabajador o abonarle una indemnización de 2.250.592 pesetas, opción que deberá ejercitar mediante escrito o comparecencia ante la Secretaría de este Juzgado en el plazo indicado y sin esperar a la firmeza de la presente sentencia, así como a que en ambos casos le abone los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de esta resolución, advirtiéndole a la citada empresa que en caso de no optar en el plazo de forma expresados se entenderá que procede la readmisión, desestimando la petición principal de nulidad, de la que absuelvo a la citada demandada.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

## Fundamentos de derecho

PRIMERO.- “R.B.C., SA” recurre la sentencia de instancia, que declaró la improcedencia del despido litigioso, y solicita con amparo procesal correcto el examen del derecho que contiene aquel pronunciamiento, por entender que infringe el artículo 54.2.b), d) y e) del Estatuto de los trabajadores (ET), pues la conducta del demandante se identifica con la indisciplina o desobediencia en el trabajo, con la transgresión de la buena fe contractual y el abuso de confianza en el desempeño de sus funciones, así como con la disminución continuada y voluntaria en el rendimiento de trabajo normal o pactado.

SEGUNDO.- De acuerdo con el relato de hechos de la sentencia impugnada, los datos objetivos de la cuestión se resumen en los siguientes: 1) El actor prestó servicios para la recurrente, dedicada a la edición de prensa (“A.D.”), desde el 03.11.88 con la categoría de ordenanza. Sus funciones consistían en atender el teléfono en la centralita, hacer fotocopias, enviar faxes y, a veces, hacer recados como comprar periódicos o sellos. 2) En diversas ocasiones, la empresa le advirtió verbalmente por no atender de forma correcta el teléfono y no dar los avisos que recibía. Por carta de 27.11.98 fue amonestado por mala atención al teléfono, no transmitir los recados y abandonar sin justificación su puesto de trabajo. Por carta de 08.02.99 fue sancionado con diez días de suspensión de empleo y sueldo por falta grave, al no haber entregado al departamento de publicidad un paquete, recibido de la empresa “V.C.”, que contenía un anuncio de C.P. que, por ello, no se pudo publicar. 3) El 25.05.99 el director general le encontró jugando en un ordenador, ubicado en una habitación cercana a la centralita telefónica, sin que durante ese tiempo conste haberse producido ningún incidente. El 28.05.99, cuando estaba enviando diversos faxes, recibió una llamada telefónica del consejero delegado con el fin de avisar al director general para una reunión; nada comunicó al director, por lo que éste no acudió a la reunión señalada. 4) Antes del despido y para evitar se quedase sin trabajo, el director general le ofreció un contrato para prestar servicios los fines de semana y en las horas de menos llamadas el resto de los días, sin que conste se respetase su antigüedad y salario; el demandante no aceptó. Producido el despido, el director general contrató a una joven a la que ya conocía por haber trabajado en la asociación territorial del comercio de...

TERCERO.- La jurisprudencia define las causas legales de despido invocadas por la recurrente del siguiente modo: A) La indisciplina es una actitud de rebeldía abierta y enfrentada a las órdenes recibidas del empresario en el ejercicio regular



por éste de sus funciones directivas (s. 15.03.83). La desobediencia es la directa y grave contradicción a una orden del empresario, dada en base al poder rector que le reconoce la ley, sujeto a las exigencias de la buena fe, que puede derivar de una conducta intencional, maliciosa o de la omisión de la diligencia necesaria sin necesidad de reiteración (ss. 25.01, 30.04.85; 19.01., 01.10, 03.12.87; 14.10.88, 19.09.89). B) La transgresión de la buena fe contractual o el abuso de confianza exige un incumplimiento grave y culpable de las obligaciones laborales, que puede provenir no sólo de conductas intencionales o dolosas sino también de la falta de diligencia, sin que resulte necesario para su apreciación la existencia de lucro personal ni la causación de daños a la empresa (ss. 18.01.84, 16.05.85, 26.05.86, 19.01.87, 19.09.89, 04.03.91). C) La disminución en el rendimiento es la efectiva, reiterada o continuada y voluntaria reducción de la actividad con cuantificación de su diferencia con el trabajo normal o pactado exigible, salvo que concurra causa objetiva ajena a la voluntad del trabajador (ss. 14.07, 15.11.82; 07.07, 10.10.83; 07.01.87).

CUARTO.- Mientras que la indisciplina o desobediencia y la disminución continuada y voluntaria en el rendimiento de trabajo no son apreciables en el actual supuesto, porque la empresa no imputó la primera al demandante en la carta de despido y respecto de la segunda no fijó el trabajo normal u ordinario exigible como término de comparación con la conducta de aquél, por el contrario sí apreciamos en ésta una evidente transgresión de la buena fe contractual o abuso de confianza en el desempeño del trabajo, si tenemos en cuenta, a) que se proyectó sobre su tarea esencial, cual era atender de modo correcto las llamadas telefónicas que la empresa recibía a través de su persona debido a su condición de ordenanza, b) que fue advertido verbalmente y sancionado con anterioridad en diversas ocasiones, por razones semejantes a aquellas en que la empresa fundamenta su decisión de despedir, c) que las faltas atribuidas en la carta de despido, además, no carecen de trascendencia, porque a través de la comisión de una de ellas impidió al director general de la empresa acudir a una reunión a la que había sido citado mediante llamada telefónica del consejero delegado, pues omitió cursar al convocado el oportuno aviso, y la otra supuso el abandono del puesto de trabajo sin justificación, pues no sirve de disculpa la utilización lúdica, de recreo o divertimento de un ordenador en dependencia cercana a aquél.

En definitiva, la naturaleza y características del ilícito proceder descrito, de mayor relevancia si cabe dados los antecedentes del trabajador, suponen una clara infracción del deber de lealtad laboral que justifica la decisión empresarial de

extinguir el contrato de trabajo con base en el citado artículo 54.2.d) ET, sin que, a los mismos fines y frente a lo consignado en la sentencia impugnada, resulte necesario esperar a que el trabajador cometa nuevas y similares infracciones.

La conclusión que adoptamos no se altera por ignorarse la importancia de la reunión a la que el director no acudió por omisión del demandante ni porque éste pudiera observar la centralita desde el lugar de ubicación del ordenador, pues se trata de particularidades ajenas a la esencia de las faltas cometidas, así como tampoco por el ofrecimiento de un nuevo contrato, dado el momento y finalidad a que obedeció, ni por su antigüedad en la empresa, pues incluso la falta puede entenderse que adquiere mayor entidad al tratarse de persona con larga vinculación con el empleador (TTSSJJ ss. Cataluña 09.05.91, Galicia 08.11.91).

QUINTO.- De acuerdo con el artículo 201 de la Ley de procedimiento laboral, ha de darse el destino legal al depósito para recurrir y al aseguramiento de la cantidad objeto de condena efectuados por la recurrente.

Por todo ello,

#### Fallamos

Estimamos el recurso de suplicación de “R.B.C., SA” contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Vigo, de 4 de septiembre de 1999 en autos nº 409/99, que revocamos, y desestimamos la demanda por despido de don J.A.C.E. contra la recurrente, cuya procedencia declaramos, así como convalidada la extinción del contrato de trabajo producida por tal causa sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación.

### 2856 RECURSO Nº 5.330/99

S. S.

**DISTINCIÓN ENTRE TRABALLADORES “INDEFINIDOS” E FIXOS EMPREGADOS POR UNHA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.**

Ponente: Ilmo. Sr. Don Juan Luis Martínez López

A Coruña, a veintiuno de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación nº 5.330/99 interpuesto por M.P.F., doña M.P.A.M., doña M.C.F.M., doña S.R.B., doña J.C.L. y doña C.O.R. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. cinco de Vigo.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 471/99 se presentó demanda por doña M.P.F. y otros en reclamación de DESPIDO siendo demandada la Consellería de Educación y Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 8 de octubre de 1999 por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- (1) doña M.P.F., con D.N.I... y domicilio en Vigo, (2) doña M.P.A.M., con D.N.I... y domicilio en Redondela, (3) doña M.C.F.M., con D.N.I... y domicilio en Arcade, (4) doña S.R.B. con D.N.I... y con domicilio en Nigrán, (5) doña J.C.L. con D.N.I... y con domicilio en Vigo, y (6) doña C.O.R. con D.N.I... y domicilio en Vigo, todas ellas mayores de edad, vienen prestando servicios para la Consellería de Educación y Ordenación Universitaria, como limpiadoras y un salario mensual de 147.000 pesetas.- 2º.- Que las actoras han venido prestando servicios para la Xunta de Galicia, en base a diferentes modalidades contractuales:- (1) doña M.P.F.- 1.- Desde el 28.01.92 en base a un contrato celebrado al amparo del real Decreto 2.104/84, Conservatorio de Música de Vigo.- 2.- Desde el 19.02.92 al 18.08.92, en base a un contrato celebrado al amparo del Real Decreto 1.989/84, I:B: nº 11, Carrasqueira-Coruxo.- 3.- Desde el 19.08.92 hasta la actualidad, en base a un contrato de duración determinada celebrado al amparo del Real Decreto 2.104/84 (sustituir a trabajadores con derecho a reserva de puesto de trabajo).- (2) doña M.P.A.M.- 1.- Desde el 04.10.92 hasta el 13.10.93 en base a un contrato celebrado al amparo del Real Decreto 89/84.- 2.- Desde el 14.10.93 hasta la actualidad, en base a un contrato de interinidad, celebrado al amparo del Real decreto 2.104/84.- (3) doña M.C.F.M.- 1.- Desde el 02.01.90 al 18.01.90, mediante un contrato celebrado al amparo del Real Decreto 1.991/84 sustitución en I.B. Redondela.- 2.- Desde el 14.11.90 mediante un contrato suscrito al amparo del Real Decreto 91/84 sustitución, en el I.B. Redondela.- 3.- Desde el 11.04.92 hasta la actualidad mediante un contrato de duración determinada celebrado al amparo del real Decreto 2.104/84 (sustituir a trabajadores con derecho a reserva de puesto de trabajo).- (4) doña S.R.B.-

Desde el 25.09.92 siendo el ultimo contrato suscrito por el reclamante de duración determinada celebrado al amparo del Real Decreto 2.104/84 (sustituir a trabajadores con derecho a reserva de puesto de trabajo).- (5) doña J.C.L.- 1.- Desde el 25.04.89 al 13.07.89.- 2.- Desde el 23.11.89 al 06.10.92.- 3.- Desde el 08.05.92 hasta la actualidad mediante un contrato de duración determinada celebrado al amparo del Real Decreto 2.104/94 (sustituir a trabajadores con derecho a reserva de puesto de trabajo).- (6) doña C.O.R.- 1.- Desde el 07.05.90 al 01.06.90 mediante un contrato celebrado al amparo del Real Decreto 1.991/84, en el I.F.P. Meixoeiro, Vigo.- 2.- Desde el 07.12.90 mediante un contrato suscrito al amparo del Real Decreto 2.104/84, en el I.B. Santo Tomé.- 3.- Desde el 18.11.91 al 05.03.92 mediante un contrato suscrito al amparo del Real Decreto 2.104/84, en el I.F.P. Teis.- 4.- Desde el 16.03.92 al 17.07.92 mediante un contrato suscrito al amparo del Real Decreto 2.104/84 en el Conservatorio de Música.- 5.- Desde el 28.09.92 hasta la actualidad mediante un contrato de duración determinada celebrado al amparo del Real Decreto 2.104/84 (sustituir a trabajadores con derecho a reserva de puesto de trabajo).- 3º.- El objeto del ultimo contrato suscrito por las reclamantes es: (1) Según la cláusula séptima del mismo: “Sustitución del trabajador que resulte seleccionado a través de la OPEL anunciada por Decreto 403/1991, de 22.11” asimismo en la cláusula sexta del citado contrato se establece que la duración del mismo se extenderá “desde el 19.08.92 hasta la provisión del puesto de carácter fijo”.- (2) Según la cláusula séptima del mismo: “la sustitución del trabajador que en su día resulte seleccionado por los procedimientos reglamentariamente establecidos”, asimismo en la cláusula Sexta del citado contrato se establece que la duración del mismo se extenderá “...desde el 14.10.93 hasta la provisión del puesto de trabajo con carácter fijo”. (3) Según la cláusula séptima del mismo: “Sustitución del trabajador que resulte seleccionado a través del OPEL anunciada por Decreto 403/1991 de 22.11”, asimismo en la cláusula sexta del citado contrato se establece que la duración del mismo se extenderá “desde el 11.04.92 hasta la provisión del puesto de carácter fijo”.- (4). Según la cláusula séptima del mismo: “sustitución del trabajador que resulte seleccionado a través de la OPEL anunciada por Decreto 403/1991, de 22.11 asimismo en la cláusula sexta del citado contrato se establece que la duración del mismo se extenderá “desde el 25.09.92 hasta la provisión del puesto con carácter fijo”.- (5) Según la cláusula séptima del mismo: “sustitución del trabajador que resulte seleccionado a través del la OPEL anunciada por Decreto 403/1991, de 22.11 asimismo en la cláusula sexta del citado contrato se establece que



la duración del mismo se extenderá “desde el 08.05.92 hasta la provisión del puesto con carácter fijo”.- (6) Según la cláusula séptima del mismo: “sustitución del trabajador que resulte seleccionado a través del la OPEL anunciada por Decreto 403/1991, de 22.11 asimismo en la cláusula sexta del citado contrato se establece que la duración del mismo se extenderá “desde el 28.09.92 hasta la provisión del puesto con carácter fijo”.- 4º.- Por sentencia del Juzgado de lo Social número Dos autos 21/99, las actoras fueron declaradas como personal laboral de carácter indefinido, desde el 19.08.92 para doña M.P.F., desde el 14.10.93 para doña M.P.A.M., desde el 11.04.92 para doña M.C.F.M., desde el 25.09.92, para doña S.R.B., desde el 23.11.89 para doña J.C.L. y desde el 28.09.92 para doña C.O.R., al apreciarse irregularidades en –la contratación por no haberse celebrado la convocatoria anunciada en el Decreto 403/91.- 5º.- Que la Xunta de Galicia notificó el cese de las actoras alegando como causa “Ocupación de posto por laboral fixo en concurso-oposición 1/96”, en las siguientes fechas y plazas de limpiadoras:-

|                   |            |                                                                         |
|-------------------|------------|-------------------------------------------------------------------------|
| (1)               | 30.06.1999 | EDC                                                                     |
| 994031136560011.- | (2)        | 04.07.1999 EDC                                                          |
| 994031436560009.- | (3)        | 01.07.1999 EDC                                                          |
| 994030136440006.- | (4)        | 30.06.1999. EDC                                                         |
| 99403013635008.-  | (5)        | 30.06.1999 EDC                                                          |
| 994030736560009.- | (6)        | 30.06.1999 EDC                                                          |
| 994030136550007.- | 6º.-       | Se formularon reclamaciones previas, agotándose la vía administrativa.” |

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: que desestimando la demanda planteada por (1) doña M.P.F., (2) doña M.P.A.M., (3) doña M.C.F.M., (4) doña S.R.B., (5) doña J.C.L. y (6) doña C.O.R., contra la XUNTA DE GALICIA-CONSELLERÍA DE EDUCACION E ORDENACION UNIVERSITARIA, debo absolver y absuelvo a dicha demandada de las pretensiones de las demandantes.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

ÚNICO.- Disconformes las demandantes con la sentencia de instancia que desestima la demanda formulada sobre despido absolviendo a la parte demandada de las pretensiones deducidas en el escrito rector, interponen recurso de Suplicación para denunciar a través de un único motivo la infracción por aplicación incorrecta del artículo 49.1.b) del Estatuto de los Trabajadores e

infracción de los artículos 52, 53, 54 y 55 del mencionado Texto Legal, alegando, en síntesis, que en virtud de sentencia dictada en su día por el Juzgado de lo Social, las trabajadoras fueron declaradas como personal laboral de carácter indefinido, por lo que su despido sólo puede llevarse a cabo por la vía del despido objetivo en la forma establecida en el artículo 53 y conforme al 52.c) por razones organizativas, en relación con el artículo 51.1, ya que – añaden – no puede la Administración tener dos personas para un único puesto de trabajo, por lo que se le faculta para extinguir el contrato de trabajo del trabajador indefinido al cubrirse reglamentariamente la plaza por el titular aspirante a la misma, dando lugar al cese por razones objetivas y poniendo a su disposición la indemnización de 20 días por año.

Para una mejor comprensión de la cuestión debatida es importante resaltar las siguientes circunstancias: a) Las demandantes vienen prestando servicios para la Consellería de Educación y Ordenación Universitaria (Xunta de Galicia) como limpiadoras, en virtud de contratos de duración determinada, celebrados al amparo del Real Decreto 2.104/84 para sustituir a trabajadores con derecho a reserva de puesto de trabajo y b) La Xunta de Galicia notificó el cese de las actoras alegando como causa la ocupación del puesto por personal laboral fijo en concurso oposición 1/96.

La Sala ya ha tenido ocasión de abordar y resolver la misma cuestión planteada, declarando al respecto que la interinidad opera para sustituir plazas vacantes hasta su cobertura reglamentaria o amortización mientras que la eventualidad debe actuar para sustituir plaza ocupada durante la ausencia justificada de quien la ostenta. Consiguientemente la interina cesa cuando la plaza queda cubierta por designación de su titular o por amortización de la misma, y la eventual ha de sufrir el cese cuando se produzca la incorporación del sustituido. Las demandantes que habían suscrito unos contratos de trabajo celebrados al amparo del R.D. 2.104/84, en sustitución de trabajadoras con derecho a reserva de puesto de trabajo, hasta la provisión del puesto de trabajo con carácter fijo, son cesadas por haberse ocupado el puesto por personal laboral fijo que superó los procesos selectivos para su ingreso, ocupando la plaza que venía desempeñando la actora.

Por otro lado y en lo que atañe a la alegación de las recurrentes cabe señalar que la relación laboral indefinida en una Administración Pública no equivale a la adscripción de la plaza o puesto con carácter definitivo ni implica la condición de fijo de plantilla, ni por tanto es obstáculo para la extinción de los contratos de aquellos

trabajadores con relación laboral indefinida cuando se produce la cobertura de las plazas ocupadas por personal laboral fijo provisto de forma reglamentaria. Pues tal distinción entre trabajadores fijos de plantilla (condición ligada a la contratación por el procedimiento reglamentario) y trabajadores vinculados por un contrato por tiempo indefinido, ya ha sido reiteradamente aclarado por el Tribunal Supremo, entre otras muchas, sentencia de 11 de marzo de 1997 (Rec. 3.940/1996) al declarar que la contratación laboral de la Administración Pública, al margen de un sistema adecuado de ponderación de mérito y capacidad impide equiparar a los trabajadores fijos de plantilla, condición ligada a la contratación por procedimiento reglamentario, a aquellos otros trabajadores vinculados por un contrato por tiempo indefinido.

En tales circunstancias es evidente que sus ceses no constituyen un despido sino que se produjeron como consecuencia de la aplicación de la normativa concerniente al caso al cumplirse la condición resolutoria del contrato de trabajo “hasta la provisión del puesto de trabajo con carácter fijo”.

En consecuencia y al haberlo entendido así la sentencia de instancia, procede la desestimación del recurso de suplicación formulado y la confirmación de la resolución recurrida

#### Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por doña M.P.F., doña M.P.A.M., doña M.C.F.M., doña S.R.B., doña J.C.L. y doña C.O.R., contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número cinco de Vigo de fecha 8 de octubre de 1999, confirmando la expresada resolución.

### 2857 RECURSO Nº 5.377/99

S. S.

DESPEDIMENTO IMPROCEDENTE, POR INDEBIDA EXTINCIÓN DE CONTRATO DE LANZAMIENTO DE NOVA ACTIVIDADE CELEBRADO EN FRAUDE DE LEI.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio J. García Amor

A Coruña, a veintiuno de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 5.377/99 interpuesto por la Consellería de Familia, Promoción de Empleo Muller e Xuventude contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de Vigo.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 408/99 se presentó demanda por doña M.T.P.M. y don J.M.S.T. en reclamación de DESPIDO siendo demandada la Consellería de Familia Promoción de Empleo Muller e Xuventude en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 20 de septiembre de 1999 por el Juzgado de referencia que ESTIMÓ la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- Los actores M.T.P.M. y J.M.S.T., mayores de edad, con D.N.I... y nº... respectivamente, vienen prestando servicios para la demandada Consellería de Familia e Promoción de Empleo, Muller e Xuventude de la Xunta de Galicia y ello ambos desde el 01.06.1996 con la categoría profesional la primera de Asistente Social y el segundo de Psicólogo y con una retribución mensual de 249.000.-pts. y 300.000 pts. respectivamente./2º.- Que los actores, suscribieron con la demandada contrato eventual de 5 meses de duración del 01.02.1995 al 28.04.1996, contrato de duración determinada, al amparo del Real Decreto 2.546/1994 de 29 de diciembre para atender circunstancias de mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos, estableciéndose en la cláusula séptima de los respectivos contratos que el objeto del contrato es la acumulación de tareas, con la finalidad de agilizar la tramitación de los expedientes de adopción, en cumplimiento de las plazas establecidas por la Disposición Transitoria Única del Decreto 112/1995 del 31 de marzo. Y con fecha de 01.06.1996, los actores suscribieron con la demandada sendos contratos de trabajo por lanzamiento de nueva actividad celebradas al amparo del Real Decreto 2.546/1994, de 29 de diciembre, estableciéndose que la nueva actividad consiste en el otorgamiento de habilitación, seguimiento y control de entidades colaboradoras de adopción internacional, iniciándose la misma con fecha de 01.06.1996 y terminando el período de lanzamiento el 31.05.1999./3º.- Que con fecha de 12.04.1999, la Consellería demandada notificó a los actores el cese, con efectos de 31.05.1999

comunicaciones del tenor literal siguiente: “Para os efectos previstos nos artigos 15 e 49 do Texto Refundido da Lei do Estatuto dos Traballadores aprobado polo Real Decreto Lexislativo 1/1995, do 24 de marzo (B.O.E. de 29 de marzo) segundo a redacción dada pola Lei 63/1997, do 26 de decembro (BOE do 30 de decembro), e tendo en conta que o contrato subscrito por vostede é de duración determinada e próximo a expirar, pola presente comunícaselle que ó remata-la xornada de traballo do día 31.05.1999 darase por terminado e quedará sen efecto ningún o contrato de traballo concertado por vostede con data 01.06.1996. o que se lle comunica para o seu coñecemento e efectos citados”./4º.- Que ha resultado acreditado en autos, que los actores realizaron las siguientes funciones en el Servicio de Familia, Infancia y Menor de la Delegación Provincial de Pontevedra de la Consellería de Familia, e Promoción de Emprego, Muller e Xuventude: Valoración de parejas solicitantes para la Adopción Nacional e Internacional (del 01.06.96 al 30.10.96), el actor J.M.S.T. del 01.01.96 al 21.05.99 realiza la coordinación del Equipo de Urgencias con las siguientes funciones: investigación, valoración, atención y adopción de las medidas de protección necesarias sobre los menores en situación de riesgo o desamparo de la que se tiene conocimiento a través del teléfono del menor, de los distintos Juzgados y de otros organismos, emitiendo en su caso, los correspondientes informes. Y atención, información investigación y valoración de los casos nuevos que acudan directamente al Servicio de Menores y la actora M.T.P.M. realiza colaboración en el Equipo de Urgencias desde el 01.11.1996 al 14.01.1997, fecha en la que se integra como trabajadora social en el Equipo de Atención y Valoración (J.M. desde el 14.01.97 al 31.05.99) con las siguientes funciones: - Investigación, Valoración, Atención y adopción de las Medidas de Protección necesarias sobre los menores en situación de riesgo o desamparo de los que se tiene conocimiento a través de Atención Primaria, o bien derivados por otros equipos./Pase de expedientes de menores, susceptibles de ser adoptados al Equipo de Adopción. Promover acogimientos en familia extensa o ajena./Seguimiento de los menores ingresados en centros propios o colaboradores manteniendo reuniones periódicas con el personal de los centros y Coordinación con los Servicios de Atención Primaria en la elaboración de planes de trabajo con las familias de los niños, a fin de facilitar el retorno de los niños al seno de su familia./5º.- Que ha resultado acreditado en autos, que los actores no realizaron en ningún momento, la actividad de control de las entidades colaboradoras y que el Servicio de Urgencias, no se creó nuevo, sino que existía anteriormente, aunque con otra denominación./6º.- Se agotó la

vía administrativa previa./7º.- Se presentaron demandas ante esta Jurisdicción social, con fecha de 20.07.1999 que fueron turnadas en este juzgado de lo Social y el Juzgado de lo Social número 4 al que se tramita en este Juzgado con el nº. 408/1999, que se discutirá en su mismo juicio y serán resueltos en una sola sentencia, y se seguirán en lo sucesivo en el procedimiento nº 408/1999./8º.- En la tramitación de los presentes autos se han observado las formalidades legales del procedimiento.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que estimando la demanda interpuesta por M.T.P.M. y J.M.S.T. contra la CONSELLERÍA DE FAMILIA E PROMOCIÓN DE EMPREGO, MULLER E XUVENTUDE, debo declarar y declaro improcedente los presentes despidos litigiosos condenando a la demandada a que en el plazo de CINCO DÍAS a contar desde la notificación de la presente resolución opte entre readmitir a los actores, o abonarle en concepto de indemnización la cantidad de: a M.T.P.M. la de UN MILLÓN CIENTO DIECIOCHO MIL CUATROCIENTAS VEINTICINCO PESETAS (1.118.425.-Ptas) y a J.M.S.T., la de UN MILLON TRESCIENTAS CUARENTA Y SIETE MIL QUINIENTAS PESETAS (1.347.500.-ptas) y en ambos casos con el abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido, hasta la notificación de la presente resolución”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La Xunta de Galicia (Consellería de Familia e Promoción de Emprego, Muller e Xuventude) recurre la sentencia de instancia, que declaró la improcedencia de los despidos litigiosos, y solicita con amparo procesal correcto el examen del derecho que contiene aquel pronunciamiento, por entender que infringe los artículos 15.1.a), 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores (ET), 6.4 del Código civil y 5 del Real Decreto 2.546/94 de 29.12 (Desarrolla el artículo 15 ET en materia de contratación), pues entre los servicios prestados por los demandantes a partir del 01.06.96 se incluyeron los expedientes de adopción internacional llevados a cabo mediante organizaciones supranacionales, de ahí que efectuaran su seguimiento y control, sin que a ello se oponga la presentación de los documentos para la homologación de estas entidades en dependencia ajena al centro de trabajo de los

actores, lo que supuso la creación del servicio de atención al menor de ámbito internacional, que justificó la celebración del contrato del lanzamiento de nueva actividad cuyo fin fue el fomento del empleo.

SEGUNDO.- De acuerdo con el relato de hechos de la sentencia impugnada, los datos objetivos de la cuestión se resumen en los siguientes: 1) Al amparo del RD. 2.546/94, los demandantes (uno, con categoría de psicólogo; otra, con categoría de asistente social) y la recurrente suscribieron contratos eventuales, desde el 01.12.95 al 28.04.96, por acumulación de tareas con el fin de agilizar la tramitación de los expedientes de adopción. 2) Con la misma cobertura legal y para el período 01.06.96/31.05.99, firmaron contratos por lanzamiento de nueva actividad, cuyo objeto fue el otorgamiento de habilitaciones, seguimiento y control de las entidades colaboradoras de adopción internacional. 3) El 12.04.99 la recurrente les notificó el cese con efectos de 31.05.99. 4) Los actores realizaron las siguientes funciones en el servicio de familia, infancia y menor de la delegación provincial de Pontevedra de la Consellería demandada: a) Desde el 01.06 al 30.10.96, valoración de parejas solicitantes para la adopción nacional e internacional. b) Desde el 01.11.96 al 31.05.99, el demandante Sr. S.T. coordinó el equipo de urgencias con las siguientes funciones:

- Investigación, valoración, atención y adopción de las medidas de protección necesarias sobre los menores en situación de riesgo o desamparo conocidas a través del teléfono del menor, de los distintos juzgados y de otros organismos, con la emisión en su caso del correspondiente informe.

- Investigación, valoración, atención e información de los casos nuevos que acudan directamente al servicio del menor.

c) Desde el 01.11.96 al 14.01.97, la demandante Sra. P.M. colabora con el equipo de urgencias.

d) Desde el 14.01.97, los actores se integraron en el equipo de atención y valoración con las siguientes funciones:

- Investigación, valoración, atención y adopción de las medidas de protección necesarias sobre los menores en situación de riesgo o desamparo conocidas a través de los servicios de atención primaria o derivados por otros equipos.

- Pase de expedientes de menores, susceptibles de ser adoptados, al equipo de adopción.

- Promover acogimientos en familia extensa o ajena.

- Seguimiento de los menores ingresados en centros propios o colaboradores, manteniendo reuniones con el personal de dichos centros.

- Coordinación con los servicios de atención primaria en la elaboración de planes de trabajo con las familias de los niños, a fin de facilitar su retorno al seno familiar.

5) Los demandantes no realizaron la actividad de control de las entidades colaboradoras.

6) El servicio de urgencias existía con anterioridad, aunque con otra denominación.

TERCERO.- El contrato de lanzamiento de nueva actividad persigue incentivar el empleo, de modo que las empresas puedan contratar a nuevos trabajadores sin asumir el riesgo que supone su contratación indefinida cuando aún se desconoce la rentabilidad de la nueva actividad.

Con independencia de las características y fines a que responde la administración demandada, esta modalidad contractual que, en principio y conforme a los artículos 15.1.a) ET y 5.1 D. 2.546/94, resultó apta al ser a cargo de aquella por vez primera y desde entonces el servicio de adopción internacional, sin embargo se vio desvirtuada porque los demandantes no ejecutaron las tareas contractualmente convenidas, propias de dicha actividad, sino otras funciones similares o comprendidas en las que, ya antes, habían realizado al amparo de otro contrato con el apoyo legal del litigioso.

La argumentación de la recurrente carece de la respectiva base de hecho; además y frente a lo que alega de forma específica, las parejas solicitantes de adopción no son las entidades colaboradoras debidamente habilitadas (requisito éste cuya comprobación era tarea contractual de los demandantes), pues según los artículos 68 y 71 del Decreto 169/99 de 14.05 (Regula las medidas de protección de menores y la adopción; Diario Oficial de Galicia 08.06.99) también corresponde a éstas tramitar las solicitudes de adopción internacional así como diversas labores de intermediación.

En definitiva, esa falta de conexión entre el trabajo de los demandantes y la nueva actividad empresarial, que expresamente declara el hecho probado 5º de la sentencia y que la entidad recurrente no impugna, produce la pérdida de eficacia y revela el carácter fraudulento de la cláusula contractual de temporalidad que, en consecuencia, obliga a identificar el cese de los trabajadores, basado precisamente en la expiración del tiempo pactado (hecho probado 3º), con un despido improcedente.

CUARTO.- La conclusión que adoptamos está de acuerdo con la jurisprudencia (ss. 01.07-, 25.09.95), anterior al D. 2.546/94 pero vigente dado su carácter genérico, elaborada sobre el contrato de lanzamiento de nueva actividad y con la doctrina referente a las irregularidades contractuales de las administraciones públicas: En un primer momento, el Tribunal Supremo afirmó que dichas alteraciones no pueden determinar, por la simple inobservancia de alguna de las formalidades del contrato, del término o de los requisitos aplicables a las prórrogas, la atribución con carácter indefinido (s. 27.11.89), aunque esa contratación irregular pone normalmente de relieve que existe un puesto de trabajo laboral cuya provisión no ha sido objeto de cobertura reglamentaria y, en consecuencia, el contrato temporal se orienta en realidad a la finalidad de permitir, también con ese carácter temporal, el desempeño de esa plaza hasta que pueda cubrirse de forma definitiva (ss. 07.02, 24.04, 18.07.90). Posteriormente, consideró que las administraciones públicas están plenamente sometidas a los límites que la legislación laboral establece sobre contratación temporal y que las infracciones de esa legislación pueden determinar la adquisición de fijeza (s. 18.03.91), aunque la contratación en la administración pública al margen de un sistema adecuado de ponderación de mérito y capacidad impide equiparar a los demandantes a trabajadores fijos de plantilla, condición ligada a la contratación por el procedimiento reglamentario, sin perjuicio de su contratación, en su caso, como trabajadores vinculados por un contrato de trabajo por tiempo indefinido (s. 07.10.96), principios que luego llevaron a distinguir entre el carácter indefinido del contrato y la fijeza de plantilla, de modo que aunque el primero implica desde una perspectiva temporal que no está sometido, directa o indirectamente, a un término, ello no supone que el trabajador consolide, sin superar los procedimientos de selección, una condición de fijeza en plantilla que no sería compatible con las normas legales sobre selección de personal fijo en las administraciones públicas, de ahí que éstas resulten obligadas a adoptar las medidas necesarias para la provisión regular del puesto de trabajo y, producida ésta en la forma legalmente procedente, existirá una causa lícita para extinguir el contrato (ss. 10, 30.12.96; 14.03, 24.04.97).

Por todo ello,

#### **Fallamos**

Desestimamos el recurso de suplicación de la Xunta de Galicia (Consellería de Familia e Promoción do Emprego, Muller e Xuventude) contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 3

de Vigo, de 20 de septiembre de 1999 en autos nº 408/99, que confirmamos.

### **2858 RECURSO Nº 5.385/99**

S. S.

**DESPEDIMENTO PROCEDENTE, E NON NULO, POR OFENSAS A PERSOAL DIRECTIVO.**

Ponente: Ilmo. Sr. Don Luis F. de Castro Fernández

A Coruña, a veintiuno de enero de dos mil

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### **En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

#### **SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación núm. 5.385/99 interpuesto por M.S.P. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de Lugo.

#### **Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don M.S.P. en reclamación de DESPIDO siendo demandado “A.T.G., S.L.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 385/99 sentencia con fecha veinticuatro de julio de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- El actor don M.S.P., mayor de edad, con DNI..., prestó sus servicios para la empresa demandada “A.T.G., S.L”, dedicada a la actividad de transportes de mercancías./ Segundo.- El actor prestó sus servicios para la empresa demandada “A.T.G., S.L” desde el día 1 de marzo de 1977 (22 años, 2 meses y 21 días); ocupando la categoría profesional de conductor (Lugo), por lo que recibía un salario mensual de 141.354 pesetas (equivalente a 4.712 pesetas diarias, con inclusión de pagas extraordinarias)./ Tercero.- El actor en fecha recibió comunicación de la empresa de fecha 21 de mayo de 1999, que decía lo siguiente: “moi Sr. noso: A dirección da empresa “T.A.G., S.L”, comunícalle por medio da presente que, en base ás facultades que á mesma lle son recoñecidas polo artigo 54 do Estatuto dos



Traballadores, tomou a decisión de dar por rescindido o seu contrato de traballo procedendo ao seu DESPEDIMENTO DISCIPLINARIO. As razóns que fundamentan esta decisión son as seguintes: O pasado día 28 de abril, sobre as 09:30 h, negouse a facer o reparto que se lle tiña encomendado, proferindo insultos e ameazas contra o responsable do almacén don J.A.V.P., iniciando posteriormente unha pelexa contra el, á consecuencia da cal ergueuse o correspondente Atestado pola Policía Nacional. Tívoise en contra, ademáis, que non é a primeira vez que suceden os feitos como estes, e atendeuse á habitualidade ca que ven amosando unha actitude de hostilidade e desobediencia. Estes feitos constitúen causa legal de despedimento disciplinario a teor do establecido nos apartados “b” e “c” do art. 54 do Estatuto dos Traballadores, e dos puntos “3” e “4” do Acordo Xeral para as Empresas de Transportes de Mercadorías por Estrada” do 13 de xaneiro de 1998 (BOE 29.01.1998). O despedimento surtirá efectos a partir do día da data deste escrito”./ Cuarto.- En fecha 27 de abril de 1999, sobre las 9,30 horas al actor don M.S. y el responsable del almacen don J.A.V.P. discutieron e iniciaron posteriormente una pelea./ Quinto.- El actor suele discutir con frecuencia las tareas que se le encargan, siendo ya con anterioridad sancionado por desobediencia al empresario e incumplir su cometido como se recoge en la sentencia de fecha 21.09.98 del Juzgado nº 3 de lo Social de Lugo./ Sexto.- El actor en fecha 24 de mayo de 1999 declaró ante el Juzgado de Instrucción nº 6 de Lugo como testigo por una supuesta falsificación en documento oficial y estafa en la que está implicada la empresa demandada./ Séptimo.- El actor en el último año no ha sido delegado de personal ni miembro del Comité de Empresa. El actor está afiliado a la Central sindical Confederación Intersindical Galega (CIG).”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por don M.S.P. contra la EMPRESA “A.T.G., S.L” sobre despido, debiendo absolver a la demandada de los pedimentos contenidos en la demandada.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- En su recurso frente a la sentencia que desestimó la acción por despido que se ejercitaba y calificó la medida empresarial como

procedente, el trabajador solicita –al amparo del art. 191.a) LPL– que se repongan las actuaciones al momento de dictar sentencia. La base argumental de tal pretensión consiste en entender que la valoración judicial de la prueba de testigos no fue realizada conforme a las reglas de la sana crítica, con infracción de los arts. 659 y 660 LEC.

1.- El motivo es inviable, pues por la indirecta vía de alegar defecto de tutela judicial y de solicitar nulidad de actuaciones, lo que hace el recurrente es desconocer la naturaleza extraordinaria del presente recurso y la limitación de las posibilidades revisorias, que no se extienden a la prueba testifical, conforme evidencia el art. 191.b) LPL y unánimemente reitera la doctrina de los Tribunales Superiores (entre las últimas, las SSTSJ País Vasco 8-junio-99 AS 2.377, Madrid 26-mayo-99 AS 1.953, Cataluña 18-marzo-99 AS 1.819 y 8-febrero-99 AS 1.116, Aragón 21-junio-99 AS 1.757 y 24-marzo-99 AS 1.181, La Rioja 2-marzo-99 AS 1.530...), que insiste en que el recurso de suplicación no es un recurso de apelación ni una segunda instancia, sino un recurso extraordinario, de objeto limitado, en el que el Tribunal *ad quem*, no puede valorar *ex novo* toda la prueba practicada ni revisar el Derecho aplicable, sino que debe limitarse a las concretas cuestiones planteadas por la parte recurrente, que por ello mismo debe respetar una serie de requisitos formales impuestos por la ley y concretados por la jurisprudencia; requisitos que se justifican por «el carácter extraordinario y casi casacional» de dicho recurso, plasmándose en el art. 191 LPL (STC 294/1993, de 18-octubre), cuya regulación evidencia que para el legislador es al Juez de instancia, cuyo conocimiento directo del asunto garantiza el principio de inmediación del proceso laboral, a quien corresponde apreciar los elementos de convicción –concepto más amplio que el de medios de prueba–, para establecer la verdad procesal intentando su máxima aproximación a la verdad real, valorando, en conciencia y según las reglas de la sana crítica, la prueba practicada en autos conforme a las amplias facultades que a tal fin le otorgan los arts. 632 y 659 LEC, así como el art. 97.2 LPL.

2.- De otra parte ha de destacarse que la defectuosa valoración de la testifical que se afirma por el autor del recurso descansa en la comprensible –pero interesada– apreciación subjetiva que la parte hace, y en desconocer que en el ámbito de la jurisdicción laboral no existe tacha de testigos, “y únicamente en conclusiones, las partes podrán hacer las observaciones que sean oportunas respecto de sus circunstancias personales y de la veracidad de sus manifestaciones” (art. 92.2 LPL).

SEGUNDO.- Con la cobertura del art. 191.b) LPL, el segundo de los motivos interesa la modificación del cuarto de los HDP, con el nuevo texto que sigue: “Con fecha 27 de abril de 1999, sobre las 9,30 horas, don J.A.V.P. agredió físicamente a don M.S.P. Como resultado de la pelea el actor sufrió una herida en la mejilla izquierda al recibir un golpe. El actor avisó a la Policía Nacional a fin de que se personara en el lugar de los hechos y optó finalmente por no formular denuncia como consecuencia de la agresión sufrida”.

Se basa la pretensión revisoria en (a) el argumento de que no es razonable que el actor comenzase una pelea con alguien más joven y de mayor fortaleza física; (b) que el demandante fue quien llamó a la Policía Nacional y que sangraba (folio 21); y (c) que el accionante perdonó al agresor, según indicó un testigo (acta de juicio, folio 24). Y con el mismo amparo procesal del art. 191.b) LPL se solicita que el quinto ordinal fáctico sea expresivo –tan solo– de que “El actor fue sancionado el día 9 de marzo de 1998 por negarse a repartir mercancía sin ayudante en ese mismo día, no constando ninguna otra sanción durante la relación laboral mantenida con la empresa demandada”. No se propone documento alguno que avale la pretensión, limitándose el recurso a negar que el trabajador discutiera con frecuencia las tareas encomendadas, con el argumento que si ello fuese cierto ya habría sido despedido antes.

El rechazo de tales modificaciones viene determinado por lo precedentemente indicado, pues como el Juez de instancia es el único competente para valorar en su integridad la prueba, por cuanto que conoce de la cuestión suscitada en instancia única, a través de un juicio regido por los principios de inmediación, oralidad y concentración, siendo así que la potestad jurisdiccional conlleva, al nivel fáctico y con carácter privativo, la admisión, pertinencia y práctica de los medios de prueba utilizables y la libre valoración de su conjunto, conforme a las reglas de la sana crítica (STC 17-octubre-94 Ar. 272), lo que implica –desde la perspectiva del Magistrado *a quo*– que el Juzgador de instancia pueda realizar inferencias lógicas de la actividad probatoria llevada a cabo, siempre que no sean arbitrarias, irracionales o absurdas (STC 15-febrero-85 Ar. 175), por cuanto –conforme a la STS 31-mayo-90 Ar. 4.524– la facultad de libre apreciación de la prueba otorgada al Juez de instancia no puede convertirse en instrumento que permita llegar a conclusiones fácticas inadmisibles o contrarias a la más elemental lógica jurídica, y que su libre apreciación sea además razonada para que las partes puedan conocer el proceso de deducción lógica del juicio

fáctico seguido por el Órgano judicial (STC 15-febrero-90 Ar. 24), en el que incluso cuenta como elemento de convicción la conducta de las partes en el proceso (SSTCT 4-abril-75 Ar. 1.660, 5-octubre-77 Ar. 4.607, y STS 12-junio-75 Ar. 2.709), lo que determina que el Tribunal Superior haya de limitarse normalmente a efectuar un mero control de la legalidad de la sentencia y sólo excepcionalmente pueda revisar sus conclusiones fácticas, reservándola –supuesto de que se haya practicado la “mínima actividad probatoria” a que se refieren la SSTCT 12-junio-87 Ar. 13.090, TC 37/1985, de 8-marzo, TS 21-marzo-90 Ar. 2.204 y TSJ Galicia 20-abril-96 R. 813/94, 22-mayo-96 R. 4.668/93, 28-junio-96 R. 2.824/96, 15-octubre-96 R. 4.269/96, 23-septiembre-97 R. 538/95, 25-noviembre-98 R. 4.263/98, 17-diciembre-98 R. 4.717/98 y 4-noviembre-99 R. 4.742/97– para cuando de algún documento o pericia obrante en autos e invocado por el recurrente pongan de manifiesto de manera incuestionable el error del Juez «a quo», sin que esté permitido acudir a hipótesis, conjeturas, especulaciones o razonamientos más o menos lógicos, que siempre implican ausencia de lo evidente, de modo que lo que pretende el recurrente es sustituir el criterio objetivo e imparcial de la Magistrada sentenciadora por su criterio propio y subjetivo en favor de sus intereses o cuando los razonamientos que han llevado a éste a su conclusión fáctica, a los que debe referirse en los fundamentos de derecho –art. 97.2 LPL–, carezcan de la más elemental lógica, por no haberse ajustado la valoración de la prueba a la sana crítica si es testifical (art. 659 LEC) o al sistema legal si se trata de prueba documental (arts. 1.228 y siguientes CC), tal como reiteradamente ha señalado la Jurisprudencia (SSTS 13-octubre-86 Ar. 5.456, 22-marzo-88 Ar. 2.345 y 27-julio-88 Ar. 6.208), de manera que –por regla general– las conclusiones fácticas de la sentencia recurrida han de prevalecer sobre cualquier interpretación objetiva o interesada de la parte recurrente y de su pretensión el criterio objetivo e imparcial del Juzgador de instancia por su personal e interesado criterio.

TERCERO.- Con la misma finalidad revisoria se pide, finalmente, que el sexto de los HDP pase a tener esta redacción: “El actor, en fecha 12 de mayo de 1999, declaró ante el Juzgado de Instrucción nº 6 de Lugo, como testigo por una supuesta falsificación de documento oficial y estafa en la que está implicada la empresa demandada”. Se apoya la pretensión en los folios 34, 35 y 36.

Muy contrariamente se admite esta precisión temporal, porque erróneamente la decisión recurrida sitúa en fecha 24-mayo la declaración ante el Juzgado, y la prueba documental invocada



evidencia que ello tuvo lugar el día 12-mayo; lo que –cuando menos desde la perspectiva argumental del recurrente– tiene innegable trascendencia, pues alegándose represalia por tal declaración, obviamente el testimonio habría de preceder –como efectivamente así fue– al hecho del despido, ocurrido el día 21-mayo.

CUARTO.- En el apartado de examen del Derecho –vía art. 191.c) LPL– el recurso denuncia las infracciones siguientes: (a) de los arts. 659 y 660 LEC, en relación con el art. 24 CE, por la defectuosa valoración de la prueba; (b) del art. 14 CE, en relación con el principio de igualdad, al no haber sido despedido el otro trabajador; (c) de los arts. 52 y 59 del Acuerdo General para las Empresas de Transporte de Mercancías por Carreteras, por no tratarse de falta muy grave; (d) del art. 60 ET, por haber prescrito la falta como simplemente grave.

QUINTO.- Sobre las primeras infracciones denunciadas (arts. 659 y 660 LEC, y 24 CE) nos remitimos a lo anteriormente indicado (primer fundamento jurídico); si bien parece oportuno destacar la corrección que apreciamos en la valoración de la prueba testifical que efectuó la Magistrada, pues que el actor discutía con el Encargado casi todos los días es algo que afirman el Sr. S. y el Sr. L.; y que el acometimiento fue mutuo lo sostienen el propio Encargado (aunque atribuyendo la iniciativa al demandante) y un testigo ajeno a la Empresa (Sr. M.). Y estas conclusiones, con el referido apoyo, en manera alguna pueden verse privadas de razonabilidad por el hecho de que fuese el Sr. S. quien llamase a la Policía o porque un testigo afirmase haberle oído que “por esta vez perdonaba a S.”; máxime cuando en el informe policial (folio 31) se hace constar que “ambos comunicaron a los actuantes que no deseaban formular ninguna denuncia ni llevar a cabo otras actuaciones”.

SEXTO.- Respecto de la segunda vulneración, la del art. 14 CE, ha de indicarse con carácter general que «es discriminatoria y atenta contra lo que se establece en los artículos 14 de la CE y 17 del ET la conducta de la empresa que, ante hechos iguales o análogos realizados por diversos trabajadores, despide a algunos de ellos y a otros no, sin acreditar las razones de estas desiguales decisiones» (así, SS de 30-noviembre-1982 Ar. 6.911, 2-noviembre-1984 Ar. 5.798, 5-febrero-1985 Ar. 602, 7-febrero-1989 y 26.11.1990), por lo que no cabe apreciar tratamiento desigual cuando la empresa «aprecia indiciariamente en virtud de su propia depuración de los hechos, como titular del poder disciplinario, que no ha sido la misma la actitud de los trabajadores despedidos y la de los restantes» (STS 24-septiembre-1986 Ar. 5.161).

Efectivamente, el art. 14 CE no constitucionaliza “un principio de igualdad en términos tan absolutos que impida tener en consideración la existencia de razones objetivas que razonablemente justifiquen la desigualdad de tratamiento” (entre tantas otras, las SSTC 52/87, de 7-mayo, 84/1992, 9/1995, de 16-enero y la 125/1995, de 24-julio; SSTSJ Galicia 17-abril-96 R. 991/96, 28-mayo-96 R. 1.237/94, 25-septiembre-97 R. 3.515/97, 25-noviembre-97 R. 3.315/95 y 15-octubre-98 R. 3.793/95, 17-junio-99 R. 2.269/99 y 24-septiembre-99 R. 3.291/99), de manera que –como indica la STC 52/1987, de 7-mayo–, «no toda diferencia es efectivamente discriminatoria, pero sí lo es aquella que se basa en alguna de las condiciones o circunstancias enunciadas en el art. 14 de la Constitución (STC 34/1984, de 9-marzo) o que supone la lesión de un derecho o la vulneración de una norma (STC 59/1982, de 28-julio)»; y ello sin olvidar que el art. 14 CE no constitucionaliza «un principio de igualdad en términos tan absolutos que impida tener en consideración la existencia de razones objetivas que razonablemente justifiquen la desigualdad de tratamiento legal ni, mucho menos, que excluya la necesidad del establecimiento de un tratamiento desigual para supuestos de hecho que, en sí mismos, son desiguales», de manera que la igualdad sólo es violada cuando la diferencia de trato carece de justificación objetiva y razonable (entre tantas otras, las SSTC 84/1992, 9/1995, de 16-enero y la 125/1995, de 24-julio). Es más, como también ha precisado la propia Jurisprudencia (STS 17-octubre-1990 Ar. 7.929), en el art. 14 CE han de distinguirse entre su inciso inicial referido al principio de igualdad ante la ley y en la aplicación de la ley por los poderes públicos, y el resto en que se concreta la prohibición de discriminaciones y tiende a la eliminación de éstas en cuanto implican una violación más cualificada de la igualdad en función del carácter particularmente rechazable del criterio de diferenciación aplicado. Esta distinción tiene, según la jurisprudencia constitucional, especial relevancia cuando se está en presencia de diferencias de trato que se producen en el ámbito de las relaciones privadas. En éstas, como señala la STC 34/1984 (9-marzo), la igualdad de tratamiento ha de derivar de un principio jurídico que imponga su aplicación; pero en el ordenamiento laboral ese principio no existe con un sentido absoluto y carácter general, sino que se vincula a las prohibiciones concretas de discriminación que derivan directamente del segundo inciso del art. 14 CE, y a las que, en desarrollo de la norma constitucional, establecen los arts. 17.1 y 4.2.c) ET.

Y en el caso de autos, las circunstancias personales del trabajador (constantes discusiones

con el Encargado y previa sanción por desobediencia), hacen no sólo comprensible que la medida disciplinaria fuese acordada tan solo contra el mismo y no contra su superior, sino que incluso hacen factible que la empresa diese verosimilitud a la versión ofrecida por el Sr. V., respecto de que el actor fue el primero en acometerle, tal como se manifiesta en la carta de despido. Y en estas circunstancias la Sala no aprecia vulneración alguna del principio de igualdad en términos justificativos de la nulidad del despido (arts. 55.5 ET y 108.2 LPL), siquiera eche en falta alguna sanción para el otro contendiente.

SÉPTIMO.- En el curso de la misma denuncia normativa y en otras partes del recurso, aunque sin apartado específico, la defensa del trabajador sostiene que su despido es una mera represalia por las manifestaciones efectuadas ante el Juzgado de Instrucción, en causa por la que está imputado el empresario como posible autor de falsedad documental.

Sobre este punto se ha de recordar (entre otras, con las SSTSJ Galicia 24-enero-96 R. 5.579/95, 19-julio-96 R. 3.474/96, 15-noviembre-96 R. 4.779/96, 27-noviembre-97 R. 4.407/97, 26-enero-98 R. 4.882/97, 23-marzo-99 R. 794/99 y 11-mayo-99 R. 1.522/99) que la mera afirmación del componente discriminatorio o lesivo de derechos fundamentales no basta para justificar el desplazamiento de la carga probatoria a la Empresa, obligada así a acreditar cumplidamente que su decisión se hallaba desconectada de aquellas ilegítimas motivaciones, sino que esa inversión del *onus probandi* requiere que se acredite cumplidamente –por parte de quien lo afirma– un ambiente favorable a la discriminación o atentado contra el derecho fundamental, conforme a muy conocida doctrina jurisprudencial (STC 34/84, de 9-marzo, 21/1992 y 266/1993; SSTS de 28-marzo-85 Ar. 1.404, 15-enero-87 Ar. 35, 23-julio-90 Ar. 6.457, 27-septiembre-93 Ar. 7.044 y 25-marzo-98 Ar. 3.012). Con la consecuencia de que ese indicio de trato discriminatorio o atentatorio contra derechos fundamentales desplaza al empresario la carga de probar causas suficientes, reales y serias para calificar de razonable la decisión adoptada (SSTC 266/1993, 21/1992, 197/1990, 187/1990, 135/1990, 114/1989, 166/1988, 104/1987, 88/1985, 47/1985, 94/1984 y 38/1981), tanto por la primacía de los derechos fundamentales y libertades públicas, cuanto por la dificultad que el trabajador tiene para acreditar la existencia de una causa discriminatoria o lesiva de otros derechos fundamentales. En el bien entendido de que el empresario no tiene que demostrar el hecho negativo –verdadera prueba diabólica– de que no haya móvil lesivo de derechos fundamentales,

sino tan solo probar que su decisión obedece a motivos razonables, extraños a todo propósito contrario al derecho fundamental en cuestión (SSTC 266/1993, 135/1990 y 114/1989) y con entidad desde el punto de vista de la medida adoptada, acreditando que su medida se presenta ajena a todo móvil discriminatorio o atentatorio de un derecho fundamental, debiendo alcanzar necesariamente dicho resultado probatorio, sin que baste el intentarlo (STC 95/1993), de manera que se ha admitido por el Tribunal Constitucional la improcedencia del despido –que no su nulidad radical– cuando a pesar de los referidos indicios y de que la medida empresarial resultase a la postre antijurídica (por inadecuada), de todas formas se había excluido en el relato fáctico la presencia de cualquier propósito discriminatorio o atentatorio al derecho constitucional invocado, por llegarse a la convicción de que “puesta entre paréntesis” la circunstancia supuestamente determinante de la alegada discriminación (actividad sindical, sexo, raza, etc.), “el despido habría tenido lugar verosímelmente en todo caso, por existir causas suficientes, reales y serias para entender que es razonable la decisión disciplinaria adoptada por el empresario” (STC 21/1992, de 14-febrero).

Igualmente ha de tenerse en cuenta que esa apreciación indiciaria supone para la Jurisprudencia –STS 1-octubre-1996 Ar. 7.220– una valoración jurisdiccional provisional de carácter complejo, correspondiente en principio al Juez de instancia, que versa tanto sobre elementos de hechos («indicios») como sobre calificaciones o elementos de derecho («violación» del derecho fundamental), y cuya revisión en Suplicación sólo tiene trascendencia o efecto práctico cuando el Tribunal Superior de Justicia entienda que el Juzgado de lo Social debió haber aplicado esta regla atenuada de inversión de la carga de la prueba. Y no es éste el caso, porque la Magistrada *a quo* considera –con razón– que no media indicio alguno de desigualdad de trato o persecución apreciable, “pues el actor ya en varias ocasiones había planteado problemas a la empresa por desobediencia y el encargado del almacén no había causado nunca ningún problema con nadie”; a lo que añadimos nosotros que los términos de la declaración efectuada ante el Juzgado de Instrucción (folios 35 y 36) no sugieren una posible reacción represaliante por parte de la Empresa, y que si la fecha del despido es posterior a ella muy factiblemente se debe a que la Empresa no consideró oportuno –temor a represalia– hacerlo antes de la comparecencia ante la Autoridad judicial.

OCTAVO.- Igual suerte desestimatoria corresponde a las infracciones de los arts. 52 y 59 del Acuerdo General para las Empresas de Transporte de Mercancías por Carreteras, por no

tratarse de falta muy grave, y a la del art. 60 ET, por haber prescrito la falta como simplemente grave.

Una y otra presuponen –para su posible éxito– que la conducta del actor no sea calificada como muy grave, pero no lo admitimos. Como esta misma Sala ha recordado en precedentes ocasiones (así, en sentencias de 3-julio-97 R. 2.739/97, 17-diciembre-98 R. 4.717/98 y 11-mayo-99 R. 1.522/99), es innegable que no todo incumplimiento puede calificarse como susceptible de justificar la sanción de despido, sino que tan sólo han de serlo aquéllos que por su especial cualificación revistan una especial gravedad (STS de 28-junio-88), puesto que los “más elementales principios de justicia exigen una perfecta adecuación entre el hecho, la persona y la sanción, con pleno y especial conocimiento del factor humano” (STS de 21-marzo-88), de tal forma que han de “ponderarse todos sus aspectos, objetivos y subjetivos, teniendo presente los antecedentes [...] y las circunstancias coetáneas, así como la realidad social” (STS de 11-julio-88). Pero también se nos evidencia que la propia doctrina gradualista no puede sino llevar a justificar la procedencia del despido en el caso de autos, en que acomete al inmediato superior jerárquico, con el que ya habitualmente se discutían las órdenes de trabajo, y en el curso de la cual –dice el Sr. M., testigo presencial– “los dos tenían unos hierros en la mano”. Y la casuística jurisprudencial –lo recordábamos en la Sentencia de 15-septiembre-94 AS 3.410– se hace más contundente cuando las referidas ofensas van dirigidas al personal directivo, pues si bien la dignidad personal del mismo ha de ser respetada y protegida en forma idéntica a la de cualquier otro miembro de la Empresa ni más, ni menos, de todas formas no cabe omitir que en el ataque verbal o material a los superiores compromete muy acusadamente la disciplina y jerarquía, que son indispensables para la organización y desenvolvimiento del trabajo» (STS 30-marzo-1967 Ar. 1.275), pues si el «orden y autoridad son necesarios en toda colectividad humana, resultan indispensables si quienes la integran tienden al logro de un resultado común, que es la buena marcha de la empresa» (STS 27-septiembre-1984 Ar. 4.490).

Así, pues, el hecho enjuiciado se produce precisamente de tal manera –repetimos palabras de Jurisprudencia ya lejana en el tiempo, pero vigente en su acierto– que la conducta ya relatada no consiente la futura y adecuada integración en la Empresa, que “en cuanto comunidad humana no está en condiciones de rendir los frutos que determinaron su constitución [...] si las personas que la integran carecen –por la conducta de alguna o de varias de ellas– de posibilidades de continuar sus tareas ordinarias en paz y con el

mutuo respeto” necesarios en el trabajo (STS de 23-septiembre-86). En consecuencia,

#### Fallamos

Que con desestimación del recurso interpuesto por don M.S.P., confirmamos la sentencia que sobre despido y con fecha 24-julio-1999 ha sido dictada en autos tramitados por el Juzgado de lo Social nº tres de los de Lugo, y por la que se rechazó la demanda formulada y se absolvió a la Empresa “A.T.G., S.L.”

### 2859 RECURSO Nº 5.507/99

S. S.

TRANSGRESIÓN DA BOA FE CONTRACTUAL, POR REALIZACIÓN DE TRABALLOS DURANTE A SITUACIÓN DE BAIXA POR INCAPACIDADE TEMPORAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José-Elías López Paz

En A Coruña, a veintiuno de enero de dos mil

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 5.507/99, interpuesto por el letrado don J.B.V.E., en nombre y representación de don P.O.R., contra sentencia del Juzgado de lo Social Nº tres de los de Vigo.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 467/99 se presentó demanda por don P.O.R., sobre DESPIDO, frente a la empresa “C.H., S.A.”. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 27 de septiembre por el Juzgado de referencia, que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- El actor, P.O.R., mayor de edad, con D.N.I..., viene prestando servicios para la empresa demandada “C.H., S.A.”, y ello desde el 19.12.1978, con la categoría profesional de Especialista, y percibiendo por sus servicios una retribución mensual de 255.000.- pts., incluido el prorrateo de pagas extraordinarias.- 2º.- Que con

fecha de 21.07.1999, la empresa demandada despidió al actor mediante carta del tenor literal siguiente: “Coincidente con el período de incapacidad temporal comenzado el 6 de abril de 1999 y con diagnóstico de “dolor lumbar”, se ha comprobado que usted realiza actividad laboral incompatible con el diagnóstico antes citado. Concretamente, el día 09.07.00 a las 9 horas y 11 minutos, en las inmediaciones de la firma “F.A., S.L.”, sita en carretera Porto nº..., en compañía de otra persona, transporta y carga en la furgoneta C-15, matrícula PO...AH sacos de cemento para, posteriormente y con otra carga de ladrillos recogida en “C.C., S.L.”, proceder a su traslado y descarga en el Centro Cultural de Vincios. Por otra parte, el día 14 de julio de 1999, en compañía de otras personas y sobre las 17 horas y 33 min., procede a la descarga de tres pilares cilíndricos que Vd. había transportado en la furgoneta aludida hasta el campo de fútbol de Vincios. Independientemente de la concreta actividad descrita, de las observaciones realizadas resulta que Vd. desarrolla una actividad relacionada con la construcción, intermediando entre mayoristas y constructores, transportando materiales, realizando labores administrativas, recogida de pedidos, etc. Esta conducta está tipificada como causa de despido en el artículo 54.2.d) E.T., por lo que la Empresa acuerda proceder al mismo con efectos del día de notificación de este escrito. Sírvasse acusar recibo firmando el duplicado que se acompaña”.- 3º.- El actor causó baja por incapacidad temporal, derivada de enfermedad común, con fecha de 06.04.1999, por lumbalgia y dorsalgia de repetición, sin que conste el Alta.- 4º.- Que según prueba de resonancia magnética de columna lumbosacra de fecha 02.08.1999, el diagnóstico es sin hallazgos significativos.- 5º.- Que han resultado acreditados en autos, los siguientes hechos: Que el día 09.07.1999, sobre las 9 horas y 11 minutos el actor se dirigió a las inmediaciones de la firma “F.A., S.L.”, sita en la carretera ... y dedicada a la actividad de venta de materiales de construcción y en compañía de otra persona, carga y transporta en la furgoneta de su propiedad C-15, matrícula PO...AH sacos de cemento, posteriormente acude con su furgoneta a las instalaciones de la empresa “C.C., S.L.”, en donde uno de los empleados de la empresa, utilizando para ello una carretilla elevadora, transporta un palé de ladrillos que introduce en la parte trasera de la furgoneta del actor para proceder a su traslado y descarga en las proximidades del Centro Cultural de Vincios.- Y asimismo el día 14.07.1999, el actor, en compañía de otras personas, sobre las 17 horas y 33 minutos, procedió a la descarga de tres pilares cilíndricos que había transportado en la furgoneta C-15 matrícula PO...AH, hasta el campo de fútbol de Vincios.- 6º.- Que el actor, desde hace años, viene realizando actividades de

intermediación entre mayoristas y constructores, para venta de materiales de construcción, dedicando a ello su jornada libre.- 7º.- Que el actor, afiliado al Sindicato de Comisiones Obreras, no consta que la empresa demandada conociese la afiliación sindical del actor, ni consta que le descuenta en la nómina la cuota sindical.- 8º.- Se intentó Conciliación ante el S.M.A.C. instada y celebrada los días 29.07 y 13.08.1999, con el resultado de Sin Efecto.- 9º.- Se presentó demanda ante esta Jurisdicción Social, con fecha de 20.08.1999.- 10º.- En la tramitación de los presentes autos se han observado las formalidades legales del procedimiento”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO.- Que desestimando la demanda interpuesta por P.O.R. contra “C.H., S.A.”, debo declarar y declaro procedente el presente despido litigioso, convalidando la extinción del contrato de trabajo que con aquél se produjo, sin derecho a indemnización, ni a salarios de tramitación.- Notifíquese... etc.”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante, que fue impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia declara procedente el despido del actor y frente a la misma se interpone por su representación letrada recurso de suplicación a través de tres motivos. En el primero de ellos y al amparo del artículo 191.a) de la L.P.L. –cuyo contenido transcribe, pero sin citar el precepto legal-, interesa la reposición de los autos al estado en que se encontraban en el momento de infringirse normas o garantías de procedimiento que hayan producido indefensión, y ello por haberse dictado providencia por el Juzgado de instancia limitando el número de testigos propuestos por el citado actor.

No se puede acceder a la reposición interesada, porque el actor mostró su conformidad con dicha resolución judicial, y no sólo no recurrió la misma, sino que, acatándola en todas sus consecuencias, su letrado compareció en el Juzgado proponiendo los testigos de que iba a valerse en el acto del juicio (folio 15 de autos). A mayor abundamiento, en el acto del juicio no consta que formulase protesta alguna respecto de la prueba testifical, la cual propuso y se practicó con tres testigos, no utilizando al testigo I.S.T., propuesto y citado judicialmente (providencia, folio 16 de los autos). Estos antecedentes son



claros exponentes de que no se infringieron normas o garantías procedimentales que hayan provocado indefensión.

SEGUNDO.- Con amparo legal en el artículo 191.b) de la L.P.L., se solicita la revisión de los hechos declarados probados, interesando que del hecho probado quinto se supriman las siguientes expresiones: a) “...Carga y transporta en la furgoneta de su propiedad C-15, matrícula PO...AH sacos de cemento; posteriormente acude con su furgoneta a las instalaciones de la empresa “C.C., S.L.”, en donde uno de los empleados de la empresa, utilizando para ello una carretilla elevadora, transporta un palé de ladrillos que introduce en la parte trasera de la furgoneta del actor para proceder a su traslado...”; b) “...y descarga en las proximidades del Centro Cultural de Vincios...”, y c) “...procedió a la descarga”, interesando en este último apartado que la supresión se sustituya por “se procedió por los acompañantes a la descarga de tres pilares...”.

A las supresiones que se acaban de indicar no puede accederse, porque se fundamentan en las fotografías incorporadas al informe de la agencia privada de investigación, elaborado a petición de la patronal demandada, pero tal informe tiene carácter de prueba testifical y no es hábil a efectos revisorios. Además, de dicho reportaje fotográfico no se evidencia error judicial en la valoración de la prueba, porque la Magistrada de instancia no extrajo sus convicciones probatorias, reflejadas en el hecho probado quinto, exclusivamente del reportaje fotográfico, sino del testimonio de los investigadores privados, valorado en su conjunto con el resto de las pruebas propuestas.

TERCERO.- En el tercero y último motivo de recurso, y por el cauce del apartado c) del artículo 191 de la L.P.L., dedicado al examen de las infracciones de normas sustantivas y de la jurisprudencia, se denuncia infracción por aplicación indebida del artículo 54.2 del E.T.; argumentando, en esencia, que la jurisprudencia ha suavizado el criterio rigorista al considerar que no toda actividad desarrollada durante la situación de incapacidad temporal es sancionable con despido, sino que ha de atenderse a la incidencia del actuar sobre la enfermedad, citando en apoyo de su tesis la sentencia de esta Sala de 29 de febrero de 1996. Igualmente se alega que las labores realizadas por el actor, de carga y descarga de materiales de construcción, se mantuvieron en el acto de juicio por testigos que tenían intereses evidentes en el pleito, denunciando la validez y eficacia de los informes y testimonios emitidos por investigadores privados.

Del inalterado relato fáctico de la sentencia impugnada, consta, entre otros extremos: A) Que el actor es trabajador de la empresa “C.H., S.A.” desde el 19.12.78, con la categoría de especialista. B) Que el demandante, el día 6 de abril de 1999, causó baja laboral por enfermedad común, con diagnóstico de “lumbalgia y dorsalgia”, y encontrándose en situación de incapacidad temporal, el 9 de julio de 1999, sobre las 9’00 horas, se dirigió a una tienda de materiales de construcción, conduciendo su vehículo, furgoneta C-15..., y en compañía de otra persona carga y transporta sacos de cemento. C) Posteriormente, acude a otro centro comercial y uno de los empleados, utilizando una carretilla elevadora, introduce un palet de ladrillos en la parte trasera de su furgoneta. Todo este material es transportado hasta las proximidades del Centro Cultural de Vincios.

D) El día 14 de julio de 1999, continuando el actor de baja laboral, sobre las 17 horas y 33 minutos, procedió a la descarga de tres pilares cilíndricos que había transportado, en la furgoneta anteriormente indicada, hasta el campo de fútbol de Vincios; y E) que el actor, desde hace años, viene realizando actividades de intermediación entre mayoristas y constructores para la venta de materiales de construcción durante sus jornadas libres.

Partiendo de estos datos fácticos, el recurso no puede prosperar, y ello a pesar de ser cierto lo que en el mismo se afirma de que se ha ido imponiendo un criterio menos rígido, según el cual no toda actividad desarrollada durante la situación de incapacidad temporal es sancionable con el despido, sino aquélla que a la vista de las circunstancias concurrentes es susceptible de perturbar la curación del trabajador (sentencia del Tribunal Supremo de 24 de julio de 1990, Ar. 6.465); este criterio se contrapone a la doctrina más restrictiva que entendía que toda actuación laboral en situación de baja era merecedora de despido por transgredir la buena fe contractual y por romper el deber de lealtad del trabajador para con la empresa.

Ahora bien, en el presente caso, aun sin desconocer esa doctrina menos rigorista, el recurso no puede acogerse, porque el actor, especialista en la empresa “C.H., S.A.”, encontrándose en situación de incapacidad temporal, aquejado de lumbalgia y dorsalgia de repetición, realizó los trabajos que constan acreditados en el relato fáctico de instancia (que se han resumido anteriormente) y resulta claro e indiscutible que su estado de salud evidenciaba una evidente aptitud laboral para el desempeño de los cometidos propios de su profesión, pues quien conduce una furgoneta y carga y descarga

material de importante peso, como sacos de cemento o pilares cilíndricos, se halla plenamente apto para realizar labores de especialista que requieren un esfuerzo físico menor; por tanto, en el presente supuesto, los trabajos realizados durante la situación de baja laboral por enfermedad común, son constitutivos de la infracción contractual tipificada en el art. 54.2, apartado d) del Estatuto de los Trabajadores, no dándose una desproporción entre el incumplimiento imputado al trabajador y la decisión de despido adoptada por la empresa, sino que, acreditada la infracción laboral cometida por el trabajador, la Sala entiende que se da una adecuación entre el incumplimiento laboral y la sanción laboral de despido.

En definitiva, se trata de una conducta constitutiva de transgresión de la buena fe contractual, grave y culpable, como establece el artículo 54.1 del Estatuto de los Trabajadores, que, al igual que el precepto anteriormente citado del mismo texto estatutario –art. 54.2.d)-, ha sido correctamente aplicado por la sentencia recurrida, por lo que se impone su confirmación y la consiguiente desestimación del recurso interpuesto contra la misma.

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de Suplicación formulado por don P.O.R. contra la sentencia de fecha 27 de septiembre de 1999, dictada por el Juzgado de lo Social nº tres de Vigo en autos instados por el recurrente frente a la empresa “C.H., S.A.” sobre DESPIDO, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la resolución recurrida.

### 2860 RECURSO Nº 5.538/99

S. S.

SITUACIÓN ESPECIAL EN ACTIVO DO PERSOAL SANITARIO NON FACULTATIVO DE CARÁCTER ESTATUTARIO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio J. García Amor

A Coruña, a veintiuno de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 5.538/99 interpuesto por Servicio Galego de Saúde contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. cinco de Vigo.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 514/99 se presentó demanda por don C.F.G. en reclamación de DESPIDO siendo demandado el Servicio Galego de Saúde en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 29 de octubre de 1999 por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º) don C.F.G., con D.N.I..., viene prestando sus servicios para el Servicio Galego de Saúde, con la categoría titular de Celador, en el Servicio de Urgencias de Ponteareas.- Por la Dirección Provincial del Servicio Galego de Saúde, se declaró al actor en situación especial en activo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley 4/90 de 29 de junio, para la plaza de que es propietario. La titulación es de Diplomado en Enfermería, y se le nombra para la plaza S-B-277 ATS/DUE AP, como interino, en reserva de Plaza del propietario de la misma don S.P., durante la liberación sindical del mismo. La fecha del contrato es de 2 de febrero de 1998.- 2º) Con fecha 13 de julio de 1999, el representante de la Organización Sindical UGT propone la sustitución de don J.S.P., ATS/DUE con destino en la Gerencia de Atención Primaria de Vigo en el permiso retribuido con exención total de servicio por acumulación de crédito horario que venía disfrutando, por don A.S.L., celador destinado en el Hospital del “M.” en Vigo. En virtud de ello se comunicó a don J.S.P., que con efecto de 15 de julio cesaba en su permiso a tiempo total. Por la carta: “Le comunicamos por la presente que en la fecha de hoy finaliza la situación especial en activo en la que se encuentra por finalizar la causa que la originó. Por otra parte quedan anuladas las vacaciones que tenía solicitadas como enfermero del 16 al 31 de julio y se le autorizan las mismas fechas como celador”.- 3º) Durante las vacaciones del demandante se le nombró un sustituto don J.S.P., solicitó vacaciones del 16 de julio de 1999 al 15 de agosto de dicho año, que le fueron concedidas, realizando su sustitución la misma persona que sustituía a don C.F.G.- 4º) Con fecha de 15 de julio se remite telegrama al actor comunicando su cese. El cinco de agosto formuló reclamación previa, contra tal cese que consideró despido, que fue desestimada por resolución de la Dirección

Provincial del Servicio Galego de Saúde de 2 de setembro.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que estimando la demanda formulada por don C.F.G., contra EL SERVICIO GALEGO DE SAÚDE, debo declarar y declaro improcedente el cese del actor decretado por la entidad demandada, y en su virtud condeno a dicho demandado, a que reponga al demandante en la misma condición y puesto de trabajo que existía antes de su cese, o, a su elección le abone la cantidad siguiente: Una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha del cese hasta que se cubra la plaza reglamentariamente. A estos efectos, el salario regulador será de 8.003 pts. diarias.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada no siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- El Servicio Galego de Saúde (Sergas) recurre la sentencia de instancia, que declaró la improcedencia del despido litigioso, y solicita con amparo procesal correcto la revisión de los hechos probados y el examen del derecho que contiene aquel pronunciamiento.

SEGUNDO.- En el ámbito histórico, propone: A) Con relación al apartado 1º (“Don C.F.G., con D.N.I..., viene prestando sus servicios para el Servicio Galego de Saúde, con la categoría titular de Celador, en el Servicio de Urgencias de Ponteareas. Por la Dirección Provincial del Servicio Galego de Saúde, se declaró al actor en situación especial en activo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 de la Ley 4/90 de 29 de junio, para la plaza de que es propietario. La titulación es de Diplomado en Enfermería, y se le nombra para la plaza S-B-277 ATS/DUE AP, como interino, en reserva de Plaza de Propietario de la misma don S.P., durante la liberación sindical del mismo. La fecha del contrato es de 2 de febrero de 1998”), suprimir los términos “como interino” y sustituir su último párrafo por “la fecha del acuerdo es de 2 de febrero de 1997”; se basa en que carecen de soporte documental.

La pretensión no se acepta, porque la jurisprudencia declara que “no basta con alegar la inexistencia de prueba que respalde el criterio del juzgador” (s. 15.01.90) y que “el error de hecho no puede ponerse de manifiesto mediante la invocación de prueba negativa” (s. 13.03.90), como hace la entidad recurrente a pesar de la

documental incorporada a los autos (folio 44); en cualquier caso, la expresión “como interino” es innecesaria, una vez que el hecho impugnado describe la razón del nombramiento del demandante, y también es intrascendente al signo del fallo la forma (contrato/acuerdo) y fecha del mismo (02.02.97/02.02.98).

B) Respecto del apartado 2º (“Con fecha 13 de julio de 1999, el representante de la Organización Sindical UGT propone la sustitución de don J.S.P., ATS/DUE con destino en la Gerencia de Atención Primaria de Vigo en el permiso retribuido con exención total de servicio por acumulación de crédito horario que venía disfrutando, por don A.S.L. celador destinado en el Hospital del “M.” de Vigo. En virtud de ello se comunicó a don J.S.P., que con efecto de 15 de julio cesaba en su permiso a tiempo total. Por la carta: “Le comunicamos por la presente que en la fecha de hoy finaliza la situación especial en activo en la que se encuentra por finalizar la causa que la originó. Por otra parte quedan anuladas las vacaciones que tenía solicitadas como enfermero del 16 al 31 de julio y se le autorizan las mismas fechas como celador”), añadir que el cambio del Sr. S. por el Sr. S. fue autorizado por la Subdirección General de Recursos Humanos y que la carta transcrita fue remitida al demandante; se basa en los folios 35, 41 y 42.

La pretensión se acepta porque consta en los documentos alegados, aunque indicar el organismo que autorizó la sustitución del trabajador liberado sindical en sus funciones representativas carece de importancia respecto de la decisión a adoptar, una vez que su reemplazo no se discute; por otra parte, el contenido de la carta que transcribe el hecho impugnado es, efectivamente, la dirigida por la entidad recurrente al actor como revela su propio contenido.

C) Sustituir el apartado 3º (“Durante las vacaciones del demandante se le nombró un sustituto. don J.S.P. solicitó vacaciones del 16 de julio de 1999 al 15 de agosto de dicho año, que le fueron concedidas, realizando su sustitución la misma persona que sustituía a don C.F.G.”), por “El demandante disfruta de sus vacaciones como ATS del 1 al 31 de julio; siendo sustituido por doña. P.R.; el titular de la plaza, realiza sus vacaciones una vez cesado en la situación de liberación sindical, del 16 al 31 de julio, que son cubiertas por la persona que venía sustituyendo ya a don C.F.G.”; se basa en los folios 35 y 40.

La pretensión se acepta en los siguientes términos: a) La certificación oficial del folio 35 acredita la alegada identidad de la persona que



sustituyó al actor y al liberado sindical en el ejercicio de las ocupaciones profesionales de cada uno de ellos. b) El hecho impugnado no fija las vacaciones del demandante; por referencia del apartado 2º no sería correcto limitarlas del 16 al 31.07.99 porque, conforme a lo sugerido y de acuerdo con los folios 35 y 40, ese período es sólo una parte de la totalidad del mes de julio al que se extendieron. c) Por el contrario, el trabajador liberado sindical, una vez sustituido en dicha función, disfrutó sus vacaciones entre el 16.07 y el 15.08.99 como recoge el folio 40, aún cuando según el folio 35 únicamente solicitara en tal concepto desde el 16 al 31.07.99.

D) Añadir un nuevo hecho probado (5º), que haga constar: “El titular de la plaza se reincorpora a la misma el día 16.07.1999, encontrándose en la actualidad desempeñando en ella sus tareas”; se basa en el folio 35.

La pretensión se acepta, porque la certifica el invocado documento oficial, aunque proyectada a la fecha del mismo (26.10.99).

TERCERO.- En consecuencia, los datos objetivos de la cuestión litigiosa se resumen en los siguientes: 1) El demandante (Sr. F.G.) trabaja para el Sergas como celador titular en el servicio de urgencias de Ponteareas. 2) La entidad recurrente declaró su situación especial en activo para la plaza de que es propietario, al nombrarle, por ser diplomado en enfermería, para la plaza S-B-277 Ats/Due Ap en reserva de plaza de su titular (Sr. S.P.) durante la liberación sindical de éste. 3) El 15.07.99, el Sr. S.P. cesó en su permiso a tiempo total a causa de sus funciones sindicales y fue sustituido por el Sr. S.L. 4) El mismo 15.07.99, el Sergas dirigió al demandante la siguiente carta: “Le comunicamos por la presente que en la fecha de hoy finaliza la situación especial en activo en la que se encuentra por finalizar la causa que la originó. Por otra parte quedan anuladas las vacaciones que tenía solicitadas como enfermero del 16 al 31 de julio y se le autorizan las mismas fechas como celador”. 5) El 16.07.99, el Sr. S.P. se reincorporó a su plaza; en esa fecha solicitó vacaciones, que disfrutó desde el citado 16.07 al 15.08.99. 6) El demandante disfrutó sus vacaciones en el mes de julio: del 1 al 15, como Ats/Due; desde el 16 al 31, como celador. 7) La Sra. R.P. desempeñó las funciones profesionales de los Sres. F.G. y S.P. durante las vacaciones de cada uno de ellos.

CUARTO.- En el ámbito jurídico, denuncia la infracción del artículo 34 de la Ley 4/90 de 29.06 (Presupuestos Generales del Estado para 1990) en relación con el artículo 48 de la Orden 26.04.73 (Estatuto del personal sanitario no facultativo de las instituciones sanitarias de la Seguridad

Social), pues el cese del actor vino determinado por la extinción de la causa que había motivado su situación especial en activo, es decir, la liberación sindical por acumulación del crédito horario del titular sustituido, con independencia del período de disfrute de las vacaciones, a cuyo término el titular se reincorporó de modo que, en todo caso, la condena no podría ir más allá de este límite temporal.

El artículo 34 L. 4/90, añadió a la Ley 30/84 de 02.08 (Medidas para la Reforma de la Función Pública) un nuevo artículo, el 29 bis, cuyo apartado 4.3 establece que “la situación especial en activo, regulada en el artículo 48 del Estatuto de personal sanitario no facultativo, será aplicable, en los mismos casos y con idénticos efectos, al personal no sanitario de las instituciones sanitarias de la Seguridad Social”. El citado artículo 48 dispone que “será situación especial en activo la del personal que, siendo titular en propiedad de una plaza, acepte voluntariamente desempeñar otra en la Seguridad Social con carácter temporal para la que sea designado por razones especiales o de urgencia. En esta situación conservará los derechos de la plaza de la que es titular y se le seguirá computando el tiempo de servicios a efectos de antigüedad”. Los antecedentes expuestos y la normativa señalada llevan a estimar el recurso.

Admitido que fue adecuada la modalidad del nombramiento del actor para desempeñar la plaza de Ats, su cese el 15.07.99 estuvo motivado por cumplirse ese día la causa prevista a tal efecto en aquella designación, esto es, el fin la actividad sindical del titular sustituido.

Además, éste se reintegró a su puesto de trabajo siquiera formalmente el 16.07.99. Esta reincorporación produce las siguientes consecuencias: 1ª) Impide apreciar que su plaza permaneciera vacante desde entonces, aunque en esa fecha comenzara las vacaciones. 2ª) Otorga legitimidad al nombramiento como Ats de una nueva sustituta hasta el 15.08.99, fin del período vacacional del titular sustituido por el actor y reintegrado al trabajo, aunque aquélla ejecutara las funciones de celador propias del demandante desde el 01.07.99. 3ª) Hace inaplicable al caso el artículo 11.2 de la resolución conjunta de 28.02.97 (Diario oficial de Galicia 10.03.97) de la secretaría general de la Consellería de Sanidade e Servizos Sociais y de la Dirección General de Recursos Humanos del Sergas (Ordena la publicación del pacto suscrito por la administración sanitaria con las centrales sindicales Cig, Ccoo, Ugt, Csi-Csif y Satse, esta última en condición de adherida, sobre vinculaciones temporales del personal estatutario de las instituciones sanitarias gestionadas por el

Sergas), así como la jurisprudencia que, con carácter general y especialmente respecto de las administraciones públicas, mantiene la continuidad de los contratos de interinaje (calificación jurídica aplicable al nombramiento del actor, dada su naturaleza y finalidad) en los supuestos de no reincorporación del sustituido en el plazo legal o reglamentario establecido.

La conclusión que adoptamos también se confirma porque el demandante, que había iniciado sus vacaciones el 01.07.99 como ATS, dejó de hacerlo con dicha categoría el 15.07.99 (fecha del cese) y las prosiguió, sin solución de continuidad y ya como celador hasta su finalización el 31.07.99, sin impugnar el cambio del título profesional al que obedecieron las dos fases descritas de su período de descanso.

Por todo ello,

#### **Fallamos**

Estimamos el recurso de Suplicación del Servicio Galego de Saúde contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 5 de Vigo, de 29 de octubre de 1999 en autos nº 514/99, que revocamos, y desestimamos la demanda de don C.F.G. contra la entidad recurrente, a la que absolvemos.

### **2861 RECURSO Nº 5.589/99**

S. S.

DESPEDIMENTO INXUSTO, CUALIFICABLE DE IMPROCEDENTE, PERO NON DE NULO, Ó NON ACREDITÁRENSE INDICIOS DE VULNERACIÓN DE DEREITO FUNDAMENTAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Luis F. de Castro Fernández

A Coruña, a veintiuno de enero de dos mil

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### **En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

#### **SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación nº 5.589/99 interpuesto por don J.P.C. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de A Coruña.

#### **Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 726/99 se presentó demanda por don J.P.C. en reclamación de DESPIDO siendo demandado el EXCELENTÍSIMO AYUNTAMIENTO DE MELIDE en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 21 de octubre de 1999 por el Juzgado de referencia que ESTIMÓ la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- Que el actor viene prestando servicios para el Ayuntamiento de Melide como Personal Laboral Fijo desde el 28 de enero de 1991, con la categoría profesional de “Operario Municipal de Oficios Varios” y percibiendo un salario mensual de 117.000 pesetas con prorrateo de pagas extraordinarias./2º.- Que en fecha 29 de julio de 1999 el actor recibió notificación del Decreto de la Alcaldía por el que se procede al despido alegando “el no acudir a su puesto de trabajo pese a haber sido dado de alta por el médico forense en fecha 30 de junio de 1998, así como transgresión de la buena fe contractual de forma grave y culpable omitiendo información sobre su situación sanitaria forense al Ayuntamiento de Melide, provocando que la empresa le siga pagando el salario sin que usted esté realmente de baja médica”./3º.- Que el actor causó baja por Incapacidad Temporal el 04.04.97 con el diagnóstico de “sección flexor dedo pulgar de la mano derecha”, situación que se mantiene en la actualidad, siendo el último parte de confirmación de I.T. de fecha 27 de agosto de 1999./4º.- Que en fecha 24 de noviembre de 1994 el actor fue despedido por la demandada, presentándose en su momento la correspondiente demanda, la cual fue turnada a este Juzgado y tras la celebración del correspondiente juicio se dictó Sentencia en fecha 16 de enero de 1995 por la que se le reconoció la improcedencia del despido, Sentencia que fue confirmada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 27 de abril de 1995, habiendo optado el actor por la readmisión dada su condición de Delegado de Personal en aquella fecha./5º.- Que el actor no ostentaba durante el año anterior al despido la condición de representante legal de los trabajadores./6º.- Que el actor ha agotado la vía administrativa previa.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que estimando en parte la demanda interpuesta por don J.P.C., contra el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE MELIDE, debo declarar y declaro la improcedencia del despido, condenando a dicho demandado a que, en el plazo de cinco días opte por la readmisión del actor en su puesto de trabajo o le abone la suma de

1.489.800 pesetas en concepto de indemnización, más los salarios de tramitación dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de la presente resolución”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Frente a la sentencia que declaró la improcedencia del despido, propone el trabajador recurrente –con amparo en el art. 191.b) LPL– que al cuarto de los HDP se le añada la indicación siguiente: “Con posterioridad y previa denuncia al efecto se promovió acta de infracción por la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social proponiendo la imposición de sanción al Concello de Melide por importe de Ptas. 500.000, y ello por no dar ocupación efectiva al trabajador y discriminación; sanción que fue reducida en vía de recurso al importe de 50.001 Ptas.

A consecuencia de los problemas surgidos con la indicada readmisión y merced a una serie de declaraciones realizadas por el Alcalde Sr. P.R. el trabajador presentó denuncia ante el Juzgado de Instrucción de Arzúa que tras haber sido archivada, por orden de la Audiencia Provincial se continuó la tramitación; y que culminó con sentencia del Juzgado de lo Penal nº 1 de A Coruña de fecha 15.04.98 que absolvía al Sr. P.R. del delito de que era acusado”. Con independencia de que uno y otro extremos no haya de trascender a la parte dispositiva –ya lo adelantamos–, el inciso primero no puede aceptarse en su sesgada literalidad, de un lado por cuanto que la propuesta del Inspector de Trabajo lo fue exclusivamente en causa a falta de ocupación efectiva, sin mención alguna a la discriminación que el recurso cita (así, el folio 17), y en tales términos fue acogida por la resolución de la Delegación Provincial (folio 18) y por la Dirección Xeral de Relacións Laborais (folios 19 a 21); y de otra parte, porque para ser ciertamente expresivo de la realidad, el texto debiera igualmente hacer mención a que el Organismo superior redujo la entidad de la sanción por considerar que la conducta empresarial se hallaba ausente de gravedad, sin que tampoco sobrase la indicación de que el trabajador –cuyo despido fue calificado de improcedente, por irregular contratación para obra o servicio determinado (sentencia de este Tribunal: folios 132 a 136)– venía prestando servicios mayoritarios en la recogida de basuras y que a la fecha en que tiene lugar la readmisión ya

se había privatizado el mismo (fundamento cuarto de nuestra precitada sentencia).

Muy contrariamente ha de aceptarse íntegramente el segundo de los incisos, pese a su ya aludida intrascendencia, por cuanto que la prueba invocada al efecto así lo acredita (folios 124 a 131).

SEGUNDO.- En el apartado de examen del Derecho el recurso denuncia –vía art. 191.c) LPL– la inaplicación del art. 24 CE y su jurisprudencia interpretativa, así como los arts. 55.5 ET, 108.2 LPL, 6.4 CC y 5.c) Convenio 158 OIT.

1.- Aparte de las referencias incorporadas en el apartado revisorio, como presupuesto fáctico se ha de recordar –HDP– que el trabajador había iniciado situación de IT en 4-abril-97 por sección del flexor dedo pulgar de la mano derecha, producido en agresión; que en 30-junio-99 es dado de alta por el Médico Forense, con mínimas secuelas (folios 62 a 65); que el SERGAS continuó emitiendo partes de confirmación, siendo de fecha 27-agosto-99 el último de ellos; que en 29-julio-99 el Concello demandado le despide, por hallarse apto para el trabajo desde la fecha del citado examen del Médico Forense y no haberse reincorporado; que en noviembre-94 había sido despedido por pretendida finalización de la obra pactada, calificándose tal medida como improcedente; y tampoco sobra indicar que la actividad sindical del actor cesó en 1997 cuando fue revocado en su cargo de Delegado de Personal en Asamblea celebrada al efecto (afirmación contenida en el fundamento segundo de la sentencia, pero con innegable valor fáctico: SSTS 17-octubre-89 Ar. 7.284, 9-diciembre-89 Ar. 9.195, 19-diciembre-89 Ar. 9.049, 30-enero-90 Ar. 6.236, 2-marzo-90 Ar. 1.748 y 27-julio-92 Ar. 5.664; y SSTSJ Galicia 12-febrero-99 R. 4.364/96, 5-marzo-99 R. 5.546/96, 15-marzo-99 R. 5.254/96, 24-mayo-99 R. 1.536/97, 27-mayo-99 R. 1.536/97, 27-mayo-99 R. 1.913/99, 30-junio-99 R. 3.243/96, 30-junio-99 R. 3.262/96, 23-septiembre-99 R. 3.479/99, 30-septiembre-99 R. 3.761/96, 4-octubre-99 R. 3.602/99 y 3-noviembre-99 R. 4.497/96).

2.- En lo que se refiere ya al aspecto normativo y jurisprudencial se ha de indicar (entre otras, con las SSTSJ Galicia 24-enero-96 R. 5.579/95, 19-julio-96 R. 3.474/96, 15-noviembre-96 R. 4.779/96, 27-noviembre-97 R. 4.407/97, 26-enero-98 R. 4.882/97, 23-marzo-99 R. 794/99 y 11-mayo-99 R. 1.522/99) que la mera afirmación del componente discriminatorio o lesivo de derechos fundamentales no basta para justificar el desplazamiento de la carga probatoria a la Empresa, obligada así a acreditar cumplidamente

que su decisión se hallaba desconectada de aquellas ilegítimas motivaciones, sino que esa inversión del *onus probandi* requiere que se acredite cumplidamente –por parte de quien lo afirma– un ambiente favorable a la discriminación o atentado contra el derecho fundamental, conforme a muy conocida doctrina jurisprudencial (STC 34/84, de 9-marzo, 21/1992 y 266/1993; SSTs de 28-marzo-85 Ar. 1.404, 15-enero-87 Ar. 35, 23-julio-90 Ar. 6.457, 27-septiembre-93 Ar. 7.044 y 25-marzo-98 Ar. 3.012). Con la consecuencia de que ese indicio de trato discriminatorio o atentatorio contra derechos fundamentales desplaza al empresario la carga de probar causas suficientes, reales y serias para calificar de razonable la decisión adoptada (SSTC 266/1993, 21/1992, 197/1990, 187/1990, 135/1990, 114/1989, 166/1988, 104/1987, 88/1985, 47/1985, 94/1984 y 38/1981), tanto por la primacía de los derechos fundamentales y libertades públicas, cuanto por la dificultad que el trabajador tiene para acreditar la existencia de una causa discriminatoria o lesiva de otros derechos fundamentales. En el bien entendido de que el empresario no tiene que demostrar el hecho negativo –verdadera prueba diabólica– de que no haya móvil lesivo de derechos fundamentales, sino tan sólo probar que su decisión obedece a motivos razonables, extraños a todo propósito contrario al derecho fundamental en cuestión (SSTC 266/1993, 135/1990 y 114/1989) y con entidad desde el punto de vista de la medida adoptada, acreditando que su medida se presenta ajena a todo móvil discriminatorio o atentatorio de un derecho fundamental, debiendo alcanzar necesariamente dicho resultado probatorio, sin que baste el intentarlo (STC 95/1993), de manera que se ha admitido por el Tribunal Constitucional la improcedencia del despido –que no su nulidad radical– cuando a pesar de los referidos indicios y de que la medida empresarial resultase a la postre antijurídica (por inadecuada), de todas formas se había excluido en el relato fáctico la presencia de cualquier propósito discriminatorio o atentatorio al derecho constitucional invocado, por llegarse a la convicción de que “puesta entre paréntesis” la circunstancia supuestamente determinante de la alegada discriminación (actividad sindical, sexo, raza, etc.), “el despido habría tenido lugar verosímilmente en todo caso, por existir causas suficientes, reales y serias para entender que es razonable la decisión disciplinaria adoptada por el empresario” (STC 21/1992, de 14-febrero).

Igualmente ha de tenerse en cuenta que esa apreciación indiciaria supone para la Jurisprudencia –STS 1-octubre-1996 Ar. 7.220– una valoración jurisdiccional provisional de carácter complejo, correspondiente en principio al Juez de instancia, que versa tanto sobre elementos de hechos («indicios») como sobre calificaciones

o elementos de derecho («violación» del derecho fundamental), y cuya revisión en Suplicación sólo tiene trascendencia o efecto práctico cuando el Tribunal Superior de Justicia entienda que el Juzgado de lo Social debió haber aplicado esta regla atenuada de inversión de la carga de la prueba.

3.- Pues bien, todo lo anteriormente indicado no puede llevar sino a confirmar la conclusión de instancia, en la que la Magistrada *a quo* considera –con razón– que si bien el marco litigioso precedente evidencia “el ánimo de contienda entre las partes, no acredita que el despido se debiera a causas políticas o sindicales”. Es más, entendemos que el alta por curación apreciada por el Médico Forense, si bien en manera alguna justifica el cese del actor por inasistencia al trabajo (exclusivamente obligada por el parte de alta expedido por los servicios médicos de la Seguridad Social), a pesar de todo pone de manifiesto que la decisión obedece a los motivos razonables, extraños a todo propósito contrario a derecho fundamental que indicaba la precedente doctrina constitucional (SSTC 266/1993, 135/1990 y 114/1989).

En consecuencia,

#### Fallamos

Que con desestimación del recurso interpuesto por don J.P.C., confirmamos la sentencia que con fecha 21-octubre-1999 ha sido dictada en autos tramitados por el Juzgado de lo Social nº Uno de los de A Coruña, a instancia de aquél y por la que se acogió parcialmente la demanda formulada frente al Excmo. Ayuntamiento de Melide.

### 2862 RECURSO Nº 5.881/99

S. S.

DESPEDIMIENTO OBXECTIVO  
PROCEDENTE, POR CONSECUENCIA DE  
CAUSA ECONÓMICA XUSTIFICATIVA DE  
AMORTIZACIÓN INDIVIDUAL DE POSTO  
DE TRABAJO. FALTA DE PREFERENCIA  
DE NAIS DE FAMILIAS NUMEROSAS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio González Nieto

En A Coruña, a veintiuno de enero de dos mil

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el Rollo nº 5.881/99, comprensivo de recursos de suplicación respectivamente interpuestos por el letrado don D.V.C., en nombre y representación de don J.P.A. doña P.R.M., doña S.C.M.M. y don F.J.F.F., y por el letrado don R.H.M., en nombre y representación de doña M.A.E.F., contra sentencia del Juzgado de lo Social nº dos de los de Vigo.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 439/99 se presentaron respectivas demandas (acumuladas) por doña M.A.E.F., don J.P.A., doña P.R.M., doña S.C.M.M. y don F.J.F.F., sobre DESPIDO, frente a la empresa “M.M.S. – G.I., S.A.”. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha treinta de septiembre de 1999 por el Juzgado de referencia, que desestimó las demandas.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “I. La actora M.A.E.F. presta servicios para la empresa demandada “G.I., S.A. – M.M.S.”, desde el 01.01.73, con la categoría profesional de Dependienta y salario de 153.000 pts., con la prorrata de pagas extras. J.P.A., desde el 26.12.62, como Mozo Especialista y 170.572’- de salario. F.J.F.F. lo hace como Dependiente y salario de 166.418’- pts. P.R.M. desde 15.02.82 y salario de 75.467’- pts. y S.C.M.M. desde 14.03.77 y salario de 167.256’- pts.- II. La actividad de la empresa es la compraventa al por mayor y menor de material eléctrico y electrodomésticos.- III. La empresa tiene 22 trabajadores en plantilla de los que 11 estuvieron durante 6 meses en expediente de regulación de empleo (año 1998).- IV. A los actores el 25.06.99 se les notifica la siguiente carta de despido: La dirección de la Empresa, le comunica por medio del presente escrito, que al amparo del artículo 52.c) del R.D.L. 1/95 del 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Estatuto de los Trabajadores, ha tomado la decisión de AMORTIZAR SU PUESTO DE TRABAJO con efectos del día 25.06.99 por las causas previstas en el artículo 51.1 (DESPIDO POR CAUSAS OBJETIVAS). Las ventas han ido decreciendo en los últimos años, su causa principal se debe: al incremento de la competencia, la aparición de nuevos almacenes y distribuidores dedicados a la misma actividad (con menores gastos de estructura y de personal: con subvención por nuevos empleos y sin antigüedad), que obligó a

trabajar con márgenes más estrechos, estas circunstancias unidas al exceso de plantilla han motivado que las ventas por empleado, se reduzcan a un valor muy por debajo de las ventas medias de las empresas del sector.- La cifra de ventas está estancada y con ligero decremento que por causas impuestas por el mercado, en la práctica no ha sido posible incrementarlas. De seguir así las pérdidas acumuladas colocarían a la empresa en situación de que sus obligaciones con tercero (proveedores, banco, personal, etc.), serían mayores que la de los ingresos obtenidos, por lo que se llegaría a una situación de quiebra.- La continuidad futura de esta Empresa depende, principalmente, según el informe de viabilidad de la reducción de cinco puestos de trabajo en la plantilla (excesiva y costosa), y consecuentemente de los gastos de personal, que suponen los gastos fijos más importantes.- Gastos de personal que esta empresa, ha tratado de reducir mediante cauces menos traumáticos, como la Suspensión de las Relaciones de Trabajo (con lo que se ha conseguido durante su aplicación, de 6 meses, cambiar la tendencia de las pérdidas), cuyo fin era negociar el cese incentivado de los trabajadores, negociación que ha resultado totalmente infructuosa.- Se quiere dejar constancia de la menor pérdida producida en el año 1998, es consecuencia del Expediente de Suspensión de las Relaciones de Trabajo (que afectó a los tres últimos meses) que redujo los gastos de personal.- V. La empresa demandada en los ejercicios 1996, 1997 y 1998 ha tenido pérdidas. En los últimos años ha disminuido el volumen de ventas, debido al incremento de la competencia: su situación patrimonial es de 75.000.000 pts., procedentes de reservas, Beneficios no repartidos, etc.; los gastos por la compra de materias primas han disminuido, con lo que el endeudamiento ha sido menor.- VI. La competencia en el sector ha aumentado por la implantación de empresas a nivel provincial, regional y de grandes almacenes, que tienen mayores márgenes de beneficios y menores costes que los de la demandada.- VII. Los actores no son ni han sido representantes de los trabajadores.- VIII. La actora, M.A.E. tiene dos hijos.- IX. Se ha intentado conciliación ante el SMAC”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Debo desestimar y desestimo la demanda que sobre Despido ha sido interpuesta por M.A.E.F., J.P.A., P.R.M., S.C.M.M. y F.J.F.F. contra “M.M.S.–G.I., S.A.”, a la que absuelvo.- Notifíquese... etc.”.

En 15 de octubre siguiente, se dictó Auto, cuya Parte Dispositiva es del siguiente tenor literal: “Debo aclarar y aclaro la sentencia nº 398/99 de 30.09.99, en el sentido de sustituir al letrado



consignado como representante de M.A.E.F. por el letrado don R.H.M. Asimismo se aclara el Fallo añadiendo que se declara extinguida la relación laboral de los actores con la empresa y no ha lugar a hacer mención de las cantidades sobre indemnización y salarios de preaviso, por cuanto que no fue discutido en juicio y se da por válida la cantidad fijada por el empresario”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante, que fue impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestima la demanda, declarando procedente el despido de los actores por causas objetivas; decisión judicial que es recurrida por aquéllos y, en concreto, por don J.P.A. y otros, así como por M.A.E.F., quienes pretenden, por un lado, la revisión de los hechos declarados probados y, por otro, la censura del derecho aplicado en la sentencia recurrida.

Así, en primer lugar, por don J.P.A. y otros, se pretende la revisión del hecho probado quinto y, en concreto su párrafo segundo, cuando dice que: “en los últimos años ha disminuido el volumen de ventas, debido al incremento de la competencia”, interesándose la supresión del último párrafo, “debido al incremento de la competencia”, así como, en donde se afirma: “los gastos por la compra de materias primas han disminuido, con lo que el endeudamiento ha sido menor”, se interesa la supresión del subrayado de este último párrafo: “con lo que”, por entender que no tiene base objetiva alguna, al no apoyarse en prueba documental, sino que es afirmación interesada de la empresa demandada y que predispone, de alguna manera, la argumentación jurídica y predetermina el fallo. Modificación que se rechaza, pues, aun cuando no es valoración jurídica -se trata de un hecho-, no se aporta documental o pericial que de modo evidente demuestre la equivocación del juzgador, sin necesidad de ratiocinios o deducciones, tratando, en realidad, de sustituir el criterio objetivo e imparcial del juez “a quo” por el parcial e interesado de la parte, haciendo una nueva valoración de la prueba practicada y ya valorada por el Magistrado de instancia. En todo caso, es doctrina jurisprudencial reiterada, que no es vía adecuada para obtener la revisión la denominada “prueba negativa”, consistente en afirmar que los hechos que el juzgador estima probados no lo han sido de forma suficiente (sentencia del T.S. de 10.11.96), por lo que sería necesario que de la resultancia probatoria fluyese directamente la

ausencia total de soporte para los datos consignados o bien una realidad contraria, nada de lo qué acontece en el caso enjuiciado. Se interesa igualmente se adicione al ordinal quinto un párrafo del tenor literal siguiente: “Las deudas a corto plazo en el año 1995 ascendía a 132.846.630’- pts., mientras que en el año 1998 fueron de 76.658.794’- pts. La tesorería de la empresa en el año 1995 era 23.352.749’- pts. y en el año 1998, de 17.061.169’- pts. Y el saldo a deudores en el año 1995 era de 78.501.896’- pts. y en el año 1998 fue de 40.107.755’- pts.”. Adición que se acepta al estar amparada en la documental existente a los folios 185, 186, 195 y 196 de los autos (certificación de cuentas del Registro Mercantil de Pontevedra). Pretende igualmente la supresión completa del hecho sexto en el que se hace constar: “la competencia en el sector ha aumentado por la implantación de empresas a nivel provincial, regional y de grandes almacenes, que tienen mayores márgenes de beneficios y menores costes que los de la demandada”. Supresión que igualmente se rechaza, de conformidad con lo que se argumentó anteriormente; en todo caso, los informes periciales emitidos y ratificados en el acto del juicio oral, coinciden en afirmar la veracidad de tal hecho, siendo especialmente significativo, por tratarse de un dictamen emitido por un perito de la parte actora, las observaciones que con respecto al hecho que nos ocupa realiza, al exponer en su informe (obrante al folio 200 de los autos): “también es cierto el incremento de la competencia que la empresa alega, aun cuando atribuya la crisis de la empresa al hecho de que no hubiere optado por aliarse con otras empresas afines y no haber invertido en modernizar sus instalaciones”.

Por la actora, doña M.A.E.F., se pretende igualmente, con adecuado amparo procesal, la revisión de los hechos declarados probados de la sentencia, a fin de que se adicionen diversos hechos del tenor literal siguiente: “A) La empresa tiene una serie de recursos que indican una alta capacidad de autofinanciación, en concreto un 46% de los recursos que la empresa utiliza para financiarse son propios, lo que significa que no tienen coste financiero. B) ...La situación financiera de la empresa es buena..., mejor que cualquier otra empresa dedicada a la misma actividad..., situándose los fondos propios sobre su financiación entre un 30% y un 40%, conduciéndonos dicha situación a una menor necesidad del recurso al endeudamiento a corto plazo... Por ello habrá que destacar que la empresa reduce de manera continuada entre el período 1995 a 1998 su endeudamiento, pasando de 143 millones de pesetas en 1995 a tan sólo 87 millones de pesetas en 1998. C) Reducción del endeudamiento a corto plazo que pasa de 132,8

millones de pesetas en 1995 a 76,6 millones de pesetas en 1998, reduciéndose el endeudamiento a corto plazo en el 42% en los últimos cuatro años...”. “Primera.- ...los gastos en compras de materias primas necesarias para el desarrollo de la actividad también han disminuido, ajustándose a los volúmenes de ventas. Los gastos de personal disminuyen de manera continuada al pasar de 65 millones a 61 millones en 1998, teniendo en cuenta que dentro de estos gastos de personal se incluyen el salario del gerente y propietario de la sociedad mercantil... Segunda.- A pesar del estancamiento de las ventas, las pérdidas soportadas en 1998 se reducen a la mitad de 1997, al mantenerse el margen bruto de la empresa. En definitiva, la empresa pierde 5 millones de pesetas, frente a los 10 millones que perdió en 1997. Solicitado Expediente de Regulación de Empleo de suspensión de contratos para 17 trabajadores de la plantilla por un período de 6 meses, es autorizado por la Autoridad Laboral, a través de la resolución de fecha 29 de septiembre de 1998. La regulación de los componentes de la plantilla se lleva a cabo teniendo en cuenta la menor afección a la reducción de las ventas. Mediante esta medida se pretende la recuperación de la situación de crisis provocada por un decrecimiento de las ventas..., sin tener que recurrir a la extinción, teniendo en cuenta que, debido a la edad del personal, en plazo breve quedará reducida de forma natural al acceder a la jubilación parte del mismo”, que trata de amparar en el informe económico-contable (existente a los folios 200 a 206 de los autos) propuesto por los propios actores. Motivo que no puede merecer favorable acogida, pues el juicio emitido en el citado informe por la perito propuesta por los recurrentes diverge del que se tuvo en cuenta por la juez “a quo”, sin que se pueda desconocer, como viene señalando la jurisprudencia, que, respecto a la valoración de los dictámenes periciales contradictorios, debe aceptarse, en principio, el que haya servido de base a la resolución recurrida, pues, aparte de que dichos dictámenes periciales ya fueron tenidos en cuenta por la Magistrado de instancia al realizar la valoración de la prueba practicada, es jurisprudencia reiterada: “que dada la naturaleza extraordinaria del recurso de suplicación, para que proceda la revisión de hechos, se requiere documento o pericia que, de forma evidente y manifiesta, ponga de relieve la equivocación que se atribuye al juzgador, sin necesidad de deducciones o argumentaciones más o menos lógicas, al que corresponde valorar la prueba, de conformidad con los artículos 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral y 632 de la L.E.C., sin que su ponderado juicio pueda ser desvirtuado por los criterios subjetivos de las partes, a menos que medie prueba concluyente e inequívoca del yerro imputado.

SEGUNDO.- Como segundo motivo –sobre examen del Derecho aplicado en la sentencia recurrida- y con adecuado amparo procesal, se denuncia por don J.P.A. y otros y por doña M.A.E.F., respectivamente, infracción por interpretación errónea de los arts. 52.c) y 51.1 del Estatuto de los Trabajadores y estos mismos artículos, más el 54 y 56 del mismo Estatuto, 6.4 y 7.1 del C.C., 9 y 25 de la Ley 25/1971, de 19 de junio, sobre protección de las familias numerosas, y arts. 23, 24 y 25 del Decreto 3.140/1971, de 23 de diciembre, alegando, sustancialmente, que la empresa no sólo no había probado la existencia de una situación económica negativa, de forma objetiva, real y actual, sino que, por el contrario, con los datos objetivos de la misma, podía deducirse que la situación de la misma era buena y que la extinción del contrato por causas objetivas no se consideraba como una facultad omnímoda del empresario para prescindir de alguno de sus trabajadores, sino como una facultad concedida única y exclusivamente para que la empresa pueda, a través de tal medida, englobada en aquellas otras más amplias necesarias, para la superación de la crisis, coadyuvar a la recuperación de la misma, debiendo probar en todo caso la empresa, como condición *sine qua non*, la certeza de la situación económica negativa, y una vez aprobada la misma, la existencia de un plan mediante el cual se trate de remontar la misma, y la necesidad de la amortización dentro de dicho plan, y, finalmente, la incidencia que la misma tenga para su viabilidad, sin que la viabilidad económica de la empresa dependa del tamaño de la plantilla, sino que se hacía preciso tomar otras medidas, potenciando la actividad comercial y modernizando la gestión; y por doña M.A.E.F., además de lo anterior, se alega que por ser madre de familia numerosa tenía derecho de permanencia en su puesto de trabajo, frente al resto de los trabajadores de su categoría.

Para una más adecuada resolución de la litis, se ha de tener en cuenta: 1) que el art. 52.1.c) del Estatuto de los Trabajadores, al regular los despidos no colectivos fundados en la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo, se remite a las mismas causas que para los colectivos establece el art. 51 (económicas, técnicas, organizativas o de producción) y el mismo artículo nos da cierta pauta interpretativa al decir: “se entenderá que concurren las causas a que se refiere el presente artículo cuando la adopción de las medidas propuestas “contribuya”, si las aducidas son económicas, “a superar una situación económica negativa de la empresa”, o si son técnicas organizativas o de producción “a garantizar la viabilidad futura de la empresa y del empleo en la misma a través de una mas adecuada organización de los recursos”. Después de la



reforma de 1997 ha quedado redactado del siguiente tenor: “el empresario acreditara la decisión extintiva en causas económicas “con el fin de contribuir a la superación de situaciones económicas negativas”. La jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha matizado el artículo comentado, en sus sentencias de 24.04.96 (Rec. 3.543/95) y de 14.06.96: “...la Ley no exige que tenga que demostrarse de forma plena e indubitada que la extinción del nexo contractual ordenado lleve consigo necesariamente la consecuencia de superar la crisis económica de la empresa; las exigencias que la Ley impone en este sentido son de menos intencionalidad y vigor” “...hay que tener en cuenta que el art. 52.c) se remite, en lo que concierne a las causas de la extinción, al art. 51.1 y según éste se ha de entender que concurren causas económicas “cuando la adopción de las medidas propuestas” contribuya “... a superar una situación económica y negativa de “la empresa”. La simple lectura de este precepto pone de manifiesto que la expresión “contribuya” es elemento clave y decisivo para el cabal entendimiento del mismo, y es sabido que contribuir equivale a “ayudar” y concurrir con otros al logro de algún fin”, no es preciso, por ende, que el despido objetivo adoptado sea por sí solo medida suficiente e ineludible a la supresión de la crisis, pues basta, a tal fin, que esa rescisión contractual “contribuya” a la mejoría de la empresa, es decir que ayude o favorezca la consecución de esta mejoría; y si bien tal contribución ha de ser directa y adecuada al objetivo que se persigue, no debiendo tomarse en consideración la contribución meramente ocasional, tangencial o remota” (Sentencia del T.S. de 24.04.96). “...son tres los elementos que definen e integran el supuesto extintivo de los arts. 51 y 52.c) del Estatuto de los Trabajadores: en primer lugar, se precisa que concurra una causa o factor desencadenante que incide de manera desfavorable en la rentabilidad de la empresa o en la eficiencia de la misma. En segundo lugar, se precisa que por concurrir esas causas deba amortizarse uno o varios puestos de trabajo, y en tercer y último lugar se precisa que concurra una conexión de funcionalidad o instrumentalidad entre la extinción del contrato y la contribución a la superación de la situación desfavorable de la empresa” (Sentencia del TS de 14.06.96); de todo ello se infiere, que cuando la causa es económica, no se exige que la patronal tenga que demostrar de forma plena e indubitada que las extinciones contractuales que acuerde lleven consigo necesariamente la consecuencia de superar la crisis económica, ya que el tan citado artículo 51.1 exige simplemente “que la medida contribuya a superar tal situación”. Ahora bien es evidente que la medida ha de contribuir a superar la situación económica negativa de la empresa considerada en su conjunto. La reciente sentencia

del Tribunal Supremo de 17.09.98 de casación para unificación de la doctrina ha resuelto la cuestión que se planteaba en el caso de tener la empresa varias secciones autónomas o diversos centros de trabajo, señalando sustancialmente que para declarar la procedencia de los despidos objetivos por causas económicas ex. Art. 52.c) del Estatuto de los Trabajadores, la situación económica negativa debe afectar a la empresa en su conjunto sin que sea suficiente con que aquella incida o se refleje en una sola de sus diversas secciones o centros, en aquél en el que se adopte la concreta medida extintiva, llegando a la conclusión, que es fundamental para adoptar tal despido objetivo por causas económicas, que la situación económica negativa “afecte a la empresa en su conjunto...” “Esta interpretación es la que se deduce, en primer lugar, del tenor literal del art. 51.1.II al que se remitía el entonces vigente art. 52.c), ambos del ET, en el que se exige, genéricamente, que la adopción de las medidas extintivas propuestas contribuya, si las causas aducidas son económicas; “a superar una situación económica negativa de la empresa”, sin la distinción, contenida en otros preceptos del propio Estatuto de los Trabajadores, entre “empresa”, “centro de trabajo” o “unidad productiva autónoma” que a los efectos de la sucesión empresarial especifica el art. 44 ET, ni entre “la totalidad de la empresa” o “parte de la misma” que, a los propios fines para el caso de venta judicial, se efectúa en el propio art. 51.11 ET./ Corrobora la expuesta interpretación literal, la sistemática y finalista del precepto, atendiendo a los fines justificativos de la medida extintiva por tal concreta causa económica y a las exigencias legales para su concurrencia. Dado que: a) La existencia de una “situación económica negativa” comporta, para la determinación de su concurrencia, la valoración del estado económico de la empresa en su conjunto. Suministra argumentos a favor de esta conclusión la STS/IV 24.04.1996 (recurso 3.543/1995) al exigir que la situación económica negativa sea importante, o mejor, suficiente o trascendente, pues como señalaba en relación al concreto supuesto en ella enjuiciado, “la situación económica negativa de la empresa es mas que suficiente a los fines comentados, puesto que las pérdidas sufridas por ésta son elevadas”. b) Deben compararse, en consecuencia, beneficios y pérdidas a nivel global empresarial y no separadamente por centros o secciones, pues, en sentido contrario, tampoco será defendible que si la empresa estuviera en trascendente situación económica negativa a nivel global no pudiera, en ningún caso, adoptar medidas extintivas adecuadas que afectaran a los trabajadores que prestaran sus servicios en los centros o secciones de aquella que aisladamente pudieran generar ganancias o no estar en concreta situación económica negativa. c) La situación

económica negativa, suficiente o trascendente, ha de afectar, por ende, a la empresa en su conjunto o globalidad, lo que no posibilita en este ámbito económico la disgregación de la empresa en secciones o centros separados. Así es dable deducirlo también de una interpretación del precepto acorde: 1) tanto con la exigencia de justificar mediante la concurrencia de la causa económica *“la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo”* como exige el art. 52.c) ET, lo que debe también referirse a la empresa en su conjunto, sin perjuicio de la necesaria conexión entre la situación desfavorable existente en la empresa y los despidos acordados; 2) como con relación a la finalidad de la medida extintiva, pues *“precisamente con la adopción de esas medidas extintivas se busca y pretende superar esa situación deficitaria de la entidad y conseguir un adecuado funcionamiento económico de la misma”* (argumento ex STS/IV 24.04.1996)... y que *“las pérdidas tenidas en cuenta a estos efectos son las de la compañía en su conjunto”*.

De todo ello se deduce que la existencia de pérdidas constituye la idea central de la “situación económica negativa” de la empresa, pero es obvio que no toda clase de pérdidas puede ser tenida en cuenta a este objeto, pues no puede concederse relevancia a este fin a pérdidas de escasa entidad en proporción al volumen de la empresa, sino que, para que puedan ser tomadas en consideración, las pérdidas han de ser importantes en relación con las coordinadas económicas y envergadura de la compañía. Ahora bien, la determinación de esa importancia es algo que se ha de hacer en cada caso concreto, sin que sea posible establecer reglas de antemano; como regla general se ha de entender que las pérdidas son importantes cuando la viabilidad de la empresa esté amenazada, sin que sea necesario que se extiendan a varios ejercicios económicos, pudiendo afectar a la viabilidad de la empresa si las pérdidas de un solo ejercicio son claramente relevantes, sin que, obviamente, puedan ser tenidas en cuenta las pérdidas meramente circunstanciales, sin que sea preciso que la empresa se encuentre en una situación de crisis total o una situación irreversible (Ss. de los TT.SS.JJ. de Andalucía-Málaga de 07.06.96, de Asturias de 26.05.95 y de Castilla-León de 17.01.95).

Por lo que en aplicación de tal doctrina al supuesto de autos, dado que la causa es económica y siendo hechos probados, según resulta del relato fáctico de hechos probados y de la fundamentación jurídica de la sentencia (que aunque no es lugar adecuado, se le atribuye el mismo valor) que la empresa “G.I., S.A.”, que tiene por objeto la compraventa al por mayor y

menor de material eléctrico y electrodomésticos, en los ejercicios 1996, 1997 y 1998, ha tenido pérdidas que se cifran en el año 1996 en 1.983.613’- pts., en el 1997 en 9.289.217’- pts. y en el 1998 en 5.503.562’- pts., al haber disminuido las ventas por el incremento de la competencia, que ha aumentado en el sector por la implantación de empresas a nivel regional y grandes almacenes, que tienen mayores márgenes de beneficios y menores costes que la demandada y que para evitar mayores pérdidas, redujo gastos de compra de materias primas, con lo que el endeudamiento ha sido menor; gastos que no podrá seguir reduciendo porque la falta de existencias, aunque no genere gastos y reduzca su endeudamiento, impide el tener ingresos, por lo que los únicos gastos que puede reducir para evitar pérdidas son los de personal, habida cuenta que los gastos de materia prima, financieros y otros fijos, no se pueden reducir más por estar muy ajustados y que para la viabilidad de la empresa y mejora evidente de su situación económica, los gastos de personal deben reducirse, como lo confirma el informe de auditoría, donde se hace constar “que con la reducción de los costos de personal la empresa debe continuar su actividad sin sobresaltos, pese a la caída de volumen de ventas que ha tenido (que admiten todos los peritos) y poder salir de la crisis que atraviesa”, y que la menor pérdida producida en el año 1998, fue consecuencia del expediente de regulación de empleo que afectó a once de los veintitún trabajadores de plantilla, teniendo en cuenta que de la situación financiera y endeudamiento de la empresa no se desprende que su intención sea destruir empleo fijo, contribuyendo la reducción de plantilla pretendida a superar la circunstancia económica negativa en que aquélla se encuentre y a garantizar su futura viabilidad, así como al sostenimiento del resto de los puestos de trabajo, esta Sala entiende que en el supuesto de autos concurre la circunstancia prevista en el art. 52.c) del Estatuto de los Trabajadores, “necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo”, y que las medidas propuestas “contribuyen a superar la situación económica negativa de la empresa”, tal como acertadamente se entendió por la Magistrado de instancia.

Se denuncia igualmente por la accionante –hoy recurrente- M.A.E.F., la infracción del art. 9 y 24 de la Ley 25/71, de 19 de junio de Protección de familia numerosa, alegando que por ser madre de familia numerosa tiene derecho de permanencia en su puesto de trabajo, frente al resto de las trabajadoras de su categoría. Se rechaza por cuanto, si bien es cierto que de conformidad con el artículo citado “Se concede prioridad a los cabezas de familia numerosa y a sus cónyuges para ser empleados en cualquier puesto de trabajo

siempre que reúnan la aptitud, conocimientos y demás condiciones exigidas para desempeñarlos y se trate de puestos de libre contratación o designación y en la forma que reglamentariamente se determine. Se exceptúan de esta prioridad los puestos de carácter directivo o que puedan considerarse como de confianza. Lo dispuesto en el párrafo anterior será de aplicación tanto a los citados puestos de las empresas como a los de igual carácter de la Administración Pública central, institucional y local. Asimismo, en aquellos casos en que se produzcan despidos, ceses de personal, reducciones temporales de jornada o traslados forzosos, gozarán, dentro de su especialidad y categoría, de especial protección, en la forma que reglamentariamente se determine, para la conservación de sus situaciones laborales. En su beneficio se duplicarán los plazos señalados legalmente para desalojar la vivienda que ocuparan por razón de su trabajo. Lo dispuesto en el presente artículo se entenderá sin perjuicio de las demás preferencias establecidas por la legislación que se encuentren en vigor en cada momento”; como acertadamente se razona por la Magistrada de instancia, dichos preceptos y beneficios no han sido desarrollados reglamentariamente y no existe preferencia en favor de las madres de familias numerosas, pues, como recoge la propia sentencia del T.S. de 19.01.98, la selección de los trabajadores afectados corresponde al empresario y esta decisión sólo será revisable judicialmente cuando se aprecie fraude de ley o motivos discriminatorios. Por lo que se estima ajustada a derecho la sentencia recurrida, procediendo, en consecuencia, desestimar el recurso y confirmar íntegramente el fallo combatido.

#### Fallamos

Que desestimando los recursos de Suplicación formulados, respectivamente, por la representación letrada de don J.P.A., y por la de doña P.R.M., doña S.C.M.M. y don F.J.F.F., y doña M.A.E.F., contra la sentencia de fecha treinta de septiembre de 1999, dictada por el Juzgado de lo Social nº dos de los de Vigo en autos instados por los recurrentes frente a la empresa “M.M.S.-G.I., S.A.”, sobre DESPIDO, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la resolución recurrida.

## 2863 RECURSO Nº 5.433/99

S. S.

NULIDADE DE PERÍODO DE PROBA CONVIDO TRALO INICIO VERBAL DA RELACIÓN LABORAL. DESPEDIMENTO PROCEDENTE POR TRANSGRESIÓN DA BOA FE CONTRACTUAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Juan Luis Martínez López

A Coruña, a veintidós de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 5.433/99, interpuesto por don C.L.P. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. Cuatro de Vigo.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 534/99 se presentó demanda por doña V.R.P., doña M.P.P. y doña A.C.C. en reclamación sobre DESPIDO siendo demandado don C.L.P. en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 5 de octubre de 1999 por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- Para la empresa “C.L.P.”, dedicada a la actividad de hostelería, vienen prestando servicios los actores con las siguientes antigüedades, categorías y salarios mensuales prorrateados: V.R. desde el 27.06.99 como ayudante de camarera, si bien suscribió contrato de trabajo con fecha 01.07.99 de duración determinada por acumulación de tareas, y un salario 110.828 pts. mensuales con prorrateo de pagas extras; A.C.C. con la misma categoría y salario, habiendo suscrito igual modalidad contractual en fecha 01.07.99 si bien comenzó su trabajo el 24.06.99; y M.P.P. desde el 10.07.99 sin haber formalizado contrato alguno ni haber sido dada de alta en la Seguridad Social, con la misma categoría y salario que las anteriores./ La jornada de trabajo pactada era de 40 horas semanales, estableciéndose un período de prueba de tres meses./ Segundo.- Por medio de cartas de

fecha 04.08.99 dirigidas a V.R.P. y A.C.C., se les comunicó que: “encontrándose Vd. dentro del período de prueba durante el cual esta empresa venía verificando su correcta adaptación al puesto de trabajo y el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, se produjeron los siguientes hechos: en la jornada del lunes día 2 del corriente mes, sin justificación alguna, abandonó Vd. su puesto de trabajo, cerrando el puesto de ventas en playas, lo que provocó perjuicios a la empresa tanto económicos (que se cifran en una cuantía mínima de 100.000 pts.) como especialmente de imagen, al dejar sin servicio a los clientes. Estos hechos han provocado que esta empresa dé por no superado satisfactoriamente el período de prueba, al considerar que quiebra el principio de buena fe y de confianza propias de las relaciones laborales, por cuyo motivo le notificamos la extinción de su contrato de trabajo”./ Tercero.- Las actrices venían realizando una jornada de trabajo desde las 10 horas hasta las 21 horas, sin descanso para comer, toda vez que lo hacían dentro del chiringuito; sin descanso semanal, trabajando media jornada los días que hacía mal tiempo, no habiendo percibido salario alguno. Habiendo reclamado del empresario en distintas ocasiones el cumplimiento de sus obligaciones laborales, el día 02.08.99 las actrices comenzaron su jornada a las 10 horas y cerraron el chiringuito a las 17 horas. Personadas al día siguiente en el trabajo, el empresario les dijo que estaban despedidas. A las trabajadoras que habían sido dadas de alta en la Seguridad Social, se le dio de baja el día 01.08.99./ Cuarto.- Presentada la papeleta de conciliación ante el S.M.A.C. el día 19.08.99, la misma tuvo lugar en fecha 02.09.99 con el resultado de sin avenencia, presentando demanda los actores el día 06.09.99./ Quinto.- Las actrices no son ni fueron durante el último año representantes legales de los trabajadores.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que estimando la demanda interpuesta por los actores, debo declarar y declaro improcedente el despido de que fueron objeto los mismos con fecha 04.08.99 por parte de la empresa “C.L.P.”, a la que condeno a que en el plazo de cinco días desde la notificación de esta resolución opte entre la readmisión de los trabajadores o abonarles las siguientes indemnizaciones: a V.R.P. en 17.763 pts., a M.P.P. en 11.842 pts. y a A.C.C. en 19.129 pts., así como los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de esta sentencia, advirtiendo a la citada empresa que en caso de no optar en el plazo expresado se entenderá que procede la readmisión.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los

autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Recurre la empresa demandada la sentencia de instancia que estimando la demanda formulada declara improcedente el despido de las tres demandantes condenándole a que opte entre la readmisión o a abonarles las indemnizaciones de 17.763 pts, 11.842 pts y 19.129 pts, así como los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la sentencia, y en el primer motivo del recurso propone la revisión de los hechos primero y tercero de la resolución recurrida, para los que propone la siguiente redacción alternativa: 1º.-“Para la empresa “C.L.P.”, vienen prestando servicios las actrices V.R.P. y A.C.C., con las siguientes antigüedades, categorías y salarios mensuales prorrateados: V.R.P. desde el 1 de julio de 1999, como ayudante de camarera en virtud de contrato suscrito de duración determinada por acumulación de tareas y un salario de 108.000 pts mensuales con prorrateo de pagas extras. A.C.C. con la misma antigüedad categoría y salario, habiendo suscrito igual contrato en la misma fecha. M.P.P. nunca trabajó para el demandado ni ha tenido con él relación laboral alguna”. 3º.- “Las actrices V.R.P. y A.C.C. venían realizando una jornada de trabajo desde las 12 horas hasta las 21 horas, descansando para comer dentro del kiosco y no teniendo día de descanso semanal fijo, que se le concedía cuando hacía mal tiempo y se cerraba el kiosco todo el día o por la tarde. El día 2 de agosto, por su sola voluntad, las citadas actrices comenzaron su jornada a las doce horas y cerraron los kioscos a las 17 horas sin autorización del empresario. Personadas al día siguiente en el trabajo, el empresario les dijo que se fueran a casa, que ya recibirían una carta. A las dos citadas se les dio de baja el día 6 de agosto de 1999, con efectos del día 1 de agosto”.

Tales propuestas han de venir rechazadas pues si bien los contratos de V.R.P. y A.C.C. fueron suscritos el día 1 de julio de 1999, el Juzgador ha declarado probado que han comenzado a trabajar los días 27 y 24 de junio, respectivamente, y que M.P.P. lo hizo el día 10 de julio sin haber formalizado contrato alguno ni haber sido dada de alta en la Seguridad Social; que el día 02.08.99 las actrices comenzaron la jornada a las 10 horas y cerraron el chiringuito a las 17 horas. Por otro lado, el carácter extraordinario de la suplicación supone el respeto de la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, solo impugnables cuando se evidencia error en los mismos, a través de prueba documental o pericial obrante en autos, por lo que las declaraciones testimoniales en las que la recurrente apoya la

revisión, carecen de eficacia para modificar la relación fáctica.

**SEGUNDO.-** En el examen del derecho aplicado se denuncia la infracción del artículo 14 del Estatuto de los Trabajadores, alegando que aún en el supuesto negado de que hubiesen convenido la contratación uno o dos días antes del 1 de julio, nunca esa ínfima demora puede llegar a las drásticas conclusiones a las que ha llegado la Juzgadora de instancia de negar toda validez y eficacia al período de prueba pactado, por lo que no existen tales despidos sino extinción de los contratos por no superar el período de prueba. Con carácter subsidiario de no estimarse la extinción por no superación del período de prueba invoca la existencia de un despido disciplinario, con base al cierre de los kioscos realizados por la actoras V.R.P. y A.C.C. a las 17 horas de la tarde del día 02.08.99, por la sola voluntad y con el consiguiente perjuicio para el empresario por la pérdida de recaudación hasta el cierre normal de las 21 horas. Respecto a la otra demandante, M.P.P. se invoca la infracción del artículo 1 del Estatuto de los Trabajadores, apartados 1 y 2, alegando que no ha mantenido relación laboral con la empresa demandada.

La inalterada relación histórica de la resolución recurrida declara probado que las actoras V.R.P. y A.C.C. venían trabajando como ayudantes de camarera en un chiringuito de playa para la empresa demandada, dedicada a la actividad de la hostelería, desde el 27 y 24 de junio, respectivamente, si bien no suscribieron contrato de trabajo hasta de 01.07.99; la otra demandante M.P.P. lo hacía desde el 10.07.99 sin haber formalizado contrato alguno, con la misma categoría y salario que las anteriores. Las actoras venían realizando una jornada de trabajo desde las 10 horas hasta las 21 horas.

Sobre la base de tales hechos la Juzgadora “a quo” consideró que la circunstancia de haber comenzado a trabajar las dos citadas con anterioridad a la firma del contrato, convierte en nula la cláusula que fijó el período de prueba, y el hecho de abandonar su puesto de trabajo el día 02.08.99 a las 17 horas no puede, a su juicio, ser considerado causa justa de despido, al no disfrutar de los descansos semanales establecidos en convenio de día y medio por semana y porque el demandado reconoce que nunca había tenido quejas con respecto al trabajo de las actoras, por lo que en todo caso – dice – debía haberlas apercibido o sancionado.

El artículo 14.1 del Estatuto de los Trabajadores establece que podrá concertarse por escrito un período de prueba, señalando en su párrafo tercero que será nulo el pacto que establezca un

período de prueba cuando el trabajador haya ya desempeñado las mismas funciones con anterioridad en la empresa, bajo cualquier modalidad de contratación. La Jurisprudencia que interpreta dicho precepto viene estableciendo “que es contrario al principio de estabilidad en el empleo señalar un período de prueba en un contrato ya iniciado” (entre otras sentencia del T.S. de 15 de septiembre de 1986), pues cuando la relación laboral se inicia verbalmente y después de algún tiempo se establece en documento un período de prueba – que es el supuesto que estamos enjuiciando – este período de prueba ha de reputarse nulo porque su establecimiento implica una renuncia del trabajador a una relación laboral anterior, renuncia que prohíbe terminantemente el artículo 3.5 del Estatuto de los Trabajadores. En consecuencia, y en coincidencia con la resolución de instancia, por lo que a este extremo se refiere, hemos de señalar que las actoras en la relación laboral que les liga con la empresa demandada, no estaban sujetas a período de prueba alguna.

**TERCERO.-** En la carta de despido se imputa también a las actoras el haber cerrado los quioscos el día 02.08.99 a las cinco de la tarde por su sola voluntad, cuando el horario de cierre normal estaba establecido a las nueve. La Juzgadora de instancia considera que este hecho no es merecedor de la sanción de despido, sino de un apercibimiento o sanción; y la Sala discrepa de dicha apreciación, pues que las demandantes cierran los chiringuitos en los que trabajaban, cuatro horas antes de su horario habitual y lo hagan por iniciativa propia y sin autorización del empresario, constituye un incumplimiento grave y culpable que legitima un despido, a través del artículo 54.2.d) del Estatuto de los Trabajadores, por ser una notoria transgresión de la buena fe contractual y un manifiesto abuso de confianza en el desempeño del trabajo encomendado, además de un claro perjuicio a la empresa, tanto a su imagen como a la pérdida de recaudación, conducta que entraña la suficiente gravedad que no puede venir disminuida por el hecho de que nunca antes el empresario había tenido quejas del trabajo desempeñado por las demandantes, cuando solo llevaban trabajando un mes en el caso de V.R.P. y A.C.C. y veinte días en el caso de M.P.P.

En consecuencia y por lo expuesto procede estimar el recurso de Suplicación formulado y revocar la resolución recurrida.

#### **Fallamos**

Que con estimación del recurso de Suplicación interpuesto por don C.L.P. contra la sentencia de fecha 5 de octubre de 1999 dictada por el Juzgado



de lo Social número Cuatro de Vigo, en proceso seguido a instancia de doña V.R.P., doña M.P.P. y doña A.C.C. frente al recurrente sobre DESPIDO, debemos revocar y revocamos la sentencia recurrida y con desestimación de la demanda planteada debemos absolver a la empresa demandada de la petición deducida en el escrito rector.

## 2864 RECURSO Nº 5.809/99

S. S.

DESPEDIMENTO PROCEDENTE DE PRESIDENTE DE COMITÉ DE EMPRESA, POR TRANSGRESIÓN DA BOA FE CONTRACTUAL. O VÍDEO COMO MEDIO DE PROBA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José María Cabanas Gancedo

A Coruña, a veintidós de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 5.809/99 interpuesto por doña P.G.G. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Santiago de Compostela.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 392/99 se presentó demanda por doña P.G.G. en reclamación de DESPIDO siendo demandado el “D.G., S.L.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 13 de noviembre de 1999 por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- Que la actora prestó sus servicios por cuenta y bajo la dependencia de la demandada “D.G., S.L.” dedicada a la actividad de Masas Fritas y con domicilio en Santiago..., desde el seis de noviembre de mil novecientos setenta y cuatro, con categoría profesional de Oficial de 2ª y percibiendo un salario mensual con prorrateo de pagas extras de doscientas seis mil novecientas setenta y tres pesetas (206.973 pts).-

SEGUNDO.- Que la actora se encuentra destinada en la nave nº 1 en la sección de limpieza de chapas, desde el uno de agosto de mil novecientos noventa y ocho, en jornada de 40 horas semanales de 15 a 22,30 horas con descanso de media hora, de lunes a viernes y el sábado de 4,30 horas de 15 a 19,30 horas.- TERCERO.- Que el trabajo de la actora consiste en recoger chapas de horneado de Burguer protegidas con teflón y con un guante especial limpiarlas y arrojar los restos de sésamo en una caja para su reutilización.-

CUARTO.- Que los días 24, 25, 28, 29 y 30 de marzo de 1999 y 332, 4, 6, 7, 8, 9, 11, 12, 13, 14, 16, 18, 19, 20, 21, 22, 25, 26 y 27 de abril de 1999 la jornada laboral de la actora comenzaba a las 15 horas, habiendo hecho constar en los partes de trabajo que hasta las 15,35 horas se dedicó a tareas de preparación de limpieza.- QUINTO.- Que los días 28 de marzo a las 15,20 horas, el 29 de marzo a las 15,19 horas, el 30 de marzo a las 15,15 horas, el 4 de abril a las 15,33 horas, el 6 de abril a las 15,15 horas, el 7 de abril a las 15,22 horas, el 8 de abril a las 15,34 horas, el 13 de abril a las 15,05 horas y el 18 de abril a las 15,16 horas, la actora se encontraba, desplazada a la nave nº 5, en la que no realiza trabajo alguno, habiendo tenido que pasar por otras tres naves destinadas a pan de molde, hojaldre y Bañado/Envasado.- SEXTO.- Que el 30 de marzo de 1999 a las 15,15 horas, cuando se encontraba en la nave nº 5, la actora procedió a remover en las cajas donde se encontraban los bonodonuts – promoción especial de bonos con diez de los cuales se entregaban gratis dos unidades de donuts-, cogiendo uno o varios paquetes de ellas, de 100 unidades cada uno, metiéndoselos en el bolsillo de la bata y llevándoselos sin dar cuenta ni solicitar autorización a nadie.- SÉPTIMO.- Que entre las 15,33 y las 15,36 horas del día 6 de abril de 1999 la actora se encontraba en la nave nº 5, removiendo diversas cajas y abriendo el armario de material auxiliar, extrayendo y llevándose un puñado de guantes de látex de los empleados para envasar productos.- OCTAVO.- Que entre las 15,20 y las 15,21 horas del día 28 de marzo de 1999 la actora estuvo en la nave nº 5, llevándose un puñado de guantes de látex de los empleados para envasar productos.- NOVENO.- Que a partir de las 15,15 horas del día 6 de abril de 1999 la actora estuvo en la nave nº 5, resolviendo las cajas y llevándose un puñado de guantes de látex de los empleados para envasar productos.- DÉCIMO.- que desde las 15,28 horas hasta las 15,58 horas del día 7 de abril de 1999 la actora permaneció en la nave nº 5 llevándose un puñado de guantes de látex de los empleados para envasar productos.- DÉCIMO PRIMERO.- Que entre las 15,34 y las 15,36 horas del día 8 de abril de 1999 la actora permaneció en la nave nº 5



revolviendo en las cajas y en el armario de los guantes.- DÉCIMO SEGUNDO. Que sobre las 17,35 horas del día 8 de septiembre de 1999 la actora abandonó su puesto de trabajo con permiso, para acudir al médico, pasando consulta entre las 18 y las 19,30, no volviendo a supuesto de trabajo a pesar de finalizar la jornada a las 22,30 horas.- DÉCIMO TERCERO.- Que entre las 15,47 y las 15,48 horas del día 11 de abril de 1999 la actora permaneció en la nave nº 5 revolviendo cajas de guantes en el armario y llevándose las manos llenas de dichos elementos.- DÉCIMO CUARTO.- Que sobre las 18,40 horas del día 11 de abril de 1999 la actora se dedicó a pasar por la nave nº 4 entreteniéndose al personal, y al ser amonestada por el Jefe de Línea, le manifestó que estaba en el tiempo del bocadillo y se negó a abandonar la nave.- DÉCIMO QUINTO.- Que entre las 15,05 y las 15,06 horas del día 13 de abril de 1999 la actora se encontraba en la nave nº 5 intentando abrir el armario de utensilios y herramientas, que estaba cerrado, dedicándose a hablar con varios productores.- DÉCIMO SEXTO.- Que entre las 15,20 y las 16,15 del día 16 de abril de 1999 la actora se dedicó a pasear por la nave nº 5 y a charlar con los trabajadores que se dedicaban a envasar, pasando luego al obrador de empanadas y al lugar donde se encuentran los productos deformes. Posteriormente y sobre las 16,45 horas fue al servicio, donde permaneció hasta las 17,25 haciendo constar en el parte de producción que fue al servicio entre las 16 y las 16,06 horas, luego se dedicó a pasear, volvió al servicio varias veces, sin reflejarlo en el parte de producción y abandonó el puesto de trabajo a las 19,20 horas, cuando su jornada acababa a las 19,30 horas, señalando en el parte que se dedicó a limpiar y recoger.- DÉCIMO SÉPTIMO.- Que sobre las 15,05 del día 18 de abril de 1999 la actora fue a los vestuarios, permaneciendo en los mismos hasta las 15,15 horas, marchando a la nave nº 5 y llevándose varios guantes, permaneciendo por allí hasta las 15,22 en que se desplazó a la nave nº 2, volviendo a su puesto de trabajo a las 15,30 horas con un palet de chapas de burger para limpiar. Entre las 17,15 y las 17,40 horas permaneció en el servicio reflejando en el parte que permaneció entre las 17 y las 17,07 horas.- DÉCIMO OCTAVO. Que entre las 16,30 y las 16,55 horas del día 20 de abril de 1999 la actora se ausentó de su puesto de trabajo, sin hacerlo constar en su parte de trabajo.- DÉCIMO NOVENO. Que entre las 15 y las 15,35 horas del día 22 de abril de 1999 la actora se ausentó de su puesto de trabajo, dando vueltas por la fábrica, haciendo constar en el parte de trabajo que se dedicó a preparar limpieza. A las 18,30 horas tuvo que ser advertida por el Jefe de línea de que volviera a su puesto de trabajo, estando en la nave nº 3.- VIGÉSIMO. Que sobre las 15 horas del día 25 de abril de 1999

la actora fue a la nave nº 5, extrayendo un lote de guantes de armario. A las 15,25 horas volvió a la misma nave, donde permaneció hasta las 15,50 horas, haciendo constar en el parte de trabajo que se dedicó a labores de preparación de limpieza de 15 a 15,36 horas.- VIGÉSIMO PRIMERO.- El día 27 de abril de 1999 fichó la salida de trabajo después de haber solicitado permiso para ir al médico, siendo consultada a las 17,50 horas no volviendo a incorporarse a pesar de que su jornada no finalizaba hasta las 22,30 horas.- VIGÉSIMO SEGUNDO.- Que en fecha 28 de abril de 1999 y con base en estos y otros hechos, la empresa comunicó a la actora su decisión de incoarle expediente contradictorio, dándole traslado del pliego de cargos y concediéndole cinco días para formular pliego de descargos. Del citado pliego se dio traslado al Comité de Empresa.- VIGÉSIMO SEGUNDO. Que la actora formuló el pliego de descargos el 3 de mayo de 1999 y el Comité formuló alegaciones el 10 de mayo de 1999.- VIGÉSIMO TERCERO.- Que en fecha 14 de mayo de 1999 la empresa notificó a la actora por escrito carta de despido de fecha 13 de mayo de 1999, con efectos desde su recepción.- VIGÉSIMO CUARTO.- Que la actora era miembro del Comité de Empresa por la central sindical UGT en las elecciones celebradas en 1995, siendo nombrada Presidenta del mismo y ha sido elegida miembro del Comité y Presidenta del mismo en las elecciones celebradas el 20 de mayo de 1999, en las listas del Sindicato CIG.- VIGÉSIMO QUINTO.- Que a la actora se le ha exigido cumplimentar minuciosamente los partes de trabajo, sin que esto se haya hecho con otros trabajadores de la empresa y ha sido objeto de un seguimiento especial por parte de los encargados y Jefes de Línea.- VIGÉSIMO SEXTO.- Que la empresa intentó impedir el acceso de la actora a la sede de la empresa por estar despedida, a pesar de haber sido nombrada interventora por el sindicato, teniendo que intervenir la Inspección de Trabajo y permitiendo finalmente la empresa su acceso al centro de trabajo.- VIGÉSIMO SEPTIMO.- Que en fecha cuatro de junio de mil novecientos noventa y nueve tuvo lugar el preceptivo acto de conciliación ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación, con el resultado de celebrado sin avenencia.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que desestimando la demanda formulada por doña M.P.G.G. contra la empresa “D.G., S.L.” debía de declarar y declaraba la PROCEDENCIA DEL DESPIDO efectuado y extinguida la relación laboral sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación y debía de absolver y absolvía a la empresa demandada de los pedimentos contenidos en la misma.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Disconforme la actora con que, en la sentencia de instancia, se desestime su demanda, dirigida a que se declare su despido nulo, o, subsidiariamente, improcedente; formula recurso de suplicación, en primer lugar, por el cauce del apartado b) del artículo 191 del TRLPL, a fin de que, por una parte, se añada al hecho probado quinto de aquélla, otro apartado, en el que se afirme, “recogiendo del armario, destinado a material, sito en tal nave, varios pares de guantes de látex del mismo modo que otras compañeras”; por otra, se sustituya la expresión del hecho probado sexto “cogiendo uno o varios paquetes de ellos de cien unidades cada uno”, por “cogiendo un objeto impreciso y de reducido tamaño que guarda en el bolsillo de la bata”; por otra, se elimine el duodécimo, que dice “que sobre las 17,35 horas del día 8 de septiembre de 1959 la actora abandonó su puesto de trabajo con permiso, para acudir al médico, pasando consulta entre las 18 y las 19,30, no volviendo a su puesto de trabajo a pesar de finalizar la jornada a las 22,30 horas”; por otra, se sustituya la expresión del décimo cuarto, que dice “se dedicó a pasear por la nave cuarta entreteniéndose al personal”, por “la actora, en tiempo de descanso para el bocadillo, estaba en la nave cuarta hablando con algunos trabajadores”; por otra, se añada al vigésimo primero, “en el parte médico de consulta, emitido por el facultativo del SERGAS, se recoge que la actora acude a consulta padeciendo dolor muscular de predominio en zona lumbar y dolor abdominal con diagnóstico de dismenorrea”; y, por otra, se adicione un nuevo hecho probado, el vigésimo octavo, que afirme “que, en fecha 28 de enero de 1999, la actora, en su condición de Presidenta del Comité de Empresa, presentó demanda de conflicto colectivo en el Juzgado de lo Social de Santiago a fin de que se anulase el calendario laboral impuesto en la empresa por considerar que vulneraba los acuerdos alcanzados en la Inspección de Trabajo, en fecha 13 de julio de 1998, señalándose como fecha para la celebración del correspondiente juicio el 3 de febrero de 1999, en cuyo momento, de común acuerdo, las partes accedieron a la suspensión del procedimiento a fin de negociar un posible acuerdo, sin que se llegase a la resolución del conflicto en el espacio de tiempo del despido de la actora”; y, en segundo, por el del apartado c) del artículo 191 del TRLPL, denunciando, por una parte, infracción, por interpretación errónea,

del artículo 18.1 de la Constitución, y, por aplicación indebida, del 7.1 de la ley 1/1992, de Protección Civil del Derecho al Honor, Intimidad Personal y Familiar y de la propia imagen en relación con los 20.3 y 64.d) del Estatuto de los Trabajadores; y asimismo, vulneración de los artículos 24 y 28 de la Constitución, en relación con los 2.d) y 12 de la Ley Orgánica 11/1985, de Libertad Sindical; y, por otra, infracción, por interpretación errónea, del artículo 25 del Acuerdo Marco Estatal de Pastelerías, Confeiterías, Bolos, Helados..., publicado en el BOE de 11 de marzo de 1996, en relación con la doctrina de Tribunales Superiores de Justicia, que cita.

SEGUNDO.- Destaca, entre las revisiones fácticas, interesadas en el primer motivo del recurso –por la transcendencia que tiene para resolver la cuestión debatida, pues incide en si es cierta o no la imputación, que efectúa la empresa demandada a la demandante, de que se apropió, sin autorización y sin dar cuenta a nadie, de uno o varios paquetes, de cien bonodonuts unidades cada uno-, la que se refiere a que se sustituya, en el hecho probado sexto de la resolución impugnada, la expresión “cogiendo uno o varios paquetes de ellos de cien unidades cada uno” por “cogiendo un objeto impreciso y de reducido tamaño, que guarda en el bolsillo de la bata”; pero la Sala estima que no puede acceder a ella, pues, una vez efectuado el visionado del vídeo, que cita en su apoyo –cosa perfectamente posible, después que quedaron despejadas las dudas, que existían sobre la utilización de tal medio como prueba documental, por la redacción, que dio al artículo 230.2 de la LOPJ, la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, al determinar que los documentos, emitidos por medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, cualquiera que sea su soporte, gozarán de la validez y eficacia de un documento original siempre que quede garantizada su autenticidad, integridad y el cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes procesales-, no llega a tal conclusión, ya que, si bien es cierto que, mediante dicho visionado, no puede determinarse cual es el objeto, que coge la demandante del interior de una caja y guarda en el bolsillo, tampoco puede excluir que fueren el paquete o paquetes de bonodonuts, de 100 unidades cada uno, que afirma el Sr. Juez “a quo”, pues no cabe olvidar que éste tuvo a su alcance otros medios probatorios, en el curso del juicio, de los que pudo obtener la deducción, que expone –que sin embargo, no pueden ser valorados en esta alzada, a los efectos de examinar el recurso, planteado por la vía del apartado b) del artículo 191 del TRLPL, porque no se citan en él, como aptos al respecto-, y que, complementando el vídeo, con ellos, pudo perfectamente llegar a ella.

TERCERO.- De las restantes revisiones fácticas, interesadas en el primer motivo del recurso, la Sala estima factibles, aunque con los nulos efectos prácticos, que se verán -, las referentes a eliminar el hecho probado duodécimo, pues es cierto que el día 8 de septiembre de 1999 no pudo abandonar su puesto de trabajo, con permiso, para acudir al médico, por la sencilla razón de que, en esa fecha, ya había sido despedida -se afirma, en el vigésimo tercero, que el 14 de mayo de 1999, la empresa le notificó, por escrito, la carta de despido, del día anterior-; y a añadir al vigésimo primero que, en el parte médico de consulta, emitido por el facultativo del SERGAS, se recoge que la actora acudió a consulta, padeciendo los dolores, que se señalan; y otro nuevo, acerca de que presentó, en su condición de Presidenta del Comité de Empresa, la demanda de conflicto colectivo, que se indica; pues de la prueba documental, que cita en apoyo de una y otra, resulta la certeza de ambas; y no considera viables, en cambio, ni la adición, que solicita en el hecho probado quinto, acerca de que recogió varios pares de guantes de látex de la misma forma que otras compañeras, al tratarse de una conclusión valorativa, no susceptible de realizarse a través del motivo del recurso, que se analiza; ni la revisión, que interesa se efectúe en el décimo cuarto, para que se afirme que la actora, en tiempo del descanso para el bocadillo, estaba en la nave cuarta, hablando con algunos trabajadores, ya que no se estima suficiente para llegar a tal conclusión, la prueba documental, que señala.

CUARTO.- Ataca la recurrente, por la vía del apartado c) del artículo 191 del TRLPL, la decisión a que llega el Sr. Juez “a quo”, de que el despido de la actora es procedente, porque, por una parte, entiende que se procedió a instalar el vídeo, sin notificación al Comité de Empresa, sin ajustarse a lo establecido en el artículo 64.d) del Estatuto de los Trabajadores, y sin estar dirigido, precisamente, a controlar la actividad laboral de los trabajadores; por otra, considera que la actuación de la empresa, con relación a la demandante, no fue la misma, que mantuvo con el resto de personal; por otra, la acusación de apropiación de bonodonuts, se basa, únicamente, en la grabación de vídeo, en la que solo se observa que coge un objeto, de pequeño tamaño; por otra, aunque fuere cierta tal apropiación, su escaso valor, llevaría a la aplicación de la teoría gradualista, con la consiguiente imposición de una sanción, de menor entidad que el despido; y, por otra, las restantes imputaciones, que se efectúan en la carta de despido, carecen de consistencia, para fundamentar éste.

QUINTO.- No son aceptables los argumentos, expuestos, de la recurrente, para impugnar la

decisión del Sr. Juez “a quo”, ya que: a) si bien es cierto que, en el artículo 64.1.4.d) del Estatuto de los Trabajadores se establece, entre las competencias del comité de empresa, la de emitir informe con carácter previo a la ejecución por parte del empresario de las decisiones adoptadas por éste sobre implantación o revisión de sistemas de organización y control de trabajo, la ausencia de dicho informe, en el caso que se analiza, sobre la concreta colocación del vídeo, en un punto del centro de trabajo, que gravó la actuación de la demandante, no puede tener el efecto invalidatorio sobre la prueba, que se pretende, pues no pasa de ser un mero informe, que, en su caso, debería haber emitido el Comité de Empresa de la demandada, como órgano colegiado, que representa el interés de todos los trabajadores (artículo 63 del ET); y cuya omisión, en este supuesto, no repercute decisivamente en el derecho de imagen, que garantizan a la actora los artículos 18.1 de la Constitución y 7.1 de la LOPJ; b) es, igualmente, cierto, que la actuación de la empresa, con relación a la demandante, tuvo, comparada con la generalmente tenida con los restantes trabajadores, unas connotaciones especiales – así se señala, incluso en el hecho probado vigésimo quinto de la sentencia de instancia, al afirmar que se le exigió cumplimentar minuciosamente los partes de trabajo, sin que ello se hiciera con otros, y que fue objeto de un seguimiento especial por parte de los Encargados y Jefes de Línea-, pero, sin embargo, también lo es que ello –y también el dato de ser miembro del comité de Empresa, como representante sindical-, ya se tuvo en cuenta por el Juzgador de instancia, para entender que existían elementos, con entidad suficiente, para determinar la presencia del indicio de discriminación denunciada, con su consiguiente efecto procesal de invertir la carga de la prueba; pero que, a partir de ahí, las reglas de juego del procedimiento, permitían a la demandada probar las imputaciones, que sirvieron de base para el despido; c) no es cierto que el Sr. Juez “a quo” se basare, exclusivamente, en la grabación del vídeo, para llegar a la conclusión de que la demandante se apropió de los bonodonuts, siendo buena prueba de ello lo que expone al efecto en la sentencia –lo que, por otra parte, según ya se expuso, debe ser respetado, ya que la Sala solamente puede entrar en el análisis del vídeo, a la vista de cómo se planteó el recurso-; d) no existe base para aplicar la teoría gradualista, tal como interesa la recurrente, porque la mencionada sustracción de bonodonuts, en principio, con independencia de su valor, representa una actuación, que incide negativamente en la buena fe, que debe presidir las relaciones laborales, y cuya transgresión, por parte del trabajador, es un incumplimiento grave, que da lugar al despido, según el artículo 54.2.d)

del Estatuto de los Trabajadores; y esta conclusión se confirma, además, a la vista de los restantes incumplimientos, que menciona y analiza, con acierto, el Sr. Juez “a quo”.

Por lo expuesto,

### Fallamos

Que, con desestimación del recurso de suplicación, planteado por doña M.P.G.G., contra la sentencia, dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez de lo Social nº 1 de Santiago, en fecha 13 de noviembre de 1999, debemos confirmar y confirmamos el fallo de la misma.

## 2865 RECURSO Nº 5.506/99

S. S.

EXTINCIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO  
PARA OBRA OU SERVICIO  
DETERMINADOS LICITAMENTE  
CONCLUÍDO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José M. Mariño Coteló

A Coruña, a veinticuatro de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 5.506/99 interpuesto por don P.R.G., don F.C.V., don S.A.R.A., don C.A.A. y don J.M.C. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. cinco de Vigo.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don C.A.A., don J.M.C., don P.R.G., don F.C.V. y don S.A.R.A. en reclamación de DESPIDO siendo demandados “A.A.C.E., S.A.”, “S.B.G., S.A.”, “S.I.M.A., S.A.”, U.T.E. formada por “D.C., S.A., G.C., S.A. y C.R.C., S.A.”, en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 348/99 y 354/99 sentencia con fecha 30 de julio de 1999 por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- Don C.A.A., con D.N.I..., comenzó a trabajar para la Empresa “S.I.M.A., S.A.”, dedicada a la actividad de Señalización de calzadas, con fecha 04.01.93, en virtud de un contrato de trabajo temporal como medida de fomento de empleo al amparo del Real Decreto 1.989/84, con la categoría de Peón, jornada de 40 horas semanales, salario según convenio, siendo la duración de doce meses, del 04.01.93 a 03.01.94. En esta fecha firmó finiquito, causando baja por terminación de contrato. La Empresa tenía concertado contrato para la prestación de servicios de asistencia técnica a la conservación y mantenimiento de la Autopista A-9 con “A.A., S.A.” Con fecha 05.01.94, el actor suscribe contrato de trabajo temporal como medida de fomento de empleo, al amparo del Real Decreto 1.989/84 con la empresa “SEBAGASA”, dedicada a la señalización y balizamiento, con la categoría de oficial de 2ª, jornada de 40 horas semanales, un salario base de 88.360 pesetas, duración de 12 meses de 05.01.94 a 04.01.95. Este contrato fue prorrogado sucesivamente por 12 meses, en dos ocasiones, hasta el 04.01.97. El 7 de enero de 1997, entre las mismas partes se suscribe contrato de trabajo de duración determinada al amparo del Real Decreto 2.546/94 de 29.12, para obra o servicio determinado, como oficial 1ª, y el objeto es Prestación de sus servicios en la obra sita en autovía Padrón-Tui. Con fecha de 9 de marzo, el trabajador suscribe nuevo contrato, otra vez con la empresa “S.I.M.A., S.A.” (SIMA), para obra o servicio determinado, como operador en el centro de trabajo Autopista A-9, Padrón-Vigo. El 28.05.99 recibe la carta siguiente: “Muy Sr. Nuestro: Por la presente ponemos en su conocimiento que el día 20 de los presentes Audasa nos comunica, lamentablemente, la rescisión del Contrato de Mantenimiento con la mencionada Sociedad, puesto que consideraron conveniente adjudicárselo a otra Empresa. Por lo cual el próximo día 31 del presente mes, concluye también nuestra relación laboral, a no ser que tenga pendiente días de vacaciones, los cuales disfrutará desde el 1 de junio inclusive hasta su fin, día en el cual se le dará de baja definitiva. En las oficinas de esta Empresa sitas en la Calle..., en Vigo, tendrá a su disposición la liquidación de partes proporcionales que le corresponden, así como la documentación necesaria para acceder a las prestaciones por desempleo. Agradeciéndole su colaboración y compungidos por la obligatoria necesidad de esta comunicación desearíamos tener ocasión para poder ofrecerle nuestra nueva OFERTA DE TRABAJO. Reciba nuestro agradecimiento y nuestro saludo más afectuoso”. El 31 de mayo firmó recibo de liquidación. El salario mensual percibido por el trabajador era de



128.025 pesetas, con inclusión de pagas extras./ 2º.- Don J.M.C. con D.N.I... comenzó su relación laboral con la Empresa “S.I.M.A, S.A.” El 04.01.93 en virtud de un contrato de trabajo temporal de fomento de empleo al amparo del Real Decreto 1.989/84, con la categoría de peón, jornada de 40 horas semanales, salario según convenio y doce meses de duración, desde 04.01.93 al 03.01.94. En esta fecha firmó finiquito, causando baja por término de contrato. El 05.01.94 suscribe contrato de trabajo temporal como fomento de empleo al amparo del Real Decreto 1.989/84, como especialista, jornada de 40 horas, salario base de 82.013 pesetas, de doce meses de duración, desde el 05.01.94 al 04.01.95, con la Empresa “SEBAGASA”, dedicada a la Señalización Balizamiento. Este contrato se prorroga dos veces por 12 meses cada una hasta 04.01.97. El 7 de enero de 1997, entre las mismas partes se suscribe contrato de trabajo de duración determinada, al amparo del Real Decreto 2.546/94 de 29.12, para obra o servicio determinado, con la categoría de Oficial 2ª, centro de trabajo Autovía Padrón-Tui, 40 horas de jornada semanales, salario según convenio, duración 07.01.97 a fin de obra. Con fecha de 09.03.98, el actor firma con la Empresa “S.I.M.A., S.A.”, contrato de trabajo de duración determinada al amparo del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, según Ley 63/97 para obra o servicio determinado como operador, en la autopista A-9 Padrón-Vigo, nivel Oficial 2ª, extendiéndose de 09.03.98 a fin de obra. El 28.05.99, recibe de la Empresa la carta: “Muy Sr. Nuestro: Por la presente ponemos en su conocimiento que el día 20 de los presentes Audasa nos comunica, lamentablemente, la rescisión del Contrato de Mantenimiento con la mencionada Sociedad, puesto que consideraron conveniente adjudicárselo a otra Empresa. Por lo cual el próximo día 31 del presente mes, concluye también nuestra relación laboral, a no ser que tenga pendiente días de vacaciones, los cuales disfrutará desde el 1 de junio inclusive hasta su fin, día en el cual se le dará de baja definitiva. En las oficinas de esta Empresa sitas en la Calle... en Vigo, tendrá a su disposición la liquidación de partes proporcionales que le corresponden, así como la documentación necesaria para acceder a las prestaciones por desempleo. Agradeciéndole su colaboración y compungidos por la obligatoria necesidad de esta comunicación, desearíamos tener ocasión para poder ofrecerle nuestra nueva OFERTA DE TRABAJO. Reciba nuestro agradecimiento y nuestro saludo más afectuoso”. El 31 de mayo firma liquidación. El salario que percibía el trabajador era de 125.824 pesetas, incluido prorrateo de pagas extras./ 3º.- Don P.R.G. con D.N.I..., inició su relación laboral en fecha 15.01.96 con la empresa “SEBAGASA” (Señalización Balizamiento), con un contrato de

trabajo de duración determinada, al amparo del Real Decreto 2.546/94 de 29.12 para obra o servicio determinado, como Peón, en la Autopista Padrón-Tui, 40 horas semanales, salario según convenio, siendo el objeto de contrato la prestación de sus servicios en la obra de la autopista Padrón-Tui. El 8 de marzo de 1998 firma liquidación figurando como causa de cese: Subrogación. El 9 de marzo suscribe con la Empresa “S.I.M.A., S.A.”, contrato de trabajo de duración determinada al amparo del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores para obra o servicio determinado, con la categoría de Peón, y nivel Peón, centro de trabajo Autopista A-9 Padrón-Vigo, salario según convenio, 40 horas jornada semanal, extendiéndose de 09.03.98 a fin de obra, objeto: mantenimiento y conservación en la Autopista A-9, Tramo Vigo límite de Provincia para la Empresa “A.A.”. El 28.05.99 recibió la carta: “Muy Sr. Nuestro: Por la presente ponemos en su conocimiento que el día 20 de los presentes Audasa nos comunica, lamentablemente, la rescisión del Contrato de Mantenimiento con la mencionada Sociedad, puesto que consideraron conveniente adjudicárselo a otra Empresa. Por lo cual el próximo día 31 del presente mes. Concluye también nuestra relación laboral, a no ser que tenga pendiente días de vacaciones, los cuales disfrutará desde el 1 de junio inclusive hasta su fin, día en el cual se le dará de baja definitiva. En las oficinas de esta Empresa sitas en la Calle... en Vigo, tendrá a su disposición la liquidación de partes proporcionales que le corresponden, así como la documentación necesaria para acceder a las prestaciones por desempleo. Agradeciéndole su colaboración y compungidos por la obligatoria necesidad de esta comunicación, desearíamos tener ocasión para poder ofrecerle nuestra nueva OFERTA DE TRABAJO. Reciba nuestro agradecimiento y nuestro saludo más afectuoso”. El 31 de mayo firmó liquidación. El salario mensual que percibía era de 118.526 pesetas incluido prorrateo de pagas extras./ 4º.- Don S.R.A., con D.N.I..., trabajó para la empresa “S.I.M.A., S.A.”, desde el 02.03.98, en virtud de un contrato de trabajo de duración determinada al amparo del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, según Ley 63/97 para obra o servicio determinado, como peón, centro de trabajo autopista A-9, 40 horas de jornada semanal, salario según convenio, duración de 02.03.98 a fin de obra, objeto: trabajos de mantenimiento en el tramo de Autopista Padrón-Tui. El 28.05.99 recibió la carta: “Muy Sr. Nuestro: Por la presente ponemos en su conocimiento que el día 20 de los presentes Audasa nos comunica, lamentablemente, la rescisión del Contrato de Mantenimiento con la mencionada Sociedad, puesto que consideraron conveniente adjudicárselo a otra Empresa. Por lo cual el próximo día 31 del presente mes, concluye

también nuestra relación laboral, a no ser que tenga pendiente días de vacaciones, los cuales disfrutará desde el 1 de junio inclusive hasta su fin, día en el cual se le dará de baja definitiva. En las oficinas de esta Empresa sitas en la Calle... en Vigo, tendrá a su disposición la liquidación de partes proporcionales que le corresponden, así como la documentación necesaria para acceder a las prestaciones por desempleo. Agradeciéndole su colaboración y compungidos por la obligatoria necesidad de esta comunicación, desearíamos tener ocasión para poder ofrecerle nuestra nueva OFERTA DE TRABAJO. Reciba nuestro agradecimiento y nuestro saludo más afectuoso". El 31.05.99 firmó liquidación. El salario mensual era de 118.526 pesetas, incluido prorrata de pagas extras./ 5º.- Don F.C.V., con D.N.I..., trabajó para la Empresa "S.I.M.A., S.A.", desde el 02.03.98, con un contrato de trabajo de duración determinado al amparo del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, según Ley 63/97, para obra o servicio determinado, como peón, centro de trabajo Autopista A-9, 40 horas jornada semanal, salario según convenio, extendiéndose de 02.03.98 a fin de obra, siendo el objeto trabajos de mantenimiento en el tramo de Autopista Padrón-Tui. El 28.05.99 recibió la carta: "Muy Sr. Nuestro: Por la presente ponemos en su conocimiento que el día 20 de los presentes Audasa nos comunica, lamentablemente, la rescisión del Contrato de Mantenimiento con la mencionada Sociedad, puesto que consideraron conveniente adjudicárselo a otra Empresa. Por lo cual el próximo día 31 del presente mes, concluye también nuestra relación laboral, a no ser que tanga pendiente días de vacaciones, los cuales disfrutará desde el 1 de junio inclusive hasta su fin, día en el cual se le dará de baja definitiva. En las oficinas de esta Empresa sitas en la Calle... en Vigo, tendrá a su disposición la liquidación de partes proporcionales que le corresponden, así como la documentación necesaria para acceder a las prestaciones por desempleo. Agradeciéndole su colaboración y compungidos por la obligatoria necesidad de esta comunicación, desearíamos tener ocasión para poder ofrecerle nuestra nueva OFERTA DE TRABAJO. Reciba nuestro agradecimiento y nuestro saludo más afectuoso". El 31 de mayo firmó liquidación. El salario mensual era de 122.012 pesetas, incluido prorrato de pagas extras./ 6º.- La Empresa codemandada SIMA y la Sociedad Estatal AUTOPISTAS DEL ATLÁNTICO, "C.E., S.A." (AUDASA), suscribieron contrato de prestación por SIMA de Servicios de asistencia técnica a la conservación y mantenimiento del Tramo Coruña- Padrón de la A-9 Autopista del Atlántico, con fecha 23.01.92. En dicho contrato se especifican las cláusulas y condiciones que rigen el mismo y se dan por reproducidas, entre ellas la duración del contrato, que entró en vigor el

01.02.92, y será de 5 años, prorrogable automáticamente por períodos de 2 años, salvo que cualquiera de las partes decida darlo por extinguido. La dirección de servicios y trabajos del presente contrato corresponderá al Jefe de Departamento de Audasa (cláusula 8). La contratista no podrá subcontratar a terceros, sin previa autorización de AUDASA. A este contrato se añadió un complemento para la prestación de los mismos servicios en el tramo Coruña-Caldas de Reyes, y otro segundo hasta Vigo./ 7º.- El 27 de mayo de 1991, por escritura pública nº 1.372 del Sr. notario don L.M.L.R., con residencia en... (La Coruña), se constituyó por don E.B.M., en nombre y representación de la Entidad Mercantil "D.I.V., S.A." (DIVISAS), en calidad de Administrador de la misma domiciliada en A Coruña, C/...; don J.C.A.C., en nombre y representación de la Entidad Mercantil "S.B.G., S.A." con domicilio en Vigo, don S.T.V., en nombre de la Entidad Mercantil "X., S.A." con domicilio en Pontevedra, y don J.O.A., en nombre y representación de "H.O.G., S.A." (HORTEGONSA), en calidad de Administrador con domicilio en A Coruña, Avda... la sociedad "S.I.M.A., S.A." (SIMA), con un capital social de 10.000.000 de pesetas, representado por 200 acciones de 50.000 pesetas cada una, suscrito y desembolsado por los socios fundadores: don J.E.B.M. en nombre de DIVISAS 25 acciones por importe de 1.250.000 pesetas, don J.C.A.C. "S.B.G., S.A." 25 acciones por importe de 1.250.000 pesetas, don S.T.V. en nombre de "XERMOLO, S.A.", 25 acciones por importe de 1.250.000 pesetas y don J.O.A., en nombre de HORTEGONSA, 125 acciones por importe de 6.250.000 pesetas. Se nombró Administrador Único a don J.O.A./ 8º.- El 29 de diciembre de 1998, UDASA remite a SIMA la carta: "Muy Sres. Nuestros: Les comunicamos, con referencia al contrato que tenemos suscrito con Vdes. De Conservación y Mantenimiento de la Autopista A-9 de fecha 23 de enero de 1992, cuya expiración habría de tener lugar el próximo día 31 de enero de 1999, que, no habiéndose concluido la tramitación del procedimiento para la adjudicación del nuevo contrato, desearíamos prorrogar aquel hasta el día 31 de mayo de 1999 – esto es, cuatro meses más-. De ser de interés de esa Sociedad la prórroga, les rogamos nos devuelvan la copia adjunta debidamente firmada. Aprovechamos para agradecerles los servicios que vienen prestando hasta la fecha y que esperamos sigan en igual forma en el futuro. Atentamente". El 20 de mayo la que dice: "Muy Sres. Nuestros: Ponemos en su conocimiento que, resuelto definitivamente el concurso y por haberse presentado ofertas más favorables, no ha sido adjudicada a esa Empresa la contratación de los servicios de referencia. Pero queremos dejar expresa constancia de nuestro sincero



agradecimiento por su participación en él y la calidad de la propuesta por ustedes presentada. La adjudicación se ha realizado a favor de la U.T.E. a constituir por las empresas “D.C., S.A.”, “G.C., S.A.” y “C.R.C.O.S., S.L.”. Les recordamos que el contrato que esta Sociedad mantiene con Vdes. quedará extinguido el día 31 del corriente mes de mayo, según oportunamente les fue comunicado. Con esta oportunidad, les saludamos muy atentamente./ 9º.- AUDASA publicó en el BOE de 3 de marzo de 1999 anuncio sobre licitación para la adjudicación de contrato sobre Mantenimiento y reparación de la A-9./ 10º.- El 31 de mayo de 1999, entre AUDASA y la “U.T.E.” “D.C., S.A., G.C., S.A. y C.R.C.O.S., S.L.”, abreviadamente “Mantenimiento y conservación de autopistas A-9”, se otorga contrato de adjudicación, de prestación de servicios de mantenimiento y conservación, y en su caso de reparación en la A-9 Autopista del Atlántico, como resultado del concurso y del acuerdo de 19 de mayo, con las cláusulas y condiciones que figuran en dicho contrato y se da por reproducidas. Sus efectos se inician a partir del día 1 de junio de 1999./ 11º.- La nueva empresa concesionaria, con fecha 1 de junio de 1999, suscribió contratos de trabajo de duración determinada según el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, para obra o servicio determinado, con varios trabajadores, que estaban al servicio de la Empresa anterior./ 12º.- Se intentó Conciliación ante el Servicio de Mediación, Arbitraje e Conciliación, que resultó sin efecto y sin avenencia./ 13º.- Los trabajadores demandantes no ostentan cargo de representación laboral o sindical, con excepción de don S.R.A., que fue elegido representante de los trabajadores por CCOO en la empresa SIMA”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando las demandas formuladas por don C.A.A., don J.M.C., don P.R.G., don S.R.A. y don F.C.V., contra las Empresas “A.A.C.E., S.A.” (AUDASA), “S.I.M.A., S.A.” (SIMA), “S.B.G., S.A.” (SEBAGASA), U.T.E. “D.C., S.A., G.C., S.A., y C.R.C., S.A.”, debo absolver y absuelvo a dichos demandados de las pretensiones de la demanda”.

CUARTO.- Con fecha 17 de septiembre de 1999, se dictó auto de aclaración cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: “que debía aclarar y aclaraba el Encabezamiento de la sentencia número 354/99, en el sentido de que don C.A.A. y don J.M.C. están asistidos de la Letrada doña I.B.P., y don P.R.G., don F.C.V. y don S.A.R.A., están representados por el Letrado don R.H.M.”.

QUINTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante

siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO. Contra la sentencia de instancia, que desestimando las demandas acumuladas números 348/99 y 354/99, en su día formuladas, respectivamente, por C.A.A., J.M.C., y por P.R.G., S.R.A. y F.C.V., absolvió a las empresas codemandadas “A.A.C.E., SA (Audasa), S.I.M.A., SA (Sima), S.B.G., SA (Sebagasa), U.T.E. – D.C., SA, G.C., SA, y C.R.C., SA”, se alzan en suplicación los actores y, aquietándose con los hechos probados, con amparo procesal en el artículo 191.c) de la Ley de Procedimiento Laboral, pretenden el examen de las normas sustantivas y de la jurisprudencia.

SEGUNDO. Así los Sres. R.G.C.V. y R.A., denuncian la infracción por no aplicación de los artículos 15.1.a), 42 y 44 del Estatuto de los Trabajadores; 6.4 y 7.2 del Código Civil; 1, 2, 3, 4 y 6 de la Directiva 77/87 y artículos 2.1 y 2.a), b) del Real Decreto 2.546/94 por el que se desarrolla el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores en materia de contratación, y los otros dos demandantes, Sres. A.A. y M.C invocan la interpretación errónea del artículo 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores en relación con el artículo 15.3 del mismo Texto Legal.

TERCERO. Los recurrentes citados “ut supra” en primer lugar pretenden, en esencia, que si el régimen jurídico de los contratos de obra determina que son duración incierta, si la obra no ha finalizado los contratos continúan vigentes por lo que existiría despido y no extinción de contrato por finalización de obra, así como que, al no haber finalizado al no existir un trabajo de naturaleza temporal objetivamente definido como tal habiendo únicamente variado el sujeto activo del trabajo, que pasó a ser desarrollado por la U.T.E. codemandada, no existe causa o motivo para la resolución de los contratos de obra, con lo que llega a la propia conclusión de que los hechos constituyen despido, manifestando en último término que habría subrogación empresarial; por su parte, los otros dos trabajadores entienden que no se trata de un trabajo de carácter temporal, aludiendo a una situación de fraudulencia generadora de fijeza, por lo que los ceses constituirían despido, así como que, aún haciendo constar que sobre ello no se pronuncia el Juez de instancia, estaríamos ante un supuesto de sucesión de empresas en aplicación de la Directiva Comunitaria 77/187.

CUARTO. No ha de tener éxito la censura jurídica a que se contraen los recursos articulados

por los demandantes y es que debe tenerse en cuenta, en primer lugar, que tratándose de relaciones laborales relativas a la prestación de servicios para la empresa Simasa, consistentes en trabajos de mantenimiento en la autopista Padrón – Tuy, no puede soslayarse el hecho de que los servicios a realizar por los actores en atención a aquellas están supeditadas a la propia duración de la concesión a la empresa antes citada como adjudicataria que era de los servicios de asistencia técnica a la conservación y mantenimiento de la Autopista del Atlántico A-9, habiendo establecido, al efecto la jurisprudencia, sentencia Tribunal Supremo, Sala 4ª de 18.12.98 que “el problema debatido queda limitado a decidir si el servicio objeto del contrato previsto en los artículos 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores y 2 del Real Decreto 2.104/84 ha de ser por su naturaleza un servicio limitado en el tiempo o si, aún teniendo vocación de permanencia, puede ser objeto de esta modalidad de contratación un servicio que, para el empleador, queda limitado en el tiempo, por las condiciones en que se ha pactado su realización con un tercero. Tal es el caso contemplado y resuelto por la sentencia de esta Sala de 15 de enero de 1997 (recurso 3.827/95), si bien contempla un supuesto de realización de un servicio de vigilancia por empresa de este ramo para una cliente y en el que se había concertado el contrato con el trabajador por obra determinada mientras durara la contrata. Abordaba el problema que antes hemos apuntado y, tras referir la falta de respuesta judicial uniforme, señalaba que la dificultad de calificación se produce en estos casos por la distinta perspectiva a partir de la que puede considerarse la limitación del objeto del contrato. El artículo 2.1 del Real Decreto 2.104/1984 establece que los contratos de la modalidad prevista en el artículo 15.1.a) del Estatuto de los Trabajadores “tienen por objeto la realización de obras o servicios determinados con autonomía y sustantividad propias dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, es en principio de duración incierta. En casos como el presente es claro que no existe un trabajo dirigido a la ejecución de una obra entendida como elaboración de una cosa determinada dentro de un proceso con principio y fin, y tampoco existe un servicio determinado entendido como una prestación de hacer que concluye con su total realización. Sin embargo, existe una necesidad de trabajo temporalmente limitada para la empresa y objetivamente definida y ésa es -es importante subrayarlo- una limitación conocida por las partes en el momento de contratar y que opera, por tanto, como un límite temporal previsible en la medida en que el servicio se presta por encargo de un tercero y mientras se mantenga éste”, añadiendo que “en este sentido no cabe argumentar que la

realización de este tipo de trabajos constituye la actividad normal de la empresa, porque esa normalidad no altera el carácter temporal de la necesidad de trabajo, como muestra el supuesto típico de este contrato (las actividades de construcción). Y tampoco es decisivo para la apreciación del carácter objetivo de la necesidad temporal de trabajo el que éste pueda responder también a una exigencia permanente de la empresa comitente, pues lo que interesa aquí es la proyección temporal del servicio sobre el contrato de trabajo y para ello, salvo supuestos de cesión en que la contrata actúa sólo como un mecanismo de cobertura de un negocio interpositorio, lo decisivo es el carácter temporal de la actividad para quien asume la posición empresarial en ese contrato”.

QUINTO. Por otro lado, en el supuesto de autos, el inalterado relato histórico de la sentencia de instancia es determinante de que con fecha 31 de mayo de 1999, quedó extinguido el contrato de Conservación y mantenimiento de la Autopista A-9 que habían suscrito Audasa y Sima, habiendo otorgado aquella nuevo contrato con la U.T.E. codemandada el referido día 31.05.99, por lo que la decisión de la codemandada Sima de dar por concluida la relación laboral con los actores no se revela como constitutiva de despido sino como consecuencia de lo pactado en los contratos, singularmente de lo dispuesto en la cláusula 7ª de los mismos, por lo que el cese de los trabajadores se ofrece adecuado a derecho, sin que se haya evidenciado la existencia de una situación incardinable en el ámbito del fraude de ley por el hecho de que, en relación con algunos de los trabajadores, hubiesen mediado otros contratos temporales con anterioridad al concertado en marzo de 1998, pues el contrato de fomento de empleo suscrito por los actores, dada su naturaleza no causal, deberá entenderse que conserva su propio régimen jurídico sin que puede presumirse un ánimo fraudulento, lo que determina que la suscripción de un finiquito entre las partes a su finalización debe considerarse como un fin de contrato por expiración del tiempo convenido, siendo tal lo acaecido en el caso presente, como recoge el relato histórico de la resolución, sin que conste que hubiese habido oposición o controversia alguna entre partes a la finalización de tales convenciones suscritas con anterioridad al pacto de marzo de 1998 llevado a cabo entre los actores y la mercantil Sima y sin que, por último, se constate la conculcación de la normativa referida a la subrogación empresarial así en el Estatuto de los Trabajadores como en la Directiva Comunitaria a que se contrae el recurso, pues, por más que la sentencia de instancia ni siquiera examina las connotaciones o circunstancias que pudieran derivarse de supuestas subrogaciones empresariales o

sucesiones de empresas, no puede olvidarse que ni en el clausulado del concurso ni en el ámbito convencional se especifica la obligación de que la nueva empresa adjudicataria de la contrata se subrogase en la posición de la anterior, por lo que la mera circunstancia de la identidad de prestaciones no implica transmisión de identidad económica ni es predicable que se hubiese transmitido una unidad productiva autónoma por el hecho de que el servicio pasase a ser desempeñado por una empresa distinta a la que venía haciéndolo en virtud de la extinguida relación contractual con la concesionaria de la autopista A-9.

SEXTO. En consonancia con lo establecido en los fundamentos anteriores, procede la desestimación de los recursos articulados por la parte actora contra la sentencia de instancia y la confirmación de dicha resolución.

#### Fallamos

Desestimando los recursos articulados por los demandantes contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 5 de Vigo, de fecha 30.07.99, en autos nº 348/99 y 354/99 acumulados, sobre despidos, confirmamos dicha resolución.

### 2866 RECURSO Nº: 03/0008426/1996

S. CA.

PRIMACÍA DO PRINCIPIO REALISTA SOBRE O FORMALISTA, A EFECTOS DA ESIXENCIA DE COTAS Ó RÉXIME ESPECIAL DE EMPREGADOS DE FOGAR.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Francisco Javier D'Amorín Vieitez

En la Ciudad de A Coruña, veintiséis de enero de dos mil.

#### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0008426/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por J.A.S.G., con D.N.I..., domiciliado en... (A Coruña), representado y dirigido por el letrado don R.L.M., contra Resolución de 30.04.96

desestimatoria de recurso ordinario contra providencia de apremio sobre certificaciones de descubierto 940750203 y 940750304, período 1-12/92, Régimen Hogar. Es parte la Administración demandada TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, representada por el LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. La cuantía del asunto es determinada en 346.728 ptas.

#### Antecedentes de hecho

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 2 de noviembre de 1999, fecha en que tuvo lugar. Por providencia de la misma fecha y con suspensión del término para dictar sentencia se acordó para mejor proveer oficiar a la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social en esta capital al objeto de que, a la mayor brevedad, se participe si doña N.M.F., con número de afiliación... y doña B.B.A. con número de afiliación... figuraban de alta en algunos de los regímenes de cotización a la Seguridad Social en el período comprendido entre el 1 de febrero de 1991 y el 1 de agosto de 1993. Practicada la prueba se acordó unirla a los autos, poniéndose de manifiesto a las partes por tres días a fin de que alegasen lo que estimaren conveniente presentando escrito de alegaciones el letrado de la parte recurrente y el de la parte demandada, que se unieron a los autos, alzándose la suspensión acordada y quedando los autos para dictar sentencia.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

#### Fundamentos de derecho

I.- Se impugna a través del presente recurso la resolución del Director Provincial de la TGSS desestimatoria del recurso ordinario interpuesto contra dos providencias de apremio dictada en sendas certificaciones de descubierto por cuotas

correspondientes al Régimen Especial de Empleadas de Hogar, ofreciéndose como razones de tal desestimación: a) que no era de apreciar nulidad del procedimiento, pues tanto los previos requerimientos de pago como la providencia de apremio le fueran oportunamente notificados, y que dichos requerimientos especificaban la naturaleza de la deuda; b) frente al alegato de que la “deuda no era cierta”, “que presentó la baja de las dos empleadas de hogar fuera de plazo, el 11.08.93, por lo que en fecha 13.08.93 se le comunicó que la fecha real de baja era el 01.07.91, y por tanto tiene obligación de cotizar hasta el 01.08.93, fecha de efectos de la baja, de acuerdo con lo establecido en el art. 18.3 de la Orden de 28.12.66”.

II.- El recurrente insiste en la nulidad del procedimiento recaudatorio, pues los requerimientos no se ajustaron a las exigencias formales del art. 79 del R.D. 1.517/91 (Reglamento de Recaudación de los recursos del sistema de la Seguridad Social), motivo que ha de desestimarse, como ya lo hizo la resolución recurrida, por cuanto del examen de los aludidos requerimientos se observa que en los mismos se expresaron los datos relacionados en aquel precepto, y si bien es cierto que en la indicación referida a los “trabajadores afectados”, se consignó tan solo el número de trabajadores, a tal incompleta identificación de las trabajadoras, no se le puede reconocer el efecto anulatorio pretendido, pues ha de señalarse que, con carácter previo, se le notificara la resolución que se pronunciara sobre la solicitud de baja de las trabajadoras con la eficacia ya señalada, y en la que aparece tal identificación.

A la misma conclusión se llega respecto de las certificaciones de descubierto en las que se insertaron las providencias de apremio, pues aquéllas reúnen todos los requisitos formales prevenidos en el referido Reglamento, ya se tome el aprobado por el R.D. 1.517/91, o el aprobado por R.D. 1.637/95.

III.- En cuanto al fondo, aduce la recurrente que la propia Tesorería reconociera como fechas reales de cese en el trabajo las que comunicara el recurrente, pero con efectos referidos a la fecha de comunicación tardía de la baja.

Si bien es cierto que la referida alegación de fondo no se corresponde, de forma específica, con ninguno de los motivos de oposición al apremio, también lo es, como se tiene dicho en otras ocasiones, que a los motivos de oposición deben superponerse aquellas circunstancias que, de concurrir, generarían la nulidad de la providencia de apremio, cuales son en la materia que nos ocupa la inexistencia del supuesto de hecho

determinante de la deuda o la falta de correspondencia subjetiva entre éste y la persona a quien primero el requerimiento y, más tarde, la providencia se notifican. Y ello porque la defensa a ultranza de los aspectos formales del procedimiento posterior de devolución de ingresos indebidos (arts. 42 y siguientes del Reglamento).

Como tiene dicho esta Sala en otras ocasiones, si bien es cierto que el Decreto regulador de aquel Régimen especial dispone que la obligación de cotizar será exigible hasta la fecha de la baja del empleado del hogar, también lo es que la exigencia de cuotas devengadas desde la producción de dicho evento hasta la fecha en que tardíamente se comunicó la baja en aquel Régimen especial carece de causa jurídica, pues ya no concurrirían las condiciones que conforme a la normativa que regula dicho régimen obligaban a la permanencia en el mismo, sin que empecé a ello, el incumplimiento de aquella obligación formal, pues no es la observancia de requisitos formales la que produce inmediata eficacia en orden a la inclusión o baja en el Régimen examinado, sino única y exclusivamente el desarrollo por parte del sujeto de la actividad que conforme a esa normativa obliga a la permanencia en el mismo, debiendo, por tanto, imperar la tesis realista sobre la formalista. Ahora bien, la preeminencia de la tesis realista sobre la formalista exige que sea el interesado, y no la propia Tesorería, el que acredite la cesación en la actividad a fin de destruir la presunción de actividad derivada de la permanente situación de alta.

Pues bien, en el presente caso, el recurrente no aportó la más mínima probanza y, aún, indicio (prestación de trabajo por cuenta propia o ajena, alta en otro Régimen, etc.) de que el cese en la actividad como empleadas del hogar a su servicio se hubiera producido en la fecha consignada en la comunicación de la baja a la Tesorería, viniéndole a confirmar la prueba practicada para mejor proveer, sendas certificaciones de la TGSS, que vienen a revelar que dichas trabajadoras durante aquel período intermedio no causaron alta para otra empresa, ya en el Régimen General, o en este Régimen Especial de Empleadas de Hogar. Siendo ello así, procede la desestimación del recurso.

IV.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por J.A.S.G. contra Resolución de 30.04.96 desestimatoria de recurso

ordinario contra providencia de apremio sobre certificaciones de descubierto 940750203 y 940750304, período 1-12/92, Régimen Hogar, dictado por TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. Sin imposición de costas.

## 2867 RECURSO Nº 5.344/99

S. S.

A PROCEDENCIA DE EXTINCIÓN DE CONTRATO DE TRABAJO POR INCUMPRIMENTO CONTRACTUAL GRAVE DO EMPRESARIO MEDIANTE O EJERCICIO DE ACCIÓN POLO TRABALLADOR TEMPORANEAMENTE DEDUCIDA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio J. Outeiriño  
Fuente

A Coruña, a veintiséis de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 5.344/99 interpuesto por Empresa “C., S.A.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm.1 de Vigo.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don D.L.N. en reclamación de EXTINCIÓN CONTRATO siendo demandado Empresa “C., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 402/99 sentencia con fecha veintitrés de septiembre de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO .- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El demandante don D.L.N., mayor de edad y con D.N.I..., viene prestando servicios para la empresa “C., S.A.” con la categoría profesional de gerente y un salario mensual de 538.173 pesetas, incluido prorrateo de pagas extraordinarias.- SEGUNDO.- El actor inició su relación laboral el día 21 de enero de 1983 con la

empresa Cooperativa Industrial “D.”, con domicilio en..., dedicada a la actividad de distribución y venta al por mayor de productos de droguería y perfumería, haciéndolo como gerente en virtud de contrato suscrito en la referida fecha, prestando sus servicios en la nave propiedad de esta empresa sita en la Carretera Peinador-Redondela, ...El día 15 de enero de 1994 dicha empresa suscribió contrato de arrendamiento de empresa con la demandada “C., S.A.” arrendando a ésta la explotación de su empresa, de “D.”, como conjunto unitario integrado por: la nave, los muebles, medios de transporte y equipo informático, así como la organización, esfuerzo, actividad y relaciones de hecho, por un período de 3 años, por un precio inicial de 12 millones de pesetas anuales y debiendo la arrendataria continuar con el mismo objeto y actividad, si bien se le permitía ampliarlos. La arrendadora se comprometía a colaborar con la arrendataria asesorándola durante un año y en cuanto al personal se pactó la compensación de los gastos sin merma de los derechos y obligaciones derivados del artículo 42 del Estatuto de los Trabajadores. En su virtud, el actor siguió prestando servicios sin solución de continuidad para la empresa “C., S.A.”, la cuál le notificó el día 25 de enero de 1994 escrito de igual fecha por el que le comunicaba que si el proyecto de cooperación entre las dos empresa daba resultados positivos y “C., S.A.” seguía con el Cash de... después de los 3 años previstos como duración inicial de la colaboración entre las dos empresas, “C., S.A.” le reconocería la antigüedad que tenía en “D.”, y que si el actor dejaba de pertenecer a la empresa en ese plazo de 3 años por cierre de la empresa, despido o cualquier otra razón, el actor reconocía como fecha de antigüedad la del 25 de enero de 1994, fecha ésta en la que las partes, previa liquidación al actor del período del 1 al 25 de enero, suscribieron un contrato indefinido del que cabe destacar que en su cláusula tercera se disponía que el actor prestaría sus servicios como gerente del Cash de “C.” en... teniendo su lugar de trabajo básico en este municipio, Carretera de Peinador-Redondela... (Pontevedra), con obligación de desplazarse para realizar visitas a clientes y proveedores, tanto en la provincia como en la Comunidad Autónoma de Galicia y cualquier otra gestión que le encargue la Dirección General de la empresa.- TERCERO.- De los 10 trabajadores que “D.” tenía con contrato en vigor el día 25 de enero de 1994, el actor fue dado de baja en la Seguridad Social ese mismo día y otros 6 el 28 de febrero de 1995, causando alta respectivamente en “C.” el 25 de enero de 1994 el actor y el 1 de marzo de 1995 los otros 6. Los demás no pasaron a “C.”.- CUARTO.- El actor, como gerente, venía en la práctica dirigiendo las 3 áreas de la empresa: administrativa, logística-almacén



(transporte y stock) y ventas coordinando el equipo de ventas y visitando de manera puntual a algún cliente. El día 16 de febrero de 1999 la empresa comunicó al actor carta de igual fecha en la que se disponía que don T.F.S.S. pasaba a dirigir las áreas de administración y almacén, dando cuenta al actor de los cambios que efectuase en las tareas o métodos de trabajo en el área de administración y compartiendo con él las cuestiones de recursos humanos, y disponiendo que el actor asumiese las siguientes funciones: negociaciones con proveedores para ofertas, promociones y campañas distintas de las concertadas por la sede social de la empresa, encargándose don T. de la reposición diaria; y coordinar el equipo de ventas pero incrementando las visitas semanales a los clientes más importantes en cuanto a facturación mensual manteniendo con ellos un contacto muy directo por encima de la habitual con el vendedor correspondiente y visitas colegiadas con cada vendedor a cada área o ruta propia por lo menos una vez al mes con cada uno de ellos; y estudiar la apertura de nuevas zonas, como el norte de Portugal, que pudieran ser interesantes, mediante carta de fecha 27 de mayo de este año la empresa le comunicó al actor que disfrutaría de vacaciones del 28 de mayo al 27 de junio, en contra de lo habitual en la empresa es tomar vacaciones por quincenas, y que antes de irse de vacaciones entregase las llaves de la caja de seguridad, puerta de entrada y demás instalaciones al Sr. T.F. Finalmente, el día 28 de junio la empresa le comunicó, en aplicación de la cláusula tercera de su contrato, otra carta de igual fecha encargándole con más detalle la prospección del mercado portugués de la zona norte, hasta Oporto, y la recuperación de clientes que lo habían sido pero ya no lo eran o sólo compraban en el propio Cash, visitándolos para convertirlos de nuevo en clientes, fijando un plazo de 4 meses para la primera gestión y hasta el 30 de septiembre para la segunda, informando a la Dirección de la empresa del resultado de ambas tareas de cada semana; asimismo, se le indicaba que si precisaba medios materiales o humanos para realizar dichas tareas, que lo indicase por escrito.- QUINTO.- En fecha 9 de julio el actor remitió carta a la empresa solicitando directrices sobre clientes a visitar, precios y márgenes de cobro a ofertar, condiciones de entrega y transporte, etc. en sus visitas a Portugal, solicitando el apoyo de una personal portuguesa y un vehículo y comunicando que los clientes que se le ordenaba visitar eran poco importantes, que no querían vendedor y otros motivos por lo que los habían abandonado, reiterando las comunicaciones mediante dos fases remitidos a mediados y finales de julio, contestándole la empresa en ambos que siguiese con su visitas a Portugal averiguando la situación real del nivel de precios y que visitase a los

clientes que aún no había visitado.- SEXTO.- El día 11 de junio de este año el actor presentó demanda de tutela de derechos fundamentales, por entender vulnerados los de libertad, dignidad, promoción y formación profesional y ocupación efectiva, y ello en base a los cambios que había sufrido en virtud de los acuerdos tomados por la empresa y recogidos en las citadas cartas de 16 de febrero y 27 de mayo, dictando sentencia el 30 de junio el Juzgado número 2, al que se turnó la demanda, desestimando ésta, considerando que no se vulneraban tales derechos y que el actor debía acudir a las vías previstas por los artículos 41 y 5º del Estatuto de los Trabajadores y 138 de la Ley de Procedimiento Laboral, sentencia que no consta que haya sido recurrida.- SÉPTIMO.- Presentada papeleta de conciliación ante el S.M.A.C. el día 2 de julio, la misma tuvo lugar en fecha 15 con el resultado de sin efecto".

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que desestimando las excepciones de caducidad, cosa juzgada e inadecuación de procedimiento alegadas por la demandada y estimado la demanda interpuesta por don D.L.N., debo declarar y declaro rescindida en la fecha de la presente resolución la relación laboral que le une con la empresa "C., S.A.", a la que condeno a que le abone el referido actor una indemnización de 13.469.069 pesetas".

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia estima la demanda interpuesta por el actor, declara extinguida su relación laboral con la demandada "C., S.A.", y condena a dicha empresa a abonarle en concepto de indemnización la cantidad de 13.469.069 ptas.

Y contra este pronunciamiento recurre la empresa demandada articulando un primer motivo de suplicación, al amparo del art. 191.b) de la LPL, en el que denuncia error en los hechos probados, en concreto, en el segundo de ellos, por estimar que el actor no fue contratado en fecha 21.01.1983, sino el 25 de enero de 1994 en virtud de un nuevo contrato, infringiendo en este punto la sentencia recurrida la doctrina de los actos propios y llevando al extremo el beneficio en favor pro operario.

El motivo no puede prosperar, pues aparte de no aparecer correctamente formulado al intercalarse



en el cuestiones de hecho y de índole jurídica, es lo cierto que no cabe modificar la antigüedad del actor fundándose exclusivamente en el contrato de 25 de enero de 1994, pues el hecho probado describe minuciosamente cuando empezó a trabajar para la empresa Cooperativa Industrial “D.” (el 21.01.1983, según resulta del primer contrato de trabajo que suscribió), y las vicisitudes de su relación laboral, así como el contrato de arrendamiento de industria entre su anterior empleadora y la demandada “C., S.A.”, en virtud del cual la primera arrendó a la segunda la explotación de su empresa como conjunto unitario integrado por: la nave, los muebles, medios de transporte y equipo informático, así como la organización, esfuerzo, actividad y relaciones de hecho por un período de tres años..., lo que pone de manifiesto que el Juzgador a quo expresó su convicción apreciando conjuntamente la documental que cita la empresa “C., S.A.” con otros medios probatorios, de acuerdo con las reglas de la sana crítica (art. 97.2 LPL), sin que exista base alguna para sustituir su objetivo e imparcial criterio por el mas subjetivo e interesado de parte que es lo que, en definitiva, la recurrente pretende.

SEGUNDO.- Con idéntica cita procesal formula la recurrente otros tres motivos de suplicación en los que denuncia error en la apreciación de las pruebas, sin proponer redacción alternativa alguna y limitándose a efectuar su particular valoración de las pruebas, intercalando, además, en el tercero de los citados motivos cuestiones de índole jurídica (cosa juzgada, inadecuación de procedimiento y caducidad, reiteradas mas adelante en los motivos de censura jurídica)

Los tres motivos devienen inaceptables, pues como tiene declarado reiteradamente este Tribunal, la flexibilización en el formalismo exigible para interponer el recurso de suplicación, no puede llevar a una impugnación abierta y libre que obligue a la Sala a colaborar en la construcción de dicho recurso, ya que ello atentaría contra la seguridad jurídica y situaría a la parte recurrida en manifiesta indefensión. Consecuentemente, una vez que la revisión de hechos que se propone no contiene expresa indicación de la redacción alternativa, adición, modificación o supresión que haya de darse al hecho o hechos impugnados, debe llegarse a la conclusión de que el motivo resulta inviable al incurrir en vicios o defectos formales insalvables.

TERCERO.- Ya en sede jurídica sustantiva, y aunque sin cita procesal alguna, denuncia la recurrente infracción del art. 1.252 del C.c. por entender que concurre la excepción de cosa juzgada ya invocada en la instancia.

El motivo es claro que no prospera, pues el art. 1.252 del C.c. exige tres identidades para que la excepción de cosa juzgada surta efecto en otro juicio: la real u objetiva (“eadem res”), la causal (“eadem causa petendi”), y la subjetiva referida a las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueron, siendo así que en el presente caso, como correctamente razona el juzgador de instancia, la demanda anterior presentada por el Sr. L.N., y que fue resuelta por sentencia de 30 de junio de 1999 dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Vigo, supuso el ejercicio de una acción distinta por una presunta vulneración de derechos fundamentales, con un petitum completamente diferente, que impide apreciar la invocada excepción por no coincidir el requisito objetivo y la “causa petendi” de ambos procesos, aunque las partes sean las mismas.

CUARTO.- El sexto motivo de recurso denuncia infracción de los arts. 138 de la LPL, 41.3 y 50.1.a) del ET, reiterando que concurre la excepción de inadecuación de procedimiento por cuanto, a su juicio, la presente demanda solo tendría cabida en el art. 41.3 del ET y por el cauce procedimental del art. 138 de la LPL, pero no sería posible su tramitación, ya que dichas acciones tendrían un plazo legal de 20 días hábiles para su interposición, contados a partir de los hechos que los generan, por lo que si éstos comenzaron el 16.02.99 ya habrían prescrito, mencionando la misma fundamentación jurídica en el motivo siguiente (el séptimo) y, además, el art. 59 del ET para sostener la existencia de caducidad.

Ambos motivos -que por su relación han de ser examinados conjuntamente- devienen inaceptables, por cuanto, abundando en los correctos razonamientos del Magistrado de instancia, la acción que se ejercita en demanda es la de extinción del contrato de trabajo por voluntad de trabajador, fundada en el art. 50.1.a) del ET, al sostener el demandante la existencia de modificaciones substanciales en las condiciones de trabajo que redundan en perjuicio de su formación profesional o en menoscabo de su dignidad; caso éste que el art. 41.3 del ET deja expresamente a salvo cuando establece que en los supuestos previstos en los párrafos a), b) y c) del apartado 1 de este artículo, si el trabajador resultare perjudicado por la modificación sustancial, tendrá derecho a rescindir su contrato y percibir una indemnización de 20 días de salario por año de servicio... “sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 50.1.a) ET”, cuyo cauce procedimental adecuado es del proceso ordinario de los arts. 76 y siguientes de la LPL, y no el especial del art. 138 de la misma Ley Procesal Laboral.

Por ello, no cabe apreciar la pretendida inadecuación de procedimiento ni la invocada caducidad de la acción por superar el plazo de 20 días, ya que la ejercitada en demanda es la acción rescisoria del aludido art. 50.1.a) del ET que está sometida al plazo general de prescripción de un año previsto en los nº 1 y 2 del art. 59 del ET. Consecuentemente, si la primera notificación de la modificación de las condiciones laborales se realizó al trabajador el 16 de febrero de 1999, reiterándosele el 28 de junio siguiente, y la papeleta de conciliación ante el SMAC se presentó el 02.07.99, interponiéndose la demanda ante el Juzgado de lo Social el 20 de julio siguiente, es claro que no había transcurrido el mencionado plazo de prescripción de un año, y ello tanto si se computa desde el primer acto de notificación de la modificación de las condiciones laborales como del segundo, reiterándola.

QUINTO.- El octavo de los motivos de recurso denuncia infracción de los arts. 59 y 44 del ET invocando caducidad de la instancia, por entender que el juzgador “a quo” ha hecho una interpretación indebida del referido art. 59, y extensiva de las demás normas e, incluso, de la jurisprudencia, alargando el período de reclamación de la antigüedad por el actor. Respecto del art. 44, sostiene que si no hay vinculación jurídica entre el contrato de arrendamiento y el contrato de trabajo del actor, se ha aplicado indebidamente el aludido precepto en cuanto al demandante, forzando extensivamente la aplicación del mismo, máxime cuando el actor formalizó contrato de trabajo específico e indefinido con “C., S.A.”, liquidando el suyo con “D.” S.C., habiéndose extralimitado el juzgador a quo cuando declara nulo dicho contrato suscrito el 35 de enero de 1994, sin que ninguna de las partes lo hubiese pedido.

El motivo es claro que tampoco puede prosperar por las siguientes razones: 1.- Nada impide discutir en este proceso la antigüedad que corresponde al trabajador a efectos de fijar, en su caso, la indemnización que pudiera corresponderle por la extinción de su contrato fundada en un incumplimiento grave del empresario, pues tal cuestión no está sometida a un plazo de caducidad como alega la recurrente, ya que al tratarse de una situación continuada o reiterada, y no de una prestación de tracto único, en cualquier momento puede el trabajador, durante la vigencia de su contrato de trabajo, reclamar frente a la antigüedad que la empresa le ha reconocido y que refleja de forma reiterada en sus hojas de salario. Igual criterio rige también para la determinación del salario regulador de la indemnización, tanto en el proceso por despido como en el de extinción del contrato por voluntad del trabajador (STS de 02.02.1990, Ar. 807 y

25.02.1993, Ar. 1.441). 2.- En función de lo anterior, ha de llegarse a la conclusión de que debe mantenerse la antigüedad reconocida al actor por la sentencia recurrida, esto es, la de 21 de enero de 1983, según consta en el hecho probado segundo de acuerdo con el contrato de trabajo que suscribió -en esa fecha- con la empresa Cooperativa Industrial “D.”. Y es que, de acuerdo con el inalterado relato fáctico, no cabe apreciar la invocada infracción del art. 44 del ET, pues el contrato de arrendamiento de industria celebrado el 15 de enero de 1994 entre su anterior empleadora y la demandada “C., S.A.”, comportó una sucesión empresarial en cuanto cambio en la titularidad de la misma, al haberse producido la transmisión -por vía de arrendamiento, que también está comprendido en el art. 44 ET- de un conjunto unitario integrado por la nave industrial, los muebles, medios de transporte y equipo informático, así como la organización, esfuerzo, actividad y relaciones de hecho por un período de tres años..., lo que produjo el efecto de la subrogación del nuevo empresario en los derechos y obligaciones laborales del anterior (art. 44.1 ET), pasando el trabajador demandante a la empresa cesionaria con el mismo contrato y, por tanto, con la antigüedad que tuviera en la cedente.

El hecho de que el actor hubiera suscrito con la demandada un nuevo contrato de trabajo con fecha 25 de enero de 1994 ni afecta a la subrogación empresarial producida con anterioridad (art. 44 ET), ni tampoco permite apreciar una nueva antigüedad en su relación, ya que aparte que dicha cláusula sería nula por abusiva conforme a lo dispuesto en el art. 49.1.b) ET, es lo cierto que en el presente caso la demandada -en documento distinto de la misma fecha- participó al actor que si el proyecto de cooperación entre las dos empresas daba resultados positivos, y “C., S.A.” seguía con el Cash de... después de tres años previstos como de duración inicial de la colaboración entre las dos empresas, “C.” le reconocería la antigüedad que tenía en “D.”..., reconocimiento éste que debe entenderse “a todos los efectos”, no sólo por ser ésta la interpretación más acorde con el art. 44 del ET, sino porque “la prestación de servicios se produjo siempre de forma ininterrumpida y sin solución de continuidad”, de modo que no cabe establecer una antigüedad distinta a los efectos de determinar la indemnización que pudiera corresponderle en caso de extinción del contrato al amparo del art. 50.1.a) ET, dado que ésta debe calcularse en función de los servicios prestados y de acuerdo con el orden normativo aplicable.

SEXTO.- Finalmente, el último motivo de recurso denuncia infracción del art. 50.1.a) ET por entender que no ha existido actividad dolosa del

empresario, ya que ésta ha ajustado las necesidades de trabajo a su organigrama, respetando la categoría, salario y gran parte de las funciones del trabajador recogidas en su contrato de trabajo de fecha 25 de enero de 1994, y sin que haya existido vulneración de la dignidad y formación profesional del actor, ya que -a su juicio- no se ha podido demostrar que haya hecho funciones de vendedor, trayendo pedidos o elementos similares, habiéndose comprometido a prestar servicios como Gerente del Cash... con obligación de desplazarse para realizar visitas de clientes y proveedores, tanto en la provincia como en la Comunidad Autónoma de Galicia, y cualquier otra gestión que le encargue la Dirección General de la empresa.

El motivo tampoco prospera, pues del inalterado relato fáctico y de la fundamentación jurídica de la resolución recurrida se desprende que el actor, como gerente, venía dirigiendo las tres áreas de la empresa: administrativa, logística-almacén (transporte y stock) y ventas, coordinando el equipo de ventas y visitando de manera puntual a algún cliente. El 16 de febrero de 1999 la empresa le comunicó que la administración y almacén pasaría a ser llevada por el trabajador don T.F., encargando al demandante de la coordinación del equipo de ventas y las negociaciones con proveedores, así como de estudiar la apertura de la zona norte de Portugal. El 27 de mayo siguiente la demandada le comunicó el inicio del período vacacional hasta el 27 de junio, ordenándole la entrega a don T.F. de las llaves de la caja de seguridad, puerta de entrada e instalaciones, llaves que al finalizar sus vacaciones no recuperó al igual que su despacho que pasó a otro empleado, comunicándole la empresa el 28 de junio que sus funciones consistirían en la recuperación de clientes perdidos, de poca importancia, y en que tratase de abrir el mercado portugués, averiguando la situación real del nivel de precios y que continuase con las visitas a los clientes que aun no había visitado.

Es claro, como correctamente razona el Juzgador "a quo", que tras las referidas comunicaciones el actor quedó privado de las principales funciones que como gerente venía realizando, en las que pasó a ser sustituido por otro trabajador a quien hubo de entregar, por orden de la empresa, las llaves de la caja de seguridad, las de la puerta de entrada e instalaciones, quedando también privado de su despacho, convertido en un visitador de clientes de poca importancia y con un abstracto cometido de abrir mercado en la zona norte de Portugal, quedando bajo las órdenes del trabajador que asumió realmente sus funciones directivas en el centro de trabajo, por lo que tal comportamiento empresarial debe entenderse

como constitutivo de un incumplimiento contractual grave, que le legitima para solicitar la resolución de su contrato, ya que de acuerdo con una reiterada doctrina jurisprudencial, (STS de 13.07.83, 12.03.84, 24.11.86, 29.01.1990, 26.07.1990, 16.01.91, 31.05.91, 08.02.1993) «la extinción del contrato de trabajo que autoriza y prevé el núm. 1.a) del art. 50 del E.T., requiere un doble requisito: por una parte, que la empresa unilateralmente introduzca una modificación sustancial en las condiciones de trabajo, esto es, revelador de un voluntario y grave incumplimiento de sus obligaciones por el empresario, que suponga un deliberado enfrentamiento a la continuidad del anterior desarrollo de la relación laboral; y, por otra, que esta modificación redunde en perjuicio de la formación profesional del trabajador o en menoscabo de la dignidad; supuestos ambos que debe entenderse concurren en el caso presente al infringir la demandada los derechos del trabajador a la promoción y formación profesional en el trabajo establecidos en los arts. 4.2.b), 22 del E.T. y 35.1 de la C.E. y, que a la vez, comporta una abierta lesión "a la consideración debida a su dignidad" al ser privado de las principales funciones que venía realizando (art. 4.2.e) del citado ET). Procede, por tanto, desestimar el recurso y confirmar íntegramente el fallo impugnado.

SÉPTIMO.- Las costas del presente recurso han de ser impuestas a la parte vencida, incluyéndose en las mismas la cantidad de 25.000 ptas. en concepto de honorarios del Letrado de la parte impugnante; suma ésta que constituye la habitualmente fijada para supuestos semejantes por esta Sala de lo Social (art. 233 LPL).

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por la empresa demandada "C., S.A.", contra la sentencia de fecha 23 de septiembre de 1999 dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Vigo, en los presentes autos sobre rescisión de contrato tramitados a instancia del actor don D.L.N. frente a la empresa demandada, debemos confirmar y confirmamos íntegramente dicha sentencia, con imposición a la parte recurrente de las costas causadas en el recurso, que incluirán la cantidad de 25.000 ptas. en concepto de honorarios del letrado de la parte impugnante.

## 2868 RECURSO Nº 5.814/99

S. S.

DESPEDIMENTO IMPROCEDENTE.  
CONTRATACIÓN TEMPORAL SUCESIVA  
DE CARÁCTER FRAUDULENTO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José María Cabanas Gancedo

A Coruña, a veintisiete de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación nº 5.814/99, interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE RIBEIRA contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. Uno de Santiago de Compostela.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 103/99 se presentó demanda por doña M.I.R.B. en reclamación sobre DESPIDO siendo demandado el AYUNTAMIENTO DE RIBEIRA en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 10 de noviembre de 1999 por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- Que la actora comenzó a prestar sus servicios por cuenta y bajo la dependencia del Ayuntamiento demandado, sin suscribir contrato alguno ni ser dada de alta en la Seguridad Social, el día uno de febrero de mil novecientos noventa y nueve, a tiempo parcial, como Auxiliar de Ayuda a Domicilio./ SEGUNDO.- Que en fecha diez de enero de mil novecientos noventa y dos y sin que la actora cesara de prestar servicios en ningún momento, las partes suscribieron contrato de lanzamiento de nueva actividad, a tiempo parcial, para la prestación de servicios como Personal de Ayuda a Domicilio, en jornada de 20 horas semanales y por término de seis meses, teniendo por objeto el contrato el lanzamiento de nueva actividad. Dicho contrato fue prorrogado por idéntico término en fecha treinta de junio de mil novecientos noventa y dos, por un año el dieciocho de diciembre de mil novecientos

noventa y dos y por seis meses el siete de enero de mil novecientos noventa y cuatro, continuando prestando servicios hasta el nueve de enero de mil novecientos noventa y seis, fecha en la que fue dada de baja en la Seguridad Social./ TERCERO.- Que en fecha quince de enero de mil novecientos noventa y seis las partes suscribieron contrato de trabajo de duración determinada, bajo la modalidad de lanzamiento de nueva actividad, a tiempo parcial, para la prestación de servicios como Auxiliar de Ayuda a Domicilio, con jornada de 20 horas semanales, a razón de cuatro horas diarias, de lunes a viernes y por término de un año, teniendo por objeto el contrato la prestación del servicio de ayuda a domicilio a personas necesitadas. Dicho contrato fue prorrogado por idéntico término en fecha catorce de enero de mil novecientos noventa y siete y veintinueve de diciembre de mil novecientos noventa y siete./ CUARTO.- Que la actora fue cesada por fin de contrato el quince de enero de mil novecientos noventa y nueve, siendo dada de baja en la Seguridad Social./ QUINTO.- Que la actora percibía un salario mensual de setenta mil setecientas setenta y una pesetas (70.771 pts.), con inclusión de la parte proporcional de pagas extras./ SEXTO.- Que el Ayuntamiento demandado convocó, entre otros, el puesto de trabajo que ocupaba la actora, en fecha doce de diciembre de mil novecientos noventa y uno y el diecinueve de diciembre de mil novecientos noventa y cinco, publicándose anuncios en el “C.G.”, en la primera ocasión, y en “L.V.G.”, en la segunda, presentando la actora instancia en ambas ocasiones y siendo seleccionada./ SEPTIMO.- Que el Ayuntamiento demandado retribuía a la actora en virtud de los planes concertados suscritos con el Ministerio de Asuntos Sociales y la Consellería de Sanidade e Servicios Sociais, habiendo solicitado en 1998 subvención para Ayuda de domicilio por importe de quinientas mil pesetas (500.000 pts.), que le fue concedida; en 1989 de un millón de pesetas (1.000.000 pts.); en 1990 de un millón doscientas mil pesetas (1.200.000 pts.); en 1991 de trescientas mil ciento diez pesetas (300.110 pts.); en 1992 de ochocientos noventa y nueve mil ochocientos noventa pesetas (899.890 pts.); en 1993 de un millón ciento noventa y nueve mil ochocientos noventa pesetas (1.199.890 pts.); en 1994 de un millón quinientas noventa y nueve mil ochocientos noventa pesetas (1.599.890 pts.); en 1995 de idéntica cuantía; en 1996 de un millón setecientas cuarenta y nueve mil ochocientos noventa pesetas (1.749.890 pts.); en 1997 de dos millones cuarenta y nueve mil ochocientos noventa pesetas (2.049.890 pts.); en 1998 de dos millones trescientas cuarenta y nueve mil ochocientos noventa pesetas (2.349.890 pts.) y en 1999 de tres millones cuatrocientas noventa y ocho mil treinta y seis pesetas (3.498.036 pts.)/

OCTAVO.- Que hasta 1996 las Ayudas para mantenimiento de Servicios Sociales Municipales acogidos a los Planes Concertados se convocaban año a año, y a partir de 1996 se suscribió Convenio entre el Ayuntamiento demandado y a la Xunta de Galicia, que se prorroga de forma automática de año en año./ NOVENO.- Que la actora no ha ostentado la condición de representante legal o sindical de los trabajadores en el año inmediatamente anterior a la fecha de su cese./ DÉCIMO.- Que la actora formuló la preceptiva reclamación previa en fecha dos de febrero de mil novecientos noventa y nueve, siendo desestimada por Resolución de fecha doce de febrero de mil novecientos noventa y nueve.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que estimando la demanda formulada por doña. I.R.B. contra el AYUNTAMIENTO DE RIBEIRA, debía declarar y declaraba la IMPROCEDENCIA DEL DESPIDO EFECTUADO, condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración y a que opte, en término de cinco días, a contar desde el siguiente al de la notificación de esta sentencia, entre readmitir a la actora en su puesto de trabajo, de forma inmediata y en las mismas condiciones que tenía antes del despido, o abonarle la cantidad un millón cincuenta y seis mil ochocientos noventa y siete pesetas (1.056.897 pts.), en concepto de indemnización por despido y a que le abone, en todo caso, la cantidad de setecientos cinco mil trescientas cuarenta y una pesetas (705.341 pts.), en concepto de salarios de tramitación devengados hasta el día de la fecha, más el haber diario de dos mil trescientas cincuenta y nueve pesetas (2.359 pts.) desde este día hasta la fecha de notificación de esta sentencia.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Disconforme el Ayuntamiento demandado con que, en la sentencia de instancia, se declare improcedente el cese de la actora, en la relación laboral, que unía a ambos; formula recurso de Suplicación, en primer lugar, por el cauce del apartado b) del artículo 191 del TRLPL, a fin de que se suprima el hecho probado primero de aquélla –que afirma “que la actora comenzó a prestar servicios por cuenta y bajo la dependencia del Ayuntamiento demandado, sin suscribir contrato alguno ni ser dada de alta en la Seguridad Social, el día 1 de febrero de 1989, a tiempo parcial, como Auxiliar de Ayuda a

domicilio”-; en segundo, por el mismo cauce, dirigido a que, en el hecho probado segundo de la misma, se suprima la referencia a “sin que la actora cesara de prestar servicios en ningún momento”, y se añada “previo proceso selectivo convocado el 12.12.91, anunciado en el “C.G.” el 21.12.91 y resuelto el 09.01.92”; en tercero, por igual cauce, para que, el hecho probado tercero, quede redactado en el sentido de que “en fecha 15.01.96 las partes suscribieron contrato de duración determinada, bajo la modalidad de lanzamiento de nueva actividad, a tiempo parcial, para la prestación de servicios como Auxiliar de Ayuda a domicilio, con jornada de 20 horas semanales, a razón de cuatro horas diarias, de lunes a viernes y por término de un año, teniendo por objeto el contrato la prestación de servicio de ayuda a domicilio a personas necesitadas. Dicho contrato fue prorrogado por idéntico término en fechas 14.01.97 y 29.12.97”; en cuarto, por idéntico cauce, dirigido a que se adicione un segundo apartado al hecho probado séptimo, que afirme que “las ayudas solicitadas y las subvenciones otorgadas desde 1988 hasta el cese de la actora lo eran para la prestación del servicio durante 12 meses al año”; en quinto, también por el cauce del apartado b) del artículo mencionado, dirigido a que se revise el hecho probado octavo, para que quede redactado en el sentido de que “hasta 1996 del Ayuntamiento demandado solicitaba año a año, las ayudas para mantenimiento de servicios sociales municipales acogidos a los Planes Concertados y, a partir de 1996, el Ayuntamiento demandado suscribió Convenio de Colaboración con la Xunta de Galicia para la prestación de servicios de atención primaria cuya duración se extendía al ejercicio económico de dicho año, siendo prorrogable de forma automática para ejercicios económicos sucesivos de no mediar denuncia expresa por las partes, quedando la prórroga sujeta –en todo caso- a la existencia de crédito y al cumplimiento de los trámites preceptivos, teniendo en cuenta la aportación económica de la Comunidad Autónoma al Convenio el límite de las disponibilidades presupuestarias de cada año”; y, en sexto, por el del c) del mismo precepto, denunciando infracción, por no aplicación, de los artículos 49.1.c) y 15 del Estatuto de los Trabajadores, 2 y 8 del Real Decreto 2.104/1984, y 2 y 9 del Real Decreto 2.546/1994; y, por aplicación indebida, de los artículos 6.4 y 7.2 del Código Civil, y 55.3 y 56 del Estatuto de los Trabajadores.

SEGUNDO.- De las revisiones fácticas de la sentencia de instancia, interesadas con los cinco primeros motivos del recurso, la Sala estima procedentes –aunque con los nulos efectos prácticos, que se verán-, la del segundo punto del hecho probado segundo, tendente a añadir a éste,



que el contrato, celebrado el 10 de enero de 1992, tuvo lugar “previo proceso selectivo convocado el 12.12.91, anunciado en “E.C.G.” el 21.12.91 y resuelto el 09.01.92”, pues de los documentos, que se citan en su apoyo, consta su certeza; la del tercero, interesando una nueva redacción del hecho probado tercero de aquélla, por la misma razón y porque la nueva redacción sirve para completar la de la sentencia de instancia; y la del quinto, por idénticos motivos que en el caso anterior; y no considerar viables, en cambio, ni la solicitada en el primer motivo, porque no basta para suprimir la conclusión valorativa probatoria, que expone el Sr. Juez “a quo”, en el sentido de que “la actora comenzó a prestar servicios por cuenta y bajo la dependencia del Ayuntamiento demandado, el 1 de febrero de 1989, sin suscribir contrato alguno ni ser dada de alta en la Seguridad Social”, con que, en las cartas de pago, que el recurrente cita en su apoyo, se haga referencia a que los pagos se efectuaban como contraprestación a las colaboraciones de la actora al programa de ayuda a domicilio, dado que de las mismas, aisladamente consideradas, no cabe inferir, como se pretende, que dichas colaboraciones no implicaban relación laboral alguna; ni la interesada en el primer punto del motivo segundo, porque no puede suprimirse la referencia a “sin que la actora cesara de prestar servicios en ningún momento”, por el hecho de que el contrato, celebrado el 10 de enero de 1992, fuere precedido de un proceso selectivo, convocado el 12.12.91 y resuelto el 09.01.92, cuando nada consta en contra de que continuare trabajando durante ese tiempo; ni la solicitada en el hecho cuarto, porque entra en el terreno de lo redundante y de lo innecesario, exponer un dato sobre las ayudas solicitadas y las subvenciones otorgadas desde 1998 hasta el cese de la demandante, cuando el mismo ya aparece recogido, con valor de hecho probado, en la fundamentación jurídica de la sentencia.

**TERCERO.-** Impugna el Ayuntamiento demandado, desde el punto de vista jurídico, la sentencia de instancia –que, tras estimar probado que la actora comenzó a prestar sus servicios para aquél, sin suscribir contrato alguno ni ser dada de alta en la Seguridad Social, el 1 de febrero de 1989, a tiempo parcial, como Auxiliar de Ayuda a Domicilio; que el 10 de enero de 1992, y sin que cesara de prestar servicios en ningún momento, suscribió contrato de lanzamiento de nueva actividad, a tiempo parcial, para la prestación de servicios como Personal de Ayuda a domicilio, en jornada de 20 horas semanales, por tiempo de seis meses y teniendo por objeto el lanzamiento de nueva actividad, que fue prorrogado hasta el 9 de enero de 1996, fecha en que fue dada de baja en la Seguridad Social; que el 15 de enero de 1996, suscribió otro contrato, igual que el anterior, que

tenía como objeto la prestación del servicio de ayuda a domicilio a personas necesitadas, y que fue prorrogado en dos ocasiones, hasta que fue cesada, por fin de contrato, el 15 de enero de 1999, siendo dada de baja en la Seguridad Social; y que fue retribuida en virtud de los planes concertados, celebrados por el Ayuntamiento con el Ministerio de Asuntos Sociales y con la Consellería de Sanidade e Servicios Sociais; declaró improcedente dicho cese, porque, según estimación el Sr. Juez “a quo”, que la dictó, la relación laboral fue indefinida desde el inicio, y porque la aparente temporalidad de los dos contratos, suscritos con posterioridad, no sirve para justificar la pretendida naturaleza temporal de la prestación de servicios, pues los preceptos, que regulaban el contrato de lanzamiento de nueva actividad, exigían, para su validez, que en el contrato se consiguiera, con precisión y claridad, la causa o circunstancia que lo justifique, extremo éste no cumplido-, porque entiende, por una parte, que, en las contrataciones sucesivas, haya o no solución de continuidad en la prestación de servicios, ha de estarse al examen del último contrato celebrado, ya que los anteriores han sido concertados por el trabajador, y que, en el caso de la demandante, entre el contrato, que suscribió el 10 de enero de 1992, y el que celebró el 15 de enero de 1996, tuvo lugar un proceso selectivo, al que aquélla concurrió voluntariamente; por otra, el fraude de ley no se presume; y, por otra, las meras irregularidades formales no pueden desvirtuar la naturaleza real de los contratos de duración temporal, máxime cuando la naturaleza temporal de los contratos, celebrados por los Ayuntamientos para la prestación ayuda a domicilio, en el marco de los Planes Concertados de Servicios Sociales, es plenamente reconocida en la más reciente jurisprudencia.

**CUARTO.-** La Sala estima, a la vista de la doctrina jurisprudencial, surgida al resolver litigios, de alguna forma similares, a éste –que se centra en que, en las series de contratos temporales masivos, que responden a una misma relación laboral, cuando cualquiera de ellos carece de causa o resulta inválido por contravenir las disposiciones impuestas en su regulación propia con carácter necesario, la relación laboral deviene en indefinida, cualquiera que sea el contrato temporal de los celebrados, el defectuoso; que las novaciones aparentes de los contratos temporales posteriores al inválido, carecen de valor para transformar en temporal una relación indefinida ya constituida como tal entre las partes; y que la afirmación de que “en el caso de contrataciones temporales sucesivas el examen de los contratos debe limitarse al último de ellos, sólo puede ser aceptada de modo excepcional, cuando de las series contractuales reflejadas en los hechos probados no se infiere



defecto sustancial alguno en los contratos temporales, o fraude de ley, o bien cuando concurriendo éstos el plazo para el ejercicio de la acción de despido había caducado por inactividad del trabajador... (sentencias del Tribunal Supremo de 20 y 21 de febrero, 25 de marzo, 5 y 29 de mayo de 1997, etc.), que no existe base para aceptar las denuncias jurídicas, que formula el Ayuntamiento demandado en el recurso, pues, partiendo de que el defecto sustancial, en la contratación sucesiva, que existió entre las partes, ya estuvo en su inicio- pues comenzó entre ellas una relación laboral temporal, a tiempo parcial, de auxilio de ayuda a domicilio, el 1 de febrero de 1989, sin que mediare suscripción de contrato alguno, no obstante determinar el artículo 6.1 del Real Decreto 2.104/1984, de 21 de noviembre, vigente en esas fechas, que los contratos por lanzamiento de nueva actividad deberán instrumentarse, en todo caso, por escrito..., con lo que era aplicable al mismo lo dispuesto en el artículo 8 a) de dicho Real Decreto, respecto a que los contratos de duración determinada se presumirán celebrados por tiempo indefinido, salvo que de la propia naturaleza de la actividad o de los servicios contratados se deduzca la naturaleza temporal de los mismos, entre otros casos, cuando no se hubiese observado la exigencia de la forma escrita-; de que, ante ello, las sucesivas novaciones temporales, que, en forma escrita, tuvieron lugar el 10 de enero de 1992 y el 15 de enero de 1996, carecieron de valor para transformar en temporal la relación, que era indefinida, ante lo expuesto, existente entre las partes; y de que carece de efectos cualquier llamada a la caducidad de la acción de despido, por el hecho de que el contrato, de 15 de enero de 1996, hubiere estado precedido de un proceso selectivo, ya que, no obstante él, consta en la relación fáctica de la sentencia, que los servicios, prestados, como consecuencia del contrato de 10 de enero de 1992, se prolongaron hasta el 9 de enero de 1996, y que, el de 15 siguiente se celebró el siguiente lo que significa que ello tuvo lugar antes de transcurrir el plazo de veinte días para reclamar contra el despido (artículo 103.1 TRLPL); las alegaciones del recurrente caen por su base, ya que, no se está en el caso de examinar el último contrato celebrado, cuando el defecto en la contratación ya existía desde el inicio; no se puede afirmar que, en el caso que se analiza, el fraude de ley no se presume, cuando existe prueba suficiente que lo acredita; no es defendible hacer referencia a meras irregularidades formales en la contratación, cuando en el primer contrato se prescindió totalmente de la forma escrita, imperativamente exigida; y no es adecuado acudir, para justificar la anormal actuación municipal, al celebrar el primer contrato, en que estuvo enmarcada en el ámbito de los Planes Concertados de Asuntos

Sociales, cuando este dato no pasa de ser circunstancial, a los efectos que se analizan.

QUINTO.- Lo anterior lleva a la desestimación del recurso planteado, en su integridad –incluso, por lo tanto, en lo que se concierne a la petición subsidiaria del escrito en que se plantea, relativa a que, en el supuesto de que se siga considerando al despido improcedente, se señale la indemnización pertinente, partiendo de la antigüedad de tres años (desde el 15 de enero de 1996, fecha del segundo contrato escrito celebrado), ya que, como se deduce de lo anterior, ello no es posible, al entenderse que la relación laboral se inició el 1 de febrero de 1989-.

Por lo expuesto,

#### Fallamos

Que, con desestimación del recurso de Suplicación, planteado por el Ayuntamiento de Ribeira, contra la sentencia, dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez de lo Social nº 1 de Santiago, en fecha 10 de noviembre de 1999, debemos confirmar y confirmamos el fallo de la misma. Se imponen al Ayuntamiento citado las costas del recurso, con inclusión de los honorarios del Letrado impugnante, que se fijan en la suma de 25.000 pesetas.

**2869 RECURSO Nº  
03/0008747/1996**

S. CA.

PECULIARIDADES DA OBRIGACIÓN DE CURSAR ALTA NAS EMPRESAS DE EXHIBICIÓN CINEMATOGRAFICA, SALAS DE BAILE, DISCOTECAS, SALAS DE FESTA E OUTROS LOCAIS DE ESPECTÁCULOS ANÁLOGOS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Francisco Javier D'Amorín Vieitez

En la Ciudad de A Coruña, veintiocho de enero de dos mil.

#### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0008747/1996, pende de

resolución ante esta Sala, interpuesto por Discoteca “C., S.L.”, con D.N.I./C.I.F... domiciliado en... (Lugo), representado y dirigido por el letrado don M.P.A., contra Resolución de 20.05.96 desestimatoria de recurso ordinario contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Lugo sobre acta de infracción nº 489/95; Expte. nº 2.319/96. Es parte la Administración demandada MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL, representada por el ABOGADO DEL ESTADO. La cuantía del asunto es determinada en 501.000 ptas.

#### **Antecedentes de hecho**

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 18 de enero de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

#### **Fundamentos de derecho**

I.- Es objeto de impugnación a través del presente recurso contencioso-administrativo las resoluciones de la Administración Laboral que ratificaron acta de infracción en la que se imputó a la empresa recurrente la infracción tipificada en el art. 29.3.2 de la Ley 8/88, en razón de haber dado ocupación a un trabajador titular de las prestaciones por desempleo, sin haberle dado de alta con carácter previo en la Seguridad Social.

La demandante aduce, de una parte, la inexistencia de infracción pues el art. 1.4º de la O.M de 17 de enero de 1994, que regula la afiliación, altas y bajas en la Seguridad Social, dejaba a salvo los plazos especiales para la solicitud del alta de determinados colectivos incluidos en sistemas especiales, entre ellos, el de los trabajadores que prestan sus servicios en salas de fiesta y discoteca, regulado por la O.M de 17

de junio de 1980, cuyo art. 2 obliga a las empresas a presentar en los primeros cinco días de cada mes un parte de alta con la relación de los trabajadores, de otra, que la Administración no acreditara el elemento de la culpabilidad, esto es, que la empresa tuviera conocimiento de la circunstancia de ser el trabajador perceptor de las prestaciones por desempleo.

II.- A la fecha de comisión de la infracción imputada, ésta quedara afectada por la reforma operada por la Ley 22/93, de 29-XII, que dio nueva redacción a las dos modalidades de infracción tipificadas en el art. 29.3.2 de la Ley 8/88, describiéndose la submodalidad comisiva de que aquí se trata como: “dar ocupación a trabajadores titulares o solicitantes de prestaciones por desempleo cuando no se les haya dado de alta en la Seguridad Social con carácter previo al inicio de la relación laboral”. La descripción del tipo ha de complementarse con las prescripciones contenidas en la O.M de 17 de enero de 1994, sobre presentación de solicitudes de afiliación y altas de los trabajadores en la Seguridad Social, que vino a derogar el art. 17.2 de la O.M de 28 de diciembre de 1966, que otorgaba al empresario el plazo de cinco días para proceder a dar de alta en la Seguridad Social al trabajador que iniciara la relación laboral, y en cuyo art.1º se establece que “las solicitudes de afiliación de trabajadores a la Seguridad Social y de altas, iniciales o sucesivas, de los mismos en el Régimen de Seguridad Social que corresponda deberán formularse por los sujetos obligados, ante las Direcciones Provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social o Administraciones de la misma, con anterioridad a la iniciación de la prestación de servicios del trabajador, mediante la presentación en las citadas Dependencias de los documentos establecidos al efecto o su remisión, a través de correo o fax, acompañados de fotocopia del documento nacional de identidad del trabajador o, en caso de ser extranjero, del documento identificativo del mismo... En los casos excepcionales en que no hubiera podido preverse con antelación suficiente la iniciación de la prestación de servicios, si el día o días anteriores a la misma fueran inhábiles, o si la prestación de servicios se iniciare en horas asimismo inhábiles, las solicitudes de afiliación y/o de alta de los trabajadores podrán comunicarse mediante la remisión a las Direcciones Provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social o Administraciones de la misma, y a través de fax o por cualquier otro medio informático, electrónico o telemático”.

Ahora bien, sentado lo anterior, ha de advertirse que la O.M de 17.06.80 establece un régimen específico de alta para el personal de plantilla de empresas de exhibición cinematográfica, salas de

baile, discotecas, salas de fiesta y otros locales de espectáculos análogos que no trabaje todos los días de la semana, exceptuando el régimen general que regulaba la O.M. de 28.12.66 consistente en presentar los partes de alta y baja al Régimen General de la Seguridad Social en el plazo de cinco días naturales, contados a partir del siguiente al de la iniciación o cese en el trabajo, disponiendo su art. 2 que las Empresas presentarán, durante los cinco primeros días naturales de cada mes, un parte de alta, que contendrá los siguientes datos: relación nominal de los trabajadores a los que se refiere el artículo anterior y días fijos de trabajo de cada semana durante dicho período, régimen específico que quedó respetado por el art. 1.4 de la mencionada O.M. de 17 de enero de 1994, cuyo art. 1.4 salvaguarda el régimen específico de altas, plazos y efectos respecto de los profesionales taurinos, para el Régimen Especial Agrario, para el Régimen Especial de Trabajadores del Mar, para el Régimen Especial de Empleados de Hogar, para el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, y para los colectivos incluidos en los sistemas especiales en el ámbito del Régimen General.

Pues bien, aplicando dichas consideraciones jurídicas al supuesto de autos, referido a un trabajador que presta servicios en una discoteca que regenta la recurrente los sábados, domingos, festivos y vísperas (jornada de 4 horas), fijándose por la propia Inspección como de fecha de inicio de la relación laboral la de la visita al centro de trabajo (21 de octubre de 1995), ya se advierte que la imputación a la empresa de la infracción de referencia sería tanto como anticipar la dinámica comisiva de la infracción y el propio dolo del autor, desde el momento mismo en que la empresa disponía de plazo para el cumplimiento de la obligación formal de alta del trabajador en la Seguridad Social. Procede en consecuencia, la estimación del recurso.

III.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

#### Fallamos

Que estimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por discoteca “C., S.L.” contra Resolución de 20.05.96 desestimatoria de recurso ordinario contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Lugo sobre acta de infracción nº 489/95; Expte. nº 2.319/96, dictado por MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL; y en consecuencia, anulamos las resoluciones recurridas, dejando sin efecto la sanción impuesta. Sin imposición de costas.

## 2870 RECURSO Nº 03/0008741/19962736

S. CA.

INFRACCIÓN ADMINISTRATIVAS DO EMPRESARIO EN MATERIA DE PREVENCIÓN DE RISCOS LABORAIS.

Ponente: Ilma. Sra. Doña Margarita Pazos Pita

En la Ciudad de A Coruña, veintiocho de enero de dos mil.

#### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0008741/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por “F.N.M., S.A.”, con D.N.I..., domiciliado en... (Pontevedra), representado por don V.L.R. y B. y dirigido por el letrado doña M.E.D.F. (HABILITADA), contra Resolución de 20.05.96 desestimatoria de r. ordinario interpuesto por la recurrente contra otra de 11.12.95 de Delegación Provincial de Pontevedra confirmando sanción por infracción grave (Acta de Infrac. nº... Expte...). Es parte la Administración demandada CONSELLERÍA DE XUSTIZA, INTERIOR E R. LABORAIS, representada por el LETRADO DE LA XUNTA DE GALICIA. La cuantía del asunto es determinada en 260.000 ptas.

#### Antecedentes de hecho

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 18 de enero de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

#### Fundamentos de derecho

I.- Se impugna a través del presente recurso la Resolución dictada el día 20.05.96 por la Dirección Xeral de Relaciones Laborais de la Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais, desestimatoria del recurso ordinario interpuesto por la recurrente contra la dictada el día 11.12.95 por la Delegación Provincial de Pontevedra de la misma Consellería, y que impuso al recurrente una sanción de 260.000 ptas por la comisión de dos infracciones graves tipificadas en el art. 10.9º de la Ley 8/88 de 7 de abril.

II.- En primer lugar procede examinar las consideraciones que, en torno al expediente, se articulan en el escrito de demanda y que se exponen a continuación:

a) La alegación relativa a que no se ha producido el trámite de audiencia, violándose con ello el art. 35 de la L. 30/92 de 26 de noviembre, y a que no se ha llevado a cabo otra diligencia procedimental que no sea la primitiva acta de iniciación ha de ser plenamente rechazada, y, así, del examen del expediente administrativo no sólo resulta la total observancia del procedimiento establecido en la Ley 8/88 de 7 de abril, sino que, además, aparece plenamente acreditado que el recurrente ha tenido total oportunidad de exponer los puntos de vista y las argumentaciones conducentes a su derecho, tanto en fase de alegaciones como a través de los pertinentes recursos, como lo demuestra el hecho de que, en base a las alegaciones y documental presentada por el mismo, y de acuerdo con el informe obrante al folio 10 del expediente, se procedió a la anulación de la infracción señalada en el acta con el núm. 2.

b) Del mismo modo tampoco es de recibo la alegada vulneración por la Resolución de fecha 20.05.96, de lo dispuesto en los arts. 89.1º y 3º y 54 de la L. 30/92, y ello toda vez que, por una parte, dicha resolución incluye tanto los hechos, persona responsable, infracciones cometidas y sanciones procedentes, como la valoración de la prueba practicada, y especialmente de aquella que constituye el fundamento básico de la decisión, dando por lo tanto solución a la contienda suscitada en el expediente, y, por otra parte, toda vez que la falta de motivación suficiente que constituye vulneración del art. 24.1º de la LE por

infracción del derecho fundamental de tutela judicial efectiva, es preciso que sea total, de forma que el interesado desconozca la causa o motivo de la misma, lo que no procede entenderse en modo alguno producido en el caso de autos, en que la motivación es clara y suficiente.

c) Finalmente, y en cuanto al defecto que -se alega- contiene el acta, por no incluir, en cuanto a la 3ª de las sanciones, el número de trabajadores afectados por la infracción cuando tal requisito sirva para graduar la sanción o calificar la sanción, se ha de señalar que el mismo no es atendible, y ello toda vez que, por una parte, el Acta contiene la identificación de un trabajador concretamente afectado, y, por otra parte, tal singularidad o pluralidad no tiene relevancia para la calificación de la infracción, y ello sin perjuicio de su repercusión en cuanto a la graduación de la sanción, extremo que se abordará con posterioridad.

III.- Sentado lo anterior, han de ser igualmente rechazadas las argumentaciones de la demanda dirigidas a desvirtuar el Fundamento de Derecho 2º de la Resolución de fecha 20.05.96 -presunción de certeza y veracidad de las Actas de acuerdo con el art. 52 de la Ley 8/88 -, en base a que dos apreciaciones contenidas en el Acta fueron rectificadas por la propia actuatoria, y ello toda vez que, en el presente caso y conforme resulta del examen del expediente administrativo, tal modificación no fue en modo alguno arbitraria o caprichosa, respondiendo y obedeciendo, por el contrario, a la plena vigencia en el procedimiento del derecho de defensa del hoy recurrente. Así, refiriéndose la concreta infracción a la ausencia de barandillas protectoras en las escaleras de acceso a dos buques, la misma fue anulada precisamente en base a la acreditación que, en fase de alegaciones, efectuó el recurrente, incorporando por lo tanto los elementos de prueba necesarios, y que vinieron a acreditar la falta de uso de una de ellas y la pertenencia al buque de la otra"; anulación que, por lo tanto, en modo alguno viene a desvirtuar la presunción de certeza respecto de los hechos reflejados en el acta.

IV.- En cuanto a la imputación a la recurrente de la infracción tipificada en el art. 10.9 de la LISOS por incumplimiento de lo dispuesto en el art. 115.2º de la Ordenanza General de Seguridad e Higiene en el Trabajo, se ha de señalar que no son de recibo las alegaciones que se vierten respecto de la no acreditación de la existencia de un peligro grave o no implicar la dicción del precepto que esté hablando de dispositivo de seguridad para ganchos.

Así, del tenor del art. en cuestión resulta con claridad que al carecer los ganchos de las grúas

de pestillo de seguridad, es conducta que constituye infracción del art. 115.2º de la referida Ordenanza General, que exige que los ganchos estén equipados de pestillos y otros dispositivos de seguridad; actuación que, asimismo, no puede negarse que constituya por ser un riesgo grave para los trabajadores, dada su potencial lesivo en caso de accidente. Asimismo, lo anterior no puede entenderse desvirtuado por el hecho de que el gancho de seguridad estuviese ya peticionado y la utilización de la grúa hubiese respondido a necesidades que se alegan inaplazables, y ello toda vez que, sin perjuicio de no estimarse tales circunstancias como motivadoras de una agravación de la sanción, sin embargo, no desvirtúan el riesgo grave para la salud de los trabajadores que implica su utilización en tales condiciones.

Por otra parte, por lo que se refiere al incumplimiento de lo dispuesto en los arts. 141 y 143 de la Ordenanza General de Seguridad e Higiene, al no usar el operario don E.P.P. el preceptivo casco protector de la cabeza, tampoco son de recibo las argumentaciones de la sociedad recurrente en cuanto al error de tipificación y vulneración del principio de tipicidad, y, así, no discutido que dicho trabajador carecía del casco, se ha de tener en cuenta que en el desarrollo de la actividad laboral de una empresa existe como indica la S. 22 abril 1989 un “deber de seguridad por parte del titular de aquella que obliga a exigir al trabajador la utilización de los medios dispositivos preventivos de seguridad, impidiendo, si ello fuera necesario, la actividad laboral de quienes, por imprudencia o negligencia, incumplan el debido uso de aquellos, incluso a través del ejercicio de la actividad disciplinaria” y es que, como se dice en la S. 22 octubre 1982 “la deuda de Seguridad de la empresa con los trabajadores no se agota con darles los medios normales de protección, sino que viene además obligada a la adecuadas vigilancia del contenido de sus instrucciones que deben tender no sólo, a la finalidad del proteger a los trabajadores del riesgo genérico que crea o exige el servicio encomendado, sino además de la prevención de las ordinarias imprudencias profesionales”.

La aplicación de la doctrina jurisprudencial precedente en el asunto examinado, permite concluir que la empresa no observó la debida vigilancia en el cumplimiento de las normas, consistente en el preceptivo uso del casco de protección, que es la medida protectora de carácter general prevista en la normativa de aplicación: arts. 143 OM 3 marzo 1971; lo que conduce a la desestimación de la argumentación de la recurrente a este respecto.

Finalmente se ha de señalar que, no obstante todo lo anterior, sí se han de tener en cuenta las alegaciones relativas a la no especificación de los trabajadores que –según el acta– tampoco usaban el casco protector de la cabeza, y, así, si bien tal indeterminación no desvirtúa la calificación de las infracciones como graves, sin embargo, sí ha de entenderse que no puede considerarse –dada su plasmación sin concreción alguna– como criterio a tener en cuenta para graduar la infracción, máxime cuando, además de no especificar nombre ni dato alguno, tampoco establece relación alguna con el número total de trabajadores de la empresa.

Así las cosas, y en virtud de lo expuesto, lo procedente es imponer las sanciones, no en su grado medio, sino en su grado mínimo, cumpliéndose también con ello el principio de proporcionalidad.

V.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

#### Fallamos

Que estimamos en parte el recurso contencioso-administrativo deducido por “F.N.M., S.A.” contra Resolución de 20.05.96 desestimatoria de r. ordinario interpuesto por la recurrente contra otra de 11.12.95 de Delegación Provincial de Pontevedra confirmando sanción por infracción grave (Acta de Infrac. nº 1.391/95; Expte. 404/95) dictado por CONSELLERÍA DE XUSTIZA, INTERIOR E R. LABORAIS; y en consecuencia, anulamos parcialmente las resoluciones recurridas, en el sentido de rebajar las sanciones impuestas a la cuantía y extensión de 50.001 ptas. Sin imposición de costas.

**2871 RECURSO Nº  
03/0008796/1996**

S. CA.

NON COMUNICACIÓN POLO BENEFICIARIO DA PERDA DE REQUISITOS PARA CONTINUAR LUCRANDO A PERCEPCIÓN DE SUBSIDIO POR DESEMPREGO.

Ponente: Ilma. Sra. Doña Margarita Pazos Pita

En la Ciudad de A Coruña, veintiocho de enero de dos mil.



**En nombre del Rey**

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

**SENTENCIA**

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0008796/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por J.M.L.C., con D.N.I... domiciliado en... (Santiago de Compostela), representado y dirigido por el letrado don P.B.L., contra Silencio administrativo a reclamación previa a la vía jurisdiccional laboral por extinción de prestación por desempleo recaída en expediente nº 1.025/95. Es parte la Administración demandada

DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL I.N.E.M. A CORUÑA, representada por el ABOGADO DEL ESTADO. La cuantía del asunto es indeterminada.

**Antecedentes de hecho**

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 18 de enero de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

**Fundamentos de derecho**

I.- Son antecedentes relevantes para la resolución de la cuestión debatida los siguientes que resultan de lo actuado en el procedimiento:

a) Con fecha 06.03.95 se reconoció al recurrente la prestación de subsidio por desempleo por tener cargas familiares.

b) Posteriormente, y con el fin de comprobar que el recurrente continuaba reuniendo todos los requisitos que en su día determinaron el reconocimiento del subsidio por desempleo, se requirió al mismo para presentar el día 11.08.95 determinada documentación en la Oficina de Empleo de Santiago-Centro.

c) Con fecha 30.08.95 se formuló propuesta de sanción de extinción de la prestación, notificada al recurrente el día 04.09.95, “por no comunicar la pérdida de los requisitos para seguir percibiendo el subsidio por desempleo, ya que con fecha 01.07.95 los ingresos de la unidad familiar dividido entre el número de miembros supera el 75% del salario mínimo interprofesional”.

d) Formuladas alegaciones por el recurrente mediante escrito presentado al efecto, el día 27.10.95 recayó Resolución de la Dirección Provincial del INEM de A Coruña, imponiendo al recurrente, con base en los arts. 30.2.2 y 46, números 1, 2 y 4 de la Ley 8/88 de 7 de abril, la sanción de extinción de la prestación por desempleo.

e) Presentada por el interesado reclamación previa a la vía jurisdiccional, la misma no fue contestada expresamente, emitiéndose certificación de acto presunto el día 12.06.96.

II.- De los varios motivos en que se fundamenta el recurso interpuesto ha de ser examinado en primer término el relativo a la existencia de vicios procedimentales, motivo que ha de ser rechazado de plano, y, así, basándose el mismo en la falta de notificación del acuerdo en que se proponía la sanción, sin embargo, consta con toda claridad en el expediente la notificación al respecto practicada personalmente al recurrente el día 04.09.95, como por otra parte viene a reconocer el mismo en el escrito de alegaciones presentado en vía administrativa.

III.- Del mismo modo ha de ser rechazada la incompetencia del órgano sancionador que se postula, y ello toda vez que, si bien el recurrente parte de la calificación de la infracción tipificada en el art. 30.2.2 de la Ley 8/88 como muy grave, sin embargo, y como ya pone de manifiesto la Resolución dictada el día 27.10.95, conforme al art. 30.2.2 de la Ley 8/88, en la redacción dada por la Ley 22/93, de 22 de diciembre, constituye infracción grave “no comunicar, salvo causa justificada, las bajas en las prestaciones cuando se produzcan situaciones de suspensión o extinción del derecho o se dejen de reunir los requisitos para su percepción cuando por dicha causa se haya percibido indebidamente la prestación”, correspondiendo, de acuerdo con el art. 46.4º, la



imposición de sancións, por infraccións graves y leves, a la Entidad Gestora.

Por lo tanto, visto lo anterior, y habiendo sido impuesta en el presente caso la sanción por la Directora Provincial del INEM, que igualmente certifica el acto presunto, procede la desestimación de la incompetencia alegada a este respecto.

IV.- Finalmente el recurrente alega que los hechos descritos en la comunicación del INEM no son subsumibles bajo el tipo de infracción que se describe en ninguno de los apartados del art. 30 de la LISOS, en donde se habla de obtención fraudulenta de prestaciones.

Sin embargo, tal alegación tampoco puede ser acogida, y, así, conforme ya se ha expuesto y se recoge con toda claridad en el expediente administrativo, la infracción que se imputa al recurrente no es la “obtención fraudulenta” que invoca, sino, por el contrario, la concretamente prevista y recogida en el art. 30.2.2 anteriormente transcrito y redactado conforme a la ley 22/93, esto es, la “no comunicación” de la pérdida de los requisitos para la percepción de la prestación; no comunicación y pérdida que, por otra parte, no se vienen a discutir.

Por lo tanto, resultando acreditado que el actor se encuentra incurso en la conducta tipificada en el art. 30.2.2 anteriormente transcrito, resulta procedente la desestimación del recurso interpuesto, máxime cuando carece de trascendencia alguna y, por lo tanto, no puede ser admitida, la alegación relativa al desconocimiento de la obligación legal de comunicación de la pérdida de los requisitos necesarios para la percepción de la prestación, y resultar, por otra parte, plenamente ajustada a Derecho la sanción concretamente impuesta (art. 46.1.2 de la Ley 8/88 redactado conforme a la Ley 22/93).

V.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por J.M.L.C. contra Silencio administrativo a reclamación previa a la vía jurisdiccional laboral por extinción de prestación por desempleo recaída en expediente 1.025/95 dictado por DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL INEM A CORUÑA. Sin imposición de costas.

## 2872 RECURSO Nº 5.143/99

S. S.

EXISTENCIA DE MODIFICACIÓN SUBSTANCIAIS DE CONDICIÓN DE TRABAJO DE CARÁCTER NON COLECTIVO, SENÓN INDIVIDUAL. TRAMITACIÓN PROCESUAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José Elías López Paz

A Coruña, a veintiocho de enero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 5.143/99, interpuesto por “B.P., S.A.” y Comité de empresa de “B.P.”, contra sentencia del Juzgado de lo Social nº uno de A Coruña.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 613/99 se presentó demanda por comité de empresa del “B.P.”, sobre conflicto colectivo, frente a “B.P., S.A.”. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha dieciocho de agosto de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia, que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1.- Que el presente conflicto colectivo afecta a todos los trabajadores del servicio de cartería del CPD de la empresa demandada, que prestaban sus servicios en turno de tarde y noche. 2º.- Que la demandada ha procedido a modificar el horario de trabajo de los empleados anteriormente referidos, que venían desempeñando en jornada de tarde y noche, notificando al comité de empresa en fecha 01.07.99 que se había recordado su reincorporación a todos los efectos al turno de tarde ordinario a partir del 01.01.99. Igualmente se notificó a los trabajadores afectados la modificación horaria en fecha 23.03.95, no habiéndolo efectuado antes a pesar de haberse adoptado la medida desde el mes de enero, debido a las conversaciones habidas con los trabajadores con ánimo de lograr un acuerdo, en las que tomó parte la representación legal de

los trabajadores. 3º.- En fecha 29.04.99 se interpuso demanda por los trabajadores que dio lugar a los autos nº 351/99 del Juzgado de lo Social nº uno de esta ciudad que culminaron por sentencia firme por la que se declara la nulidad de la medida acordada por la empresa condenando a la misma a estar y pasar por la mencionada declaración. Dicha sentencia obra en autos y se da aquí por reproducida. 4º.- Obra en autos informe de don A.S.R. sobre la evolución del turno de noche en la sección de centro de correspondencia del servicio de centros operativos, y que se da aquí por reproducido. 5º.- Con fecha 30.06.97 se modificó el horario de los trabajadores afectados por el presente conflicto colectivo que por medio de acuerdo suscrito con la empresa aceptaron asumir una jornada de trabajo de 17.30 a 00.30 verano e invierno y además lo sábados de invierno de 15.30 a 21.00 horas. Con anterioridad a dicha fecha su jornada era de 21.30 a 02.00 horas. 6º.- En fecha 26.07.99 se celebró acto de conciliación ante el SMAC con resultado de sin avenencia”.

**TERCERO.-** Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Que desestimando la demanda deducida por el Comité de empresa del “B.P.” contra el “B.P., S.A.” debo absolver y absuelvo a la parte demandada de todos los pedimentos de la misma”.

**CUARTO.-** Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por ambas partes, que fue impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### **Fundamentos de derecho**

**PRIMERO.-** La sentencia de instancia, desestima la pretensión deducida en la demanda en la que el Secretario y Presidente del Comité de empresa instaba una acción de conflicto colectivo, contra el demandado “B.P., S.A.” solicitando se declarase nula y sin efecto la modificación llevada a acabo por la empresa y se reponga a los trabajadores afectados en las condiciones laborales que regían con anterioridad a tal modificación. Y dicho pronunciamiento es recurrido por ambas partes litigantes.

El banco demandado articula dos motivos de Suplicación. El motivo primero, con amparo en el apartado b) del artículo 191 del Texto Refundido de la LPL, para que se revisen los hechos declarados probados, y en concreto el hecho probado primero de la Sentencia recurrida, proponiéndose la siguiente redacción: “Que el presente conflicto colectivo afecta a los cuatro

trabajadores del servicio de cartería del CPD de la empresa demandada”.

No puede acogerse la revisión interesada porque no se cita ninguna prueba documental en apoyo de la misma, resultando intrascendente dicha revisión porque es un hecho admitido por las partes que el número de trabajadores afectados por la decisión de la empresa de modificar su horario, son los cuatro que prestan servicio en el CPD.

Asimismo se interesa la revisión del hecho probado segundo, consistente en modificar las fechas de 01.01.99 por la 01.08.99 y la de 23.03.95 por la de 23.03.99. Se acepta la modificación propuesta, por tratarse de meros errores materiales padecidos por la juzgadora de instancia, como se deduce de la documental obrante en las actuaciones (folios 77 a 80).

**SEGUNDO.-** Por el cauce del apartado c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, se insta el examen del derecho, denunciando la violación del artículo 151.1 de la LPL y del artículo 41.4 párrafo 5º del Estatuto de los Trabajadores y del artículo 24 de la Constitución y de la jurisprudencia, citando las sentencias del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 1998 (Ar. 4.921) y 12 de junio de 1996 (Ar. 5.061); solicitando se aprecie la excepción de inadecuación de procedimiento, que fue desestimada por la sentencia de instancia.

Sobre el examen de esta cuestión conviene recordar que conforme a reiterada doctrina jurisprudencial (entre otras, Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de julio de 1994, Ar. 7.155), la inadecuación de procedimiento podría ser igualmente apreciable de oficio, dada la naturaleza de derecho necesario absoluto de las normas rectoras del proceso y atendido el principio de legalidad que lo preside (artículo 9.3 de la Constitución Española). Por consiguiente, aunque no se hubiese alegado dicha excepción, se podría examinar por iniciativa de la Sala; y de prosperar la misma se hace innecesario el examen del recurso de la parte demandante (también recurrente).

**TERCERO.-** Según el art. 151 del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento laboral, se tramitarán a través del proceso especial de conflictos colectivos “las demandas que afecten a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo, cualquiera que sea su eficacia, o de una decisión o práctica de empresa”.

La doctrina jurisprudencial, interpretando el citado artículo 151 de la LPL, señala que la trascendencia colectiva del proceso viene dada por dos elementos 1) el subjetivo, vinculado a la afectación de un grupo genérico de trabajadores, entendiendo por tal no la mera pluralidad, suma o agregado de trabajadores singularmente considerados, sino un conjunto estructurado a partir de un elemento de homogeneidad; y, 2) el elemento objetivo, que consiste en la presencia de un interés general que es el que se actúa a través del conflicto, y que se define como un interés indivisible correspondiente al grupo en su conjunto y, por tanto, no susceptible de fraccionamiento entre sus miembros” (sentencias del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 1991; Ar. 3.796.- 22 de abril de 1996: Ar. 3.335 y 19 de mayo de 1997, Ar. 4.274, entre otras).

Aplicando la anterior doctrina al supuesto que nos ocupa y partiendo del inalterado relato fáctico de la Sentencia, y da la valoración de cuantos medios probatorios obran en autos, dado que en el examen de la excepción de inadecuación de procedimiento, la Sala goza de plena libertad, no estando limitada por la declaración de probanza de la sentencia recurrida, hay que destacar los datos fácticos siguientes: a).- El conflicto planteado afecta a cuatro trabajadores que prestan servicios en el Centro de Proceso de Datos del banco demandado. b) Que dichos trabajadores en su día suscribieron, individualmente, acuerdos alcanzados con la empresa, con efectos de 1º de julio de 1997, sobre el horario de su jornada laboral, fijándose el mismo de 17.30 a 00.30 horas de lunes a viernes, y en horario de invierno también se trabajarían los sábados de 15.30 a 21.00 horas; (folios 90 d 93 de los autos); apareciendo suscritos los documentos por los cuatro trabajadores a los que afecta el presente conflicto. c) La empresa, por escrito de fecha 1º de julio de 1999 participó a los cuatro trabajadores del CPD que con fecha 1º de agosto de 1999 quedaban adscritos a todos los efectos al turno de tarde en su centro de trabajo, por haberse suprimido el turno de noche; y d) Que en otros departamentos del banco, otros trabajadores continuaban haciendo el turno de noche.

Partiendo de dichos datos fácticos, debe decidirse si estamos en presencia de una modificación de carácter colectivo –en cuyo caso el procedimiento seguido sería el adecuado-, o si, por el contrario, nos hallamos ante una modificación individual, de carácter plural. Para ello es preciso acudir a la definición contenida en el artículo 41.2 del Estatuto de los Trabajadores, según el cual, las modificaciones sustanciales de carácter individual son aquellas que tienen por objeto las condiciones de trabajo de que disfrutaban los trabajadores a título individual; mientras que las de carácter

colectivo, son aquellas condiciones reconocidas en virtud de acuerdo o pacto colectivo o disfrutadas por los trabajadores en virtud de una decisión del empresario de efectos colectivos. De este precepto estatutario se desprende que si el empresario adopta la decisión de modificar las condiciones laborales de varios trabajadores, y si éstos vienen disfrutando de tales condiciones en virtud de pacto individual, dicha modificación en ningún caso entrañaría el carácter de colectiva, aunque simultáneamente afecte a una pluralidad de trabajadores.

De lo expuesto fácilmente se colige que en el presente caso no concurren los elementos subjetivo y objetivo que configuran el proceso de conflicto colectivo; ya que los cuatro trabajadores a los que afecta el conflicto no forman un conjunto estructurado, sino que se trata de un pequeño o mínimo colectivo con unas condiciones particulares, y que las mismas respecto del horario de su jornada laboral fueron pactadas individualmente en virtud de acuerdos suscritos con cada uno de los cuatro trabajadores del CPD; no concurriendo tampoco un interés general sino un interés particular, perfectamente individualizado en función de las condiciones pactadas, tratándose de unas modificaciones individuales, que como tales se venían disfrutando, por lo que la vía jurisdiccional adecuada para la reclamación no es la del proceso de conflicto colectivo, sino que pudo seguirse la modalidad procesal prevista en el artículo 138 de la Ley Procesal Laboral de modificación sustancial de condiciones de trabajo; modalidad que ya emprendieran los trabajadores en otra ocasión precedente y que había alcanzado éxito por no haber cumplido la empresa con el plazo de preaviso de 30 días previsto en el artículo 41 número 3 del ET.

En definitiva, la Sala estima que se trata de una decisión empresarial de carácter individual, que afecta a cuatro trabajadores de la empresa y a unas condiciones laborales de las que venían disfrutando a título individual, consecuentemente no se considera adecuado el proceso de conflicto colectivo, y al no haberlo apreciado así la sentencia recurrida procede la estimación del Recurso de Suplicación interpuesto por el demandado “B.P., S.A.”, la nulidad de la misma y apreciar la excepción de inadecuación de procedimiento; con devolución a la citada recurrente del depósito constituido para recurrir, de conformidad con el artículo 201.1 de la Ley de Procedimiento Laboral; en consecuencia:

#### Fallamos

Que estimando el recurso de Suplicación interpuesto por el “B.P., S.A.”, contra la sentencia

dictada por el Juzgado de lo Social número uno de los de A Coruña, de fecha dieciocho de agosto de mil novecientos noventa y nueve, debemos declarar y declaramos la nulidad de la misma y apreciando la excepción de inadecuación de procedimiento, y sin entrar a conocer del fondo del asunto, debemos absolver y absolvemos a la mercantil recurrente.

## 2873 RECURSO Nº 03/0008807/1996

S. CA.

PROCEDENCIA DA IMPUGNACIÓN DE RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE DESCUBERTOS DE COTIZACIÓN Ó RETA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Francisco Javier D'Amorín Vieitez

En la Ciudad de A Coruña, treinta y uno de enero de dos mil.

### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

### SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0008807/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por O.C.I., con D.N.I... domiciliado en... (A Coruña), representado por doña N.R.C. (de oficio) y dirigido por el letrado don L.A.P. (de oficio), contra Resolución de 17.06.96 desestimatoria de R. ordinario contra providencias de apremio correspondientes a los certificados de descubierto nº 94037081 a 94037084, períodos 1-91 a 12-93, Régimen Especial Trabajadores Autónomos, c.c.c... Es parte la Administración demandada TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. La cuantía del asunto es indeterminada.

### Antecedentes de hecho

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 25 de enero de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

### Fundamentos de derecho

I.- Se impugna a través del presente recurso contencioso-administrativo resolución del Director Provincial de la TGSS en A Coruña desestimatoria del recurso ordinario formulado por el aquí demandante contra sendas providencias de apremio correspondientes a descubiertos de cotización al RETA.

El demandante reproduce en sede de demanda los mismos motivos aducidos en vía administrativa: que nunca ejerciera actividad como autónomo, que no procedía el apremio de la deuda, pues como ya adujera frente a los requerimientos, procedía la suspensión del procedimiento en tanto estuviera pendiente la causa penal promovida por el demandante por falsedad de firma en el documento de solicitud de alta en el RETA.

Pues bien, frente al alegato de la Tesorería en el sentido de que frente al apremio sólo eran oponibles los motivos de oposición previstos en el art. 111 del Reglamento General de Recaudación del Sistema de la Seguridad Social, debe decirse, como ya se argumentó en otras ocasiones, haciéndonos eco de una reiterada y conocida doctrina jurisprudencial, que si bien es cierto que “iniciada la actividad de ejecución en virtud de un título adecuado, no pueden trasladarse a dicha fase las cuestiones que debieron solventarse en la fase declarativa, por lo que el administrado no puede oponer frente a la providencia de apremio motivos de nulidad afectantes a la propia liquidación practicada sino sólo los referentes al cumplimiento de las garantías inherentes al propio proceso de ejecución, que se traduce en los motivos tasados de oposición determinados en el art. 137 de la LGT y art. 99 del RGR (o art. 103 del Reglamento General de Recaudación de los Recursos del Sistema de la Seguridad Social)”, también lo es, como establece, entre otras, la STS 16 de mayo de 1991, que “tal limitación restrictiva no empece para poder reconducir, como ha hecho la sentencia apelada, a esos tasados motivos aquellos otros que, no

mencionados expresamente en los citados preceptos, guardan con los en ellos reseñados un fundamento idéntico o concurrente o una misma unidad de razón, sobre todo cuando, en relación, especialmente con “la falta de la notificación reglamentaria de la liquidación” o el “defecto formal en el título expedido para la ejecución”, quepa resaltar la ausencia de elementos o requisitos previos que, de constatare su inexistencia o invalidez, determinen forzosamente la inviabilidad del apremio y del procedimiento incoado”. En consecuencia, la ausencia de elementos o requisitos previos que, de constatare, determinarían la inexistencia o invalidez de la deuda apremiada, es susceptible de oponerse con éxito al apremio, como, sin duda, pues en tal trance la exigencia de cuotas carecería de causa jurídica, pues ya no concurrían las condiciones que conforme a la normativa que regula dicho Régimen Especial obligan a cotizar.

II.- En el presente caso, quedan evidenciadas dos circunstancias, que determinan la estimación del recurso:

a) que el demandante, ya con anterioridad a la apertura de la vía de apremio con ocasión de impugnar los requerimientos de descubierto, advertía a la Administración, acreditándolo oportunamente, de la pendencia de aquella causa penal tramitada ante el Juzgado de Instrucción núm. 3 de los de A Coruña, a lo que la Tesorería hizo caso omiso, lo que ya de por sí determina la improcedencia y nulidad de la apertura de apremio, al desconocerse por aquella Entidad los efectos derivados de aquella prejudicialidad penal y del principio de vinculación para la Administración de los hechos declarados probados por resoluciones penales firmes (art. 137.2 de la Ley 30/92), en el sentido de que ante la concurrencia o planteamiento de una cuestión prejudicial penal determinante del alcance e integridad de la propia resolución administrativa, se impone la preeminencia de la Jurisdicción penal, a la que con carácter exclusivo y excluyente le corresponde su enjuiciamiento, determinante de la suspensión del procedimiento administrativo (sea sancionador, o meramente liquidatorio) hasta en tanto se pronuncie con firmeza aquella Jurisdicción, apareciendo como una de las manifestaciones de este aspecto de la preeminencia de la Jurisdicción Penal, la prevista en el art. 514 de la L. E. Crim., esto es, cuando una de las partes sostenga la falsedad de un documento de influencia notoria en el pleito, prescripción que si es aplicable en el supuesto de relaciones entre procesos ante distintas Jurisdicciones, con mayor razón lo es cuando la relación se produce entre un procedimiento administrativo y un proceso penal. En consecuencia, debió aquí la Tesorería suspender

el procedimiento de gestión y no aperturar la vía de apremio.

b) que el demandante estaba dado de alta en el Régimen General de la Seguridad Social por cuenta ajena al servicio de la empresa por la que, simultáneamente, aparecía formalmente dado de alta en el RETA, siendo de advertir que el propio INEM le reclamó en su momento la devolución de prestación de desempleo capitalizada como consecuencia de no reunir el requisito de causación, como era la de realizar una actividad como trabajador autónomo, todo lo cual viene a evidenciar que, al margen del resultado que pueda derivarse de aquellas diligencias penales, no se dieron en el demandante, más allá de una mera alta formal en el RETA (cuya solicitud dio lugar al referido procedimiento penal), las condiciones para considerarlo como trabajador por cuenta propia, faltando, por tanto, el requisito habilitante esencial de la obligación de cotizar en dicho Régimen, cual es la realización por el sujeto de una actividad con las condiciones que determina el art. 2 del Decreto regulador de dicho Régimen.

Procede, en consecuencia, la estimación del recurso.

III.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

### Fallamos

Que estimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por O.C.I. contra Resolución de 17.06.96 desestimatoria de R. ordinario contra providencias de apremio correspondientes a los certificados de descubierto nº 94037081 a 94037084, periodos 1-91 a 12-93, Régimen Especial Trabajadores Autónomos, c.c.c..., dictado por TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL A CORUÑA; y en consecuencia, anulamos la resolución recurrida así como las providencias de apremio de que trae causa, así como las demás actuaciones que le precedieron, incluida la afiliación y alta del demandante en el RETA. Sin imposición de costas.



## 2874 RECURSO Nº 5.128/96

S. S.

IMPUGNACIÓN DE ALTA MÉDICA POR TRABALLADOR ACCIDENTADO EN SITUACIÓN DE INCAPACIDADE TEMPORAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José M. Mariño Coteló

A Coruña, a cuatro de febrero de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación núm. 5.128/96 interpuesto por la “M.G.A.T.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Lugo.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don J.M.F.P. en reclamación de impugnación alta médica siendo demandado el Instituto Nacional de la Seguridad Social, el Servicio Galego de Saúde, la “M.G.A.T.”, la Tesorería General de la Seguridad Social y la empresa “L., S.L.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 163/96 sentencia con fecha 22 de julio de 1996 por el Juzgado de referencia que estimó en parte la demanda.

SEGUNDO .- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El demandante, don J.M.F.P. cuyos datos personales constan en autos, nacido el 30 de marzo de 1962, afiliado a la Seguridad Social con el nº..., en el régimen General, como trabajador por cuenta ajena de la empresa “L., S.L.”, empresa que realiza su actividad en instalación de redes telefónicas, con la categoría de especialista, percibía en julio de 1994 un salario mensual de 108.500 pesetas correspondientes a 31 días cotizados. La citada empresa tiene cubierto el riesgo de accidentes de trabajo con la “M.G.A.T.”, a quien dio cuenta del accidente que se dirá, mediante el oportuno parte./ SEGUNDO.- El día 26 de agosto de 1994, el actor sufrió un accidente de circulación cuando se dirigía a su trabajo, debido a un choque con un trailer cargado de Keroseno. El actor sufrió un trauma craneal severo con hundimiento fronto-parieto-temporal,

derecho, con desgarro de duramadre y laceración de masa encefálica, fue intervenido./TERCERO.- Con fecha 26 de agosto de 1994 inició un proceso de Incapacidad Laboral Transitoria extendiéndosele parte médico por los servicios de la “M.G.A.T.”, por accidente de trabajo y diagnóstico de “fractura cuero cabelludo fronto-temporal con pérdida de sustancia que deja ver masa encefálica”. El día 22 de noviembre de 1995, los servicios médicos le extendieron parte de alta por curación./ CUARTO.- El actor presenta hoy día discreta bradipsiquia con TA de 120/80 y fondo de ojo normal. La E.E.G.-cautografía muestra focalidad lenta de tipo lesional fronto temporal derecha persistente, estabilizada y residual y discreta irritabilidad subcortical difusa. El TAC craneal muestra un extenso área de porencefalia post-traumática fronto-parietal, derecha y el defecto óseo correspondiente./ QUINTO.- Contra el alta de 22 de noviembre de 1995 presentó el actor reclamación previa el 30 de enero de 1996 ante la “M.G.A.T.”, I.N.S.S. y SERGAS. El I.N.S.S. , se declaró incompetente entendiendo que debe ser la Mutua co-demandada la que habrá de decidir la cuestión. El SERGAS dictó resolución de 31 de enero de 1996 remitiendo al actor a la citada Mutua. No consta resolución de la Mutua co-demandada”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que, estimando parcialmente la demanda interpuesta por don J.M.F.P. contra el SERVICIO GALEGO DE SAÚDE, la “M.G.A.T.”, el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la empresa “L., S.L.”, declaro improcedente el alta médica de veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y cinco extendida por los servicios médicos de la Mutua co-demandada y, en consecuencia, tiene el actor derecho a mantenerse en la situación de incapacidad temporal hasta que dicho proceso termine, y condeno a los demandados a estar y pasar por esta declaración, siendo la “M.G.A.T.” la principal responsable en orden a las prestaciones, absolviendo a la empresa “L., S.L.” de toda responsabilidad”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

**Fundamentos de derecho**

PRIMERO. La sentencia de instancia estima la demanda interpuesta por la actora sobre impugnación de alta médica en situación de incapacidad temporal, declarando improcedente



el alta médica de 22 de diciembre de 1995 extendida por los servicios médicos de la Mutua y que el actor tiene derecho a mantenerse en la situación de incapacidad temporal hasta que dicho proceso termine, condenando a la parte demandada a estar y pasar por tal declaración y a la Mutua demandada al abono de las prestaciones correspondientes y absolviendo libremente de la misma a la empresa “L., S.L.”, y contra dicha resolución recurre en suplicación la “M.G.A.T.”, articulando un primer motivo de recurso en el que interesa la revisión del relato fáctico a fin de que se modifiquen el ordinal tercero de los hechos probados en base a la documental a que se refirió, denunciando en sede jurídica la infracción por aplicación indebida del artículo 128.1.a de la Ley General de la Seguridad Social.

SEGUNDO. Las modificaciones que se proponen en relación con el hecho probado tercero de la resolución “a quo” no pueden prosperar, pues conforme tiene declarado reiteradamente esta Sala, la revisión fáctica de la sentencia necesariamente ha de resultar de documento o pericia que, de modo directo y evidente, ponga de manifiesto la existencia de error en la valoración de los elementos de prueba llevada a cabo por el Magistrado de instancia, a quien corresponde tal facultad conforme a las normas de la sana crítica - artículos 97.2 Ley de Procedimiento Laboral y 632 Ley de Enjuiciamiento Civil - sin que su objetiva y ponderada apreciación pueda ser desvirtuada por los razonamientos o criterios interesados de las partes, a menos que exista prueba concluyente e inequívoca del error imputado, siendo así que, en el presente caso, ese supuesto error no se da desde el momento en que el Magistrado de Instancia ha recogido en el ordinal impugnado las circunstancias fácticas atinentes a la situación de alta médica en situación de invalidez temporal a que se contrae la litis, y en concreto, la mención de que la actora fue dada de alta, por curación, por los servicios médicos de la Mutua, aunque no el día 22.11.95 como sin duda por mero error material establece el referido ordinal, sino el día 22.12.95, que, por otra parte es el que se menciona en la parte dispositiva de la propia sentencia de instancia, pretendiendo, en esencia, la entidad recurrente que se haga expresa mención de los pruebas médicas a que fue sometido, invocando los diversos informes dimanantes de la medicina no oficial, incluso algunos de los propios servicios de la Mutua, ni siquiera ratificados en el acto del juicio, que aún merecedores de todo respeto no constituyen bagase asaz para desvirtuar el objetivo criterio del Juzgador “a quo”, cuya valoración e interpretación de los elementos de prueba no vulnera los límites de la sana crítica; en consecuencia, no ha de tener éxito la modificación pretendida, debiendo permanecer

inalterado el relato histórico de la resolución de instancia.

TERCERO. Tampoco ha de tener éxito la censura jurídica contenida en el motivo segundo del recurso articulado por la “M.G.A.T.”, y es que cabe aseverar que el alta médica de fecha 22 de diciembre de 1995 fue improcedente, siendo de destacar que la pericial y documental llevadas a cabo ponen de relieve que el proceso de incapacidad laboral transitoria iniciado el día 26 de agosto de 1994, derivado del accidente de trabajo acaecido en dicha fecha, a consecuencia del cual el actor sufrió trauma craneal severo con hundimiento fronto-parieto-temporal derecho, con desgarró de duramadre y laceración de masa encefálica, no puede entenderse finiquitado en la fecha, antes referida, en la que los servicios médicos de la entidad recurrente extendieron el alta por curación, siendo así, que pese a la mejoría experimentada por el trabajador accidentado en virtud del tratamiento que se le impuso, la concurrencia de datos clínicos de sintomatología postcontusional constituyen factores de riesgo que determinan la persistencia de tratamiento anticomitial, lo que, conllevando la necesidad de evitar situaciones de riesgo, manejo de maquinaria y esfuerzos físicos intensos, habida cuenta de la profesión del demandante, a la sazón especialista en la instalación de redes telefónicas, determina la improcedencia del recurso y la consiguiente confirmación de la sentencia de instancia, imponiendo a la Mutua las costas del actor impugnante en cuantía de 25.000 pesetas

#### Fallamos

Desestimando el recurso articulado por la “M.G.A.T.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Lugo, de fecha 22 de julio de 1996, en autos nº 163/96 sobre impugnación de alta médica en situación de incapacidad temporal, confirmamos dicha resolución.

### 2875 RECURSO Nº 5.436/96

S. S.

CRITERIOS PARA DETERMINAR A COMPOSICIÓN DO COMITÉ DE SEGURIDADE E SAÚDE, EN PROCESO SOBRE TUTELA DE LIBERDADE SINDICAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Luis F. de Castro Fernández

A Coruña, a sete de febreiro de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación núm. 5.436/99 interpuesto por “C.G.T.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. cinco de Vigo

Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por “C.G.T.” en reclamación de tutela libertad sindical demandado “C.E.P.T.” CIG. CCOO. UGT. U.T.S., “O.S. C.T.I.” y Ministerio Fiscal. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 437/99 sentencia con fecha trece de octubre de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO .- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- La CGT demandante tiene constituida Sección Sindical en la Empresa “T.”, de la provincia de Pontevedra, contando con dos miembros en el Comité de Empresa Provincial. En las elecciones de 11 de marzo de 1999, se eligió un Comité Provincial de Empresa de 21 miembros, siendo los resultados los siguientes:

| CANDIDATURAS | VOTOS | MIEMBROS |
|--------------|-------|----------|
| CIG          | 197   | 6        |
| UGT          | 189   | 5        |
| CCOO         | 181   | 5        |
| CGT          | 77    | 2        |
| UTS          | 54    | 2        |
| CTI          | 41    | 1        |

Segundo.- Dicho Comité en reunión del día 6 de abril de 1999 aprueba su reglamento, decidiendo los miembros de las Comisiones de Trabajo del Comité. Dicho reglamento en su artículo 3º dispone la organización para llevar a cabo el cometido y en el punto 5 dice: “As Comisiões de Traballo, cuia composición, competencias e normas de funcionamento serán as que se acorden polo pleno, incorporándose o acta da súa creación como anexo do presente Reglamento”. Para cubrir los seis miembros de la “C.S. y S.” se aprobó por mayoría la propuesta de CCOO y UGT. La propuesta de esta última UGT “proporcional al número de votos en las últimas elecciones y la CCOO proporcional al resultado de las últimas elecciones, por tanto 2 miembros para la CIG, 2 para UGT y dos para CCOO. El sindicato demandante entiende que el criterio proporcional según el resultado electoral daría una proporción distinta a la aprobada. Es decir, en relación a los puestos del Comité con que cuenta cada Sindicato respecto a los 21, los 6 miembros

de corresponden así: PRIMERO para CIG. y le queda un resto de 0,71; SEGUNDO para UGT. y le queda un resto de 0,42; TERCERO para CCOO y le queda un resto de 0,42; CUARTO para CIG. y le queda un resto de 0,71; QUINTO para CGT. por su resto de 0,71; SEXTO para UTS. por su resto de 0,57. Si la relación, como dice UGT, se ha de establecer con los votos obtenidos en relación al total de 739 votos, el reparto resultante es: PRIMERO para CIG. y le queda un resto de 0,59; SEGUNDO para UGT. y le queda un resto de 0,53; TERCERO para CCOO y le queda un resto de 0,46; CUARTO para CGT. por su resto de 0,62; QUINTO para CIG. por su resto de 0,59; SEXTO para UGT por su resto de 0,53.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda planteada por la “F.L.V.” de la CGT., contra ACCOO, CIG, UGT, EL “C.E.P.T.”, EL MINISTERIO FISCAL, “U.T.S.” y “O.S. C.T.I.”, debo declarar y declaro no haber lugar a la declaración de nulidad de la conducta de los Comités demandados ni a la nulidad del nombramiento de los miembros del Comité, no habiendo existido vulneración alguna del derecho de libertad sindical alegado.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte “C.G.T.” siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

**Fundamentos de derecho**

PRIMERO.- La decisión de instancia rechazó la demanda formulada por el concepto de tutela de libertad sindical, que la parte accionante entiende conculcado por no haber sido elegida para formar parte de la “C.S. y S.” de la empresa “T.” en la provincia de Pontevedra; y al efecto denuncia la inaplicación del art. 28.1 CE y del art. 2.1.d) LOLS (Ley 11/1985, de 2-agosto), en relación con los apartados 1 y 2 del art. 34, y 1, 2 y 4 del art. 35 LPRL (Ley 31/1995, de 8-noviembre).

SEGUNDO.- Ciertamente ha de coincidir con la sentencia de instancia respecto de que el criterio de proporcionalidad que inspira la composición de los órganos de representación de los intereses laborales tiene sus excepciones respecto a los Comités de Seguridad y Salud que han sustituido a los antiguos de Seguridad e Higiene en el trabajo, dado el carácter técnico de los mismos; así lo sostienen las SSTs de 14-junio-99 Ar. 6.007 y 15-junio-1998 Ar. 5.702, siguiendo criterio previamente establecido por las SSTs 24-septiembre-1991 Ar. 7.182, 24-diciembre-1992 Ar. 10.364 y 6-abril-1993 Ar. 2.911. A las razones dadas en tal jurisprudencia nos remitimos (básicamente la Exposición de

Motivos y los arts. 34, 35 y 38 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, de 8-noviembre-95), variando incluso –en obligada aplicación del criterio unificado– el planteamiento sostenido en las SSTSJ Galicia 26-septiembre-98 AS 2.805/98 y 17-agosto-92 AS 4.103, respecto de que en ausencia de norma legal o convencional al respecto «el derecho de libertad sindical exige que todos y cada uno de los sindicatos y asociaciones profesionales con representación en el Comité de Empresa tenga representación en las comisiones operativas que se constituyan», produciéndose de otro modo violación de la libertad sindical; opinión ciertamente compartida por otros Tribunales Superiores (SSTSJ Cantabria 28-febrero-94 AS 537, Andalucía de 18-marzo-93 AS 1.338, Cataluña 16-febrero-93 AS 842, Aragón 27-enero-93 AS 98, Andalucía 10-septiembre-92 AS 6.556, Cantabria 21-octubre-91 AS 5.533, La Rioja 11-septiembre-91 AS 4.938, Madrid 15-enero-91 AS 780) y que cuenta con precedentes en la doctrina del extinguido Tribunal Central de Trabajo (Sentencia de 16-marzo-84 Ar. 3.061; 20-mayo-85 Ar. 3.627, 29-noviembre-85 Ar. 6.677), entendiendo que había de primar la regla de proporcionalidad y limitarse el uso del voto mayoritario para designar la composición de los

miembros de las diversas comisiones emanadas del comité.

TERCERO.- Pero la cuestión realmente no es ésta, porque la decisión recurrida declara probado (ordinal segundo) que “Para cubrir los seis miembros de la “C.S. y S.” se aprobó por mayoría la propuesta de CCOO y UGT. La propuesta de esta última UGT “proporcional al número de votos en las última elecciones y la de CCOO proporcional al resultado de las últimas elecciones, por tanto 2 miembros para la CIG, 2 para UGT y 2 para CCOO”.

A la vista de lo redactado está claro que lo decidido por el Comité de Empresa es que para formar la Comisión de Seguridad y Salud habría de seguirse el criterio de la proporcionalidad, resultando de esta forma el nombramiento de dos miembros por cada uno de los tres sindicatos mayor votados una mera consecuencia –equivocada, según veremos– del sistema por el que previamente se había optado la mayoría de la representación unitaria. Consecuencia equivocada porque la Sala, admitiendo las infracciones normativas que el recurso denuncia, considera que en el concreto nombramiento no se ha seguido la indicada proporcionalidad.

Efectivamente, sobre la base de los hechos declarados probados pueda hacerse la siguiente tabla:

| Candidaturas | Votos obtenidos | Plazas logradas en CE | % sobre los votos | % obtenido en CE | % en CSS por votos | % en CSS presencian en CE |
|--------------|-----------------|-----------------------|-------------------|------------------|--------------------|---------------------------|
| CIG          | 197             | 6                     | 26´658            | 28´571           | 1´599              | 1´714                     |
| UGT          | 189             | 5                     | 25´575            | 23´809           | 1´534              | 1´429                     |
| CCOO         | 181             | 5                     | 24´492            | 23´809           | 1´469              | 1´429                     |
| CGT          | 77              | 2                     | 10´419            | 9´524            | 0´625              | 0´571                     |
| UTS          | 54              | 2                     | 7´307             | 9´524            | 0´438              | 0´571                     |
| CTI          | 41              | 1                     | 5´548             | 4´762            | 0´332              | 0´286                     |

Y con arreglo a ello se obtienen los siguientes resultados en la composición de la Comisión de Seguridad y Salud:

(A).- Aplicando el criterio de proporcionalidad al número de votos obtenidos:

- Primer puesto para la CIG, con resto de 0´599
- Segundo puesto para la UGT, con resto de 0´534
- Tercer puesto para CCOO, con resto de 0´469
- Cuarto Puesto para CGT, por su 0´625
- Quinto puesto para la CIG, por su resto de 0´599
- Sexto puesto para la UGT, por su resto de 0´534

(B).- Aplicando la proporcionalidad a las plazas obtenidas en el Comité de Empresa:

- Primer puesto para la CIG, con resto de 0´714
- Segundo puesto para UGT, con resto de 0´428
- Tercer puesto para CCOO, con resto de 0´428
- Cuarto puesto para CIG, por el resto de 0´714
- Quinto puesto para CGT, por su 0´571
- Sexto puesto para UTS, por su 0´571.

CUARTO.- Así pues, se obtiene resultado diferente cuando el criterio de la proporcionalidad se aplica al número de votos obtenidos que si se traslada a los puestos ocupados en el Comité de Empresa; y si bien –nos remitimos a lo indicado al principio de este mismo fundamento de Derecho– la postura de UGT era expresamente alusiva al número de votos, la de CCOO va referida al resultado, con lo que más bien parece que deba entenderse

referida a la composición producida en el Comité de Empresa.

A favor de esta última solución, atender a los respectivos miembros en el comité, hallamos tres argumentos. El primero de ellos es que la representación de los trabajadores en materia de seguridad y salud tiene cualidad de especializada y es de segundo grado, habida cuenta de composición se haya vinculada a los preexistentes órganos de representación legal, al disponerse en el art. 35.2 LPRL que los delegados de prevención «serán designados por y entre los representantes del personal», «en el ámbito de los órganos de representación previstos en las normas a que se refiere el artículo anterior», o lo que es igual, en el ámbito fijado para los delegados de personal y comité de empresa por el ET, y en el marco de los delegados y juntas de personal establecidos para las Administraciones Públicas. En segundo término consideramos que esta solución, al llevar también a UTS al seno de la “C.S. y S.”, se muestra más respetuosa con la participación de las minorías y posibilita de esta forma que en tal órgano de representación –siquiera de segundo grado– se hallen presentes el mayor número de criterios y sensibilidades concurrentes en el propio comité de empresa, facilitando así el juego pleno de la representatividad por parte del mayor número de tendencias sindicales existentes, en cuanto las comisiones son precisamente el cauce adecuado para dar cumplimiento a sus respectivos intereses, y con ello se da más cumplida satisfacción al deseable respeto a las minorías, que no deja de estar presente en los arts. 1.1 CE y 4.2.c) LOLS. Y el tercero, ya apuntado en el recurso, es que los resultados contradictorios a que pueden llevar las propuestas –ambas aceptadas simultáneamente– de UGT y CCOO, suponen una oscuridad que no puede beneficiar precisamente a la parte que la ocasiona (art. 1.288 CC).

Pero de todas formas esta cuestión es intrascendente, habida cuenta de que el petitum de la CGT accionante va referida tan solo a su inclusión en la comisión, sin que pueda extenderse el pronunciamiento favorable a la organización UTS, que no es accionante en las presentes actuaciones y que no ha cuestionado la validez del acuerdo, y cuya presencia en autos –con incomparecencia en el acto de juicio– se debe muy contrariamente a su cualidad de demandada. Por todo ello,

#### Fallamos

Que con estimación del recurso que ha sido interpuesto por la “C.G.T.”, revocamos la sentencia que con fecha 13-octubre-1999 ha sido dictada en autos tramitados por el Juzgado

de lo Social nº cinco de los de Vigo, y acogiendo la demanda declaramos parcialmente nulo el acuerdo de 6-abril-1999 sobre composición de la “C.S. y S.” de “T.” (provincia de Pontevedra) y que tal comisión ha de estar integrada por dos miembros de la Confederación Intersindical Galega, otros dos de la Unión General de Trabajadores (UGT), uno de Comisiones Obreras (CCOO) y otro de la Confederación General del Trabajo (CGT). Y condenamos a los demandados “C.E.P.T.”, CIG, CCOO, UGT, UTS y ORGANIZACIÓN SINDICAL C.T.I. a estar y pasar por la presente declaración, con todos sus efectos.

### 2876 RECURSO Nº 5.877/96

S. S.

PROCEDENCIA DE SANCIÓN DISCIPLINARIA DE SUSPENSIÓN DE EMPREGO E SOLDO IMPOSTA A TRABALLADOR, POR DESOBEDIENCIA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Juan Luis Martínez López

A Coruña, a siete de febrero de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 5.877/99, interpuesto por don J.B.V. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. cinco de Vigo.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 340/99 se presentó demanda por don J.B.V. en reclamación sobre sanción siendo demandada la empresa “G.V., S.L.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 30 de septiembre de 1999 por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- Don J.B.V., con D.N.I. número..., trabaja para la empresa “G.V., S.L.”, domiciliada en la... (Vigo), desde el 02.08.73, con la categoría profesional de oficial 1ª y una retribución mensual de 114.831 pesetas, de salario base; 23.859 pesetas de antigüedad y 8.987 pesetas de retribución voluntaria./ 2º.- El día 25.05.99 la

empresa le notifica sanción de suspensión de empleo y sueldo, con la siguiente carta:/ “Recibido su pliego de descargo de fecha 7 de mayo de 1999, y analizados los mismos, se llega a la conclusión de la comisión por Vd. de los siguientes hechos:/ 1º.- El día 3 de mayo, a las 10 de su mañana, se le ordenó por el empresario desplazarse a la Residencia de la Tercera Edad del... para instalar allí un Grupo de motobomba, utilizando para dicho desplazamiento la furgoneta de la empresa conducida por Vd., como ha venido realizando siempre de forma habitual. Ha llamado Vd. a tres personas y en el medio de la nave, se ha negado a efectuar tal desplazamiento, alegando que estaba tomando unas medicinas y no podía conducir./ Ello ocasionó que, con quebranto manifiesto de la disciplina, el equipo no pudiese ser instalado, ocasionando los consiguientes perjuicios económicos y de imagen de la empresa./ Tal manifestación de no poder conducir, ha supuesto una versión engañosa constitutiva de deslealtad hacia la empresa, ya que ese mismo día. Vd. acudió al trabajo conduciendo su propio vehículo por la mañana, como igualmente lo hizo al finalizar la jornada de mañana, conduciéndolo Vd. y acompañándolo en el mismo de pasajera M.S./ No se admiten sus alegaciones de no estar obligado a conducir, pues desde la obtención del permiso de conducir, ha venido conduciendo habitualmente la furgoneta de la misma para realizar los trabajos, y se ha negado en las dos últimas ocasiones, buscando no se sabe muy bien qué. Además, esta manifestación la realiza ahora y no en el momento de los hechos, donde lo único que manifestó fue que se negaba al desplazamiento por estar tomando medicinas y no poder conducir, lo que resultó falso, no manifestando tampoco entonces nada de que se le facilitase transporte público./ Sus propias alegaciones de descargo vienen a confirmar la existencia de la desobediencia y de la mentira cuando afirmaba no poder conducir por estar medicado, a lo que no alude ahora para nada./ 2º.- Con fecha 26 de abril del actual, previo expediente instruido, ya fue sancionado como autor de una falta grave motivada por causa de desobediencia, negarse a realizar un trabajo conduciendo la furgoneta de la empresa. Por tratarse aquélla de la primera vez, fue sancionado con amonestación, y al no haberse reclamado contra la misma, es firme. Con estos segundos hechos realizados, ha incurrido Vd. en reincidencia./ 3º.- No se admite en modo alguno por ser rotundamente falsa, su manifestación que de estos hechos son represalias por su actividad sindical. Vd. sabe que siempre y con habitualidad ha conducido la furgoneta de la empresa para desplazarse a realizar sus trabajos y que nunca había existido el menor problema al

respecto ni nadie le había sancionado. El pasado día 26 de marzo, se niega por primera vez, se le instruye un expediente y se le sanciona. Vuelve a desobedecer el día 3 de mayo y se le abre el expediente actual. En los cuatro años anteriores en que ha sido representante sindical, nadie le ha sancionado por no incurrir en causas para ello, por lo que escudarse ahora en represalias sindicales es inadmisibile, cuando lo único que ocurre es que mantiene una actitud indisciplinada y la empresa entiende que ha de cumplir con sus obligaciones como cualquier otro trabajador, sin que su condición le pueda eximir de las obligaciones de su trabajo y de obedecer al empresario./ Por todo lo anteriormente expuesto, la empresa considera que los hechos descritos, y objeto del expediente son constitutivos de una falta muy grave de disciplina y desobediencia, con deslealtad a la empresa y suponiendo quebranto de la disciplina y perjuicio económico, incurriendo además en reincidencia con respecto a la falta grave ya sancionada el 26 de abril de 1999 en expediente instruido el 5 de abril de 1999, a tenor de lo dispuesto en los arts. 5, 20 y 54 del Estatuto de los Trabajadores y 94 y 95 de la Ordenanza Laboral Siderometalúrgica en relación con el artículo 34 del vigente Convenio Colectivo del Sector./ Por ello, se le impone la sanción de suspensión de empleo y sueldo durante un mes, que comenzará a cumplir a partir del lunes día 24.05.99”./ 3º.- El día cuatro de mayo se le había comunicado el escrito que dice:/ “Muy señor nuestro: Con fecha 06.04.99 le fue incoado un expediente disciplinario por desobediencia al empresario, al negarse a cumplimentar órdenes de trabajos de carácter habitual en su actividad en la empresa./ Como consecuencia de este expediente, con fecha 26.04.99, le fue notificada la sanción de amonestación por escrito, sanción muy por debajo de la importancia de su falta, pero que creíamos sería suficiente para que en el futuro desaparecieran estas desobediencias a las órdenes del servicio./ No obstante lo antedicho, el pasado día 3 de los corrientes, a las 10,00 de la mañana, el director de la empresa le ha dado orden de desplazarse a la Residencia de la Tercera Edad del..., para instalar allí un grupo de motobomba. Su reacción fue llamar a tres testigos y en medio de la nave se ha pronunciado, como si el diálogo afectara a todos los trabajadores de la Empresa, diciendo que estaba “tomando unas medicinas y no puedo conducir”./ Así, el equipo a instalar no le pudo ser montado al cliente y al no poder la empresa mandar a otra persona por estar ya sus demás compañeros con trabajos urgentes, ha quedado mal la empresa con el mismo, afectando obviamente a su imagen en el mercado./ Sorprendentemente, se ha podido verificar que



Vd. había acudido al trabajo con su vehículo, y a la salida de la jornada de mañana, a las 13,00 horas, se dirigió a su vehículo en el aparcamiento y entrando en él Vd. y su compañera de trabajo, M.S., cogió el mando del coche y lo condujo normalmente./ Pudiendo encontrarnos ante faltas de desobediencia reiterada con posibles excusas que pudieran tratarse de engaño y por tanto de conculcar el principio de buena fe, pasamos a poner en su conocimiento./ 1) Que esta dirección considera que estas faltas reiteradas pueden ser constitutivas de sanción por falta muy grave./ 2) Que por ello y de acuerdo con el artículo 68 de la Ley Estatuto de los Trabajadores, se procede con fecha de hoy a la apertura de expediente contradictorio./ 3) Que asimismo se abre un plazo de CUATRO DÍAS laborales para que se incorpore Vd. al expediente y alegue en su defensa lo que considere oportuno./ 4) Finalizado este plazo y de no recibir noticias tuyas al respecto, esta dirección entenderá que no le interesa argumentar nada en su defensa y procederá en consecuencia./ Rogando firme “el enterado” de esta comunicación, sin otro particular, le saludamos atentamente”./ 4º.- El día 7 de mayo el actor entregó a la empresa el escrito de alegaciones o descargo siguiente:/ J.B.V., a la vista de la notificación recibida sobre el segundo expediente disciplinario de fecha 04.05.99, viene a alegar el siguiente PLIEGO DE DESCARGOS: / 1.- En primer lugar, estimo que no estoy obligado a conducir, pues en ningún momento se estipuló entre las partes la prestación de dicho servicio, que en todo caso comporta un riesgo que la empresa no me cubre./ 2.- En ningún momento me negué a realizar el trabajo que, según su escrito era necesario realizar. Y he manifestado, como siempre, mi disposición a realizarlo, si me llevan, bien en coche a la empresa, o en taxi, o en transporte público, como acontece en múltiples ocasiones./ 3.- De nuevo debo manifestarle que estas anomalías no son más que represalias por mi actividad sindical y reivindicativa./ En consecuencia, no he incurrido en falta alguna.”/ 5º.- El actor ostenta el cargo de delegado por la CIG desde el 25.05.95, habiendo sido reelegido el 01.06.99./ 6º.- El 12 de marzo del presente año, compareció como testigo en juicio número 140/99 seguido en el Juzgado Social número 4 de Vigo, en un juicio por vacaciones./ Desde el mes de febrero ha venido usando con relativa frecuencia el crédito horario sindical para el ejercicio de su labor./ 7º.- El 10 de marzo elevó a la dirección de la empresa la solicitud de un tablero de anuncios en un lugar visible. Y la Inspección de Trabajo giró visita de inspección el día 06.04.99 y 19.04.99, requiriéndole para la puesta a disposición de un tablón de anuncios y

recordándole el cumplimiento, poniendo como fecha tope el 23.04.99. Se extendió acta de infracción contra la empresa, en virtud de denuncia formulada contra ella el 7 de mayo, por el Sr. B.V. como delegado, por carecer de tablero de anuncios./ El empresario arrancó del tablón de anuncios propaganda de la huelga del metal./ 8º.- Durante el año 1998 el demandante realizó por mandato de la empresa 19 salidas para trabajar conduciendo el vehículo de dicha empresa./ 9º.- El día tres de mayo cuando fue llamado para que se desplazase al Meixoeiro a montar una bomba, se excusó diciendo ante testigos, que no podía conducir. Ese mismo día había llegado al trabajo conduciendo su propio vehículo y a la salida del trabajo volvió a conducirlo llevando a una compañera de trabajo, como suele hacer habitualmente./ La bomba referida estaba en el taller desde el día 22 de abril, en que se desmontó y se trajo para su reparación. No se volvió a llevar hasta el día 13 de mayo./ 10º.- Se intentó conciliación ante el Servicio de Mediación, Arbitraje e Conciliación que resultó sin avenencia.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que desestimando la demanda interpuesta por don J.B.V., contra la empresa “G.V., S.L.”, debo absolver y absuelvo a dicha demandada de las pretensiones de la demanda, confirmando la sanción impuesta por falta muy grave de disciplina y desobediencia.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

#### Fundamentos de derecho

ÚNICO.- La sentencia de instancia desestima la demanda formulada y confirma la sanción impuesta al actor de un mes de suspensión de empleo y sueldo por una falta muy grave de disciplina y desobediencia. Frente a dicha resolución se alza en suplicación el demandante para denunciar la infracción por vulneración del artículo 24.1 en relación con el 120, ambos de la Constitución Española y del artículo 97.2 de la L.P.L. alegando, en síntesis, que la prueba practicada en juicio ha puesto de relieve que el actor estaba tomando medicación psicofarmacológica que podía restarle capacidad para conducir, por lo que la relevancia de estos extremos probatorios, como fundamento de la pretensión del actor, no han sido tenidos en cuenta por el Juzgador, que no formula convicción sobre hechos tan relevantes para el sentido del fallo ni exterioriza ninguna valoración sobre las pruebas testificales practicadas y las documentales aportadas, por



todo lo cual postula la nulidad de la sentencia, retrotrayendo las actuaciones el momento de dictar sentencia para que se subsane la deficiencia apuntada.

Conviene advertir, en primer lugar, que si lo que se pretende es la nulidad de la sentencia y la remisión de los autos al Juzgado de procedencia para que dicte una nueva resolución, el amparo procesal que había de invocarse era el a) y no el c) al que acude el recurrente.

Por otro lado lo que en realidad persigue el recurrente es, utilizando un cauce distinto al adecuado, introducir una serie de matizaciones que vengan a cuestionar los hechos que se recogen en la relación histórica de la resolución recurrida y en los que se ha basado el juzgador de instancia, para así llegar a una conclusión distinta a la obtenida por el magistrado “a quo”, pues no cabe alegar que el Juzgador no ha hecho valoración de la prueba cuando en los fundamentos de derecho se hace constar expresamente que “de lo alegado y admitido por las partes en el acto de juicio y de las pruebas practicadas en él, documental, confesión y testifical, las cuales valoradas legalmente, conforme a los artículos 1.218, 1.225 y 1.232 y siguientes del Código Civil, producen en ánimo del juzgador el convencimiento de la verdad formal de los recogidos en el relato fáctico...”, pasando a continuación a analizar los motivos en los que se basa el actor para impugnar la sanción impuesta y a rechazarlos al considerar que el accionante ha incurrido en un claro supuesto de desobediencia grave que justifica la sanción impuesta por la empresa de un mes de suspensión y empleo y sueldo.

Si realmente el actor estaba tomando una medicación que desaconsejaba o hacía poco recomendable la conducción de un vehículo, algo que por otro lado venía realizando de forma habitual, el modo correcto de proceder hubiera sido poner en conocimiento de la dirección de la empresa, en el momento de incorporarse esa mañana al trabajo, tal circunstancia, exhibiendo el correspondiente certificado médico o informe pertinente en el que claramente se especificara la medicación que estaba tomando, la necesidad de la misma y si entre los posibles efectos que producía podría restarle capacidad para conducir. Pero lo que no resulta admisible es que el actor, que esa misma mañana se había incorporado a su trabajo pilotando su propio vehículo, cuando a las 10 de la mañana recibe la orden del empresario para que se desplace a la Residencia de la Tercera Edad de... para instalar allí un grupo de motobomba, utilizando para dicho desplazamiento la furgoneta de la empresa conducida por el mismo como ha venido realizando siempre de forma habitual, es negarse rotundamente a efectuar tal

desplazamiento, alegando que estaba tomando unas pastillas y que no podía conducir, pues como se deja expuesto, tal circunstancia de ser cierta, debió ponerse en conocimiento de la empresa en el momento de su incorporación al trabajo, acreditando tal necesidad y las consecuencias negativas para pilotar un vehículo, máxime cuando el actor ya era reincidente en el mismo tipo de desobediencia, pues el pasado 26 de marzo, previo expediente instruido, ya había sido sancionado como autor de una falta grave motivada por causa de desobediencia al negarse a realizar un trabajo conduciendo la furgoneta de la empresa, que ésta sancionó, por tratarse de la primera vez, con una amonestación que, al no haber reclamado contra la misma ha quedado firme. Con tal precedente lo correcto hubiera sido que el día 3 de mayo no esperase a recibir la orden de la empresa para que se desplazase pilotando la furgoneta, sino que debió antes justificar y acreditar la imposibilidad de poder llevar a cabo tal cometido, que al parecer era bastante habitual lo que hacía previsible que el actor recibiera tal orden, y no negarse a cumplirla bajo un pretexto que, como se indica, pudo y debió poner en conocimiento de la empresa antes de recibirla para que aquella pudiera disponer y atender aquella necesidad de desplazamiento.

Por todo lo expuesto es procedente desestimar el recurso de suplicación formulado y confirmar la resolución recurrida.

#### Fallamos

Que con desestimación del recurso de suplicación interpuesto por don J.B.V. contra la sentencia de fecha treinta de septiembre de mil novecientos noventa y nueve dictada por el Juzgado de lo Social número cinco de Vigo, en autos seguidos a instancia del recurrente frente a la empresa “G.V., S.L.” sobre sanción, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida.

### 2877 RECURSO Nº 5.547/96

S. S.

NULIDADE DE ACTUACIÓNS EN PROCESO DE CONFLICTO COLECTIVO, POR FALTA DE MOTIVACIÓN DA SENTENCIA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José Elías López Paz

A Coruña, a diez de febrero de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación nº 5.547/99, interpuesto por don J.B.V. en nombre y representación del sindicato CC.OO de Galicia contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. cuatro de los de A Coruña.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 381/99 se presentó demanda por el sindicato nacional de CC.OO. de Galicia sobre Conflicto colectivo de trabajo, frente a la “Consellería de Sanidade e Servizos Sociais - Xunta de Galicia”. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha diez de junio de 1999 por el Juzgado de referencia, que estimó en parte la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes:

“PRIMERO: El presente Conflicto Colectivo afecta a la “R.A.T.E.” de Oleiros, dependiente del Organismo demandado, y a la totalidad del personal que presta servicios en dicho centro, en número aproximado de 250 trabajadores. SEGUNDO: Que el Convenio Colectivo Único para el personal laboral de la Xunta de Galicia, en su artículo 32, establece que “nos centros de asistidos as situacións de incapacidade laboral transitoria derivada de enfermidade común, enfermidade profesional, accidente de traballo, accidente non laboral ou maternidades, nas que a duración previsible sexa dun mes ou superior, cubriranse inmediatamente por contratos de interinidades, mentres dure esta situación. Excepcionalmente e por necesidades do servizo, este límite poderá ser inferior”. TERCERO: Que la demandada en los períodos que a continuación se detalla y durante los años señalados, ha dejado de cubrir con persona contratado en régimen de interinidad las bajas por enfermedad acaecidas, con duración superior al mes.

**ENERO y FEBRERO 1996**

| CATEGORÍA PROFESIONAL | NOMBRE   | DURACIÓN BAJA       | DÍAS BAJA |
|-----------------------|----------|---------------------|-----------|
| Auxiliar Clínica      | P.Z., P. | 20.01.96 a 29.02.96 | 59        |
| Auxiliar Clínica      | V.A., M. | 27.01.95 a 17.01.96 | 74        |
| Auxiliar Clínica      | G.N., A. | 11.01.96 a 07.03.96 | 48        |
| Camarera-limpiadora   | V.G., C. | 26.11.95 a 01.12.95 | 57        |
| Camarera-limpiadora   | V.V., A. | 07.12.96 a 12.01.96 | 36        |

**MARZO y ABRIL 1996**

| CATEGORÍA PROFESIONAL | NOMBRE   | DURACIÓN BAJA       | DÍAS BAJA |
|-----------------------|----------|---------------------|-----------|
| Auxiliar Clínica      | P.M., D. | 19.02.96 a 19.04.96 | 60        |

**JULIO y AGOSTO 1996**

| CATEGORÍA PROFESIONAL | NOMBRE   | DURACIÓN BAJA       | DÍAS BAJA |
|-----------------------|----------|---------------------|-----------|
| Camarera-limpiadora   | F.N., I. | 06.07.96 a 27.08.96 | 52        |
| Camarera-limpiadora   | V.G., C. | 10.09.96            |           |
| Ordenanza             | B.L., R. | 25.06.96 a 27.08.96 | 62        |
| Administrador         | V.G., R. | 08.01.96 a 23.07.96 | 195       |
| Auxiliar Clínica      | G.F., L. | 06.05.96 a 02.09.96 | 118       |
| Auxiliar Clínica      | V.G., J. | 26.06.96 a 03.09.96 | 69        |

SEPTIEMBRE y OCTUBRE 1996

| CATEGORÍA PROFESIONAL | NOMBRE    | DURACIÓN BAJA       | DÍAS BAJA |
|-----------------------|-----------|---------------------|-----------|
| Ordenanza             | O.F., C.  | 06.09.96 a 18.10.96 | 42        |
| Auxiliar Clínica      | A.R., P.  | 15.10.96 a (sic)    | 57        |
| Auxiliar Clínica      | I.A., E.  | 30.08.96            |           |
| Auxiliar Clínica      | D.G., A.  | 16.09.96            |           |
| Auxiliar Clínica      | C.R., C.  | 01.10.96            |           |
| Auxiliar Clínica      | N.A., B.  | 01.10.96            |           |
| Auxiliar Clínica      | V.G., J.O | 07.10.96            |           |
| Auxiliar Clínica      | P.S., S.  | 10.10.96            |           |
| Auxiliar Clínica      | C.L.      | 30.10.96            |           |

NOVIEMBRE y DICIEMBRE 1996

| CATEGORÍA PROFESIONAL       | NOMBRE   | DURACIÓN BAJA | DÍAS BAJA |
|-----------------------------|----------|---------------|-----------|
| Camarera-limpiadora         | F.N.     | 03.01.98      |           |
| Auxiliar Clínica            | G.F., L. | 15.01.97      |           |
| Auxiliar Clínica            | A.R., P. | 10.01.97      |           |
| Auxiliar Clínica            | L.C., A. | 13.01.97      |           |
| Auxiliar Clínica            | L.A., L. | 20.01.97      |           |
| Auxiliar Clínica            | M.B., J. | 08.01.97      |           |
| Asistente Técnico Sanitario | R.G., J. | 01.01.97      |           |
| Terapeuta                   | A.G., T. | 15.01.97      |           |
| Fisioterapeuta              | C.P., M. | 15.01.97      |           |

ENERO y FEBRERO 1997

| CATEGORÍA PROFESIONAL | NOMBRE   | DURACIÓN BAJA       | DÍAS BAJA |
|-----------------------|----------|---------------------|-----------|
| Auxiliar Clínica      | D.G., A. | 16.09.96 a 22.01.97 | 126       |

MARZO, ABRIL y MAYO 1997

| CATEGORÍA PROFESIONAL | NOMBRE   | DURACIÓN BAJA       | DÍAS BAJA |
|-----------------------|----------|---------------------|-----------|
| Oficial 2ª Cocina     | R.N., M. | 04.02.97 a 31.03.97 | 56        |
| Auxiliar Clínica      | I.C., A. | 29.03.97 a 07.05.97 | 40        |
| Terapeuta             | A.G., T. | 15.01.97 a 28.04.97 | 104       |
| Auxiliar Clínica      | M.B., J. | 08.01.97 a 14.04.97 | 97        |
| Auxiliar Clínica      | G.V., E. | 24.01.97 a 27.02.97 | 35        |
| Auxiliar Clínica      | T.L., C. | 26.02.97 a 09.04.97 | 43        |

SEPTIEMBRE, OCTUBRE y NOVIEMBRE 1997

| CATEGORÍA PROFESIONAL | NOMBRE   | DURACIÓN BAJA       | DÍAS BAJA |
|-----------------------|----------|---------------------|-----------|
| Auxiliar Clínica      | I.L., M. | 30.06.97 a 31.07.97 | 32        |
| Auxiliar Clínica      | F.N., F. | 21.07.97 a 30.09.97 | 86        |
| Auxiliar Clínica      | P.D., E. | 15.10.97 a 17.11.97 | 34        |

## DICIEMBRE/97 y ENERO y FEBRERO/98

| CATEGORÍA PROFESIONAL | NOMBRE   | DURACIÓN BAJA       | DÍAS BAJA |
|-----------------------|----------|---------------------|-----------|
| Auxiliar Clínica      | B.V., F. | 26.11.97 a 05.01.98 | 41        |
|                       |          |                     |           |

## ABRIL, MAYO, JUNIO, JULIO y AGOSTO 1998

| CATEGORÍA PROFESIONAL | NOMBRE   | DURACIÓN BAJA       | DÍAS BAJA |
|-----------------------|----------|---------------------|-----------|
| Auxiliar Clínica      | V.P., M. | 29.04.98 a 08.06.98 | 41        |
|                       |          |                     |           |

## SEPTIEMBRE, OCTUBRE y NOVIEMBRE 1998

| CATEGORÍA PROFESIONAL | NOMBRE   | DURACIÓN BAJA       | DÍAS BAJA |
|-----------------------|----------|---------------------|-----------|
| Auxiliar Clínica      | R.D., M. | 21.07.98 a 30.09.98 | 71        |
| Auxiliar Clínica      | D.G., A. | 27.07.98 a 16.10.98 | 81        |
| Auxiliar Clínica      | B.R., C. | 11.01.99 a 05.03.99 | 53        |

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO. Que estimando en parte la demanda promovida por el SINDICATO NACIONAL DE COMISIONES OBRERAS DE GALICIA contra la “CONSELLERÍA DE SANIDADE E SERVICIOS SOCIAIS DA XUNTA DE GALICIA”, debo declarar y declaro que el art. 32, párrafos 2º y 3º del Convenio Colectivo Único de la Xunta de Galicia es de aplicación a la “R.A.T.E.” de Oleiros, y que la demandada tiene obligación de cubrir las situaciones de incapacidad que se produzcan en dicho Centro y que sean previsiblemente de duración superior al mes, con contratos de interinidad concertados al efecto, condenando a la demandada a estar y pasar por la anterior declaración, absolviéndola en cuanto a la pretensión contenida en el tercer punto del suplico de la demanda”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante, que fue impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia, estimando en parte la demanda de Conflicto Colectivo interpuesta por el Sindicato Nacional de Comisiones Obreras de Galicia, declara que la demandada *Consellería de Sanidade e Servizos Sociais da Xunta de Galicia*, viene obligada a cubrir las situaciones de incapacidad que se produzcan en la “R.A.T.E.” de Oleiros y que sean previsiblemente de duración superior al mes, con contratos de interinidad que deben

concertarse al efecto, absolviendo a la citada *Consellería* en cuanto a la pretensión contenida en el punto tercero del suplico de la demanda, en el que se postula “que se cubran de inmediato las bajas que se ocasionen y que afecten a áreas fundamentales del centro cuyo personal se encuentre en contacto directo con los residentes asistidos”. Y disconforme el sindicato demandante con la absolución de la *Consellería*, en relación con el citado punto tercero de la demanda, interpone recurso de suplicación que consta de un solo motivo dedicado al examen de las infracciones legales y, bajo el amparo procesal del apartado c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, denuncia infracción, por interpretación errónea, del artículo 32, párrafos 2º y 3º del Convenio Colectivo Único para el Personal Laboral de la Xunta de Galicia, en relación con los artículos 3.1.b) y 82 y siguientes del Estatuto de los Trabajadores, alegando, en síntesis, que en la fundamentación jurídica de la sentencia recurrida no se efectúa alusión alguna a la absolución, desestimándose la demanda en este punto, sustrayendo a la parte recurrente de la debida argumentación y fundamentación jurídica que procedería ante dicha decisión.

A la vista de la argumentación contenida en el motivo de recurso, ciertamente el objeto del mismo va referido a denunciar infracción de normas o garantías que han producido indefensión, y el cauce adecuado que debió seguirse sería el apartado a) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, con cita de los preceptos constitucionales vulnerados por la sentencia recurrida. En cualquier caso, con carácter previo al examen del motivo de

recurso, la Sala debe examinar, con carácter preferente y de oficio, si en el presente caso se han observado todas las prescripciones legales, puesto que constituye un deber inexcusable de los Tribunales el de velar por la legalidad y el estricto cumplimiento de las normas procesales, en cuanto cauce de todo Ordenamiento jurídico.

SEGUNDO.- Según ha declarado reiteradamente la doctrina jurisprudencial, sobre los tribunales pesa el deber de que, al dictar sus sentencias, éstas sean claras, precisas y congruentes con las demandas y con las pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, haciendo las declaraciones que éstas exijan, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate; deber que viene impuesto por el artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de aplicación subsidiaria a la Ley de Procedimiento Laboral, en virtud de lo previsto en la disposición adicional primera, número uno.

Por su parte, el Tribunal Constitucional en su sentencia de 14 de enero de 1991 (S.T.C. 1/91) ha declarado que “el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva incluye como contenido básico el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta a las pretensiones planteadas que sea motivada y fundada en derecho y no manifiestamente arbitraria o irracional”. Así lo ordena el nº 3 del art. 120 de la Constitución, al disponer que “las sentencias serán siempre motivadas”, y este mandato constitucional encuentra su desarrollo ordinario en el artículo 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial al decir que “las sentencias se formularán expresando, tras un encabezamiento, en párrafos separados y numerados, los antecedentes de hecho, los hechos probados, en su caso, los fundamentos de derecho y, por último, el fallo”; en el artículo 372.3 de la supletoria Ley de Enjuiciamiento Civil: “...se apreciarán los puntos de Derecho fijados por las partes, dando las razones y fundamentos legales que se estimen procedentes para el fallo que haya de dictarse y citando las leyes y doctrinas que se consideren aplicables al caso”. Y en el artículo 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral se establece que “la sentencia deberá expresar, dentro de los antecedentes de hecho, resumen suficiente de los que hayan sido objeto de debate en el proceso. Asimismo, y apreciando los elementos de convicción, declarará expresamente los hechos que estime probados, haciendo referencia en los fundamentos de Derecho a los razonamientos que le han llevado a esta conclusión. Por último, deberá fundamentar suficientemente los pronunciamientos del fallo”.

Asimismo, la sentencia del Tribunal Constitucional de 5 de febrero de 1987 (S.T.C.

13/87 – R.T.C. 1987-13) nos recuerda que “el artículo 120.3º de la Constitución establece que las sentencias serán siempre motivadas, y la relación sistemática de este precepto con el artículo 24 lleva a la conclusión ineludible de que el ciudadano que tiene derecho, como tutela efectiva, a la sentencia, lo tiene también al requisito o condición de motivada... requisito que expresa un derecho del justiciable y el interés legítimo de la comunidad jurídica en general de conocer las razones de la decisión que se adopta y, por tanto, el enlace de esta decisión con la Ley y el Sistema General de Fuentes, en cuanto aplicación de ellas que es”. Estableciéndose, igualmente, en la misma sentencia que “el juzgador debe explicar la interpretación del Derecho que realiza”.

Y en la sentencia del mismo Tribunal de 8 de octubre de 1986 (R.T.C. 1986-116) se señala que “la mera emisión de una declaración de voluntad no debe estimarse ni respuesta judicial suficiente ni satisfacción adecuada al derecho a la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24.1 de la Constitución”.

La aplicación de esta doctrina constitucional y los claros mandatos de la legalidad constitucional (arts. 24 y 120) y de la legalidad ordinaria anteriormente citados (arts. 372 L.E.C., 97.2 L.P.L. y 284.3 L.O.P.J.), la Sala entiende que no se han cumplido en la sentencia recurrida, la cual absuelve a la *Consellería* demandada de la pretensión deducida en el punto tercero del súplico de la demanda, sin contener razonamiento o motivación alguna respecto a dicha absolución, por lo que se ha producido la vulneración denunciada en el recurso, sustrayendo a la parte recurrente de los razonamientos que han llevado a la juzgadora de instancia a no estimar el citado punto tercero del súplico de la demanda, lo que produce una evidente incongruencia omisiva o negativa por falta de motivación.

TERCERO.- La apreciación de la citada vulneración lleva a la sala a la revocación de la sentencia recurrida y, sin entrar a conocer el fondo del asunto, acuerda la nulidad de la misma y la reposición de los autos al estado en que se encontraban en el momento de cometerse la infracción, tal como expresamente ordena el artículo 200 de la Ley de Procedimiento Laboral; en este concreto caso, la reposición debe hacerse al momento inmediatamente posterior a la celebración del Juicio, para que por la magistrada de instancia se dicte nueva sentencia con libertad de criterio y con arreglo a derecho.

#### **Fallamos**

Que apreciando de oficio la infracción de normas o garantías de procedimiento, en que incurre la sentencia del Juzgado de lo Social

número cuatro de A Coruña, de fecha 10 de junio de 1999, en proceso sobre Conflicto Colectivo, debemos declarar y declaramos la nulidad de la sentencia recurrida y, sin entrar a conocer el fondo del asunto, se acuerda la reposición de los autos al momento inmediato posterior a la celebración del Juicio, para que por la magistrada de instancia, con plena libertad de criterio, se dicte nueva sentencia, motivando y fundamentando la pretensión deducida en el punto tercero contenido en el súplico de la demanda y consiguiente absolución de la *Consellería* demandada sobre dicha pretensión.

## 2878 RECURSO Nº 72/2000

S. S.

DIFERENCIAS ENTRE “ANTIGÜIDADE” E “TEMPO DE SERVICIOS”, A EFECTOS DA FIXACIÓN DE SALARIOS DE TRAMITACIÓN EN DESPEDIMENTOS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Luis F. de Castro Fernández

A Coruña, a once de febrero de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

### En nombre del rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 72/2000 interpuesto por don J.L.B.P. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de La Coruña.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don J.L.B.P. en reclamación de despido siendo demandado el “B.S.C.H., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 797/99 sentencia con fecha 4 de noviembre de 1999 por el Juzgado de referencia que estimó en parte la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º) Que el actor, don J.L.B.P., inició su relación laboral en el “B.H.A., S.A.” el 01.11.64, ostentando la categoría de “Inspector 2ª” (Jefe de 4ª en plaza de grupo A), en el año 1974, correspondiéndole un salario mensual de 354.221 pesetas con prorrateo de pagas

extraordinarias./ 2º) Que en el año 1974 el entonces “B.H.A.”, tiene una importante participación accionarial (13%) en la empresa “A.A., S.A.” y por ello, derecho a proponer un cargo directivo en esta entidad. La dirección del banco, por estimar que el actor reunía los requisitos de capacidad y confianza, le propuso-ordenó, pasase a desempeñar la Jefatura financiera dependiente del director financiero en “A.A., S.A.”, teniendo previsto cargo futuro de más responsabilidad; y así, de común acuerdo, se redactó el 8 de abril de 1974 escrito dirigido al entonces subdirector general y director del departamento de personal del “B.H.A.” don J.Z.G., del siguiente tenor literal: “Mi estimado y respetado don J.: Por indicación de la superioridad, me he puesto en contacto con el Sr. R., Director-Gerente de la empresa “A.A., S.A.” en cuyo capital tiene una importante participación del 13% nuestro banco, y que se halla interesada en cubrir una vacante en sus cuadros directivos de personal. Como resultado, y enfocando este asunto como un acto de servicio más hacia nuestro banco, al cual me debo, he mantenido conversaciones con dicho representante de esta sociedad en cuanto a condiciones y categoría –jefatura financiera dependiente de un director financiero- para ser sometidas al criterio de esa superioridad por si estimaran oportuno mi pase a dicha empresa. Desconecedor de las condiciones precisas bajo las cuales podría formalizarse mi cese en el banco, de forma que pudieran mantener una estrecha y máxima vinculación, sin lo cual en modo alguno accedería a este cambio de empresa, someto este asunto a su superior consideración para llegar a una solución, de modo y manera en que tal ha ocurrido en casos similares que se han presentando en ocasiones precedentes. Mi deseo sería que, en caso de serme concedida una excedencia, ésta fuera por tiempo indefinido y manteniéndose mi actual categoría y antigüedad, junto con los aumentos y mejoras otorgadas en los convenios colectivos durante mi permanencia fuera de la empresa, para preveer la circunstancia de que interesara mi reintegro a la plantilla del banco en cualquier momento. Además, deseo exponer que “A.A., S.A.” esperaba mi incorporación para el pasado día 1 de abril, sin que ello fuera posible por circunstancias de trabajo –mi reciente visita de inspección y la confección del informe correspondiente y no deseando causar en mis nuevos superiores una impresión inicial de falta de interés, ruego sea resuelto este expediente a la mayor brevedad, presentándole mis disculpas por las molestias que pudiera ocasionar con tal motivo. Esperando que me pase las instrucciones convenientes, a las cuales me someto de antemano, le saluda atentamente suyo s.s. y subordinado”./ 3º) Que en escrito de 10 de



mayo de 1974 el director regional del “B.H.A.” concede dicha excedencia en los siguientes términos: “Nos referimos al escrito que tiene cursado con fecha 9 de abril ppdo. Al director del departamento de personal de nuestro banco, por nuestra mediación. Nos agrada comunicar a usted que, de acuerdo con su exposición, le ha sido concedida excedencia por tiempo indefinido mientras preste sus servicios en la empresa “A.A., S.A.”, reconociéndosele a efectos de antigüedad el tiempo que dura la excedencia. Le rogamos nos informe de la fecha exacta en que se ha de producir su baja para los trámites pertinentes”. Que en fecha 15 de mayo de 1974 el actor comienza a prestar servicios en la empresa “A.A., S.A.”/ 4º) Que el actor fue despedido de la empresa “A.A., S.A.” el 19 de julio de 1999, interponiéndose la correspondiente demanda por despido, y celebrándose acto de conciliación que finalizó con avenencia el 28 de julio de 1999, por la que se reconocía la improcedencia del despido, percibiendo el actor la suma de 34.500.000 pesetas en concepto de indemnización, más 1.333.311 pesetas en concepto de salarios de tramitación y finiquito de la relación laboral./ 5º) que el actor en cumplimiento de las condiciones que figuraban en el escrito de fecha 10 de mayo de 1974, solicitó después de realizar varias gestiones a medio de escrito de fecha 23.08.99 su reincorporación automática e inmediata a la plantilla fusionada e integrada en el “B.S.”, y posteriormente comunica al actor: “Acusamos recibo a su atenta carta del 23 de agosto pasado, por la que solicita la reincorporación a nuestra entidad, para participarle que de ningún modo podemos atender su petición puesto que no concurren las causas por las cuales podría solicitar su reingreso en el banco. En primer lugar, y como Vd. conoce, el motivo de su pase a “A.A., S.A.”, fue motivada por la fuerte participación de capital que entonces tenía en dicha empresa el “B.H.A., S.A.”, que se elevaba al 13%. Posteriormente en el año 1984, el banco dejó de tener tal importante participación, momento en el cual podría haber solicitado su reingreso, puesto que ya no se daban las circunstancias por las cuales Vd. disfrutaba de la excedencia especial. Pero, en cualquier caso, para que su solicitud de reingreso hubiese podido tener acogida favorable, tendría que haberse producido estando en activo en la mencionada empresa, y no cursar su petición una vez producido el cese en la misma, cese que, dados los términos en los que se ha producido, no deja, al menos, de causar una sorprendente extrañeza. Consecuentemente, no le asiste ningún derecho al reingreso en el Banco, al no tener ninguna vinculación laboral con el mismo”./ 6º) Que por considerar el actor que los hechos contenidos en

la citada carta son constitutivos de despido, interpuso papeleta de conciliación ante el SMAC el 17 de setiembre de 1999, que finalizó “sin avenencia” en virtud de acto de conciliación celebrado el 1 de octubre de 1999./ 7º) Que el actor no ostenta ni ha ostentado cargo de representación sindical alguno”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: que estimando en parte la demanda interpuesta por don J.L.B.P., contra la empresa “B.S.C.H., S.A.”, debo declarar y declaro la “improcedencia” del despido, condenando a la empresa demandada a fin de que, en el plazo de cinco días, opte por la readmisión del actor en su puesto de trabajo o le indemnice en la suma 5.184.207 pesetas, más los salarios de tramitación dejados de percibir desde la fecha del despido, 23.08.99, hasta la de la presente resolución”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- En su recurso frente a la sentencia de instancia, el trabajador solicita la revisión de los hechos declarados probados en dos concretos extremos.

1.- La primera de las revisiones va dirigida a corregir el salario que en la sentencia se hace constar (354. 221 pts.), poniendo de manifiesto que la juzgadora ha incurrido en error mecanográfico, puesto que el salario que toma – de hoja de cálculo proporcionada por la empresa: folio 79– expresa la cantidad de 364.221 pts; y que a tal cantidad ha de añadirse 24.586 pts/mes previstas en el art. 16 del CC por “antigüedad en el grupo de técnicos” y 113.200 pts/mes más “como gratificación de jefatura actualizada”. El primer extremo ha de aceptarse, por razonarse expresamente en la sentencia que se acepta la remuneración expuesta por la empresa y haberse sufrido –es evidente– el error que se denuncia. Pero el segundo no puede ser acogido, pues en demanda y acto de juicio únicamente se sostiene la procedencia de determinado salario 477.240 pts/mes, sin explicación alguna; y ni siquiera se hace oposición formal u objeción alguna a la hoja salarial explicativa aportada por la demanda. De esta forma, sostener en este trámite por primera vez la procedencia de determinados conceptos retributivos, jurídicamente objetables (véase los argumentos ofrecidos al efecto en el escrito de impugnación del recurso), se traduce en desconocer que el recurso de suplicación tiene naturaleza

extraordinaria y que por ello en él tan sólo tiene cabida –aparte de cuestiones procesales y de orden público– el examen de materias suscitadas y decididas en la instancia, de manera que no cabe innovar cuestiones diversas y que han de rechazarse precisamente por novedosas (a título de ejemplo, la STS 22-diciembre-89 Ar. 9.261; y las SSTSJ Galicia –entre tantas– de 27-marzo-98 R. 859/98, 13-abril-98 R. 2.844/95, 30-abril-98 R. 3.622/95, 22-octubre-98 R. 3.732/98, 29-octubre-98 R. 3.744/98, 6-noviembre-98 R. 4.184/95, 16-diciembre-98 R. 5.517/95, 21-enero-99 R. 5.021/98, 21-enero-99 R. 57/96, 22-enero-99 R. 4.830/98, 15-febrero-99 R. 169/96 y 10-junio-99 R. 2.894/96).

2.- La segunda variación fáctica va dirigida a incorporar al relato de hechos como ordinal tercero bis el texto íntegro de una carta –fechada en 9/abril/74– que la dirección regional remitió al departamento de personal, en la que se expone la conveniencia que para el Banco supondría disponer de una persona de confianza en “A., S.A.” y se propone a la persona del hoy actor, a la que se considera persona idónea a los citados efectos, indicando que se acompaña escrito del mismo solicitando sea aprobado su pase a la citada empresa “deseando se le pudiera complacer”. Y aunque básicamente e contenido ya se encuentra en la decisión recurrida, la existencia documentada (folio 74) de tal carta justifica que se acepte la propuesta revisoria, cuyo literal texto damos por reproducido y cuyo resumen hemos expuesto, prescindiendo de referencias que en nada afectan a la litis.

SEGUNDO.- En el apartado de examen del derecho, la parte recurrente denuncia la infracción del art. 56.1.a) ET, en relación con los arts. 1.281 y 1.282 Código Civil. Con tal denuncia, el trabajador sostiene que los salarios de trámite y la indemnización se deben ajustar al módulo salarial pretendido y que procede computar el tiempo de servicios en que el Sr. B. permaneció en situación de excedencia voluntaria.

1.- El primero de los extremos ha de acogerse en parte, habida cuenta del éxito parcial de la pretendida modificación del salario (364. 221 pts), que ha de reflejarse en los correspondientes salarios de trámite; pero no así en el montante de la indemnización, por cuanto que si el periodo de servicios computables se concreta –sobre ello razonaremos acto continuo– en las fechas 01.11.64 a 15.05.74 (se produce el despido en la misma fecha en que se formula oficialmente la solicitud de reingreso: 23-agosto-99), aquella retribución determina una indemnización de 5.161.991 pts, cifra inferior a la de 5.184.207 pts fijada en sentencia.

2.- En los que toca al tiempo a tener en cuenta para calcular la indemnización, ha de observarse que el art. 56.1.a) ET la fija precisamente “por

año de servicio” y no en función de la antigüedad reconocida en la empresa, y en tal criterio abunda la jurisprudencia –tratándose precisamente de trabajadores del sector de la banca–, al no admitir con carácter general que el «reconocimiento» de antigüedad efectuada en contrato o determinada por la excedencia forzosa implique la ficción de que en caso de despido se entienda que han prestado servicios efectivos, sin perjuicio de que haya un pacto o disposición expresa e inequívoca en contra (SSTS 30-noviembre-1998 Ar. 10.043, 30-junio-1997 Ar.4.950 8-marzo-1993 Ar. 1.712, 27-junio-1991 Ar. 5.168, 15-febrero-1990 Ar. 1.094, 24-julio-1989 Ar. 5.909, 19-diciembre-1989 Ar. 9.049, 28-abril-1988 Ar. 3.037, 8-junio-1988 Ar. 5.252, 14-julio-1988 Ar. 5.826, 5-mayo-1987 Ar. 3.233, 2-junio-1987 Ar. 4.099, 21-diciembre-1987 Ar. 8.994, 25-febrero-1986 Ar. 822, 30-abril-1986 Ar. 2.283, 20-noviembre-1985 Ar. 5.822, 17-diciembre-1985 Ar. 6.134, 30-octubre-1984 Ar. 5.349, 16-enero-1984 Ar. 52...). Y esa voluntad o disposición opuesta a la norma general no es deducible –antes al contrario– de la indicación “reconociéndosele a efectos de antigüedad el tiempo que dure la excedencia”.

Y esta conclusión no se invalida por la circunstancia de que la decisión recurrida haga indicación de que la demandada “propuso-ordenó” el pase a “A., S.A.”, porque con independencia de que resultan términos antitéticos de los que resulta imposible deducir la exacta conclusión al respecto de la magistrada, lo cierto y verdad es que tal expresión –invalorable, por ambigua– ha de entenderse sustituida por la intencionalidad que se desprende de la carta fechada en 9/abril/74 y remitida por la dirección regional al departamento de personal, que aceptamos incluir en los HDP y en cuyo texto se desprende de manera indubitada tanto el interés de la Empresa como el del trabajador en el pase de éste a “A., S.A.” como cargo directivo (Jefatura Financiera), obviamente dotado de una mayor retribución (baste fijarse en importe de la indemnización obtenida en el acto conciliatorio). Y a mayor abundamiento ha de observarse que si se accediese a lo pretendido, se computarían dos veces –en “A., S.A.” y en el Banco recurrido– los mismos servicios, con evidente enriquecimiento sin causa. Por todo ello,

#### Fallamos

Que con estimación parcial del recurso que ha sido interpuesto por don J.L.B.P., revocamos en parte la sentencia que con fecha 4-noviembre-1999 ha sido dictada en autos tramitados por el Juzgado de lo Social nº Uno de los de La

Coruña, y declaramos que la retribución a tener en cuenta a los efectos de los salarios de tramitación es de 364.221 pts al mes, y mantenemos los restantes pronunciamientos de instancia respecto de la parte demandada “B.S.H., S.A.”

## 2879 RECURSO Nº 4.278/96

S. S.

PROCEDENCIA DE RECLAMACIÓN SALARIAL POLA REALIZACIÓN DE TRABALLOS DE CATEGORÍA SUPERIOR.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Luis F. de Castro Fernández

A Coruña, a once de febrero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 4.278/96 interpuesto por la Consellería de Familia, Muller e Xuventude contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Lugo.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 9/96 se presentó demanda por doña M.V.C. en reclamación de reclamación de cantidad (personal Xunta) siendo demandado la Consellería de Familia, Muller e Xuventude (Xunta de Galicia) en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 27 de mayo de 1996 por el juzgado de referencia que estimó parcialmente la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- La actora doña M.V.C., cuyos datos personales constan en autos, personal laboral fijo adscrito a la Consellería demandada, viene prestando servicios por cuenta y orden de la citada Consellería, ocupando la plaza de Directora de la Guardería “V.P.” de..., desde el 3 de mayo de 1994./2º.- La actora, con título académico de Puericultora y Profesora de E.G.B., fue contratada inicialmente como Auxiliar Puericultora” para la Escuela Infantil, de (Vigo) labor que vino desarrollando desde el

año 1991, hasta su traslado al destino actual, al que accedió previo concurso de ascensos./3º.- Inicialmente, las labores de la actora consistieron en la asistencia y cuidado y vigilancia de los niños y, hasta el año 1992, eran parvulistas las que se ocupaban de las tareas educativas de los niños. Tras la reforma del sistema educativo, al dividirse la educación infantil en dos ciclos de tres años cada uno (el primero de 0-3 años y el segundo de 3-6 años) se limitó la edad de admisión de los niños en las guarderías y, como consecuencia de ello, se han suprimido las parvulistas, ocupándose los auxiliares puericultores de las funciones tanto asistenciales como educativas y otras complementarias./4º.- La actora, durante el período 1 de octubre de 1993 a 30 de mayo de 1994 participó en el desarrollo de las tareas psicomotoras, enseñanza de primeras letras, lenguaje, comunicación, desarrollo especial y relaciones con los padres./5º.- Las diferencias retributivas, entre el Grupo IV (auxiliares puericultura) y el grupo II (educadora) asciende a 861.658 pesetas brutas anuales./6º.-La actora dirigió reclamación previa al 19 de octubre de 1994, desestimada por “silencio”, y formuló demanda el 19 de enero de 1995, ante los Juzgados de lo Social de Vigo, repartida al Social nº 2, éste Juzgado dictó sentencia el día 28 de marzo de 1995 (autos 55/95), sentencia que apreció la excepción de Incompetencia Territorial.- Formulado recurso de suplicación, el Tribunal Superior de Justicia de Galicia dictó auto de 26 de julio de 1995, declarando no haber lugar al recurso interpuesto. La actora presentó nueva demanda ante el Juzgado Decano de los de Lugo, el día 13 de noviembre de 1995, recayendo sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Lugo, al que dicha demanda fue repartida, con fecha 19 de diciembre de 1995. Una vez más, la actora presentó reclamación previa el 27 de diciembre de 1995, presentando nueva demanda que fue repartida a este Juzgado el 4 de enero de 1996, y recayendo, con posterioridad, resolución denegatoria de la reclamación previa (resolución de 22.01.96).

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que, estimando parcialmente la demanda interpuesta por doña M.V.C. contra la CONSELLERÍA DE FAMILIA, MULLER E XUVENTUDE DE LA XUNTA DE GALICIA, debo condenar y condeno a la Consellería demandada a abonar a la actora la suma de QUINIENTAS SETENTA Y TRES MIL SEISCIENTAS CINCUENTA Y DOS (573.652.-) pesetas en concepto de diferencias salariales correspondientes al período uno de octubre de mil novecientos noventa y tres a treinta de mayo de mil novecientos noventa y

cuatro, ambos inclusive, y desestimando en lo demás dicha demanda, absuelvo a la demandada del resto de pretensiones contra ella formuladas”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La decisión de instancia resolvió estimar la demanda que ha formulado la actora –con categoría profesional de Auxiliar de Puericultura– en reclamación de diferencias salariales por el ejercicio de funciones de superior categoría de Educadora. Sentencia que recurre la Consellería de Familia, Muller e Xuventude de la Xunta de Galicia, solicitando por el cauce del art. 191.b) LPL: (a) que se sustituya el tercero de los HDP por el siguiente texto: “La actora, desde su incorporación viene desarrollando además de las funciones propias de su categoría laboral (atención y guarda de los niños), otras de índole puramente educativas, cumplimentación de fichas educativas y unidades didácticas”; y (b) que se añada nuevo ordinal, expresivo de que “No existen educadores en ninguna de las guarderías infantiles pertenecientes a la Comunidad Autónoma de Galicia, salvo en el Centro “R.C.” de Vigo (Guardería Infantil). En dicho centro existen dos educadores procedentes del Hogar Escolar “E.C.”, de Tuy. Las condiciones de trabajo y funciones que desempeñaban como educadores del hogar escolar “E.C.”, de Tuy, no concuerdan en modo alguno con las que actualmente desempeñan, dada la distinta naturaleza del centro y de la población a la que éste asiste”. Y ya en el apartado de examen del derecho, vía art. 191.c) LPL, la parte recurrente sostiene la aplicación indebida del art. 39 ET, en relación con el art. 15 del Tercer Convenio Colectivo para el personal laboral de la Xunta de Galicia (Resolución de 19-diciembre-94).

SEGUNDO.- No puede aceptarse ninguna de las variaciones fácticas, por cuanto que para la primera de ellas dice el autor del recurso que “se ampara [...] en la documentación obrante en autos”; y respecto de la segunda, ya ni siquiera se hace referencia a prueba alguna que le sirva de apoyo. Está claro que con ello no se da adecuado cumplimiento a las prevenciones establecidas en los arts. 191.b) y 194.3 LPL, con defecto de especificación de prueba habilitante para revisar los hechos que no puede ser subsanada por la dala, a virtud del principio

dispositivo y de la obligada imparcialidad del tribunal

TERCERO.- Para resolver la cuestión de fondo ha de destacarse el cometido que la sentencia de instancia atribuye a las demandantes y cuyo cuestionamiento no ha prosperado: “Cuarto.- La actora, durante el periodo 1 de octubre de 1993 a 30 de mayo de 1994 participó en el desarrollo de las tareas psicomotoras, enseñanza de primeras letras, lenguaje, comunicación, desarrollo especial y relaciones con los padres”. Y sobre esta base se ha de reiterar criterio ya expuesto en nuestras sentencias de 18-mayo-99 R.1.929/96 y 30-junio-99 R. 2.591/96 . 1.- Desde el punto de vista normativo ha de tenerse en cuenta (a) que el aplicable Convenio Colectivo Único para el personal laboral de la Xunta de Galicia (DOG 28-diciembre-1994) contempla las respectivas categorías profesionales de Educador Diplomado y Auxiliar-Puericultor (no aparece recogida la de Puericultor), pero sin precisar sus cometidos, preceptuando por ello que “mientras no se definan las funciones de cada categoría, en relación con cada puesto de trabajo efectivamente desempeñado, serán de aplicación las que tenía recogidas cada colectivo en su convenio de procedencia” (Disposición Transitoria Tercera); (b) que el Anexo III del Convenio Colectivo del INAS-GALICIA –DOG 22-junio-1988– se limita a señalar con indudable vaguedad que son Educadores Diplomados los que en posesión del correspondiente título, “prestan servicios complementarios para la formación del alumno, cuidando del orden y compostura de éste en todos los actos del día” y que en la misma categoría se incluyen los “Educadores infantiles y los de centros de Educación Especial”, mientras que se definen los Auxiliares de Puericultura como quienes “bajo la dirección” de Puericultor “realizan las funciones auxiliares que les encomienden”. 2.- Asimismo, en la LOGSE (Ley 1/1990, de 3-octubre) se dispone que la educación infantil –hasta los seis años de edad– “contribuirá al desarrollo físico, intelectual, afectivo, social y moral de los niños” (art. 7), con los concretos objetivos de aprendizaje que señalan los arts. 8 y 9 (conocimiento y control del propio cuerpo y sus posibilidades de acción, formas de expresión y comunicación, lenguaje, pautas de convivencia, entorno natural, familiar y social), y que desarrollan el art. 2 RD 1.330/1991, de 6-septiembre, y el art. 4 del RD 133/1991, de 6-septiembre, razón por la cual se dispone en el art. 10 LOGSE que la misma “será impartida por maestros con la especialización correspondiente”, sin perjuicio de que “en el primer ciclo los centros dispondrán asimismo de



otros profesionales con la debida cualificación”; mandato reiterado por el art. 14 RD 1.004/1991 (14-junio) y que desarrolla el art. 15 del mismo al disponer que los centros en los que se imparta, exclusivamente, el primer ciclo de Educación Infantil –hasta los tres años, conforme al art. 9.1 LOGSE– (a) deberán contar con personal cualificado en número igual al de unidades en funcionamiento, más uno; (b) por cada seis unidades o fracción deberá haber, al menos, un maestro especialista en Educación Infantil o Profesor de Educación General Básica especialista en Preescolar; (c) que el personal cualificado estará formado por maestros especialistas en Educación Infantil o Profesores de Educación General Básica especialistas en Preescolar, y por Técnicos superiores en Educación Infantil o Técnicos especialistas en Jardín de Infancia; y (d) que los niños serán atendidos en todo momento por el personal cualificado. En tanto que los centros que proporcionen, exclusivamente, el segundo ciclo de Educación Infantil (desde los tres hasta los seis años, conforme al precitado art. 9.1 LOGSE), deberán contar –art. 16–, como mínimo, con un maestro especialista en Educación Infantil o un Profesor de Educación General Básica especialista en Preescolar, por cada unidad. Y los centros en los que se impartan los ciclos primero y segundo deberán contar –art. 17– “con el personal cualificado mencionado en los arts. 15 y 16 del presente Real Decreto”. 3.- Lo anteriormente indicado pone de manifiesto que en materia de Educación Infantil el nomenclator procedente del INAS y todavía acogido por el Convenio Único de la Xunta –Educador/a y Auxiliar de Puericultura– resulta en la actualidad del todo obsoleto y en manera alguna responde a las exigencias profesionales y funcionales impuestas por la LOGSE, que –acabamos de decirlo– atribuye en exclusividad la formación de los niños a quienes tienen titulación de maestro, Profesor de EGB, Técnico Superior o Técnico Especialista en Educación Infantil. Si bien ha de destacarse –posteriormente veremos su trascendencia– que esta última categoría ya viene recogida en el Anexo II del indicado convenio único, dentro del Grupo III y con el ordinal (50).

CUARTO.- 1.- A la vista de lo anteriormente indicado –en lo fáctico y en lo normativo– para la sala es claro que las funciones atribuidas a las recurrentes y que precedentemente se han recordado –la atención integral a infantes, en los términos previamente indicados–, en manera alguna pueden calificarse como “servicios complementarios para la formación del alumno”, y que poco o nada tienen que ver con el “orden y compostura” en los actos diarios. Es más, se puede decir que la función del Educador

–en la definición del Convenio Colectivo del INAS-Galicia– ofrece un primordial aspecto de apoyo docente que no es el específico de las escuelas infantiles o de educación preescolar, cuyo objetivo fundamental era –así se señalaba en el art. 13 de la derogada Ley 14/1970, de 4-agosto, vigente a la fecha de pactarse el referido Convenio del INAS– “el desarrollo armónico de la personalidad del niño” (con formación –se decía– “de carácter semejante a la vida del hogar” hasta los tres años, y que “tenderá a promover las virtualidades del niño” entre los cuatro y cinco años); y que actualmente consiste –el referido objetivo– en contribuir “al desarrollo físico, intelectual, afectivo, social y moral de los niños” (citado art. 7 LOGSE).

Tal como está planteada la cuestión en autos, no creemos que la decisión a adoptar haya de ser coincidente con la STS 25-marzo-1994 Ar. 2.638, en la que a Auxiliares de Puericultura –también procedentes del INAS y transferidas a la Comunidad Autónoma de Madrid– se les reconoció el derecho a percibir la retribución correspondiente a la categoría profesional de Educador, (a) porque existía el ejercicio efectivo de tales funciones (este era presupuesto de hecho indiscutido, inexistente en el presente caso), cuyo contenido en el correlativo Convenio Colectivo se desconoce, (b) porque no mediaba una exigencia legal, que no convencional, de título oficial específico habilitante del que careciesen (reiterando en este aspecto, criterio ya sentado por las SSTS 30-marzo-1992 Ar. 1.887, 25-marzo-1994 Ar. 2.638, 27-diciembre-1994 Ar. 10.710, 30-mayo-1996 Ar. 4.709, 19-abril-1996 Ar. 3.327, 4-junio-1996 Ar. 4.481, 12-junio-1996 Ar. 5.066, 15-julio-1996 Ar. 5.989, 22-julio-1996 Ar. 6.384, 23-septiembre-1996 Ar. 6.767, 23-septiembre-1996 Ar. 6.768, 30-septiembre-1996 Ar. 6.955, 10-octubre-1996 Ar. 7.612, 23-octubre-1996 Ar. 7.788, 20-marzo-1997 Ar. 2.593, 11-mayo-1997 Ar. 3.974, 11-mayo-1997 Ar. 3.974, 15-mayo-1997 Ar. 4.099 y 3-julio-1997 Ar. 5.696), y (c) porque tampoco se trataba de una relación estatutario-administrativa (SSTS 26-julio-1993 Ar. 5.983, 29-octubre-1993 Ar. 8.054 y auto de 11-junio-1997 Ar. 4.702). 2.- Ahora bien, este tribunal también entiende –como entendió en las precitadas sentencias de 18-mayo-99 R.1.929/96 y 30-junio-99 R. 2.591/96, rectificando la solución adoptada en precedente resolución de 8-abril-99 R. 435/96 y tras reconsideración del tema– que el cometido de la demandante excede, con mucho, del previsto para el/la auxiliar de puericultura que el anexo III del citado convenio del INAS (“funciones auxiliares que les encomienden”), o del contemplado en el art. 12 de reglamentación de trabajo para

guarderías infantiles, aprobada por OM de 18-enero-72 (alimentación, aseo y bienestar de los niños), precisamente porque el quehacer de la misma –ya referido– se encuentra en coherente línea con la previsiones contenidas en la LOGSE y que han quedado indicadas. Y esta consideración nos lleva a estimar parcialmente la demanda, por entender que las funciones ejercitadas tienen perfecta cabida en la categoría profesional de técnicos especialistas en Jardín de Infancia que refiere el art. 15 del RD 1.004/1991 (14-junio) y que expresamente se contempla en el anexo II del Convenio Único del Convenio Colectivo de la Xunta de Galicia, en el Grupo III y bajo el nº 50, recogiendo así una categoría profesional y correlativas funciones señaladas imperativamente en la LOGSE para la educación primaria. Y aunque a la sala no le consta la necesidad de concreta titulación para el desempeño de la misma, tiene la convicción –creemos que razonable– de que la misma se halla alcanzada por la que ostenta la actora (en concreto, la de maestra de primera enseñanza, según acredita el título cuya fotocopia figura como folio 35); aparte de que –en definitiva– rechazamos como inaceptable hipótesis que la Xunta de Galicia pretendiese cumplir la trascendente misión de educar la infancia (nos remitimos a la Exposición de Motivos de los RRDD 1.330 y 1.333/1991, de 6-septiembre) sin observar las previsiones de la LOGSE en orden al grado de formación y/o titulación exigible a los educadores, una vez superado –con mucho– el periodo transitorio contemplado en aquella y en la normativa de desarrollo (RD 1.004/1991, de 14-junio). Es más, las precedentes conclusiones vienen reforzadas por los donosos términos de los propios recursos efectuados precedentemente por la demandada en las en las actuaciones que dieron lugar a nuestras sentencias de 18-mayo y 30-junio-99, al referir la existencia en el convenio colectivo de la aludida categoría profesional de Técnico Especialista en Jardín de Infancia e indicar –en manera que claramente invita a la solución adoptada por la Sala– “que lo lógico sería instar de la administración la urgente convocatoria del proceso habilitante para acceder” a la indicada categoría de Técnico Especialista; con ello no se hacía sino reiterar insinuación ya efectuada en la propia vía administrativa, también en autos (folios 75 a 79), cuando en la Resolución que desestimó la reclamación previa y subrayado se indica que “El nuevo sistema educativo de la LOGSE [...] determina las titulaciones habilitantes del personal competente para atender a los niños comprendidos en el primer ciclo (0 a 3 años), Técnicos Especialistas en Jardín de Infancia y Técnicos Superiores en Educación Infantil (FP2), incluidos en el Grupo III, Categoría 50

del vigente convenio colectivo, categoría no pretendida por la reclamante”. palabras que, junto con la máxima “quien pide lo más, pide lo menos”, nos llevan a excluir que el reconocimiento de retribución por el ejercicio de las funciones de aquella categoría de técnico pueda considerarse una distorsión de las pretensiones y del debate, integrante de censurable incongruencia. 3.- Por todo ello, en observación del sinalagma existente entre los servicios prestados y los correlativos salarios que a aquéllos corresponden (SSTS 30-septiembre-1996 Ar. 6.955, 11-mayo-1997 Ar. 3.974 y 3-julio-1997 Ar. 5.696), sin el obstáculo –ya aludido– de la titulación oficial habilitante, procede por aplicación de los arts. 4.2.f) y 39.3 ET, así como 35 CE, el reconocimiento de la retribución propia de la funciones realmente desempeñadas, de Técnico Especialista en Jardín de Infancia; consecuencia que se apoya igualmente en la interdicción del enriquecimiento sin causa de que en supuestos similares habla la jurisprudencia (SSTS 20-marzo-1997 Ar. 2.593, 30-mayo-1996 Ar. 4.709 y 30-septiembre-1992 Ar. 6.828). En consecuencia y habida cuenta de que nuestra competencia (lo hemos destacado en diversas ocasiones: así, las sentencias de 9-junio-92 R. 2.541/91, 25-junio-92 R. 1.895/91, 27-marzo-98 R. 2.271/95 y 3-julio-98 R. 4.633/95), no se extiende a las operaciones matemáticas y los cálculos contables, que no son misión propia del tribunal, sino que las ciertamente complejas han de ser objeto de la correspondiente prueba pericial a valorar por los organismos jurisdiccionales, y las que revistan una mayor elementalidad han de ser realizadas por la parte y meramente comprobadas por la sala,

#### Fallamos

Que acogiendo parcialmente el recurso, revocamos la sentencia que con fecha 27-mayo-1996 ha sido dictada en autos procedentes del Juzgado de lo Social nº dos de los de Lugo y estimando en parte la demanda que dio origen a las presentes actuaciones, declaramos el derecho de la actora doña M.V.C. a percibir en el periodo reclamado 1-octubre-93 a 30-mayo-94– el salario correspondiente a la categoría profesional de Técnico Especialista en Jardín de Infancia, y condenamos a la demandada CONSELLERÍA DE FAMILIA, MULLER E XUVENTUDE DE LA XUNTA DE GALICIA a estar y pasar por la presente declaración y a que le abone las diferencias entre la remuneración percibida y la propia de aquella categoría.



**2880 RECURSO Nº 5.563/96**

S. S.

DETERMINACIÓN DO ÁMBITO PERSOAL DE APLICACIÓN DUN CONVENIO COLECTIVO, POR INTERPRETACIÓN DESTE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Juan Luis Martínez López

A Coruña, a once de febrero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación nº 5.563/96, interpuesto por don J.M.M.G. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Lugo.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 552/96 se presentó demanda por don J.M.M.G. en reclamación de Indemnización por Convenio siendo demandado la empresa “T.A., S.A.” y Compañía de seguros “H.H., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 1 de octubre de 1996 por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º).- El trabajador demandante, don J.M.M.G., fue contratado por la empresa codemandada “T.A., S.A.” en fecha 22 de abril de 1994, en virtud de contrato de trabajo de duración determinada celebrado al amparo del Real-Decreto 2.104/84, para prestar servicios como peón en los municipios de Fonsagrada y Nogueira de Muñiz, realizando labores forestales.- 2º).- El demandante en fecha 3 de mayo de 1994 sufrió lesiones en ojo derecho cuando cortaba uces en el monte, al romperse la cadera de la motosierra que manejaba, la cual a su vez rompió la tapa que cubre el embrague y un fragmento de la misma le alcanzó en el ojo.- 3º).- La empresa codemandada “T.A., S.A.” tenía cubierto el riesgo de accidentes de trabajo con la Mutua “L.F.”.- 4º) En fecha 13-junio-

1995 la Comisión de Evaluación de Incapacidades formuló propuesta de resolución considerando que le actor padecía como secuela de accidente laboral “leucoma corneal con una agudeza visual de 0,1 en el ojo derecho”, proponiendo a aquel para ser declarado en situación de Invalidez Permanente Parcial. Dicha propuesta fue confirmada por la Dirección Provincial del INSS que reconoció a favor del anteriormente nombrado trabajador una indemnización a tanto alzado por Incapacidad Permanente Total en la cuantía de 2.129.568 pesetas, a cargo de la Mutua “L.F.”, entidad aseguradora de la contingencia de accidentes de trabajo.- Disconforme el trabajador con el grado de Invalidez reconocido en vía administrativa, promovió demanda ante la jurisdicción social y el J. de la Social nº 2 de esta ciudad ratificó la resolución administrativa desestimando la demanda del actor: habiendo recurrido en suplicación la sentencia dictada, cuyo recurso pende de sustanciación ante la Sala de la Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.- 5º).- La empresa codemandada “T.A., S.A.” se dedica a la actividad de la construcción y a otras relacionadas con el sector agrario o del campo, empleando en la primera actividad a unos 2.500 trabajadores y en la segunda a unos 5.000, aproximadamente, con centros de trabajo en todas las Comunidades Autónomas del Estado.- 6º).- El Convenio Colectivo de la Empresa aplicable al sector de la construcción, recoge el compromiso de la misma –por remisión del Convenio General del Sector- de suscribir, como mejora voluntaria de la Seguridad Social, un seguro que cubra los riesgos de muerte o invalidez cuando se derive de accidente.- 7º).- La empresa demandada, cumpliendo con el compromiso del citado convenio, tiene suscrita una póliza de seguro con la Compañía de seguros “H.H., S.A.”, ascendiendo el capital asegurado por esta contingencia a 10.090.859 pts., y según las condiciones generales de la póliza, la pérdida total de visión de un ojo se indemniza con un porcentaje del 30% de dicho capital.- 8º).- En fecha 8 de julio de 1996 se presentó papeleta conciliatoria ante el SMAC, celebrándose el preceptivo acto de conciliación el día 24 de julio que concluyó “sen avinza”.- 9º).- Agotada la vía previa, se interpuso la demanda origen de los presentes autos que fue repartida a este Juzgado el 1º de agosto último.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que desestimando la demanda promovida por don J.M.M.G., contra la empresa “T.A., S.A.” y la Compañía de seguros “H.H., S.A.”, sobre reclamación de cantidad, debo

absolver y absuelvo a los demandados de la pretensión deducida en la demanda.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia que desestima la demanda en la que el actor pedía el abono de 3.027.258 Pts, fundamentando su pretensión en el Convenio Colectivo de la empresa para la que venía prestando sus servicios cuando sufrió el accidente laboral realizando tareas forestales y a consecuencia del cual perdió la visión de un ojo que determinó la declaración de una invalidez permanente parcial, interpone el actor recurso de suplicación para pedir la revisión de los hechos declarados probados en la resolución recurrida y para denunciar la infracción, por interpretación errónea de diversos artículos del convenio.

La revisión solicitada tiene por objeto la modificación del hecho probado sexto de la resolución recurrida para que se supriman las frases “aplicable al sector de la construcción...” y “por revisión del convenio general del sector...”, debiendo quedar redactado del siguiente modo: “El convenio colectivo de la empresa, recoge el compromiso de la misma de suscribir, como mejora voluntaria de la Seguridad Social, un seguro que cubra los riesgos de muerte o invalidez cuando se derive de accidente”.

Petición que ha de encontrar favorable acogida pues si la cuestión litigiosa se centra en determinar si la póliza de seguro a la que se refiere el convenio colectivo afecta o no al accionante, la inclusión de aquellas frases predeterminarían el sentido del fallo, haciendo innecesaria cualquier discusión jurídica sobre la procedencia o no de la aplicación de dicha póliza, de ahí que proceda la supresión de las frases antedichas.

SEGUNDO.- En el examen del derecho aplicado se denuncia la infracción, por interpretación errónea de los artículos 1, 15 y anexo I del convenio colectivo de la empresa “T.A., S.A.”, así como la aplicación del artículo 4 y 73 de dicho convenio y del principio “in dubio pro operario” que rige el derecho social.

La sentencia de instancia rechaza la petición actora al considerar que de los preceptos del convenio, en concreto de los artículos 1, 2, 13,

15 y del Anexo I, se desprende que el mismo es de aplicación exclusivamente a los trabajadores que presten sus servicios en el sector de la construcción a que se dedica “T.A., S.A.” y no a aquellos trabajadores que como el actor realizan funciones de peón forestal encontrándose afiliado en el Régimen Especial Agrario. Por el contrario el actor considera que del artículo primero se desprende que el convenio colectivo no afecta únicamente a los trabajadores dedicados a la actividad de la construcción y al personal administrativo de dicha actividad, sino que se extiende a aquellos otros trabajadores cuya actividad profesional coincida con las recogidas en el artículo 15 y anexo I, en donde se recoge la categoría de capataz forestal, interpretación que, a su juicio, viene avalada por la redacción del artículo 4 del repetido convenio cuando establece que este “...afectara a la totalidad del personal que presta sus servicios en la empresa...”, sin distinguir actividad alguna. Añade, por último, que de existir alguna duda en la interpretación del convenio por la redacción dada a alguno de sus artículos, la misma tiene que resolverse a favor del trabajador, en virtud del principio “in dubio pro operario”.

Así planteados los términos del debate, es importante resaltar: a) que la empresa “T.A., S.A.” tiene entre sus fines la realización de actividades de producción propias en distintas ramas sectoriales, entre las que destacan el sector de la construcción y el sector agrario b) que el artículo primero del convenio de “T.A., S.A.” establece que “viene a regular las relaciones laborales del personal que, estando incluido en su ámbito personal presten sus servicios en las actividades señaladas en el artículo 13 del convenio general del sector de la construcción, comprendiendo también al personal adscrito a tales actividades, así como a aquellos otros trabajadores cuya categoría profesional se encuentre recogida en el artículo 15 y anexo I del Convenio”.

Los propios términos en que este artículo viene redactado da a entender que el convenio colectivo no afecta solamente a los trabajadores dedicados a actividades de la construcción y al personal adscrito a tales actividades, como ha entendido el magistrado de instancia, sino que también se extiende a aquellos otros trabajadores cuya categoría profesional se encuentre recogida en el artículo 15 y el Anexo I del convenio, entre las que figura la de capataz forestal el que, según se establece en dicho anexo, “deberá tener conocimiento suficientes de los trabajos y técnicas forestales...” y que “realiza trabajos de gabinete relacionados con su actividad en el campo”; lo que induce a

pensar que el convenio no se refiere en exclusiva a la actividad de la construcción, sino no tendría sentido que en la definición de las funciones de las diversas categorías profesionales que se relacionan en el anexo I del convenio se incluyera la de capataz forestal.

Por otro lado el artículo 4 de dicho convenio al regular el ámbito personal establece textualmente: “El presente convenio afectara a la totalidad del personal que presta sus servicios en la empresa con las excepciones siguientes: a) El personal de alta dirección, a que se refiere el artículo 2º.1 del Estatuto de los Trabajadores y b) Los consejeros, a que se refiere el artículo 1.3.c) del Estatuto de los Trabajadores, salvo aquellos que estén vinculados por relación laboral de la empresa”. Si en dicho artículo se dice que afectará a la totalidad del personal que presta sus servicios en la empresa y en las exclusiones que expresamente se efectúan en el mismo no figuran aquellos trabajadores que prestando sus servicios para la empresa lo hacen en el sector agrícola, no hay razón alguna para excluir al actor de la aplicación del referido convenio.

Teniendo en cuenta que en el artículo 73 del convenio se establece como mejora de las prestaciones de la Seguridad Social un seguro que cubra los riesgos de muerte o invalidez cuando se derive de accidente, estableciéndose en el mismo su cuantía, a la que tendrán derecho los trabajadores incluidos en el ámbito personal de este convenio y, viniendo probado que el demandante en fecha 3 de mayo de 1994 sufrió lesiones en el ojo derecho cuando cortaba uces en el monte, al romperse la cadena de la motosierra que manejaba que a su vez rompió la tapa que cubre el embrague y un fragmento de la misma le alcanzó en el ojo, ocasionándole como secuela “leucoma corneal con una agudeza visual de 0.1 en el ojo derecho” que determinó la declaración de invalidez permanente parcial, es evidente que las demandadas, empresa y entidad aseguradora con quien tenía concertado el seguro de riesgos de accidentes, habrán de atender la reclamación del actor, con la única salvedad de que no procede el incremento del 20% de intereses solicitados desde la fecha del accidente, pues tal recargo viene supeditado a que el retraso obedezca a causa no justificada o a una actitud rebelde y culpable en el retraso de la indemnización, lo que no concurre en el supuesto enjuiciado en el que se discutía la inclusión o no del trabajador en el convenio colectivo.

En consecuencia y por lo expuesto procede la revocación de la sentencia recurrida y la estimación parcial de la demanda.

### Fallamos

Que debemos estimar y estimamos en parte el recurso de suplicación interpuesto por don J. M.M.G. contra la sentencia del Juzgado de lo Social número uno de Lugo de fecha 1 de octubre de 1996, con revocación de la misma y estimación parcial de la demanda debemos condenar y condenamos a las demandadas, empresa “T.A., S.A.” y Compañía de seguros “H.H., S.A.” a que abonen al actor la suma de 3.027.258 Pts.

## 2881 RECURSO Nº 138/00

S. S.

INEXISTENCIA DE DESPEDIMIENTO DE PERSOAL ESTATUTARIO INTERINO DO SERGAS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Juan Luis Martínez López

A Coruña, a catorce de febrero de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

### En nombre del rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 138-00, interpuesto por doña E.P.P. contra la sentencia del Juzgado de lo Social Núm. dos de Vigo.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 544/99 se presentó demanda por doña E.P.P. en reclamación de despido siendo demandado el Servicio Galego de Saúde y doña J.R.P. en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 9 de noviembre de 1999 por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “I.- La actora E.P.P. ha prestado servicios para el Sergas como auxiliar de clínica desde el 06.11.97 con diferentes contratos eventuales, el primero de dicha fecha para sustituir a la codemandada J.R.P. y el segundo de 09.11.98

para substituír a J.S.A.; con salario mensual de 175.000 ptas.- II. La codemandada J.R.P. prestó servizos para el Sergas con la categoría de Auxiliar de Clínica-Enfermera, con contrato eventual para substituír a J.S.A. por S.E.A. desde el 01.01.95.- III.- El 20.10.97 J.R. es dada de baja por incapacidade temporal y la substitúe E.P.P. (contrato de 06.11.97).- IV.- El 21.10.98 la Inspección Médica da de alta a J.R. con proposta de invalidez permanente y el 09.07.98, E.P.P. firma el segundo contrato para substituír a J.S.A. en S.E.A.- V.- El 21.10.98 al denegársele a la codemandada J.R.P. la invalidez permanente y repuesta a la situación de incapacidade temporal, el Sergas notifica a la actora lo siguiente: “Ponemos en su conocimiento que por la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social fue denegada la solicitud de invalidez permanente a doña J.R.P. por lo que de conformidad con lo establecido en la Ley 42/4 de 30 de diciembre, deberá ser repuesta en la situación contractual que venía desempeñando en este complejo hospitalario en la reserva de plaza de doña J.S.A.. Dado que Vd. paso a ocupar dicha reserva de plaza al producirse la proposta de invalidez de doña J.R.P. por encontrarse desempeñando en este momento contrato de substitución de la misma por incapacidade temporal y que doña J.R.P. permanece en la situación de incapacidade temporal a partir del día siguiente de fecha de la resolución denegatoria del Instituto Nacional de la Seguridad Social (26.09.98), como consecuencia de lo anterior le comunico que a partir de esta misma fecha volverá Vd. a desempeñar el contrato que venía realizando de substitución de incapacidade temporal de doña J.R.P.- VI.- El 30.10.98 se le hace a la actora nueva comunicación: Como continuación a nuestro escrito de fecha 21.10.98 le recordamos que deberá pasar por el servizo de personal de este centro con el fin de firmar el contrato correspondiente a la substitución por la incapacidade temporal de doña J.R.P. con efectos de fecha 26.09.98 y el 24.11.98 la actora no quiere firma el nuevo contrato.- VII.- El 11.05.99 a la codemandada J.R. le hace nueva proposta de invalidez permanente y una vez que le fue denegada se reincorpora a la plaza con fecha 11.08.99.- VIII.- El 10.08.99 el demandado comunica a la actora E.P.P. lo siguiente: Le comunicamos que al finalizar la jornada del día 10 de agosto de 1999, cesará en la plaza que viene desempeñando al serle denegada la incapacidade permanente e incorporarse en su plaza la titular de la misma J.R.P.- IX.- La actora no es ni ha sido representante de los trabajadores.- X.- Se ha agotado la vía administrativa previa.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Debo desestimar y desestimo la demanda que sobre despido ha sido interpuesta por E.P.P. contra Servicio Galego de Saúde y J.R.P., a los que absuelvo.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante no siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Recurre la demandante la sentencia que desestima la demanda sobre despido para proponer la revisión de los hechos declarados probados y para denunciar la infracción de normas sustantivas y de la jurisprudencia. La revisión solicitada tiene por objeto la modificación del ordinal primero de la resolución recurrida para el que propone el siguiente texto alternativo: “La actora, E.P.P., ha prestado servizos para el SERGAS como auxiliar de clínica desde el 6 de noviembre de 1997 con diferentes contratos eventuales de “nomeamento de personal sanitario non facultativo para a substitución do titular con dereito a reserva de praza; el primero de dicha fecha para substituír a la codemandada J.R.P. y el segundo de fecha 9 de julio de 1998 para substituír a J.S.A.; con salario mensual de 175.000 Pts”. Petición que ha de encontrar favorable acogida al venir apoyada en la prueba documental obrante a los autos, concretamente en los contratos de traballo suscritos por la demandante y el SERGAS, obrantes a los folios 9-10, 13-14 de las presentes actuaciones.

SEGUNDO.- En el examen del derecho aplicado se denuncia la infracción del artículo 46 del Estatuto de Personal Sanitario no Facultativo de las Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social, y la no aplicación del artículo 45 del mismo texto legal, alegando, en síntesis, que la actora tras haber suscrito un primer contrato en substitución de J.R.P. suscribió un segundo nombramiento eventual, esta vez en substitución de la titular de la plaza, J.S.A.; y este segundo contrato suscrito después de que la codemandada J.R. fuese dada de alta por la Inspección Médica con proposta de invalidez permanente, no ha quedado supeditado ni condicionado por la prosperabilidad del proceso de incapacidade permanente, por ello el cese en la plaza que venía desempeñando la actora por habérsele negado la incapacidade permanente a J.R., ni estaba prevista en el contrato ni en la disposición adicional cuarta del R.D. 118/1991 y del Real Decreto-Ley 1/1999, cuya infracción también se denuncia, pues la actora no estaba substituyendo a J.R.P. sino a J.S.A., que es la

verdadera titular de la plaza, por lo que al no haberse incorporado la persona sustituida, no existe causa para el cese de la actora. Para una mejor comprensión de la cuestión debatida es importante resaltar los siguientes datos y circunstancias: a) La codemandada J.R.P. prestó servicios para el SERGAS, con la categoría de auxiliar clínica enfermera, desde el 01.01.95 con contrato eventual para sustituir a la titular J.S.A.; b) El 20.10.97 J.R. es dada de baja por incapacidad temporal y la sustituye la demandante E.P.P., desde el 06.11.97; c) El 08.07.98 la Inspección Médica da de alta a J.R. con propuesta de invalidez permanente y el 09.07.98, es decir al día siguiente, la actora E.P. firma el segundo contrato para sustituir a la titular J.S.A.; d). El 21.10.98 al denegársele a la codemandada J.R.P. la invalidez permanente y repuesta a la situación de incapacidad temporal, el Sergas notifica a la actora lo siguiente: “Ponemos en su conocimiento que por la Dirección Provincial del Instituto nacional de la Seguridad Social fue denegada la solicitud de invalidez permanente a doña J.R.P. por lo que de conformidad con lo establecido en la Ley 42/4 de 30 de diciembre, deberá ser repuesta en la situación contractual que venía desempeñando en este complejo hospitalario en la reserva de plaza de doña J.S.A. Dado que Vd. paso a ocupar dicha reserva de plaza al producirse la propuesta de invalidez de doña J.R.P. por encontrarse desempeñando en este momento contrato de sustitución de la misma por incapacidad temporal y que doña J.R.P. permanece en la situación de incapacidad temporal a partir del día siguiente de fecha de la resolución denegatoria del Instituto Nacional de la Seguridad Social (26.09.98), como consecuencia de lo anterior le comunico que a partir de esta misma fecha volverá Vd. a desempeñar el contrato que venía realizando de sustitución de incapacidad temporal de doña J.R.P.; El 30.10.98 se le hace a la actora nueva comunicación: Como continuación a nuestro escrito de fecha 21.10.98 le recordamos que deberá pasar por el servicio de personal de este centro con el fin de firmar el contrato correspondiente a la sustitución por la incapacidad temporal de doña J.R.P. con efectos de fecha 26.09.98 y el 24.11.98 la actora no quiere firma el nuevo contrato.- El 11.05.99 a la codemandada J.R. se le hace nueva propuesta de invalidez permanente y una vez que le fue denegada se reincorpora a la plaza con fecha 11.08.99; y e) El día 10.08.99 el SERGAS comunica a la actora que al finalizar la jornada de ese día, cesará en la plaza que viene desempeñando, al serle denegada la incapacidad permanente e incorporarse en su plaza J.R.P. La interinidad opera para sustituir plazas vacantes hasta su cobertura reglamentaria o amortización

mientras que la eventualidad debe actuar para sustituir plaza ocupada durante la ausencia justificada de quien la ostenta. Consiguientemente la interina cesa cuando la plaza queda cubierta por designación de su titular o por amortización de la misma, y la eventual ha de sufrir el cese cuando se produzca la incorporación del sustituido. De los hechos expuestos anteriormente, en modo alguno cabe deducir que el SERGAS persiguiera un fin fraudulento o torticero, sino más bien el de gestionar una necesidad del servicio surgida con motivo de una eventualidad que supuso que la interina que venía sustituyendo a la titular de la plaza fue dada de baja por incapacidad temporal, lo que determinó que la actora viniera a sustituir a aquella, en la forma temporal concertada y hasta que se reintegrara la que sustituía a la titular. Bien es cierto que el SERGAS, una vez efectuada la propuesta de invalidez permanente de la interina J.R., suscribe un segundo contrato con la actora para sustituir a la titular J.S., pero este error que, sin duda vino propiciado por existir aquella propuesta de invalidez permanente, trató de subsanarse una vez que aquella propuesta ha sido rechazada, comunicando a la actora que era repuesta a la situación contractual que venía desempeñando de sustituir a J.R. mientras esta permanecía en incapacidad temporal; sin que el mero error en que pudiera haber incurrido la Administración pueda consolidar una situación contraria a derecho, pues resulta evidente que no puede el SERGAS tener dos personas para un único puesto de trabajo, por lo que la incorporación de la codemandada Sra. R.P. que sustituye a la titular de la plaza, conlleva el cese de la actora que venía sustituyendo a la incorporada mientras permaneció en incapacidad temporal. En consecuencia y por lo expuesto, es procedente desestimar el recurso de suplicación formulado y confirmar la resolución recurrida.

### Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por doña E.P.P. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número Dos de Vigo de fecha 9 de noviembre de 1999, confirmando la expresada resolución.



**2882 RECURSO Nº 180/2000**

S.S.

INEXISTENCIA DE DESPEDIMENTO, Ó TER MEDIADO CESAMENTO LÍCITO DE CONTRATO TEMPORAL CONCERTADO CON ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Miguel A. Cadenas Sobreira

A Coruña, a catorce de febrero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación nº 180/2000 interpuesto por doña M.G.F.P. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de Ourense.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 543/99 se presentó demanda por doña M.G.F.P. en reclamación de despido siendo demandado la Consellería de Familia, Muller e Xuventude en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 22 de octubre de 1999 por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes:

“PRIMERO.- Probado que la demandante doña M.G.F.P. prestó servicios para la Consellería demandada con la categoría profesional de educadora en el Centro de Menores de “M.” desde el 18 de septiembre de 1991 al 17 de marzo de 1996 mediante un contrato de fomento de empleo. Posteriormente la actora vino prestando servicios para la Consellería demandada desde el 18 de marzo de 1996 mediante un contrato de interinidad, cuyo contenido por constar en autos se da por reproducido, con la categoría profesional de educadora en el Centro educativo de “M.”, percibiendo un salario de 259.000 pesetas, incluida la prorrata de gratificaciones extraordinarias./SEGUNDO.- La actora el día 13 de mayo de 1999 recibe una carta en la que se le comunica que cesa ese día en su puesto de trabajo por haber tomado posesión de la plaza titular de la misma, consignándose como fecha de efectos del cese el 13 de mayo del presente año./TERCERO.- En el Diario Oficial de Galicia de fecha 13 de mayo de 1999 salió publicada la Orden de 6 de mayo de 1999 por la que se procedió al nombramiento como personal fijo de la Xunta de Galicia de las aspirantes que superaron las pruebas selectivas de distintos grupos y categorías convocados por la orden de 2 de diciembre de 1996, en la que se le concede un plazo de un mes para tomar posesión a los titulares de las plazas a contar desde el día siguiente a la publicación de la Orden en el Diario Oficial de Galicia./CUARTO.- En dicho concurso, se cubrieron 3 de las 9 plazas de Educadoras cubiertas por personal interino en el centro demandado./QUINTO.- El día 14 de mayo de 1999 tomó posesión de la plaza de Educadora de dicho centro señalada con el código 994040232001003 M.C.C.R., extendiéndose diligencia de cese de la actora./SEXTO.- El cuadro de ceses y toma de posesión tras el concurso es el siguiente.

| POSTO           |          |          |
|-----------------|----------|----------|
| 994040232001015 | M.T.V.G. | M.T.V.G. |
| 994040232001003 | M.G.F.P. | M.C.C.R. |
| 994040232001004 | M.C.R.B. | R.C.Q.   |
| 994040232001005 | J.A.P.L. | J.A.P.L. |
| 994040232001006 | M.M.V.G. | M.M.V.G. |
| 994040232001010 | M.Q.F.   | M.L.S.B. |
| 994040232001012 | J.A.F.B. | J.A.F.B. |
| 994040232001013 | I.E.A.F. | I.E.A.F. |
| 994040232001014 | M.L.C.I. | M.L.C.I. |



SÉPTIMO.- Formulada reclamación previa en fecha 2 de junio de 1999, fue desestimada por resolución de 8 de julio de 1999. La actora presentó demanda ante el Juzgado de lo Social Decano el 15 de julio de 1999.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que desestimando la demanda formulada por doña M.G.F.P. contra la Consellería de Familia, Muller e Xuventude, debo absolver y absuelvo a la demandada de la pretensión formulada contra ella por la actora.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Recurre la actora en solicitud de que con revocación de la sentencia de instancia, se estime la demanda y se declare improcedente el despido producido el 14.05.99 con sus consecuencias oportunas, a cuyo efecto y al amparo del art. 191.b) y c) interesa la revisión de los H.P. y denuncia que se han infringido los arts. 3.1 R.D. 1.989/84 en relación con el art. 15.3 E.T. y 6.4 del C. Civil, y el art. 4.2.a) del R. D. 2.546/94 en relación con el art. 15.1.c) y 15.3 E.T. y 6.4 del C. Civil y 49.1.c) E.T.

SEGUNDO.- Invocando la documental de los folios 103 Vtº. y 132, pide la parte se revise el H.P. 1º en su párrafo 2º de modo que pase a declarar lo literal siguiente: “Posteriormente la actora vino prestando servicios para la Consellería demandada desde el 18 de marzo de 1996 mediante un contrato de interinidad, en el que se estipuló una duración desde el 18 de marzo de 1996 hasta que se cubra la plaza vacante por el procedimiento legalmente establecido, se reconvierta o se amortice, siendo su objeto la cobertura de plaza vacante hasta que sea cubierta por el procedimiento legalmente establecido, se reconvierta o se amortice, con la categoría profesional de educadora en el Centro Educativo de “M.”, percibiendo un salario de 259.000 pts. mensuales incluida la prorrata de gratificaciones extraordinarias”. La innovación que encierra la revisión se reduce a incorporar al H.P. cierto contenido del contrato de interinidad suscrito el 18.03.96; lo cual resulta innecesario desde el momento en que el H.P. 1º de la sentencia recurrida da “por reproducido” el contenido del referido contrato, obrante al folio 132, de tal modo que el tal contenido está declarado probado al margen de que no se transcriba en su literalidad

en el Pº. 2º del H.P. 1º, que en todo caso ahora se da por formalmente incorporado al mismo.

TERCERO.- Pide asimismo la parte con base a los recibos salariales de los folios 20 a 25 y 91, 92 y 93 “se declare como H.P. que la antigüedad de la actora, en la entidad demandada, data de 18.09.91”. No procede tal revisión, puesto que al margen de que en las nóminas de la actora aparezca como “fecha de ingreso” la de 18.09.91, es lo cierto que en el H.D.P. 1º ya se recoge cuando empezó a prestar servicios para la Consellería demandada y los contratos en virtud de los cuales lo hizo y su duración, dejando así debidamente fijadas las fechas de inicio (18.09.91) y terminación (17.03.96) del primer contrato y de inicio del segundo (18.03.96), lo que permite resolver en su caso y en clave jurídica la cuestión de la antigüedad al margen y sin necesidad de adicionar a los H.P. lo ahora solicitado.

CUARTO.- La censura jurídica que se formula en el recurso ha de ser valorada tomando en consideración lo fundamental probado siguiente: A) La actora ha venido prestando servicios para la Consellería demandada con la categoría profesional de Educadora en el Centro de Menores de “M.” desde el 18.09.91 al 17.03.96, mediante contrato de fomento de empleo (H.P. 1º), el cual fue suscrito al amparo del Real Decreto 1.989/84 y prorrogado sucesivamente, constando que lo fue por última vez en 01.02.95 (F. 41 ó 101) como acogido al Real Decreto 18/93 y Ley 10/94 por el período del 18.03.95 al 17.03.96; y desde el 18.03.96 (H.P. 1º) mediante el contrato de interinidad suscrito al amparo del Real Decreto 2.546/94 que obra al folio 38 ó 132 y en los términos que en él constan. B) En fecha 13.05.99 le fue comunicado a la actora su cese en el propio día por tomar posesión de la plaza que ocupaba la titular de la misma (H.P. 2º); tomando efectivamente posesión al día siguiente de la plaza de educadora que ocupaba la actora en el Centro “M.”, señalada con el código 994040232001003, M.C.C.R. (H.P. 5º y 6º). Y C) Mediante Orden de 06.05.99, publicado en DOG de 13.05.99, se procedió al nombramiento como personal fijo de la Xunta de Galicia de los aspirantes que superaron las pruebas selectivas de los diversos grupos y categorías convocadas por la Orden de 02.12.96, cubriéndose en tal concurso 3 de las 9 plazas de educadoras servidas por interinos en el centro de la actora, constando el cuadro de ceses y tomas de posesión en puestos tras el concurso que se recoge en el H.P. 6º.

QUINTO.- Este Tribunal, en sentencias como las de 24.06.94, 02.04.96, 20.11.96, 12.03.99..., tiene declarado que la complejidad que plantea la contratación temporal por parte de las

Administraciones Públicas, responde –según es común doctrina- a que en la misma concurren ordenamientos jurídicos diversos (el laboral y el administrativo) que obedecen a principios que incluso llegan a ser contrapuestos y cuya interpretación integradora no siempre resulta fácil. Con ello es claro que se justifica una línea jurisprudencial no siempre coincidente, pero en la que parecen consolidarse determinados planteamientos, y entre ellos los siguientes: a) con carácter general puede afirmarse que cuando las Administraciones Públicas actúan como empresarios (en el sentido a que se refiere el art. 1.2 E.T.) y celebran contratos temporales, el principio de legalidad establecido por el art. 9.1 CE les lleva a sujetarse a la normativa general, coyuntural o sectorial, debiendo someterse –con el mayor rigor posible- a las específicas normas reguladoras del contrato de trabajo, y que su especial posición respecto a la selección del personal a su servicio no puede legitimar, siempre y en todo caso, una inercia en los mecanismos propios de selección que justifique el uso anormal y antirreglamentario de fórmulas sustitutorias de contratación laboral, en manifiesto quebrantamiento de la normativa reguladora de esta última y en notorio perjuicio de las personas que acceden a tal forma de vinculación jurídica; b) a la par, la Administración Pública se halla sujeta en materia de selección de su personal a los principios de igualdad, de mérito y de capacidad (arts. 14 y 103 CE) y a la preceptiva oferta pública de empleo mediante la oportuna convocatoria a través de los sistemas de concurso, oposición o concurso-oposición (art. 19 Ley 30/1984, de la Función Pública), lo que lleva a que no sea dable presumir el fraude en su actuación seleccionadora y contratación, cuando las Instituciones y Entidades de las diversas Administraciones utilizan los instrumentos legales para subvenir al desempeño temporal de vacantes; c) las posibles irregularidades que afecten a la referida contratación de personal a su servicio no necesariamente determinan la atribución con carácter indefinido de un contrato de trabajo, no bastando con que concurra una simple inobservancia de alguna de las formalidades del contrato, del término o de los requisitos aplicables a las prórrogas, sino que es preciso que se incurra en un defecto esencial que lleve a hacer subsistir la relación laboral más allá del tiempo pactado.

La Sentencia de este Tribunal de 23.06.99 también se hacía eco de que “es reiterada doctrina jurisprudencial (sentencias del Tribunal Supremo entre otras de 06.11.96, 22.05.97 y 20.01.98), la de que: “las Administraciones Públicas pueden utilizar la contratación temporal no sólo en los casos de sustitución de trabajadores con derecho a reservas de puesto de trabajo (interinos por

sustitución), a cuyo supuesto se refiere el art. 15.1.c) del ET y el art. 4 del Real Decreto 2.104/84, sino también para la cobertura provisional de vacantes hasta que se cubran definitivamente por sus titulares a través de los procedimientos establecidos al efecto (interinidad por vacante), lo que admite expresamente el Real Decreto 2.104/96 de 29 de diciembre, que sustituye al anterior; añadiendo a propósito de la identificación de la plaza que, “no se precisa una formalidad particular, bastando con que se realice con criterios objetivos de modo que la actividad posterior de la Administración no ocasione indefensión al afectado”.

De otra parte, el fraude de ley es algo más que la simple omisión de determinadas formalidades en la constitución de la relación jurídica y requiere una clara voluntad de eludir un mandato imperativo, por lo que los defectos en la contratación no conllevan la aplicación del art. 6.4 CC, sino tan solo en el supuesto de que resulten demostrativos de aquella voluntad de obtener un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico (a modo de ejemplo, la STS de 04.04.90 Ar. 3.104).

Finalmente, la sentencia de este tribunal de 17.06.99 se hace eco de y deja establecido lo siguiente: “...porque –tal como señala la STS 22-septiembre-98 Ar. 7423 a partir de la STS 7-octubre-96 Ar. 7.492 (seguida por las sentencias de 10-diciembre-96 Ar. 9.139, 30-diciembre-96 Ar. 9.864, 11-marzo-97 Ar. 2.312 y 14-marzo-97 Ar. 2.471) se establece nueva línea jurisprudencial que distingue, en orden a la determinación de los efectos derivados de irregularidades trascendentes en la contratación temporal por parte de las Administraciones Públicas, entre trabajador “fijo de plantilla” y “contratado con carácter indefinido”, reservando la primera calificación a los contratados por el procedimiento reglamentario. Y precisando tal distinción, las SSTS 20-enero-98 Ar. 1.000 y 21-enero-98 Ar. 1.138, dictadas en Sala General, sientan la doctrina de que las AA PP están situadas “en una posición especial en materia de contratación laboral, en la medida en que las irregularidades de los contratos temporales, no pueden dar lugar a la adquisición de la fijeza, pues con ello se vulnerarían las normas de derecho necesario sobre la limitación de los puestos de trabajo en régimen laboral y la reserva general a favor de la cobertura funcional, así como las reglas imperativas que garantizan que la selección debe someterse a los principios de igualdad, mérito y publicidad en el acceso al empleo público”. Añadiendo las mismas que el reconocimiento de las irregularidades no llevará a consecuencias prácticas distintas de las que se derivarían de un contrato de interinidad con la

garantía de empleo hasta la cobertura del puesto que se desempeñase, y que el “carácter indefinido del contrato” implica que no esté sometido – directa o indirectamente- a un término, pero como la Administración empleadora está obligada a adoptar las medidas precisas para la provisión regular del puesto de trabajo, resulta que “producida esa provisión en la forma legalmente procedente, existirá una causa lícita para extinguir en contrato”. 2- De esta forma y cualquiera que sean las irregularidades apreciables en las sucesivas contrataciones del actor, pese a todo éste no pasó a ser trabajador “fijo” del SERGAS y en manera alguna quedó protegido su contrato frente al evento de que la plaza por él ocupada fuese cubierta en la forma reglamentaria...”

SEXTO.- Las precedentes consideraciones, aplicadas en forma oportuna a la situación probada, lleva a concluir que el recurso formulado resulta inviable, siendo correcta la sentencia de instancia al entender que el cese de la actora ha sido ajustado a derecho y que no cabe apreciar despido en la decisión de la demandada.

El contrato temporal de fomento de empleo celebrado entre las partes el día 18.09.91 al amparo del Real Decreto 1.989/84, si bien no se extinguió hasta el 17.03.96, teniendo así una duración total de 4 años y 6 meses, ello consta que lo fue por sucesivas prorrogas; al hilo de ello, también consta que el contrato se prorrogó en su última etapa de vigencia acogándose al Real Decreto 18/93 de 03.12.93 –que en su D.A. 3ª disponía que los contratos temporales de fomento del empleo celebrados al amparo del Real Decreto 1.989/84 cuya duración máxima de 3 años expirase entre el 1/1 y el 31.12.94 podían ser prorrogados por una sola vez por un plazo máximo de 18 meses- y a la Ley 10/94 –derogatoria del Real Decreto 18/93 y cuya D. A. 3ª dispuso para los mismos contratos dichos, de fomento del empleo celebrados al amparo del R.D. 1.989/84 cuya duración máxima de 3 años expirase entre el 1/1 y el 31.12.94, como el de la actora, que podrían ser objeto de dos prórrogas como máximo hasta un plazo de 18 meses-. De esta manera, el contrato de fomento de empleo suscrito en 18.09.91 no fue extinguido hasta el 17.03.96, sin que en todo caso llegase a tener una duración total superior a las previsiones de la Ley 10/94 en su D.A. 3ª.

A partir de lo anterior, no cabe considerar que el referido contrato celebrado al amparo del R. D. 1.989/84 como medida de fomento de empleo obstase al de interinidad inmediatamente suscrito tras su extinción, o lo viciase en la forma que se sostiene en el recurso; en ningún caso con el efecto pretendido en él, puesto que como ya se dejó puntualizado en el fundamento anterior, las

posibles irregularidades en la contratación temporal no podrían dar lugar a la adquisición de fijeza, sino, aún de poder sostenerse el carácter indefinido del contrato, precisamente a consecuencias asimilables a la interinidad, solo con garantía de empleo hasta la cobertura del puesto que se desempeñase y sin impedir que la Administración empleadora adoptase las medidas precisas para la provisión regular del puesto de trabajo. Y a esta previsión y efecto en todo caso respondía el contrato de interinidad suscrito al amparo del R.D. 2.546/94, en cuyas cláusulas 6ª y 7ª se dejó establecido tanto que su objeto era la cobertura de la plaza vacante hasta que fuera cubierta por el procedimiento establecido, reconvertida o amortizada, como que la duración del contrato se extendería desde el 18.03.96 hasta que fuera cubierta, reconvertida o amortizada la dicha plaza ocupada por la actora. Y efectivamente, el cese definitivo de la actora en fecha 13.05.99 respondió a las dichas previsiones legales-contractuales, dado que fue debido a tomar posesión del puesto y plaza que ocupaba la persona que en concurso legalmente convocado y celebrado al efecto había obtenido la titularidad de la misma y, por ello, había sido nombrada como personal fijo de la Xunta de Galicia, quedando así legalmente extinguida la interinidad. No obsta a ello lo relativo a la identificación de la plaza que se alega en el recurso. La sentencia de instancia ha considerado oportunamente identificada la plaza ocupada interinamente por la actora y su coincidencia con la cubierta reglamentariamente por M.C.C.R., nombrada titular de la misma tras el proceso selectivo correspondiente, reflejándolo así en sus H.P. y en su fundamento de derecho primero; conclusiones que deben ser mantenidas en suplicación por avaladas por prueba oportuna y ajustarse a derecho. La actora vino ocupando puesto de educadora en el Centro de Menores de “M”; y así se determinaba en los contratos suscritos. A partir de ello, ya en 1994 la Consellería de Familia, Muller e Xuventude aparece participando a la actora (folio 127) que aprobada la relación de puestos de trabajo del personal laboral, el que ocupaba, “educador... de la extinguida Consellería de Traballo...”, figuraba en la relación de la Consellería con la denominación de Educador, C.P. FAC 994040232001003; e igual cuando se extinguió aquella Consellería y pasó a ser Consellería de Familia e Promoción de Emprego, Muller e Xuventude (Folio 128). De igual modo, en el concurso resuelto por Orden de 06.05.99, DOG de 13.05.99, en que se nombra como personal laboral fijo a los aspirantes que superaron el proceso selectivo convocado por Orden de 02.12.96, figura nombrada como titular y para ocupar el puesto de educador en el Centro de Menores “M.” FAC 994040232001003, el

ocupado por la actora, M. C.C.R., que fue quien el día 14.05.99 tomó posesión de tal plaza tras haber motivado el cese de la actora el día anterior (H.P. 2º, 5º y 6º). Por encima, se recuerda la doctrina anteriormente mencionada relativa a que respecto a la identificación de la plaza no se precisa una formalidad particular, bastando con que se realice con criterios objetivos de modo que la actividad posterior de la Administración no ocasione indefensión al afectado.

En definitiva, consecuencia última de lo expuesto es que la actora en ningún momento consolidó un derecho a mantener su relación laboral con la demandada al margen o con independencia de la cobertura reglamentaria del puesto desempeñado; derecho que no se le otorgó ni el contrato inicial de fomento de empleo ni el posterior de interinidad, de tal manera que oportunamente identificado aquel puesto y constando su cobertura en forma reglamentaria, al haber acordado la demandada su cese laboral en 13.05.99 como consecuencia de tomar posesión de la plaza por ella ocupada el titular de la misma, no existe el despido reclamado sino extinción del contrato por una causa lícita. Se rechaza, pues, el recurso y se confirma la sentencia recurrida, que no ha incurrido en la infracción legal que aquel denunciaba.

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por doña M.G.F.P. contra la sentencia dictada por el juzgado de lo social nº 3 de Ourense de fecha 22.10.99 en autos tramitados bajo el nº 543/99 a instancias de la recurrente frente a la Consellería de Familia, Muller e Xuventude –Xunta de Galicia, confirmamos la sentencia recurrida.

### 2883 RECURSO Nº 225/00

S. S.

INEXISTENCIA DE DESPEDIMIENTO, Ó TERMINADO EXTINCIÓN LÍCITA DE CONTRATO PARA OBRA OU SERVICIO DETERMINADOS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José María Cabanas Gancedo

A Coruña, a quince de febrero de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 225/2000, interpuesto por don O.B.R. contra la sentencia del Juzgado de lo Social Núm. uno de La Coruña.

#### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 651/99 se presentó demanda por don O.B.R. en reclamación de despido siendo demandado la empresa “T.S.A.S.R., S.L.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 5 de noviembre de 1999 por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º) Que el actor, don O.B.R., vino prestando servicios para la empresa demandada desde el 28 de mayo de 1999, con la categoría profesional de “patrón Cabo” y salario mensual de 150.000 pesetas con prorrateo de pagas extraordinarias.- 2º) Que el actor suscribió con la empresa demandada un contrato de obra o servicio determinado, pactando como duración desde el 28 de mayo de 1999 hasta “fin de obra”, constituyendo el objeto de dicho contrato “la realización de una obra en el “M.E.”.- 3º) Que el actor cesó voluntariamente en la empresa demandada en fecha 22 de julio de 1999, comenzando a prestar servicios para la empresa “L.M.O., S.L.” el 28 de julio de 1999.- 4º) Que el actor no ha ostentado la cualidad de representante de los trabajadores.- 5º) Que se ha celebrado “sin efecto” acto de conciliación ante el SMAC.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que desestimando la demanda interpuesta por don O.B.R., contra la empresa “T.S. A.S.R., S.L.”, debo absolver y absuelvo a dicha demandada de los pedimentos contenidos en la demanda.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Disconforme el actor con que, en la sentencia de instancia, se desestime la demanda, dirigida a que se declare la nulidad, o, subsidiariamente, la improcedencia del despido, que alega; formula recurso de suplicación, en primer lugar, por el cauce del apartado b) del

artículo 191 del TRLPL, a fin de que, en el hecho probado tercero de la resolución impugnada –que dice “que el actor cesó voluntariamente en la empresa demandada en fecha 22 de julio de 1999, comenzando a prestar servicios para la empresa 2L.M.O., S.L., el 28 de julio de 1999”–, se sustituya la expresión “voluntariamente”, por “por fin de obra”; en segundo, por el mismo cauce, dirigido a que se añada un nuevo hecho probado a dicha resolución, que afirme “que el actor trabajó los días 28 y 29 de mayo de 1999 en la extracción de los restos del buque “M.E.”, quedando finalizados los trabajos a instancias del Servicio Marítimo de la Guardia Civil de A Coruña, por carecer la empresa demandada de la preceptiva autorización administrativa para los mismos”; en tercero, por el del c) del mismo precepto, denunciando infracción, por aplicación indebida, del artículo 49.1.d) del Estatuto de los Trabajadores, y, por interpretación errónea, del 1.214 del Código Civil; en cuarto, por igual cauce que el anterior, alegando infracción, por inaplicación, del artículo 2 y concordantes del Real Decreto 2.546/1994, de 29 de diciembre, y del 15.1.a) del ET, según la redacción dada por el Real Decreto Ley 8/1997, de 16 de mayo, en relación con el 6.4 del Código Civil; y, en quinto, también por el cauce del apartado c) del artículo 191 del TRLPL, denunciando infracción, por no aplicación, de los artículos 55, en relación con el 15.3, del ET, y 108 de la LPL.

SEGUNDO.- De las revisiones fácticas, en la sentencia de instancia, que pretende el demandante, con los dos primeros motivos del recurso, la sala estima procedente –aunque con los nulos efectos prácticos, que se verán–, la que se interesa en el primero, referente a sustituir la expresión “voluntariamente”, utilizada para referirse al cese de aquél, por “fin de obra”, ya que, del examen del contenido de la prueba documental, que se cita en su apoyo –el finiquito (folio 10), no firmado por las partes, pero no impugnado por la empresa, y la certificación de ésta (folio 11)–, resulta la certeza de lo interesado; y no estima, en cambio, procedente, la que se solicita en el segundo, pues el recurrente pretende que se hagan constar que solamente trabajó los días 28 y 29 de mayo de 1999, en la extracción de restos del buque “M.E.”, al paralizar los trabajos el Servicio Marítimo de la Guardia Civil, por carecer la empresa de autorización administrativa para llevarlos a cabo, con fundamento en un medio probatorio, que, al no poder considerársele como documental o pericial –pues no puede, obviamente, considerarse como prueba documental a la declaración, por él efectuada sobre ello, ante el Servicio Marítimo de la Guardia Civil de A Coruña, pues, aunque se recoja, mediante un acta, el contenido de la misma, en ese extremo, tiene, a los efectos de este procedimiento, un claro matiz de confesión

judicial–, no está incluido, en el apartado b) del artículo 191 del TRLPL, entre los aptos para revisar los hechos declarados probados.

TERCERO.- Estima el demandante, en el cuarto motivo del recurso –único, por cierto, de los que se formulan por la vía del apartado c) del artículo 191 del TRLPL, que tiene interés, a efectos de análisis, porque el tercero se centra en examinar la valoración probatoria, que llevó a cabo la juzgadora de instancia, y con ello se reitera, por un cauce inadecuado, una cuestión, ya planteada en los dos primeros; y el quinto es, como se reconoce expresamente, un mero corolario de lo anteriormente expuesto, pues su única argumentación consiste, en que, al cometerse fraude de ley, “es consecuencia jurídica evidente, a la luz de la legislación aplicable, que el cese operado... deviene en un despido improcedente”–, que, como la obra, objeto de contrato, finalizó a los dos días de haberse iniciado, y como, a pesar de ello, el actor continuó prestando servicios para la empresa demandada en otras obras y al amparo del mismo contrato de trabajo, el contrato temporal inicial, devino en indefinido; pero esta argumentación, una vez que no resultó acreditado, por las razones ya expuestas, que la duración del contrato inicial de obra o servicio determinado, con el objeto de “la realización de una obra en el “M.E.”, fue de solamente dos días; carece del necesario sustento y, por lo tanto, no es aceptable.

CUARTO.- Todo lo anterior lleva a la desestimación global del recurso y a la confirmación del fallo de la sentencia de instancia. Por lo expuesto.

#### Fallamos

Que, con desestimación del recurso de suplicación, planteado por don O.B.R., contra la sentencia, dictada por la Ilma. Sra. Magistrado-Juez de lo Social nº 1 de A Coruña, en fecha 5 de noviembre de 1999; debemos confirmar y confirmamos el fallo de la misma.

### 2884 RECURSO Nº 8/99

S. S.

INEXISTENCIA DE DISCRIMINACIÓN SALARIAL, Ó TER MEDIADO ERRO INVOLUNTARIO DA EMPRESA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José María Cabanas Gancedo

A Coruña, a diecisiete de febrero de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,



**En nombre del rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En los presentes autos seguidos con el número de demanda 8/99 a instancia del COMITÉ DE EMPRESA DE “C., S.A.” representado por don F.M.R., contra la Empresa “C., S.A.” representada por don B.L.L. y asistido del letrado don A.F.C., siendo el objeto del litigio CONFLICTO COLECTIVO.

**Antecedentes de hecho**

ÚNICO.- En fecha de 28.12.99, se recibió en la sala comunicación sobre conflicto colectivo presentada por la delegación provincial de la Consellería de Xustiza, Interior e Relacions Laborais, siendo proveída en fecha 03.01.2000, convocando a las partes a la celebración de los actos de conciliación y juicio para el día 20 de enero a las 10,30 horas. En la indicada fecha se celebraron los referidos actos, no llegándose a avenencia y exponiendo las partes lo que a su derecho convino, con práctica de prueba documental y testifical, elevándose a definitiva las conclusiones y quedando los autos vistos para sentencia.

**Hechos declarados probados**

PRIMERO.- En fecha 13.12.99 el Comité de Empresa de “C., S.A.”, remitió a la Consellería de Xustiza, Interior e Relacions Laborais da Xunta de Galicia, exposición sobre conflicto colectivo de trabajo, versando el mismo sobre el trato discriminatorio respecto del personal de nueva contratación en lo referente al reconocimiento del beneficio de descuento en la compra de productos comercializados por la empresa, habida cuenta de que se concedió a unos y a otros no, interesando, en consecuencia, la condena de la empresa a eliminar de todos los nuevos contratos la cláusula que hace desaparecer el indicado beneficio. SEGUNDO.- El 28.12.99 la Delegación Provincial de la Consellería correspondiente de la Xunta de Galicia presentó comunicación sobre Conflicto Colectivo. TERCERO.- La empresa “S.C., S.A.”, fue absorbida por el Grupo “G.”, dedicado a la misma actividad. A partir de mayo de 1999 la sociedad excluyó del beneficio de descuento al personal de nueva contratación, manteniéndolo respecto de los trabajadores de la empresa “C., S.A.” que lo habían venido hasta entonces percibiendo. En alguno de los nuevos contratos suscritos (un porcentaje mínimo de los 696 contratos nuevos realizados en total) no se incluyó la cláusula de exclusión del derecho de descuento.

**Fundamentos de derecho**

ÚNICO.- Los términos del conflicto pueden sintetizarse así: la sociedad “S.C., S.A.” venía otorgando a su personal un descuento en la compra de productos de la empresa; en febrero de 1988 fue absorbida por el Grupo “G.”, dedicado a la misma actividad; a partir de mayo de 1999 la sociedad excluyó del beneficio de descuento a personal de nueva contratación, manteniéndolo respecto de los trabajadores que lo habían venido percibiendo; los demandantes se consideran discriminados en razón a que en alguno de los contratos de la nueva plantilla (696 contratos en total) no se consigna la cláusula de desaparición de la tarjeta de descuento. Pues bien, del análisis de los contratos aportados por los litigantes, se constata que, en alguno de ellos, como los referidos a doña S.F.R., don J.A.Y.G. y doña E.L.B. (de un total de 696), no figura incorporada al clausulado adicional, la cláusula (quinta) excluyente del descuento en compra. De ello no puede, sin embargo, deducirse la discriminación alegada como único sustento de la demanda (el colectivo afectado admite explícitamente que “la empresa no tendría por qué aplicar la ventaja del descuento al personal de nueva contratación”), dado que tal concepto implica dar un trato de inferioridad por motivos reprobables (raza, sexo, religión, ideología...), siendo así que la empresa alega error en la confección de los contratos del nuevo personal en los que no se hizo figurar la cláusula de exclusión del beneficio, y la sala considera real el alegato en valoración del testimonio ofrecido por el Jefe de Personal, que suscribió los contratos en nombre de la empresa, exteriorizando su confusión a la vista de los contratos exhibidos por la parte actora en los que no se incluía la supresión de la tarjeta de descuento. Es más, no se corresponde con la lógica empresarial el realizar un estudio económico del beneficio otorgado a la plantilla, decidir mantenerlo respecto de ella y suprimirlo – por su elevado coste- en relación a los nuevos contratados, para, a su vez, otorgarlo a tres ó cuatro de ellos por motivos arcanos. En suma, la discriminación es volitiva, y como fruto de la voluntad ordenada a un fin, incompatible con un error en la confección de determinados documentos de entre los centenares suscritos, circunstancia que no puede generar la adquisición de un derecho al margen del común acuerdo o, parafraseando la argumentación accionante, en contra de la legítima decisión empresarial de excluir al personal de nuevo ingreso del beneficio ostentado por la plantilla.

Por lo expuesto,



**Fallamos**

Que debemos desestimar y desestimamos la demanda de Conflicto Colectivo planteada a través de la comunicación a que se refiere el artículo 156 de la Ley de Procedimiento Laboral, absolviendo a la empresa demandada de los pedimentos en aquélla contenidos.

**2885 RECURSO Nº 4.919/96**

S. S.

PROCEDENCIA DE RECLAMACIÓN SALARIAL POR REALIZACIÓN DE TRABAJOS DE CATEGORÍA SUPERIOR.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Luis F. de Castro Fernández

A Coruña, a diecisiete de febrero de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación nº 4.919/96 interpuesto por doña A.P.L. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Ferrol.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 185/96 se presentó demanda por doña A.P.L. en reclamación de personal Xunta siendo demandado el Xunta de Galicia (Consellería de Familia, Muller e Xuventude) en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 12 de julio de 1996 por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: "1º.- La demandante doña A.P.L. viene prestando servicios laborales para la Xunta de Galicia desde el día 1 de septiembre de 1979 ocupando la categoría profesional de Auxiliar de Puericultura (Grupo IV) en la Guardería Infantil "V.C." de Ferrol y percibiendo el salario previsto en el Convenio Colectivo aplicable./2º.- La demandante, que está en posesión del título de Graduado Escolar, viene realizando las funciones siguientes: Alimentación del niño: administración del desayuno, comida y merienda, según el menú del día, usando correctamente los útiles de comida.- Higiene, aseo del niño: lavado, peinado

y control de esfínteres- Administración de medicamentos según indicaciones de los padres o, en su caso, del médico o enfermera de la guardería.- Vigilancia y cuidado de los niños durante los períodos de descanso, juego y comidas.- Dinamizar las actividades de juegos de grupos, discriminación de colores, tamaños y formas y desarrollo del lenguaje.- Inculcación de hábitos básicos de comportamiento./3º.- En la guardería Infantil en la que la actora presta sus servicios laborales no existe la categoría profesional de Educador./4º.- La diferencia salarial mensual entre la categoría profesional que ostenta la actora y la de Educadora Ascende a la cantidad de 63.461 pesetas mensuales./5º.- La actora agotó la vía administrativa previa.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: "Fallo: Desestimo la demanda sobre cantidades formulada por doña A.P.L. contra la XUNTA DE GALICIA, y, en consecuencia, absuelvo a la parte demandada de las pretensiones de la misma".

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante no siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

**Fundamentos De Derecho**

PRIMERO.- En recurso formulado frente a la sentencia que desestimó demanda en reclamación de diferencias salariales por el ejercicio de funciones correspondientes a la superior categoría profesional de educadora, la accionante solicita en que el segundo de los HDP haga expresa indicación de que "La actora está adscrita a un grupo de niños de 3 a 4 años (12 niños)". No se admite la adición en los términos propuestos, porque el informe de la Inspección de Trabajo – sin foliar y fechado en 5/julio/96– que se invoca como fundamento revisorio afirma literalmente que "la demandante, en el presente Curso, está adscrita al grupo de niños de 3 a 4 años (12 niños)"; precisión importante que ha de añadirse al texto incorporado, por cuanto que las diferencias salariales que en demanda se piden corresponden al periodo 18/enero/95 a 18/enero/96. De esta forma, el texto a añadir es el siguiente: "En el Curso 95/96 la actora ha estado adscrita al grupo de niños de 3 a 4 años".

SEGUNDO.- También se interesa que el segundo de los HDP sea indicativo de que "Las funciones de la actora consisten en las siguientes actividades programadas: Experiencia social y natural: 1-Conocimiento de sí mismo: - Identificar y nombrar las principales partes extremas del cuerpo.- Descubrir las posibilidades de movimiento de las distintas partes del cuerpo (cabeza, manos, etc.).- Empezar a orientarse en el espacio (dentro, fuera, arriba, abajo, etc.).-

Adquirir hábitos de higiene, lavado de cara, manos.- Adquirir hábitos de vestirse y desvestirse, abrochar y desabrochar, etc.2- *Conocimiento e integración en el medio natural*:- Adaptación a la escuela.- Explorar el entorno y observar las plantas y los animales que podamos encontrar en él.- Empezar a enseñarles el cuidado y el respeto del medio natural. 3- *Conocimiento e integración en el medio social*:- Adaptación al personal del Centro.- Adaptación al resto de los niños con los que van a convivir.- Conseguir la participación en las distintas tareas y juegos que se realicen tanto en la clase como en el patio. Lenguaje: comprensión auditiva y visual: - Ser capaces de mantener la atención en periodos cortos de tiempo.- Comprensión y realización de mandatos orales sencillos.- Identificación de sonidos que hacen los animales conocidos (gato, pato, etc.).- Observar los objetos e identificarlos por tamaños (grande-pequeño). Educación artística: expresión corporal:- Identificarse con su propio cuerpo.- Establecer ritmos sencillos: andar, correr, palmas, etc. Desarrollo de la creatividad: - Estimular y motivar la fantasía del niño. Formación rítmica: - Despertar el ritmo natural del niño, andar, correr, saltar, etc. Expresión plástica: - Trabajar con barro, plastilina, etc.- Cortar papel y pegarlo.- Iniciación al picado.”.

Tampoco aceptamos la variación propuesta, por cuanto que en apoyo de la misma únicamente se cita el Proyecto Educativo del Centro (folios 83 a 85), realizado para el curso 89/90 y exclusivamente referido a niños de 3 a 4 años (nos remitimos a la anterior revisión fáctica). Y este “proyecto” no evidencia error alguno por parte del magistrado de instancia al tener por acreditadas las funciones que señala el informe elaborado por el Equipo Técnico de la Dirección Xeral de Familia (folios 228 a 233); y aunque ha de observarse que éste solamente hace referencia a tres grupos de edad (0-1 años, 1-2 años y 2-3 años) y no se hace mención ninguna a las funciones que corresponden al grupo de niños de 3-4 años, con el que la accionante trabaja en el curso 95/96, lo cierto y verdad es que el referido informe de la Inspección de Trabajo, después de concretar ese dato sobre los menores, añade que las funciones realizadas con ellas son exactamente las que señala el equipo técnico, que literalmente reproduce. Por ello, pues, ha de mantenerse íntegramente el segundo de los HDP, expresivo de que “La demandante, que está en posesión del título de Graduado Escolar, viene realizando las funciones siguientes: - Alimentación del niño: administración del desayuno, comida y merienda, según el menú del día, usando correctamente los útiles de comida. - Higiene, aseo del niño: lavado, peinado y control de esfínteres. - Administración de medicamentos según indicaciones de los padres o, en su caso,

del médico o enfermera de la guardería. - Vigilancia y cuidado de los niños durante los periodos de descanso, juego y comidas. - Dinamizar las actividades de juegos de grupos, discriminación de colores, tamaños y formas y desarrollo del lenguaje. - Inculcación de hábitos básicos de comportamiento”.

Y como se recoge igualmente por el magistrado en el primero de los fundamentos de derecho, haciendo suya la conclusión del equipo técnico y con pleno valor de hecho probado, “De estas actividades laborales, [...] el 80% tiene carácter asistencial, mientras que el 20% restante va dirigido a funciones complementarias referidas a la adquisición de pautas de comportamiento y hábitos de autonomía personal”.

TERCERO.- En el apartado de examen del derecho, el recurso denuncia la interpretación errónea del art. 39 ET, en relación con el art. 15 y la Disposición Transitoria Tercera del Convenio Colectivo Único para el personal laboral de la Xunta de Galicia. Y se ha de reiterar criterio ya expuesto en nuestras sentencias de 18-mayo-99 R.1.929/96, 30-junio-99 R. 2.591/96 y 11-febrero-99 R. 4.278/96.

1.- Desde el punto de vista normativo ha de tenerse en cuenta (a) que el aplicable Convenio Colectivo Único para el personal laboral de la Xunta de Galicia (DOG 28-diciembre-1994) contempla las respectivas categorías profesionales de Educador Diplomado y Auxiliar-Puericultor (no aparece recogida la de Puericultor), pero sin precisar sus cometidos, preceptuando por ello que “mientras no se definan las funciones de cada categoría, en relación con cada puesto de trabajo efectivamente desempeñado, serán de aplicación las que tenía recogidas cada colectivo en su convenio de procedencia” (Disposición Transitoria Tercera); (b) que el Anexo III del Convenio Colectivo del INAS-GALICIA –DOG 22-junio-1988– se limita a señalar con indudable vaguedad que son Educadores Diplomados los que en posesión del correspondiente título, “prestan servicios complementarios para la formación del alumno, cuidando del orden y compostura de éste en todos los actos del día” y que en la misma categoría se incluyen los “Educadores Infantiles y los de centros de Educación Especial”, mientras que se definen los Auxiliares de Puericultura como quienes “bajo la dirección” de Puericultor “realizan las funciones auxiliares que les encomienden”.

2.- Asimismo, en la LOGSE (Ley 1/1990, de 3-octubre) se dispone que la educación infantil – hasta los seis años de edad– “contribuirá al desarrollo físico, intelectual, afectivo, social y moral de los niños” (art. 7), con los concretos objetivos de aprendizaje que señalan los arts. 8 y 9 (conocimiento y control del propio cuerpo y sus posibilidades de acción, formas de expresión y comunicación, lenguaje, pautas de convivencia,

entorno natural, familiar y social), y que desarrollan el art. 2 RD 1330/1991, de 6-septiembre, y el art. 4 del RD 1.330/1991, de 6-septiembre, razón por la cual se dispone en el art. 10 LOGSE que la misma “será impartida por maestros con la especialización correspondiente”, sin perjuicio de que “en el primer ciclo los centros dispondrán asimismo de otros profesionales con la debida cualificación”; mandato reiterado por el art. 14 RD 1.004/1991 (14-junio) y que desarrolla el art. 15 del mismo al disponer que los centros en los que se imparta, exclusivamente, el primer ciclo de Educación Infantil –hasta los tres años, conforme al art. 9.1 LOGSE– (a) deberán contar con personal cualificado en número igual al de unidades en funcionamiento, más uno; (b) por cada seis unidades o fracción deberá haber, al menos, un maestro especialista en Educación Infantil o Profesor de Educación General Básica especialista en Preescolar; (c) que el personal cualificado estará formado por maestros especialistas en Educación Infantil o Profesores de Educación General Básica especialistas en Preescolar, y por Técnicos Superiores en Educación Infantil o Técnicos Especialistas en Jardín de Infancia; y (d) que los niños serán atendidos en todo momento por el personal cualificado. En tanto que los centros que proporcionen, exclusivamente, el segundo ciclo de Educación Infantil (desde los tres hasta los seis años, conforme al precitado art. 9.1 LOGSE), deberán contar –art. 16–, como mínimo, con un maestro especialista en Educación Infantil o un Profesor de Educación General Básica especialista en Preescolar, por cada unidad. Y los centros en los que se impartan los ciclos primero y segundo deberán contar –art. 17– “con el personal cualificado mencionado en los arts. 15 y 16 del presente Real Decreto”.

3.- Lo anteriormente indicado pone de manifiesto que en materia de Educación Infantil el nomenclator procedente del INAS y todavía acogido por el Convenio Único de la Xunta –Educador/a y Auxiliar de Puericultura– resulta en la actualidad del todo obsoleto y en manera alguna responde a las exigencias profesionales y funcionales impuestas por la LOGSE, que –acabamos de decirlo– atribuye en exclusividad la formación de los niños a quienes tienen titulación de Maestro, Profesor de EGB, Técnico Superior o Técnico Especialista en Educación Infantil. Si bien ha de destacarse –posteriormente veremos su trascendencia– que esta última categoría ya viene recogida en el Anexo II del indicado Convenio Único, dentro del Grupo III y con el ordinal (50). CUARTO.- 1.- A la vista de lo anteriormente indicado –en lo fáctico y en lo normativo– para la sala es claro que las funciones atribuidas a la recurrente y que precedentemente se han recordado –la atención integral a infantes, en los

términos previamente indicados–, en manera alguna pueden calificarse como “servicios complementarios para la formación del alumno”, y que poco o nada tienen que ver con el “orden y compostura” en los actos diarios. Es más, se puede decir que la función del Educador –en la definición del Convenio Colectivo del INAS-Galicia– ofrece un primordial aspecto de apoyo docente que no es el específico de las escuelas infantiles o de educación preescolar, cuyo objetivo fundamental era –así se señalaba en el art. 13 de la derogada Ley 14/1970, de 4-agosto, vigente a la fecha de pactarse el referido Convenio del INAS– “el desarrollo armónico de la personalidad del niño” (con formación –se decía– “de carácter semejante a la vida del hogar” hasta los tres años, y que “tenderá a promover las virtualidades del niño” entre los cuatro y cinco años); y que actualmente consiste –el referido objetivo– en contribuir “al desarrollo físico, intelectual, afectivo, social y moral de los niños” (citado art. 7 LOGSE). Tal como está planteada la cuestión en autos, no creemos que la decisión a adoptar haya de ser coincidente con la STS 25-marzo-1994 Ar. 2.638, en la que a Auxiliares de Puericultura –también procedentes del INAS y transferidas a la Comunidad Autónoma de Madrid– se les reconoció el derecho a percibir la retribución correspondiente a la categoría profesional de Educador, porque existía el ejercicio efectivo de tales funciones (este era presupuesto de hecho indiscutido, inexistente en el presente caso), cuyo contenido en el correlativo Convenio Colectivo se desconoce, porque no constaba mediase una exigencia legal, que no convencional, de título oficial específico habilitante del que careciesen (reiterando en este aspecto, criterio ya sentado por las SSTS 30-marzo-1992 Ar. 1.887, 25-marzo-1994 Ar. 2.638, 27-diciembre-1994 Ar. 10.710, 30-mayo-1996 Ar. 4.709, 19-abril-1996 Ar. 3.327, 4-junio-1996 Ar. 4.481, 12-junio-1996 Ar. 5.066, 15-julio-1996 Ar. 5.989, 22-julio-1996 Ar. 6.384, 23-septiembre-1996 Ar. 6.767, 23-septiembre-1996 Ar. 6.768, 30-septiembre-1996 Ar. 6.955, 10-octubre-1996 Ar. 7.612, 23-octubre-1996 Ar. 7.788, 20-marzo-1997 Ar. 2.593, 11-mayo-1997 Ar. 3.974, 15-mayo-1997 Ar. 4.099 y 3-julio-1997 Ar. 5.696), y porque –en ello coincide el caso de autos– tampoco se trataba de una relación estatutario-administrativa, excluyente de aplicarse el art. 23.3 ET (SSTS 26-julio-1993 Ar. 5.983, 29-octubre-1993 Ar. 8.054 y Auto de 11-junio-1997 Ar. 4.702).

2.- Ahora bien, este tribunal también entiende –como había hecho en las precitadas sentencias, rectificando la solución adoptada en precedente resolución de 8-abril-99 R. 435/96 y tras reconsideración del tema– que el cometido de la demandante excede, con mucho, del previsto para el/la Auxiliar de Puericultura que el Anexo III del

citado Convenio del INAS (“funciones auxiliares que les encomienden”), o del contemplado en el art. 12 de Reglamentación de Trabajo para Guarderías Infantiles, aprobada por OM de 18-enero-72 (alimentación, aseo y bienestar de los niños), precisamente porque el quehacer de la misma –ya referido– se encuentra en coherente línea con la previsiones contenidas en la LOGSE y que han quedado indicadas. Y esta consideración nos lleva a estimar parcialmente la demanda, por entender que las funciones ejercitadas tienen perfecta cabida en la categoría profesional de Técnicos especialistas en Jardín de Infancia que refiere el art. 15 del RD 1.004/1991 (14-junio) y que expresamente se contempla en el Anexo II del Convenio Único del Convenio Colectivo de la Xunta de Galicia, en el Grupo III y bajo el nº 50, recogiendo así una categoría profesional y correlativas funciones señaladas imperativamente en la LOGSE para la educación primaria.

3.- Aunque a la Sala no le consta los concretos estudios (presumiblemente Formación Profesional) para la obtención del correspondiente título de Técnico, pero en todo caso se ha de destacar: (a).- Que la sala tiene la convicción –creemos que razonable– de que la formación adecuada se halla alcanzada no sólo por hecho de que se vienen realizando las mismas funciones desde el año 1979, sino por los numerosos cursillos que ostenta la actora –los folios 24 a 30– y cuya incorporación a autos viene a proponerse de forma implícita (con cita detallada de documentos y contenido) en el propio recurso: “Psicomotricidad”, “El Juego”, “El Proyecto Educativo”, “Atención a la Primera Infancia”, “Atención Familiar del Niño con Parálisis Cerebral”, “La prevención de problemáticas de menores desde el campo educativo” y “Perspectivas actuales de la Escuela Infantil en Europa”; es más, rechazamos como inaceptable hipótesis que la Xunta de Galicia pretendiese cumplir la trascendente misión de educar la infancia (nos remitimos a la Exposición de Motivos de los RRDD 1.330 y 1.333/1991, de 6-septiembre) sin observar las previsiones de la LOGSE en orden al grado de formación y/o titulación exigible a los educadores, sin someter al personal al Plan de Formación convocado y homologado por la Administración Educativa al efecto de que el personal carente de titulación obtenga la que resulte habilitante, antes de que se supere el periodo transitorio contemplado en aquélla y en la normativa de desarrollo (RD 1.004/1991, de 14-junio), tal como se recuerda en la propia resolución desestimatoria de la reclamación previa. (b).- Que –es más– las precedentes conclusiones vienen reforzadas por los donosos términos de los propios recursos efectuados precedentemente por la demandada en las en las actuaciones que dieron lugar a nuestras

sentencias de 18-mayo y 30-junio-99, al referir la existencia en el Convenio Colectivo de la aludida categoría profesional de Técnico Especialista en Jardín de Infancia e indicar –en manera que claramente invita a la solución adoptada por la Sala– “que lo lógico sería instar de la Administración la urgente convocatoria del proceso habilitante para acceder” a la indicada categoría de Técnico Especialista; con ello no se hacía sino reiterar insinuación ya efectuada en la propia vía administrativa, también en autos (folios 5 a 9), cuando en la Resolución que desestimó la reclamación previa y subrayado se indica que “El nuevo sistema educativo de la LOGSE [...] determina las titulaciones habilitantes del personal competente para atender a los niños comprendidos en el primer ciclo (0 a 3 años), Técnicos Especialistas en Jardín de Infancia y Técnicos Superiores en Educación Infantil (FP2), incluidos en el Grupo III, Categoría 50 del vigente Convenio Colectivo, categoría no pretendida por la reclamante”. Palabras que, junto con la máxima “quien pide lo más, pide lo menos”, nos llevan a excluir que el reconocimiento de retribución por el ejercicio de las funciones de aquella categoría de Técnico pueda considerarse una distorsión de las pretensiones y del debate, integrante de censurable incongruencia. (c).- Lo anteriormente indicado no se obsta por el hecho de que sea doctrina jurisprudencial consolidada en la interpretación del art. 23.2 ET la de que en caso de ejercicio de funciones de categoría superior por quienes carecían de la titulación exigida, para tener derecho a retribuciones superiores es necesario no sólo que el ejercicio de dichas funciones de categoría superior excedan de modo evidente de las que son atribuidas a su categoría propia, sino que es preciso también que entren de lleno en las asignadas a la categoría superior y sean llevadas a cabo en posesión de un título y en función justamente del título que de modo específico habilita o capacita para su realización (en tal sentido, la STS 12-febrero-1997 Ar. 1.261, dictada en supuesto –también– de Educación Infantil). Y no se obsta, porque –en el caso de autos– la Disposición Transitoria Octava del RD 1.004/91 (14-junio) norma que “El personal que desde la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, preste servicios de forma ininterrumpida en los centros a los que se refiere la disposición transitoria quinta, 1, de este Real Decreto [Centros de Educación Preescolar], sin titulación suficiente, dispondrá de un plazo de diez años a partir de la entrada en vigor de la citada ley para obtener dicha titulación. Durante este período, el personal indicado podrá seguir desempeñando su actual puesto de trabajo”. O lo que es igual, la necesidad del título de Técnico Especialista en Jardín de Infancia únicamente



resulta legalmente imperativa –base de la citada jurisprudencia– para la actora a partir de concluirse el periodo transitorio de los diez años (finales del 2000), de manera que en el periodo objeto de reclamación el desempeño de aquellas funciones de superior categoría era plenamente legítimo.

4.- Por todo ello, en observación del sinalagma existente entre los servicios prestados y los correlativos salarios que a aquéllos corresponden (SSTS 30-Septiembre-1996 Ar. 6.955, 11-mayo-1997 Ar. 3.974 y 3-julio-1997 Ar. 5.696), sin el obstáculo –ya aludido– de la titulación oficial habilitante, procede por aplicación de los arts. 4.2.f) y 39.3 ET, así como 35 CE, el reconocimiento de la retribución propia de la funciones realmente desempeñadas, de Técnico Especialista en Jardín de Infancia; consecuencia que se apoya igualmente en la interdicción del enriquecimiento sin causa de que en supuestos similares habla la jurisprudencia (SSTS 20-marzo-1997 Ar. 2.593, 30-mayo-1996 Ar. 4.709 y 30-septiembre-1992 Ar. 6.828). En consecuencia y habida cuenta de que nuestra competencia (lo hemos destacado en diversas ocasiones: así, las sentencias de 9-junio-92 R. 2.541/91, 25-junio-92 R. 1.895/91, 27-marzo-98 R. 2.271/95 y 3-julio-98 R. 4.633/95), no se extiende a las operaciones matemáticas y los cálculos contables, que no son misión propia del tribunal, sino que las ciertamente complejas han de ser objeto de la correspondiente prueba pericial a valorar por los organismos jurisdiccionales, y las que revistan una mayor elementalidad han de ser realizadas por la parte y meramente comprobadas por la sala,

#### Fallamos

Que acogiendo parcialmente el recurso, revocamos la sentencia que con fecha 12-julio-1996 ha sido dictada en autos procedentes del Juzgado de lo Social nº uno de los de Ferrol y estimando en parte la demanda que dio origen a las presentes actuaciones, declaramos el derecho de la actora doña A.P.L. a percibir en el periodo reclamado 18-enero-95 a 18-enero-96– el salario correspondiente a la categoría profesional de Técnico Especialista en Jardín de Infancia, y condenamos a la demandada CONSELLERÍA DE FAMILIA, MULLER E XUVENTUDE DE LA XUNTA DE GALICIA a estar y pasar por la presente declaración y a que le abone las diferencias entre la remuneración percibida y la propia de aquella categoría.

## 2886 RECURSO Nº 0276/00

S. S.

IMPROCEDENCIA DE DEMANDA SOBRE REVISIÓN DE CONTRATO, DADA A INEXISTENCIA DE INCUMPRIMENTO CONTRACTUAL DO EMPRESARIO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Manuel Domínguez López

A Coruña, a dieciocho de febrero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 0276/00, interpuesto por el letrado don R.H.M., en nombre y representación de don A.M.A.M., don A.C.B., don M.C.R., don M.R.F., don P.P.D., don R.M.B. y don J.F.M., contra sentencia del Juzgado de lo Social nº uno de los de Vigo.

#### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 632/99 se presentó demanda por don A.M.A.M., don A.C.B., don M.C.R., don M.R.F., don P.P.D., don R.M.B. y don J.F.M, sobre rescisión de contrato, frente a las empresas “V.I.M., S.A.” y “P.V., S.A.”. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha siete de diciembre de 1999 por el Juzgado de referencia, que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- Para la empresa “V.I.M., S.A.”, dedicada a la actividad de concesionario de vehículos (BMW), vienen prestando servicios los actores con las siguientes antigüedades, categorías y salarios mensuales prorrateados: don A.M.A.M. desde el 27 de marzo de 1990, como oficial de 2ª y 133.539.- pts., don A.C.B., desde el 29 de mayo de 1990, como peón y 117.931.- pts., don M.C.R., desde el 29 de mayo de 1990, como Oficial de 1ª y 139.537.- pts., don M.R.F., desde el 18 de marzo de 1996, como peón y 113.303.- pts., don P.P.D., desde el 6 de octubre de 1.993, como oficial de 2ª administrativo y 132.757.- pts., don R.M.B., desde el 7 de septiembre de 1993, como peón y 117.930.- pts. y don J.F.M., desde el 6 de mayo de 1996, como ordenanza y 108.625.-

pts. Segundo.- Solicitan los actores la rescisión de su contrato en base a que, según ellos, la empresa les adeuda el salario de octubre y no le da trabajo efectivo, y que está retirando material de la empresa.- Tercero.- La empresa abonó a los actores el salario de octubre a principios de noviembre, dentro del plazo habitual en la empresa. Asimismo, abonó las cuotas a la Seguridad Social al menos hasta el mes de septiembre inclusive.- Cuarto.- El día 20 de mayo del presente año, “BMW I., S.A.” remitió escrito a la demandada “V., S.A.” comunicándole que rescindía el contrato de concesión de forma inmediata y asimismo publicó diversos anuncios en la prensa local poniendo tal circunstancia en conocimiento de los usuarios para que se dirigiesen a otros concesionarios en Galicia. A raíz de esta circunstancia “V., S.A.” empezó de forma paulatina a tener menos trabajo, si bien aún en los meses de octubre y noviembre tuvo actividad que se tradujo en: ventas de recambios por importe de 8.570.790 pesetas en octubre de las que 5.846.121 pesetas fueron destinados al propio taller y 9.064.990 en noviembre, de las que 2.620.721 fueron al propio taller; en octubre entraron en taller para cambios de aceite, pequeñas reparaciones, etc. 219 vehículos y en noviembre 125, habiéndose facturado por tal concepto 640’49 horas en octubre y 225’36 en noviembre. En tales meses los actores tuvieron el siguiente trabajo: don P. es el encargado de recibir los vehículos, don R. es encargado de recambios, don J. estuvo de vacaciones en noviembre, don A.M. es mecánico electricista y se dedicó a cambiar aceite a los vehículos por falta de otra actividad, don A. está en lavado y viene lavando 3 ó 4 coches por semana y limpia su sección y el taller cuando antes lavaba más coches y sólo limpiaba su sección, don M. es mecánico y tiene menos trabajo desde que la empresa perdió la concesión pero todos los días tiene algo de trabajo y don M.C. es pintor y realizó algún trabajo en noviembre, pero poco.- Quinto.- El día 11 de noviembre la empresa “V., S.A.” dirigió carta a todos sus empleados comunicándoles que se le había anulado el contrato de concesión por parte de “BMW I., S.A.”, y ello dejaba a la empresa prácticamente sin actividad, por lo que iba plantear expediente de regulación de empleo para extinguir los contratos de trabajo por causas económicas y de producción y que ese día empezaba el período de consultas. El mismo día presentó escrito ante la delegación provincial de la *Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais* instando la incoación del correspondiente expediente de regulación de empleo. El día 22 de noviembre se celebró reunión de la dirección de la empresa con todos los trabajadores, salvo 4 que estaban ausentes, con el siguiente resultado: aprobación de la extinción de los contratos: 10 votos a favor

y 3 abstenciones, no aprobación: 5 votos a favor que fueron de 5 de los demandantes, no estando presentes los otros 2: don J.F. y don M.R., ambos de vacaciones. El período de consultas terminó el día 29 y no consta aún resolución de la autoridad laboral.- Sexto.- Presentada por los actores papeleta de conciliación ante el S.M.A.C. el día 4 de noviembre, instando la resolución de sus contratos de trabajo, la misma tuvo lugar en fecha 12 con resultado de sin efecto. Séptimo.- “V., S.A.” fue constituida mediante escritura pública otorgada en fecha 21 de diciembre de 1984 por don M.P.A., doña M.P.P.E., don R.P.E. y don J.A.P.E., con domicilio en Vigo, c/..., capital de 2’5 millones de pesetas, dividido en 2.500 acciones de 1.000 pesetas cada una, suscritas 1.000 por don M., 750 por don R. y 375 cada uno de los otros dos socios, siendo nombrado presidente don M., secretario, don J.A.; su objeto es la venta, reparación, alquiler, guardería, lavado y engrase de vehículos, así como la venta de recambios y accesorios. El 13 de octubre de 1998 se otorgó escritura por la que cesó el consejo de administración y fueron nombrados miembros del mismo los 4 socios y doña M.P.E.M. y don M.P.E., siendo designados: presidente: don M.P.A., vicepresidente: doña M.P.E.M., secretaria: doña M.P.P.E., y los otros 3: vocales. La codemandada “P.V., S.A.” fue constituida mediante escritura pública otorgada el 20 de noviembre de 1987 por don M.P.A., doña M.P.P.E., don R.P.E. y don J.A.P.E., con un capital de 10 millones de pesetas dividido en 1.000 acciones de 10.000 pesetas cada una que fue suscrito: 400 por el primero, 150 por doña M.P. y don J.A. y 300 don R.; fueron nombrados presidente: don M., secretario: don J.A., vocales: los otros dos socios, y consejero delegado: don R.; su domicilio se fijó en Vigo..., y su objeto es la gestión inmobiliaria en general; por escritura de 13 de febrero de 1998 cesó el consejo de administración y los 4 socios fueron reelegidos miembros del consejo de administración con los siguientes cargos: presidente: don M., secretario: don R. y vocales los otros dos socios.- Octavo.- Por auto de fecha 15 de noviembre se decretó el embargo preventivo de bienes de las demandadas, que se llevó a cabo el día 19, procediéndose al embargo de los bienes relacionados en la diligencia efectuada este último día”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO.- Que desestimando la demanda de rescisión de contrato interpuesta por don A.M.A.M., don A.C.B., don M.C.R., don M.R.F., don P.P.D., don R.M.B. y don J.F.M. contra las empresas “V.I.M., S.A.” y “P.V., S.A.”, debo absolver y absuelvo a éstas de las pretensiones contra ellas deducidas. Acuerdo dejar sin efecto el embargo preventivo de bienes de las demandadas acordado mediante Auto de fecha 15 de



noviembre y llevado a cabo mediante diligencia de fecha 19 de noviembre, debiendo procederse a alzar dicho embargo una vez que la presente sentencia sea firme y en caso de ser confirmada de ser recurrida.- Notifíquese... etc.”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, que fue impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Recurren los actores la sentencia de instancia que desestimó sus demandas de rescisión de contrato de trabajo, solicitando la revocación de la misma y estimación de sus pretensiones, para lo cual, al amparo del art. 191.b) LPL, solicitan la revisión del relato histórico de dicha resolución al objeto de que se adicione: A) un ordinal (9) cuya redacción sería “La sociedad “V.I.M., S.A.” de Vigo ha dejado de pertenecer a la Red de concesionarios oficiales de “BMV I.”. Para cualquier servicio que precise puede dirigirse a los concesionarios oficiales de Galicia”, cita en apoyo de tal pretensión el documento obrante al folio 60 de los autos. No se admite dicha modificación por intrascendente ya que la existencia de tal anuncio aparece recogida en el hecho cuarto de la resolución recurrida. B) Para adicionar otro hecho declarado probado (10) cuyos términos serían: “se le comunica la decisión de “BMW I., S.A.” de poner fin al mismo. “V.I. S.A.” no dispone de la capacidad ni la credibilidad financiera para desarrollar de forma adecuada sus obligaciones”. Grave incumplimiento de las obligaciones de pago contraídas con “BMW F.I. EFC., S.A.”, retraso en la entrega de vehículos a los clientes y la retención de vehículos nuevos en las instalaciones de BMW que conlleva un desprestigio para la marca”. “Procedan a cesar el uso de los signos distintivos de BMW”. Dar cumplimiento a las disposiciones contractuales para los supuestos de extinción del contrato”. Se cita en apoyo de tal pretensión el documento obrante a los folios 215 y 216 de los autos, consistentes en carta de extinción de la contrata entre la demandada y “BMW I., S.A.”. No se admite la adición postulada por cuanto el hecho de la rescisión de la concesión resulta indiscutido entre las partes, aceptado y referenciado por el juzgador de instancia en el relato de probados, hecho declarado probado cuarto, por lo que la extracción de expresiones de dicha carta para referenciarlas en el relato histórico carece de viabilidad alguna. C) Para que se adicione un ordinal nuevo (11) del siguiente tenor “...caída en picado de las ventas por la rescisión del contrato de la concesión de BMW. Facturación período mayo a noviembre 98: 7641.027.000 ptas.; período mayo noviembre

99: 539.576. 000 ptas.; febrero a mayo 99: 374.961.000 ptas.; agosto a noviembre 196.273.000 ptas.; -178.688.000 ptas. en los últimos cuatro meses antes del cierre de “VEINSA”. Ventas vehículos nuevos BMW enero a mayo 99 88 unidades. enero septiembre 9 unidades”. Cita en apoyo de su pretensión revisora los documentos obrantes a los folios 218 y 219 de los autos. Se admite la adición que se propone si bien con las correcciones relativas al último período de ventas que será junio a noviembre y el signo negativo del importe de los últimos meses de facturación, adición que constituirá el ordinal noveno de los autos.

SEGUNDO.- En sede jurídica, con amparo en el art. 191.c) LPL, se denuncia infracción por inaplicación o aplicación indebida del art. 50.1.a) y c) LET. El argumento consiste en que los actores son trabajadores cualificados que no se hallan destinados a la realización de sus funciones por falta de trabajo efectivo y limpiando el taller, lo que estiman que constituye modificación substancial de sus condiciones de trabajo que redundan en perjuicio de su formación profesional y menoscabo de su dignidad por lo que se solicita la estimación del recurso y de la demanda rectora de los autos. El recurso ha sido impugnado por la demandada. Para la resolución del litigio se ha de partir de los siguientes extremos: a) que las categorías profesionales de los actores son de oficial 2º, A.M., peón A., M.R., y R.; ordenanza J. ; oficial 1º M.C., y oficial 2º administrativo P. (HP 1º); b) que la demandada pierde el contrato de concesión de vehículos BMW en mayo 99; c) que la demandada ha abonado a los actores sus retribuciones hasta octubre 99 incluido; d) que los actores han tenido ocupación efectiva hasta mayo 99 sin contratiempo alguno siendo a partir de dicha mensualidad cuando con motivo de la rescisión de la concesión disminuye el trabajo no obstante se mantuvo la actividad con ventas de vehículos (9) y recambios, así como actividad en el taller en el que entraron para reparaciones 219 vehículos en octubre y 125 en noviembre, habiendo tenido todos los actores ocupación, salvo los que estuvieron de vacaciones en noviembre, siendo el que menos trabajo tuvo M.C. que es pintor y el mecánico electricista, A.M., que se dedica a cambios de aceite; e) que la empresa instó expediente de regulación de empleo el 11.11.99 para la extinción de los contratos de trabajo de la plantilla, cuyo resultado no consta; f) que la demanda de rescisión de los contratos de los actores es del mes de 5 de noviembre 99 en la que se invoca como causa de la rescisión el impago de salarios de octubre 99 y falta de ocupación efectiva. Establecido lo anterior la demanda rectora de los autos tiene dos pilares claros: a) impago de salarios del mes de octubre (art. 50.1.b) LET; y, b) falta de ocupación efectiva a los actores art. 50.1.c) LET; se efectúa

esta matización por cuanto así aparece redactada la demanda en sus hechos tercero y quinto de la misma, habiéndose pronunciado el juzgador de instancia sobre tales extremos en sentido desestimatorio especificando en su fundamentación jurídica precisamente el segundo de los preceptos citados, pretenden los recurrentes imponer en esta alzada un giro a su acción cual es el tratar de llevar la cuestión a modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo que redundan en perjuicio de su formación, por lo que se invoca como vulnerado el art. 50.1.a) LET y esta invocación constituye una cuestión nueva ya que las modificaciones sustanciales que redundan en perjuicio de la formación del trabajador y que pueden justificar la rescisión del contrato a instancias del mismo, han de ser las relacionadas en el art. 41.1 LET, esto es las modificaciones referidas a jornada, horario, régimen de trabajo a turnos, sistema de remuneración... etc., y ni en demanda ni en acto de juicio se invocó por los demandantes alguna de dichas circunstancias, por lo que en principio tal alegación debe ser desestimada. No obstante y a mayor abundamiento, dadas las categorías profesionales de los actores y acreditado que han seguido trabajando en la empresa, aunque con menor volumen de ocupación, en sus respectivas funciones (pues el mecánico electricista que realiza cambios de aceite, tal actividad no queda fuera de su categoría profesional) no cabe apreciar ninguna modificación substancial que implique perjuicio para su formación profesional o menoscabo de su dignidad, por lo que no vulnera la resolución recurrida el art. 50.1.a) LET rechazándose el motivo propuesto. En cuanto a la causa invocada de falta de pago, no solo no es cierta, pues el salario cuya falta de pago se invoca, Octubre 99, les fue abonado a principios de noviembre 99 “dentro del plazo que es habitual en la empresa” –declara probado el juzgador de instancia y no se ataca-, sino que además tal falta de pago en ningún caso podría ser calificada de incumplimiento contractual grave y culpable con entidad suficiente para justificar la extinción del contrato de trabajo como pretenden los actores, siendo reiterada la doctrina que exige que al menos existan pendientes de pago varias mensualidades o de tratarse de impagos parciales que el montante total impagado sea una cantidad importante, de tal manera que en uno u otro supuesto quede patentizada la voluntad empresarial de incumplir la primera de sus obligaciones, la de retribuir el trabajo recibido desconociendo el derecho de los trabajadores al percibo puntual de su salario (art. 4.2.f) LET ) circunstancias que no concurren en el presente supuesto. Por último y aunque ahora ya no se menciona, la falta de ocupación efectiva como causa de extinción del contrato de trabajo a instancias del trabajador, como vulneración

empresarial de art. 4.2.a) LET, exige que tal falta de ocupación sea grave no siendo suficiente para justificar la extinción del contrato la existencia de breves espacios de tiempo sin ocupación del trabajador o cuando tales faltas de ocupación carecen de culpabilidad en el empleador por no responder a una intención de perjudicar al trabajador, gravedad que en el presente supuesto no concurre pues la patronal ha mantenido abiertas al público sus instalaciones, liquidando existencias de su almacén, vendiendo vehículos y reparando los que solicitaron sus servicios, consecuentemente si bien existió una clara disminución de la carga de trabajo en la empresa, derivada de la extinción de la contrata de concesión, la demandada ha actuado con corrección y prontitud frente a tal situación tramitando el oportuno expediente de regulación de empleo cuando la liquidación de la actividad se acerca a su fin por ello no concurre en su conducta causa alguna que justifique la extinción de los contratos de los actores por su voluntad, por lo que la resolución recurrida ha de ser confirmada en su integridad. En similar sentido se pronuncian STSJ de Valencia 30.01.96 y 28.04.95 y STSJ de Cataluña 18.01.93.

Por todo lo expuesto, vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso de suplicación formulado por el letrado Sr. H.M., en nombre y representación de los actores, contra la sentencia dictada el 07.12.99 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Vigo en autos nº 632-99 sobre rescisión de contrato, seguidos a instancias de A.M.A.M., A.C.B., M.C.R., M.R.F., P.P.D., R.M.B. y J.F.M., contra “V.I.M., S.A. ” y contra “P.V., S.A.”, resolución que se mantiene en su integridad.

### 2887 RECURSO Nº 378/00

S. S.

INEXISTENCIA DE TRANSGRESIÓN DA BOA FE CONTRACTUAL, DETERMINANTE DA IMPROCEDENCIA DO DESPEDIMENTO OCORRIDO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José Manuel Mariño Coteló

A Coruña, a veintiuno de febrero de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del rey**  
ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación nº 378/2000 interpuesto por la empresa “S.C., S.A.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de A Coruña.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 751/99 se presentó demanda por doña J.C.M.L. en reclamación de despido siendo demandado el “S.C., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 29 de noviembre de 1999 por el juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- La actora presta servicios para la demandada desde el 1 de octubre de 1974, con la categoría profesional de auxiliar de caja y percibiendo un salario mensual prorrateado de 96.000 ptas. mensuales. Es miembro del Comité de Empresa./SEGUNDO.- Con fecha 3 de agosto de 1999 se le notifica el inicio de expediente disciplinario, finalizado el 27 de agosto de 1999 por carta de despido en base a los hechos que en la misma se recogen./TERCERO.- De los hechos imputados a la actora han quedado probados los siguientes: En relación a los del día 21 de julio, un miembro de la empresa “L.S.” adquirió unos productos en el supermercado donde presta servicios la actora por importe de 1289 pts. Esta a la hora de cobrar pasó los productos por el scanner de la caja registradora, y anuló la operación emitiendo un ticket que refleja TRANSACCION ANULADA. Seguidamente otro miembro de la empresa citada adquirió artículos por valor de 653 pts. que la actora ticó, y seguidamente un tercer miembro adquirió dos artículos por valor de 648 pts. que pagó y la actora ticó, y seguidamente otro artículo por valor de 415 pts, compra de la que la actora hizo la operación de transacción anulada. El día 20 de julio se repiten las operaciones, adquiriendo productos por importe de 1.443 pts, y llevando a cabo la actora la operación de transacción anulada. El día 21 de julio se repiten las operaciones, adquiriendo productos por importe de 1.609 pts y efectuando la actora la operación de transacción anulada, lo que igualmente sucedió el día 26 de julio. CUARTO.- Verificados los días señalados los rollos de caja, se comprueba que en los mismos constan las operaciones señaladas como transacciones anuladas. Al realizar cuadre final de caja en cada uno de los días se comprobó un saldo negativo de 534 pts, 526 pts, 311 pts y 199 pts en cada uno de los días señalados. No ha quedado suficientemente probado que el personal de LODGE haya abonado las compras anuladas ni que los productos señalados hayan sido

retirados por aquellos. QUINTO.- Se acordó para mejor proveer la práctica de diligencia judicial consistente en la comprobación en el centro de trabajo de la posibilidad o no de realización de la operaciones señaladas. Se comprobó que para poder efectuar la operación de transacción anulado se ha debido emitir previamente el ticket de compra, por cuanto la caja no permite dicha operación, al margen de que el cliente se lleve o no dicho ticket. Dicha compra, que aparece como anulada no se integra en el dinero de caja. SEXTO.- La empresa “L.S.” se dedica a estudios de mercado y control de calidad. SÉPTIMO.- Se celebró acto conciliatorio previo sin avenencia”. TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que estimando la demanda formulada por doña J.C.M.L., declaro la improcedencia de su despido, y condeno a la empresa, “S.C., S.A.” que a elección de la actora dada su condición de representante sindical, a readmitirla en su puesto y condiciones de trabajo, que ha de efectuarse en el plazo de cinco días, o lo indemnice con la cantidad de tres millones quinientas ochenta y seis mil quinientas ochenta y seis pesetas (3.586.586 pts.), con abono en todo caso de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de notificación de esta sentencia, y que hasta la fecha ascienden a la cantidad de 294.400 pesetas”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

**Fundamentos de derecho**

PRIMERO.- Contra la sentencia de instancia, que estimando la demanda interpuesta por J.C.M.L. declaró la improcedencia de su despido y condenó a la empresa “S.C., S.A.” a que a elección de la actora dada su condición de representante sindical a readmitirla en su puesto y condiciones de trabajo, a efectuar en el plazo de cinco días o la indemnice con la cantidad de 3.586.586 pesetas con abono en todo caso de los salarios de tramitación, se alza en suplicación la parte demandada, articulando su recurso en base a dos motivos, en el primero de los cuales con amparo procesal en el artículo 191.b) de la Ley de Procedimiento Laboral, pretende la revisión del hecho probado cuarto de la sentencia de instancia y en el segundo, con la cobertura procesal del artículo 191.c) de la propia Ley de Procedimiento Laboral, denuncia, en sede jurídica, la infracción del artículo 54.d) del Estatuto de los Trabajadores.

SEGUNDO.- En relación con la pretendida modificación del relato histórico de la resolución de instancia, cabe establecer que como tiene

declarado reiteradamente este tribunal, la flexibilización en el formalismo exigible para interponer el recurso de suplicación, no puede llevar a una impugnación abierta y libre ya que ello atentaría contra la seguridad jurídica y situaría a la parte recurrida en manifiesta indefensión, siendo así que, a tenor de reiterada jurisprudencia, de ociosa cita, el recurso de suplicación, por su naturaleza extraordinaria, no permite una nueva valoración de la prueba practicada como si de una segunda instancia se tratara, ni la parte interesada puede conseguir modificar los hechos probados si no es por el cauce y con los requisitos legales exigidos por el artículo 190 (hoy 191.b)) de la Ley de Procedimiento Laboral y ello siempre que las pruebas documentales y periciales practicadas pongan de manifiesto un error inequívoco y evidente del juzgador, es decir, que se desprenda de un modo claro y concluyente sin necesidad de acudir a conjeturas o hipótesis más o menos razonables o lógicas, sin que pueda desdeñarse el hecho de que tampoco es admisible que la parte intente sustituir con su interesado parecer el siempre más objetivo criterio del juzgador, siendo así que, en el presente supuesto la parte demandada no apoya su pretensión revisoria en prueba documental o pericial, únicas hábiles al efecto, llevando a cabo una serie de disquisiciones y conjeturas en orden a lo que, para dicha parte, debe extraerse del resultado de la testifical, en concreto la rendida por el personal al servicio de la entidad “L.S.”, cuyos informes obran en el expediente disciplinario que se le instruyó a la actora, debiendo destacarse que en todo caso el propio informe no sería sino “prueba testifical documentada” y por ende, sin virtualidad a efectos de la modificación del relato histórico en base a ellos, de manera que lo que se desprende del motivo primero del recurso es la pretensión de la entidad demandada de que se sustituya la tesis argumental del Juzgador de instancia por la suya propia, lo que no deviene procedente en atención a lo antedicho, sin que la pretendida contradicción que dice existente entre el hecho cuarto y los precedentes ordinales de la resultancia fáctica de la resolución “a quo”, por más que no constatada, constituya bagaje asaz para el éxito de sus pretensiones, pues aún cuando el juez utilice, en el ordinal tercero, el verbo “adquirir” para referirse a la actuación del personal de “L.S.”, el contexto del propio ordinal y de los siguientes, revela que la tesis argumental del juzgador es, en todo momento, proclive a la consideración de que no se produjo el abono de los productos y por ende que no hubo apropiación por parte de la trabajadora, habiendo hecho uso, el referido juez “a quo” de las facultades que en orden a la valoración e interpretación de la prueba le confiere el artículo 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, en consecuencia, ha de

rechazarse la pretensión de la mercantil demandada relativa a la modificación del ordinal cuarto de los que constituyen el relato histórico de la sentencia de instancia.

TERCERO.- En lo atinente a la censura jurídica a que se contrae el motivo segundo del recurso, en el que se denuncia la infracción del artículo 54.d) del Estatuto de los Trabajadores, la misma suerte desestimatoria ha de acompañar a lo postulado por la empresa interpelada y es que, inalterado el relato fáctico de la resolución de instancia, tampoco existe base para apreciar un despido procedente por transgresión de la buena fe contractual o abuso de confianza en el desempeño del trabajo, pues no ha quedado debidamente acreditado el abono de los productos ni la retirada de estos por parte de las personas al servicio de la entidad “L.S.” y por ende tampoco se ha constatado que la demandante se hubiese apropiado de cantidad alguna de dinero, por cuanto su certeza no resulta ni del relato fáctico ni de la fundamentación jurídica de la resolución recurrida, como refleja el fundamento jurídico tercero de la sentencia “a quo” siendo así que “es evidente que la actividad probatoria debió ser más amplia por parte de la empresa porque si ya el día del juicio los hechos imputados ofrecieron serias dudas al juzgador, a la vista de la prueba en su conjunto, todavía estas se acrecientan”, esto es, de lo aseverado por el magistrado de instancia es dado colegir que no existe actividad probatoria asaz para advenir la existencia de actuación irregular por parte de la trabajadora que justificase el pretendido incumplimiento contractual grave y culpable del artículo 54.d) del Estatuto de los Trabajadores que le imputa la contraparte, poniendo de manifiesto, por un lado, la penuria probatoria desarrollada por la empresa en el acto de juicio y, por otra, contrastando y apreciando razonadamente el resultado de las distintas pruebas practicadas bajo los principios de oralidad, inmediación y contradicción, a tenor del antes citado artículo 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, en concreto, la testifical propuesta por la empresa y del reconocimiento judicial efectuado, en sede de diligencias para mejor proveer, en el centro de trabajo, de las que ha extraído unos elementos de convicción que desvirtúan las manifestaciones de la empresa, por lo que ha de concluirse que la decisión jurisdiccional de instancia de declarar el despido improcedente, con las consecuencias previstas en el artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores, debe reputarse correcta y ajustada a derecho al no existir apoyatura asaz para sustituir su objetivo e imparcial criterio por el mas subjetivo e interesado de la parte demandada.

CUARTO.- Las costas del presente recurso, incluyendo en concepto de honorarios del letrado de la actora impugnante la suma de 25.000 pesetas, han de ser impuestas a la empresa



recurrente, ex artículo 233 de la Ley de Procedimiento Laboral.

### Fallamos

Desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la demandada “S.C., S.A.” contra la sentencia de fecha 29 de noviembre de 1999, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de esta ciudad, en los autos nº 751/99 sobre despido, tramitados a instancia de J.C.M.L., confirmamos dicha resolución de instancia, con imposición a la empresa recurrente de las costas causadas en el recurso, incluyendo la cantidad de 25.000 ptas. en concepto de honorarios del letrado de la parte impugnante. Ha de darse a los depósitos constituidos el destino legal.

## 2888 RECURSO Nº 452/99

S. S.

SECUENCIA DE CONTRATOS TEMPORAIS CON SOLUCIÓNS DE CONTINUIDADE SUPERIORES Ó PRAZO DE CADUCIDADE DA ACCIÓN POR DESPEDIMENTO, EN PREITO POR DESPEDIMENTO IMPROCEDENTE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio J. Outeiriño  
Fuente

A Coruña, a veintitrés de febrero de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

### En nombre del rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 5.452/99 interpuesto por M.L.D.V. y E.I.V. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de Ourense.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por A.C.F. en reclamación de rescisión de contrato y despido siendo demandado M.L.D.V. y E.I.V. en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 224/99 y 405/99 y 405/99 acumulados sentencia con fecha veintitrés de junio de mil novecientos noventa y nueve por el juzgado de referencia que desestimó la demanda de rescisión de contrato y estimó la de despido.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- Probado que la actora viene trabajando desde el 12 de febrero de 1990 a 12 de febrero de 1993, primero para don E.I.V. y desde el 15 de marzo de 1993 para doña M.L.D.V., dedicada a la actividad de comercio textil, ostentando la categoría profesional de encargada de establecimiento, percibiendo un salario mensual de cotización de 156.149 pesetas; además percibe una comisión del 1% mensual sobre las ventas hasta dos millones de pesetas y el 3% sobre lo que sobrepase de dicha cifra. E.I.V. y M.L.D.V. son matrimonio y las diversas tiendas de las que son titulares y en la que prestó servicios la actora, pertenecen a la sociedad de gananciales./ SEGUNDO.- La actora estuvo de baja por incapacidad temporal desde el 28 de agosto de 1998; permaneciendo en dicha situación hasta el día 23 de febrero de 1999, en que fue dada de alta./ TERCERO.- Entre las tareas que realizaba la actora como encargada de la tienda que la parte demandante tiene en la c/... de A Coruña, eran la de abrir y cerrar la tienda, hacer escaparates, cobrar, hacer caja, colocar y ordenar la mercancía, dar instrucciones a los demás empleados de la tienda./ CUARTO.- A partir de febrero de 1999 la empresa demandada nombró a M.M.C.M. encargada de hacer o montar los escaparates de todas las tiendas que tiene la empresa demandada; así mismo designó a S.D.O. como cajera de la tienda en la que prestaba sus servicios la demandante./ QUINTO.- La demandante no ostenta cargo sindical alguno./ SEXTO.- En fecha 16.03.99 se celebró sin avenencia acto de conciliación ante el SMAC./ SÉPTIMO.- Con fecha 12.04.99 la demandante recibe comunicación escrita la que literalmente dice: “M.L.D.V. Sra. doña A.C.F. C/... Ourense. Vila de Cruces, 09.04.99. Muy Sra. Mía: En los últimos meses se están produciendo una serie de incidentes en nuestro establecimiento de la c/... de A Coruña, del que Vd. es encargada, de todo punto inadmisibles, creando con su conducta un absoluto desconcierto en sus compañeras de trabajo y una falta de atención a los clientes, al no realizar Vd. ninguna de las tareas que tiene encomendadas, ausentándose del trabajo y provocando serios conflictos, que han determinado enfrentamiento con las demás trabajadoras, que reiteradamente han expresado sus quejas a esta dirección ante las numerosas irregularidades por Vd. cometidas. Así: El día 24 de febrero a media mañana manifestó que se marchaba de compras, no regresando hasta pasados 30 minutos. Esta situación se repitió en días sucesivos, llegando el día 04 de marzo a hacer lo mismo en jornada de tarde, ausentándose a las 19,15 horas y no regresando hasta las 20,30 horas. El día 06 de marzo apareció a las 10,45 horas, manifestando que venía de la peluquería y

a media mañana, con abrigo y bolso puestos, atendió a unas clientes, marchándose a las 13,20 horas. El día 11, al producirse una inundación en el escaparate y mientras sus compañeras intentaban retirar las prendas para que no se vieran afectadas, se negó Vd. –como era su obligación- a informar del suceso a la central. El día 15 se ausentó a las 11,30 de la mañana, indicando que iba al médico y ya no regresó, y en la jornada de tarde hizo lo mismo a las 17,00 horas, regresando a las 19,30 horas. EL día 17 de marzo se pasó la mañana tomando el sol en el escaparate y los días 18 y 20 del mismo mes no se presentó en el centro de trabajo. El día 22 se negó a colaborar en recuento de mercancías. Al día siguiente salió a las 16,55 horas y no regresó hasta las 17,40 horas. El 24 de marzo volvió a manifestar que la operación de recuento no era de su competencia, y se limitó a recontar perchas. El día 27 salió a las 10,10 horas y no regresó hasta las 10,40 horas y el día 29 de marzo apareció en la tienda a las 10,15 horas y en jornada de tarde salió a las 17,55, no apareciendo hasta las 18,30 horas. Estas actuaciones no sólo han deteriorado el buen clima de trabajo que existía en el centro, sino que, al persistir en las mismas, a pesar de las observaciones de las otras trabajadoras, provocando hechos lamentables como los anteriormente reseñados o los de bailar y cantar incluso con clientes delante, abandonar el centro de trabajo sin previo aviso, etc., demuestran una conducta de continua transgresión a sus obligaciones y responsabilidades, que nos obligan a tomar la determinación de prescindir de sus servicios al amparo de lo establecido en el art. 54, apartados a), b), d) y e), del Estatuto de los Trabajadores. Dicho despido tendrá efectos del próximo lunes, día 12, fecha en que tendrá a su disposición la liquidación de haberes y la documentación correspondiente. Atentamente. Fdo. M.L.D.V.”/ OCTAVO.- El importe de las ventas en el centro de trabajo de la demandada en el que presta sus servicios la actora sito en la c/... de A Coruña son los siguientes:

|                  |                       |
|------------------|-----------------------|
| Agosto 1996,     | 6.518.777 pesetas     |
| Septiembre 1996, | 3.919.629 pesetas     |
| Octubre 1996,    | 5.187.254 pesetas     |
| Noviembre 1996,  | 4.218.799 pesetas     |
| Diciembre 1996,  | 5.996.968 pesetas     |
| Enero 1997,      | 7.316.424 pesetas     |
| Febrero 1997,    | 5.072.149 pesetas     |
| Marzo 1997,      | 4.316.666 pesetas     |
| Abril 1997,      | 4.320.055 pesetas     |
| Mayo 1997,       | 5.002.152 pesetas     |
| Junio 1997,      | 5.807.368 pesetas     |
| Julio 1997,      | 7.532.916 pesetas     |
| Agosto 1997,     | 5.216.870 pesetas     |
| Septiembre 1997, | 3.605.960 pesetas     |
| Octubre 1997,    | 3.33.369 pesetas(sic) |
| Noviembre 1997,  | 3.026.202 pesetas     |
| Diciembre 1997,  | 3.788.007 pesetas     |

|               |                     |
|---------------|---------------------|
| Enero 1998,   | 5.522.410 pesetas   |
| Febrero 1998, | 4.203.822 pesetas   |
| Marzo 1998,   | 3.254.149 pesetas   |
| Abril 1998,   | 2.610.206 pesetas   |
| Mayo 1998,    | 4.388.128 pesetas   |
| Junio 1998,   | 5.374.063 pesetas   |
| Julio 1998,   | 7.758.610 pesetas./ |

NOVENO.- La demandante acudió a consulta médica los días siguientes: 11.03.99, 12.03.99, 15.03.99 y 18.03.99./ DÉCIMO.- Con fecha 13.05.99 se celebró sin avenencia acto de conciliación ante el SMAC”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que debo desestimar y desestimo la demanda de rescisión de contrato formulada por A.C.F., absolviendo a la demandada “M.L.D.V.” Y “E.I.V.” de las pretensiones de la misma; así mismo ESTIMANDO la demanda de despido formulada por la demandante debo declarar y declaro la improcedencia del despido realizado por la demandada con efectos de 12 de abril de 1999; en consecuencia de tal declaración, DEBO CONDENAR Y CONDENO a la demandada a que a su opción y en el plazo de cinco días, readmita a la actora en las mismas condiciones laborales que regían antes de producirse el despido o que le indemnice en la cantidad de 3.613.087 pesetas, con abono en ambos casos de los salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta la notificación de la presente sentencia a razón de 8.759 pesetas/día”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestima la demanda de rescisión de contrato, y acogiendo la acumulada de despido declara éste improcedente y condena a los demandados a que a su opción y en el plazo de cinco días, readmita a la actora en las mismas condiciones laborales que regían antes de producirse el despido, o a que le indemnicen en la cantidad de 3.613.087 ptas., con abono en ambos casos de los salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta la notificación de dicha sentencia a razón de 8.759 ptas. día.

Y contra este pronunciamiento recurren los demandados doña M.L.D.V. y don E.I.V. articulando un primer motivo de recurso, al amparo del art. 191.b) de la LPL, en el que interesan que el hecho probado primero quede redactado de la siguiente forma: “La actora comenzó a prestar servicios para la empresa



E.I.V. el 12.02.90, en virtud de contrato de trabajo suscrito al amparo del RD 1.989/89, para la realización de trabajos propios de la categoría profesional de ayte. dependienta, en el centro de trabajo sito en C/... de Ourense. Dicho contrato fue formalizado por una duración inicial de seis meses siendo prorrogado hasta su duración máxima legal, finalizando el mismo el 12.02.93, a cuyo término la trabajadora percibió y firmó la correspondiente liquidación y finiquito. El 15.03.93 la patronal M.L.D.V. contrata a la trabajadora demandante, como dependienta para la realización de tareas propias de dicha categoría en el centro de trabajo que dicha mercantil tiene en C/... Ourense. En 1994, la trabajadora demandante pasa a desempeñar la categoría profesional de encargada de establecimiento. El 15.05.97, ya en calidad de fija de plantilla, la actora se hace cargo del centro de trabajo sito en C/... de A Coruña”.

La modificación que se propone ha de ser parcialmente acogida, pues la nueva redacción resulta -con las modificaciones que se dirán- de la documental que se cita obrante en las actuaciones (folios 463, 473 a 518 y 521 a 583), debiendo rechazarse tal revisión en el particular relativo a que la trabajadora -el 12.02.93- percibió y firmó la correspondiente liquidación y finiquito, ya que aunque el contrato de fomento de empleo que suscribió con son E.I.V. finalizó en esa fecha, la hoja de salarios en la que consta la liquidación y finiquito no aparece firmada por la actora. Igualmente, debe mantenerse el salario que la demandante percibía (156.149 ptas. mensuales), mas la comisión del 1% mensual sobre las ventas de hasta dos millones de pesetas, y del 3% sobre lo que sobrepasase dicha cifra, ascendiendo tales comisiones a la cantidad de 106.614 ptas. mensuales, tal como se concreta -aunque con valor de hecho probado- en la fundamentación jurídica de la sentencia de instancia, pues en este punto el Juzgador “a quo” ha valorado conjuntamente la prueba testifical practicada con los demás medios probatorios obrantes en las actuaciones, sin que la sala pueda volver a apreciar la fiabilidad o no de dicha prueba testifical, al ser su valoración privativa del magistrado de instancia en base a los principios de oralidad, inmediación y contradicción que rigen en el proceso laboral (arts. 74 y 97.2 LPL). Por otro lado, el hecho octavo en el que consta la relación de ventas durante los dos últimos años, permanece incólume extrayéndose del mismo el promedio mensual de comisiones en los dos últimos años.

Consecuentemente, el hecho probado primero debe entenderse redactado en los siguientes términos: “La actora comenzó a prestar servicios para la empresa E.I.V. el 12.02.90, en virtud de contrato de trabajo suscrito al amparo del RD 1.989/89, para la realización de trabajos propios

de la categoría profesional de ayte. dependienta, en el centro de trabajo sito en C/... de Ourense. Dicho contrato fue formalizado por una duración inicial de seis meses siendo prorrogado hasta su duración máxima legal, finalizando el mismo el 12.02.93. El 15.03.93 la patronal M.L.D.V. contrata a la trabajadora demandante, como dependienta para la realización de tareas propias de dicha categoría en el centro de trabajo que dicha mercantil tiene en C/... Ourense. En 1994, la trabajadora demandante pasa a desempeñar la categoría profesional de encargada de establecimiento. El 15.05.97, ya en calidad de fija de plantilla, la actora se hace cargo del centro de trabajo sito en C/... de A Coruña.

La demandante venía percibiendo un salario mensual de 156.149 ptas., mas la comisión del 1% mensual sobre las ventas de hasta dos millones de pesetas, y del 3% sobre lo que sobrepasase dicha cifra, ascendiendo el promedio de tales comisiones en los dos últimos años a la cantidad de 106.614 ptas. mensuales, e importando su retribución mensual total, incluidas pagas extras, la suma de 262.763 ptas. don E.I.V. y doña M.L.D.V. son matrimonio”.

SEGUNDO.- Con idéntica cita procesal, formulan los demandados un segundo motivo de suplicación en el que interesan la sustitución del hecho probado cuarto por la redacción alternativa siguiente: “Las compañeras de la actora, M.M.C.M. y S.D.O. asumieron respectivamente y con anterioridad al reingreso de la actora al trabajo, las labores de diseño y montaje de escaparates y control de caja. En febrero de 1999, producido el reingreso de la actora, la demandada decide continuar con dicho esquema de funcionamiento, manteniendo el poder direccional de la demandante dentro de la tienda”. El motivo no resulta acogible, pues la modificación propuesta, aparte de ser irrelevante para la decisión final, se sustenta únicamente en el parte de baja de IT que se cita, del cual para nada se desprende el contenido de la citada modificación.

TERCERO.- Con el mismo amparo procesal interesan los recurrentes la adición de un nuevo hecho probado con el siguiente contenido: “Los hechos figurados en la carta de despido fueron puestos en conocimiento de la empresa por las compañeras de la actora, a medio de carta de fecha 31.03.99”.

El motivo tampoco prospera, pues dicha carta no constituye documento hábil a los efectos de revisión (art. 191.b) LPL) en cuanto que su contenido se refiere a simples manifestaciones de otras personas que, a lo sumo, podrían ser valoradas como prueba testifical, pero no como documental apta para la modificación de los hechos declarados probados. Por otro lado, el que los hechos imputados en la carta de despido hayan podido ser o no puestos en conocimiento

de la empleadora por otras compañeras de trabajo, no modifica las normas relativas a la carga de la prueba que imponían a la empresa la obligación de acreditarlos en el acto del juicio.

CUARTO.- El último de los motivos de revisión del relato fáctico interesa asimismo que se recoja como hecho probado lo siguiente: “La demandante no justificó documentalmente ante la empresa que los días 11, 12, 15 y 18 de marzo de 1999 tuvo que acudir a consultas médicas aportando dicha documental acreditativa en el acto del juicio. En la carta de despido no se imputa abandono del puesto de trabajo en los días 11 y 12 de marzo. El justificante correspondiente al día 15 de marzo, sólo palia el abandono del puesto de trabajo en jornada de tarde, permaneciendo injustificada la ausencia de la actora en jornada de mañana.

No consta envío a la empresa de justificante por el abandono del puesto de trabajo durante toda la jornada de los días 18 y 20 de marzo, no detallándose en el recibo correspondiente al día 18, aportado en el acto del juicio, la hora en que la trabajadora acudió a consultas, como tampoco consta entrega de baja médica en ninguna de dichas fechas”.

El motivo no puede tener favorable acogida, por cuanto, por un lado, pretende la adición de hechos negativos que no resultan de la documental obrante en autos y, por otro, de dicha documental, obrante a los folios 464 a 470, resulta -de forma positiva- el contenido del hecho probado noveno de la resolución recurrida.

QUINTO.- Ya en sede jurídica sustantiva, al amparo del art. 191.c) de la LPL denuncian los recurrentes infracción de lo establecido en los arts. 54 y 56 del ET, 97 de la LPL, 10 del RD 1.438/85, así como de lo dispuesto en el RD 1.989/84 y demás concordantes, todo ello sobre la base de sostener que el juzgador “a quo”, al estimar la demanda de despido, ha incurrido en un error, ya que -a su juicio- ni siquiera fueron cuestionados por la trabajadora los hechos enumerados en la carta de despido, limitándose a presentar cuatro justificantes de asistencia a consultas médicas, cuyo simple examen revela que ni son concordantes con los abandonos de puesto de trabajo que le fueron imputados, ni desvirtúan el resto de las faltas enumeradas, que -además- abarcan un período mucho mayor (del 24/2 al 29/3) al que la actora ha intentado justificar. Asimismo, la indemnización ha sido incorrectamente tasada, no solo por fijarse erróneamente la antigüedad, sino por considerar indebidamente probado que la actora percibía comisiones mensuales sobre ventas.

La censura jurídica que se denuncia no puede prosperar, pues del relato fáctico de la sentencia recurrida se desprende que los hechos imputados a la trabajadora en la carta de despido no han quedado debidamente acreditados. En efecto, por

un lado, consta que la demandante acudió a consulta médica los días 11, 12, 15 y 18 de marzo de 1999, de modo que las ausencias del centro de trabajo que se le atribuyen, relativas a los días 15 y 18 de dicho mes, deben entenderse como justificadas y, por tanto, impeditivas de la posibilidad de apreciar la existencia de un despido procedente fundado en el art. 54.2.a) del ET, sin que tampoco haya quedado debidamente acreditada la ausencia total al trabajo que se le atribuye como ocurrida el día 20 de marzo, según se desprende de la valoración realizada en fundamentación jurídica de la sentencia recurrida. Por otro lado, tampoco los restantes hechos que se describen en la carta de despido -y que hacen referencia a faltas de puntualidad, indisciplina o desobediencia en el trabajo, y a disminución del rendimiento (art. 54.2.b) y e) del ET- han sido debidamente justificados, sin que pueda aceptarse la afirmación de recurso relativa a que ni siquiera fueron cuestionados por la trabajadora, limitándose ésta a presentar cuatro justificantes de asistencia a consultas médicas, pues en su demanda niega tajantemente la veracidad de tales imputaciones, siendo así que es a la empresa demandada a quien incumbía la prueba de los hechos motivadores de su decisión extintiva (art. 1.214 C.c.), sin que esta sala, dado el carácter extraordinario del recurso de suplicación, pueda volver a valorar medios probatorios, como la confesión o testifical, practicados en el acto de juicio de acuerdo con los principios de oralidad, intermediación y contradicción. Consecuentemente, debe mantenerse la calificación del despido como improcedente de acuerdo con lo dispuesto en el art. 55.4 ET, debiendo rechazarse igualmente la alegación relativa al cálculo equivocado de la indemnización por considerar indebidamente probado que la actora percibía comisiones mensuales sobre ventas, ya que rechazada en este punto -según se razonó-, la revisión de hechos probados, y acreditada la existencia de tales comisiones, debe mantenerse también el salario total de 262.763 ptas. mensuales.

SEXTO.- Finalmente, denuncian los demandados en el último motivo de recurso, infracción -por aplicación errónea- del art. 56 del ET, así como de la reiterada doctrina jurisprudencial que citan, por entender que el juzgador de instancia infringió el precepto aludido y la doctrina indicada al calcular la antigüedad de la trabajadora desde la fecha del primer contrato en que trabajó para el empresario E.I.V., en vez de hacerlo desde el 15.03.93 en que inició una relación laboral nueva y distinta para la también demandada doña M.L.D.V., habiendo existido entre ambas solución de continuidad y, en todo caso, mediado un plazo superior al de 20 días, previsto para la caducidad de la acción de despido.

El motivo debe prosperar, pues consta acreditado que el primer contrato suscrito por la actora con don E.I.V., en la modalidad de fomento de empleo prevista en el RD 1.989/84, de 17 de octubre, finalizó el 12.02.93, esto es, al cumplirse el plazo máximo de tres años previsto en el art. 3 del aludido Real Decreto, y desde su finalización hasta la celebración -el 15.03.93- del segundo contrato que la demandante suscribió con la codemandada doña M.L.D.V., esposa del anterior, existió solución de continuidad y transcurrieron mas de 20 días sin que la demandante hubiese impugnado la extinción del anterior contrato o, incluso, reclamado una antigüedad superior a la reconocida en ese segundo contrato.

Por ello, resulta aplicable la reiterada doctrina jurisprudencial (STS, Sala 4ª, de 20 febrero 1997, 21 febrero 1997, 25 marzo 1997, 5 mayo 1997 y 29 de mayo de 1997 (dos sentencias) y 17 marzo 1998), conforme a la cual si se ha producido una interrupción en la secuencia contractual superior a los veinte días previstos como plazo de caducidad para la acción de despido, entonces sólo procede el examen o control de legalidad de los contratos celebrados con posterioridad; debiendo atenerse ese control de legalidad exclusivamente al último contrato celebrado cuando entre él y el anterior exista una solución de continuidad superior al plazo de caducidad de la referida acción de despido, supuesto este último que es el que concurre en el caso presente.

En consecuencia, los efectos del despido improcedente han de comportar, en primer término, que la indemnización prevista en el art. 56 del ET deba calcularse tomando como antigüedad de la trabajadora la de 15.03.93, fecha del segundo contrato que suscribió con la codemandada doña M.L.D.V., ascendiendo dicha indemnización -salvo error aritmético- a la cantidad 2.397.263 ptas. Y, en segundo término, que de dicha suma deba responder únicamente la empleadora que despidió doña M.L.D.V., pues aunque ésta sea esposa del codemandado don E.I.V., ambos son empresarios que regentan establecimientos comerciales distintos (teniendo números de empresa también diferentes), de modo que la responsabilidad por las consecuencias legales derivadas de una decisión extintiva empresarial declarada improcedente, y acordada por la esposa respecto de una de sus trabajadoras, ha de ser asumida solo por ella, lo cual es distinto de la eventual responsabilidad, en su caso, de los bienes gananciales del matrimonio de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 1.365. 2º del C.c. y 6 a 12 del C. de co. Procede, por tanto, estimar en parte el recurso y revocar parcialmente la sentencia impugnada en el sentido que se concreta en la parte dispositiva de esta resolución.

## Fallamos

Que estimando en parte el recurso de suplicación interpuesto por los demandados doña M.L.D.V. y don E.I.V., contra la sentencia de fecha 23 de junio de 1999 dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Ourense, en los presentes autos acumulados sobre despido y rescisión de contrato, tramitados a instancia de la actora doña A.C.F. frente a los referidos recurrentes, debemos revocar y revocamos parcialmente dicha sentencia, en el sentido de absolver libremente de la demanda de despido al demandado don E.I.V., y de fijar como indemnización por el referido despido improcedente, la cantidad de 2.397.263 ptas., a abonar a la actora, según el sentido de su opción, por la condenada doña M.L.D.V. Y desestimando el recurso en lo demás, confirmamos íntegramente los restantes pronunciamientos que el fallo impugnado contiene.

**2889 RECURSO Nº  
03/0008947/1996**

S. CA.

**SIMULACIÓN DE CONTRATACIÓN PARA  
OBTENER FRAUDULENTAMENTE  
PRESTACIONES POR DESEMPREGO.**

Ponente: Ilmo. Sr. Don Francisco Javier D'Amorín Vieitez

En la Ciudad de A Coruña, veinticinco de febrero de dos mil.

**En nombre del Rey**

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

## SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0008947/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por S.E.O., con D.N.I... domiciliado en... (Corcubión (A Coruña)), representado y dirigido por el letrado don C.C.M., contra Resolución de 26.06.96 desestimatoria de r. ordinario contra de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de A Coruña confirmando Acta de Infracción nº 80/95 por obtención indebida de prestaciones desempleo (Expte. 1.792/96). Es parte la Administración demandada MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD

SOCIAL, representada por el ABOGADO DEL ESTADO. La cuantía del asunto es indeterminada.

#### **Antecedentes de hecho**

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 15 de febrero de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del Recurso se han observado las prescripciones legales.

#### **Fundamentos de derecho**

I.- A través del primer motivo de impugnación que esgrime el demandante se viene a alegar el instituto de la prescripción, que debe ser rechazada sin mayor esfuerzo dialéctico, por cuanto el demandante apela al plazo de prescripción de dos meses (el previsto en el C. Penal para las faltas) y, subsidiariamente, al plazo de un año, siendo así que conforme a art. 4 de la Ley 8/88, de 7 de abril, de Infracciones y Sanciones del Orden Social, una infracción como la imputada por la resolución recurrida (la tipificada en el art. 30.3.3 de la referida Ley), prescribe a los cinco años, todo lo más, a los tres años, si no la incardinamos en el ámbito de las infracciones en materia de Seguridad Social o de protección por desempleo.

II.- En segundo término, se aduce la caducidad del expediente sancionador con el argumento de que el expediente estuviera paralizado por más de dos meses, referido a dos momentos, uno, entre la fecha de la visita del Controlador al domicilio del demandante (31.03.95) y la de promoción del acta de infracción (06.07.95), el otro, entre la fecha de interposición del recurso ordinario (20.12.95) y la fecha de su resolución (26.06.96).

Una vez más yerra el demandante en cuanto a la consideración de aquel concreto plazo de caducidad (2 meses), pues el plazo de caducidad a considerar es el de seis meses, ya consideremos el régimen jurídico representado por el art. 61 de la LPA de 1958, que aunque no anudaba el efecto propio de la caducidad a la transgresión del mandato de que la tramitación del procedimiento sancionador no debía exceder de 6 meses (desde que se inicia hasta que se dicta resolución sancionadora), o el representado por la Ley 30/92 y su norma de desarrollo, el R.D. 1.398/93, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, o en fin, la normativa específica reguladora del procedimiento para la imposición de sanciones por infracciones de las leyes sociales, representada por la Ley 8/88, de 7 de abril, sobre Infracciones y Sanciones de orden social, y el Decreto 1.869/75, de 10 de julio, o en la actualidad, los términos del R.D. 396/96, de 1 de marzo, que aprueba el Reglamento sobre Procedimiento para la imposición de Sanciones por Infracciones en el Orden Social y para la extensión de Actas de Liquidación de Cuotas de la Seguridad Social, que regula en su art. 32.4 la forma en como opera el instituto de la caducidad adaptándola a la regulación de la Ley 30/92, en el sentido de anudarla al momento de inicio del expediente sancionador propiamente dicho, y que no es otro que el de emisión del acta de infracción, al disponer que si no hubiese recaído resolución transcurridos seis meses desde la fecha del acta, teniendo en cuenta las posibles interrupciones de su cómputo por causas imputables a los interesados o por la suspensión del procedimiento a que se refieren los arts. 5.1 y 6.1 de este Reglamento, se iniciará el cómputo del plazo de treinta días establecido en el art. 43.4 de la Ley 30/92, y que transcurrido el plazo de caducidad el órgano competente emitirá, a solicitud del interesado, certificación en la que conste que ha caducado el procedimiento y se ha procedido al archivo de actuaciones.

A la vista de lo razonado, ya se advierte que no es de estimar la caducidad del expediente sancionador en ninguno de los dos tramos temporales a que se refiere el demandante, en el primero, en razón de no haber transcurrido el plazo de 6 meses, a contar, como se dijo, desde la emisión del acta, en el segundo, por cuanto el transcurso del plazo sin haberse dictado la resolución expresa del recurso ordinario, produce otros efectos jurídicos que no son los de la caducidad, siendo más bien aplicable la normativa disciplinadora del silencio administrativo vigente en aquel momento en el ámbito de la revisión de los actos en vía administrativa, y que autorizaba al demandante, bien a interponer el oportuno recurso

jurisdiccional o, como hizo, aguardar al dictado de la resolución expresa desestimatoria de tal recurso.

III.- En cuanto al fondo, aduce el demandante que la imputación de la referida infracción se fundamenta en meras sospechas o conjeturas, apelándose a un fraude de ley, no acreditado por la Administración.

Conviene aludir a los términos del acta: "...efectuada visita el 31.03.95 al domicilio y revisada la documentación aportada... se ha comprobado que don S. (el demandante)... ha firmado contrato el 17.11.94 para realizar trabajos en la obra que la empresa Construcciones... realiza en el polideportivo de... El contrato por obra se registró en la Oficina de Empleo de Zalaeta el 18.11.94 y se dio de alta en el Régimen General con efectos de 17.11.94 pero el 21.11.94, se tramita baja y se certifica al trabajador la terminación de obra. Para esa misma obra fue contrato el 04.05.94 el trabajador don E... actualmente continúa trabajando, por lo que la obra no ha terminado, como se certifica al trabajador mencionado en primer lugar. Con la certificación de fin de obra, don S. solicita la prestación por desempleo, situación que no había podido acreditar al haber causado baja voluntaria en la empresa Edificaciones... con un período de relación laboral comprendido entre el 03.03.93 al 01.11.94. Todo ello, conduce a la existencia de una simulación en la contratación para obtener fraudulentamente la prestación por desempleo. No queda acreditado, por parte de la empresa, la causa y objeto del contrato, ya que, la obra comenzó con anterioridad a la contratación de don S., en mayo/94 y no ha terminado, pues el trabajador contratado por ella continúa prestando servicios. Si el trabajo realizado en los cinco días que permaneció de alta fuera tan especial y cualificado, debería haberse consignado en el contrato, pero ni se especifica, ni existe cualificación profesional por el trabajador. Al ser una duración tan corta, era previsible en el momento de firmar el contrato, por lo que, también debería haberse señalado. Resulta, cuanto menos sorprendente, que después de una relación de más de un año, tarde quince días en encontrar trabajo don S., y que después de cinco días de trabajo, no tenga la misma facilidad para lograrlo, salvo que por la primera relación laboral no tenía derecho a la prestación económica por ser baja voluntaria y que por la segunda sí. Tales hechos suponen incumplimiento al art. 221 y 231. e) del Real Decreto Legislativo 1/94 de 20 de junio por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, y al art. 28.2 del Real Decreto 625/85, de 2 de abril, que desarrolla la Ley 31/84 citada".

Recordando que una cosa es que la presunción de certeza o veracidad a que se refiere el art. 52.2 de la Ley 8/88 no pueda extenderse a las simples, impresiones, deducciones, juicios de valor o calificaciones jurídicas que pueda hacer el funcionario actuante, y otra muy distinta es la idoneidad, como prueba de cargo, de las presunciones o indicios que permita dar por acreditada la concurrencia de los elementos constitutivos de la infracción, no se opone a los principios que rigen en el ámbito del derecho sancionador la circunstancia de que la Administración recurra a la prueba de indicios o presunciones para dar por acreditada la concurrencia de los elementos constitutivos de la infracción, siempre que el indicio/os aparezcan, a su vez, clara y suficientemente acreditados, que presenten cierta pluralidad, que el proceso deductivo o de inferencia sea racional y lógico, y que esa operación deductiva no resulte desvirtuada o de alguna forma tachada por la concurrencia de otras circunstancias de signo exculpatario (STC 62/94, de 28-II y 133/95, de 25-IX entre otras).

Pues bien, en el presente caso, todos aquellos datos que recoge el acta, que hacen referencia a la singular clase de contrato de trabajo por la que el demandante accede a la relación laboral, fugaz duración de la misma, incerteza de la causa determinante del cese laboral, todo ello unido a una previa relación laboral de mayor duración que finalizara por causas que no daba derecho a la prestación por desempleo, circunstancia que sí propiciaba la segunda e inmediata relación laboral, son indicios que por su carácter probado, y plural, se presentan como adecuados para inferir la existencia de simulación contractual, principal elemento constitutivo de la infracción imputada, al resultar innecesaria la prestación de servicios por aquella concreta persona, existente sólo en el aspecto formal, y que se articuló con la sola finalidad de procurar la percepción de las prestaciones por desempleo, que no se podían obtener con una extinguida relación laboral inmediatamente anterior.

IV.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por S.E.O. contra Resolución de 26.06.96 desestimatoria de r. ordinario contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de A Coruña confirmando Acta de Infracción nº 80/95 por obtención indebida de prestaciones desempleo (Expte. 1.792/96) dictado por MINISTERIO DE



TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. Sin imposición de costas.

## 2890 RECURSO Nº 5.652/96

S. S.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Miguel A. Fernández Otero

A Coruña, a veinticinco de febrero de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 5.652/96 interpuesto por “C.S., S.A.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. UNO de Vigo.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por “C.S., S.A.” en reclamación de MEDIDAS DE SEGURIDAD E HIGIENE siendo demandado INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y J.A.D.S.G. en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 438/96 sentencia con fecha dieciocho de julio de mil novecientos noventa y seis por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- El trabajador demandado J.A.D.S.G., nacido ele 19 de junio de 1966 y con D.N.I..., figura afiliado al Régimen General de la Seguridad Social con el nº..., habiendo prestado servicios para la empresa “C.S., S.A.”, dedicada a la limpieza de edificios y locales desde el 12.01.93 como limpiador mediante contrato de interinidad suscrito al amparo del R.D. 2.104/84 para sustituir al trabajador A.M.R., en I.L.T., siendo cesado y liquidado el 26.02.94 por fin de contrato. Su salario era de 95.700 pesetas mensuales.- 2º.- el día 02.02.93 el trabajador sufrió un accidente laboral cuando se hallaba subiendo a una escalera metálica de aluminio, doble, para limpiar los cristales de la zona superior de la nave que el Consorcio de la Zona Franca tiene en el Muelle de... Vigo, a unos 5,5 metros del suelo. Otro compañero, J.A.M.M.,

sujetaba la escalera en su base cuando, en un momento dado, en un movimiento brusco el trabajador demandado se inclinó a su derecha y cayó sobre el suelo de cemento, de pié, sufriendo fractura-luxación de astrágalo derecho, de escafoide tarsiano izquierdo y traumatismo lumbar, permaneciendo en I.L.T. e invalidez provisional hasta el 01.12.94 en que, mediante resolución del I.N.S.S. de fecha 12.02.95, le fue reconocida una invalidez permanente total derivada de accidente de trabajo en cuantía del 55% de una base reguladora mensual de 91.806 pesetas con cargo a la Mutua “FREMAP” aseguradora de la empresa demandada, “C.S., S.A.”.- 3º.- Con motivo del accidente, la Inspección de Trabajo giró visita a la nave del Consorcio el 09.03.93 y a los locales de “C.S., S.A.” el 10.03.93, proponiendo sancionar a la empresa por falta grave, en su grado medio, por omisión de medidas de seguridad con una multa de 125.000 pesetas que, tras ser recurrida por la empresa, se dejó finalmente en 51.000 pesetas que la empresa abonó.- 4º.- La Inspección de Trabajo cursó comunicación al I.N.S.S. el 20.03.93 proponiendo imponer a la empresa un recargo del 30% en las prestaciones a abonar al trabajador por faltas de medidas de seguridad, iniciando el I.N.S.S. expediente que, previo informe de la Inspección y oídos la empresa y el trabajador, resolvió el 20.02.96 declarar la existencia de responsabilidad empresarial por falta de medidas de seguridad en el accidente sufrido por el trabajador el 02.02.93 y declarar la procedencia de incrementar en un 30% y con cargo exclusivo a la empresa “C.S., S.A.” las prestaciones de Seguridad Social derivadas de accidente de trabajo correspondientes al trabajador J.A.D.S.G. Notificada la resolución al trabajador y a la empresa, ésta interpuso reclamación previa el 27.03.96 que le fue desestimada por el I.N.S.S. mediante resolución de fecha 07.05.96, presentando demanda la empresa el 06.06.96 contra el trabajador, el I.N.S.S. y la TESORERÍA solicitando la revocación de la resolución del I.N.S.A.- 5º.- La escalera tenía una extensión aproximada de 9 metros extendidos sus 2 tramos, disponía de calzos antideslizantes, peldaños semicirculares de pequeño grosor y plance en su cara superior sin material antideslizante de cobertura de los mismos, sin sujeción en su parte superior, que se apoyaba en una viga de la pared de la nave a unos 5 metros del suelo ni en su parte inferior, donde era sujeta por un trabajador compañero del accidentado. El trabajador iba a limpiar un cristal de 1,5 metros de altura aproximadamente situado encima del mismo. La empresa dispone de cinturón de seguridad pero no los usaban por no tener puntos de anclaje. La altura entre el tubo y el suelo era de 6,5 metros y estaba constituida por pared sólida hasta 5 metros y el resto era zona



acristalada.- 6º.- El trabajador accidentado pesa unos 100 kilos y no consta que tuviese experiencia en limpieza de cristales de edificios”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por la empresa “C.S., S.A.” contra el INSTITUTO NACIONAL DE EMPLEO, la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y don J.A.D.S.G., debo absolver y absuelvo a dichos demandados de las pretensiones contra ellos deducidas, manteniendo en consecuencia la resolución del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL recurrida en esta litis”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Desestimada la demanda, recurre la empresa a través de una inicial revisión fáctica, tendente a la modificación del ordinal quinto del relato histórico en los términos interesados (“los peldaños de la escalera tenían estriado antideslizante”), y en denuncia de infracción, por interpretación errónea, del art. 93 de la Ley General de la Seguridad Social, en relación con los arts. 19.5 y 6 y 20 de la Ordenanza General de Seguridad e Higiene en el Trabajo, para concluir en la inexistencia de falta de medidas de seguridad que justifique el recargo del 30% de las prestaciones derivadas del accidente laboral sufrido por el trabajador.

SEGUNDO.- No puede aceptarse la modificación interesada basada en el folleto propagandístico obrante a los folios 31 a 33, habiendo conformado el Juez “a quo” su versión fáctica en conjunto análisis del material probatorio (Confesión, testifical y documental).

En cuanto a la denuncia jurídica, es preciso partir del relato fáctico contenido en la sentencia de instancia: el trabajador prestaba sus servicios para la demandante, dedicada a la actividad de limpieza de edificios y locales, el día 02.02.93, teniendo una antigüedad inferior a un mes, subido a una escalera metálica de aluminio de una extensión de 9 metros, para limpiar los cristales de la Zona superior de una nave a unos 5,5 metros del suelo; la escalera disponía de calzos antideslizantes, peldaños semicirculares de pequeño grosor y planos en su cara superior, sin material antideslizante de cobertura; carecía de sujeción en su parte superior, que se apoyaba en

una viga de la pared de la nave a unos 5 metros del suelo, y en la parte inferior, donde era sujeta por otro trabajador; no tenía puesto el cinturón de seguridad por no existir puntos de anclaje; la altura entre el tubo y el suelo era de 6,5 metros; en un momento determinado, se inclinó y cayó al suelo de cemento, sufriendo traumatismos determinantes del reconocimiento de una incapacidad permanente total a cargo de la Mutua aseguradora.

Así las cosas, decaen las denuncias jurídicas, habiendo aplicado correctamente el juzgador de instancia el contenido de los arts. 19 de la Ordenanza General y 66 y 67 de la Ordenanza de Limpieza de Edificios y Locales, además del art. 93 de la L.G.S.S. y 28 del Convenio Colectivo Provincial: la escalera carecía de la necesaria estabilidad (un simple movimiento precipitó al trabajador al suelo), sus peldaños de material antideslizante, no existían puntos de anclaje para el cinturón de seguridad, ni estaba firmemente apoyada en superficie plana o sólida, o en planos horizontales, dependiendo su estabilidad de la sujeción de otro trabajador (el accidentado pesaba 100 kilos); y todo ello cuando el propio Convenio Colectivo Provincial ya califica de tarea de riesgo la limpieza de cristales a alturas superiores a 1,80 metros.

En definitiva y por lo expuesto,

#### Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por “C.S., S.A.”, contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. UNO de Vigo, de fecha dieciocho de julio de mil novecientos noventa y seis, dictada en autos núm. 438/96 seguidos a instancia de “C.S., S.A.” contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y J.A.D.S.G. sobre MEDIDAS DE SEGURIDAD E HIGIENE, confirmando la resolución recurrida y condenando a la recurrente al abono de 10.000 ptas. en concepto de honorarios del letrado impugnante del recurso. Dése a los depósitos y consignaciones constituidas para recurrir el

## 2891 RECURSO Nº 5.842/99

S. S.

INTERPRETACIÓN DE LIMITACIONES IMPOSTAS POR CONVENIO COLECTIVO Á UTILIZACIÓN DE CONTRATOS DE POSTA A DISPOSICIÓN.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio González Nieto

A Coruña, a veinticinco de febrero de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,  
**En nombre del rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación nº 5.842/99 interpuesto por “C.E., S.A.U.” contra la sentencia del Juzgado de lo social nº uno de Santiago.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por Sindicato Nacional de Comisiones Obreras de Galicia en reclamación de conflicto colectivo siendo demandado “C.E., S.A.U.”, C.I.G., comité de empresa de “C.E., S.A.U.”, “C.E.G.” y U.G.T. en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 441/99 sentencia con fecha cuatro de octubre de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia que estima la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- Que por medio de demanda de fecha 29 de junio de 1999, el Sindicato Nacional de Comisiones Obreras de Galicia promovió ante los Juzgados de lo Social de esta ciudad Conflicto Colectivo sobre interpretación del artículo 7 del Convenio Colectivo Nacional de empresas de conservas de mariscos y pescados, contra la empresa “C.E., S.A.U.”/ SEGUNDO.- Que el Conflicto Colectivo afecta a todos los trabajadores contratados a través de contratos de puesta a disposición con la empresa de trabajo temporal “A.E.T.T., S.A.”/ Que en el año 1995 la empresa “C.E., S.A.U.” realizó un total de 47 contrataciones por circunstancias de la producción y una por obra o servicios determinado; en 1996; 293 contrataciones por obra o servicio y 53 por circunstancias de la producción; en 1997: 197 contrataciones por obra o servicios; en 1998: 268 contrataciones por acumulación de tareas y el resto hasta 661 por objetos distintos o inciertos, todas ellas a través

de contratos de puesta a disposición con empresa de trabajo temporal; en 1999: 82 por contrataciones por acumulación de tareas./ CUARTO.- Que en fecha veintitrés de julio de mil novecientos noventa y nueve se alcanzó un preacuerdo entre la empresa y la mayoría del comité de empresa, compuesta por dos representantes del Sindicato U.G.T. y uno de la C.I.G., señalándose que en función de la reforma de la fábrica, de la organización futura prevista y del número de puestos de trabajo adecuado para cubrir las necesidades se iría optimizando el personal necesario, quedando fijada la contratación de cinco personas fijas discontinuas y de 20 temporales a la firma del preacuerdo, siendo conveniente su revisión en septiembre-octubre./ QUINTO.- Que en fecha veintiséis de julio de mil novecientos noventa y nueve las mismas partes suscribieron acuerdo para, entre otros extremos, contratar 25 personas como fijas discontinuas a partir de la primera semana de agosto de 1999./ SEXTO.- Que el sindicato accionante ha promovido y está promoviendo demandas ante otros juzgados de Galicia, con el mismo objeto y contra empresas del mismo grupo y otras empresas./ SÉPTIMO.- Que el grupo de empresas “L.C.S.” lleva contabilidad consolidada conjunta./ OCTAVO.- Que en fecha diez de junio de mil novecientos noventa y nueve se celebró acto de conciliación ante el S.M.A.C., con el resultado de celebrado sin avenencia”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando las excepciones de incompetencia funcional y defecto legal en el modo de proponer la demanda formulada por la representación de “C.E., S.A.U.” y las de falta de litisconsorcio pasivo necesario y falta de acción, formulada por la representación del comité de empresa y estimando la demanda formulada por el SINDICATO NACIONAL de CC. OO. DE GALICIA, contra la empresa “C.E., S.A.U”, a la que se ha adherido el SINDICATO CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA, contra la empresa “C.E., S.A.U”, a la que se ha adherido el COMITÉ DE EMPRESA, debía de declarar y declaraba que la práctica empresarial de contratación eventual o de personal temporal a través de contratos de puesta a disposición con Empresa de Trabajo Temporal excede de las excepciones contempladas en el convenio colectivo, debiendo de acudir a la contratación de personal fijo discontinuo para realizar la actividad prevista, condenando a la empresa demandada a estar y pasar por esta declaración y a que así lo reconozca, cumpla acate”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada “C.E., S.A.U.” siendo impugnado de contrario.

Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia, desestimando las excepciones de incompetencia por razón del territorio, defecto legal en el modo de proponer la demanda de falta de litisconsorcio pasivo necesario y falta de acción y estimando la demanda de Conflicto Colectivo, planteada por el Sindicato Nacional de Galicia de Comisiones Obreras, declaró que la práctica empresarial de contratación eventual de personal temporal a través de contratos de puesta a disposición, con empresa de trabajo temporal, excede de las excepciones contempladas en el Convenio Colectivo, debiendo acudir a la contratación de personal fijo-discontinuo para realizar la actividad prevista, sin perjuicio de que de darse puntualmente las situaciones excepcionalmente previstas convencionalmente, pueda acudir a la contratación eventual o a través de E.T.T. Decisión judicial que es recurrida por la empresa, pretendiendo por un lado la revisión de los hechos declarados probados y por otro, la censura del derecho aplicado en la sentencia recurrida.

SEGUNDO.- Como trámite previo, y por ser materia de orden público -apreciable incluso de oficio-, procede analizar la excepción alegada de incompetencia por razón del territorio, denunciándose infracción por interpretación errónea del art. 10.h).2, en relación con el art. 7.a) de la L.P.L., por entender que la cuestión litigiosa era de la competencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, al tratarse de la interpretación de un convenio de ámbito nacional, -o, en todo caso, en defecto de aquélla, de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia de Galicia, al haber presentado el sindicato accionante varias demandas sobre el tema que ahora se discute en distintos Juzgados de lo Social de esta Comunidad Autónoma.

Excepción que se rechaza, pues, de conformidad con la sentencia del Tribunal Supremo de 06.06.94: “lo normal para determinar la competencia es el área a que se extiende la norma aplicable, no es el único criterio para identificar el órgano que ha de conocer del conflicto planteado con motivo de su interpretación o aplicación, puesto que, si bien la controversia jurídica no puede plantearse en un ámbito superior al de la norma, el conflicto puede tener un área de aceptación coextensa con la de la norma o producirse en un área más reducida...”; por lo que en aplicación de tal doctrina al supuesto de autos, si bien es evidente que se trata de la interpretación de una norma de ámbito nacional, y aún cuando se hayan presentado demandas de Conflicto Colectivo ante distintos juzgados, con el mismo objeto y contra otras empresas del

mismo grupo y otras diferentes, es evidente, que lo que en realidad se está discutiendo y lo que el sindicato accionante plantea, es que la empresa con centro de trabajo situado en Esteiro, es decir dentro del ámbito de demarcación del Juzgado de lo Social de A Coruña, no cumple las previsiones de la Ley de Empresas de Trabajo Temporal y el art. 7 del Convenio Sectorial Nacional en materia de contratos de puesta a disposición; en base a ello se estima correcta la decisión del magistrado de instancia al estimar que es el juzgado de lo social de A Coruña el competente para conocer del conflicto planteado, aun cuando existan conflictos análogos en otras empresas del mismo grupo o diferentes que afecten a distintas circunscripciones jurisdiccionales, pues, podría darse la circunstancia de que en unas empresas se diera la recta aplicación del Convenio Colectivo, en cuanto solo excepcionalmente se procede a la celebración de contratos temporales con Empresas de Trabajo Temporal, en tanto que en otras, se incumpliera dicha normativa.

TERCERO.- Como segundo motivo se pretende la revisión de los hechos declarados probados y en concreto se adicione al ordinal primero un nuevo párrafo del tenor literal siguiente: “El Convenio Colectivo reseñado se publicó en el BOE de 25 de febrero de 1998 por haberlo acordado la resolución de la Dirección General de Trabajo de 6 de febrero de 1998”. Adición que se acepta, al estar acreditado por la documental (existente al folio 51 de los autos). Se pretende igualmente se adicione al ordinal segundo, un nuevo párrafo del tenor literal siguiente: “Incluidos 2 trabajadores contratados el 23, 8 trabajadores contratados el día 24, 5 trabajadores contratados el día 25 y 2 contratados el día 30 del mes de mayo de 1998 para apoyar a la “C.C.” en Carballo por saturación del mercado Internacional y los 9 auxiliares contratados para la fabricación de atún durante los meses de octubre y noviembre de 1998 en la “C.C.” de Carballo para campaña publicitaria”. Adición que se rechaza, al no aportarse documento que de modo directo y evidente demuestre la equivocación del juzgador, sin necesidad de deducciones, presunciones o conjeturas; máxime cuando lo aportado no son mas que simples manifestaciones de parte. Se interesa igualmente modificar el hecho tercero, suprimiendo la relación de contrataciones de 1998 y 1999 por la de “En 1998: enero 69, acumulación tareas: 27 originados por la escasez de tñidos y 42 por cierre fábrica vacaciones Navidad; marzo 21, acumulación tareas cierre fábrica Semana Santa; mayo 22, acumulación tareas apoyo “C.C.” Carballo por saturación mercado internacional y acondicionamiento línea sardina y mejillón y sustitución bajas enfermedad; julio 58, acumulación tareas por vacaciones personal fábrica; septiembre 70, acumulación tareas por vacaciones personal y exceso pedido

“H.J.N.”, “G.” y apoyo “C.C.” Carballo; octubre 160 acumulación tareas, exceso pedidos “G.” y “D.F.”; diciembre 1 para obra o servicio determinado, puesta a punto fábrica. En 1999: enero 11, acumulación tareas: exceso pedidos “G.”, Stock para campaña 99 y avicerado línea exterior mejillón; marzo 2, acumulación tareas: lanzamiento nueva línea chipirón y zamburiña; abril 1 obra o servicio: reparar instalaciones”. Modificación que se rechaza, de conformidad con lo argumentado anteriormente. Y en último término se pretende rectificar el hecho séptimo a fin de que quede redactado del tenor literal siguiente: “El grupo de empresas “L.C.S., SA” y sociedades dependientes, entre las que está como sociedad dominada “C.E.” SA-A15537376-tributan consolidadamente durante los ejercicios 1997, 1998 y 1999 con nº de grupo 65/97”. Modificación que igualmente se rechaza, por las mismas razones expresadas anteriormente.

CUARTO.- Como tercer motivo -sobre examen del derecho aplicado en la sentencia recurrida-, se denuncia infracción por interpretación errónea del art. 7.3 del Convenio Colectivo de ámbito estatal para las Industrias de Conservas, Semiconservas, Salazones de Pescado y Marisco, aprobado por resolución de la Dirección General de Trabajo de 6-febrero-98 (publicado en el BOE 25.02.98).

El problema que se discute en la presente litis, consiste en determinar, si por la empresa “C.E., S.A.U.” se cumplen las previsiones del art. 7 del Convenio Sectorial Nacional en virtud de contratos de puesta a disposición, de tal manera que si en las contrataciones que se llevaron a cabo en los años 98 y 99 se respetaron las previsiones del art. 7.3 del Convenio, en el que se establece con carácter general el que deba acudir a la contratación de personal fijo discontinuo y excepcionalmente acudir a la contratación temporal cuando se trate de cubrir bajas derivadas de 1)- incapacidad temporal, 2)- por ausencias imprevistas, 3)- trabajos que por su especial cualificación no puedan ser cubiertos por personal de plantilla, 4)- la realización de pedidos imprevistos y no contemplados dentro de los planes productivos de las empresas, 5)- abundancias de materias primas y siempre que suponga una excepción dentro de cada campaña. Como señala la sentencia de esta Sala de 16.07.99 (Rec. 2.660/99) –en un caso similar al de autos: “Parece procedente recordar que el Conflicto Colectivo a que se contrae el presente procedimiento es encuadrable en el ámbito de los denominados conflictos jurídicos, siendo así que la doctrina y la propia jurisprudencia –STS de 23.12.91 y 24.02.92, entre otras-, entiende por tales “los que persiguen una declaración judicial que determine la aplicación de una norma preexistente o que concrete su significado y alcance, diferenciándose del conflicto de regulación cuya finalidad es crear una nueva

norma o modificar la ya existente”. Al respecto la la STS de 06.02.84 aseveró que “en el conflicto jurídico la discrepancia de las partes respecto de la aplicación o interpretación de una norma constituye la razón de ser del conflicto” en tanto que el de regulación “surge del propósito de modificar el ordenamiento existente a través del cambio de las condiciones que lo integran o de crear condiciones nuevas ab origine”./ Determinado, pues, el carácter y naturaleza de la presente controversia cabe establecer que, como ya dejó patente la resolución de instancia no está sometida a la consideración de la Sala, a través del presente procedimiento, la validez de los diversos contratos suscritos por la empresa a los que se refiere el ordinal III del relato fáctico de la aquella resolución, sino que lo que constituye el nudo gordiano de la cuestión se circunscribe a dilucidar si se ha conculcado, de alguna manera, el convenio en base a tales contrataciones de carácter temporal./ En tal sentido no debe soslayarse que el artículo 7 del Convenio Colectivo para el sector de Conservas, Semiconservas y Salazones de Pescados y Mariscos para los años 1997, 1998, 1999 y 2000, relativo a la “Clasificación (del personal) según la permanencia”, determina que “En las distintas figuras de contratación temporal que pueda practicar la empresa deberá dar preferencia en lo posible en las reiteraciones de tales tipos de contratación a aquellos productores que ya hayan prestado servicio en la misma. Cuando circunstancias tales como exceso de pedidos, presión de los mercados, abundancia de primeras materias u otras, lo exigieran, aún tratándose de la actividad normal de la empresa, podrá el contrato temporal tener una duración dentro de un período de doce mensualidades, de nueve meses, atendiendo en todo momento y en lo posible a lo establecido en el párrafo anterior”, en tanto que el párrafo 3 del propio precepto convencional, bajo la rúbrica “Estabilidad de plantillas”, establece, entre otras consideraciones, que “Es objetivo a alcanzar, durante la vigencia del presente convenio, la estabilidad de las plantillas y en la que la contratación eventual y externa responde única y exclusivamente a las circunstancias excepcionales”, añadiendo que “A los efectos de alcanzar tal objetivo, en los parámetros de actividad productiva irregular, las partes consideran que la elasticidad que proporciona el personal fijo-discontinuo se adapta perfectamente a las necesidades de la industria conservera y que es por tanto precisa la incentivación de esta modalidad de contratación”, para luego dejar sentado que “las partes acuerdan: Causalizar la contratación temporal y provenientes de ETT con la definición de criterios y condiciones para su eventual utilización”, citando al efecto diversas situaciones de excepción y entre ellas, puntos 4 y 5, “la realización de pedidos imprevistos y no



contemplados dentro de los planes productivos de las empresas” y “abundancia de materias primas y siempre que suponga una excepción dentro de cada campaña”.

Esto sentado, esta Sala entiende, que el Convenio Colectivo aplicable, del sector, no prohíbe la contratación de duración determinada, ni el empleo de mano de obra procedente de empresas de trabajo temporal, sino que con el propósito de favorecer la estabilidad de las plantillas, mediante la limitación de la situación en la que es posible el recurso de la contratación eventual o temporal o proveniente de E.T.T. sin que ello suponga, evidentemente sobrecargar la nómina de las empresas por encima de lo necesario y razonable, pues, precisamente entre los objetivos perseguidos, a tenor del citado artículo, está lograr una mejor organización y unos mayores índices de productividad, entendiéndose que las necesidades de mano de obra pueden ser satisfechas de un modo mas eficaz, a través de la contratación de trabajadores fijos discontinuos la cual se pretende incentivar.

A la vista de las consideraciones anteriores y teniendo en cuenta lo recogido en el inalterado relato fáctico de hechos probados y en concreto en el ordinal tercero, de donde se deduce, que al menos con las E.T.T. se realizaron 661 contratos en 1998: 268 por acumulación de tareas y el resto (hasta 661) por objetos distintos o inciertos, todas ellas a través de contratos de puesta a disposición con empresa de trabajo temporal y 82 contrataciones por acumulación de tareas en 1999, lo que pone en evidencia, que la plantilla de personal de la empresa era claramente insuficiente para la realización de la producción, con independencia de la posible legalidad de alguno de los contratos para obra o servicio determinado o de circunstancias de la producción, realizados por la empresa de trabajo temporal, suscritos al amparo de los contratos de puesta a disposición, la gran mayoría no son lícitos, pues, al ser el volumen normal de la actividad excesivo a las posibilidades de producción a través del personal fijo, debió acudir a la contratación de fijos discontinuos (fundamento derecho, con valor de hecho probado); por lo que ha de destacarse el acierto del magistrado de instancia al estimar que no es compatible con la recta aplicación del Convenio Colectivo de que se trata, el proceder de la empresa demandada, en el que se observa un muy escaso empleo de la contratación de fijos discontinuos, frente a un elevado número de contratos de puesta a disposición celebrados con empresas de trabajo temporal, sin que se acredite que se den las circunstancias excepcionales previstas en el art. 7.3 del referido Convenio Colectivo (realización de pedidos imprevistos y no contemplados dentro de los planes productivos de la empresa, abundancia de materias primas siempre que supongan una

excepción dentro de cada campaña, etc, ni que la mayoría de los pedidos sean de carácter urgente), que hiciera inviable la posibilidad de actuación del personal discontinuo, por lo que se ha de entender que la empresa ha utilizado la vía de contratación de personal con contratos temporales excediéndose de la convencionalmente previsto, procediendo en consecuencia, desestimar el recurso y confirmar íntegramente el fallo combatido.

### Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por “C.E., S.A.U.”, contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. UNO de Santiago de Compostela, de fecha cuatro de octubre de mil novecientos noventa y nueve, dictada en autos núm. 441/99 seguidos a instancia de SINDICATO NACIONAL DE COMISIONES OBRERAS DE GALICIA contra la recurrente, la CONFEDERACIÓN DE EMPRESARIOS DE GALICIA y la UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES sobre -CONFLICTO COLECTIVO-, confirmando íntegramente la resolución recurrida.

## 2892 RECURSO Nº 437/2000

S. S.

EXCLUSIÓN DE GRAVIDADE E CULPABILIDADE EN FALTAS DE ASISTENCIA, A EFECTOS DE DESPEDIMENTO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio J. García Amor

A Coruña, a veintiocho de febrero de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 437/2000 interpuesto por doña P.C.T. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Ourense.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña P.C.T. en reclamación de despido siendo demandado la empresa “H.DN., S.L.” don J.R.L. y la empresa “H.DN. S.C” en su día se celebró acto de vista,

habiéndose dictado en autos núm. 764/99 sentencia con fecha 26 de noviembre de 1999 por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- La actora doña P.C.T., ha venido prestando servicios por cuenta y bajo la dependencia de la empresa codemandada sin solución de continuidad desde el 21 de enero de 1985, ostentando la categoría profesional de auxiliar de comercio y percibiendo un salario mensual de 131.856 pesetas, incluido el prorrateo de las pagas extraordinarias en el centro de trabajo sito en C/... Ourense./ SEGUNDO.- La actora inició la relación laboral el 21 de enero de 1985, con “H.D.N., S.C.”, constituida por don J.R.D.R. y don A.N.C. esposo de la actora y dedicado a la venta de calzado, prestando sus servicios en el centro sito en la C/... O Carballino, hasta el 30 de septiembre de 1987, en que fue dada de baja en la Seguridad Social. El 1 de octubre de 1987, es dado nuevamente de alta y causa baja el 4 de febrero de 1992. El 5 de febrero de 1992, suscribe contrato con la empresa “H.D.N., S.L.”, prestando sus servicios en el mismo centro sito en C/... Ourense./ TERCERO.- La empresa codemandada “H.D.N., S.L.”, fue constituida a medio de escritura pública de fecha 16 de diciembre de 1991, por los esposos don J.D.N. y don J.R.L., nombrándose a esta Administrador Único. Por Acuerdos de la Junta General Extraordinaria y Universal de la citada sociedad, celebrada el 3 de marzo de 1995, se cesó en el cargo de administrador a don J.R.L., designándose nuevo administrador a don A.N.C. Dichos acuerdos fueron elevados a públicos. Por escritura pública de fecha 12 de abril de 1999 los esposos don J.D.N. y doña J.R.L. venden a don A.N.C. y su esposa, la actora doña P.C.T., respectivamente las 150 participaciones sociales, de que cada uno, era titular en la sociedad “H.D.N., S.L.”, renovándose el cargo de administradores al esposo de la actora don A.N.C./ CUARTO.- En fecha 17 de septiembre la actora recibe comunicación escrita de despido de la empresa codemandada del siguiente tenor literal: “Muy estimada señora: una vez recibida en esta empresa su parte de baja por enfermedad el día 09.09.99, sin justificación algunas, y una vez agotado con magnitud el tiempo legal, hemos procedido a la rescisión de nuestra relación laboral. Sin otro particular, le rogamos que nos indique el día que pasara por nuestra oficina a recoger la liquidación correspondiente. Atentamente”./ QUINTO.- La actora tras disfrutar su período vacacional en el mes de agosto pasado, no se reincorporó al trabajo, presentando en fecha 9 de septiembre parte médico de baja. La actora está de baja médica desde el 6 de septiembre de 1999, con el diagnóstico de depresión. Desde el 3

de agosto, vino acudiendo a consultas médicas, indicándosele tratamiento a seguir./ SEXTO.- La actora y su esposo don A.N. se encuentra en trámites de separación matrimonial, presentando la actora demanda de separación el 8 de septiembre pasada, la cual se tramita en el Juzgado de 1º Instancia de O Carballiño./ SÉPTIMO.- La actora no ostenta ni ha ostentado la condición de representante de los trabajadores./ OCTAVO.- Se tuvo por intentado sin efecto la conciliación ante el SMAC”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por doña P.C.T. contra las EMPRESAS “H.D.N., S.L.”, “H.D.N., S.C.” y contra doña J.R.L. debo declarar y declaro procedente el despido de la actora llevado a cabo por la codemandada “H.D.N., S.L.”, consolidando la extinción de la relación laboral que aquel produjo sin derecho a indemnización ni salario de tramitación y en consecuencia, absuelvo a los demandados de las pretensiones en su contra esgrimidas”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La demandante recurre la sentencia de instancia, que rechazó su acción por despido, y solicita con amparo procesal correcto, revisar los hechos probados y examinar el derecho que contiene aquel pronunciamiento.

SEGUNDO.- En el ámbito histórico, propone sustituir el apartado 3º -se entiende, 5º- (“La actora tras disfrutar su período vacacional en el mes de agosto pasado, no se reincorporó al trabajo, presentando en fecha 9 de septiembre parte médico de baja. La actora está de baja médica desde el 6 de noviembre de 1999, con el diagnóstico de depresión. Desde el 3 de agosto, vino acudiendo a consultas médicas, indicándosele tratamiento a seguir”) por: “La actora tras disfrutar su período vacacional en el mes de agosto pasado, no se reincorporó al trabajo, presentando en fecha 9 de septiembre parte médico de baja. La actora está de baja médica desde el 6 de noviembre de 1999, con el diagnóstico de depresión. Desde el 3 de agosto, vino acudiendo regularmente a consultas médicas por síndrome ansioso depresivo, no estando capacitada para la actividad laboral”); se basa en los folios 130 y 131.

La pretensión se acepta para concretar la dolencia -síndrome ansioso depresivo- que padecía y que motivó su consulta y tratamiento médicos; sin embargo, no es procedente incorporar al relato de



hechos las consecuencias que pudieran derivarse de ese padecimiento -entre ellas, la capacidad o no para el trabajo- porque no expresan un dato objetivo sino una conclusión a fijar, en su caso, en el plano jurídico.

TERCERO.- En el ámbito del derecho, denuncia infringidos: A) El artículo 55.1 del Estatuto de los Trabajadores (ET), pues la carta de despido se limita a comunicar la rescisión del contrato de trabajo. B) Los artículos 55.3 y 56 en relación con el 54.1, 54.2.a) ET y 110 de la Ley de Procedimiento Laboral, pues su no reincorporación al trabajo se debió a la consulta y tratamiento médico de su enfermedad psíquica, derivada de su situación familiar que le obligó a formular demanda de separación matrimonial, circunstancias que conocía su esposo, administrador de la empresa demandada.

CUARTO.- La primera denuncia jurídica no es aceptable, porque la carta de despido de 17.09.99 (hecho probado 4º.- “Muy estimada Sra.: Una vez recibida en esta empresa su parte de baja por enfermedad el día 09.09.99 se le comunica que con fecha 06.09.99 Ud. ha causado baja ante la Tesorería General de la Seguridad Social, dado que una vez disfrutado su período vacacional en el mes de agosto de 1999 Ud. no se presentó a su puesto de trabajo el día 31.08.99, sin justificación alguna, y una vez agotado con magnitud el tiempo legal, hemos procedido a la rescisión de nuestra relación laboral. Sin otro particular, le rogamos que nos indique el día que pasará por nuestra oficina a recoger la liquidación correspondiente”) se ajusta a la jurisprudencia (ss. 30-septiembre-85, 24-junio-87) cuando afirma que no tiene por qué ser circunstanciada y prolija ni contener un relato detallado o pormenorizado de los hechos, sino que basta con que el trabajador destinatario pueda comprender los hechos a que se refiere o los cargos que le imputa, proporcionándole la oportunidad de defenderse con los medios de prueba necesarios para ello. En efecto, los términos transcritos de la comunicación del despido despejan, sin necesidad de otra aclaración, cualquier duda racional acerca de las razones esenciales que configuraron la decisión empresarial de despedir, es decir, la inasistencia al trabajo de la recurrente y, al tiempo, permitieron a ésta articular la defensa oportuna de sus derechos.

QUINTO.- Según los hechos probados de la sentencia impugnada y el fundamento de derecho segundo de la presente resolución, los antecedentes de la segunda denuncia jurídica se resumen así: - La demandante presta servicios con la categoría profesional de auxiliar de comercio y salario de 131.856 pesetas mensuales incluido el prorrateo de las pagas extraordinarias. - En los períodos 21.01.85/30.09.87 y 01.10.87/04.02.92 trabajó para “H.DN., S.C.”, constituida por los Sres. D.R. y N.C., éste marido

de la actora. - El 05.02.92 comienza a trabajar para “H.DN. S.L.”, constituida por el matrimonio de los Sres. D.R. y R.L. Desde el 03.03.95, el esposo de la demandante, Sr. N.C., es administrador único. Por escritura notarial de 12.04.99, el matrimonio indicado vendió sus participaciones sociales a la actora y a su marido. - El objeto social de ambas empresas fue la compraventa de calzado y su domicilio social se fijó en la c/... de Ourense. - Desde el 03.08.99 la demandante acudió a consulta médica por síndrome ansioso depresivo; se le indicó tratamiento a seguir. - Permaneció de vacaciones en agosto de 1999; a su término, no se reincorporó al trabajo. - Desde el 06.09.99 está de baja médica por depresión; el 09.09.99, presentó en la empresa el parte de baja. - El 09.09.99 formuló demanda de separación matrimonial, que tramita el Juzgado de 1ª Instancia de O Carballiño. - El 17.09.99 recibió carta de despido con efectos del día 06.09.99.

SEXTO.- Los datos objetivos reseñados nos llevan a las siguientes conclusiones: 1ª.- La petición principal de la recurrente, nulidad del despido litigioso, no es aceptable porque no concurre -tampoco hubo alegación previa fundamentada- ninguna de las causas que legal y exclusivamente justifican dicha declaración, es decir y según el artículo 55.5 ET, la discriminación o la violación de derechos y libertades fundamentales. 2ª.- Sin embargo, debemos estimar la petición subsidiaria, improcedencia del despido litigioso: Es cierto que la recurrente no acudió al trabajo hasta diez días después de concluido su período vacacional y que, entonces, su presencia en la empresa se limitó a aportar el documento que incorporaba su baja médica. La ausencia al trabajo, como causa que ampara el despido según el artículo 54.2.a) ET, supone la inasistencia repetida e injustificada que, como afirma la jurisprudencia respecto de todos los motivos legales que fundamentan la decisión empresarial de despedir, ha de ser grave y culpable, con aplicación del principio de proporcionalidad previa valoración pormenorizada de las circunstancias del caso concreto. Aunque la recurrente reiteró su ausencia al trabajo, no apreciamos que su inasistencia laboral fuera injustificada, si tenemos en cuenta, independientemente de su cualidad de copropietaria empresarial, el cumplimiento de la obligación de presentar en tiempo el parte de baja a la empresa que, como trabajadora, le imponen los artículos 2.2 del Real Decreto 575/97 de 18-4 (Regula determinados aspectos de la gestión y control de la prestación económica por incapacidad temporal) y de la Orden de 19.06.97 (Desarrolla el RD 575/97), las visitas y el tratamiento médicos que seguía a consecuencia del síndrome depresivo ansioso antes de aquella baja médica y del que ésta fue consecuencia, su

vínculo matrimonial con el administrador de la empleadora, que le hacía conocedor de las circunstancias relatadas, o la situación conyugal que determinó su demanda de separación, reveladora, aún sin decisión judicial que la convalide, de la cotidiana tirantez entre los esposos cotitulares de la empresa; de este modo, se configura una realidad que impidió su comparecencia al trabajo que, al tiempo, excluye la voluntariedad grave y culpable exigida para imponer la máxima sanción disciplinaria, cual tenemos declarado en supuestos semejantes (s. 27.03.98). La conclusión que adoptamos se proyecta exclusivamente sobre “H.DN., S.L.”, pero no sobre los también demandados “H.DN., S.C.” y la Sra. R.L., tanto porque la actora no interesó de forma expresa su condena según el suplico de demanda reiterado en este trámite, como porque estamos en presencia de una subrogación del artículo 44 ET entre las empresas citadas, cual expresa y se deduce respectivamente de los hechos probados 1º y 2º de la sentencia impugnada, que excluye la responsabilidad de los codemandados referidos. Por todo ello,

#### Fallamos

Estimamos el recurso de suplicación de doña P.C.T. contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Ourense, de 26 de noviembre de 1999 en autos nº 764/99, que revocamos, acogemos la petición subsidiaria de su demanda por despido contra “H.DN., S.L.”, “H.DN., S.C.” y doña J.R.L., declaramos la improcedencia de su despido y condenamos a “H.DN., S.L.”, en el plazo de cinco días a contar desde la notificación de esta sentencia, opte entre readmitirle o abonarle una indemnización de dos millones novecientos mil setecientas pesetas (2.900.700 pts), con abono en cualquier caso de los salarios de tramitación a razón de cuatro mil trescientas noventa y cinco pesetas diarias (4.395 pts/día) desde el día 6 de septiembre de 1999 hasta la fecha de notificación de esta sentencia; de no ejercitar la opción, se entiende que procede la readmisión. Absolvemos a los codemandados “H.D.N., S.C.” y doña J.R.L.

## 2893 RECURSO Nº 03/0007285/1996

S. CA.

ENCADRAMENTO DE ADMINISTRADORES SOCIAIS NA SEGURIDADE SOCIAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José Antonio Vesteiro Pérez

En la Ciudad de A Coruña, veintinueve de febrero de dos mil.

#### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0007285/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por J.C.C., con D.N.I... domiciliado en... (A Coruña), representado y dirigido por el letrado doña M.B.C.G., contra Resolución de 25.01.96 estimatoria en parte de recurso ordinario contra reclamación de 11.12.95 sobre reclamación de deuda nº..., régimen trabajadores autónomos.. Es parte la administración demandada TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, representada por el LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. La cuantía del asunto es determinada en 1.451.312 ptas.

#### Antecedentes de hecho

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para

votación y fallo el día 26 de octubre de 1999, fecha en que tuvo lugar. Por providencia de la misma fecha y con suspensión del término para dictar sentencia se acordó para mejor proveer someter a la consideración de las partes personadas en este recurso durante el plazo de 10 días la cuestión sobre la posible prejudicialidad de la jurisdicción social, competente para dilucidar sobre la afiliación del recurrente, socio y gerente de la sociedad, a un determinado régimen de la Seguridad Social. Practicada la prueba se unió a los autos alzándose la suspensión acordada y quedando los autos para dictar sentencia.

IV.- En la sustanciación del Recurso se han observado las prescripciones legales.

#### Fundamentos de derecho

I.- Por el recurrente director gerente y miembro del Consejo de Administración de una Sociedad Limitada pretende la anulación o modificación de la resolución de 31 de enero de 1996 dictada por la Tesorería General de la Seguridad Social, por la que se deja sin efecto el alta de oficio y subsiguiente reclamación de las cuotas en descubierto correspondiente al año 1994 por el Régimen Especial de autónomos, en base, no solo al cambio de encuadramiento al Régimen General que hasta la fecha vino y continuaba cotizando, sino también que ello suponía un enriquecimiento injusto por parte de la Administración al percibir mayor cotización al ingresar en el Régimen General una base de cotización mayor que la de autónomos, compensando las diferencias entre lo que venía cotizando por un Régimen y otro.

II.- Se opone a la ejecución a pesar de la sentencia de 16 de mayo de 1994 dictada por el J. Social núm. 3 de A Coruña por la que desestima la inclusión del recurrente dentro del Régimen General, cuestión que fue resuelta por la misma Tesorería General con fecha 18 de marzo de 1999 por la que se declara la baja en el Régimen Especial de Autónomos con efectos desde el 31 de diciembre de 1997 y alta en el Régimen General desde el 01.01.98 con exclusión de la protección por desempleo y F.G.S., debiendo ser compensado en el expediente de devolución de sus cuotas adeudadas por el RETA en el 1994 con los del Régimen General, es decir, que el recurrente socio y director gerente debe tener en cuenta el contenido del párrafo 2 inciso 2.4 de la Circular de la T.G. de la Seguridad Social de 29.12.92, así como la comunicación respecto al ejercicio 1994 la comunicación del D.P. de la T.G. de la Seguridad Social de A Coruña de 13.03.96, pese al contenido de las Sentencias dictadas por la Jurisdicción Social que lo consideraba como trabajador autónomo cuyas bases de cotización son diferentes en el Régimen General y Régimen Especial.

III.- en conclusión hemos de partir de dos períodos distintos que afectan al recurrente en cuanto hay que distinguir, de una parte la sentencia declarada firme dictada por la Sala de lo Social del T.S. de Justicia de Galicia de 21 de febrero de 1997, por la que se considera al recurrente como trabajador autónomo y en consecuencia durante los años 1994, 1995, 1996 y 1997 ha de cotizar por el citado Régimen Especial y de otra la Resolución de la Dirección Provincial de la T.G. de la Seguridad Social de A Coruña de 18 de marzo de 1999 se declara a la vista del examen de la Constitución y Estatutos de la Sociedad recurrente como asimilado a trabajador por cuenta ajena a partir del 1 de enero de 1998, es cierto por tanto que al ser reintegrado al Régimen General de la Seguridad Social ha de cotizar con unas bases de cotización superiores al RETA y por consiguiente hemos de tener en cuenta que no procede la ejecución adelantada decretada por la Seguridad social respecto a los intereses de demora y recargos que se le impuso atendiendo a las fechas de las resoluciones dictadas en la vía de apremio, al admitirle por la resolución de 25.01.96 que se le iba a compensar y por la de 15.03.96 que se iba a proceder a su devolución.

IV.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por J.C.C. contra Resolución de 25.01.96 estimatoria en parte de recurso ordinario contra reclamación de 11.12.95 sobre reclamación de deuda nº..., régimen trabajadores autónomos, dictado por TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. Sin imposición de costas.

**2894 RECURSO Nº  
03/0009162/1996**

S. CA.

DETERMINACIÓN DA XURISDICCIÓN  
COMPETENTE EN MATERIA DE  
DESCUBERTOS DE COTIZACIÓN Ó RETA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Francisco Javier  
D'Amorín Vieitez

En la Ciudad de A Coruña, veintinueve de febrero  
de dos mil.

**En nombre del Rey**

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

**SENTENCIA**

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0009162/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por S.V.V., con D.N.I... domiciliado en...(Pontevedra), representado por don J.A.G.P. y dirigido por el letrado doña C.C.H., contra Resolución de 28.06.96 desestimatoria de recurso ordinario contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y S. Social de Pontevedra, de 28.02.95 sobre acta de liquidación nº 571/94; Expte. nº 19.189/95. Es parte la Administración demandada MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL, representada por el ABOGADO DEL ESTADO. La cuantía del asunto es determinada en 653.566 ptas.

**Antecedentes de hecho**

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 22 de febrero de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

**Fundamentos de derecho**

I.- Las resoluciones que aquí se impugnan ratificaron un acta de liquidación de cuotas por descubierto en el RETA durante el período julio de 1992 a mayo de 1994.

La Abogacía del Estado, sin ofrecer argumento alguno respecto de la cuestión de fondo, opone la causa de inadmisibilidad prevista en el art. 82.a)

de la LJCA, aduciendo que el conocimiento de la pretensión planteada corresponde a la Jurisdicción de lo Social, inadmisibilidad que es preciso desestimar, pues la circunstancia de que la Tesorería General de la Seguridad Social (en adelante, TGSS), por resolución de 6 de marzo de 1995, a instancia del demandante, hubiera acordado o resuelto que éste no reunía los requisitos para su inclusión en el RETA, disponiendo que contra dicha resolución podría interponer demanda ante el Juzgado de lo Social competente, no enerva la competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo para conocer de la impugnación planteada frente a las resoluciones que ratificaron el acta de liquidación de referencia, pues estamos ante resoluciones y materias distintas, todo ello sin perjuicio de la influencia jurídica que deba reconocerse a aquella resolución de la TGSS sobre aquel acto liquidatorio, lo que viene a constituir el aspecto más sobresaliente de la cuestión de fondo que plantea la cita de la STS de 12 de abril de 1999 en el sentido de que “no puede mantenerse la competencia de este último orden jurisdiccional (social) porque el alta y baja de oficio se producen en el ámbito de la gestión recaudatoria de la Seguridad Social, anudadas a unas actas respecto de las que competencia corresponde la jurisdicción contencioso-administrativa, conforme a los arts. 9.4 y 5 de la LOPJ, 1.3.c) y 4 LJCA y 3.b) LPL (entonces R. D. Legislativo 2/95, de 7 de abril), en este sentido, la Sentencia de esta Sala de 9 de diciembre de 1998”.

II.- Antes de analizar la cuestión de fondo conviene significar que la actuación inspectora determinó el levantamiento del acta de liquidación que indirectamente se impugna aquí y, a la vez, el alta de oficio del demandante en el RETA por parte de la TGSS, si bien este Organismo, estimando la reclamación previa formulada por el demandante, resolvió que éste no reunía los requisitos para su inclusión en el citado Régimen, aspecto que no fue considerado por la resolución de segundo grado objeto del presente recurso, pese a que el demandante aportó con el escrito del recurso ordinario copia de aquella resolución de la TGSS.

Si, como aquí sucede, la TGSS, órgano gestor que acumula las funciones gestoras (altas, bajas y demás incidencias), de recaudación y devolución de ingresos indebidos, decidió por resolución firme la improcedencia del alta en el RETA del demandante, no tiene sentido mantener la procedencia del acto recaudatorio, pues faltaría la causa o condición principal para el devengo de las cuotas liquidadas. Por todo ello, procede la estimación del recurso.

III.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

#### Fallamos

Que estimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por S.V.V. contra Resolución de 28.06.96 desestimatoria de recurso ordinario contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y S. Social de Pontevedra de 28.02.95 sobre acta de liquidación nº 571/94; Expte. nº 19.189/95, dictado por MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL; y en consecuencia, anulamos las resoluciones recurridas, dejando sin efecto el acta de liquidación de que traen causa. Sin imposición de costas.

**2895 RECURSO Nº  
03/0009163/1996**

S. CA.

ENCADRAMENTO DE ADMINSTRADORES SOCIAIS NA SEGURIDADE SOCIAL. FALTA DE ÁNIMO DEFRAUDATORIO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José Antonio Vesteiro Pérez

En la Ciudad de A Coruña, veintinueve de febrero de dos mil.

#### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0009163/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por S.V.V. con D.N.I... domiciliado en... (Pontevedra) representado por don A.G.P. y dirigido por el letrado doña C.C.H., contra Resolución de 28.06.96 desestimatoria de recurso ordinario contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y S. Social de Pontevedra de 27.02.95 sobre actas de infracción y liquidación coordinadas 1.686 y 571/94; Expte. 19.190/95. Es parte la Administración demandada MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL, representada por el ABOGADO DEL ESTADO. La cuantía del asunto es determinada en 100.000 ptas.

#### Antecedentes de hecho

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 22 de febrero de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

#### Fundamentos de derecho

I.- Se impugna la resolución de la Autoridad Laboral por la que sanciona a la Sociedad recurrente por no haber sido dado de alta en el Régimen Especial de Autónomos al mismo, calificando como infracción grave del art. 14.1.2 de la LISOS a la multa de 100.000 pts. y ello en base a que el recurrente a la vista de la escritura de constitución de la sociedad y estatutos como administrador y partícipe en el capital social con carácter mayoritario incidiendo en una categoría laboral no como trabajador por cuenta ajena dado que tenía funciones de dirección y gestión en la empresa societaria, así como por las facultades ejercitadas como conceder autorizaciones, celebrar contratos de trabajo, etc., según la descripción del Acta de la Inspección de trabajo por lo que ha de ser catalogado o afiliado al Régimen Especial. Sin embargo de lo actuado se desprende la discrepancia existente entre el criterio sostenido por la actuación inspectora y la Tesorería General de la Seguridad Social en la cual se declara incompetente en la liquidación como trabajador por cuenta propia lo que obliga a anular la liquidación que le fue girada.

II.- En consecuencia si de una parte existe una discrepancia en la categoría o afiliación del recurrente por entender la Inspección de Trabajo que debe ser calificado como autónomo; y de otra parte se declara su improcedencia por la Tesorería General de la Seguridad Social, es evidente que se produce un conflicto sobre su calificación y afiliación en el recurrente, como se demuestra por



el hecho de una parte repetimos, por la resolución dictada por la Dirección General de Ordenación Jurídica que lo considera como trabajador autónomo y de otra la resolución de fecha 27 de febrero de 1995 de la D.P. de Trabajo y 28 de junio de 1996 de la D.G. de Ordenación Jurídica y al mismo tiempo se dicta la resolución de la Tesorería General de la S. Social de 6 de marzo de 1995 que declara improcedente la consideración como trabajador autónomo, por consiguiente tal catalogación independientemente de no ser materia competencial administrativa, sino de la jurisdicción social, hemos de considerar que al faltar el ánimo defraudatorio para imputar la conducta que se tacha por la Administración como reprochable.

III.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

### Fallamos

Que estimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por S.V.V. contra Resolución de 28.06.96 desestimatoria de recurso ordinario contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y S. Social de Pontevedra de 27.02.95 sobre actas de infracción y liquidación coordinadas 1.686 y 571/94; Expte. 19.190/95, dictado por MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL; y en consecuencia anulamos las resoluciones recurridas por ser contrarias a Derecho. Sin imposición de costas.

## 2896 RECURSO Nº 0482/00

S. S.

RESPONSABILIDADE EMPRESARIAL  
SOLIDARIA DE UNIDADE PRODUCTIVA,  
EN PREITO POR DESPEDIMENTO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Manuel Domínguez López

A Coruña, a tres de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de suplicación nº 0482/00, interpuesto por el letrado don M.F.A., en nombre y representación de la entidad mercantil “H., S.L.”, contra sentencia del Juzgado de lo Social nº tres de los de Pontevedra.

### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 357/99 se presentó demanda por doña M.P.F.P., sobre despido, frente a las empresas “L.A.C., S.L.” y “H., S.L.” y a doña C.H.V. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 25 de agosto de 1999 por el juzgado de referencia, que estimó parcialmente la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “I. Doña M.P.F.P., mayor de edad, D.N.I..., vino prestando servicios como oficial-ayudante, en un taller de arreglos de ropa confeccionada, sito en... de Pontevedra, en las siguientes circunstancias: a) Desde el 11.03.98, a medio de contrato eventual de 3 meses por 30 horas semanales, cuyo objeto se define como “atender el exceso de pedidos”, firmado con “L.A.C., S.L.”, firmando el 01.11.98 recibo de finiquito que, por obrar en autos, se tiene por reproducido. b) Desde el 02.11.98, a medio de contrato de fecha 31.10.98, a medio de contrato a tiempo parcial de 30 horas semanales, cuyo objeto se define como “prestar un nuevo servicio al cliente en su fase de lanzamiento”, firmado con “H., S.L.”. El salario a percibir es de 86.963’- pesetas., con prorrata de pagas extras. II. “L.A.C., S.L.” se constituyó el 06.02.98 por doña C.H.V. y sus hijas L. e I.C.H., ésta última menor de edad y representada por su padre, don J.C., su domicilio social es en... y su objeto “todo tipo de actividades relacionadas con las artes gráficas, impresión y actividades anexas a la misma y la distribución, publicación y edición de libros.- La sociedad se dedicará al comercio al por mayor y menor, fabricación, reparación, importación, exportación y gestión de productos naturales, servicios de restaurantes, cafetería, bar, alimentación, hospedaje y reparaciones.- Construcción, reparación y conservación de toda clase de obras, edificación completa y obra civil, consolidación y preparación de terrenos, demoliciones y perforaciones, cementaciones y pavimentaciones, preparación y montaje de estructuras y cubiertas, postes, torres metálicas, compuestas, instalaciones y montajes, acabado de obras, servicios auxiliares de la construcción y dragados.- También podrá tener por actividad impartir cursos de formación.- Las actividades enumeradas pondrán también ser desarrolladas por la sociedad, total o parcialmente, de modo indirecto, mediante la participación en otras sociedades con objeto idéntico o análogo. La Sra. H. fue nombrada Administradora única. III. “H., S.L.” se constituyó el 04.09.97 por doña C.H. y sus hijas L. e I.C.H., representada esta última, como menor de edad, por su padre don J.C. El domicilio social se fijó en el domicilio familiar en... Poio. El objeto social era “La sociedad tiene por objeto: a) La explotación electrónica por



cuenta de terceros.- b) La organización de ferias y actos culturales.- c) la edición y compraventa de libros, periódicos, revistas y todo tipo de documentos en papel impreso”. Doña C.H. fue nombrada Administradora única. IV. Desde octubre-98 a mayo-99, “H., S.L.” contrató al menos a otras cuatro trabajadoras, con contratos de duración determinada a tiempo parcial, para el centro de trabajo sito en..., dos de ellas con categoría de costurera y otras dos con categoría de auxiliar administrativo. V. Con fecha 15.04.99 se entregó a la actora carta que dice: “Por la presente se le comunica que el próximo día 1-mayo-1999 finaliza el contrato de trabajo que firmó con esta empresa el día 2-noviembre-1998. Por ello, a partir de la fecha indicada, causa Vd. baja en esta empresa y, en consecuencia, quedará rota toda relación laboral entre ambas partes firmantes. Se le comunica, además, que se pone a su disposición la liquidación por finiquito correspondiente, certificado de empresa, copia de boletines de cotizaciones y demás documentación que deberá aportar la Empresa para que pueda, si es el caso, solicitar la prestación de desempleo”; en esa misma fecha se le conceden 15 días de vacaciones hasta el 01.05.99. El día 03.05.99 la actora firmó recibo que, por obrar en autos, se tiene por reproducido. VI. A partir del 01.06.99, la actora inició por cuenta propia, una actividad semejante a la realizada por las demandadas, en la que continúa. VII. Se intentó, sin efecto, la conciliación ante el SMAC”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando parcialmente la demanda de doña M.P.F.P., declaro improcedente el despido de que fue objeto, condenando solidariamente a “L.A.C., S.L.” y “H., S.L.”, a que en el plazo de cinco días opten entre la readmisión de la actora a su puesto de trabajo o el abono de una indemnización de CIENTO CINCUENTA Y DOS MIL CIENTO NOVENTA Y SIETE PESETAS (152.197.- pesetas.), con pago de los salarios dejados de percibir desde el 02.05.99 al 31.05.99, ambos inclusive, a razón de 2.899.- pesetas./día. Notifíquese... etc.”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la empresa codemandada “H., S.L.”, que fue impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Frente la sentencia de instancia que acogió la demanda de despido de la actora y condeno a las codemandadas a que en plazo de cinco días la readmitieran en legal forma o la indemnizaran en la suma de 152.197 ptas. se alza la codemandada mercantil “H., S.L.”, formulando cinco apartados de alegaciones sin cita de

precepto procesal que ampare los motivos y, salvo en la tercera de las mismas, sin cita de precepto alguno como infringido, tan anómala formalización del recurso sería merecedora, de por sí, de la desestimación, sin más trámite, a la vista del incumplimiento de lo dispuesto en el art. 194.2 y 3 LPL, pues mas que un recurso el recurrente lo que formaliza es una serie de comentarios desfavorables a la resolución recurrida

No obstante, siguiendo la doctrina sentada por TCO en S. 69/84 de 11 de junio y 164/86 de 17 de diciembre y STS 12.12.73, así como la vieja doctrina de TCT sentada en S. 15.12.80 y 21.12.82 y mas modernamente STSJ Aragón de 19.05.93 sobre el principio pro actione, como integrante del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), que obliga a entrar en el análisis del recurso cuando puedan deducirse los motivos e infracciones que se viene a invocar, procede entrar en el análisis del recurso e impugnación al mismo.

SEGUNDO.- Entrando en el análisis de las diversas alegaciones/motivos del recurso, en la primera, se plantea la impugnación de la parte dispositiva de la resolución recurrida en el aspecto relativo al quantum indemnizatorio fijado, alegando que el salario diario que fija la resolución recurrida es el que corresponde a jornada completa y que como la actora sólo realizaba jornada parcial debe reducirse dicho salario e indemnización en proporción. La Sala, en la labor de cuasi construcción del recurso, entiende que se denuncia como infringido el art. 56.1.a) LET. El motivo no prospera por cuanto: a) la resolución recurrida en el hecho primero de probados fija el salario mensual de la actora en 86.963 ptas. mes, este hecho no ha sido combatido en debida forma; b) la actora en demanda solicitaba un salario de 107.000 ptas. mes; c) la juzgadora de instancia razona que el salario que declara probado es el aceptado por las demandadas en acto de juicio, y así consta en el acta sin que se hiciese en tal momento especificación alguna de que tal salario era el de jornada completa; por otra parte mal puede acudir en vía de recurso a un convenio como prueba de lo que se afirma, cuando dicho convenio no obra en las actuaciones, ni consta cual sea, por todo ello y teniendo en cuenta que la indemnización ha de calcularse con arreglo al salario real que viniera percibiendo la actora, y que debe constar como probado en la sentencia, calculada la indemnización en razón a este no existe vulneración alguna desestimándose el motivo invocado.

La segunda alegación/motivo, viene a invocar que no ha existido subrogación empresarial alguna entre las codemandadas sino una simple cesión de uso del local donde se desarrollaba la actividad. La Sala estima que se pretende invocar como

infringido el art. 44 LET. El motivo no puede ser atendido, la juzgadora de instancia razona en el fundamento de derecho segundo que la responsabilidad solidaria de las codemandadas deviene, no de una sucesión empresarial ex art. 44 LET, sino de que ambas constituyen una única unidad productiva, con confusión patrimonial, de socios y de administración que las constituye en empresarios únicos de la actora, con responsabilidad solidaria, a tenor del art. 1 LET, por lo tanto mal puede infringir la resolución recurrida una norma que no aplica.

La tercera alegación/motivo viene a invocar que no se superó en ninguno de los contratos de trabajo suscritos entre las partes la duración máxima permitida, partiendo de la afirmación de que ambos contratos fueron concertados para servicio determinado. Como la parte cita el RD 2.546/94 ha de entenderse que considera infringidos los arts. 2 y 3 de dicho decreto. El motivo no puede prosperar por cuanto el primero de los contratos fue concertado por circunstancias de la producción “exceso de pedidos”, dicho contrato razona el juzgador de instancia es nulo en cuanto a la temporalidad del mismo por cuanto no especifica con claridad la causa de la temporalidad, y ello es cierto, y además excedió su duración máxima de seis meses por lo que se convirtió en indefinido, como consecuencia de ello y vinculado a la unidad patronal de ambas mercantiles el segundo contrato de trabajo, celebrado –sin solución de continuidad –, como temporal carece de causa tal temporalidad al haber alcanzado la actora la condición de fija de la empresa única, por ello el finiquito, con el que pretende ponerse fina al primero de dichos contratos en base a aquella temporalidad, carece de fuerza extintiva contractual pues como indica esta sala en R. 3.454-99 y SCT 06.05.77, si el finiquito se refiere a la extinción de un contrato temporal y el contrato resulta ser por tiempo indefinido, tal finiquito no es válido en este aspecto. Establecido lo anterior, el segundo de los contratos celebrado entre las partes, no para obra o servicio determinado, como señala el recurrente con cita de la cláusula cuarta del mismo referida al periodo de prueba, sino “para atender circunstancias de la producción” consistentes en “prestar un nuevo servicio al cliente en su fase de lanzamiento”, incurre además en el vicio del anterior y por tanto en nula la temporalidad pactada, que como ya se dijo no cabía por haberse convertido en indefinido el anterior contrato, por ello el último finiquito que se firma, incurre en el mismo defecto que el anterior y por ello solo tiene valor liberatorio entre las partes en relación con las cantidades abonadas a la actora mas no en cuanto a la extinción de un contrato temporal que no lo era, por ello no incurre la resolución recurrida en defecto alguno.

La cuarta y quinta de las alegaciones/motivos del recurso, incide en el valor probatorio y liberatorio de los finiquitos, en particular el último de los firmados entre las partes citando como infringidos el art. 1.214 y 1.281 del Código Civil, pretendiendo sostener que el juzgador de instancia no ha atendido al valor de la prueba documental (los finiquitos) ni a la voluntad de las partes expresada en los mismos, esto es la extinción de los contratos de trabajo sin que la actora tuviera nada mas que reclamar, el motivo no puede ser acogido por cuanto como tiene señalado el Tribunal Supremo, desde la Sentencia de 30.09.92 (RJ 1992\6.830), dictada para la unificación de doctrina, y aun partiendo de la reiterada doctrina sobre el carácter liberatorio de las obligaciones derivadas del contrato de trabajo que tiene el llamado recibo de saldo y finiquito para las partes que lo firman al término del mismo, viene estableciendo que “el acuerdo que se plasma en tal documento ha de estar sujeto a las reglas de la interpretación de los contratos que establecen los artículos 1.281 y siguientes del Código Civil, pues no se trata de una fórmula sacramental con efectos preestablecidos y objetivados”, consecuentemente y conforme a tales normas hermenéuticas, artículo 1.282 del mismo código, «para juzgar de la intención de los contratantes, deberá atenderse principalmente a los actos de éstos, coetáneos y posteriores al contrato», debiendo entenderse comprendidos también los actos anteriores conforme a reiterada jurisprudencia (STS 30.03.74), doctrina que aplicada al presente supuesto conlleva la desestimación del motivo pues mal podrían tener las partes intención de extinguir un contrato de trabajo calificado de temporal que ha devenido en indefinido y que es seguido de otro contrato que se vuelve a calificar de temporal, tal actuación sería constitutiva de un verdadero fraude en la contratación que no puede ser admitido, por ello el vicio del primer contrato se extiende al segundo y el recibo de finiquito para este, basado en la temporalidad carece de tal valor liberatorio, por todo lo cual se rechazan los citados motivos y el recurso confirmándose la resolución recurrida.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 202 LPL al confirmarse la resolución recurrida procede decretar la pérdida del depósito constituido para recurrir y dése a las consignaciones efectuadas el destino legal. Igualmente, de conformidad con lo dispuesto en el art. 233 LPL, procede imponer las costas del presente recurso al recurrente, condenándole al abono de 25.000 ptas. en concepto de honorarios del letrado de la parte actora impugnante del recurso.

Por todo lo expuesto, vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

**Fallamos**

Que desestimamos el recurso de suplicación formulado por “H., S.L.” contra la sentencia dictada el 25.08.99 por el Juzgado de lo Social nº 3 de Pontevedra en autos nº 357/99 seguidos a instancias de M.P.F.P., sobre despido contra el recurrente, “L.A.C., S.L.” y contra C.H.V., resolución que se mantiene en su integridad. Una vez firme esta resolución dése a las consignaciones efectuadas el destino legal, y se decreta la pérdida del depósito constituido para recurrir. Igualmente, procede imponer las costas del presente recurso al recurrente, condenándole al abono de 25.000 ptas. en concepto de honorarios del letrado de la parte actora impugnante del recurso.

**2897 RECURSO Nº 499/00**

S. S.

POSIBILIDADE DE DEBATER EN PREITOS POR DESPEDIMENTO CAL SEXA O SALARIO PROCEDENTE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Luis F. de Castro Fernández

A Coruña, a tres de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación núm. 499/2000 interpuesto por don A.E.G. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Ourense.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don A.E.G. en reclamación de despido siendo demandado el Ayuntamiento de A Bola en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 839/99 sentencia con fecha 21 de diciembre de 1999 por el Juzgado de referencia que estimó la demanda. SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El actor don A.E.G., ha venido prestando servicios para el demandado Ayuntamiento de A Bola, como aparejador municipal desde el 17 de noviembre de 1992. Dicha prestación de servicios consistía en emitir

informes acerca de las solicitudes de licencias de obras presentadas por particulares en el concello demandado, para lo cual acudía una vez al mes al concello para recoger dichas solicitudes, girando visitas de inspección a los lugares en que se pretendían efectuar las obras y emitiendo el correspondiente informe. Por dichos servicios comenzó percibiendo una retribución mensual de 23.000 pesetas pasando posteriormente a percibir 24.150 pesetas y posteriormente 25.000 pesetas y percibiendo actualmente una retribución mensual de 27.000 pesetas desde abril de 1998./ SEGUNDO.- En fecha 4 de octubre pasado el actor recibió comunicación escrita del organismo demandado del siguiente tenor literal: “Muy Sr. Mío.- Me veo en la obligación de comunicarle que debido a la carencia de recursos económicos de este ayuntamiento, y dentro del plan de saneamiento de la hacienda municipal que como responsable de la administración de este ayuntamiento me propongo llevar a cabo, se ha previsto la eliminación de una serie de gastos corrientes entre los que se encuentran los honorarios que se le satisfacen mensualmente por sus servicios como aparejador de este ayuntamiento. Por consiguiente en la confianza de que entienda la decisión tomada como necesidad ineludible a partir del día 1º de octubre próximo, se considera rescindida su relación con el ayuntamiento. Le agradezco los servicios portados durante estos años en que ha ejercido a plena satisfacción su servicios profesionales al ayuntamiento que presido”./ TERCERO.- El actor no ostenta ni ha ostentado la condición de representante legal de los trabajadores./ CUARTO.- En fecha 15 de octubre pasado, el actor interpuso reclamación previa, en reclamación por despido la cual no consta haya sido contestada”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando la demanda interpuesta por don A.E.G. contra la empresa Ayuntamiento de A Bola debo declarar y declaro improcedente el despido del actor llevado a cabo por la demandada el uno de octubre de mil novecientos noventa y nueve y, en consecuencia, condeno a la referida empresa a que a su opción readmita al actor en su mismo puesto de trabajo y condiciones que regían antes de producirse el despido o que le indemnice la cantidad de doscientas setenta y ocho mil doscientas doce pesetas, debiendo en todo caso la empresa abonar al actor los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de esta sentencia advirtiéndose que la antedicha opción deberá efectuarse por la empresa ante este juzgado en el plazo de los cinco días siguientes a la notificación de la presente resolución”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante

siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- En su recurso frente a la sentencia parcialmente estimatoria de la demanda, el trabajador: (a).- Interesa la modificación del primero de los HDP, al objeto de que se añada “Debiendo percibir una retribución mensual de 265.212 pts (salario base, complemento de destino y dos trienios), con inclusión de la prorratea de gratificaciones extraordinarias, que es la correspondiente a los funcionarios del Grupo B, diplomados universitarios, técnicos de tipo medio, con nivel 24, de conformidad con lo dispuesto en el art. 26 de la Ley 30 de diciembre de 1998, número 49/1998, que rige los Presupuestos del Estado para el año 1999. Remuneración mensual sobre la que debe calcularse la indemnización por despido y salarios de tramitación, en base a la absoluta dedicación del actor a la entidad demandada, puesto que se encontraba a su total disposición, acudiendo siempre que lo precisaban y se le llamaba, aparte del día en el que obligatoriamente acudía cada mes a dicho ayuntamiento”. (b).- Denuncia la infracción del art. 27 del Estatuto de los Trabajadores.

SEGUNDO.- En primer término ha de salirse al paso de la afirmación que se hace por el ayuntamiento demandado respecto de que en los procesos por despido ha de estarse al salario efectivamente percibido y no al que hipotéticamente pudiera tenerse derecho el trabajador. Ciertamente ha sido reiterada doctrina –de la que esta misma sala se ha hecho eco en diversas ocasiones: así, Sentencias de 28-octubre-94 AS 3.929, 16-marzo-95 R.635/95, 6-octubre-95 R. 3.979/95, 15-noviembre-95 R.4.617/95 y 12-mayo-97 R. 1.525/ 97– la de que el salario a computar como módulo a los efectos indemnizatorios y de tramitación ha de ser el percibido a la fecha del despido (con la peculiaridad de los trabajadores del mar: STSJ Galicia 14-septiembre-94 R. 3.515/94), resultando únicamente factible el plantear y resolver el extremo relativo a salario regulador diverso al realmente percibido tan solo en los supuestos excepcionales de unilateral reducción previa a la decisión extintiva o de que la retribución real fuese inferior al salario mínimo interprofesional; admitir lo contrario en los supuestos generales –se decía por tal doctrina– equivaldría a conculcar la norma prohibitiva sobre acumulación de acciones, establecida en el art. 27.2 LPL (SSTS 10-diciembre-86 Ar. 7.315, 24-julio-89 Ar. 5.909 y 2-febrero-90 Ar. 807). Pero como recordábamos en sentencias de 25-noviembre-98 R.4.263/98 y de 18-octubre-99 R.

3.960/99, tal criterio no es que se ha consolidado en la jurisprudencia, sino que actualmente se sostiene (SSTS 21-septiembre-98 Ar. 7.296, 8-junio-98 Ar. 5.114, 12-abril-93 Ar. 2.922, 25-febrero-93 Ar. 1.441 y 7-diciembre-1990 Ar. 9.760) que «el debate sobre cuál debe ser el salario procedente es un tema de controversia adecuado al proceso de despido», pues se trata de un elemento esencial de la acción ejercitada sobre el que debe pronunciarse la sentencia y, en consecuencia, es «en el proceso de despido donde debe precisarse el salario que corresponde al trabajador despedido sin que se desnaturalice la acción ni deba entenderse que se acumula a ella en contra de la ley [...] una reclamación inadecuada».

TERCERO.- De todas formas la defectuosa formulación del motivo necesariamente ha de llevar a que el mismo sea rechazado. En primer término es inviable porque en gran medida va referida a conceptos claramente predeterminantes del fallo, anticipándolo, y que –por lo mismo– no pueden incluirse entre los hechos declarados probados y en su caso tendrían adecuada ubicación en la fundamentación jurídica (a título de ejemplo, las SSTS 19-junio-89 Ar. 4.811 y 7-junio-94 Ar. 5.409; STSJ Galicia 25-enero-99 R. 47/96, 27-enero-99 R. 5.908/96, 13-mayo-99 R. 1.847/96, 3-junio-99 R. 2.604/96, 15-julio-99 R. 1.963/97, 15-julio-99 R. 1.976/97...); únicamente cabría atribuir componente fáctico al inciso “se encontraba a su total disposición, acudiendo siempre que lo precisaban y se le llamaba, aparte del día en el que obligatoriamente acudía cada mes a dicho ayuntamiento”.

Pero aún concretado el apartado revisorio en tales extremos, también ha de recordarse que la suplicación es un recurso extraordinario y no una apelación que permita valorar nuevamente toda la prueba obrante en autos, por lo que sólo permite una excepcional fiscalización de la labor de valoración probatoria llevada a cabo en la instancia, en tanto que a tales efectos únicamente son invocables documentos y pericias, careciendo de todo valor la testifical y la confesión judicial, y exclusivamente en tanto evidencien por sí mismos el error sufrido en la instancia, de manera que –por ello– a los efectos modificativos del relato de hechos siempre son rechazables los posibles argumentos y las conjeturas e interpretaciones valorativas más o menos lógicas del recurrente (valgan por todas las SSTS de 17-octubre-90 Ar. 7.929 y 13-diciembre-90 Ar. 9.784), hasta el punto de que –precisamente– se haya dicho que la certidumbre del error excluye toda situación dubitativa, de manera que si la parte recurrente no aduce un hábil medio revisorio y el mismo no acredita palmariamente el yerro valorativo del juzgador, estaremos en presencia del vano e interesado intento de sustituir el objetivo criterio judicial por el comprensiblemente subjetivo de la

propia parte (así, SSTSJ Galicia 12-febrero-98 R. 5.112/97, 3-junio-98 R.2.075/98, 30-octubre-98 R. 3.570/98, 21-enero-99 R. 57/96, 21-enero-99 R. 22/96, 26-febrero-99 R. 585/96, 23-marzo-99 R. 794/99, 10-junio-99 R. 2.689/96, 11-junio-99 R. 2.133/96...). Y la circunstancia de que el recurso intente apoyar la modificación de los hechos exclusivamente en prueba testifical y de confesión, por necesidad ha de llevar –conforme a la doctrina antes citada– a rechazar tal pretensión.

CUARTO.- En último término se ha de destacar que el recurso únicamente sostiene, en el apartado de examen del derecho, la infracción del art. 27 ET; pero como tal denuncia se dirige a modificar el importe de los salarios de tramitación y de la indemnización fijadas en la sentencia, es claro que la cita de precepto relativo al SMI no es suficiente a los fines pretendidos, sino que la denuncia debiera extenderse a las normas relativas a la fijación de aquellas consecuencias legales (arts. 56 ET y 110 LPL). Y no puede omitirse que el recurso de suplicación no se halla exento de un mínimo formalismo en su planteamiento, tal como se desprende de su regulación en los arts. 188 y sigs. LPL y muy particularmente de las prevenciones contenidas en el art. 194 LPL (“en el escrito de interposición del recurso se expresarán, con suficiente precisión y claridad, el motivo o los motivos en que se ampare, citándose las normas del ordenamiento jurídico o la jurisprudencia que se consideren infringidas”). Y este precepto –sostiene unánime doctrina jurisprudencial– obliga a denunciar y razonar adecuadamente la infracción de una específica disposición legal, por cuanto que la parte dispositiva de la sentencia que se recurre –exclusivo objeto final del recurso– únicamente es rectificable en virtud de una apreciada vulneración infracción normativa que previamente se hubiese señalado y argumentado, siendo incontestable doctrina jurisprudencial la de que la ausencia de apartado de examen del derecho en el recurso y/o la falta de una correcta denuncia de vulneración de disposiciones legales o jurisprudencia, determinan que el recurso devenga estéril y deba ser desestimado, dada la inutilidad de una revisión fáctica que no puede trascender a la parte dispositiva (en tal sentido, y por citar algunas recientes, las SSTSJ Galicia 10-febrero-99 R. 4.877/96, 12-marzo-99 R. 5.671/96, 26-marzo-99 R. 910/99, 14-abril-99 R. 1.589/96, 10-mayo-99 R. 1.894/96, 13-mayo-99 R. 855/97, 15-julio-99 R. 1.956/97, 15-septiembre-99 R. 3.460/96, 15-octubre-99 R. 4.104/96, 20-octubre-99 R. 4.359/97, 30-octubre-99 R. 4.419/99, 30-octubre-99 R. 5.159/97, 15-diciembre-99 R. 4.972/96, 17-diciembre-99 R. 5.386/96, 20-diciembre-99 R. 162/98, 21-enero-00 R. 5.254/99...); en la misma forma de que esa naturaleza extraordinaria del recurso –STS 7-mayo-1996 Ar. 4.381– implica que el tribunal de

suplicación tan sólo deba examinar –cuestiones de orden público procesal aparte– aquellas infracciones legales que hayan sido aducidas por la parte o partes recurrentes, no siéndole hacedero abordar las infracciones no denunciadas o que no lo hubiesen sido con arreglo a las referidas formalidades, porque –STS 24-junio-1992 Ar. 4.669– el incumplimiento de tal carga procesal de la parte no puede ser suplida por el órgano judicial, abocado a la neutralidad y a velar por el equilibrio procesal y tutela judicial en los términos exigidos por el art. 75 de la LPL que, en la fase actual del recurso, actúa como causa de inadmisión. En consecuencia,

#### Fallamos

Que inadmitiendo el recurso interpuesto por don A.E.G., declaramos firme la sentencia que con fecha 21-diciembre-1999 ha sido dictada en autos tramitados por el Juzgado de lo Social número dos de los de Orense, y por la que se estimó parcialmente la demanda que sobre despido había sido interpuesta contra el AYUNTAMIENTO DE A BOLA.

### 2898 RECURSO Nº 532/00

S. S.

CADUCIDADE DO MANDATO DE DELEGADO DE PERSOAL, TRALO TRANSCURSO DOS SEUS CATRO ANOS DE DURACIÓN, Ó QUEDAR REDUCIDO A CINCO TRABALLADORES O CADRO DE PERSOAL DA EMPRESA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio González Nieto

A Coruña, a tres de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 532/00 interpuesto por don J.C.M. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Lugo.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don J.C.M. en reclamación de tutela de libertad sindical siendo demandado “T., S.A.”, Ministerio Fiscal y don J.L.L.F. en su



día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 745/99 sentencia con fecha veintiséis de noviembre de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El actor don J.C.M., presta sus servicios para la empresa “T., S.A.”, desde el 15 de abril de 1988, con la categoría profesional de conductor-mecánico y con un salario mensual de 187.128 pesetas.- Ha ostentado la representación de los trabajadores, siendo elegido delegado de personal en representación de la Central Sindical Confederación Intersindical Galega, en las elecciones celebradas en la empresa en julio de 1995, hasta septiembre de 1999.- SEGUNDO.- El día 10 de febrero de 1999 el actor sufre un accidente de tráfico con el camión que conducía, y que según el informe de la agrupación de tráfico, que obra en autos, pudo deberse a que en un tramo curvo, el firme probablemente helado, el semiremolque pierde adherencia sobre la vía, perdiendo el conductor el control sobre el mismo, haciendo el efecto “tijera” e invadiendo el carril contrario de circulación, colisionando en un turismo. Según el mencionado informe el accidente pudo haberse producido como consecuencia de circulación a velocidad inadecuada para el trazado y condiciones de la vía (tamo curvo, señalizado y helado). Según los demandados han interpuesto demanda civil, contra don J.C.M., autos (folios 2) en relación a estos hechos.- TERCERO.- El actor interpuso demanda sobre vacaciones el 15 de febrero de 1999, y una vez celebrado el juicio correspondiente, se dictó sentencia por este juzgado el día 4 de marzo de 1999, estimando la misma. Autos (folio 3).- CUARTO.- En escrito de fecha 22 de marzo de 1999 “T., S.A.”, le comunica al actor que a partir del día 29 de marzo de 1999 y hasta el 8 de abril del mismo año, disfrutará de 11 días de vacaciones. El actor presenta demanda sobre vacaciones siendo estimada tal y como consta en Autos (folio 5).- QUINTO.- El 30 de abril de 1999 la empresa comunica a don J.C.M. que prestará sus servicios en la nave que la misma tiene en el polígono del..., el actor presenta la correspondiente demanda sobre reclamación por modificación en las condiciones de trabajo, siendo estimada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Lugo en fecha 26 de octubre de 1999.- SEXTO.- El 12 de agosto de 1999 la empresa “T., S.A.” procede a modificar el horario de trabajo del actor, interponiendo éste demanda ante este juzgado, estimándose la misma en Sentencia de fecha 22 de septiembre de 1999.- SÉPTIMO.- Un nuevo escrito de la empresa con fecha 26 de agosto de 1999, comunicándole al actor, el acuerdo de la empresa, por el que se le impone una sanción económica de 25.000 pesetas

y un día de salario a descontar de la nómina de agosto.- OCTAVO.- El 2 de septiembre de 1999 la empresa pone en conocimiento del actor que desde el 1 de septiembre cuenta con 5 empleados y por ello la figura del delegado de personal deja de tener sentido. Se aporta TC-2 que consta en autos”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda presentada por don J.C.M., contra la empresa “T., S.A.”, y contra su titular don J.L.L.F., habiendo sido parte el MINISTERIO FISCAL, debo absolver y absuelvo a los demandados de todas las pretensiones de la demanda”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Por el actor se interpone recurso de suplicación contra la sentencia que desestimó su demanda sobre tutela de la libertad sindical, pretendiendo como primer motivo del recurso, con adecuado amparo procesal la revisión de los hechos declarados probados, y en concreto se modifique el párrafo 2º del ordinal 1º, a fin de que quede redactado del tenor literal siguiente: “Ostenta la representación de los trabajadores siendo elegido delegado de personal por la Confederación Intersindical Galega en las elecciones celebradas en julio de 1995”. Modificación que se rechaza por cuanto no contradice al indicado ordinal y lo que en realidad se pretende es la supresión de la frase “hasta septiembre de 1999”, sin que aporte documental alguna, y así se desprende del art. 67.3 del E.T. en donde se señala que el mandato de los delegados de personal es por cuatro años. Se interesa igualmente la modificación del ordinal 8º de la sentencia recurrida a fin de que quede redactado del tenor literal siguiente: “El 2 de septiembre de 1999 la empresa comunica al demandante que por contar desde el día 1 con únicamente 5 trabajadores entiende que la figura de delegado de personal carece de sentido, por lo que le insta a abandonar tal cargo representativo”. Modificación que se acepta, al estar acreditado por la documental (existente al folio 51 de los autos), si bien es irrelevante de conformidad con lo que se razonará en la fundamentación jurídica. Se pretende igualmente la modificación del inciso final del párrafo 2º del ordinal 2º: “según los demandados han interpuesto demanda civil contra don J.C.M. en relación a estos hechos”, por el siguiente texto: “Los demandados interpusieron demanda civil contra el demandante a causa del accidente de tráfico habido. Sin embargo, no



interpusieron nunca con anterioridad una demanda civil contra ningún conductor por hechos semejantes, ni en concreto formularon demanda contra otro compañero, llamado N.S.M.M., quien por las mismas fechas sufrió un accidente similar, saliéndose de la carretera también por el efecto “tijera”, si bien en este accidente el camión se salió sólo de la carretera, no circulando en esos momentos otro vehículo por la misma. Modificación que si bien se acepta, en cuanto al primer párrafo, al estar acreditado documentalmente, no así en cuanto al resto de la redacción alternativa que se pretende, al estar amparada en prueba testifical, medio no idóneo a efectos revisorios. Se interesa que al ordinal tercero se adicione un párrafo del siguiente tenor: “fue notificada a la empresa con fecha 16 de marzo de 1999”. Adición que se acepta al estar acreditado documentalmente (a los folios 59 a 62 de los autos). Interesa igualmente la modificación del ordinal sexto a fin de que quede redactado del tenor literal siguiente: “El 12 de agosto de 1999 la empresa “T., S.A.”, procede a modificar la jornada y horario del trabajador, estableciendo una jornada de lunes a viernes de 8 a 15 h., y los sábados de 8 a 13 h; interponiendo el trabajador demanda contra tal modificación sustancial, estimada por medio de sentencia de 22 de septiembre de 1999, que repone al operario en su anterior jornada y horario, consistente en prestar servicios únicamente de lunes a viernes, y en jornada partida de 9 a 13 h., y de 16 a 20 h.”. Modificación que si bien se acepta al estar acreditado, es irrelevante, de conformidad con lo que se razonará en la fundamentación jurídica de la sentencia. Interesa la modificación del ordinal séptimo a fin de que se adicione al mismo un texto del tenor literal siguiente: “La falta grave consiste en retener el camión ante toda la tarde del día 25 de agosto”. Adición que se acepta al estar acreditado documentalmente (al folio 84 de los autos). Igualmente se interesa se adicione un párrafo segundo al ordinal séptimo del tenor literal siguiente: “El demandante fue sancionado por carta de fecha 25 de octubre de 1999 por no presentarse al trabajo el Sábado día 23 de octubre, imponiéndosele una multa de 20.000 pesetas así como el descuento de un día de trabajo”. Adición que igualmente se acepta, al estar acreditado por la documental (obstante al folio 93). Y en último término se interesa se adicione un nuevo ordinal, el noveno del tenor literal siguiente: “Por sentencia de 5 de diciembre de 1996 fue estimada la demanda de tutela de libertad sindical presentada por don J.C.M. contra la mercantil “T., S.A.” y contra don J.L.L.F. Posteriormente el 17 de diciembre de igual año fue declarada una huelga indefinida en la empresa “T., S.A.” formando el demandante parte del comité de huelga”. Adición que se acepta al estar acreditado

por la documental (existente a los folios 95 y siguiente de los autos), si bien es irrelevante.

SEGUNDO.- Como segundo motivo -sobre examen del derecho aplicado en la sentencia recurrida- se denuncia infracción del art. 179.2 de la L.P.L., alegando fundamentalmente, que se había producido una vulneración del derecho a la libertad sindical, pues, el delegado de personal de la empresa fue cesado en sus funciones sin que concurrieran circunstancias que justificaran tal medida, habiendo sufrido una actitud discriminatoria por parte de aquélla en materia de vacaciones, modificación de las condiciones y horas de trabajo, sanción económica, que dio lugar a las correspondientes demandas que terminaron por sentencia favorable a la pretensión del actor, y que de conformidad con el art. 179.2 de la L.P.L. una vez constatada la concurrencia de indicios de que se ha producido violación del derecho a la libertad sindical, corresponderá al demandado -en este caso a la empresa- la aportación de una justificación objetiva y razonable suficientemente probada de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. Para una mas acertada resolución de esta litis, se ha de tener en cuenta: A) Conforme tiene declarado reiterada doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo (STC 38/1986, de 21 de marzo; 14/1993, de 18 de enero; 180/1994, de 20 de junio; 85/95 de 6 de junio; STS de 27 de septiembre de 1993, Ar. 7.045), “cuando se alegue por el trabajador que un acto del empresario encubre una conducta lesiva a sus derechos fundamentales, o una represalia por su ejercicio legítimo, incumbe al empresario probar que tal acto obedece a motivos razonables y ajenos a aquel propósito. Con ello se responde no sólo al interés de tutelar de manera primordial los derechos fundamentales, sino a la dificultad que en la práctica encuentra el trabajador para probar la existencia de una actuación lesiva a aquellos derechos (SSTC 38/1981, 104/1987, 114/1989, 135/1990, 197/1990, 21/1992, 266/1993 y 293/93). Pero igualmente tampoco se ha de situar al empresario ante la prueba diabólica de un hecho negativo, como es la inexistencia del referido móvil lesivo, y que sólo se le puede exigir el acreditamiento de que su proceder obedece a motivos razonables ajenos a todo propósito contrario al derecho fundamental en cuestión. A lo que debe añadirse que para imponer esta carga probatoria al empresario no basta la simple alegación por parte del trabajador, sino que ha de comprobarse la existencia de indicios de que la causa atentatoria a un derecho fundamental se hubiera producido (SSTC 135/1990, 21/1992, 266/1993); y a ello se refieren, precisamente los arts. 96, 179.2 y 181 de la L.P.L que precisan, que de lo alegado por la parte actora se ha de deducir la existencia de indicios de discriminación por razón de sexo, por

motivos sindicales o por vulneración de los demás derechos fundamentales. B) La tutela de los derechos fundamentales está articulada en el ordenamiento jurídico con un grado de protección de fuerte intensidad como se desprende del art. 53 de la Constitución Española, de las normas que lo desarrollan y de la jurisprudencia que las interpreta, y por eso dada la grave dificultad, que comporta el acreditar la voluntad discriminatoria, el art. 96 de la LPL, establece una especie de contrapeso procesal a la posición en principio prevalente del demandado y, una vez que aparecen los indicios de violación de un derecho fundamental, impone una corrección a los principios de la carga de la prueba del art. 1.214 del Código Civil para hacer que ésta se desplace al demandado, no para que acredite la inexistencia del ataque que, como prueba que versa sobre hechos negativos es difícilmente practicable, sino que le impone la carga procesal de acreditar que su actuación ha estado movida por causas objetivas o razonables que excluyen la voluntad discriminatoria o lesiva del derecho fundamental y esto no viola el principio de igualdad de armas que deben inspirar el proceso, sino que viene a recomponer el desequilibrio que normalmente se produce en lo laboral, y más en materia de derechos fundamentales, por lo que se entiende que sólo pretende acercarse al principio de igualdad real proclamado en el art. 9.2 CE. C) El art. 67.1 párrafo 3º del Estatuto de los Trabajadores señala: “los Convenios Colectivos podrán prever lo necesario para acomodar la representación de los trabajadores a las disminuciones significativas de plantilla que puedan tener lugar en la empresa. En su defecto, dicha acomodación deberá realizarse por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores; y en su párrafo 3º “la duración del mandato de los delegados de personal... será de cuatro años entendiéndose que se mantendrán en funciones en el ejercicio de sus competencias y de sus garantías hasta tanto no se hubiesen promovido y celebrado nuevas elecciones. Solamente podrán ser revocados los delegados de personal... durante su mandato por decisión de los trabajadores que los hayan elegido mediante asamblea convocada al efecto a instancia de un tercio como mínimo de los electores y por mayoría absoluta de éstos mediante sufragio personal, libre directo y secreto, no obstante esta revocación no podrá efectuarse durante la tramitación de un Convenio Colectivo, ni replantearse durante al menos transcurridos 6 meses”. A la vista de los hechos declarados probados, ha quedado acreditado que el actor “don J.C.M., presta sus servicios para la empresa “T., S.A.”, desde el 15 de abril de 1988, con la categoría profesional de conductor-mecánico y con un salario mensual de 187.128 pesetas.- Ha ostentado la representación de los trabajadores,

siendo elegido delegado de personal en representación de la Central Sindical Confederación Intersindical Galega, en las elecciones celebradas en la empresa en julio de 1995, hasta septiembre de 1999.- El 2 de septiembre de 1999 la empresa pone en conocimiento del actor que desde el 1 de septiembre cuenta con 5 empleados y por ello la figura del delegado de personal deja de tener sentido, por lo que le insta a abandonar tal cargo representativo. Esto sentado, el problema fundamental en la presente litis, consiste en determinar, si al haber quedado reducido el número de trabajadores a una cantidad inferior a 6, lo que motivó que la empresa le comunicase dicha circunstancia, instándole a abandonar tal cargo representativo, -como se sostiene por el actor-, supone un atentado a la libertad sindical, debiendo esperarse a la celebración de nuevas elecciones, o, por el contrario, -como se sostiene por la empresa- habiéndose producido la finalización de su mandato y careciendo de sentido un nuevo nombramiento al haberse reducido el número de trabajadores a cinco, se trata de una actuación objetiva y proporcionada y en ningún caso discriminatoria y atentatoria al derecho sindical. Aceptándose esta segunda conclusión, pues, aun sin desconocer, que como acertadamente se razona por la magistrado de instancia, a raíz del accidente sufrido por el actor, la empresa ha tomado de forma constante decisiones que una y otra vez han buscado dificultar el trabajo de aquél, quizás con el ánimo de que al verse sometido a esa presión decidiera abandonar la empresa en ningún caso puede aceptarse que se hayan conculcado derechos fundamentales, al instarle a abandonar tal cargo representativo, pues, como ha señalado esta sala en su sentencia de 16 de junio de 1999 (Recurso nº 2.351/99) “debe entenderse ajustado a derecho el criterio sostenido por la recurrida, pues de conformidad con la doctrina sentada por la STC 57/1989, de 16 de marzo, la prórroga del mandato representativo que previene el inciso final del art. 67.3 ET no significa autorizar a los promotores de las elecciones a mantenerla indefinidamente o por tiempo superior al estrictamente necesario al objeto de evitar vacíos de representación; lo que supone que si bien no hay caducidad automática del mandato a su término, tampoco comporta una prórroga por tiempo indefinido ni superior al estrictamente necesario para la promoción y celebración de nuevas elecciones; prórroga ésta sin término cierto pero que -como señala la STSJ de Andalucía-Sevilla de 24 de abril de 1998 (Ac. Lab. nº 1.138)- exige una condición esencial, cual es “la posibilidad de promoción y celebración de esas nuevas elecciones”, de modo que no cabe que el representante goce de un mandato ilimitado cuando esa promoción ha “devenido imposible”, como así ocurre en el supuesto

presente al haber descendido el número de trabajadores del centro de trabajo -donde el actor había resultado elegido- a una cantidad inferior a seis (art. 62.1 ET), pues en tal caso se produce la caducidad de su mandato. A la interpretación expuesta no se opone la dicción literal del párrafo último del art. 67.1 del ET cuando establece que los convenios colectivos podrán prever lo necesario para acomodar la representación de los trabajadores a las disminuciones significativas de plantilla que puedan tener lugar en la empresa. En su defecto, dicha acomodación deberá realizarse por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores, pues el precepto se asienta sobre el presupuesto y la finalidad de que continúe existiendo en el centro de trabajo la posibilidad de representación y, por tanto, de promoción y celebración de nuevas elecciones, ya que, en otro caso, la negociación y el acuerdo se convierten en algo imposible e innecesario". Por ello, la actuación de la empresa, consistente en desconocer la representatividad del actor por entender que se había producido la finalización de su mandato (art. 67.3 del ET), no puede estimarse como lesiva del derecho fundamental a la libertad sindical, ni tampoco como una intromisión en el derecho de los trabajadores a elegir libremente a sus representantes, ya que a la empresa le asiste un indudable interés en conocer si se ha producido o no la caducidad del mandato representativo que el actor ostentaba, por afectar la subsistencia de dicho mandato a los derechos y obligaciones derivadas de la relación laboral y a las garantías inherentes a su condición o no de delegado de personal, sin que ello haya supuesto interferencia alguna en los derechos sindicales de su empleado. Procede por tanto, desestimar el recurso y confirmar íntegramente el fallo combatido.

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por don J.C.R. , contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Lugo, de fecha veintiséis de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, dictada en autos seguidos a instancia del recurrente contra "T., S.A.", Ministerio Fiscal y don J.L.L.F. sobre tutela de libertad sindical, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la resolución recurrida.

## 2899 RECURSO Nº 571/00

S. S.

REAPERTURA DO CÓMPUTO DO PRAZO DE CADUCIDADE DA ACCIÓN DE DESPEDIMENTO, POR APLICACIÓN DA DOUTRINA DO EMPRESARIO APARENTE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Juan Luis Martínez López

A Coruña, a cuatro de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,  
**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 571/00 interpuesto por doña M.J.B.D. y doña T.L.O. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Santiago de Compostela.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 551/99 se presentó demanda por doña M.J.B.D. y doña T.L.O. en reclamación sobre despido siendo demandados el Excmo. Ayuntamiento de Santa Eugenia de Ribeira, el Patronato Deportivo Municipal de Ribeira y la Asociación Cultural y Deportiva "A.F." en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 14 de diciembre de 1999 por el Juzgado de referencia que estimó la excepción de caducidad de la acción de despido, sin entrar a conocer sobre el fondo del asunto.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: "PRIMERO.- que las actoras comenzaron a prestar servicios como monitoras de natación y socorristas en la Piscina Municipal "A.F." de Ribeira, propiedad del Ayuntamiento de Ribeira y explotada por el Patronato Municipal de Deportes, Organismo Autónomo dependiente del mismo desde marzo de 1991, siendo retribuidas en mano o por medio de cheque, sin suscribir contrato alguno y sin ser dadas de alta en la Seguridad Social./ SEGUNDO.- Que en fecha dos de febrero de mil novecientos noventa y cinco se constituyó la Asociación Cultural y Deportiva "A.F.", teniendo como fines la organización de actividades culturales y deportivas diversas, tales como la lectura comentada de libros y revistas, la

proyección de películas y diapositivas, la audición de discos de música de calidad y demás actividades musicales, conferencias charlas de divulgación cultural, actividades de fomento del teatro, la visita a museos, la protección del patrimonio artístico, la organización de exposiciones, campeonatos deportivos y, en general, cuantas actividades culturales y deportivas puedan desarrollar, siendo debidamente legalizada. Doña T.L.O. fue elegida presidenta de la misma y doña M.J.B.D. vocal, en Asamblea General Extraordinaria celebrada el once de febrero de mil novecientos noventa y cinco./ TERCERO.- En fecha once de marzo de mil novecientos noventa y ocho la Asociación Cultural y Deportiva “A.F.” celebró Asamblea General Extraordinaria, resultando elegido presidente de la misma don J.C.B.L./ CUARTO.- Que siendo presidenta doña T.L.O., la asociación citada realizó gestiones para la suscripción de convenio de colaboración con el Patronato Deportivo Municipal del Ayuntamiento de Ribeira, suscribiéndose el mismo en fecha diecinueve de marzo de mil novecientos noventa y ocho, siendo ya presidente don J.C.B.L. En el clausulado del convenio se establecieron, entre otros puntos, los siguientes: Promocionar el deporte en el término municipal de Ribeira, tanto a través de las actividades propias de la asociación como por medio de las escuelas deportivas municipales y los centros de enseñanza pública; colaborar con el Patronato Deportivo Municipal en la organización de actividades deportivas; proporcionar el personal técnico necesario para el buen funcionamiento de las actividades objeto de este convenio, mediante la contratación de entrenadores o monitores debidamente cualificados. El patronato se comprometía a entregar a la asociación una subvención mensual destinada al pago de todos los gastos derivados de la contratación del personal técnico./ QUINTO.- Que el Patronato Municipal de Deportes ingresaba mensualmente a la asociación cantidades comprendidas entre las novecientas dieciséis mil pesetas (916.000 pts.) y las novecientas treinta y nueve mil pesetas (939.000 pts.)/. SEXTO.- Que doña M.J.B.D. percibía una retribución mensual de cien mil pesetas (100.000 pts.) y doña T.L.O. de ochenta y ocho mil pesetas (88.000 pts.)/. SÉPTIMO.- Que la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social giró visita a la Piscina Municipal “A.F.” de Ribeira a partir del veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y nueve, levantándose las correspondientes actas de infracción por falta de alta y afiliación y actas de liquidación de cuotas del período comprendido entre el uno de enero de mil novecientos noventa y cinco y el treinta y uno de mayo de mil novecientos noventa y nueve al Ayuntamiento de Ribeira./ OCTAVO.- Que en fecha uno de julio de mil novecientos noventa y

nueve el concejal delegado de deportes del Ayuntamiento de Ribeira manifestó a las actrices que no se contaba con ellas./ NOVENO.- que las actrices no han ostentado la condición de representantes legales o sindicales de los trabajadores en el año inmediatamente anterior a su cese./ DÉCIMO.- Que las actrices formularon la correspondiente reclamación previa ante el Ayuntamiento de Ribeira y el Patronato Municipal de Deportes el día diecinueve de julio de mil novecientos noventa y nueve, siendo desestimada por resolución de fecha dieciocho de agosto de mil novecientos noventa y nueve, notificada a las actrices en la misma fecha, presentando éstas demanda ante los Juzgados de lo Social de esta ciudad el día diecinueve de agosto de mil novecientos noventa y nueve, siendo turnada a este juzgado y ampliando demanda contra la Asociación Cultural y Deportiva “A.F.” en fecha veintisiete de agosto de mil novecientos noventa y nueve.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la excepción de falta de legitimación pasiva formulada por la representación del Ayuntamiento de Ribeira y del Patronato Municipal de Deportes, desestimando la excepción de incompetencia de jurisdicción por razón de la materia formulada por la representación de la Asociación Cultural y Deportiva “A.F.” y estimando la EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD de la acción de despido formulada por la representación de la Asociación Cultural y Deportiva “A.F.”, debía absolver y absolvía a los demandados, sin entrar a conocer sobre el fondo de asunto.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia se abstiene de entrar a conocer sobre el fondo de la acción de despido ejercitada por las demandantes al estimar la excepción de caducidad alegada por la representación legal de la codemandada Asociación Cultural y Deportiva “A.F.”; y frente a dicha resolución interponen recurso de suplicación las actrices, proponiendo la revisión del relato histórico de la sentencia de instancia y denunciando la infracción de normas sustantivas, postulando la nulidad de la sentencia recurrida y la remisión de los autos al juzgado de origen para que dicte una nueva resolución que entre a conocer sobre el fondo de la cuestión planteada. El cese verbal, que nadie discute, se produjo el día 1 de julio de 1999 y las demandantes formularon la correspondiente reclamación previa

ante el Ayuntamiento de Ribeira y el Patronato Municipal de Deportes el día 19 de julio de 1999; al ser desestimada por resolución de 18 de agosto de 1999, notificada a las actoras el mismo día, presentan demanda ante el Juzgado de lo Social el día 19 de agosto del mismo año, ampliando la demanda contra la Asociación Cultural y Deportiva “A.F.” en fecha 27 de agosto de 1999. El juzgador de instancia consideró que esta actuación constituye un auténtico fraude procesal, habida cuenta de que las actoras pudieron y debieron tener conocimiento de quien era, al menos aparentemente, su empresario o empleador, ya que según manifiestan en su demanda las retribuciones se las abonaba un compañero de trabajo que resulta ser el nuevo presidente de la asociación y, como quiera que a la fecha de la ampliación de la demanda contra dicha Asociación ya había transcurrido el plazo de 20 días, acoge la caducidad de la acción. Sin necesidad de entrar a analizar si procede o no la revisión fáctica propuesta por las recurrentes que, en buena medida afecta a la cuestión de fondo y lo que aquí se cuestiona es si la acción de despido ejercitada por las actoras estaba caducada, el tema, pues, a dilucidar estriba en determinar si la ampliación de la demanda contra la citada asociación, puede calificarse como una actuación fraudulenta como ha considerado el juzgador de instancia al estimar la excepción de caducidad. La base fundamental para llegar a tal conclusión ha sido que las actoras debieron tener conocimiento de que la asociación era su aparente empleador, ya que eran miembros de la misma y porque, según hacen constar en el escrito de demanda, las retribuciones se las abonaba un compañero de trabajo, que resulta ser el presidente de dicha asociación. Aunque admitamos tal circunstancia, existen otras lo suficientemente importantes y reveladoras para, cuando menos, poder dudar de que se pueda atribuir a tal asociación, con la contundencia que lo hace la resolución recurrida, la cualidad de empresario de las demandantes, tales como: a) las actoras venían prestando sus servicios como monitoras de natación y socorristas en la piscina municipal “A.F.” de Ribeira, propiedad del ayuntamiento y explotada por el Patronato Municipal de Deportes, organismo autónomo dependiente del mismo desde marzo de 1991, siendo retribuidas a mano o por medio de cheque, sin suscribir contrato alguno y sin ser dadas de alta en la Seguridad Social; b) que la Inspección de Trabajo y Seguridad Social como consecuencia de la visita girada a la piscina municipal, levantó las correspondientes actas de infracción por falta de alta y afiliación y actas de liquidación de cuotas del período comprendido entre el 1 de enero de 1995 y el 31 de mayo de 1999, imponiendo al ayuntamiento de Ribeira una sanción de 100.000 Pts y c) que ha sido el Concejal Delegado de

Deportes del Ayuntamiento de Ribeira quien el 1 de julio de 1999 manifestó a las actoras que no se contaba con ellas. Esta última circunstancia, por sí sola, excluye la mala fe en las actoras, pues el hecho de no dirigir inicialmente la demanda contra la asociación sino solo contra el ayuntamiento y el patronato, puede estar apoyada por la lógica y razonable deducción de que quien adopta tal decisión de dar por terminada la relación tiene que ser su empleador, al menos aparentemente, aunque después resulte, al entrar a analizar la cuestión de fondo, que pudiera resultar otro. Por ello, en principio, es lógico pensar que la demanda por despido promovida por las actoras se dirigió contra quien podía presumirse que era su empleador (ayuntamiento y patronato), de ahí que la posterior ampliación de la demanda contra la asociación, lejos de constituir un fraude procesal como deduce el juzgador de instancia, venga motivada por la lógica confusión creada al alegar los demandados que no tienen relación laboral con las actoras, lo que conlleva que resulte de aplicación la Jurisprudencia que declara que el cómputo del plazo de caducidad no comience a correr hasta el momento en que conste quien se el empresario. Por otro lado, el que en el escrito rector hagan constar que la persona que les viene pagando sus salarios es el presidente de la asociación, carece de la relevancia que parece darle el juzgador de instancia, sobre todo teniendo en cuenta que también hacen constar que lo hace sin que les diera explicación alguna, haciéndolo en mano sin recibo ni justificante alguno, cuestión y aspecto sobre el que las actoras no incidieron debido a su precaria e irregular situación laboral, puesta de relieve en la aludida acta de inspección. En consecuencia y por lo expuesto, procede desestimar la excepción de caducidad de la acción acogida por la sentencia de instancia con devolución de los autos al juzgado de origen para que, con absoluta libertad de criterio, se pronuncie sobre la cuestión de fondo.

#### Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos la excepción de caducidad de la acción acogida por la sentencia de instancia, declarando la nulidad de la misma, con devolución de los autos al juzgado de origen para que, con absoluta libertad de criterio, se entre a resolver sobre la cuestión de fondo.



## 2900 RECURSO Nº 440/00

S. S.

RESPONSABILIDADE SOLIDARIA DE GRUPO DE EMPRESAS EN PREITO POR DESPEDIMENTO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Ricardo Ron Curiel

A Coruña, a seis de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación núm. 440/00 interpuesto por doña M.P.C.L. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Vigo.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña M.F.R. y doña C.E.F. en reclamación de despido, siendo demandado don A.C.Q., doña P.C.L., doña O.L.C., “A.T., S.L.”, “A.C., S.L.” y el fondo de garantía salarial, en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 406/99 sentencia con fecha veintiséis de octubre de mil novecientos noventa y nueve, por el juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “I. Las actoras M.F.R. y M.C.E.F. vienen prestando servicios para la empresa demandada “O.L.C.” en el centro de trabajo de..., desde el 15.12.89 y 01.05.85, con la categoría profesional de dependientes y salario mensual de 123.000 y 135.000 Ptas. respectivamente.- II. Con fecha 18.06.99, la empresa demandada entrega a las actoras cartas de despido, del tenor literal siguiente: “La dirección de esta empresa le comunica, a medio del presente escrito, que ha tomado la decisión de dar por rescindida su relación laboral con la misma. El motivo de esta decisión se fundamenta concretamente en las dificultades económicas por las que atraviesa la empresa, que hacen inviable el funcionamiento de la misma. Asimismo y debido a las circunstancias expresadas en el párrafo anterior, esta empresa se ve en la obligación de proceder al cierre de la misma el día 18 de junio de 1999, ante la imposibilidad de hacer frente a los gastos

generados y las deudas contraídas”.- III. No han resultado acreditadas en autos las causas económicas alegadas por la empresa para fundamentar el despido de los actores.- IV. Con fecha 28.07.94 el Juzgado de lo Social nº 3 de Vigo dictó sentencia en el procedimiento 461/99, sobre rescisión de contrato, a instancia de trabajadores que prestaban servicios en la confitería, sita en la calle..., para J.C.C.L., “O.L.C.” y “C.L., S.L.”, y en dicha sentencia se estimó la demanda declarando extinguidas las relaciones laborales de los actores con los demandados, condenando solidariamente a “O.L.C.”, J.C.C. y “C.L., S.L.” Firme la sentencia, se procedió a ejecutar, iniciándose ejecución nº 154/94, embargándose los bienes que figuran en la relación anexa del edicto publicado, señalándose la celebración de subasta para el día 24 de abril la 1ª, 15 de mayo la 2ª y 5 de junio de 1996, la 3ª subasta, y en dicho acto comparecieron varios licitadores, el licitador P.C.L. (codemandada en los presentes autos) ofreció por los lotes del 1 al 20, que constituían los bienes muebles y maquinaria (hornos, amasadores, neveras, congelador, etc...) las cantidades que cubren las 2/3 partes del avalúo, aprobándose el remate; el licitador A.C.Q. (codemandado y casado con la también codemandada “O.L.C.”) ofreciendo por los lotes 32 y 33 (a saber inmuebles, mitad indivisa de un local sito en Villagarcía y local en planta baja, sito en Villagarcía), ofreciendo cantidades que cubrían las 2/3 partes del avalúo, aprobándose el remate; el licitador “P.B.G., S.L.”, el licitador “M.G.R., S.L.”, el licitador J.A.L.R., ofreciendo por el lote 30 (mitad indivisa del local letra C en Villagarcía), cantidades que cubren las 2/3 partes de su avalúo, aprobándose el remate en dicho acto y otro licitador por bienes muebles. Y con fecha 20.06.96, se dictó Auto de Adjudicación.- V. Con fecha 06.09.94, los codemandados A.C.Q. y “O.L.C.”, otorgaron ante notario escritura de capitulaciones matrimoniales y liquidación de sociedad de gananciales, pactando el régimen económico del matrimonio, de absoluta separación de bienes, procediendo a la liquidación de sociedad de gananciales mediante las siguientes adjudicaciones: a “O.L.C.” dos industrias de confitería, dulcería y pastelería, conocidas con los nombres de “P.C.”, instaladas, una en un local comercial sito en... y otra en..., con todo su activo, pasivo, maquinaria, utensilio y vehículos, valorada esta adjudicación en cuarenta millones de pesetas y a A.C.Q., todos los demás bienes, descritos en el inventario, a saber, plaza de garaje nº..., tras las casas nº de la plaza... de Pontevedra, sito en la primera planta alta del edificio interior de las casas nº... de la plaza... de Pontevedra, piso..., en un edificio en Villagarcía, casa en ruinas en Pontevedra, compuesta de bajo y piso y ocho mil participaciones sociales, los



números..., ambos inclusive, en la sociedad de responsabilidad limitada “A.C., S.L.”.- VI. Con fecha 05.06.96, P.C.L., como arrendador y “O.L.C.” como arrendataria, suscriben contrato de arrendamiento de maquinaria, por el cual la primera arrienda a la segunda la maquinaria de uso industrial (que adquirió en la subasta anteriormente referida) por un plazo de 10 años, siendo el precio del arriendo de 55.000 Ptas. mensuales más IVA.- VII. La Sociedad “A.C., S.L.”, ha sido constituida por escritura otorgada ante notario el día 01.02.89, por A.C.Q. y su esposa O.L.C., M.A.C.L. y M.P.C.L., con un capital social de 10.000.000 ptas, asumiendo por los socios las siguientes participaciones: A.C.Q., 8.000 participaciones, M.A.C.L., asume 1.000 participaciones y P.C.L. asume 1.000 participaciones. Y con arreglo a los estatutos dicha sociedad tiene como objeto social la elaboración y comercialización de confitería y pastelería, y cualquier otra actividad que lícitamente acuerde la Junta General de Socios y con domicilio social en Villagarcía de Arosa, C/...- VIII. Con fecha 04.03.99, por A.C.Q. otorgó ante el notario escritura de donación de participaciones sociales a sus hijos M.A.C.L. y M.P.C.L. por el cual el primero hace donación a sus hijos de la nuda propiedad de las participaciones sociales, que le corresponden en la sociedad “A.C., S.L.”, cuatro mil participaciones a cada uno.- IX. La pastelería sita en la calle..., que giraba bajo el nombre comercial de “D.V.”, hacía los pedidos a la “P.A., S.L.” en Villagarcía, a donde se dirigía el chófer de la empresa “O.L.C.”, dos días a la semana, para recoger la mercancía (y no firmaba albarán de entrega), donde recogía parte de los productos congelados, que luego cocinaban en la pastelería “D.V.”, siendo “A.C., S.L.” la principal proveedora de la pastelería “D.V.”, sita en la C/..., mercancía que era remitida a la confitería de la C/..., centro de trabajo de las actoras.- X. Las actoras prestaban servicios en la pastelería y las órdenes relativas al trabajo se las daba P.C. y su padre A.C., así como J.C. (compañero y padre del hijo de P.C.).- XI. Con fecha 05.07.96, O.L.C. otorgó ante notario, poder a favor de su hija M.P.C.L. y a favor de F.J.C. “Souto, con las facultades, entre otras, de ejercer el comercio y la industria, celebrar contratos de compraventa de mercancías, transportes y seguros, operar en bancos y cajas, instar actos materiales, comparecer ante juzgados, otorgar contratos de trabajo, rescindirlos, etc.- XII. O.L.C. envió carta al Sr. S., administrador de fincas, comunicándole que O., inquilina de su local, sito en la C/... de Vigo, tiene intención de traspasar el local y tiene un cliente, el cual ofrece 5.500.000 Ptas.- XIII. El 02.12.81 se otorgó ante notario escritura de constitución de la sociedad “A.A., S.L.”, por J.M.F.L. y su esposa, A.P.G., con un capital

social de dos millones de pesetas, siendo su objeto social el comercio al por mayor de artículos de mercería, paquetería y comercio al por menor de artículos de mercería, que posteriormente pasó a denominarse Sociedad “A.T., S.L.”, siendo el distintivo comercial de “A.T., S.L.” “F., S.L.”.- XIV. El codemandado A.C.Q. percibe pensión de jubilación con efectos de 01.02.89.- XV.- Se presentó conciliación ante el SMAC, frente a O.L.C., A.C.Q. y P.C.L. el 06.07.96 celebrada el 20 de julio de 1999, con el resultado de sin avenencia.- XV. Con fecha 11.09.99 las actoras presentaron escrito ante este juzgado ampliando la demanda contra “A.C., S.L.” y “F., S.L.” (que comparece como “A.T., S.L.”).

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que estimando la demanda, debo declarar y declaro IMPROCEDENTES los despidos de que las actoras fueron objeto, condenando solidariamente a los codemandados O.L.C., M.P.C.L. y “A.C., S.L.”, a que en el plazo de cinco días a contar desde la notificación de esta sentencia, opten entre abonar a las actoras las siguientes indemnizaciones: a M.F.R., 1.819.888 ptas y a M.C.E.F., 2.933.438 ptas, debiendo en todo caso hacerles entrega de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido o readmitirlas a sus puestos de trabajo. Absolviendo a los codemandados A.C.Q. y “A.T., S.L.”, todo ello con la intervención del fondo de garantía salarial.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte codemandada siendo impugnado solamente por el Fondo de Garantía Salarial. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia estima la demanda, declarando la improcedencia de los despidos de las actoras y condena solidariamente a los codemandados O.L.C., M.P.C.L. y “A.C., S.L.” a soportar las consecuencias legales inherentes a tal declaración, fijando el importe de la indemnización que corresponde a cada una de las demandantes y absuelve a los también demandados A.C.Q. y “A.T., S.L.”. Este pronunciamiento se impugna por la representación procesal de los demandados-condenados doña M.P.C.L. y “A.C., S.L.”, los que construyen los recursos que formulan del modo que se pasa a exponer.

SEGUNDO.- El recurso de doña M.P.C.L., en el primero de los motivos de suplicación y con sede en el art. 191, letra a) de la Ley Procesal Laboral, denuncia infracción, por aplicación indebida, de

los arts. 80.1.c) de este texto legal, en relación de supletoriedad con los arts. 524 y 533.6 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y art. 24 de la Constitución, con la pretensión de reposición de los autos al momento en que se encontraban en el momento de haberse infringido normas o garantías de procedimiento productoras de indefensión; por estimar, esencialmente, que la juzgadora “a quo” cuando resuelve la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda, invocada por la recurrente, no aplica debidamente los preceptos que por ésta se citan como infringidos, ya que la demanda le causa indefensión al traerla a juicio, según el relato fáctico -hecho tercero- dela sentencia por ser “...la empresaria real”, sin hacerse relación de hechos en que se basan las actoras; siendo evidente, añade, que no puede preparar adecuadamente la defensa, al no conocer los motivos o razones por los que es traída a juicio; siendo un tanto pobre de contenido, aduce, el razonamiento de la juzgadora al decir que “...para demandar a otras empresas posibles responsables subsidiarias con la empresa principal”, que no responde a la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda; estimando, en definitiva, que ante la existencia de omisiones o defectos en la demanda, habría de imponérsele a las actoras la subsanación de dichos defectos y no proceder al señalamiento del juicio y dictar sentencia ante una clara situación de indefensión. La censura no puede prosperar, por cuanto el escrito de demanda cumple debidamente las exigencias previstas en el art. 80 de la Ley de Enjuiciamiento Laboral y concretamente el apartado c) del citado precepto, al atribuir a la recurrente la cualidad de empresaria real.

TERCERO.- En el primero de los motivos del recurso de la correcorrente “A.C., S.L.”, con sede en el art. 191, apartado a), de la Ley Adjetiva Laboral, se formula idéntica censura jurídica que en el motivo precedente, con fundamento en que la juzgadora de instancia, al resolver la excepción de defecto legal en la formulación de la demanda, no aplica debidamente los preceptos que la recurrente cita como infringidos, causándole la demanda indefensión al traerla a juicio cuando ni en una sola palabra de la demanda ampliatoria se cita el porqué o la razón por la que se dirige la acción frente a ella; no pudiendo, por ello, preparar adecuadamente su defensa, al no conocer las razones o motivos alegados por las demandantes para traerla a juicio, existiendo un ocultismo implícito en la demanda que impiden utilizar los medios de defensa necesarios, pudiendo cometerse errores, como así ha ocurrido al no haberse aportado al acto del juicio los albaranes emitidos por la recurrente, acreditativos de la recepción de la mercancía por personal de doña O.L. y que ahora han de determinar

actuaciones penales para contradecir el testimonio de uno de los testigos y ser precisamente ésta una de las causas por la que se condena a la que recurre; no compartiendo el razonamiento de la juzgadora, al resolver la excepción, de “...para demandar a otras empresas posibles responsables subsidiarias con la empresa principal”. Estimando, finalmente, que ante la existencia de defecto, omisiones e imprecisiones en la demanda, debían ser subsanados antes de citarse a juicio y no señalar éste y dictarse sentencia. El reproche no puede compartirse, no ya por no apreciarse los defectos u omisiones que la recurrente alega, puesto que ha sido llamada al proceso, en la ampliación de demanda, por la responsabilidad que podría alcanzarle, sino porque su intervención, como parte, en la controversia le ha permitido hacer uso de las probanzas que estimara oportunas en defensa de sus alegatos; de ahí que, en modo alguno, se le hubiera causado indefensión, y la inexistencia de ésta, obliga por imperio de lo normado en el art. 191, letra a), de la Ley Rituaria Laboral, a rechazar, como queda dicho, el motivo.

CUARTO.- En el segundo de los motivos del recurso de doña M.P.C.L., y al amparo del art. 191.b), de la Ley de Trámites Laboral, se interesa la adición al hecho declarado probado nº VI de lo siguiente: “...habiéndose solicitado un préstamo en la entidad “B.P., S.A.” e ingresando, la citada, el IVA del arrendamiento mediante las declaraciones trimestrales en la Hacienda Pública”. El recurso de la correcorrente “A.C., S.L.”, con el mismo apoyo procesal, interesa, en el segundo de los motivos, la modificación del hecho probado IX de la sentencia recurrida para suprimir la expresión “...y no firmaba albarán de entrega...” . No proceden las revisiones; la primera, porque sólo si las adiciones o las rectificaciones son susceptibles de producir consecuencias jurídicas que deban trascender al fallo pueden ser acogidas, pues en caso contrario, por más que coincidan con lo probado el motivo no puede ser procedente, y en el caso que se resuelve, la adición sería, en absoluto irrelevante; y la segunda, porque la recurrente la pretende apoyar en la inexistencia de documentos y lo único que la justifica es la declaración del testigo don E.F.; y si el juzgador de instancia ha tenido en cuenta este testimonio, tal apreciación es plenamente válida, eficaz y suficiente, para justificar la afirmación fáctica combatida.

QUINTO.- El tercero de los motivos del recurso articulado por “A.C., S.L.” y con cobertura en el art. 191, apartado c), de la Ley de Ritos Laboral, se denuncia infracción, por aplicación indebida, del art. 59.3 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el art. 103 de la citada Ley Rituaria; por estimar que la acción de las actoras está

caducada por extemporánea, dado que si bien han sido despedidas, participándoseles tal decisión el 18 de junio de 1999, presentándose por aquéllas la papeleta de conciliación ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación, el 6 de julio siguiente, e interrumpido el plazo con este acto, resultan consumidos de los veinte días hábiles, catorce, y celebrándose el acto conciliatorio el 22 del mencionado mes de julio, finalizarían los veinte días hábiles el veintisiete del mismo mes y habiéndose presentado la demanda el día 22 del repetido mes de julio, dentro del plazo hábil; pero la ampliación de la demanda frente a la recurrente se anuncia el mismo día 8 de septiembre de 1999, fecha de celebración del juicio, que se suspende y se presenta demanda el 11 de este último mes; es decir, a los sesenta días hábiles de la comunicación a las actrices de la carta de despido. La censura no puede alcanzar éxito, ya que, como la propia recurrente admite, la demanda inicial ha sido presentada dentro del plazo de veinte días, gozando de efecto interruptivo tanto respecto a los demandados inicialmente, cuanto a los que se ha llamado con tal carácter al proceso, en la ampliación de demanda, al tener estos últimos un interés legítimo en el litigio, y ser, por ello, necesaria su presencia en el mismo a fin de constituir debidamente la relación jurídico-procesal, al tratarse de un supuesto de responsabilidad compartida, bien de modo solidario o con carácter subsidiario.

SEXTO.- En el último de los motivos del recurso que articula doña M.P.C.L., con sede en el art. 191, apartado c), de la Ley de Trámites Laboral, se denuncia infracción, por aplicación indebida, del art. 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el art. 44 del mismo texto legal, al considerar a la recurrente como sucesora de doña O.L.C., así como que conforman un grupo de empresas y extiende a la primera las responsabilidades contraídas por la citada doña O.; por estimar, esencialmente, que la recurrente adquiere parte de los bienes inmuebles subastados en 1996 a su madre, la nombrada doña O., como recoge el hecho probado IV de la sentencia y se los alquila a la misma mediante el correspondiente contrato, fijando una renta, con la correspondiente carga fiscal, declaración en renta del IVA; extremos que dice probados; sin que pueda conceptuarse tal relación arrendaticia como un arrendamiento de industria, concepto mucho mas amplia que el del arrendamiento de maquinaria, con cita de las sentencias del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 1996 y 8 de junio de 1998; no siendo posible dicha conceptualización porque aún cuando las máquinas o útiles pudieran ser esenciales para continuar el negocio, no se cede, conjuntamente la cartera de clientes ni otros elementos, pues sólo se entrega, por el negocio jurídico citado, parte de la

maquinaria para la elaboración de los productos, si es la necesaria o esencial para continuar el negocio; siendo evidente que, con tal actuar, no se incumple o contraviene la filosofía del art. 44 del Estatuto de los Trabajadores, cual es la de mantener la estabilidad en el empleo ante situaciones de cambio de titularidad, de cesión del negocio o de cualquier otro negocio jurídico sobre un centro de trabajo, empresa o, incluso, sobre una unidad productiva autónoma; pues la recurrente trata de que su madre mantenga la actividad laboral de su negocio, aún cuando con posterioridad se degrade o determine su cierre; no existiendo una novación subjetiva en la persona del empresario -cita la sentencia de este tribunal de 22 de mayo de 1992-, sino la celebración de un negocio jurídico por el que se ceden elementos materiales para la continuidad del negocio por el mismo empresario: por otro lado, la recurrente no participa de los frutos de la industria o negocio conocido como “D.V.”, perteneciente a doña O., para que se aprecie la sucesión de empresa, sobre lo que nada se ha acreditado de contrario, pese a tener la carga de la prueba -art. 1.214 del Código Civil-; tampoco justifica la existencia de sucesión de empresa la ostentación de poderes por parte de la recurrente, otorgados por su madre, con facultades para dirigir el negocio (por la recurrente se hace referencia a las manifestaciones de varios testigos); no existiendo, en definitiva, para la que recurre, razones justificativas de su responsabilidad solidaria con su madre doña O. La censura jurídica a que el motivo se contrae no puede alcanzar éxito, por cuanto la responsabilidad solidaria, que en la sentencia se atribuye a la recurrente, aparece plenamente justificada por la situación fáctica descrita en los hechos probados IV, VI, VII, VIII, IX, X, y X(sic), transcritos en los antecedentes de hecho de la presente resolución, de la que son de destacar que: a) los demandados forman parte de un grupo familiar, que explotaba tres confiterías, sitas, dos en la ciudad de Vigo -una de ellas en la calle..., donde prestaban servicios las trabajadoras demandantes y la otra en la calle...- y la tercera en la ciudad de Vilagarcía de Arosa; b) la recurrente ha sido socia fundadora de la “A.C.”, asumiendo, en el momento de constitución de la sociedad, el 1 de febrero de 1989, mil -de diez mil- participaciones, su hermano M.A.C.L., ostentaba la misma participación, y el padre de ambos, A.C.Q., ocho mil participaciones sociales; habiendo donado éste último, en favor de sus nombrados hijos, la nuda propiedad de sus participaciones, en escritura de 4 de marzo de 1999; c) el arrendamiento, que la recurrente ha hecho a su madre, de maquinaria y enseres, esenciales para el funcionamiento del negocio; elementos que la arrendadora había adquirido en subasta de bienes embargados en proceso judicial, sobre rescisión de contrato, de trabajadores que

prestaban servicios en la confitería de la calle...; d) las demandantes, en la prestación de sus servicios, recibían órdenes de la recurrente, del padre de ésta y del compañero de la misma J.C., a los que había otorgado poderes -excepto al padre- la madre de aquélla, con facultades, entre otras -hecho XI- para ejercer el comercio y la industria, que realmente ejercía. Siendo la situación descrita determinante del efecto jurídico proclamado en la sentencia suplicada.

SÉPTIMO.- El recurso de la codemandada “A.C., S.L.” con fundamento en el art. 191, letra c), de la Ley de Procedimiento Laboral, denuncia, finalmente, infracción, por aplicación indebida, del art. 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el art. 44 del mismo texto legal; argumentando, sustancialmente, con cita de la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de enero de 1998 y la de esta sala de 15 de octubre de 1997, que no concurren en el supuesto litigioso los presupuestos de obligado concurso exigidos por la doctrina jurisprudencial para apreciar la existencia de un grupo de empresas; haciendo una serie de consideraciones acerca de cada uno de los elementos a tener en cuenta para determinar la existencia o no de dicho grupo, con especial mención de la situación fáctica reflejada en la sentencia recurrida, así como referencias a la prueba testifical practicada y la confesión de la codemandada doña P.C.; destacando que el contenido del argumento del fallo es contrario al principio de libertad de empresa que regula el art. 38 y el 14 de nuestra Constitución; estimando, en definitiva, que el razonamiento lógico-jurídico seguido por el juzgador de instancia no tiene en cuenta la búsqueda del empresario unitario, como la persona física o jurídica que organiza y recibe la prestación de servicios de ambas empresas, apreciar la buena fe, el rechazo del fraude de ley; siendo evidente, concluye la recurrente, que se trata de empresas sin funcionamiento unitario, solo con ciertas relaciones mercantiles de poca entidad entre si, pero con sus propias estructuras organizativas y de dirección, sin trasvase de personal, sin confusión patrimonial, por acreditada la mala situación económica de la empresa de doña O., tal y como incluso reconocen las actoras, en cuanto a subasta de bienes de la misma, no suministro, etc.

El reproche jurídico a que el motivo se refiere está llamado a fracasar; de un lado, por las situaciones descritas en el párrafo segundo, apartados a) y b), del fundamento de derecho inmediato anterior; de otro, porque, como se recoge en el hecho probado IX de la sentencia recurrida, la pastelería sita en la calle..., que giraba bajo el nombre comercial de “D.V.”, hacia los pedidos a la pastelería “A., S.L.” en Villagarcía, adonde se dirigía el chófer de la

empresa “O.L.C.”, dos días a la semana, para recoger la mercancía, y no firmaba albaranes, donde recogía parte de los productos congelados, que luego cocinaban en la pastelería “D.V.”, siendo “A.C., S.L.” la principal proveedora de la pastelería “D.V.”, mercancía que era remitida a la confitería de la C/..., centro de trabajo de las actoras.

OCTAVO.- Por todo lo expuesto procede desestimar los recursos y, en consecuencia, dictar un pronunciamiento confirmatorio del recurrido; con los efectos previstos en el art. 202.1 y 4 de la Ley Procesal Laboral. En consecuencia,

### Fallamos

Que desestimando los recursos de suplicación interpuestos por doña M.P.C.L. y “A.C., S.L.”, contra la sentencia de fecha veintiséis de octubre de mil novecientos noventa y nueve, dictada por el Juzgado de lo Social número dos de Vigo, en proceso por despido promovido por doña M.F.R. y doña M.C.E.F., frente a los recurrentes, doña O.L.C., don A.C.Q. y “A.T., S. L.”, con intervención del Fondo de Garantía Salarial, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida. Se decreta la pérdida de la consignación efectuada y del depósito necesario para recurrir.

## 2901 RECURSO Nº 568/00

S. S.

INTERPRETACIÓNS DE ACORDOS SOBRE VACACIÓNS DO PERSOAL ESTATUTARIO Ó SERVICIO DO SERGAS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Luis F. de Castro Fernández

A Coruña, a diez de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,  
**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 568/00 interpuesto por el Sindicato de Enfermería (SATSE) y el Servicio Galego de Saúde contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Santiago.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por el Sindicato de Enfermería (SATSE) en reclamación de conflicto colectivo siendo demandado el Servicio Galego de Saúde, Unión General de Trabajadores (UGT), Comisiones obreras (CC.OO) y Convergencia Intersindical Galega (CIG.) en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 306/98 sentencia con fecha 29 de noviembre de 1999 por el juzgado de referencia que estimó en parte la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El director de Recursos Humanos y RR.LL. del Complejo Hospitalario Universitario de Santiago, Sr. J.D., emitió el 2 de marzo de 1998 una nota interna sobre el cuadro de vacaciones para 1998 que dice textualmente: “Con la finalidad de preparar, como es preceptivo, el calendario de vacaciones de personal del Complejo Hospitalario Universitario correspondiente al año 1998, le rogamos que antes del día 31 de marzo del presente año nos remita al departamento de Recursos Humanos la pretensión formulada por las personas que trabajan en su Servicio/Unidad. Para su conocimiento le recordamos: -Las vacaciones no pueden ser compensadas en metálico, por lo que todo el personal del Centro debe disfrutarlas, preferentemente en los meses de junio a septiembre. – Se pueden disfrutar: - De manera ininterrumpida durante treinta días naturales, o el período de tiempo ajustado a su vinculación contractual a razón de dos días y medio por mes trabajado. –Se podrán fraccionar en dos períodos de quince días iniciándose las mismas los días 1 o 16 del mes correspondiente. Si la duración de las vacaciones no coincidiera con la duración máxima prevista para las mismas en el Estatuto aplicable la fecha de su inicio será asimismo el día 1 o dieciséis del mes correspondiente, no admitiéndose períodos inferiores a quince días naturales, salvo que el derecho a las vacaciones no alcancen el período mínimo de quince días. – El Jefe del Servicio/Unidad deberá planificar las vacaciones de forma que mayoritariamente su disfrute coincida con el período de menor actividad del Servicio y, en cualquier caso, no impide el mantenimiento de la actividad del mismo con sus propios recursos humanos. Se adjunta modelo a los efectos de cumplimentación de la información solicitada. La información solicitada tiene por objeto la elaboración del cuadro de vacaciones, por lo que con quince días de antelación al inicio de las mismas, será preciso que cada trabajador solicite autorización para su disfrute, siendo el período indicado en esa solicitud el realmente disfrutado y que servirá, entre otros, para el cálculo de la parte

proporcional de las noches, festivos en vacaciones”/ SEGUNDO.- En 1986, el INSALUD y las Centrales Sindicales convinieron mediante un Acuerdo la ordenación del sistema de vacaciones del personal y regulación de las sustituciones que fuera necesario efectuar (documento sobre cuya aplicación e interpretación versa la demanda objeto de este procedimiento, adjunto por ambas partes en sus respectivos ramos de prueba, que damos aquí por reproducido dada su extensión)./ TERCERO.- La CC.AA. de Galicia asumió el traspaso de funciones y servicios del INSALUD producido mediante Real Decreto 1.679/1990, de 28 de diciembre, con efectos desde el día 1 de enero de 1991, competencias entre las que se encuentran la organización y régimen de funcionamiento de los centros y servicios de asistencia sanitaria de la Seguridad Social./ CUARTO.- Intentado acto de conciliación el 14 de abril de 1998 ante el S.M.A.C. de la Xunta, resultó sin efecto”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando como estimo, parcialmente, la demanda de conflicto colectivo interpuesta por el SINDICATO DE ENFERMERÍA SATSE, contra el SERVICIO GALLEGO DE SALUD, debo declarar y declaro: 1º) Que el PSNF tendrá derecho, conforme a su propio estatuto y al Acuerdo de 1986, a unas vacaciones anuales retribuidas de un mes de duración, y ello sin perjuicio del respeto por parte de dicho personal al cumplimiento de la jornada anual efectiva pactada por Administración y Sindicatos. 2º) Que el disfrute de las vacaciones ha de ser, como regla general, con carácter ininterrumpido y, no obstante, podrá ser fraccionado en dos períodos de tiempo de forma que la suma de los mismos no exceda de 24 días laborales por corresponder a domingos y sábados libres los días restantes, no contraviniendo dicha norma el contenido de la nota interna de la Dirección de RR.HH. y RR.LL. del C.H.U.S. de 2 de marzo de 1998 cuando establece que los dos períodos han de ser de 15 días y comenzando las mismas los días 1 ó 16 del mes correspondiente./ 3º) Que los días de licencias por asuntos particulares podrán acumularse, en caso de fraccionamiento de las vacaciones, siempre que tal acumulación se haga fuera de los meses de junio a septiembre, ambos inclusive, y siempre tomando en consideración que la regla general es la del disfrute de las vacaciones entre los meses de junio a septiembre, ambos inclusive. Condenando al SERGAS a estar y pasar por esta declaración a los efectos legales pertinentes, absolviéndolo del resto de pretensiones deducidas en su contra en este procedimiento”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte ambas partes siendo impugnado de contrario. Elevados los



autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Se recurre por el SERGAS la sentencia de instancia, parcialmente estimatoria del conflicto colectivo, en el que se denuncia la infracción del Acuerdo de 22-febrero-92, celebrado entre la Administración Sanitaria y las organizaciones sindicales más representativas, (Anexo de la Resolución de 10-junio-92), en desarrollo del cual se celebró el pacto de fecha 1-junio-93, sobre permisos, licencias y vacaciones. Y más en concreto, en sus apartados A-2-1 y B-1-1, relativos a la imposibilidad de acumular permisos o días de libre disposición a las vacaciones anuales retribuidas. Rechazamos tal planteamiento, y para ello baste decir que la Resolución de 10-junio-92, de la Secretaría General del Sistema Nacional de la Salud, hace referencia al “Acuerdo del Consejo de Ministros que se aprueba el celebrado entre la Administración y las Organizaciones Sindicales más representativas sobre aspectos profesionales, económicos y organizativos en las instituciones sanitarias dependientes del Instituto Nacional de la Salud”; y que el apartado 5 del Pacto de 1-junio-93, en desarrollo de aquél, es inequívoco al precisar –bajo el epígrafe “ámbito de aplicación”– que “Las presentes normas serán de aplicación a todo el Personal Estatutario al servicio de las Instituciones Sanitarias del Insalud”. De otra parte, si la Comunidad Autónoma de Galicia asumió el traspaso de funciones y servicios del Insalud por RD 1679/90 (28-diciembre), con efectos de 1-enero-91 (arts. 2 y 4), la circunstancia de que en la referida fecha permaneciese vigente el Acuerdo Insalud-Centrales Sindicales de 1986, determina que la subrogación del SERGAS se extendiese por necesidad a las obligaciones derivadas del indicado pacto de 1986, y que al mismo se halle vinculado en tanto no quede el mismo sin efecto, tal como con acierto entendió el magistrado de instancia.

SEGUNDO.- Por su parte, denuncia el recurrente SATSE que la decisión de instancia incurre en infracción del punto A) 1-4-2 del Acuerdo Insalud-Centrales Sindicales de 1986, sobre vacaciones, licencias y sustituciones, referido a los periodos de fraccionamiento e inicio de los mismos. 1.- La nota interna del Director de RRH y RRL del CHUS sobre cuadro de vacaciones para 1998, que es objeto de impugnación en el presente procedimiento, disponía –entre otros extremos– que el descanso anual sería de treinta días naturales y que “se podrán fraccionar en dos periodos de quince días, iniciándose las mismas los días 1 ó 16 del mes correspondiente”. La demanda solicitaba que se reconociese: “2º Que si

bien el disfrute de las vacaciones, con carácter general, se realizará de manera ininterrumpida, podrá, no obstante, fraccionarse su disfrute en dos periodos, de modo que la suma de los mismos no exceda de 24 días laborales [...] 4º.- Que es contraria a derecho la obligación de fraccionar únicamente en dos periodos de 15 días las vacaciones del personal y de que necesariamente se inicien las mismas los días 1 ó 16 del mes correspondiente”. El referido Acuerdo Administración-Sindicatos expresaba sobre el mismo extremo que “No obstante, podrá fraccionarse su disfrute [el de las vacaciones] en dos periodos, de modo que la suma de los mismos no exceda de 24 días laborales, por corresponder a domingos y sábados libres los días restantes”. Y la decisión recurrida mantiene al respecto “Que el disfrute de las vacaciones ha de ser, como regla general, con carácter ininterrumpido y, no obstante, podrá ser fraccionado en dos periodos de tiempo de forma que la suma de los mismos no exceda de 24 días laborales por corresponder a domingos y sábados libres los días restantes, no contraviniendo dicha norma el contenido de la nota interna de la Dirección de RRHH y RRL del CHUS de 2-marzo-98, cuando establece que los dos periodos han de ser de 15 días y comenzando las mismas los días 1 ó 16 del mes correspondiente”. 2.- Pues bien, el recurso insiste en su planteamiento respecto de que los periodos no necesariamente tienen que ser de 15 días y en que tampoco puede fijarse su fecha de inicio en determinados días del mes. Y ello pretende justificarse con la doble argumentación de que “los firmantes del Acuerdo pretenden dar la mayor flexibilidad posible a la elección de las vacaciones por parte del trabajador” y que cualquier otra restricción de las contempladas en el Acuerdo no se halla justificada por la mejor organización del servicio. Se trata, a nuestro juicio, de una interpretación tan voluntarista del Pacto como visión interesada de la realidad. Sobre el primer aspecto ha de indicarse que correspondiendo las facultades organizativas a la dirección, conforme a los preceptos que el magistrado de instancia cita (art. 7.2.d) Ley 1/1989, de 2-enero, en relación con el art. 19.2 Decreto 49/1998, de 5-febrero, y –específicamente para el CHUS– el art. 4 Decreto 178/94, de 16-junio), todo acuerdo entre la Administración Sanitaria y las Centrales Sindicales no puede ser objeto de interpretación extensiva respecto de los límites que aquélla se autoimpone a sus facultades de organización con el pacto, de una parte porque la defensa de los legítimos intereses de los trabajadores no puede desconocer la existencia –en gran medida preeminente– de los intereses generales a cuyo servicio se encuentra la Administración Pública –las necesidades sanitarias de los ciudadanos–, de acuerdo a la prevención del art. 103.1 CE; y de



otra parte, porque ese poder de dirección empresarial pertenece por definición a la esencia de la prestación de servicios por cuenta ajena, a su naturaleza jurídica, por lo que como estructura institucional que es no puede ni debe ser objeto de interpretaciones restrictivas. Y en lo que toca al segundo aspecto, es claro que una adecuada y racional planificación de las vacaciones es ciertamente más factible con la fijación de tiempos mínimos de disfrute (15 días) y con inicios prefijados (principio y mediado de mes), evitando así fraccionamientos menores e indeterminaciones temporales que por necesidad han de multiplicar las dificultades propias de una atención sanitaria universalizada y desprovista muchas veces de los medios necesarios.

TERCERO.- Asimismo se denuncia la misma infracción, pero referida al punto A-1-4-3, sobre concesión o denegación de las vacaciones y su fraccionamiento. 1.- El indicado punto señala que “El fraccionamiento de vacaciones se producirá a petición del interesado previo informe favorable del jefe de la unidad a que figure adscrito el solicitante; su concesión o denegación justificada quedará al criterio de la correspondiente Jefatura y Dirección del Centro”. La nota interna impugnada señala que “El Jefe de Servicio/Unidad deberá planificar las vacaciones de forma que mayoritariamente su disfrute coincida con el periodo de menor actividad del Servicio y, en cualquier caso, no impida el mantenimiento de la actividad ordinaria del mismo con sus propios recursos humanos”. La demanda solicitaba –se reitera en el recurso– fuese declarado “Que es contraria a derecho la potestad del Jefe de Servicio/Unidad en la planificación de las vacaciones con la discrecionalidad que se deriva de mencionada nota interna”. 2.- No admitimos el motivo, por cuanto que es claro que el Acuerdo subordinaba la fijación de las vacaciones al criterio –discrecional, pero obviamente justificado– del Jefe de la Unidad, los términos de la Nota Interna en manera alguna exceden de lo pactado, pues su decisión favorable comporta como elemental presupuesto –a menos de incurrir en la arbitrariedad o el caos– la planificación del descanso anual de todos los que se hallan en la Unidad o Servicio; y parece ocioso afirmar que es encomiable fin de la misma –por facilitar la adecuada atención a los usuarios: nuevamente es invocable el art. 103.1 CE– que el descanso coincida mayoritariamente con los periodos de menor actividad y que ésta se atienda con los propios medios.

CUARTO.- Finalmente se cuestiona la desestimación del sexto pedimento de la demanda, relativo a declarar “Que es contraria a derecho la obligación que se impone en la nota interna de 2-marzo-98 a los trabajadores de solicitar con 15 días de antelación al inicio de sus

vacaciones, autorización para el disfrute de las mismas”. 1.- La nota interna objeto de debate establecía que “La información solicitada tiene por objeto la elaboración del cuadro de vacaciones, por lo que con quince días de antelación al inicio de las mismas, será preciso que cada trabajador solicite autorización para su disfrute, siendo el periodo indicado en esa solicitud el realmente disfrutado”.

Al respecto nada se especifica en el Acuerdo Insalud-Centrales Sindicales del año 1986. Y el magistrado de instancia desestimó la petición, por considerar que ese plazo de quince días en manera alguna excluía que la solicitud se realizase con mayor antelación y que en todo caso siempre cabría acudir al proceso previsto en el art. 125.b) LPL. 2.- Nos parece gratuito el motivo, que la parte recurrente basa en la consideración de que la Nota no dice lo que el juzgador afirma, el que la autorización pueda solicitarse antes de los quince días. Y nos resulta censurable, porque nos hallamos en presencia de un procedimiento de Conflicto Colectivo, cuyo objeto es precisamente la aplicación e interpretación de las normas (art. 151.1 LPL), y si el magistrado considera que la tan referida nota ha de ser interpretada en la forma que indica, el objeto del recurso debiera haber sido –en todo caso– a que tal interpretación fuese acogida en la parte dispositiva de la sentencia, pero en manera alguna a declarar nula una prescripción que la propia decisión de instancia entiende precisamente en la forma que satisface la pretensión de los trabajadores interesados. Y es más, la sala comparte plenamente el criterio *a quo*, porque consideramos que una hermenéutica de la nota, racional y respetuosa de los derechos de los trabajadores, necesariamente lleva a considerar que los quince días a que la misma alude no son un término, sino un plazo mínimo, que –obviamente– no puede excluir que la solicitud se haga con mayor antelación. En consecuencia,

### Fallamos

Que con desestimación de los recursos interpuestos por el SERVICIO GALEGO DE SAÚDE y por SINDICATO DE ENFERMERÍA SATSE, confirmamos la sentencia que con fecha 29-noviembre-1999 ha sido dictada en autos tramitados por el Juzgado de lo Social nº dos de los de Santiago de Compostela, en procedimiento sobre conflicto colectivo promovido del referido y por la que se acogieron parcialmente las pretensiones del escrito rector.

## 2902 RECURSO Nº 5.520/96

S. S.

IMPOSIBILIDADE DE DISCRIMINACIÓN SALARIAL DE TRABALLADORES TEMPORAIS, EN ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Luis F. de Castro Fernández

A Coruña, a trece de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación núm. 5.520/96 interpuesto por la Consellería de Sanidade e Servicios Sociais (Xunta de Galicia) contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Ourense.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña M.D.G.D. en reclamación de reconocimiento de derecho y cantidad siendo demandada la Consellería de Sanidade e Servicios Sociais en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 484/96 sentencia con fecha 2 de octubre de 1996 por el juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- Probado que la demandante viene prestando servicios en la Residencia de la Tercera Edad de..., con una antigüedad que data del 16.04.93, con la categoría profesional de ordenanza y percibiendo un salario mensual de 146.700 pesetas, incluida la prorrata de gratificaciones extraordinarias./ SEGUNDO.- Que la actora fue contratada en fecha 16.04.93 a través de un contrato de trabajo temporal de interinidad, y con una duración indeterminada hasta que se cubra la vacante por el procedimiento correspondiente./ TERCERO.- La demandante solicitó a la demandada el abono del complemento de antigüedad, no siendo contestada dicha petición, y con fecha 06.06.96 la actora

formula reclamación previa, agotando la vía previa administrativa”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando la demanda presentada por M.D.G.D. contra la CONSELLERÍA DE SANIDADE E SERVICIOS SOCIAIS, debo declarar y declaro el derecho de la demandante a percibir complemento de antigüedad que solicita en la demanda y que percibirá desde 1 de mayo de 1996, según la cuantía establecida en el convenio colectivo de la Xunta de Galicia; en consecuencia debo condenar y condeno a la demandada a estar y pasar por tal declaración y a que abone a la demandante la cantidad de 3.932 pesetas correspondientes al complemento de antigüedad cantidad de 3.932 pesetas correspondientes al complemento de antigüedad del mes de mayo de 1996; a que abone a la actora dicho complemento de antigüedad en forma sucesiva según la cuantía que fijen las normas que a tal efecto promulgue la Xunta de Galicia”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

**Fundamentos de derecho**

PRIMERO.- Se recurre por la Consellería de Sanidade e Servicios Sociais la decisión de instancia, que reconoció complemento de antigüedad a trabajadora que presta servicios como interina desde el 16.04.93, con motivos que destina a la revisión de los hechos declarados probados y a denunciar como infringido el art. 27.b).1 del III Convenio Colectivo Único para el personal de la Xunta de Galicia.

SEGUNDO.- La variación fáctica va dirigida a hacer constar que “la demandante M.D.G.D., solicitó a la demandada el reconocimiento del tiempo de servicios prestados en la Consellería de Sanidade e Servicios Sociais, siendo contestada dicha solicitud por la Consellería, en escrito de fecha registro salida de 29 de mayo de 1996. Con fecha 6-junio-96 la actora formula reclamación previa agotando la vía administrativa”.

Y en justificación de la propuesta se citan los folios 11, 13 y 14, aduciendo que (*sic*) “tiene su fundamento, en que la situación laboral de la actora, y su relación con la Administración ya que la misma, no es de carácter fijo, sino que presta sus servicios como personal laboral interino, tal como que acreditado en el contrato de trabajo, obrante en autos”. Pues bien, al margen de que no guardan relación alguna el texto cuya incorporación se propone y la finalidad con que se hace, lo cierto es que orientada a esta última la revisión es innecesaria, por reiterativa, siendo así que el tercero de los HDP declara que “la actora

fue contratada en fecha 16.04.93 a través de un contrato temporal de interinidad, y con una duración indeterminada hasta que se cubra la vacante por el procedimiento correspondiente”.

TERCERO.- Tampoco se acepta la infracción que se denuncia en el apartado de examen del derecho, relativo a la vulneración del art. 27.b).1 del III Convenio Colectivo Único para el Personal Laboral de la Xunta de Galicia, con cita de la Orden de 12-diciembre-90 (Consellería de Presidencia e Administración Pública).

1.- En primer término ha de destacarse que el diverso tratamiento remuneratorio que es objeto de debate ya había merecido un contundente reproche jurídico en la doctrina del extinguido Tribunal Central de Trabajo, que en sentencias de 24-agosto-83 Ar. 7.298, 23-noviembre-83 Ar. 10.370, 29-agosto-84, 18-octubre-84 Ar. 8.295, 3-febrero-86 Ar. 1.310, 7-mayo-86 Ar. 3.917, 28-julio-86 Ar. 7.190 y 7-septiembre-87 Ar. 20.182 había ya sostenido que el principio de igualdad que proclama el artículo 14 de la Constitución, en norma que reitera para el ámbito de las relaciones de trabajo el artículo 17.1 del Estatuto de los Trabajadores, si bien no fuerza la instauración en todo caso de niveles retributivos idénticos, impide sin embargo que a través de convenios colectivos –incluso no estatutarios– puedan consagrarse diferencias salariales para trabajos idénticos, sin otro fundamento que la temporalidad del vínculo de quienes resulten perjudicados, pues tal causa, por no razonable, supondría discriminación contraria al citado art. 14 y a lo establecido en los Convenios OIT números 111 y 117. Como destaca la doctrina más autorizada, para el extinto TCT era principio jurídico-laboral inamovible el de que constituye una desigualdad de trato irracional e irrazonable la que utiliza como criterio diferenciador para establecer distintas condiciones laborales la naturaleza de personal fijo o no fijo de los trabajadores.

2.- No otra conclusión se impone en el ámbito de la jurisprudencia ordinaria propiamente dicha. La más reciente destaca que cuando el art. 25.1 del Estatuto de los Trabajadores, bajo la rúbrica de «promoción económica», afirma que el trabajador «en función del trabajo desarrollado» podrá tener derecho a aquella promoción en los términos fijados en convenio colectivo o en contrato individual, en manera alguna menciona una clase de contrato laboral por razón de la duración, sino que viene a retribuir la presumible mayor destreza adquirida por la experiencia en el trabajo, y no la constancia o permanencia como fijo al servicio de la misma empresa (SSTS 29-marzo-99 Ar. 3.769, 5-febrero-99 Ar. 1.595, 25-enero-99 Ar. 1.023, 21-diciembre-98 Ar. 1999\446, 15-diciembre-98 Ar. 1999\438, 4-diciembre-98 Ar. 10.196 y 10-noviembre-98 Ar. 9.544). De otra parte, aunque desde la Ley 11/1994 haya remitido a la autonomía colectiva y a la individual la

regulación de la estructura del salario o la propia implantación de complementos de antigüedad, de manera que colectivamente puedan pactarse unos u otros requisitos para su devengo, ello siempre ha de tener lugar dentro del debido respeto a la Ley y a la Constitución, debiendo tenerse en cuenta –a tales efectos– que el canon de la interpretación conforme a la Constitución orienta asimismo en la dirección de no limitar en principio a los trabajadores fijos los conceptos retributivos que tienen su origen en el tiempo de trabajo desarrollado (STS 10-noviembre-98 Ar. 9.544). Aparte de que –no cabe olvidarlo– las normas del Estatuto de los Trabajadores, como disposición que recoge el mandato del art. 35 de la Constitución, actúan legalmente como límite mínimo de esa posible regulación colectiva o individual (STS 4-diciembre-98 Ar. 10.196) y que –como destaca la STS 29-marzo-99 Ar. 3.769– el criterio favorable al devengo de trienios por el personal contratado temporalmente ha sido aceptado ya por el Tribunal Supremo en sus Sentencias de 11-noviembre-98 Ar. 9.624, 4-diciembre-98 Ar. 10.196 y 23-diciembre-98 Ar. 385.

3.- Es más, consideramos que ese criterio del legislador favorable a la promoción económica sin distinción alguna por razón de la naturaleza –temporal o indefinida– del contrato, que a nuestro parecer es perfectamente deducible del art. 25, se evidencia incluso en el art. 2.2.d) del RD 2.104/84 (21-noviembre), al disponer –se trata de contratos para obra o servicio determinado– que “el trabajador, en función del tiempo trabajado, devengará [no “podrá devengar”] el complemento de antigüedad en los términos fijados en la correspondiente norma, convenio colectivo o contrato individual”. Y la utilización de la palabra “devengará”, que no la expresión “podrá devengar”, hace pensar en el carácter imperativo del cuestionado del plus, limitándose la normación complementaria a determinar su mero importe y forma de abono.

CUARTO.- Por su parte, la jurisprudencia constitucional es todavía más clara sobre el extremo debatido. 1.- Sobre el alcance general del principio de igualdad, en abstracto, el intérprete máximo de la Constitución le atribuye los siguientes rasgos esenciales (SSTS 76/1990; y 177/1993, de 31-mayo): (a) no toda desigualdad de trato en la ley supone una infracción del art. 14 de la Constitución, sino que dicha infracción la produce sólo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales y que carece de una justificación objetiva y razonable; (b) el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse iguales dos supuestos de hecho cuando la utilización o introducción de elementos diferenciadores sea

arbitraria o carezca de fundamento racional; (c) el principio de igualdad no prohíbe al legislador cualquier desigualdad de trato, sino sólo aquellas desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos suficientemente razonables de acuerdo con criterios o juicios de valor generalmente aceptados; (d) por último, para que la diferenciación resulte constitucionalmente lícita no basta con que lo sea el fin que con ella se persigue, sino que es indispensable además que las consecuencias jurídicas que resultan de tal distinción sean adecuadas y proporcionadas a dicho fin, de manera que la relación entre la medida adoptada, el resultado que se produce y el fin pretendido por el legislador superen un juicio de proporcionalidad en sede constitucional, evitando resultados especialmente gravosos o desmedidos. 2.- Tratándose más específicamente de materia salarial, tal como indica la STC 2/1998 (12-enero-98), su doctrina al respecto ha establecido una importante diferencia entre los casos en los que la desigualdad retributiva se produce en el ámbito de las relaciones entre particulares, y aquellos otros en los que el empresario o empleador es la Administración Pública, siempre y cuando la diferencia salarial cuestionada no tenga un significado discriminatorio, por incidir, entre otras, en alguna de las causas prohibidas por la Constitución. Y en este sentido, la STC 34/1984 (9-marzo) declaró que el art. 14 de la CE no impone en el ámbito de las relaciones laborales una igualdad de trato en sentido absoluto, pues la eficacia en este ámbito del principio de la autonomía de la voluntad deja un margen en el que el acuerdo privado o la decisión unilateral del empresario, en ejercicio de sus poderes de organización de la empresa, puede libremente disponer la retribución del trabajador, respetando los mínimos legales o convencionales. En la medida pues, en que la diferencia salarial no tenga un significado discriminatorio, por incidir en alguna de las causas prohibidas por la Constitución o el Estatuto de los Trabajadores, no puede considerarse como vulneradora del principio de igualdad. Y también se ha declarado, que el Convenio Colectivo, aunque ha de respetar ciertamente las exigencias indeclinables del derecho a la igualdad y la no discriminación, ésta no puede tener aquí el mismo alcance que en otros contextos, pues en el ámbito de las relaciones privadas, en el que el Convenio Colectivo se incardina, los derechos fundamentales y entre ellos el de igualdad, han de aplicarse matizadamente, haciéndolo compatible con otros valores que tienen su origen en el principio de la autonomía de la voluntad (SSTC 177/1988, de 10-octubre; 108/89, de 8-junio; 171/1989, de 19-octubre; 28/1992, de 9-marzo, entre otras). Sin embargo, cuando el empresario es la Administración Pública, ésta no se rige en

sus relaciones jurídicas por el principio de la autonomía de la voluntad, sino que debe actuar con sometimiento pleno a la ley y al derecho (art. 103.1 CE), con interdicción expresa de la arbitrariedad (art. 9.3 CE). Como poder público que es, está sujeta al principio de igualdad ante la ley que, como hemos declarado, concede a las personas el derecho subjetivo de alcanzar de los poderes públicos un trato igual para supuestos iguales (SSTC 161/1991; 95/1996, de 29-mayo; y 2/1998, de 12-enero). Y la vigencia del principio de igualdad en este ámbito llevaría a afirmar que el personal que presta servicios para las Administraciones Públicas tiene derecho a un tratamiento salarial, no sólo que no sea desigual por aplicación de un criterio prohibido por la Constitución, sino que respete el principio general de igualdad, lo que implica el pago de iguales salarios por trabajos iguales. La diferencia de trato aunque esté establecida en un acuerdo entre la Administración y los Sindicatos, no es suficiente para considerar que la misma está justificada y se ajusta a las exigencias del art. 14 CE (Sentencia 2/1998, de 12-enero), porque el convenio, con valor normativo y, en consecuencia, inscrito en el sistema de fuentes del derecho está por ello mismo subordinado a las normas de mayor rango, en virtud del respeto al principio de jerarquía reconocido constitucionalmente como una de las facetas del imperio de la ley, ateniéndose al elenco de los derechos fundamentales acogidos en nuestra Constitución y muy especialmente el que proclama la igualdad y veda cualquier discriminación. De ahí que en tales convenios no se puedan establecer diferencias de trato arbitrarias e irrazonables entre situaciones iguales o equiparables, y muy especialmente en caso de identidad de trabajo (SSTC 52/1987, de 7-mayo; 136/1987, de 22-julio; y 177/1993, de 31-mayo); siendo de destacar que a los jueces y tribunales se les impone examinar la posible contradicción entre lo pactado colectivamente y un derecho fundamental (SSTC 207/1987, de 22-diciembre; 56/1988, de 24-marzo; 166/1988, de 26-septiembre; 177/1988, de 10-octubre; y 28/1992, de 9-marzo). 3.- Tratándose concretamente de trabajadores temporales, la doctrina constitucional tiene indicado (STC 177/1993, de 31-mayo) que si bien la duración del contrato no es un dato o factor desdeñable a la hora de establecer ciertas diferencias en las condiciones de trabajo del personal fijo discontinuo y eventual (STC 136/1987, de 22-julio), como tampoco lo es el que atiende a las características del puesto de trabajo, ya que no es contraria al principio de igualdad la regulación diferente de aquellas condiciones si va referida a distintas actividades laborales o profesionales y responde a las peculiaridades de cada una de ellas (por todas, STC 170/1988, de 29-septiembre). Pero en todo



caso ha de mantense, con la ya citada STC 177/1993 (31-mayo), que la modalidade de adscripción –fija o temporal– no puede por sí misma justificar el distinto tratamento retributivo, ya que su resultado destruye la proporcionalidad derivada de la duración de los respectivos contratos, proporcionalidad que es uno de los aspectos de la igualdad. Se hace así de peor condición artificiosamente a quienes ya lo son por la eventualidad del empleo, intensificando su situación menesterosa, con lo que en definitiva se enmascara una infravaloración de su trabajo. De esta forma, la desigualdad se convierte en discriminación, su cara peyorativa, por no ofrecer más soporte visible que una minusvaloración de las funciones desempeñadas por el grupo segregado y peor tratado, notoriamente débil y desprotegido en el momento de la contratación, ya que carecen de poder negociador por sí solos (STC 136/1987, de 22-julio; también la STC 22/1994, de 27-enero, siquiera referido a trabajadores a tiempo parcial), y en situación desfavorable *a priori* respecto del personal de plantilla. En definitiva, la ruptura de la ecuación o equivalencia entre salario y trabajo –a igual tarea igual retribución– vulnera el art. 14 en el marco que le prestan los arts. 1 y 9 de la Constitución.

QUINTO.- 1.- En el concreto caso de autos, el art. 27.b).1 del citado Convenio Colectivo Único dispone que «El complemento de antigüedad será de tres mil seiscientos setenta y una pesetas mensuales para todos los trabajadores, cualquiera que sea su categoría profesional, que perfecciones trienios a partir de la entrada en vigor del presente convenio [...] Para el cómputo de trienios, se considerarán los servicios prestados en período de prueba o excedencia forzosa con cargo público. Asimismo, se tendrán en cuenta los servicios prestados durante el tiempo de duración del servicio militar o equivalente. A efectos de antigüedad y siguiendo el procedimiento fijado por la orden de 12 de diciembre de 1990, de la Consellería da Presidencia e Administración Pública, se reconocerán los servicios prestados en cualquiera administración pública con anterioridad a la adquisición de la condición de personal laboral fijo al servicio de la Xunta de Galicia. La remuneración por trienios de los trabajadores a tiempo parcial será proporcional a la establecida para los trabajadores fijos a jornada completa. El cómputo del tiempo para la consolidación de los trienios se determinará como si fuese contratado a tiempo completo». 2.- A la vista de esta redacción la sala ha sostenido en diversas ocasiones –sentencias, entre otras, de 30-junio-99 R. 1936/96, 24-marzo-99 R. 797/96 y 22-marzo-99 R. 801/96– que los términos del referido precepto no excluyen con claridad a los trabajadores temporales de percibir el premio de antigüedad: el primer inciso proclama con

carácter general la atribución del plus a los trabajadores, sin distinción alguna; el segundo ninguna luz aporta a la cuestión debatida, por ser aplicables sus prescripciones tanto a personal fijo como al temporal; el tercero tampoco avala la postura de la Xunta, siendo así que la condición de “personal laboral fijo” va exclusivamente referida a los efectos del reconocimiento de servicios prestados “en cualquier administración pública”, por lo que de tal redacción únicamente es razonable deducir que la exigencia de fijeza lo es tan solo a los efectos de lucrar el beneficio de cómputo de servicios previos que el inciso específicamente norma, sin que haya términos hábiles para extender la misma condición de fijeza al inciso primero, sobre cómputo general de antigüedad, que no la requiere expresamente; y el cuarto inciso, si bien pudiera consentir una lectura –apegada a la letra– que presuponga la exigencia de fijeza para el devengo del plus, de todas formas consideramos que no tiene suficiente claridad como para no pensar en una redacción simplemente desafortunada y equívoca. 3.- De todas formas, si alguna duda hubiese al respecto, la misma siempre debiera dilucidarse –lo recordábamos más arriba– conforme a los criterios hermenéuticos que resultasen más acordes a la Constitución y a la plenitud de los derechos fundamentales, entre ellos la igualdad, canon de interpretación que orientaría en la dirección de no limitar a los trabajadores fijos los conceptos retributivos que tienen su origen en el tiempo de trabajo desarrollado (STS 10-noviembre-98 Ar. 9.544). 4.- Pero es que, en último término, la pretendida restricción del derecho retributivo a los trabajadores fijos vulnera el art. 14 CE. Si así fuese, y dado que la cualidad de temporal no comporta diferencia alguna respecto del trabajador fijo en el cometido laboral a realizar, el tiempo viene a resultar el único factor diferencial en que fundamentar la diferencia retributiva; lo que es insuficientemente justificativo y del todo irracional, conforme a nuestro criterio y a la vista de la jurisprudencia –constitucional y ordinaria– que hemos citado, entre las que destacar –en supuestos sustancialmente idénticos al de autos– las ya citadas SSTC 52/1987 (7-mayo), 136/1987 (22-julio) y 177/1993 (31-mayo). Y así podríamos concluir con la última de ella –la 177/1993–, diciendo que “una interpretación de la cláusula convencional, no sólo a la luz escueta del principio de igualdad sino también desde la perspectiva social que impone esa connotación de nuestro estado de derecho en conexión con la igualdad efectiva de individuos y grupos, para conseguir así la justicia (SSTC 123/1992 y 98/1993), hace caer por su base la referencia formal a la autonomía colectiva”. En consecuencia,

**Fallamos**

Que con desestimación del recurso interpuesto por la CONSELLERÍA DE SANIDADE E SERVIZOS SOCIAIS, confirmamos la sentencia que con fecha 2-octubre-1996 ha sido dictada en autos tramitados por el Juzgado de lo Social nº Tres de los de Orense, a instancia de doña M.D.G.D. y por la que se acogió la demanda formulada.

**2903 RECURSO Nº 28/00**

S. S.

CONTRATO EVENTUAL FRAUDULENTO, A SÚA EXTINCIÓN CONSTITÚE UN DESPEDIMENTO IMPROCEDENTE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José M. Mariño Coteló

A Coruña, a catorce de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación núm. 28/2000 interpuesto por don F.S.G. contra la sentencia del Juzgado de lo Social número uno de Vigo.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don F.S.G. en reclamación de despido siendo demanda la empresa “R.R., S.L.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 601/99 sentencia con fecha 19 de noviembre de 1999 por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- El demandante don F.S.G., mayor de edad y con D.N.I. número..., viene prestando servicios para la empresa “R.R., S.L.”, dedicada a la actividad de instalación de montajes eléctricos y de fontanería, desde el día 16 de marzo de 1999, con la categoría profesional de peón y un salario mensual de 114.000 pesetas, incluido prorrateo de pagas extraordinarias, haciéndolo en virtud de contrato temporal suscrito al amparo del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, en redacción dada al mismo por la Ley 63/97, por circunstancias de la producción, contrato en cuya

cláusula séptima se disponía que su objeto era “exceso de trabajo”./ Segundo.- Por medio de carta de fecha 31 de agosto, notificada al actor el mismo día, se le comunicó que su contrato finalizaba el día 15.09.99, cese que el actor considera que constituye un despido en base a que el contrato no indica con precisión y claridad la causa que lo justificaba y que por ello ha de entenderse que su relación laboral era indefinida, por lo que estima que el cese constituye un despido./ Tercero.- La empresa demandada trabaja como subcontratista de “F.”, empresa ésta que le encargó unas labores específicas, por cuyo motivo se contrató al actor, el cuál sabía cuál era el motivo de su contratación./ Cuarto.- Presentada papeleta de conciliación ante el S.M.A.C, el día 4 de octubre, la misma tuvo lugar en fecha 19 con el resultado de sin avenencia./ Quinto.- El demandante no es ni fue durante el último año representante legal de los trabajadores”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por don F.S.G. contra la empresa “R.R., S.L.”, debo absolver y absuelvo a ésta de las pretensiones contra ella deducidas”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

**Fundamentos de derecho**

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestima la demanda de despido interpuesta por F.S.G. absolviendo libremente de la misma a la empresa demandada “R.R., S.L.” y contra este pronunciamiento recurre el demandante interesando en un primer motivo de suplicación la revisión de los hechos probados y en otros dos motivos, en sede jurídica, el examen del derecho aplicado en la meritada resolución, sobre la base de mantener que el contrato temporal suscrito al amparo del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, en la redacción dada al mismo por la Ley 63/97, por circunstancias de la producción, suscrito entre el demandante y la empresa, fue celebrado en fraude de ley al no expresar con precisión y claridad la causa o circunstancia que lo justifica, y no haberse señalado las circunstancias motivadoras de la contratación.

SEGUNDO.- En lo atinente a la modificación del ordinal fáctico de la sentencia de instancia, y más en concreto, del hecho probado tercero a fin de que se suprima la frase “el cual sabía cual era el motivo de su contratación”, extendiendo, la parte recurrente, su pretensión supresoria a lo establecido en el fundamento jurídico primero, donde se repite la frase antedicha, cabe manifestar que ha de rechazarse la modificación a que se



contrae la petición del actor y es que, como se deriva de abundante doctrina jurisprudencial, de ociosa cita, el recurso de suplicación por su naturaleza extraordinaria no permite una nueva valoración de la prueba practicada como si de una segunda instancia se tratara, ni la parte interesada puede conseguir modificar los hechos probados si no es por el cauce y con los requisitos legales exigidos por el artículo 190 (hoy 191.b)) Ley de Procedimiento Laboral y ello siempre que las pruebas documentales y periciales practicadas pongan de manifiesto un error inequívoco y evidente del juzgador, es decir, que se desprenda de un modo claro y concluyente sin necesidad de acudir a conjeturas o hipótesis más o menos razonables o lógicas”, siendo así que en el caso de autos, la parte actora recurrente pretende la modificación del relato histórico de la sentencia de instancia arguyendo que “no se cumple la exigencia constitucional de que exista una mínima actividad probatoria al no concurrir en autos medio de prueba alguno que se refiera al hecho concreto que se trata” no apoyando la revisión en documento o pericia hábiles a tal efecto que demostrasen el error del juez “a quo” en la valoración del acervo probatorio de autos sin que el mero alegato de amparo negativo de prueba o de la insuficiencia de los elementos de prueba para configurar el relato de hechos esté revestido de virtualidad a tales efectos, por más que la supresión, que asimismo interesa, de la frase inserta en la fundamentación jurídica de la sentencia “a quo”, tenga cabida en el ámbito de la revisión ex artículo 191.b) de la Ley de Procedimiento Laboral, sin perjuicio de lo que, al respecto, quepa argumentar en sede jurídica.

TERCERO.- En los motivos segundo y tercero de su recurso, con amparo procesal en el artículo 191.c) de la Ley de Procedimiento Laboral, pretende el examen de las infracciones de normas sustantivas o de la Jurisprudencia, invocando la infracción por inaplicación de la Disposición Derogatoria Única del Real Decreto 2.720/98 en relación con la aplicación por el juez del Real Decreto 2.546/94 expresamente derogado por aquella norma, así como la infracción por inaplicación del artículo 3.2 del Real Decreto 2.720/98 en cuanto a la necesidad de señalar con claridad y precisión la causa del contrato y artículo 9 del citado Real Decreto en cuanto al carácter indefinido de los contratos celebrados en fraude de ley. Ha de prosperar la censura jurídica a que se contrae el recurso articulado por el actor y es que con independencia de que en relación con la norma aplicable la cuestión no es de significativa trascendencia en relación con el fondo del asunto habida cuenta de la sustancial coincidencia del contenido de ambas normas, es lo cierto que, como determina la doctrina jurisprudencial, entre otras la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 1994, “la

nota característica de la 'acumulación de tareas' es el desequilibrio existente en el binomio trabajo - personal, de modo que el volumen de trabajo exceda notoriamente la capacidad de la plantilla” y como señala la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de marzo de 1997, “no sólo requiere el que se concierten para atender las exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o exceso de pedidos, aún tratándose de la actividad normal de la empresa, sino, además que, al ser concertado sea consignada con precisión y claridad la causa o circunstancia que lo justifique y que, en el desarrollo de la relación laboral, el trabajador sea ocupado en la ejecución de tales tareas”, esto es, el aspecto causal de la modalidad contractual temporal o dicho de otra forma, de los contratos temporales a que se refiere el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores comporta la exigencia de que en cada caso se demuestre la existencia de dicha causa de la contratación, de manera que si el contrato no especifica cuales sean la acumulación de tareas, circunstancias del mercado o exceso de pedidos, que justifique la contratación, limitándose a hacer constar que el objeto del contrato es el “exceso de trabajo” sin que luego se acredite la concurrencia del mismo, se genera la presunción de que el contrato sea por tiempo indefinido, deviniendo, si cabe, reforzada la exigencia de demostrar la causa de la temporalidad por mor de la Ley 63/97, antes Real Decreto Ley 8/97, siendo así que en el caso que nos ocupa no se evidencia actividad probatoria asaz para acreditar, por parte de la empresa demandada, la concurrencia de la causa que justificase la modalidad temporal de contratación llevada a cabo, por lo que la relación laboral debe considerarse indefinida sin que a ello sea óbice el hecho de que, como refleja el inalterado ordinal tercero y reitera el fundamento jurídico primero de la resolución de instancia, el motivo de la contratación del actor fuese el encargo por parte de “F.” a la mercantil demandada de “unas labores específicas” y que el actor conociese cual era el motivo de su contratación, porque de ello no se desprende que tales labores específicas significasen una carga laboral suplementaria que justificase la contratación de nuevos operarios con carácter coyuntural y sin que puedan compartirse los argumentos del juez de instancia relativos a que el actor no impugna la causa del contrato ni su cese como tal y que lo único que alega es que no se indicó con claridad y precisión su causa, pues el contenido del hecho tercero de la demanda es suficiente para colegir que la parte actora incide en la consideración de que “ha habido fraude de ley al no cumplirse las exigencias legales para la celebración de los contratos eventuales por circunstancias de la producción, en particular, las de precisión y claridad en la causa que lo justifica y carácter extraordinario de las circunstancias que generen

las tareas a desempeñar por el trabajador”, reiterando en el acto del juicio que “no hay causa que justifique la forma de contratación que se ha utilizado”.

CUARTO. En consecuencia, la relación laboral debe considerarse indefinida y por ende, el cese basado en causa inexistente equivale a un despido improcedente por lo que procede estimar el recurso y revocar la sentencia de instancia.

#### Fallamos

Estimando el recurso articulado por F.S.G. contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Vigo, de fecha 19 de noviembre de 1999, en autos nº 601/99, sobre despido, con revocación de la citada resolución, reconociendo el carácter indefinido del contrato que une a las partes en litigio, declaramos improcedente el despido del actor y condenamos a la empresa demandada a que, a su opción, que deberá ejercitar en plazo de 5 días, lo readmita en las mismas condiciones o le indemnice en la cantidad de ochenta y seis mil doscientas tres pesetas (86.203 pts) y en ambos casos le abone los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de esta sentencia a razón de tres mil ochocientas pesetas día (3.800 pts), con aplicación, en su caso, de lo dispuesto en el art. 56.1.b) y 57 E.T.

### 2904 RECURSO Nº 356/2000

S. S.

|              |            |     |
|--------------|------------|-----|
| DESPEDIMENTO | PROCEDENTE | POR |
| TRANSGRESIÓN | DA BOA     | FE  |
| CONTRACTUAL. |            |     |

Ponente: Ilmo. Sr. Don Miguel A. Cadenas Sobreira

A Coruña, a catorce de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 356/2000 interpuesto por don M.E. contra la sentencia del Juzgado de lo Social número tres de Pontevedra.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don M.E. en reclamación

de despido siendo demandada la empresa “M.F.H., S.L.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 679/99 sentencia con fecha treinta de noviembre de mil novecientos noventa y nueve por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO .- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- Don M.E., mayor de edad, con NIE..., vino prestando servicios por cuenta de “M.F.H., S.L.”, dedicada al comercio por mayor de pescado y marisco, desde el 01.07.99, para que se encargara en... Marruecos de la compra y selección de berberecho, encargo que posteriormente se amplió a la compra de todo tipo de pescado y cefalópodo; el salario pactado fue de 150.000 pts al mes. Se acordó también que, por cada mes de trabajo, el actor tendría una semana de vacaciones en España./ Segundo.- Con fecha 11 de septiembre de 1999 recibió el actor carta de despido que dice. “Lamentamos comunicarle que, con efectos del día de la fecha, 06.09.99, procedemos a despedirle de esta empresa, por los siguientes motivos: Esta empresa le envió a VD. a Marruecos para realizar compras de pescado y marisco, entregándole para este cometido una cantidad de dinero, que VD. no justifica con los gastos realizados, por lo que entendemos se ha quedado VD. con parte de este dinero. Al mismo tiempo, justifica como gasto 1000 DH como parte del sueldo, cuando éste ya se le había pagado. Faltó al trabajo, sin justificar su ausencia, desde el día 10 al 21 de agosto de 1999. Cuando el administrador de la empresa le pidió explicaciones de los gastos, VD. le insultó en presencia de otras personas. Alguna de dichas conductas al margen de constituir causa de despido, pudieran ser tipificadas como delito, por lo que nos reservamos las acciones legales pertinentes”./Tercero.- El 15.07.99 registró la empresa en el INEM contrato de trabajo, con firma que no pertenecía al actor, de “acumulación de tareas”, que no se definen, con duración del 15.07.99 al 14.01.00, con la categoría de mozo, en el centro de trabajo de O Grove, y una retribución de convenio, remitiéndose al Convenio de Comercio Alimentación./ Cuarto.- El actor se trasladó a Marruecos, con billetes abonados por la empresa, el 01.07.99 y se alojaba en..., en casa del Sr. G., administrador de “C.S.”, con quien mantiene relaciones comerciales la demandada, como quiera que el Sr. G., pasaba buena parte del mes en España, el demandante en tales periodos, tenía que comer y cenar por su cuenta. El actor realizaba llamadas telefónicas en las oficinas del Sr. G., por lo que entregó 1000 dirhams a su encargado por tal concepto./ Quinto.- El demandante recibió de la empresa una primera entrega de 300.000 pts, y ya en Marruecos, otra de 1.300.000 pts, de la que podría cobrar el mes de agosto, ya que en julio la

empresa le había entregado a su esposa, en España, 150.000 pts./Sexto.- El día 30 de julio falleció en Casablanca la madre del actor, trasladándose éste a dicha ciudad, previa notificación telefónica a la empresa, el día 02.08.99 regresando a... el día 16 siguiente, tales trayectos, los realizó en avión, abonando su precio con dinero de la empresa. Los días 7 y 8 de agosto, el gerente de la empresa estuvo en Casablanca con el actor y su hermano, realizando visitas a varios puertos cercanos./ Séptimo.- El demandante adquirió 80 KG de pulpo, abonando 61.038 dirhams y una partida de lenguadña, lenguado y pulpo, por el que abonó un total de 5.178 dirhams. En lo que se refiere a esta última partida, el pescador acudió posteriormente a "C.S." reclamando el dinero y amenazando al Sr. G. con denunciarlo ante la policía, por lo que éste instó al gerente de la demandada, Sr. F., a que le entregara el dinero, lo que éste hizo./ Octavo.- El demandante, ante la carencia de precintos necesarios para guardar la mercancía en frigoríficos, compró los mismos y productos de limpieza preciso, por valor de 1000 dirhams, remitiéndolos desde Casablanca por autobús el 13.08.99./ Noveno.- El gerente de la empresa volvió a Marruecos a finales de agosto, indicándole al actor que debía darle cuenta de los gastos efectuados, ante lo que el actor reaccionó, indignándose, sin que consten expresiones utilizadas. El día 31 de agosto, y cuando el actor y el gerente, Sr. F., iban a tomar el avión hacia España 8 donde el demandante volvía de vacaciones), el actor entregó al gerente escrito de descripción de gastos, por importe de 86.136 dh, en el que se hacía constar que el quedaban 1000 DH en el banco (documentos que, por obrar en autos, se da por reproducido). Dado que la empresa presentó denuncia contra el actor, por el que se siguen Diligencias Penales, en el Juzgado de Instrucción número 2 de Cambados, el actor ingresó 16.000 ptas. (equivalente a 1000 DH) en la cuenta de consignaciones de dicho juzgado el 22.11.99."

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que debo desestimar y desestimo la demanda de don M.E., declarando procedente el despido de que fue objeto el 11.09.99, absolviendo a la empresa "M.F." e "H., S.L." de las pretensiones de la demanda."

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Recurre el actor la sentencia que declara procedente su despido en solicitud de su

revocación y de la estimación de la demanda, en el sentido de la declaración de improcedencia de aquel despido con sus consecuencias legales; a cuyo efecto y al amparo del art. 191.b), y c) LPL interesa la revisión de los HDP (motivos 1º, 2º, 3º y 4º) y denuncia (motivo 5º) la infracción del art. 54 E.T., con mención de concreta jurisprudencia y del principio de proporcionalidad, pro operario..., y también (motivo 6º) la inaplicación del art. 40 del E.T.

SEGUNDO.- Pide el recurso en su primer motivo que el H.P. 5º pase a declarar lo literal siguiente: "...1.- El demandante recibió de la empresa una primera entrega, mediante transferencia, de TRESCIENTAS MIL PESETAS (300.000.- PTAS.) que se convirtieron en DIECIOCHO MIL SEISCIENTAS SESENTA Y UNO, CINCUENTA Y CUATRO DIRHAM (18.661,54.- Dh.). 2.- El valor de equivalencia de las cotizaciones del Dirham a pesetas, en fecha de 18.08.99, es el siguiente: 100.- Pesetas equivalen a 16,2663 Dirham. Dicho de otra forma, 1.- Dh.equivale a 6,1476.- ptas. 3.- En la nota entregada por el actor (obrante en el ángulo superior derecha de los folios núm. 14, 42 y 55), el demandante hace la equivalencia a razón de 1.- Dh igual 6,03.- ptas. 4.- De la cantidad entregada en mano (1.300.000.- ptas. menos el salario de agosto, resultando 1.150.000.- ptas.), cuando el actor transformó dicha cantidad en Dirham, obtuvo por tal cambio la cantidad de SETENTA MIL SEISCIENTAS NOVENTA Y OCHO CON TRESCIENTAS CATORCE DIRHAM (70.698,314.- Dh.). 5.- De lo antes expuesto, resulta que el actor dispuso de OCHENTA Y NUEVE MIL TRESCIENTAS CINCUENTA Y NUEVE CON OCHOCIENTAS CINCUENTA Y CUATRO DIRHAM (89.359,854.- DH.)."

De conformidad con lo dispuesto en los arts. 191.b) y 194 LPL y reiterada doctrina, una revisión de los H.P. en forma exige, aparte de fijar el hecho que ha de adicionarse, rectificarse o suprimirse, citar correctamente la prueba documental o pericial que por sí sola y de manera manifiesta demuestre la equivocación del juzgador, así como precisar los términos en que deben quedar redactados los H.P. y su influencia en el signo del pronunciamiento; asimismo, pueden y deben ser objeto de revisión los hechos incluidos en los fundamentos de derecho de la sentencia que se recurre, pero con las mismas exigencias dichas. Partiendo de ello, la revisión propuesta, a la vista de su contenido y fundamento probatorio, no prospera por las siguientes consideraciones: A) El texto que como revisión se propone, aceptando que como se declara en el H.P. 5º el actor recibió de la empresa una primera entrega de 300.000 ptas. y ya en Marruecos otras de 1.300.000 ptas. (de la que podría cobrar el salario del mes de agosto), gira en torno a la equivalencia de peseta -dirham,

afirmando a lo largo del mismo: que las 300.000 ptas. de la primera entrega se convirtieron en 18.661,54 DH. (párrafo primero); que el valor de equivalencia de las cotizaciones DH- ptas. en 18/8/99 era de 1 DH= 6,1476 ptas. (párrafo 2); que en la nota del actor obrante a los folios 14,42 y 55 éste hace la equivalencia a razón de 1 DH= 6,03 ptas. (párrafo 3); que del 1.300.000 ptas entregadas en agosto (menos el salario de este mes) el actor obtuvo 70.698,314 DH (párrafo 4); y que, consecuentemente, el actor dispuso de 89.359,854 DH (párrafo 5). B) Sin embargo, aparte de mencionar las notas de los folios 14, 42 y 55, que en todo caso nada pueden probar en términos del art. 191.b) L.P.L. y a los efectos pretendidos, resulta que la revisión interesada no se funda en prueba alguna admisible obrante en el proceso, lo que ya propicia la inviabilidad de la revisión. Y es que si al inicio del motivo se dice pedir la adición de ciertos párrafos “dado que son hechos al alcance de todos, por públicos y notorios...”, en su inciso final se afirma que “se aportan, a los efectos ilustrativos documentos bancarios que acreditan los valores de conversión hasta ahora mantenidos”. Si lo primero sostenido en el motivo no es admisible, los “documentos bancarios” acompañados al recurso fueron rechazados por el tribunal por constituir una aportación extemporánea (auto de 18.02.00), aparte la falta de fehaciencia que presentaban. Pero es que, además, la parte se contradice esencialmente: 1.- A los folios 14, 42 y 55 aparece la nota: “Cambio en DH 100 ptas. = 6,03 DH”; y esto significa 1DH= 16,58 ptas. 2.- La afirmación que hace la parte de que 300.000 ptas se convirtieron en 18.661,54 DH significa que 1DH=16,07 ptas; e igual ocurre con las otras conversiones ptas-dirham que dice. Y 3.- A lo largo del recurso, el actor sigue utilizando la dicha equivalencia; como cuando en el motivo 4º dice literalmente: “...Así, el actor justifica como gastos en billetes de avión la cantidad de 2900 DH (esto es, alrededor de 47.172 ptas) frente al...”. Y C) A mayor abundamiento, a lo largo del recurso no se impugna expresa y debidamente el H.D.P. 9, en que el juzgador de instancia declara “...el actor ingresó 16.000 ptas (equivalente a 1000 DH) en la cuenta...” (incluso tampoco cuando en su fundamento Jurídico 4º la sentencia de instancia dice: “...por lo que existen 3489 DH (o lo que es lo mismo, 41.868 ptas) que no justifica el demandante en forma alguna”). Se constata, en definitiva, que el H.P. 5º que se declara en la sentencia recurrida debe ser mantenido en sus propios términos, careciendo en puridad de auténtica relevancia la revisión propuesta. También la equivalencia ptas-DH que viene a manejar la resolución de instancia, que además es la que puede concluirse existía en las fechas de julio y agosto de que se trata; si bien no había una equivalencia de cotización directa

establecida entre DH y peseta, sí indirectamente a través de divisa común convertible, apareciendo por esta vía y en lo que el tribunal conoce una equivalencia en julio y agosto de 16 ptas=1DH prácticamente.

TERCERO.- Se interesa en el 2º motivo del recurso se añada un nuevo párrafo a los H.D.P., concretando que el H.P. 8º debía quedar redactado del siguiente modo: “...el actor abonó, con el dinero de la patronal, 1300 DH destinados al abono del combustible...”.

No procede la revisión. Su único fundamento probatorio radica: “En apoyo de tal pretensión, se recurre a la excepcionalidad prevista en la L.E.C.; en efecto, con posterioridad al acto del juicio oral, al actor se le hizo llegar una factura por importe de 1.300 DH en gasto de combustible”; sin embargo, mencionado “justificante” no fue admitido por la sala en función de las previsiones del art. 231 L.P.L. (auto de 18.02.00); aparte de que también la empresa cuestionó fundadamente su aptitud probatoria en la impugnación del recurso.

CUARTO.- En el tercer motivo del recurso el actor pide, literalmente, la revisión siguiente: “...que se añada al 8º H.D.P. la siguiente puntualización “...el actor remitió los precintos desde Casablanca a Dakhla... sufragando tal envío con el dinero entregado por la patronal...”. En apoyo de tal adicción, no remitimos al documento (cartón) obrante al folio núm. 60. De las adicciones hasta ahora solicitadas (de acuerdo con los motivos Primero, Segundo y tercero), en los H.D.P. se debería hacer constar las siguientes operaciones: \*\*89.359,854.- Dh. (recibidas de la patronal) \*\* -87.136,500.- Dh. (doc. obrante al folio 14). \*\*- 1.300,000.- Dh. (gastos combustible). 923,354.- Dh. Restantes de Justificación (esto es, 15.020.- ptas.). Con las que tuvo que sufragar los portes por enviar los precintos desde Casablanca a Dakhla”. El “cartón” del folio 60 no acredita oportunamente la remisión de los precintos... sino, a lo sumo, que el actor remitió en 13.08.99 de Casablanca a Dakhla un paquete en los términos que se reflejan en dicho folio; único hecho que procede adicionar al contexto del H.D.P. 8º de la sentencia recurrida. Lo restante del motivo revisor ni siquiera constituye contenido propio de H.P. sino operaciones de signo valorativo que, además, carecen del apoyo probatorio que se dice, pues no fueron admitidas las revisiones solicitadas en los dos –primeros motivos del recurso y se mantienen los H.D.P. de la sentencia de instancia, y lo obrante al folio 14 carece de eficacia revisora, habiendo sido ya oportunamente valorado por el juzgador de instancia.

QUINTO.- El 4º motivo del recurso, como denuncia la empresa en su impugnación, no encierra verdaderamente un motivo de revisión de los H.D.P., o al menos no se formula del modo



obligado y con la apoyatura precisa. En ningún caso puede acogerse. Dice la parte en tal motivo que “de admitirse las adiciones propuestas resultaría que el actor justificaría, mediante gastos... el consumo o inversión del total del dinero entregado...”. Esto no es sino argumentación y conclusiones de parte que no deben formularse al amparo del art. 191.b) L.P.L. Acto seguido, el recurrente se refiere al pago de ciertos billetes de avión y a la confesión del demandado en juicio. Tampoco tiene eficacia alguna la alegación en términos del art. 191.b) L.P.L., pues aparte de que ni se indica H.P. a revisar y en qué sentido, la confesión no es prueba apta al efecto. En los párrafos siguientes del motivo la parte insiste en argumentaciones y valoraciones subjetivas sin llegar a concretar una pretensión admisible de revisión de los H.D.P. y en qué forma, con qué prueba hábil... En este contexto, aparte de la confesión, se cita el folio 36, que contiene una factura por un viaje en torno al que la parte sigue haciendo consideraciones sin otro valor que el argumentativo, terminando por referirse también al acta de juicio. En definitiva, el motivo 4º del recurso, formulado al amparo del art. 191.b) L.P.L. y “en cuanto a la revisión de los H.D.P.”, resulta inviable por las consideraciones expuestas.

SEXTO.- En el motivo 5º del recurso, ya formulado vía art. 191.c) L.P.L., el actor aduce, en esencia, que conforme al art. 54 E.T. el despido precisa de un incumplimiento grave y culpable, considera que se ha vulnerado el criterio “gradualista de proporcionalidad y adecuación entre el hecho imputado y el comportamiento del trabajador...”, que no se han tenido en cuenta las circunstancias del trabajador... De conformidad con los H.D.P: el actor fue despedido mediante carta con la imputación que refleja el H.P. 2º; y dentro de ello, el juzgador de instancia declara acreditado (H.P. 4º, 5º, 6º, 7º, 8º y 9º; y fundamentos Jurídicos 4º y 5º, con su valor oportuno también fáctico), por un lado, que el actor abonó los billetes de Dakhla a Casablanca y regreso, con dinero de la empresa a pesar de tratarse de un desplazamiento en virtud de una licencia retribuida concedida al actor y no de desplazamiento ordenado por la empresa y por motivos laborales o de otra clase y que debiera sufragar la empresa; y por otro lado, que habiendo confiado la empresa dinero cierto al actor, éste no documentó suficientemente los justificantes de los gastos y los entregó a la empresa como resultaba obligado, provocando con ello (fundamento jurídico 5º) “dudas o duplicidad de pagos por la empresa” y, además, con utilización “del dinero de la empresa para gastos particulares, sin autorización, y la falta de justificación de parte del dinero entregado”. Semejante conducta laboral del demandante que el juzgador de instancia ha declarado acreditada

en función de la prueba íntegra practicada en juicio y de sus facultades al efecto (art. 97.2 L.P.L.), y que no se ha visto desvirtuada con el recurso interpuesto, ni en las cuantías del dinero entregadas por la empresa (pesetas-dirham) ni en lo restante, constituye un incumplimiento contractual grave y culpable que materializa la causa de despido prevista en el art. 54.2.d) del E.T. Y es que tal la supone, de un lado, la utilización de dinero de la empresa para gastos particulares sin estar autorizado al efecto, como ocurrió con el abono de los billetes en avión de Dakhla a Casablanca y regreso (cuando falleció la madre del actor), que fue con licencia concedida al efecto por la empresa, sin asunción de gastos ni obligación de sufragarlos (Fundamentos Jurídicos 1º y 4º de la sentencia de Instancia); y de otro, tanto la falta de diligencia a la hora de documentar los justificantes de gastos y entregarlos a la empresa, provocando partidas sin aclarar e, incluso, duplicidad de gastos, cuanto la falta de justificación de parte del dinero entregado que a partir de los H.D.P. motivadamente concluye y afirma el juzgador de instancia (habiendo ingresado el actor, incluso, 16.000 ptas. en la cuenta de consignaciones del juzgado tras denuncia penal formulada por la empresa; H.P. 9º). En definitiva, la gravedad de la conducta resulta evidente, máxime cuando tan esencial como la gestión del dinero de la empresa resulta ser la justificación de su uso, con la consiguiente elaboración y dación de cuentas y devolución de sobrante; lo que el actor no hizo en el momento y la forma obligadas, infringiendo deberes esenciales para con la empresa, aparte de otras conductas con ello vinculadas.

SÉPTIMO.- Tampoco, en fin, la infracción que del art. 40 E.T. se denuncia en el último motivo del recurso puede propiciar la revocación de la sentencia recurrida. Se invoca tal infracción a los efectos de sostener que conforme al contrato de trabajo, el centro laboral estaba en O Grove y que en caso de desplazamiento “se tiene derecho a gastos de viaje y dietas...” y que es incorrecto considerar el despido procedente “en base a que el actor sufragase los billetes de avión (a cargo de la empresa) cuando disfruta de una semana de descanso”. Sin embargo, en el H.P. 1º (no impugnado en el recurso) se declara que el actor vino prestando servicios por cuenta y orden de la demandada “para que se encargara en Dakhla-Marruecos de la compra y selección de berberecho, encargo que posteriormente se amplió a la compra de todo tipo de pescado y cefalópodo”; y en el fundamento jurídico 1º la sentencia de instancia se afirma que el contrato no fue firmado por el actor “pues éste ya marchara a Marruecos, por lo que los pactos allí convenidos no pueden tenerse como fruto de la voluntad de las partes...”. En definitiva, decae el fundamento explicitado de la infracción y alegación que

contiene el motivo. Motivo en todo caso carente de trascendencia en el contexto probado para constituir argumento que desvirtúe la sentencia recurrida; la cual da por acreditado que la empresa autorizó al traslado del actor de Dakhla a Casablanca por causa exclusivamente de licencia concedida al hilo de haber fallecido la madre y sin ninguna obligación asumida o a asumir de sufragar los gastos del viaje (H.P. 6º y fundamentos jurídicos 2º y 4º); aparte de la existencia de una conducta más compleja del actor, que propicia el encuadramiento en la causa de despido del art. 54.2.d) E.T.

OCTAVO.- Por consiguiente, la Sentencia de instancia, por sus propios fundamentos, no desvirtuados a través del recurso según lo que se dejó razonado, se ajusta a derecho, declarando procedente el despido del actor haciendo aplicación oportuna del art. 54.2.d) E.T. a la conducta que dentro de lo imputado al mismo se ha acreditado, por lo que procede, con rechazo del recurso interpuesto, su confirmación.

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por don M.E. contra la sentencia que con fecha 30.11.99 dictó el Juzgado de lo Social nº 3 de Pontevedra en autos nº 679/99 tramitados por despido a instancias del recurrente frente a la empresa “M.F.H., S.L.”, confirmamos la sentencia recurrida.

### 2905 RECURSO Nº 7/99

S. S.

INTERPRETACIÓN DE CONVENIO COLECTIVO EN MATERIA DE LIBERADOS SINDICAIS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio González Nieto

A Coruña, a quince de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En los presentes autos seguidos con el núm. 7/99 a instancia de la FEDERACIÓN DO ENSINO DA CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA (CIG-ENSINO) representados por don B.A.C. y asistidos por el letrado don A.F.M.R., contra las demandadas la CONSELLERÍA DE

EDUCACIÓN E ORDENACIÓN UNIVERSITARIA DA XUNTA DE GALICIA, representada y asistida por el letrado don S.V.V., UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, (FETE-UXT), SINDICATOS DE COMISIONES OBRERAS, (FEDERACIÓN ENSINO), UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO-FEDERACIÓN ENSINO), SINDICATO DE ENSINO PRIVADO DE GALICIA (SEPG), FEDERACIÓN DE SINDICATOS INDEPENDIENTES DE ENSEÑANZA (FSIE), CONFEDERACIÓN ESPAÑOLA DE CENTROS DE ENSEÑANZA (CECE) no comparecieron pese a estar citados en legal forma y FEDERACIÓN DE CENTROS DE EDUCACIÓN E XESTIÓN DE GALICIA, representada y asistida por la letrada doña M.B.C.R., siendo el objeto de la reclamación CONFLICTO COLECTIVO.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Con fecha 24 de diciembre de 1999, se recibió en esta sala demanda de Conflicto Colectivo formulada por la FEDERACIÓN DO ENSINO DA CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA, contra las demandadas antes ya mencionadas, en la que suplicaba se dicte sentencia por la que se declare el derecho de la central sindical demandante a acumular horas de los miembros del comité de empresa o delegados de personal pertenecientes a su organización en uno de ellos, que designe la propia central, que figure como liberado, exento de prestación efectiva de servicios en su centro de trabajo, sin perjuicio de su remuneración, condenándose a las demandadas a pasar por tal declaración, convocándose a las partes a los actos de conciliación y juicio que tuvieron lugar el 20 de febrero último, con la asistencia de la parte actora que ratificó su demanda, y la Consellería de Educación e Ordenación Universitaria da Xunta da Galicia, acordándose en este acto la ampliación de la demanda contra el resto de las demandadas firmantes tanto del convenio como del acuerdo autonómico, señalándose nuevamente la conciliación y juicio para el próximo día 9 de marzo, para cuya fecha fueron convocadas las partes. Por la parte actora se ratifica en su demanda y por las demandas se opusieron a la misma por los motivos que constan acreditados en autos, recibido el juicio a prueba, por las partes se propuso documental, que declarada pertinente se unieron los documentos a los autos aportados a tal fin; seguidamente las partes hicieron uso de la palabra para conclusiones, insistiendo en sus peticiones respectivas quedando el juicio visto a efectos de votación y fallo. En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales. De todo lo actuado en juicio se DECLARAN PROBADOS:  
Hechos probados



1º) Por la Federación DO ENSINO da Confederación Intersindical Galega (CIG-ENSINO), se interpone demanda de conflicto colectivo contra la Consellería de Educación y Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia, Unión General de Trabajadores (FEITE-UXT), Comisiones Obreras (CC.OO.- Federación do Ensino), Unión Sindical Obrera (USO-Federación do Ensino), Sindicato de Ensino Privado de Galicia (SEPG), Federación de Sindicatos Independientes de Enseñanza (FSIE), Confederación Española de Centros de Enseñanza (CECE), Federación de Centros Educación e Xestión de Galicia, con la pretensión de que se declare el derecho de la central sindical demandante a acumular horas de los miembros del comité de empresa o delegados de personal, pertenecientes a su organización, en uno de ellos que designe la propia central de manera que quede como liberado, y consecuentemente, exento de la prestación efectiva de servicios en su centro de trabajo, sin perjuicio de su remuneración, condenando a las demandadas a estar y pasar por dicha declaración y a adoptar las medidas necesarias para el cumplimiento de la misma. 2º) Por la central sindical citada, se solicitó de la Consellería de Educación y Ordenación Universitaria, con fecha 26.07.99, y en base al art 79 del tercer Convenio Colectivo de Empresas de Enseñanza Privada sostenidas total o parcialmente con fondos públicos, que se emitiese la correspondiente autorización por parte de la consellería para que una persona designada por la CIG, en tiempo y forma y con las correspondientes renunciaciones individuales de los delegados de dicho sindicato, -a parte de su crédito horario- fuera relevada de su trabajo a tiempo total con efectos de 15.09.99; Comprometiéndose la CIG a respetar escrupulosamente esta acumulación de los créditos horarios de los distintos delegados y delegadas de esta organización sindical, y a comunicar a las partes la persona designada y la cesión de los correspondientes créditos horarios. Solicitud que fue denegada por escrito o resolución de 29.09.99 del Director General de la Consellería de Educación y Ordenación Universitaria del siguiente tenor: “Le comunico que con fecha 01.08.97 se firmó el acuerdo sobre derechos sindicales en los centros de enseñanza concertados entre la Consellería de Educación y Ordenación Universitaria, las organizaciones patronales de enseñanza privada concertada y las organizaciones sindicales U.G.T., F.S.I.E., CC.OO., S.E.P.G. e U.S.O. de enseñanza privada de la comunidad autónoma de Galicia. Dicho acuerdo con fecha 28.07.99, fue prorrogado hasta el 31 de agosto de 2000, con la consiguiente redistribución de liberaciones adjudicadas: U.G.T... 4, F.S.I.E...3, U.S.O...2, CC.OO...2,

S.E.P.G...1, C.I.G.A...0. Por lo anteriormente expuesto, esta Dirección General de Centros e Inspección Educativa entiende que no procede acceder a lo solicitado por la Organización Sindical CIG. 3º) Por Resolución de 24.09.97 de la Dirección General de Trabajo, se dispuso la inscripción en el registro y publicación del tercer convenio colectivo de empresas de Enseñanza Privada sostenidas total o parcialmente con fondos públicos; convenio que fue suscrito con fecha 08.06.97, de una parte, por la Confederación de Centros de Educación y Gestión, la Confederación Española de Centros de Enseñanza (CC) y la Asociación Profesional de Servicios Educativos de Cataluña en representación de las empresas del sector, y de otra, por las organizaciones sindicales U.S.O. y F.S.I.E. en representación del colectivo laboral afectado. Dicho Convenio fue prorrogado hasta el 31 de agosto del año 2000.

4º) Con fecha 01.08.97 se firmó un acuerdo o pacto sobre derechos sindicales en los centros de enseñanza concertados, entre la Consellería de Educación y Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia, las organizaciones patronales de enseñanza privada concertada y las organizaciones sindicales U.G.T., F.S.I.E., CC.OO., S.E.P.G. e U.S.O. de enseñanza privada de la comunidad autónoma de Galicia, estableciéndose en su cláusula tercera, tres pactos: 1º) se pone un tope de liberados entre 12 y 21; 2º) dentro de este tope se establece un reparto proporcional en base a la representatividad de las organizaciones sindicales y 3º) en último término, se supeditaba la ampliación a las dotaciones presupuestarias.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Antes de entrar en el fondo del asunto, y con carácter previo, procede analizar las excepciones alegadas. Así: por la Xunta de Galicia se alega falta de conciliación previa con los empresarios y las organizaciones sindicales del sector, así como defecto legal en la interposición de la demanda al no haber acudido con carácter previo a la comisión paritaria; y por la Federación de Centros de Educación y Gestión de Galicia, las excepciones de inadecuación de procedimiento y falta de acción, por entender que el procedimiento de conflicto colectivo no era el adecuado, sino que debería haberse impugnado el acuerdo por la vía del procedimiento de impugnación del convenio colectivo, en este caso extraestatutario, así como que la parte actora no tenía un interés jurídicamente protegible respecto a la administración. Por lo que respecta a la primera excepción de falta de conciliación previa con respecto a las patronales de enseñanza, procede su rechazo, por cuanto se intentó sin efecto conciliación con la administración,

quedando exceptuados del cumplimiento de este requisito aquéllos procesos en los que siendo parte demandada el estado u otro ente público, también lo fueren personas privadas, siempre que la pretensión hubiera de someterse al trámite de reclamación previa y en éste pudiera decidirse el asunto, así como los supuestos en que, iniciado el proceso, fuere necesario dirigir la demanda frente a personas distintas de las inicialmente demandadas (art. 64.2. ap. a) y b) de la L.P.L.). Por lo que respecta a la excepción de defecto formal en la presentación de demanda de conflicto colectivo, por no haber acudido el sindicato actor a la comisión paritaria, se rechaza igualmente, por cuanto de conformidad con el art. 5 del Convenio Colectivo de Enseñanza Privada, la intervención de la comisión paritaria se refiere a la interpretación, mediación y arbitraje de lo establecido en el convenio colectivo de ámbito estatal, que no es el caso, pues el conflicto está limitado a Galicia y en relación con un acuerdo o pacto celebrado en esta comunidad autónoma. En lo referente a las excepciones de inadecuación de procedimiento y de falta de acción, que también se alegan, no merecen favorable acogida, pues, en cuanto a la primera, porque el conflicto versa sobre la interpretación y alcance de una norma del convenio colectivo estatal en relación con un acuerdo o pacto celebrado dentro de la comunidad autónoma de Galicia (art. 151.1 LPL), y, en cuanto a la falta de acción, porque el conflicto existe, dado que se ha pedido en solicitud a la Xunta lo que ahora se interesa en demanda, siendo esta última quien está pagando o va a pagar a los delegados de personal liberados por acumulación de horas.

SEGUNDO.- Entrando en el fondo del asunto, el problema que suscita el Sindicato demandante consiste en determinar el alcance del art. 79 del Tercer Convenio Colectivo de Centros de Enseñanza Privados Subvencionados total o parcialmente con fondos públicos, de aplicación en todo el territorio español, en cuanto permite que las centrales sindicales con derecho a formar parte de la mesa negociadora del convenio puedan acumular las horas de los distintos miembros de los comités de empresa y, en su caso, de los delegados de personal pertenecientes a sus organizaciones, en aquellos trabajadores, delegados o miembros del comité de empresa, que las centrales sindicales designen, sin que -a juicio del sindicato actor- se establezca un tope de liberados, frente al acuerdo o pacto autonómico, suscrito por la Xunta de Galicia, las centrales sindicales y las patronales de centros privados subvencionados, en el que se establecen determinados límites para acumular el crédito horario de los representantes, teniendo en cuenta un reparto proporcional en base a su representatividad en el sector y que supedita su ampliación a una dotación presupuestaria, lo que

implica que en esta Comunidad Autónoma se haya limitado esa libertad de los sindicatos impidiendo la liberación de un representante de la C.I.G., no estando legitimada la comunidad autónoma para poner dicho tope, conculcándose los arts. 14 y 28 de la Constitución Española. Por el contrario, la demandada Xunta de Galicia se opone a pretensión actora alegando, fundamentalmente, que el convenio colectivo estatal no es aplicable a esta administración autonómica al caer la misma fuera de su ámbito de aplicación, estableciendo el párrafo 3º de su art. 79 la necesidad de pactar con la administración; de ahí que en virtud del acuerdo autonómico la Xunta de Galicia financia o subvenciona un total de 12 liberados, estando la ampliación supeditada a los acuerdos presupuestarios, sin que se pueda obligarse a la misma al pago de mas liberados de los que se citan en el acuerdo. Por la Federación de Centros de Educación y Gestión de Galicia, se entiende que en ningún caso sería aplicable el convenio colectivo de ámbito estatal, al no haberse cumplido los requisitos que se estipulan en el citado art. 79 del convenio, al haberse omitido la comunicación a las organizaciones patronales correspondientes el deseo de acumular las horas de sus delegados, así como la obligación de comunicar con anterioridad a la liberación, el nombre del trabajador designado, previa expresa aceptación del mismo (art. 79 del convenio colectivo), por lo que la patronal del sector, no sabe si el que se pretende liberar está afectado por el pago delegado o no. En función de las alegaciones expuestas el tribunal llega a la conclusión de que la demanda no puede prosperar por las siguientes consideraciones: 1.- El art. 79 del Convenio Colectivo de Empresas de Enseñanza Privada, sostenidas total o parcialmente con fondos públicos dispone lo siguiente: “Para facilitar la actividad sindical en la empresa, provincia, Comunidad Autónoma o Estado, las centrales sindicales con derecho a formar parte de la mesa negociadora del convenio podrán acumular las horas de los distintos miembros de los comités de empresa y, en su caso, de los delegados de personal pertenecientes a sus organizaciones, en aquellos trabajadores, delegados o miembros del comité de empresa que las centrales sindicales designen. Para hacer efectivo lo establecido en este artículo, los sindicatos comunicarán a la organización patronal correspondientes el deseo de acumular las horas de sus delegados. Las organizaciones legitimadas para la negociación de este convenio podrán pactar con las administraciones competentes la liberación de los trabajadores incluidos en pago delegado. Las administraciones correspondientes harán efectivos los salarios de dichos liberados según la legislación vigente. Los sindicatos tienen la obligación de comunicar por escrito al

empresario, con antelación a la liberación, el nombre del trabajador designado, previa aceptación expresa del mismo”. Asimismo, el art. 1º del referido convenio dispone que: “El presente convenio es de aplicación en todo el territorio del estado español. No obstante, en aquellas comunidades autónomas con competencias exclusivas o competencias plenas transferidas, podrán negociarse convenios colectivos para su aplicación en su ámbito territorial. Para ello será necesario el previo acuerdo de las organizaciones patronales y sindicales, legitimadas en los ámbitos de negociación, que alcancen la mayoría de su respectiva representatividad. En este supuesto el convenio de ámbito estatal será derecho supletorio dispositivo respecto a las materias no negociadas en el ámbito autonómico”. 2.- Sentado lo anterior, la sala estima que no existe vulneración del art. 79 párrafo 1º del Convenio Colectivo de Empresas de Enseñanza Privada, sostenidas total o parcialmente con fondos públicos, porque su párrafo tercero se remite expresamente a la necesidad de pactar con las administraciones competentes, la liberación de los trabajadores incluidos en pago delegado, que es el supuesto aquí contemplado; y ello porque las administraciones son las que han de hacer efectivos los salarios de dichos liberados, según se desprende del párrafo cuarto del indicado precepto. Consecuentemente, el acuerdo autonómico de que se ha hecho mención no conculca los arts. 68 del Estatuto de los Trabajadores y 79 del convenio colectivo nacional, al ser un “desarrollo” de lo previsto en este último y con independencia de su naturaleza supletoria; sin que tampoco concurra la supuesta vulneración del art. 14 de la CE y del derecho fundamental a la libertad sindical consagrado en el art. 28 de la norma fundamental, ya que ni el acuerdo celebrado con la Xunta de Galicia se impugna expresamente (en el acto del juicio se reiteró su no impugnación), ni del mismo se desprende esa hipotética vulneración, pues la posibilidad de acumulación subvencionada en pago delegado -de miembros del comité de empresa y delegados de personal- se ha convenido y establecido en base al criterio de la mayor representatividad obtenida por los distintos sindicatos en los órganos unitarios de los trabajadores, además de estar limitada o condicionada por consideraciones de tipo presupuestario, lo que aleja toda idea de discriminación y lesión de la libertad sindical, dada la distinta situación de la CIG en función de la menor representatividad por ella obtenida, y de la remisión que efectúa el art. 79, párrafo 3º del convenio colectivo nacional a la necesidad de pactar con las Administraciones competentes, la liberación de los trabajadores incluidos “en pago delegado”, que es precisamente lo que aquí ha

sucedido. Procede, por tanto desestimar la demanda de conflicto colectivo y absolver libremente de la misma a todos los demandados. Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

#### Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos la demanda de conflicto colectivo interpuesta por la representación de la FEDERACIÓN DO ENSINO DA CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA (CIG-ENSINO) absolviendo a los demandados Consellería de Educación e Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia, Unión General de Trabajadores (FEITE-UXT), Comisiones Obreras (CC.OO.-Federación do Ensino), Unión Sindical Obrera (USO-Federación do Ensino), Sindicato de Ensino Privado de Galicia (SEPG), Federación de Sindicatos Independientes de Enseñanza (FSIE), Confederación Española de Centros de Enseñanza (CECE), Federación de Centros EDUCACIÓN E XESTIÓN DE GALICIA .

### 2906 RECURSO Nº 16/97

S. S.

INTERPRETACIÓN DE CONVENIO COLECTIVO SOBRE PROCEDIMIENTO DE COBERTURA DE VACANTE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Manuel Domínguez López

A Coruña, a diecisiete de marzo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 16/97 interpuesto por don F.B.G. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 5 de Vigo.

#### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don F.B.G. en reclamación de impugnación cobertura vacante siendo demandado ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA) y don R.L.G. en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 586/96 sentencia con fecha treinta de octubre de mil novecientos noventa y seis por

el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- Don F.B.G., mayor de edad, con D.N.I..., viene prestando sus servicios por cuenta del Ente Público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA), en el aeropuerto de Vigo, como bombero en el Servicio de Salvamento y Extinción de Incendios.- 2º.- El día 29.02.96 causó baja por jubilación anticipada el jefe de dotación del S.E.I. don J.I.L., quedando vacante dicha plaza a partir de esa fecha. El día 20.03.96 se convocó reunión de empresa con el personal, sometiéndose a votación la posibilidad de cubrir la vacante mediante promoción o a través de reciclaje. Todos los presentes, salvo el actor se manifestaron conformes con el reciclaje. El día 24.04.96 el comité de empresa acordó informar favorablemente la cobertura de la plaza indicada vacante, mediante reciclaje, en la personal de mayor antigüedad en el parque de bomberos que hubiera realizado trabajos de superior categoría como jefe de dotación. El día 26 de junio se acordó reciclar a la categoría de jefe de dotación a R.L.G.- 3º.- Con fecha 22 de mayo el secretario general de la Federación de Administración Pública, remite al Sr. Director de Planificación y Desarrollo de Recursos Humanos de AENA escrito en el que muestra su desacuerdo con el procedimiento de cobertura de la plaza a través de reciclaje.- 4º.- El Convenio Colectivo del Ente Público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea, dispone en le capítulo IV y V, la organización del trabajo y provisión de puestos, contratación e ingresos. En los artículos 10, 11 y 12 se establece la forma de provisión en el artículo 24 del mismo convenio el sistema de reciclaje, dándose aquí por reproducidos tales artículos, para evitar repeticiones.- 5º.- El actor ostenta la condición de delegado sindical por la C.I.G.- 6º.- Se formuló reclamación previa agotándose la vía administrativa”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por don F.B.G. contra AENA, ENTE PÚBLICO AEROPUERTOS ESPAÑOLES Y NAVEGACIÓN AEREA y contra don R.L.G., debo absolver y absuelvo a dichos demandados de las pretensiones de la demanda”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante/demandado siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

#### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Recurre el actor la sentencia de instancia que desestimó su demanda solicitando la

revocación de la misma y acogimiento de sus pretensiones para lo cual invoca motivos fácticos y jurídicos, entre los primeros –con amparo en el art. 191.b) LPL-, solicita: a) que al ordinal segundo se añada la expresión que propone: “Como consecuencia de dicha baja por jubilación del jefe de dotación del SEI, el Director del Aeropuerto de Vigo en la misma fecha de 29.02.96, envió por FAX a la Dirección de Planificación de RRHH de Aena el mensaje de que es indispensable la creación de una plaza de jefe de dotación (nivel 3) cuya cobertura se hará por promoción intracentro. Plaza cuya creación se propone por dicha dirección de planificación y RRHH el 04.06.96 y que se autoriza por la DG de AENA el 10.06.96”; cita en apoyo de tal pretensión los documentos obrantes a los folios nº 54 y 55. Procede la adición postulada por cuanto de los documentos que se invocan resulta la propuesta que se efectúa, debiendo tenerse en cuenta que dichos documentos corresponden a la codemandada AENA, parte contraria del proponente, y por tanto exentos de toda tacha. En segundo lugar se propone: b) que al ordinal tercero se adicione la expresión: “Dicho director le contesto por carta de fecha 04.06.96, informándole que la cobertura de la plaza por la que se interesaba se está realizando en base al procedimiento establecido en el capítulo V, según lo dispuesto en el art. 10 II y anexo IV del 1 convenio colectivo de AENA”; cita en apoyo de su pretensión los documentos obrantes a los folios 24, 56 y 57 de los autos. Procede la adición postulada por iguales razones que en el anterior supuesto.

SEGUNDO.- En sede jurídica, al amparo del art. 191.c) LPL, denuncia el actor la infracción por no aplicación del capítulo V Art. 10.II y 21 y anexo IV del I convenio colectivo de AENA, en relación con los arts. 23, 24 y 25 LET, así como aplicación indebida del art. 24 del citado convenio colectivo. El motivo parte del presupuesto de entender que la vacante producida por la jubilación del anterior jefe de dotación SEI y que fue amortizada, es la misma vacante cuya creación se autoriza por la DG RRHH en marzo 96 para la cual se establece su cobertura por el cauce ordinario, con lo que se concluye que se ha seguido un procedimiento de cobertura (el reciclaje) no permitido; en segundo lugar se alega que en todo caso no existen los motivos tecnológicos, organizativos o productivos que justifiquen el reciclaje, invocación esta no esgrimida en la demanda ni en el acto del juicio. Efectivamente parece un contrasentido que se incentive una jubilación anticipada para amortizar un puesto de trabajo y a continuación se solicite autorización para la creación de ese mismo puesto de trabajo, no obstante tal contrasentido tiene plena cabida dentro del marco de reestructuración de plantillas en las empresas donde se trata de lograr



esencialmente el consenso y la voluntariedad en dichas bajas de modo que no se produzcan excesivos traumas, dicho marco es el que se corresponde con la existencia de causas organizativas que exigen la mejor utilización de los medios materiales y aplicación de los recursos humanos dentro de la empresa, y viene a echar por tierra el argumento, invocado ex novo por el recurrente de ausencia de dicha motivación justificadora, basta un mero examen complementario de las actuaciones para hallar el “Análisis de plantilla del Aeropuerto de Vigo” de noviembre de 1993 donde se observa que en el grupo de operaciones aparece que son precisos tres jefes de dotación, los existentes, mientras que sobran cinco bomberos (plantilla a la sazón 17 y plantilla horizonte 12), consecuentemente concurren en la reorganización pretendida las circunstancias organizativas que la justifican, lo que supone rechazar el argumento no sólo por defecto formal (cuestión nueva) sino también en cuanto al fondo. En segundo lugar, si bien es cierto que por la DG RRHH se autorizó la creación de la plaza de jefe de dotación, previamente amortizada, para cubrirla por el sistema ordinario lo cierto es que con posterioridad también se autorizó a los órganos de gestión del Aeropuerto de Vigo acudir al sistema de reciclaje, del art. 24 del convenio que excluye el sistema ordinario, siempre que se cumplan las exigencias establecidas para su aplicación cuales son: a) la decisión de AENA de acudir a dicho sistema por motivos tecnológicos, organizativos o productivos y autorización laboral; ya se dijo en el precedente que efectivamente existen en la empleadora demandada motivos organizativos que justifican suficientemente que pueda acudir al sistema de reciclaje y así lo acordó. En cuanto a la autorización administrativa debe tenerse por innecesaria dada la modificación de LET producida en Ley 11/1994, de 19 de mayo, que ha dado lugar al nuevo texto refundido, junto con otras modificaciones del referido texto, del ET aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, que da nuevo contenido al vigente artículo 41, y ya no se precisa autorización, ni siquiera mera comunicación administrativa que ahora ve reducidas sus competencias en esta materia en la forma prevista legalmente, pudiendo hacerlo la empresa de forma unilateral, o pactada con la representación social, sin perjuicio del sometimiento a las formalidades prescritas y que puede ser objeto de impugnación individual y colectiva, ante el orden jurisdiccional social, en la forma, también, expresamente regulada, consecuentemente aunque el convenio colectivo exija dicha autorización tal exigencia ha quedado vacía de contenido, en igual sentido se pronuncia la STSJ de Cantabria de 29.03.99. En segundo lugar, b) el precepto exige el informe previo de las secciones sindicales así como informe

favorable del comité de centro o delegados de personal, habiéndose producido ambos informes favorablemente para acudir al sistema de reciclaje, con proscripción del sistema ordinario de cobertura, consecuentemente no se produce infracción alguna del art. 10 y concordantes del convenio por inaplicación ya que la inaplicación de dicha normativa viene prevista en el propio convenio colectivo, cuando se acude al sistema excepcional que él mismo regula, consecuentemente no incurre la resolución recurrida en los defectos imputados procediendo su confirmación previa desestimación del recurso planteado. Por todo lo expuesto, vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso de suplicación formulado por F.B.G. contra la sentencia dictada el 30.10.96 por el Juzgado de lo Social nº 5 de Vigo en autos nº 586/96 seguidos a su instancia contra ENTE PÚBLICO AEROPUERTOS ESPAÑOLES Y NAVEGACIÓN AEREA (AENA) Y CONTRA R.L.G., resolución que se mantiene en su integridad.

### 2907 RECURSO Nº 144/97

S. S.

CONCORRENCIA DO REQUISITO DA CARENCA, A EFECTOS DO DEVENGO DE PENSIÓNS DE VIUVEZ E ORFANDADE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio González Nieto

A Coruña, a diecisiete de marzo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 144/97 interpuesto por I.N.S.S. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santiago de Compostela.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña M.C.B.B. en reclamación de viudedad y orfandad siendo demandado Instituto Nacional de la Seguridad

Social en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 116/96 sentencia con fecha veintinueve de octubre de mil novecientos noventa y seis por el juzgado de referencia que estimó parcialmente la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- Que la actora, nacida el día cuatro de marzo de mil novecientos cincuenta y uno, solicitó, en fecha trece de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, el reconocimiento y pago de la pensión de viudedad y la de orfandad de su hija M.R.B., nacida el catorce de septiembre de mil novecientos ochenta y uno, por el fallecimiento de su esposo don M. R.B., acaecido el día doce de agosto de mil novecientos noventa y cinco, con el que había contraído matrimonio en fecha cuatro de septiembre de mil novecientos setenta y seis.- SEGUNDO.- Que por resoluciones de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de La Coruña, de fecha veintinueve de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, se denegaron a la actora las prestaciones solicitadas por no acreditar el causante un período mínimo de cotización de quinientos días en los cinco años inmediatamente anteriores a la fecha del hecho causante.- TERCERO.- Que el causante acredita cuatro mil seiscientos treinta y nueve días cotizados al Régimen General de la Seguridad Social, en los siguientes períodos: desde el treinta de julio de mil novecientos setenta y tres hasta el ocho de septiembre de mil novecientos setenta y tres, desde el veintinueve de agosto de mil novecientos setenta y tres hasta el veintitrés de octubre de mil novecientos setenta y tres, desde el veinte de noviembre de mil novecientos setenta y tres hasta el veintitrés de mayo de mil novecientos setenta y cuatro, desde el tres de junio de mil novecientos setenta y cuatro hasta el veintiocho de febrero de mil novecientos setenta y cinco, desde el tres de abril de mil novecientos setenta y cinco hasta el diez de mayo de mil novecientos setenta y cinco, desde el catorce de mayo de mil novecientos setenta y cinco hasta el once de agosto de mil novecientos setenta y cinco, desde el diecinueve de agosto de mil novecientos setenta y cinco hasta el seis de diciembre de mil novecientos setenta y cinco, desde el dieciséis de diciembre de mil novecientos setenta y cinco hasta el veintiséis de diciembre de mil novecientos setenta y cinco, desde el dieciséis de enero de mil novecientos setenta y seis hasta el doce de marzo de mil novecientos setenta y seis, desde el veintisiete de marzo de mil novecientos setenta y seis hasta el dos de abril de mil novecientos setenta y seis, desde el siete de abril de mil novecientos setenta y seis hasta el cinco de junio de mil novecientos setenta y seis, desde el veintinueve de julio de mil novecientos setenta y seis hasta el veintiséis de

agosto de mil novecientos setenta y seis, desde el veinticuatro de septiembre de mil novecientos setenta y seis hasta el ocho de enero de mil novecientos setenta y siete, desde el veintiuno de enero de mil novecientos setenta y siete hasta el seis de abril de mil novecientos setenta y siete, desde el veinticinco de abril de mil novecientos setenta y siete hasta el diecisiete de junio de mil novecientos setenta y siete, desde el seis de julio de mil novecientos setenta y siete hasta el seis de agosto de mil novecientos setenta y siete, desde el veintidós de agosto de mil novecientos setenta y siete hasta el dos de octubre de mil novecientos setenta y siete, desde el ocho de noviembre de mil novecientos setenta y siete hasta el cinco de diciembre de mil novecientos setenta y siete, desde el cuatro de enero de mil novecientos setenta y ocho hasta el once de julio de mil novecientos setenta y ocho, desde el veinte de julio de mil novecientos setenta y ocho hasta el diecinueve de octubre de mil novecientos setenta y ocho, desde el uno de noviembre de mil novecientos setenta y ocho hasta el trece de diciembre de mil novecientos setenta y ocho, desde el doce de enero de mil novecientos setenta y nueve hasta el tres de septiembre de mil novecientos setenta y nueve, desde el trece de septiembre de mil novecientos setenta y nueve hasta el treinta y uno de octubre de mil novecientos setenta y nueve, desde el nueve de noviembre de mil novecientos setenta y siete hasta el treinta y uno de octubre de mil novecientos setenta y nueve, desde el uno de noviembre de mil novecientos setenta y nueve hasta el diecinueve de octubre de mil novecientos ochenta, desde el veinte de octubre de mil novecientos ochenta hasta el cinco de julio de mil novecientos ochenta y uno, desde el nueve de julio de mil novecientos ochenta y uno hasta el cuatro de agosto de mil novecientos ochenta y uno, desde el diecinueve de agosto de mil novecientos ochenta y uno hasta el veinticuatro de mayo de mil novecientos ochenta y dos, desde el veintitrés de mayo de mil novecientos ochenta y dos hasta el veinticuatro de febrero de mil novecientos ochenta y tres, desde el siete de julio de mil novecientos ochenta y seis hasta el uno de agosto de mil novecientos ochenta y seis, desde el cinco de agosto de mil novecientos ochenta y seis, hasta el veintiséis de septiembre de mil novecientos ochenta y seis, desde el cinco de noviembre de mil novecientos ochenta y seis hasta el dos de diciembre de mil novecientos ochenta y seis, desde el cinco de mayo de mil novecientos ochenta y siete hasta el treinta y uno de mayo de mil novecientos ochenta y siete, desde el veintinueve de julio de mil novecientos ochenta y siete hasta el veintiocho de agosto de mil novecientos ochenta y siete, desde el uno de octubre de mil novecientos ochenta y siete hasta el veinte de octubre de mil novecientos ochenta y



siete, desde el veintiocho de enero de mil novecientos ochenta y ocho hasta el diecinueve de marzo de mil novecientos ochenta y ocho, desde el veinte de marzo de mil novecientos ochenta y ocho hasta el veinticinco de marzo de mil novecientos ochenta y ocho, desde el veintiséis de abril de mil novecientos ochenta y ocho hasta el veintiséis de abril de mil novecientos ochenta y ocho, desde el tres de mayo de mil novecientos ochenta y ocho hasta el tres de mayo de mil novecientos ochenta y ocho, desde el siete de junio de mil novecientos ochenta y ocho hasta el veintisiete de junio de mil novecientos ochenta y ocho, desde el cuatro de julio de mil novecientos ochenta y ocho hasta el catorce de septiembre de mil novecientos ochenta y ocho, desde el diez de enero de mil novecientos ochenta y nueve hasta el veintiuno de febrero de mil novecientos ochenta y nueve, desde el quince de marzo de mil novecientos ochenta y nueve hasta el diecinueve de marzo de mil novecientos ochenta y nueve, desde el treinta y uno de marzo de mil novecientos ochenta y nueve hasta el nueve de mayo de mil novecientos ochenta y nueve, desde el veintiuno de junio de mil novecientos ochenta y nueve hasta el veintidós de julio de mil novecientos ochenta y nueve, desde el veinticuatro de julio de mil novecientos ochenta y nueve hasta el dieciséis de agosto de mil novecientos ochenta y nueve, desde el catorce de septiembre de mil novecientos ochenta y nueve hasta el seis de octubre de mil novecientos ochenta y nueve, desde el ocho de agosto de mil novecientos noventa hasta el ocho de agosto de mil novecientos noventa, desde el trece de agosto de mil novecientos noventa hasta el veinticinco de agosto de mil novecientos noventa, desde el veintiuno de septiembre de mil novecientos noventa hasta el tres de octubre de mil novecientos noventa, desde el veintidós de febrero de mil novecientos noventa y uno hasta el veinticuatro de febrero de mil novecientos noventa y uno, desde el tres de abril de mil novecientos noventa y dos hasta el tres de abril de mil novecientos noventa y dos, desde el trece de agosto de mil novecientos noventa y dos hasta el ocho de octubre de mil novecientos noventa y dos, desde el nueve de noviembre de mil novecientos noventa y dos hasta el trece de febrero de mil novecientos noventa y tres, desde el quince de julio de mil novecientos noventa y tres hasta el treinta de julio de mil novecientos noventa y tres, desde el dieciséis de agosto de mil novecientos noventa y tres hasta el diez de septiembre de mil novecientos noventa y tres, desde el siete de junio de mil novecientos noventa y cuatro hasta el ocho de junio de mil novecientos noventa y cuatro, desde el once de julio de mil novecientos noventa y cuatro hasta el veinticinco de agosto de mil novecientos noventa y cuatro, desde el diecisiete de noviembre de mil

novecientos noventa y cuatro hasta el veintitrés de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, y mil ciento ochenta y seis días cotizados al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos de la Seguridad Social, en el período comprendido entre el uno de abril de mil novecientos ochenta y cuatro y el treinta de junio de mil novecientos ochenta y siete; estuvo inscrito como demandante de empleo en la oficina de Vigo desde el cuatro de julio de mil novecientos ochenta y ocho hasta el veintitrés de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro, fecha en la que causó baja por no renovación y nuevamente inscrito como demandante de empleo desde el dieciocho de enero de mil novecientos noventa y cinco hasta el dieciocho de octubre de mil novecientos noventa y cinco, en que causó baja por falta de renovación.- CUARTO.- Que el causante era alcohólico crónico, habiendo estado sometido a tratamiento desde el treinta y uno de enero de mil novecientos ochenta y cinco hasta el seis de agosto de mil novecientos ochenta y cinco y desde el uno al treinta de abril de mil novecientos ochenta y seis, recomendándose en esta última fecha ingreso hospitalario por ser difícil el tratamiento ambulatorio, sin que el causante accediera al ingreso hospitalario, dictándose sentencia en fecha veintiuno de diciembre de mil novecientos ochenta y siete por el juzgado de primera instancia de esta ciudad por la que decretaba la separación de los cónyuges sobre la base de malos tratos derivados de la dependencia alcohólica del causante.- QUINTO.- Que la base reguladora del causante es de treinta y seis mil seiscientos cincuenta y ocho pesetas (36.658 pts).- SEXTO.- Que la actora formuló las preceptivas reclamaciones previas en fecha tres de enero de mil novecientos noventa y seis, siendo desestimadas por resoluciones de fecha veintiséis de enero de mil novecientos noventa y seis”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando parcialmente la demanda formulada por doña M.C.B.B., en su propio nombre y en el de su hija menor de edad doña M.R.B., contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social, debo de declarar y declaro el derecho de la actora y su hija a percibir las correspondientes pensiones de viudedad y orfandad, condenando a la entidad demandada a estar y pasar por esta declaración y a abonarles las correspondientes prestaciones, en cuantía del 45% y el 20%, respectivamente, de una base reguladora mensual de treinta y seis mil seiscientos cincuenta y ocho (36.658 pts), con las revalorizaciones, mejoras y complementos hasta el mínimo que legalmente procedan, y con efectos desde el día trece de agosto de mil novecientos noventa y cinco, y desestimando la demanda formulada, en cuanto a la diferencia base

reguladora reclamada, debía de absolver y absolvía a la entidad demandada del citado pedimento”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada no siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

#### Fundamentos de derecho

ÚNICO.- Frente a la sentencia de instancia, que estimando parcialmente la demanda, declaró el derecho de la actora y su hija a percibir las correspondientes pensiones de viudedad y orfandad, condenando a la entidad gestora demandada a abonarle las prestaciones en cuantía del 45% y el 20%, respectivamente, de una base reguladora mensual de 36.658 pts. con la regularizaciones, mejoras y complementos hasta el mínimo que legalmente procedan, y con efectos desde el día 13 de agosto de 1995; desestimando la demanda en cuanto a la diferente base reguladora reclamada, absolviendo a la entidad gestora demandada de la citada pretensión; se interpone por el Instituto Nacional de la Seguridad Social recurso de suplicación, y sin cuestionar los hechos declarados probados, denuncia en un único motivo -sobre examen del derecho aplicado en la sentencia recurrida- infracción por interpretación errónea del art. 172 en relación con el art. 124 de la L.G.S.S.; alegando fundamentalmente que no era aplicable la doctrina espiritualista y flexible que se tuvo en cuenta por el magistrado de instancia, por estimar que el causante se desvinculó voluntariamente del mercado laboral, en numerosas ocasiones y no estaba acreditada ni la evolución ni la intensidad de sus dolencias que le aquejaron hasta su fallecimiento en 1995, sin que quepa considerarlo como impedido para el acceso a la respectiva oficina pública como demandante de empleo, hasta el punto de justificar la interpretación flexible de la exigencia del período de carencia. Censura jurídica que no puede merecer favorable acogida, pues, si bien y de conformidad con los arts. que se dicen infringidos, para causar derecho a las prestaciones por muerte y supervivencia, las personas generadoras de las mismas deberán estar en alta o en situación asimilada a la de alta, o ser inválidos provisionales o perceptores de invalidez permanente y jubilación, en su modalidad contributiva, así como reunir el período de cotización exigido legal y reglamentariamente, esto es un mínimo de 500 días dentro de los 5 años anteriores al fallecimiento; (hecho causante), siendo jurisprudencia reiterada del T.S. sentencia, entre otras, de 12 de julio 88, así como doctrina de suplicación, (sentencias entre otras de esta sala, de 19 de febrero y 4 de diciembre 91 y de 5 de marzo 92), si bien el art. 94.1 -hoy 124- de la

LGSS viene exigiendo para percibir prestaciones por muerte y supervivencia la condición de hallarse en alta en la seguridad social o en situación asimilada al alta al sobrevenir dicha contingencia, la jurisprudencia, viene interpretando con carácter humanitario tal extremo señalando al efecto “que dicho requisito no debe ser exigido con rigor formalista sino atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada caso concreto y si el trabajador ha estado afiliado y en alta con regularidad durante el tiempo de trabajo activo, no puede negársele la condición de mutualista aun cuando se halle de baja al solicitar la prestación”; “la flexibilización del requisito aludido sólo opera cuando existe una dilatada vida laboral y concurren unas circunstancias especiales que explican la falta de alta (S. esta Sala 5 marzo 92)”; a la vista de los hechos que se declaran probados, estando acreditado, que el causante aparte de una dilatada vida laboral en que permaneció afiliado a la seguridad social, acreditando cotizaciones en el Régimen General de 4.639 días desde el 30 de julio de 1973 hasta el 23 de diciembre de 1994 y en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos 1.186 días en el período comprendido entre el 1 de abril de 1984 y el 30 de junio de 1987, ha estado inscrito como demandante de empleo en la oficina de Vigo desde el 4 de julio de 1988 hasta el 23 de noviembre de 1994, fecha en la que causó baja por no renovación y nuevamente inscrito como demandante de empleo desde el 18 de enero de 1995 hasta el 18 de octubre de ese año, en que causó nuevamente baja por falta de renovación, así como que era alcohólico crónico desde al menos el año 1985 habiendo estado sometido a tratamiento que abandonó, con una conducta agresiva hacia su esposa, que motivó que la misma presentara demanda de separación, que fue decretada por sentencia del Juzgado de 1ª Instancia de la ciudad de Santiago de fecha 21 de diciembre del 87, y que los paréntesis en que no estuvo inscrito como demandante de empleo, fueron muy breves; esta sala entiende que el caso contemplado en autos encaja en el marco de esa doctrina excepcional y humanitaria, pues las incidencias que se producen en la última fase de su vida laboral, con grave disminución de sus facultades volitivas e intelectuales y generadoras de una situación fáctica de incapacidad fueron determinantes de su no renovación de su situación de desempleo, por lo que de conformidad con reiterada doctrina de esta sala, estos paréntesis no pueden ser tomados en consideración como roturas de la situación asimilada a la de alta y deben considerarse como paréntesis no computables a efectos del período de carencia; por lo que sumando a los 311 días cotizados en los 5 años inmediatamente anteriores a la fecha del hecho causante (fallecimiento del esposo de 12 de agosto de 1995) los períodos

cotizados con anterioridad, desde la fecha de inscripción como demandante de empleo (4 de junio de 1988), el causante acredita con creces el período de 500 días cotizados exigido para lucrar las prestaciones por muerte y supervivencia. En base a lo que, al ser conforme a derecho la resolución recurrida, procede, en consecuencia, desestimar el recurso y confirmar íntegramente el fallo combatido.

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por Instituto Nacional de la Seguridad Social, contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Santiago de Compostela, de fecha veintinueve de octubre de mil novecientos noventa y seis, dictada en autos seguidos a instancia de doña M.C.B.B. contra Instituto Nacional de la Seguridad Social sobre viudedad y orfandad, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la resolución recurrida.

### 2908 RECURSO Nº 581/2000

S. S.

TRANSGRESIÓN DA BOA FE  
CONTRACTUAL CONSISTENTE EN  
REALIZAR TRABALLOS INCOMPATIBLES  
COA SITUACIÓN DE INCAPACIDADE  
TEMPORAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Miguel A. Cadenas Sobreira

A Coruña, a diecisiete de marzo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 581/2000 interpuesto por “M.G.A.T.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. Uno de A Coruña.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña J.J.B.B. en reclamación de DESPIDO siendo demandado “M.G.A.T.”, en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 815/99 sentencia con fecha catorce de diciembre de mil

novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- Que la actora, doña J.J.B.B., presta servicios para la “M.G.A.T.” desde el 22.09.97, con la categoría profesional de “Médico” y percibiendo un salario mensual de 488.696 pesetas con prorrateo de pagas extraordinarias. SEGUNDO.- Que en fecha 9 de septiembre de 1999 la actora fue despedida de su puesto de trabajo en virtud de carta de despido en la que se alega como causa del mismo la realización de actividades profesionales incompatibles con la situación de baja laboral, que incardina su conducta dentro del art. 54(2) del Estatuto de los Trabajadores “transgresión de la buena fe contractual”, (carta que fue recibida por la actora el 13.09.99, la cual obra unida a las actuaciones y cuyo contenido de da por reproducido). TERCERO.- Que la actora en fecha 11 de agosto de 1999 causó baja por Incapacidad Temporal derivada de enfermedad común con el diagnóstico de “Hernia Discal con esfuerzo”, siendo dada de alta médica el 04.11.99. CUARTO.- Que en fecha 10 de septiembre de 1999 la actora recibió comunicación de la demandada por la que se procedía a suspender el pago de la prestación económica de Incapacidad Temporal alegando la realización de trabajos por cuenta propia. QUINTO.- Que en fecha 12.08.99 la actora atendió en su consulta privada sita en la C/... de esta ciudad a doña M.S., quien acudió a su consulta a fin de interesarse por una operación de cirugía plástica en los lóbulos auriculares, lo que se efectuó el 13.08.99 a las 17:30 horas acudiendo además a dicha consulta los días 23.08.99 y 26.08.99, a fin de extraer los puntos de sutura, anteriores y posteriores. SEXTO.- Que desde el 11.08.99 al 04.11.99 la actora prestó un total de dieciocho actos médicos de los cuales trece corresponden a consultas y cinco a intervenciones con beneficiarios de Adeslas, siendo dichas pacientes atendidas por la Dra. V.B., según comunicó dicha Doctora al Igualatorio (IMEDIC) en fecha 15.11.99. SÉPTIMO.- Que el estado patológico de la actora según la RMN efectuada por los servicios médicos de la Seguridad Social con fecha 11.08.99 consiste en: Protusión global del Disco L4-L5 con impronta sobre saco dural y también un quiste de Tarlov en primera raíz sacra. Tales dolencias se intensifican al estar sentada o de pie parada, tolerando caminar cierto tiempo. OCTAVO.- Que se ha celebrado “sin avenencia” acto de conciliación ante el SMAC. NOVENO.- Que la actora no ha ostentado durante el último año la cualidad de representante legal de los trabajadores”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando la demanda interpuesta por doña J.J.B.B., con la “M.G.A.T.”, debo declarar y declaro la “improcedencia” del despido, condenando a dicha demandada a que, en el plazo de cinco días, opte por la readmisión de la actora en su puesto de trabajo o le abone la suma de 1.417.230 pesetas, más los salarios de tramitación dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de la presente resolución”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Recurre “M.G.A.T.” en solicitud de que con revocación de la Sentencia de Instancia, se desestime la demanda “declarando procedente el despido de la actora2, a cuyo efecto y al amparo del art. 191.b) y c) LPL interesa la revisión de los H.P. (motivos 1º a 5º) y denuncia (motivo 6º) que se ha infringido el art. 54.2.d) en relación con el art. 55.4, ambos del E.T., y con las Sentencias del T.S.J. de Galicia de 11.02.99, 20.09.93 y 27.01.93, del T.S.J. de Cataluña de 07.11.98, 09.07.98 y 13.01.95, y del T.S.J. de Gran Canaria de 21.07.98.

SEGUNDO.- No puede admitirse la alteración del orden de los H.D.P. de la Sentencia dictada en la Instancia que pretende la recurrente “con carácter previo al desarrollo de los motivos de recurso...”, dado que ello no constituye un motivo de recurso amparado por el art. 191 LPL y sí desconoce las facultades del Juzgador de Instancia al efecto.

TERCERO.- Se interesa (motivo 1º del recurso) la adición al H.P. 7º de lo siguiente: “Que el estado patológico de la actora según la RMN efectuada por los servicios médicos de la Seguridad Social con fecha 11.08.99 consistente en: Protusión global del Disco L4-L5 con impronta sobre saco dural y también un quiste de Tarlov en primera raíz sacra. Tales dolencias se intensifican al estar sentada o de pie parada, tolerando caminar cierto tiempo.

El día 10 de agosto la actora presentaba un cuadro de lumbociatalgia bilateral intensa y continua que no remitía al tratamiento conservador y se le asociaban parestesias. Se detectó una contractura muscular paravertebral dorsolumbar, que limitaba los movimientos del tronco y hace dolorosos los mismos.

La prescripción médica fue que la paciente guardara reposo aproximado de un mes, ya que con el reposo en cama remiten gran parte de las molestias”.

Al efecto invoca la parte la documental obrante a los folios 33, 99 y 106. Y a la vista de dicha prueba, la revisión procede en la forma y por las consideraciones siguientes:

A) El párrafo inicial de la revisión que se propone coincide con el contenido del H.D.P. 7º, por lo que éste se mantiene en sus propios términos.

B) El párrafo segundo del indicado texto, relativo al cuadro que presentaba la actora a 10 de agosto, lo refleja el informe de alta del Servicio de Neurología del “J.C.” obrante al folio 33 (o 99, pues son el mismo informe). Y en él se recoge el cuadro propuesto, que como tal procede incorporar al H.P. 7º.

C) Respecto del último párrafo de la revisión pretendida, como tal no cabe declararlo probado sino que ha de estarse a la prescripción médica que aparece en el informe de alta antedicho, que desplaza en su aptitud y fiabilidad probatoria al también invocado informe del folio 106 (no oficial y sin la fiabilidad precisa en las formas de su emisión). Y lo que al efecto se contiene en el dicho informe es que “con el reposo en cama remiten gran parte de las molestias que solamente se presentan al hacer giros o movimientos en la misma” y que “viene siguiendo tratamiento conservador con medicación y ortesis lumbosacra para inmovilización y descarga”. Por tanto, esto es lo que procede incorporar al contenido del H.P. 7º; por ser lo que resulta de la prueba que, dentro de la invocada, permite legalmente su revisión.

CUARTO.- En su motivo 2º, el recurso interesa se adiciones como nuevo H.P. lo siguiente: “Según se recoge en el libro de citas de pacientes de la consulta particular aportadas por la actora a los autos el día 23 de noviembre de 1999, en el período comprendido entre el 11 de agosto y el 9 de septiembre, se recibió en su consulta a un total de 31 pacientes.

En el período comprendido entre el 11 de agosto de 1999 y el 5 de noviembre de 1999 la Sra. B. prestó para IMEDIC 18 actos médicos, trece de los cuales correspondieron a consultas y 5 a intervenciones. Conforme recoge el libro de citas de pacientes de la consulta particular de la Sra. B., desde el 11 de agosto hasta el 5 de noviembre de 1999 recibió al menos a 59 pacientes”.

La prueba que se invoca para tal revisión es la documental obrante a los folios 31 y 34 a 57. A la vista de ella y por las siguientes consideraciones,

procede la admisión parcial de la revisión propuesta:

A) El contenido del párrafo 1º del texto revisor no puede declararse probado en los términos que se piden, puesto que su fundamento probatorio está constituido por el “libro de citas de pacientes” aportado a los autos por la propia actora a solicitud de la contraparte (folio 35); y lo que justifica fehacientemente esta documental es que en el período comprendido entre el 11/8 y el 09.09.99 estaban citados en la consulta particular de la actora un total de 31 pacientes, cuya consulta no aparece cancelada; cosa distinta de que la actora los atendiese personal y efectivamente, máxime cuando consta declarado probado (H.P. 6º) que los pacientes de Adeslas-IMEDIC fueron atendidos por la Dra. V.B.

B) De lo contenido en el párrafo 2º de la revisión propuesta no cabe declarar lo relativo a los pacientes de IMEDIC entre el 11/8 y el 05.11.99, pues al respecto ya declara lo oportuno la Sentencia de Instancia en el H.P. 6º, extrayendo la Juzgadora de Instancia el hecho de que los pacientes los atendió la Dra. V.B. de prueba cierta (folio 117 en especial). En lo relativo, por último, a que conforme al “libro de citas de pacientes de la consulta...”, cabe declarar probada la citación a consulta de tales pacientes, que en aquel constan, en el indicado período en los mismos términos que anteriormente se dijeron, puntualizando que en ellos se incluyen los 18 pacientes de IMEDIC (como se reconoce en el motivo).

Así pues, con el contenido dicho se adiciona a los de la Sentencia de Instancia un nuevo H.P., que se identificará como H.P. 8º, posponiendo el número del 8º y 9º que figuran en aquélla.

QUINTO.- Invocando la documental obrante a los folios 46, 52, 160 a 166, 231 y 232, pide la parte (motivo de recurso 3º) se adicione como nuevo H.P. lo siguiente: “III. En el libro de citas obrante en los autos no se recoge la consulta de doña M.S. del día 12 de agosto de 1999 ni la del 23 de septiembre. Todos los días que acudió a consulta la Sra. S. se encontraba pasando la misma exclusivamente la Dra. B. La Sra. S. coincidió en la Sala de espera los días 23 y 26 de agosto con otra pacientes, entrando a consulta el día 26 con mas de una hora de retraso”. Procede declarar como probado, incorporándolo al contenido del nuevo H.P. introducido a través del motivo de recurso 2º, que efectivamente en el libro aportado al proceso por la actora como “libro de citas de pacientes” (F. 35. y S.S.) no aparece la indicada consulta de la Sra. S. en agosto y septiembre, pues así se constata de esta documental, siendo tal consignación precisa al no concluirse así caso de no hacerse la indicación

expresa que se interesa. El resto del contenido del nuevo H.P. que se propone no se admite: A) El párrafo 2º del texto revisor (todos los días de consulta de la Sra. S. pasó la misma la Sra. B.), pues en el H.P. 5º se declara que la actora atendió en su consulta a M.S. en concretos días de agosto; asimismo, el fundamento probatorio invocado al efecto, como ahora se dirá, no es oportuno en términos del art. 191.b) LPL y B) El párrafo 3º de la revisión tampoco puede declararse probado desde el momento en que tiene apoyo en el informe de detectives de los folios 160 a 166 y 232. Mencionada prueba no constituye (S.T.S. de 06.11.90) “modalidad fedataria alguna susceptible de conformar una prueba documental con garantía pública”, subyaciendo en ella una testifical, de tal manera que su informe (S.T.S. de 24.02.92) carece de eficacia revisoria como documento. En definitiva, el “informe de observaciones” alegado en el motivo no autoriza la revisión de los H.P. vía art. 191.b) LPL.

SEXTO.- Con invocación de la documental de los folios 67, 69, 218, 219 y 223 solicita la recurrente (motivo de recurso 4º) se adicione el siguiente nuevo H.P.: “Con fecha 2 de septiembre la empresa, de conformidad con lo establecido en el convenio colectivo de aplicación, se dio traslado a la Sra. B. de los hechos que se le imputaban, para que en el plazo de cuatro días realizara las manifestaciones que tuviera por oportunas.

El 6 de septiembre la actora remitió a la empresa escrito en el cual manifestaba que su consulta privada era atendida mayoritariamente por su ayudante quirúrgico, médico especialista en cirugía plástica, excepto algún caso puntual, cuya leve patología no requirió más de 20 minutos de su atención y que había sido citado previamente como urgente según el paciente”.

La adición procede en los términos pedidos, puesto que la documental invocada, oportuna para revisar acreditando la omisión en que ha incurrido el Juzgador de Instancia al valorar la prueba practicada, justifica plenamente el contenido de la misma. Y es que a los folios invocados obran el escrito de cargos y la contestación que al mismo dio la actora, ambos con las fechas y contenidos que se indican en la revisión propuesta. Por tanto, lo que se justifica documentalmente, y lo que así se declara probado, es que la Mutua dio traslado a la actora de los hechos que le imputaba y la contestación que ésta dio al respecto. Esto pasa a constituir nuevo H.P. 9º, con relegación en número de los que aparecen como 9º y 10º (que se corresponden con el 8º y 9º de la sentencia recurrida).

SÉPTIMO.- Interesa por último el recurso (motivo 5º) que también como nuevo H.P. se



declare lo siguiente: “La Sra. B. era responsable en la Mutua del control de la incapacidad temporal de los trabajadores, realizando su actividad profesional tanto en las oficinas de la Mutua como fuera de ella, practicando revisiones médicas a los pacientes y acudiendo a distintos hospitales y servicios médicos externos para comprobar e intervenir en pruebas médicas diagnósticas y de evolución que se hacían a los trabajadores, por lo que permanecía tanto sentada como de pie o caminando, en virtud del trabajo que desempeñara en cada momento”.

Se invoca al efecto la documental obrante a los folios 69 a 92, 240 a 295 y 320. A la vista de ello, procede como nuevo H.P., identificado como 10º y con relegación en nº del 9º y 10º preexistentes, declarar lo siguiente: A) Por un lado, que la actora estaba encargada, como médico, del control de la I.T. de los trabajadores; lo cual no sólo surge de la documental que se invoca, sino que también se reconoce en la impugnación del recurso (“...el trabajo de la actora es eminentemente burocrático (control de la situación de I.T. de los trabajadores, y para tal labor...”)). B) Por otro, al margen de que no sirva para revisar la testifical que también se invoca (no siendo el acta de juicio que recoge la práctica de tal prueba documento potencialmente revisor, sino sólo medio de expresión de la dicha prueba), las órdenes de servicio y partes de trabajo aportados (folios 69 a 92 y 240 a 295) justifican que la actora recibía instrucciones para el reconocimiento médico de los trabajadores, practicando las revisiones oportunas y efectuando su labor tanto en las oficinas e instalaciones de la Mutua como acudiendo a diversos Hospitales y Servicios médicos.

En este sentido debe estimarse el motivo revisor examinado, no siendo procedente declarar en H.P. lo que resultan ser conclusiones o valoraciones al hilo del trabajo que se constata realizaba la demandante (“...por lo que permanecía...”), cuyo lugar no es precisamente el de los H.D.P.

OCTAVO.- La empresa sostiene en el único motivo de recurso que formula al amparo del art. 191.c) LPL que la conducta probada de la actora, “y aún de no admitirse las modificaciones y adiciones propuestas”, materializa causa justa de despido “por haber realizado actividades profesionales por cuenta propia y haber tenido ingresos económicos por las mismas a pesar de encontrarse en situación de I.T...”; asimismo, a lo largo del motivo la recurrente pone de relieve que la actividad que realizó la actora “podía perjudicar su recuperación y que precisaba al igual que en la Mutua...”, que “por mucho que pueda predicarse que la intensidad del trabajo es inferior, ello no desvirtúa su gravedad ya que lo

realmente grave es por un lado estar supuestamente impedido para el trabajo de médico y percibiendo prestaciones de I.T. mientras se continúa haciendo de trabajo de médico y obteniendo unos emolumentos...”.

En este contexto, lo que procede es valorar dentro de la imputación de la carta de despido y en términos del art. 54.2.d) E.T. la conducta de la actora acreditada, sin que en ningún caso constituya obstáculo al efecto y a la pretensión del recurso la invocación que se hace en la impugnación al mismo de que se ha incumplido el trámite previsto en el art. 67.1.4 del Convenio colectivo aplicable (la indicación que también se hace acerca de la incomparecencia del representante de la demandada a rendir confesión carece de la relevancia que la parte parece pretender, máxime cuando en el acta de juicio se lee lo siguiente: “Por la parte actora, al no comparecer el representante legal... renuncia a practicar la prueba de confesión judicial en la persona de la letrada compareciente”).

Si bien el precepto referido del Convenio dispone que la imposición de sanciones por faltas graves y muy graves sea notificada a la representación legal de los trabajadores en la empresa, la omisión de tal trámite en absoluto resulta jurídicamente apta para provocar por sí misma y en todo caso la improcedencia del despido de la actora, pues aunque subyazca en ello una concreta infracción del Convenio, se trata de una mera “notificación” de la imposición de la sanción de despido, de tal manera que constituye un trámite meramente formal ex post sanción impuesta sin incidencia real en los derechos esenciales que han de respetarse en la adopción de la decisión de despedir y carente, también, de trascendencia jurídica valorable respecto a la validez de la misma; máxime cuando la actora no es cargo sindical, ni consta afiliada a Sindicato alguno (en este caso, el Convenio prevé algo más que la mera notificación de la imposición de la sanción al representante: una audiencia previa al delegado sindical en la empresa); y cuando la empresa demandada participó a la actora la imputación antes de adoptar la decisión sancionadora, dándole la audiencia que prevé el Convenio y posibilitando con ello la debida defensa del trabajador en todo momento y en los términos de aquel Convenio.

NOVENO.- A partir de la imputación contenida en la carta de despido y de la conducta de la actora acreditada en relación con la misma, procede tomar en consideración que la incapacidad laboral de los trabajadores si bien es causa de suspensión del contrato de trabajo (art. 45 E.T.), no justifica en absoluto que se conculque la obligación de buena fe exigible al



trabajador, ya que la suspensión dicha exonera de prestar servicios, pero no de las demás obligaciones del contrato de trabajo. Por ello, la realización de actividades incompatibles con la situación de I.T. constituye expresión de deslealtad y una violación grave del deber de buena fe, dado que impide o dificulta el restablecimiento del trabajador y provoca un perjuicio a la empresa y a la S.S. En este sentido, la S. del T.S. de 18.12.90 (Ar. 9.805) dejó establecido lo literal siguiente: “Y una reiterada doctrina de esta Sala, de la que se cita como ejemplo la sentencia de 28 de mayo de 1985 (R. 2.775), que a su vez cita otra de 10 de mayo de 1983 (R. 2.365), declara que si el trabajador está impedido para consumir la prestación laboral a que contractualmente viene obligado, tiene vedado cualquier tipo de quehacer, sea de interés ajeno o propio, máxime cuando su forzosa inactividad le es compensada económicamente por la empresa y por la Seguridad Social a las que perjudica, incurriendo así en la causa de transgresión de la buena fe en el desarrollo del contrato, constitutiva del incumplimiento contractual grave y culpable del trabajador, que justifica su extinción por decisión del empresario mediante despido”.

Así pues, la realización de actividades –por cuenta propia o ajena, con o sin afán de lucro– en situación de I. Temporal que resulten incompatibles con la misma suponen una transgresión de la buena fe contractual merecedora de la sanción de despido. Y esto puede y debe ser así considerado y calificado no sólo por la incidencia que las dichas actividades puedan suponer en orden a retrasar objetivamente la curación o recuperación del trabajador, sino también porque las mismas evidencien las posibilidad real de desempeñar el trabajo en la empresa. O como dice la sentencia del T.S.J. de Asturias de fecha 08.11.96 (As. 4.349), la apreciación de la compatibilidad o incompatibilidad de los trabajos o actividades que realice el trabajador en situación de baja, a efectos del despido acordado por la empresa no se circunscribe a la valoración médica de la incidencia de aquellas actividades sobre el proceso de curación de la dolencia diagnosticada, sino que constituye una cuestión jurídica cuyo ámbito es el de la transgresión de la buena fe contractual en la que se incurre cuando sea cual fuese la patología que originó la Incapacidad Temporal, la propia conducta del trabajador muestra su aptitud laboral de hecho, es decir, que la realización del quehacer del trabajador fuera de la empresa indica por sí misma que los padecimientos que sufre le permiten actuar de forma tal que podría desempeñar su tarea laboral ordinaria.

También este Tribunal se ha pronunciado al respecto, dejando puntualizado en sentencias como las de 23.03.95 o 12.12.96 y entre otras cosas que “la doctrina es coincidente en el sentido de que cuando el trabajador a través de los actos que realiza evidencia que se encuentra en una situación de normalidad, revelada precisamente por su conducta extralaboral, lo obligado es que pida su alta y se reincorpore al trabajo, y de no hacerlo así está incurriendo en la causa de despido...”. Y la sentencia de este T.S.J. de 21.02.00 (Rec. 5.507/99) también hace las consideraciones siguientes: “...el recurso no puede prosperar, y ello a pesar de ser cierto lo que en el mismo se afirma de que se ha ido imponiendo un criterio menos rígido, según el cual no toda actividad desarrollada durante la situación de incapacidad temporal es sancionable con el despido, sino aquélla que a la vista de las circunstancias concurrentes es susceptible de perturbar la curación del trabajador (sentencia del Tribunal Supremo de 24 de julio de 1990, Ar. 6.645); este criterio se contrapone a la doctrina más restrictiva que entendía que toda actuación laboral en situación de baja era merecedora de despido por transgredir la buena fe contractual y por romper el deber de lealtad del trabajador para con la empresa. Ahora bien, en el presente caso, aún sin desconocer esa doctrina menos rigorista, el recurso no puede acogerse, porque el actor ... y resulta claro e indiscutible que su estado de salud evidenciaba una evidente aptitud laboral para el desempeño de los cometidos propios de su profesión...”.

DÉCIMO.- Valorando en el contexto legal y jurisprudencial contenido en el fundamento precedente la conducta probada de la actora, el Tribunal considera la existencia de la causa de despido prevista en el art. 54.2.d) del E.T. y art. 65.3.A del Convenio Colectivo de aplicación. Como se explicitaba en la carta de despido de fecha 09.09.99, en la cual (folio 227 y 228 y H.P. 2º) se imputaba a la demandante la realización de actividades profesionales incompatibles con la situación de baja laboral en la que se encontraba desde el 11.08.99; en concreto que en las tardes de los días 12, 13, 23 y 26.08.99 atendió pacientes en su consulta privada de cirugía plástica, cobrando sus servicios profesionales y dando citas para días sucesivos; concluyendo la carta con la afirmación de que tales hechos suponían un fraude, deslealtad... para con la empresa, requiriendo los trabajos realizados “un esfuerzo similar e incluso superior al que habitualmente ha de desarrollar en la empresa, cobrando en este supuesto, especial gravedad dado que Vd. es la responsable en la Mutua de controlar los procesos de I.T. de los mutualistas...”.

Efectivamente, la actora, que ha venido prestando servicios para “M.G.A.T” desde 1997 con la categoría profesional de médico (H.P.1º) y realizando las funciones que se dejaron puntualizadas en el fundamento jurídico 7º precedente al hilo de resolver la revisión de los H.D.P., causó baja por I.T. el día 11.08.99 con el diagnóstico de “hernia discal con esfuerzo”, presentando el estado que se dice en el H.P.7º, según se dejó definitivamente conformado vía revisión al amparo del art. 191.b) LPL; a pesar de ello, consta que la actora realizó en su consulta privada la actividad médica que se declara en el H.P.5º, así como que la dicha consulta mantuvo el flujo de pacientes y actividad que indica el H.P.6º y el adicionado vía revisión, y que se refleja en el “libro de citas de pacientes” aportado a los autos; actividad que también vino a explicitar la actora en su contestación a la Mutua de 05.09.99 (en que aducía que su consulta privada era atendida “en su mayoría por mi ayudante quirúrgica, médico especialista en cirugía plástica, excepto algún caso puntual...”).

Consecuentemente, el Tribunal concluye que la actividad que consta llevó a cabo la actora resulta frontalmente incompatible con la situación de I.T. en que se encontraba desde el 11.08.99 (habiendo sido dada de alta médica el 04.11.99). Se trató de auténtica actividad médica remunerada que la actora llevó a cabo en diferentes días en su consulta privada; en particular -H.P.5º- está constatado que en 12.08.99 la actora atendió en su consulta privada a doña M.S. “quién acudió a su consulta a fin de interesarse por una operación de cirugía plástica en los lóbulos auriculares, lo que se efectuó el 13.08.99 a las 17,30 horas, acudiendo además a dicha consulta los días 23.08.99 y 26.08.99...”; y que además aparece efectuada en el contexto de una actividad normal de atención de pacientes en la clínica, si bien con intervención asimismo de otros facultativos (la Dra. V.B. respecto de los pacientes de “A.”...). De esta manera, si la demandante, sin perjuicio y a pesar de la hernia discal diagnosticada y de su sintomatología, tenía tal actitud laboral y mantenía capacidad real al efecto, podía y debía llevar a cabo su actividad profesional también en la Mutua demandada, donde asimismo tenía encomendada labor profesional como médico; la que, además, llevaba a cabo no meramente “sentada”, sino haciendo en todo caso lo propio de un médico y con pacientes a examinar en la propia Mutua y en centros sanitarios y hospitalarios diversos. En definitiva, no obsta a la censura de la conducta de la actora para con la empresa demandada el tipo de dolencia diagnosticada y los síntomas que le ocasionaba según lo que se declara en el H.P. 7º: la opción voluntariamente asumida de trabajar en su consulta privada como consta que lo hizo,

explicitada una intención laboral inequívoca y la persistencia de una oportuna capacidad al efecto, obligando consecuentemente a hacerlo también en la empresa. Y es que en ningún caso la demandante estaba legitimada para realizar actividad médica por cuenta y beneficio propio como la que hizo (incluso a riesgo de incidir en la buena evolución del proceso patológico) y sin embargo, no llevarla a cabo por cuenta ajena, cuando de hecho y en forma suficiente podía desarrollarla según lo que la hacía especialmente conocedora de sus deberes en I.T. y la obligaba en mayor medida si cabe a observar un comportamiento absolutamente transparente y adecuado al respecto.

Por tanto, en el presente supuesto, los trabajos realizados durante la situación de baja laboral por enfermedad común son constitutivos de la infracción contractual tipificada en el art. 54.2.d) del E.T., no dándose una desproporción entre el incumplimiento imputado al trabajador y la decisión de despido adoptada por la empresa, sino que, acreditada la infracción laboral cometida por el trabajador, el Tribunal, ponderando tipo de prestación de servicios en la empresa, estado de la actora y actividad realizada y demás circunstancias de incidencia, entiende que se da una adecuación entre el incumplimiento laboral y la sanción de despido. En definitiva, se trata de una conducta constitutiva de transgresión de la buena fe contractual, grave y culpable, como establece el artículo 54.1 del Estatuto de los Trabajadores.

Procede, pues, la estimación del recurso y la revocación de la sentencia de Instancia que ha infringido los arts. 54.2.d) y 55.4 ET, desestimando la demanda con la declaración de procedencia del despido conforme dispone el art. 55.7 del E.T.

#### Fallamos

Que estimando el recurso de Suplicación interpuesto por la empresa “M.G.A.T.” contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de A Coruña el día 14.12.99 en autos tramitados bajo el nº 815/99, revocamos dicha sentencia; y en consecuencia, desestimando la demanda interpuesta por doña J.J.B.B. y declarando procedente el despido de que fue objeto, sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación, absolvemos a la demandada “M.G.A.T.” de las pretensiones contra ella formuladas.

## 2909 RECURSO Nº 0410/00

S. S.

CONTRATO ADMINISTRATIVO CON ADMINISTRACIÓN LOCAL PARA DESENVOLVER FUNCIONES DE CONFIANZA, QUE DETERMINA A INCOMPETENCIA DA XURISDICCIÓN LABORAL PARA COÑECER DA SÚA EXTINCIÓN.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Manuel Domínguez López

A Coruña, a vinte de marzo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de suplicación núm. 0410/00 interpuesto por don P.B.L. en nombre y representación de doña D.M.P., contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de los de Santiago de Compostela.

**Antecedentes De Hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 606/99 se presentó demanda por doña D.M.P., sobre despido, frente al Concello de A Pobra do Caramiña. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha des de noviembre de 1999 por el juzgado de referencia, que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- La demandante, mayor de edad, prestó sus servicios por cuenta del Concello de Pobra do Caramiñal (La Coruña) desde el 15 de julio de 1991 hasta el 3 de julio de 1999, con la categoría profesional de auxiliar administrativo, ocupando la plaza de secretaria particular de la alcaldía y percibiendo un salario bruto mensual en el año 1999 de 194.845’ pts. SEGUNDO.- Las partes suscribieron, en fecha 15 de julio de 1991, previa la selección de la actora, tras la pertinente oferta pública de empleo en la que participaron varios candidatos “contrato de trabajo eventual acogido a lo dispuesto en el art. 104 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local” en cuya virtud la contratada se comprometía a la realización, con la categoría profesional de auxiliar administrativa,

de los trabajos y obligaciones correspondientes a la plaza de secretaria particular de la alcaldía, debiendo ser el horario de trabajo el mismo que el del resto de funcionarios de la corporación, fijándose la percepción de un salario mensual bruto (en aquel entonces, 85.000’ pts.) y pactándose que la duración del contrato sería fijada por la Alcaldía de conformidad con lo establecido en dicho precepto legal. TERCERO.- La demandante, que fue dada de alta en el Régimen General de la Seguridad Social, realizaba un horario de 9:00 a 15:00 horas más una hora por las tardes y, de acuerdo con la dotación presupuestaria para el ejercicio de 1999, debería percibir este año la suma de 2.338.140.- pts. CUARTO.- La actora, desarrollando las funciones de secretaria particular de la alcaldía, atendía las visitas que iba a recibir el Sr. Alcalde antes de que éste las despachara y recogía llamadas telefónicas de ciudadanos que querían hablar con el mismo; otros funcionarios, dado el caso, también atendían dichas visitas o recogían las llamadas. Además, desde el inicio de la relación contractual, la demandante corregía los textos que se traducían al gallego y gestionaba y tramitaba –al menos en el comienzo del expediente administrativo- todas las subvenciones municipales (si bien a partir del año 1993 se desocupó de las de deportes, desde el año 1994 de las de cultura y desde el año 1997 de las de juventud) continuando últimamente con las restantes, que comprendían las referentes a incendios, bandera azul, consumo, obras e infraestructuras, etc.; por otra parte, la contratada atendía personalmente el Servicio de Ventanilla Única puesto en funcionamiento en el año 1998 (esencialmente, método de enlace con la administración autonómica de los ciudadanos del municipio) y la oficina municipal de información al consumidor (O.M.I.C.). QUINTO.- El día 4 de agosto de 1999 la actora fue notificada de que se había producido su cese con efectos desde el 3 de julio de 1999 (fecha de efectos, igualmente, de la baja ante la T.G.S.S.), siendo su causa la expiración del mandato del Alcalde que la designó sin la confirmación posterior del alcalde elegido en la sesión constitutiva de 3 de julio de 1999. SEXTO.- Que la demandante ha ostentado en el año anterior la cualidad de representante legal de los trabajadores en cuanto perteneciente al comité de empresa. SÉPTIMO.- Que en fecha 17 de agosto de 1999 se presentó la preceptiva reclamación previa, que no consta que haya sido contestada”. TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO. Que estimando, como estimo, la excepción de incompetencia de jurisdicción por razón de la materia planteada por el CONCELLO DE POBRA DO CARAMIÑAL frente a la demanda que, en su contra, interpuso doña

D.M.P., debo declarar y declaro la incompetencia del orden jurisdiccional social para el conocimiento de este asunto, absolviendo a dicho *Concello* en esta instancia, sin entrar a conocer del fondo del asunto. Notifíquese... etc.”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, que fue impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Recurre el actor la sentencia de instancia que, sin entrar en el fondo de la cuestión debatida, apreciando la excepción de incompetencia de jurisdicción desestimó su demanda de despido, solicitando la nulidad de la misma para lo cual, en sede jurídica, con amparo procesal en el art. 191.a) LPL se denuncia infracción del art.1. 2.a) LPL en relación con el art. 1.3.a) LET, consistiendo la denuncia en afirmar la existencia de relación laboral entre actor y demandada y consecuentemente se afirma la competencia del orden social para conocer del litigio postulándose la declaración de competencia por esta sala y la devolución de los autos al juzgado de instancia para resolver el fondo del litigio. La invocación de la excepción de incompetencia de jurisdicción - estimada en la instancia - obliga a la sala a conocer de la misma sin someterse a los estrictos límites formales del recurso de suplicación no quedando vinculada a las alegaciones de las partes, sino que permite el análisis del total material probatorio existente en autos, tal como tiene sentado de forma reiterada la doctrina de nuestro mas Alto Tribunal, ( SSTS 23.01.90 y 01.03.90 entre otras), en consecuencia entrando en el análisis de los elementos probatorios obrantes en el pleito se observa la concurrencia de los siguientes datos fácticos, en esencia: a) que la actora fue contratada al amparo del art. 104 de la LBRL 7/85 de 2 de abril, como secretaria particular del Alcalde con categoría de Auxiliar Advo., contratación efectuada tras la correspondiente OPE en la que se hizo constar el tipo de contrato que se ofertaba; b) que la actora realizaba la misma jornada que el resto de funcionarios de la corporación; c) que las funciones que realizaba la actora consistían en atender las visitas que iba a recibir el Sr. alcalde, recogía llamadas telefónicas de quienes querían hablar con aquel, corregía textos que se traducían al gallego, gestionaba y tramitaba todas las subvenciones municipales actividad que la que fue abandonando diversas parcelas y últimamente atendía al servicio de ventanilla única y a la OMIC; d) la actora fue cesada tras la elección de nuevo alcalde el 03.06.99; e) que la actora ostenta la condición de representante legal de los trabajadores; f) que en el ayuntamiento

demandado, existe y se halla presupuestada la plaza de secretaria del alcalde como personal eventual.

SEGUNDO.- Establecido lo anterior, la cuestión litigiosa se centra en determinar si la relación que vinculaba a la actora con el demandado *Concello* de A Pobra do Caramiñal era de índole laboral (art.1.1 LET) o por el contrario se trata de una relación excluida por el art. 1.3.a) LET al haberse vinculado las partes a través de un contrato con amparo en la LBRL 7/85 de 2 de abril, sosteniendo la recurrente que se trata de relación laboral, y por ende competencia de la jurisdicción social el conocimiento del litigio, y citando en su apoyo la jurisprudencia contenida en STS de 18.02.99 y 21.01.99. De conformidad con el artículo 20.2 de la Ley 30/1984 de Reforma de la Función Pública, se autoriza al pleno de las corporaciones locales la contratación de personal eventual, limitado al ejercicio de funciones expresamente calificadas de confianza o asesoramiento especial y su nombramiento o cese serán libres y corresponden exclusivamente a los presidentes de aquellas corporaciones. A su vez, el art. 89 de la Ley 7/1985, de 2 abril, de Bases del Régimen Local, clasifica al personal al servicio de las entidades locales en funcionarios de carrera, contratados en régimen de derecho laboral y personal eventual, cuyo nombramiento o cese, según el artículo 104.2, corresponde al alcalde. La administración puede indistintamente escoger entre cualquiera de las formas de contratación señaladas, y para que pueda ser calificada como administrativa la relación de servicios, será preciso que se realice al amparo de una ley y se regule por normas administrativas o estatutarias ya que como sostiene el Tribunal Supremo “queda claro que es la ley la única fuente que justifica la ruptura de la presunción legal de existencia de un contrato de trabajo” (SSTS 16.02.84; 22.11.82 y 10.05.83) pues, lo que fundamentalmente determina la adscripción al área de la contratación administrativa con exclusión de la laboral, no es la naturaleza del servicio prestado, sino la existencia de una normativa con rango de ley que la autoriza y con sometimiento a la misma, (STS 17.03.89 y 28.02.85), normativa que en el presente supuesto se haya constituida por la LBRL. Sentado lo anterior, es correcta la calificación de la relación entre las partes efectuada por el juzgador de instancia, puesto que los servicios que la actora prestó para el ayuntamiento demandado han de entenderse amparados por los arts. 89 y 104 de la Ley de Bases del Régimen Local, de 02.04.85, como personal eventual que desempeña un puesto de confianza, correspondiendo su nombramiento al alcalde o presidente de la entidad local, en coherencia con tal calificación resulta la exclusión de dicha relación del art. 1.1 LET y su inclusión dentro del nº 3.a) de tal precepto, por lo

que se debe considerar que la jurisdicción competente para conocer de las vicisitudes de la relación existente entre las partes, no es la social sino el contencioso-administrativo, según se desprende del art. 9.4 de la LOPJ, por lo que se ha de confirmar la resolución recurrida desestimando el recurso planteado contra la misma. En similar sentido se ha pronunciado esta Sala en S. de 08.02.99 y STSJ de Andalucía (Málaga) de 22.04.97, STSJ de Extremadura de 31.07.96, no siendo de aplicación la doctrina invocada por el recurrente, por cuanto se refiere a supuestos regulados en el RD 1.465/1985 relativos a la contratación administrativa para la ejecución de trabajos “específicos, concretos y no habituales”, supuesto que no se da en el presente caso. Por todo lo expuesto,

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso de suplicación formulado por D.M.P. contra la sentencia dictada el 02.11.99 por el Juzgado de lo Social nº 2 de Santiago de Compostela en autos nº 606-99 sobre despido, seguidos a su instancia contra el CONCELLO DE POBRA DO CARAMIÑAL, resolución que se mantiene en su integridad y por tanto se confirma la declaración de incompetencia de este orden jurisdiccional para conocer del fondo de la cuestión debatida remitiéndose a la parte actora a la jurisdicción contencioso administrativa, si le conviene, para la defensa de sus intereses.

### 2910 RECURSO Nº 0015/97

S. S.

RESCATE DE CAPITAL POR FALLECIMIENTO DE MUTUALISTA DA MUTUALIDADE DA PREVISIÓN.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José Elías López Paz

A Coruña, a veintiuno de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 0015/97 interpuesto por don R.H.M. en nombre y representación de don B.P.L., contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº cinco de los de Vigo.

#### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 642/96 se presentó demanda por don B.P.L., sobre rescate del cien por cien del valor actual del capital por fallecimiento, frente al INSS y a la Tesorería General de la Seguridad Social. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 18 de noviembre por el juzgado de referencia, que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- Don B.P.L., mayor de edad, con D.N.I. número..., vino prestando servicios hasta el 01.11.78 para el Servicio de Reaseguros de Accidente de Trabajo como Oficial Administrativo de 1ª, manteniéndose afiliado a la Mutualidad de Previsión desde el 01.02.62. 2º.- El actor estuvo de alta en referida mutualidad durante 16 años y 9 meses. El I.N.P. en resolución de 14.12.78 le reconoce invalidez permanente absoluta. 3º.- El actor, nacido el 21.03.29, solicitó del Instituto Nacional de la Seguridad Social el rescate del 100% del capital por fallecimiento, como prestación complementaria, que le fue denegada. Interpuso reclamación previa que le fue asimismo desestimada. 4º.- El demandante no tiene ascendientes ni descendientes, estando su esposa conforme con el rescate del capital. 5º.- El actor con fecha 9 de diciembre de 1971 optó por el artículo 62 del reglamento de 1971”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda formulada por don B.P.L. contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, debo absolver y absuelvo a dicho demandado de las pretensiones de la demanda. Notifíquese... etc.”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, que no fue impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

#### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestima la demanda en la que el actor postulaba el derecho al rescate del 100% del capital por fallecimiento y absuelve al Instituto Nacional de la Seguridad Social y a la Tesorería General de la Seguridad Social. Y frente a este pronunciamiento se interpone recurso por la representación letrada del actor, articulando un solo motivo de suplicación en el que, con adecuado amparo procesal en el artículo 191.c) de la Ley Procesal Laboral, denuncia infracción, por no aplicación, de los artículos 61 y 62 del reglamento de la mutualidad, aprobado por la



Dirección General de la Seguridad Social el 30 de julio de 1971; de la Disposición Transitoria Cuarta del mismo texto legal, así como del artículo 3.2 del Real Decreto 126/1988, de 22 de febrero, que contiene la regulación reglamentaria sobre la integración en el I.N.S.S. de la Mutualidad de Previsión, y de la Disposición Transitoria Sexta de la Ley 21/86, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado, argumentando, sustancialmente, que el actor-recurrente tiene derecho al rescate del capital solicitado por cumplir todos los requisitos reglamentarios y legales reconocidos tanto en el Reglamento de 1971 como en las normas posteriores. En los dos últimos puntos del recurso se citan, en apoyo de su pretensión, sentencias del Tribunal Supremo de fechas 22.12.92 (Ar. 10.355), 28.10.92 (Ar. 8.457) y del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (Ar. 4.729) y del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 29.11.95 (Ar. 4.351).

SEGUNDO.- Son datos a destacar del incombato relato probatorio de la sentencia que se impugna, los siguientes: a) El demandante, nacido el 21 de marzo de 1929, prestó servicios como oficial administrativo para el Servicio de Reaseguro de Accidentes de Trabajo y por tal motivo se mantuvo afiliado a la Mutualidad de Previsión desde el 1º de febrero de 1962 hasta el 14 de diciembre de 1978 (16 años y 9 meses) en que causó baja al ser declarado en situación de invalidez. b) El actor, con fecha 9 de diciembre de 1971, efectuó opción por el art. 62 del reglamento de 1971. Y c) el demandante solicitó del Instituto Nacional de la Seguridad Social el rescate del 100% del capital por fallecimiento, como prestación complementaria, que le fue denegada. En el relato fáctico no constan los motivos denegatorios que se recogen en el documento obrante al folio 5 de autos y son los siguientes: No ser jubilado forzoso (sino inválido), no tener 70 años (puesto que nació en marzo del año 1929) y no cumplir el requisito de haber optado por la Disposición Transitoria Cuarta del reglamento de 1971 (que permitía la opción del 100% del rescate de capital), sino que el actor consta que optó por el artículo 62 del reglamento de 1971 (opción por el 50%), recogido en el artículo 54.2 del reglamento de 1981 y derogado por resolución de la Dirección General de Régimen Económico y Jurídico de la Seguridad Social de cuatro de mayo de 1984.

Con estos antecedentes, la cuestión litigiosa consiste en determinar si el actor tiene derecho al rescate del 100% del capital por fallecimiento que postula en su demanda, lo que no impide que la sala pueda examinar igualmente si tiene derecho al 50% del capital, en virtud del principio de que “quien pide lo más, pide lo menos”, o si, por no cumplirse ninguno de los requisitos antes citados, el actor no tiene derecho al rescate del capital en

ningún porcentaje, que fue la tesis acogida por la sentencia recurrida, aceptando los argumentos denegatorios del Instituto demandado.

Es doctrina jurisprudencial reiterada –por toda, sentencia del tribunal de 20 de marzo de 1997 (Ar. 2.587), recaída en unificación de doctrina– que la prestación denominada rescate del capital por fallecimiento de la Mutualidad de Previsión estuvo reconocida en sus estatutos de 1953 –art. 62-, 1971 y 1981 –art. 54.2-, hasta que fue suprimida en el año 1984 por Resolución de 4 de mayo. Este reconocimiento presentó modalidades distintas en los diversos estatutos; en los de 1953 es el rescate del 100%, exigiéndose la edad de 70 años y la jubilación forzosa; en los de 1971 y 1981 el rescate sólo alcanza al 50% y se suprimen los requisitos de edad y jubilación forzosa. Por otra parte, en estos estatutos, aquellos mutualistas que tenían esta condición a la entrada en vigor de 1971 pudieron optar entre la nueva modalidad o la precedente, según sus Disposiciones Transitorias y la Disposición Transitoria Décima de los estatutos de 1981. Partiendo de esta doctrina jurisprudencial resulta evidente que el actor sólo puede tener derecho al rescate del 50% del capital porque, según consta al folio 36 de los autos –y así se recoge en el ordinal quinto del relato de hechos probados–, el recurrente optó en su debido tiempo –dentro del plazo de un año que establecía la Disposición Transitoria Cuarta del Reglamento de la Mutualidad de Previsión de 1971– por el rescate previsto en el artículo 62 de este último reglamento, el cual permitía rescatar “en cualquier momento” el 50% del valor del capital por fallecimiento. Y esta opción no exige el cumplimiento de los requisitos de edad (70 años), ni de situación (jubilación forzosa), sino que, como se señala en el artículo 62 –párrafo 41– del Reglamento de 1971, no sólo los mutualistas por jubilación tienen derecho al rescate, sino también los que se encuentren en situación de invalidez –caso del actor–. Consecuentemente, al demandante-recurrente le asiste el derecho al reconocimiento del 50% del rescate objeto de debate, por lo que procede la estimación parcial de su demanda, en la mitad de la cuantía reclamada (483.394’- pts.), siendo de apreciar las infracciones jurídicas denunciadas –si bien en los términos que se dejan expuestos– y con la estimación parcial del recurso procede dictar un pronunciamiento revocatorio del impugnado. Por todo ello,

#### Fallamos

Que estimando en parte el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada del actor don B.P.L. contra la sentencia del Juzgado de lo Social número cinco de los de Vigo, dictada en fecha dieciocho de noviembre de mil novecientos noventa y seis, en proceso sobre reclamación de



rescate de capital por falecemento, seguido contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, con revocación de la misma y estimación parcial de la demanda, la Sala declara que el actor tiene derecho al CINCUENTA POR CIENTO (50%) del rescate del capital reclamado y, en consecuencia, debemos condenar y condenamos al Instituto Nacional de la Seguridad Social a que abone al actor la suma de CUATROCIENTAS OCHENTA Y TRES MIL TRESCIENTAS NOVENTA Y CUATRO (483.394.-) PESETAS.

## 2911 RECURSO Nº 136/97

S. S.

PROCEDENCIA DE DECLARACIÓN DE INCAPACIDADE PERMANENTE EN GRADO DE TOTAL, E NON PARCIAL, DERIVADA DE ACCIDENTE DE TRABAJO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José-Elias López Paz

A Coruña, a veintidós de marzo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 136/97 interpuesto por “M.F.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. UNO de Pontevedra.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- que según consta en autos se presentó demanda por don J.M.E. en reclamación de INCAPACIDAD E INDEMNIZACIÓN POR ACCIDENTE siendo demandado INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, “M.F.”, “C.L., S.A.” y los INTERVENTORES DE LA SUSPENSIÓN DE PAGOS (doña M.L.A.P., don C.G.F. y “B.S., S.A.”); en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 736/96 sentencia con fecha veintinueve de octubre de mil novecientos noventa y seis por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: 1º.- Don F.J.M.E., D.N.I..., nacido el ..., de profesión comercial del ramo automovilístico,

afiliado con el número..., al Régimen General de la seguridad social, sufrió a 02.09.1994 un accidente de trabajo, cuando prestaba servicios en la empresa “C.D.L., S.A.”, los riesgos profesiones de tal aseguradora la “M.P.A.T.E.P.”, de la SEGURIDAD SOCIAL. Fue examinado a 20.04.1996 Por la Unidad de Valoración Médica de Incapacidades. La Comisión de Evaluación de Incapacidades propuso la declaración de invalidez permanente en el grado de parcial para su profesión habitual. Se reconoció esa invalidez, sobre una base reguladora de 2.980.800 ptas. anuales, decisión impugnada en vía administrativa y ratificada, por similares razonamientos, en Resolución de 28.06.1996 de la Dirección Provincial del Referido Instituto.- 2º.- La base reguladora de las prestaciones de invalidez, en atención a las cotizaciones de la parte demandante, es de 7.444 ptas. diarias. Padece las siguientes enfermedades o lesiones derivadas de enfermedad común: “Paciente de 36 años que sufrió A.T. el 02.09.95., resultando con quemaduras de 2º y 3º grado en 35% de la superficie corporal (rostro, MMSS, MII, tórax y abdomen). Fue tratado quirúrgicamente con injertos mollados 1:3. Antibioterapia. Curas tópicas y tt. conservador con fisioterapia funcional y apoyo psicológico. Causó alta laboral incorporándose al trabajo el 31.10.95. Menoscabo: Secuelas de quemaduras en rostro, sin daño estético importante. Queloides en cara interna del antebrazo izdo. sin limitación en la funcionalidad del brazo. Daño estético muy importante en tórax, abdomen y parte posterior de MM.II., secundarias a injertos y queloides cutáneas, refiriendo gran tirantez, resecamiento cutáneo, alteraciones de la hielosis cutánea no soportando fuentes de calor. Trastorno depresivo reactivo importante.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor siguiente: FALLO: Estimando totalmente la demanda interpuesta por don J.M.E., contra INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, “M.F.”, la empresa “C.L., S.L.”, e INTERVENTORES DE LA SUSPENSIÓN DE PAGOS (M.L.A.P., C.G.F. y “B.S., S.A.”), declaro que don J.M.E. se encuentra en situación de Invalidez Permanente en grado de Total para su profesión habitual, derivada de enfermedad común, y, en consecuencia, condeno a la “M.P.A.T.E.P.” de la SEGURIDAD SOCIAL nº 61 “FREMAP” a abonarle una indemnización a tanto alzado de 18.758.880 ptas. con responsabilidad subsidiaria del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. Queda absuelta la Entidad Mercantil “C.L., S.A.”.

CUARTO.- En fecha veinticinco de noviembre de mil novecientos noventa y seis se dictó Auto de

aclaración del anterior fallo, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: “Se rectifica el Fallo de la sentencia 564/96, de 29 de octubre, de este Juzgado de lo Social en el sentido de que, la invalidez permanente en grado de total, para su profesión habitual, del trabajador demandante se deriva de accidente de trabajo”.

QUINTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada “FREMAP” no siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- El demandante fue declarado afecto de incapacidad permanente parcial en vía administrativa; y disconforme con ello, tras agotar la vía administrativa previa, formuló demanda reclamando el reconocimiento de incapacidad permanente en grado de total, pretensión que ha sido estimada por la sentencia de instancia que declaró al actor en la indicada situación de Incapacidad Permanente Total derivada de la contingencia de accidente de trabajo, y condena a la M.P. “FREMAP” a abonarle una indemnización a tanto alzado por importe de 18.758.880 ptas. (84 mensualidades de la base reguladora que en la sentencia recurrida se fija en 7.444 patas/día, equivalente a 223.320 ptas./mes); declarando, igualmente, la responsabilidad subsidiaria del Instituto Nacional de la Seguridad Social y absuelve a la mercantil “C.L., S.A.”.

Este pronunciamiento se impugna por la representación procesal de la Mutua condenada, que articula su recurso a través de un solo motivo de suplicación, destinado al examen del derecho aplicado en la sentencia, y con adecuado amparo procesal en el apartado c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, denuncia la Mutua recurrente cuatro distintas infracciones normativas que se relacionan con cuatro aspectos normativos diferentes entre sí y que se desarrollan por separado: A).- En el primero, denuncia aplicación indebida del apartado 4 del artículo 137 de la Ley General de la Seguridad Social; argumentando, en esencia, que las secuelas del accidente de trabajo sufrido por el actor, no tienen repercusión en lo puramente laboral. B).- En el segundo, denuncia infracción, por inaplicación de lo dispuesto en el artículo 126.2 de la vigente Ley General de la Seguridad Social, en relación con los artículos 94.2.c) y 95.1.4ª de la Ley General de la Seguridad Social de 24 de abril de 1966; alegando, un supuesto de infracotización por parte de la empresa, originándose responsabilidad empresarial por esa diferencia no cotizada reglamentariamente, así como la subsidiaria del

I.N.S.A. para el caso de insolvencia de la empresa, reconociendo la obligación de anticipo por parte de la aseguradora de accidente de trabajo (la Mutua recurrente) en virtud del principio de automaticidad en el pago de las prestaciones, sin perjuicio de su derecho para repetir frente al responsable directo. C).- En el tercero, se denuncia infracción, por errónea interpretación, del artículo 5.1 regla 1ª de la Orden Ministerial de 31 de julio de 1972; argumentando, en síntesis, que aun siendo cierta la posibilidad legal de sustituir la prestación de pago periódico por incapacidad permanente total, por la indemnización a tanto alzado, la cantidad resultante ha sido calculada erróneamente por el juzgador de instancia, ya que a lo que tendrá derecho el actor sería a 84 mensualidades de la pensión y no a 84 mensualidades de la base reguladora que en la sentencia se le conceden. Y, D).- En el cuarto y último apartado, se denuncia infracción de las normas 2ª y 4ª del artículo 5.1 de la Orden Ministerial, antes citada, de 31 de julio de 1972; alega la Mutua recurrente que la petición de sustitución de la pensión por indemnización a tanto alzado, deberá formalizarse por el beneficiario dentro de los tres años siguientes a la resolución o sentencia firme que le reconociera el derecho a la pensión, firmeza que no se había producido todavía.

SEGUNDO.- El demandante, trabajador por cuenta ajena de la empresa “C.L., S.A.”, de profesión vendedor de automóviles, con ocasión de prestar servicios para dicha empresa sufrió un accidente de trabajo el 2 de septiembre de 1994, que le provocó quemaduras de 1º y 2º grado en el 50% del cuerpo, causando baja laboral e iniciando proceso de Incapacidad Temporal que se prolongó hasta el 31 de octubre de 1995, fecha en que causó alta por curación con secuelas. Y las secuelas que le han quedado al trabajador son las descritas en el ordinal 2º de la declaración de hechos probados –no cuestionado– y que, en resumen, son las siguientes: Quemaduras en rostro, sin daño estético importante; daño estético muy importante en tórax, abdomen y parte posterior de MM.II. secundarias e injertos y queloides cutáneas, alteraciones de la hielosis no soportando fuentes de calor. Trastorno depresivo reactivo importante.

Conformado así el cuadro de secuelas que presenta el trabajador, la Sala entiende que el mismo inhabilita para las fundamentales tareas de su profesión; si bien es cierto que las invalideces protegidas por la Seguridad Social son eminentemente profesiones, -tal como se afirma en el recurso-, sin que el artículo 137 de la L.G.S.S. que se cita como infringido contemple o valore otros menoscabos que no sean los puramente funcionales; sin embargo, hay que

resaltar que las secuelas del trabajador no sólo están relacionadas con las quemaduras sufridas en el accidente, las cuales, efectivamente, por sí solas no suponen un menoscabo importante para su trabajo habitual de vendedor de automóviles; pero a dichas secuelas haya que añadir un “Trastorno depresivo reactivo importante”, según consta en el informe propuesta de la propia Mutua recurrente, y que aparece corroborado por el dictamen de la Unidad Médica de Valoración de Incapacidades; y esta patología depresiva, unida a las secuelas de las quemaduras, supone una merma funcional que implica la imposibilidad de poder llevar a cabo con un mínimo de eficacia, las tareas propias de su profesión, por lo que procede el reconocimiento de la invalidez en el grado de I.P.T., tal como acertadamente declara la Sentencia que se impugna; por lo que este apartado del recurso no resulta acogible.

TERCERO.- En cuanto al apartado II del único motivo del recurso, en el que se denuncia la responsabilidad de la empresa por infracotización, tampoco puede ser acogido en base a dos razones fundamentales: De un lado, porque esta cuestión no aparece claramente planteada en la instancia, tratándose de un hecho nuevo alegado extemporáneamente; y, de otra parte, la sentencia recurrida explica satisfactoriamente en su Fundamento Segundo el cálculo de la cuantía de la base reguladora, la cual inicialmente se formó sin tener en cuenta unas cotizaciones de la empresa efectuadas con posterioridad al accidente, pero que no son ficticias, sino que habitualmente –tal como sucedió en años precedentes– la empresa efectuaba las cotizaciones correspondientes a las comisiones cada dos, tres o cuatro meses, y en este caso el hecho de que se hayan efectuado con posterioridad al accidente, no supone ninguna maniobra fraudulenta para intentar incrementar irregularmente la base reguladora, sino que, tal como se afirma en la sentencia recurrida, dichas cotizaciones corresponden a salarios reales, que también fueron abonadas a otros trabajadores de la empresa, no solo al accidentado; y, además, dichas comisiones fueron percibidas por el trabajador en años anteriores, con la correspondiente retención fiscal y declaradas en el I.R.P.F.; todo lo cual implica que la alegación de la Mutua es claramente infundada y que la base reguladora de la pensión ha sido correctamente calculada.

CUARTO.- En el III apartado, se denuncia infracción, por errónea interpretación, del artículo 5.1, regla 1ª de la Orden Ministerial de 3º de julio de 1972, por haberse producido error en el cálculo de la cantidad resultante de la indemnización solicitada.

La censura jurídica debe ser acogida, con independencia del derecho a obtener o no la indemnización solicitada en este momento, (cuestión que se analizará en el siguiente apartado) y es que la sentencia de instancia incurre en el error que se denuncia en este apartado del recurso. En efecto, el precepto que se cita como infringido (art. 5.1 de la Orden Ministerial de 31-julio-92) dispone que “la cuantía de la indemnización será equivalente al importe de la ochenta y cuatro mensualidades de la pensión...”, por lo tanto, la cuantía a la que tendrá derecho el trabajador sería de ochenta y cuatro mensualidades del importe de la pensión, y no a ochenta y cuatro mensualidades de la base reguladora que en la sentencia se le reconoce. Partiendo de la base reguladora que la sentencia declara de 7.444 ptas./día, lo que equivale a 223.320 ptas. mes, la cuantía de la pensión que le correspondería al demandante por invalidez en el grado de I.P.T. sería de 122.826 ptas./mes (55% de la base reguladora de 223.320 ptas.), por 84 mensualidades, resulta una suma de 10.317.384 ptas., muy inferior a la de 18.758.880 ptas. a que fue condenada la Mutua por la sentencia recurrida.

QUINTO.- En el IV y último apartado del único motivo del recurso, la Mutua recurrente denuncia infracción de las reglas 2ª y 4ª del artículo 5.1 de la Orden Ministerial antes citada, por haberse optado por la indemnización sin que la sentencia hubiese ganado firmeza.

Procede acoger la censura jurídica que se contiene en el anterior apartado del recurso, por cuanto, si bien resulta indiscutible que la prestación económica de la incapacidad permanente total, puede sustituirse por una indemnización a tanto alzado cuando el beneficiario fuese menor de sesenta años (artículo 139.2 de la L.G.S.S., en relación con el artículo 5 de la Orden Ministerial antes citada) siempre que se cumplan los demás requisitos prescritos en la regla 3ª de este último precepto; sin embargo, la petición del beneficiario debe formalizarse “dentro de los tres años siguientes a la fecha de la resolución o sentencia firme que le reconocieran el derecho a la pensión” (regla 2ª del artículo 5.1 de la O.M. de 31.07.72); así pues, la opción del beneficiario es un trámite que debe desarrollarse con posterioridad a la firmeza de la sentencia, debiendo de acreditar unos determinados requisitos que exige la citada regla 3ª del art. 5.2. La norma en cuestión, no ofrece ninguna duda interpretativa, y no autoriza en modo alguno a que pueda efectuarse la opción simultáneamente con el reconocimiento de la prestación, sino que exige –como ya se dijo– la previa firmeza de la sentencia que reconoce la Invalidez; y, obviamente, la sentencia que reconoció la

prestación no ganó firmeza, como tampoco es firme la presente resolución de la Sala, por lo que la opción ejercitada se efectuó extemporáneamente, debiendo estimarse este motivo del recurso y declarar que el actor tiene derecho a percibir la Incapacidad Permanente Total reconocida, en la cuantía del 55% de la base reguladora de 223.320 ptas. (pensión inicial 122.826 ptas.), doce veces al año, por derivar de la contingencia de accidente de trabajo; sin perjuicio de que firme esta resolución el beneficiario pueda ejercitar la opción que postula en la demanda; procediendo dejar sin efecto el aval bancario emitido en aseguramiento de la cantidad a que fue condenada la Mutua recurrente, la cual deberá constituir en la T.G.S.S. el capital conste de renta en los términos exigidos por el artículo 286 de la Ley de Procedimiento Laboral, en relación con el art. 192-2 del mismo texto legal.

#### Fallamos

Que estimando en parte el recurso de Suplicación interpuesto por la representación letrada de la M.A.T. Número 61 “FREMAP”, contra la sentencia dictada por el Juzgado de la Social número UNO de los de Pontevedra, de fecha veintinueve de octubre de mil novecientos noventa y seis, en proceso sobre Invalidez, seguido a instancia del actor don J.M.E., contra la citada Mutua recurrente y contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la empresa “C.L., S.A.” y contra los interventores judiciales de la suspensión de pagos de la citada empresa “C.L.E.R., S.A.”, doña M.L.A.P., don C.G.F. y “B.S., S.A.”, y con revocación parcial de la misma, debemos declarar al demandante en situación de Invalidez Permanente Total para su profesión habitual, derivada de accidente de trabajo, condenando a la Mutua recurrente a abonar al actor una pensión en la cuantía del 55% de una base reguladora de 223.320 ptas./mes, durante doce veces al año, con la responsabilidad subsidiaria del I.N.S.S.; sin perjuicio de que, firme esta resolución, el beneficiario pueda ejercitar la opción que postula en la demanda; y con absolución del resto de los demandados. Déjese sin efecto el aval bancario emitido en aseguramiento de la cantidad a que fue condenada la Mutua, la cual deberá constituir en la T.G.S.S. el capital coste de renta en los términos legalmente exigidos por el artículo 286 de la L.P.L., en relación con el artículo 192.2 del mismo texto legal. Absolviendo a la empresa demandada “C.L.E.R., S.A.” y a doña M.L.A.P., don C.G.F. y “B.S., S.A.” en su calidad de interventores de la suspensión de pagos.

## 2912 RECURSO Nº 0692/00

S. S.

INEXISTENCIA DE DESPEDIMENTO, Ó MEDIAR MUTUO ACORDO EXTINTIVO DO CONTRATO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio Jesús Outeiriño  
Fuente

A Coruña, a veintitrés de marzo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 0692/00 interpuesto por don J.J.C.M. en nombre y representación de don J.A.N.G., contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº uno de los de Santiago.

#### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 636/99 se presentó demanda por don J.A.N.G., sobre despido, frente a la empresa “Instituto Galego de Promoción Económica”. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 20 de diciembre de 1999 por el juzgado de referencia, que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- Que el actor comenzó a prestar servicio por cuenta y bajo la dependencia del Instituto Galego de Promoción Económica, con domicilio en Santiago, C/..., en virtud de contrato de trabajo de alta dirección, suscrito en fecha uno de junio de mil novecientos noventa y ocho para la prestación de servicios como Director del Centro de Promoción de Negocios de Galicia en Curitiba (Brasil, bajo la responsabilidad directa del Director del Área de Promoción e Inversiones del IGAPE y, en su caso, bajo la coordinación del Director General adjunto del IGAPE, percibiendo una retribución bruta anual de 49.000 dólares USA, distribuida en catorce pagas, actualizable anualmente en el mismo porcentaje que el resto del personal del IGAPE, en la forma fijada por la Ley de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Galicia, y una retribución variable, una vez superados los objetivos mínimos, de 1.500 dólares USA por cada acuerdo de cooperación implantación de filial comercial o inversión



productiva directa de empresas gallegas en Brasil, con un máximo de 49.000 dólares USA anuais y el 0,5% sobre el importe de la inversión neta de los proyectos de inversión que empresas brasileñas implanten en Galicia mediante su participación directa, con un máximo de 49.000 dólares USA por este concepto. SEGUNDO.- Que en fecha trece de agosto de mil novecientos noventa y nueve el IGAPE remitió fax al actor, que lo recibió en la misma fecha y prestó su conformidad, en virtud del cual se extinguía de mutuo acuerdo el contrato suscrito en fecha uno de junio de mil novecientos noventa y ocho, con efectos desde el treinta y uno de agosto de mil novecientos noventa y nueve, fijándose una indemnización de 45 días de su salario fijo. TERCERO.- Que en fecha doce de agosto de mil novecientos noventa y nueve el actor entregó las llaves de la oficina, muebles y equipamientos, conforme a una lista redactada, a don A.V.G., todo ello en perfectas condiciones de uso. CUARTO.- Que en fecha veintiséis de agosto de mil novecientos noventa y nueve el actor se dirigió al IGAPE mediante FAX, manifestando su más rotundo rechazo a la extinción de mutuo acuerdo del contrato laboral, indicando que suponía un despido y rechazando dicho despido. QUINTO.- Que el IGAPE procedió a dar de baja al actor en la Seguridad Social diez de septiembre de mil novecientos noventa y nueve, con efectos desde el treinta y uno de agosto de mil novecientos noventa y nueve. SEXTO.- Que el actor percibió del IGAPE en 1998 una retribución por importe de 28.583 dólares USA y en 1999 de 32.067 dólares USA. SÉPTIMO.- Que el actor no ha ostentado la condición de representante legal o sindical de los trabajadores en el año inmediatamente anterior. OCTAVO.- Que en fecha veintisiete de septiembre de mil novecientos noventa y nueve tuvo lugar el preceptivo acto de conciliación ante el SMAC de Santiago, con el resultado de intentado sin efecto por incomparecencia del demandado”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda formulada por don J.A.N.G., contra el INSTITUTO GALEGO DE PROMOCIÓN ECONÓMICA, debía de absolver y absolvía a la entidad demandada de los pedimentos contenidos en la misma. Notifíquese... etc.”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, que fue impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

#### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestima la demanda de despido interpuesta por el actor

absolviendo libremente de la misma a la empresa demandada. Y contra este pronunciamiento recurre la parte actora articulando un primer motivo de suplicación, al amparo del art. 191.a) de la LPL, en el que denuncia infracción de normas o garantías de procedimiento generadoras de indefensión, en concreto, del art. 105 apartado 1º de la LPL y de la doctrina constitucional que cita, por entender que tras ratificarse en el contenido de la demanda, se concedió la palabra a la parte demandada, y, tras finalizar ésta en su uso, se denegó al ahora recurrente la posibilidad de hacer uso de la práctica de alegaciones, entendiéndose por el magistrado de instancia que no le correspondía al ser tal facultad potestativa del juzgador de conformidad con lo prevenido en el art. 85 de la Ley Rituaria Laboral, sin que se entendiera necesario tal uso, lo que a juicio del recurrente comportó una infracción del art. 105 de la LPL que le colocó en una situación de indefensión. La nulidad que se invoca no puede prosperar, pues si bien de conformidad con lo dispuesto en el art. 105. 1 de la LPL, en los procedimientos por despido ratificada, en su caso, la demanda, tanto en la fase de alegaciones como en la práctica de la prueba, y en la fase de conclusiones, corresponderá al demandado exponer sus posiciones en primer lugar, lo que significa que el trabajador pasa a ocupar la posición de parte demandada. Sin embargo, ello no significa que la omisión de la posibilidad del trámite de alegaciones al trabajador, una vez que éste ha ratificado -sin más- su demanda y la empresa ha efectuado las suyas, deba de significar necesariamente la existencia de una situación de efectiva indefensión, pues ni en la protesta realizada por el actor en el acto del juicio, ni ahora en su escrito de recurso, ni tampoco en el trámite de conclusiones en el que se limitó a insistir en su pretensión de demanda, el recurrente ha manifestado cuales son esas supuestas alegaciones que pretendía efectuar y de las que ha sido privado, sin que en ningún momento haya revelado hecho alguno que pudiera ser determinante de una posible ampliación de su demanda sin variación sustancial, ni tampoco consta que se haya visto impedido de probar las aludidas alegaciones que pretendía realizar. Consecuentemente, no cabe apreciar una situación de efectiva indefensión determinante de la nulidad de actuaciones que se invoca (art. 238.3 LOPJ), pues debe tenerse presente que ésta constituye siempre una solución extraordinaria y de último recurso en virtud de la aplicación del denominado principio de conservación de los actos procesales, ya que no toda irregularidad de tal índole comporta el efecto de la nulidad de actuaciones cuando, como ha ocurrido en el presente caso, no se ha producido una efectiva indefensión.

SEGUNDO.- Al amparo del art. 191.b) de la LPL, formula el recurrente un segundo motivo de suplicación en el que interesa la revisión de los hechos probados segundo y cuarto de la resolución recurrida para que se redacten en el sentido siguiente:

\* El hecho segundo: “Que en fecha 13.08.99 el IGAPE remitió fax al actor, que /o recibió en la misma fecha, en virtud del cual el IGAPE le comunicó la decisión de extinguir el contrato laboral de alta dirección suscrito con el mismo con efectos de fecha 30.08.99, así como a abonarle en concepto de indemnización una cantidad equivalente a cuarenta y cinco días de su salario fijo, poniendo a su disposición la liquidación correspondiente”.

\* El hecho cuarto: “Que en fecha veintiséis de agosto de mil novecientos noventa y nueve el actor se dirigió al IGAPE mediante FAX manifestando su más profundo rechazo a la afirmación del IGAPE sobre la extinción de mutuo acuerdo del contrato laboral, indicando que suponía un despido y rechazando dicho despido”.

Las modificaciones interesadas no pueden prosperar por las siguientes razones: la del hecho segundo, porque el recurrente omite del documento-fax que transcribe que el actor Sr. N.G. suscribió con su firma, al pie del mismo, la siguiente manifestación: “Recibí, conforme con los términos del presente escrito”; declaración ésta a la que el que el juzgador a quo ha concedido plena eficacia apreciándola de forma conjunta con la testifical practicada en el acto de juicio, llegando a la razonada conclusión de su certeza y veracidad (art. 97.2 LPL), sin que exista base alguna para sustituir su objetivo e imparcial criterio por el mas subjetivo e interesado de parte, máxime cuando pese a haber negado el demandante su firma en el acto del juicio y habérsele dado la oportunidad de interponer querrela criminal, dejó transcurrir dicho plazo sin efectuarlo. En idéntica medida, tampoco resulta acogible la modificación del hecho cuarto, por cuanto la misma aparece íntimamente ligada y encadenada a la anterior, ya que no cabe hablar de una simple “afirmación del IGAPE” en cuanto a la extinción del contrato, cuando ha permanecido incólume el hecho anterior en que para nada aparece desvirtuada la declaración documentada del actor mostrando conformidad con los términos del fax recibido.

TERCERO.- Con cita procesal del art. 191.c) de la LPL, articula el demandante un tercer motivo de suplicación en el que denuncia infracción de lo dispuesto por los arts. 2, 3.1.c) y 49.1, 54, 55 y 56 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto de los Trabajadores (ET en lo sucesivo), y los arts. 1.262 y 1.281 y siguientes del Código Civil, así como lo señalado por el

artículo 1 del Real Decreto 1.382/1985, de 1 de agosto por el que se regula la relación laboral de carácter especial del personal de alta dirección, y la jurisprudencia interpretadora de los citados preceptos, todo ello sobre la base de sostener que las consecuencias jurídicas que han de extraerse del contenido de los documentos suscritos por las partes o faxes enviados y recibidos por ellos, es la de que nos encontramos ante una decisión extintiva unilateral del empresario, y que la calificación jurídica del contrato de trabajo no es la de una relación especial de alta dirección, sino la de una relación laboral ordinaria. La censura jurídica que se denuncia tampoco puede prosperar, pues constando probado que en fecha 13 de agosto de 1999 el IGAPE remitió fax al actor, que lo recibió en la misma fecha y “prestó su conformidad”, en virtud del cual se extinguía de mutuo acuerdo el contrato suscrito en fecha 1 de junio de 1998, con efectos desde el 31 de agosto de 1999, fijándose una indemnización de 45 días de su salario fijo, es claro que no cabe apreciar la existencia de una decisión extintiva empresarial calificable como despido, sino que la finalización del contrato de trabajo se produjo por mutuo acuerdo de las partes subsumible en el apartado a) del art. 49 del ET, sin que el posterior intento de retractación por parte del actor pueda afectar a la validez y eficacia de dicho acuerdo, ya que no existe dato objetivo alguno que permita apreciar la existencia de algún vicio de consentimiento de los previstos en el art. 1.265 del C.c. (error, dolo, violencia o intimidación), en el momento de expresar su aceptación. En consecuencia, no habiendo existido despido, procede desestimar el recurso y confirmar íntegramente el fallo impugnado. Por lo expuesto,

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por el actor don J.A.N.G., contra la sentencia de fecha 20 de diciembre de 1999 dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Santiago de Compostela, en los presentes autos sobre despido tramitados a instancia del recurrente frente al demandado Instituto Galego de Promoción Económica, debemos confirmar y confirmamos íntegramente dicha sentencia.



## 2913 RECURSO Nº 97/2000

S. S.

DESPEDIMENTO NULO CON  
RESPONSABILIDADE SOLIDARIA DO  
GRUPO EMPRESARIAL EMPREGADOR.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Miguel A. Fernández Otero

A Coruña, a veinticuatro de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de  
Justicia de Galicia,  
**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de suplicación núm. 97/2000 interpuesto por las empresas “C.L.E., S.A.” y “C.A.S.S.- C.D.”, contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº uno de Ourense.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 508-99 se presentó demanda por don S.M.F. en reclamación de despido siendo demandado el empresas “C.L.E., S.A.” y “C.A.S.S.- C.D.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 23 de julio de 1999 por el juzgado de referencia que estimó la demanda.  
SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El actor don S.M.F., vino prestando servicios para el banco “C.L.E., S.A.” desde el de mayo de 1973, con la categoría profesional de técnico nivel II, desempeñando el puesto de trabajo de director de la sucursal de Ourense sita en... y percibiendo un salario bruto mensual de 705.724.-pts.- SEGUNDO.- En fecha 13 de mayo le es entregada carta de despido con efectos del día siguiente, cuyo tenor literal es el siguiente: “Muy Sr. nuestro: La dirección del banco ha tenido conocimiento de una serie de hechos anómalos, realizados por Vd. en la agencia de Orense, en la que Vd. desempeña el puesto de director desde el 01.09.93, que a continuación se relacionan: Con fecha 20.10.95, el entonces Director Comercial de la red de provincias del banco, don J.C.B., envió un escrito a la dirección del banco informando de algunas irregularidades detectadas en la agencia de Orense, en la que Vd. era director, que se describían como sigue: “El director percibe 32.000.-Pts., netas al mes por caja en concepto de kilometraje. Este dinero le

fue asignado cuando le nombraron director dado que el banco no tiene coche en Orense”.- Como Vd. conoce perfectamente existe una práctica habitual en el banco, recogida en una normativa interna en forma de circulares sobre como liquidar los gastos de esta naturaleza, motivo por la cual y para resolver esta situación irregular, el propio Sr. C. sugirió a la dirección de personal y RR.HH. incorporara dicho importe de 32.000.- Pts., en su recibo mensual de nómina, lo que así se hizo a partir del mes de enero de 1996. Este importe de 32.000.- Pts., se incorporó a partir de ese mes en el concepto de nómina denominado “Complemento de Carácter Personal”. De dicho incremento de su nómina y de las razones del mismo fue Vd. debidamente informado en su momento.- Con fecha 22.04.99, doña C.M., responsable del departamento de administración, con el visto bueno de la dirección de personal y RR.HH., le remitió a Vd. un escrito en la que se le reflejaban las anomalías detectadas en cuanto a la liquidación de gastos de kilometraje, indicándose que no existe constancia a nivel de la dirección de personal de las condiciones excepcionales de su incorporación a la Agencia de Orense; así como que ningún empleado del Banco puede autorizarse a sí mismos los gastos que realiza debiendo siempre un superior jerárquico dar su conformidad, y que debe existir una justificación de los kilómetros realizados para poder acceder al pago de los mismos. Asimismo se le indicaba que con el fin de poner en orden dichas liquidaciones deberían incluir en las mismas las visitas o desplazamientos realizados y que justifiquen el importe a pagar, con un máximo de 32.000.- pts. mensuales y autorizadas por el director de zona.- Con fecha 24.04.99 dirigió Vd. un escrito a la Sra. M. en respuesta al referido en el párrafo anterior, en el que Vd. manifiesta que está en conocimiento del dirección de personal que viene cobrando un plus de 42.000.- pts, mensuales desde el 1º de septiembre de 1993, así como que Vd. considera que “el plus que mensualmente vengo percibiendo es correcto”. Tal afirmación es incierta puesto que, como Vd. conoce perfectamente, todos los salarios que perciben los empleados del banco están sujetos tanto a retención fiscal como a cotización a la Seguridad Social, y en el caso de indemnizaciones o suplidos pagados fuera del recibo de nómina es obligatoria la justificación de los gastos realizados mediante la presentación de las facturas correspondientes. Al cobrar Vd. en efectivo por caja estos importes, sin autorización de su director de zona, incumplía gravemente, asimismo, las normas del banco, que obligan a todo gasto justificativo de percepción de indemnización o suplido esté autorizado por un superior jerárquico.- Como Vd. tuvo ocasión de saber y comprobar en su día, el incremento de las 32.000.- Pts. en su recibo de nómina fue

motivado precisamente por la necesidad de finalizar la práctica anómala en la que Vd. venía incurriendo en cuanto a liquidación de gastos no justificados. No obstante Vd. ha continuado realizando liquidaciones anómalas todos los meses, después incluso por el importe de 42.000.- Pts., incumpliendo con ello y haciendo incumplir al banco la normativa fiscal como la de Seguridad Social, con el pretexto de que era un plus negociado en su día, que, de haberlo sido, hubiera quedado perfectamente compensado con la incorporación definitiva en su recibo de nómina de las 32.000.- Pts. que Vd. cobraba entonces, cosa que se produjo en el mes de enero de 1996. Pese a ello Vd. ha continuado realizando cobros mensualmente por el importe de 42.000.- Pts. de forma irregular, ya que esta dirección de personal no tenía conocimiento de ello, con el pretexto de no haber sido informado de la incorporación citada.- Los hechos anteriormente descritos configuran graves y reiteradas transgresiones de la buena fe contractual así como abuso de confianza, por lo que en aplicación de lo establecido en el Artículo 5º -régimen de sanciones-, apartado c) Por faltas muy graves, del convenio colectivo vigente para la banca privada, por medio de la presente se le aplica la sanción de despido disciplinario, con efectos a partir del día siguiente a la recepción de este escrito.- Sírvasse retirar el duplicado de esta carta en señal del enterado”.- TERCERO.- El actor en fecha 1 de septiembre de 1993 fue trasladado de una sucursal en Vigo a la sucursal de Ourense sita en..., como director. Como dicha sucursal no tenía vehículo pues se lo llevó el antiguo director, al actor de le ofreció un nuevo vehículo o percibir una compensación económica por utilizar su vehículo propio, consistente en una cantidad fija de 42.000.-pts., desglosadas de la siguiente forma: 32.000.- pts. en concepto de kilometraje y 10.000.-pts., en concepto garaje, cantidades no incluidas en nómina que el actor cobraba a través de caja previo relleno de un formulario del banco, de informe de gastos, en el que hacía constar “Suplidos vehículo banco” rellenando uno por kilometraje y otro por aparcamiento y sin tener que justificar kilometraje alguno.- A dicho acuerdo llegó con el Sr. G. en el momento de su incorporación, sin que dichos informes de gastos tuviesen que ser ratificados por su superior jerárquico el director de zona don A.T.R.- CUARTO.- Por el banco demandado se informó al actor mediante carta de fecha 21 de marzo de 1995 que su salario para el año 1995 iba a ascender a 6.150.000.-pts. brutas. Por carta de fecha 7 de febrero de 1996 se le informa que su salario para el año 1996, iba a ascender a 6.600.000.-pts. brutas.- El actor percibió en concepto de complemento de carácter personal las siguientes cantidades: Año/95: de enero a diciembre: 3.959.- pts., 3.959.- pts., 3.959.- pts.,

53.071.- pts., 16.237.- pts., 16.237.- pts., 16.237.- pts., 16.237.- pts., 16.237.- pts., 16.237.- pts., 16.237.- pts., 16.237.- pts.- Total: 216.210.- pts.- Año/96: de enero a diciembre: 48.237.-pts.- 48.238.-pts.- 30.967.-pts.- 51.197.-pts.- 51.197.-pts.- 51.197.-pts.- 38.388.-pts.- 38.388.-pts.- 38.388.-pts.- 38.388.-pts.- 34.761.-pts.- 43.610.-pts.- Total: 512.964.- pts.- Percibió el actor en concepto de complemento personal:

|                          |               |
|--------------------------|---------------|
| -Abril/98.....           | 21.791.- pts. |
| -Mayo/98.....            | 21.791.- pts. |
| -Junio/98.....           | 21.791.- pts. |
| -Julio/98.....           | 7.834.- pts.  |
| -Agosto/98.....          | 7.834.- pts.  |
| -Setiembre/98....        | 7-834.- pts.  |
| -Octubre/98.....         | 7.834.- pts.  |
| -Noviembre/98...         | 7.834.- pts.  |
| -Diciembre/98...         | 7.834.- pts.  |
| -Enero/99.....           | 12.274.- pts. |
| -Febrero/99.....         | 12.274.- pts. |
| -Marzo/99.....           | 12.274.- pts. |
| -Abril/99.....           | 12.274.- pts. |
| -Mayo hasta el día 13... | 5.319.- pts.  |

QUINTO.- En fecha 11 de noviembre de 1998 se llegó a un acuerdo por el cual C.D. adquirió el 100% de las acciones de “C.L.E., S.A.”-

SEXTO.- Como consecuencia de esta adquisición, por el consejo de administración de C.D. se pretendió integrar en dicha entidad al personal del banco demandado, haciendo por ello un protocolo de integración adoptado a propuesta de los representantes de la sección sindical de U.G.T., en “C.D.”, cuyo contenido por constar en autos se da por reproducido y que fue firmado en Salamanca el 31 de marzo de 1999.- SEPTIMO.- En fecha 6 de abril de 1999 se le remite carta al actor ofreciéndole la integración en la plantilla de “C.D.”, para lo cual tendría que firmar un documento en el que manifestara su adhesión a la integración y a que esta se realizara en los términos del acuerdo del consejo de administración de 26 de marzo de 1999 y del protocolo antes mencionado, señalándose que si no deseaba integrarse en “C.D.” continuaría prestando sus servicios en “C.L.E., S.A.”, señalándose como fecha tope para firmar la integración se señalaba el día 30 de abril de 1999.- OCTAVO.- Con motivo de la integración del personal del banco demandado en “C.D.”, se produjo una confrontación entre el sindicato de Comisiones Obreras mayoritario en el banco demandado y el sindicato Unión General de Trabajadores mayoritario en “C.D.”, al entender el primero que la integración no había sido negociada con los representantes de la plantilla de “C.L.E., S.A.”, al haber sido confeccionado el protocolo de integración a propuesta de la sección sindical de U.G.T. en “C.D.” y aprobada por el

consejo de administración. Ello llevó a que se dieran consignas de no firmar el protocolo por parte de CC.OO., FITC y CSICA, y a que convocase una huelga para los días 20, 23, 29 y 30 de abril por los sindicatos CC.OO y FITC, que fue desconvocada para el día 20 y en la que el día 23 participaron 35 personas de un total de 673 personas. El día 23 habían firmado el protocolo 569 empleados.- NOVENO.- En fecha 30 de abril de 1999, todos los trabajadores de “C.L.E., S.A.”, salvo dos habían firmado su adhesión a la integración de “C.D.”, siendo uno de los no firmantes el actor. el otro trabajador no presta servicios para el empresa en la actualidad.- DÉCIMO.- En fecha 20 de abril de 1999 por el director de zona don A.T.R., remite una carta a todos los directores, oficina zona noroeste en la que ruega comuniquen a vuelta de fax, los gastos fijos que cobren mensualmente tales como kilometraje, aparcamiento, peaje. Ese mismo día, el actor le comunica que esta liquidando mensualmente por motivo de suplico de vehículo del banco la cantidad de 42.000.-pts.- UNDECIMO.- En fecha 22 de abril de 1999, recibe comunicación el actor de doña C.M. de administración general con el visto bueno del Sr. T. de dirección de personal del siguiente tenor literal: “1º) No existe constancia a nivel de la dirección de personal de las condiciones contractuales con las que se incorporara a la sucursal de Orense.- 2º) Ninguna persona puede autorizarse a si misma los gastos o pagos que realiza. Siempre debe ser un superior jerárquico el que dé la conformidad.- 3º) Debe existir una justificación de los kilómetros realizados para poder acceder al pago de los mismos.- Por ello, y en base a las normas en vigor, deberán anularse las contabilizaciones y pagos realizados en el mes de enero, febrero y marzo de pesetas 42.000.- cada mes.- Con el fin de poner en orden dichas liquidaciones, deberán incluir en las mismas las visitas o desplazamientos realizados y que justifiquen el importe a pagar, con un máximo de 32.000 pesetas mensuales y autorizadas por el director de zona.- Dada la importancia del tema, les rogamos que quede solucionado durante el presente mes de abril”.- El 29 de abril de 1999 el actor remite comunicación escrita del siguiente tenor literal: 1º) No se si existe constancia a nivel de la dirección de personal de las condiciones contractuales con las que me incorporé a la sucursal de Orense, pues no es de mi competencia, pero si le manifiesto que está en conocimiento del departamento de personal que vengo cobrando un plus de 42.000.-pts., mensuales desde el día 1 de septiembre del año 1993.- 2º) No entro en que una persona pueda o no autorizarse a si mismo los gastos o pagos que realiza, pero lo que si le puede decir es que este no es mi caso, ya que yo no cobro gastos, y el plus que liquido todos los meses por caja, que

desde un principio se han contabilizado en los gastos generales de la sucursal, por necesidades contables, están perfectamente autorizados por la dirección competente, como así queda ratificada por escrito que adjunto de mi director de zona.- 3º) Por el mismo punto anterior, le vuelvo a aclarar debido a que “es un plus y no un gasto, no tengo nada que justificar.- Por todo lo expuesto, considero que el plus que mensualmente vengo recibiendo es correcto, quedando a disposición para corregir la forma de contabilización, si la actual no es la correcta.”.- DUODECIMO.- En fecha 30 de abril de 1999 el actor remite carta a don A.S.D., comunicándole lo siguiente: “Muy Sr. mío: en contestación a su atta. del 6 de los corrientes y en referencia al asunto de “INTEGRACION en “C.D.”, quiero manifestarle lo siguiente: Mi deseo personal es la plena integración en la plantilla de “C.D.”, pero me veo imposibilitado a firmar el protocolo de integración en la misma, debido a que dicho protocolo, entiendo, vulnera los derechos que durante 26 años he adquirido en materia de ingresos económicos”.- DECIMOTERCERO.- En fecha 7 de mayo el actor recibe comunicación del director don E.G.M., comunicándole que a partir del día 10 de este mes se procedería a realizar una inspección por parte de don J.M.M.S., cuyo objeto era el verificar el grado cumplimiento de las principales acciones correctoras recomendadas en nuestra anterior misión de inspección en esa agencia, especialmente en sus riesgos de crédito, operativos, contables, de fraude y blanqueo de capitales, de duración de 5 días.- DECIMOCUARTO.- En la sucursal del actor, en el año 1995 incrementó sus recursos un 28,42%.- DECIMOQUINTO.- El actor está afiliado al sindicato Unión General de Trabajadores, afiliación que no conocía el banco demandado en el momento del despido. El despido del actor fue comunicado a las secciones sindicales de U.G.T., CC.OO., FTC y confederación de cuadros.- DECIMOSEXTO.- El actor no ostenta ni ha ostentado durante el último año cargo representativo de los trabajadores.- DECIMOSEPTIMO.- En fecha 17 de junio de 1999 se celebró acto de conciliación ante el S.M.A.C., con resultado “Sin Avenencia”, en relación con el banco demandado y “Sin Efecto” respecto a “C.D.” El actor presentó demanda ante el Juzgado de lo Social Decano en fecha 22 de junio de 1999.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que estimando la demanda formulada por don S.M.F. contra las empresas “C.L.E., S.A.” y “C.A.S.S.- C.D.”, debo declarar y declaro nulo el despido del actor, condenando conjunta y solidariamente a las empresas demandadas a que readmitan al actor en su puesto de trabajo en

iguales condiciones que antes del despido y le abonen los salarios dejados de percibir.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandadas siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia, estimando la demanda, declaró la nulidad del despido y condenó solidariamente a las empresas codemandadas (“C.L.E., S.A.” y “C.A.S.S.-C.D.”) a la readmisión del trabajador, y frente a ella recurren ambas empresas condenadas en un único recurso basado en los siguientes motivos: 1º) nulidad de actuaciones, con reposición al trámite de admisión de la demanda, al no haberse emplazado al Ministerio Fiscal, lo que supone infracción de los arts. 238.3 de la L.O.P.J. y 175.3, 181 y 182 de la Ley de Procedimiento Laboral; 2º) nulidad de actuaciones desde el acto del juicio (sic) por omitir el acta el trámite de conclusiones, citándose al efecto –como infringidos- los arts. 238.3 de la L.O.P.J. y 6.3 del Código Civil; 3º a 9º), revisión fáctica, atinente a los cardinales cuarto, séptimo y noveno del relato histórico, tercero, cuarto y quinto de la fundamentación jurídica, además de determinadas adiciones; 10º) infracción del art. 54.2.d) del Estatuto de los Trabajadores; 11º) violación, por aplicación indebida, del art. 55.5 del Estatuto de los Trabajadores en relación con los arts. 17, 20.c) y 14 de la C.E., y 12º) infracción de la doctrina jurisprudencial que se invoca.

SEGUNDO.- El art. 182 de la L.P.L. dispone que las demandas por despido en las que se invoque lesión de derechos fundamentales, no se tramitarán por el procedimiento de “tutela de los derechos de libertad sindical (capítulo XI del Título II), sino, inexcusablemente, con arreglo a la modalidad procesal correspondiente, que en este caso es la del capítulo II del título II (“De los despidos y sanciones”), en la que no está previsto el emplazamiento del Ministerio Fiscal.

TERCERO.- No alega el recurrente que en el juicio de despido se hubiera privado a las partes del trámite de conclusiones (de hecho, manifiesta que “según me confirman mis poderdantes, dicho trámite tuvo una extensa duración, debido al planteamiento de la presunta vulneración de derechos fundamentales y a la valoración de todos los medios de prueba practicados”), sino que no se hiciera mención de él en el acta del juicio, omisión meramente formal, susceptible de corregirse a instancia de las partes al tiempo de firmar el acta (no hubo protesta alguna) y en absoluto determinante de la indefensión alegada.

CUARTO.- En cuanto a la revisión de hechos, no hay inconveniente (al margen de su

trascendencia) en recoger el contenido de determinados documentos invocados, como la comunicación de 07.02.96 (folio 235), ya parcialmente expuesta en el cuarto de los probados y relativa al incremento salarial con efectos de 01.03.96, nómina de enero de 1996 (folio 180) en la que aparece un plus de convenio de 12.404 pts. y un complemento de carácter personal de 48.237 pts., al igual que en la nómina del mes de febrero (folio 181), no aceptándose, en cambio, la redacción basada en el folio 277, documento del todo inhábil para variar la versión del juez a quo: ni firma, ni sello, ni autoría conocida. Tampoco consta en las nóminas invocadas la inclusión de 32.000 ptas. en concepto de kilometraje. Tampoco hay inconveniente en dar por reproducida –según se interesa- la instrucción nº 13/117, de 11 de marzo de 1999 (folios 278 y 279). Ni en lo referente a la comunicación-propuesta del folio 276, ni que “C.D.” hubiera adquirido el 99,84% (y no el cien por cien) de las acciones de “C.L.” Por último, se rechaza la supresión del 9º de los declarados probados y de parte de la fundamentación jurídica (que también se interesa) de la sentencia de instancia, pues ni se cita documento alguno de apoyo ni se trata de un hecho nuevo o inconexo en una demanda que, precisamente, basa la nulidad del despido en represión empresarial por no haberse adherido el trabajador al protocolo de integración.

QUINTO.- El demandante fue trasladado el 01.09.93 de una sucursal de Vigo a otra de Ourense, con el cargo de director. Como en el nuevo destino no había vehículo a su disposición llegó a un acuerdo con la empresa en cuya virtud se le pasó a abonar una compensación económica por utilizar su propio vehículo, consistente en 32.000 pts. mensuales en concepto de kilometraje más 10.000 pts. mensuales en concepto de garaje; cantidades no incluidas en nómina que cobraba a través de caja previo relleno de un formulario del banco –de informe de gastos-, en el que se hacía constar “suplidos vehículo banco”, no teniendo que justificar kilometraje ni el informe de gastos ratificado por el superior jerárquico (Director de zona). El 11.11.98 la “C.D.” adquirió el 100% (o el 99,84 por ciento) de las acciones de “C.L.E., S.A.” La entidad adquirente pretendió integrar en su plantilla al personal de “C.L.” a través de un protocolo de integración de adhesión voluntaria, lo que motivó un enfrentamiento intersindical y convocatoria de huelga. El 06.04.99 le fue remitida al actor carta ofreciéndole la integración, con la indicación de que si no la aceptaba continuaría prestando servicios en “C.L.E., S.A.”. El 30.04.99 (fecha tope) todos los trabajadores de esta última entidad –salvo el actor y otro que en la actualidad ya no presta servicios- habían firmado su adhesión a la integración en “C.D.” Unos días



antes (20.04.99) el director de zona remitió carta a todos los directores de oficina con el ruego de comunicarle, a vuelta de fax, los gastos fijos que venían cobrando mensualmente en concepto de quilometraje, aparcamiento y garaje, comunicándole el actor ese mismo día que liquida mensualmente en concepto de suplido de vehículo la cantidad de 42.000 pts. El 22.04.99 recibe nuevo comunicado de la administración general, con el visto bueno de la dirección de personal, en el que se le indica que (1) no existe constancia en la dirección de personal de las condiciones contractuales en las que se incorporó a la sucursal de Ourense, (2) ninguna persona puede autorizarse a sí misma los gastos o pagos que realiza sin mediar conformidad de un superior jerárquico, (3) deben justificarse los kilómetros realizados, (4) deberán anularse las contabilizaciones y pagos realizados en los meses de enero, febrero y marzo y (5) se deberán incluir las visitas y desplazamientos realizados y que justifiquen el importe a pagar, con un máximo de 32.000 pts. mensuales y autorización del director de zona.

El 29.04.99 el actor responde: A) las condiciones contratadas con las que me incorporé a la sucursal de Ourense son conocidas por el departamento de personal, sabedor de que vengo cobrando un plus de 42.000 pts. mensuales desde el 01.09.93; B) el plus lo liquidé todos los meses por caja y desde un principio se ha contabilizado en los gastos generales de la sucursal, por necesidades contables y está perfectamente autorizado por la dirección competente, como queda ratificado por escrito que adjunto de mi director de zona, y C) el plus que mensualmente vengo percibiendo no es un gasto, por lo que lo considero correcto, quedando a su disposición para corregir la forma de contabilización, si la actual no se considera correcta. El 30.04.99 el actor reitera por escrito que no desea firmar el protocolo de integración al entender que su contenido vulnera los derechos económicos adquiridos durante 26 años de servicios. El 10.05.99 se realiza una inspección en su sucursal con objeto de verificar aspectos relativos a riesgos crediticios, operativos, contables, fraude y blanqueo de capitales. La inspección duró cinco días. El 13.05.99 se le despide en virtud de carta reproducida en el ordinal 2º del relato histórico de la sentencia de instancia, imputándole transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza en relación con el percibo del plus de 42.000 ptas. mensuales.

SEXTO.- El juzgador de instancia afirma que las causas invocadas en la carta de despido “no son ciertas”, y que la verdadera causa de despido la constituye la negativa del actor a firmar el protocolo de integración en la plantilla de “C.D.”, basándose para ello en los siguientes datos: 1º) El plus de quilometraje y aparcamiento (42.000 pts.) cobrado fuera de nómina fue pactado en 1993 –

cuando el actor se incorporó a la sucursal de Ourense, como director- constando debidamente documentado en los informes de gastos, conocidos –y rubricados- por el director de zona; 2º) dicho plus no fue en ningún momento objeto de absorción o compensación; 3º) no es cierto que –como alega la empresa- hubiera duplicidad en el cobro del plus (por caja y por nómina); 4º) el trabajador actuó siempre al respecto con absoluta transparencia; 5º) es a partir del protocolo de adhesión, cuya fecha tope era el 30.04.99, cuando el banco inicia la petición de cuentas al actor acerca del plus, llegando a negar tener conocimiento de las “condiciones en las que el actor fue destinado a Ourense”, una vez quedó clara la negativa del trabajador a suscribir el pacto de adhesión, enviándole una Inspección (cuyo resultado no consta) y procediendo a su despido. Así la cosas, comparte la sala la conclusión de instancia, declarando la nulidad del despido en cuando que las imputaciones efectuadas no fueron sino un artificio para resolver el vínculo contractual del único trabajador de la plantilla que, en uso de su legítimo derecho, se negó a adherirse al protocolo de integración en la plantilla de “C.D.”, empresa que había adquirido la práctica totalidad del accionariado de “C.L.E., S.A.”, conclusión a la que se llega con fundamento en los vehementes indicios de represalia expuestos y en correcta interpretación del art. 55.5 del estatuto de los trabajadores.

SÉPTIMO.- Resta, por último, analizar el motivo dedicado a la responsabilidad solidaria de las empresas codemandadas. Argumentan las recurrentes (con cita de la sentencia del T.S. de 29.11.94) que la adquisición de acciones no propicia por sí misma una sucesión empresarial, ya que no hay tal en la mera compra de las acciones de otra empresa si no ha habido transmisión del conjunto organizado, para fines productivos, de los elementos personales y materiales que configuran la identidad de la empresa; añadiendo que, según la Directiva 98/50 de la CEE de 29.06.98, será empresa cedente la persona física o jurídica que, a causa de un traspaso en el sentido del apartado uno del art. 1, pierda la condición de empresario con respecto a la empresa, el centro de actividad o parte de estos; terminando por interesar –con alguna otra cita de sentencias de tribunales superiores- que se estime la falta de legitimación pasiva de “C.D.” en aplicación del art. 44 del Estatuto de los Trabajadores. Pues bien, la sentencia de instancia no basa la responsabilidad solidaria en la sucesión empresarial (art. 44 del Estatuto de los Trabajadores), sino en la existencia de un “grupo empresarial” constituido por las recurrentes, en el que se dan las notas de “dirección única, apariencia externa de unidad empresarial, confusión de plantillas y confusión de patrimonios”, lo que de por sí basta para

desestimar el motivo en cuestión, articulado sobre doctrina aplicable a supuestos de sucesión de empresas. Es más, la propia carta de despido se encabeza así: “C.L.E.”, Grupo “C.D.”; aspecto que no tocan las recurrentes. En definitiva y por lo expuesto.

### Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por “C.L.E., S.A.” y “C.A.S.S.- C.D.” contra la sentencia de 23.07.99 del Juzgado de lo Social nº 1 de Ourense (autos 508/99), que confirmamos en su integridad, condenando a cada una de las recurrentes al abono de 100.000 ptas. en concepto de honorarios del letrado impugnante del recurso. Dése a los depósitos y consignaciones constituidos para recurrir el destino legal.

## 2914 RECURSO Nº 0405/2000

S. S.

DESPEDIMENTO IMPROCEDENTE, Ó  
MEDIAR PRESCRICIÓN DA FALTA  
CONTINUADA DO TRABALLADOR.

Ponente: Ilma. Sra. Doña Pilar Yebra-Pimentel  
Vilar

A Coruña, a vinteiocho de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de  
Justicia de Galicia,

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 0405/00 interpuesto por el letrado don J.V.F. en nombre y representación del “B.E.C., S.A.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº uno de Ourense.

### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 701/99 se presentó demanda por don A.C.R., sobre despido, frente al “B.E.C., S.A.”. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha quince de noviembre de 1999 por el juzgado de referencia, que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El actor, don A.C.R., vino prestando servicios para la empresa demandada

“B.E.C., S.A. (B.)” desde el 1 de septiembre de 1975, con la categoría profesional de Administrativo, percibiendo un salario de 345.180.- pts. mensuales, incluida prorata de pagas extras. SEGUNDO.- En fecha 6 de agosto de 1999 le es entregada carta de despido de fecha 28 de julio de 1999, con efectos del día 6 de agosto de 1999, cuyo tenor literal es el siguiente: “Muy señor nuestro: A raíz de la reclamación efectuada por un cliente de la sucursal de..., titular de la cuenta nº..., hemos venido en conocimiento que Vd., sin conocimiento ni autorización del mismo ha venido disponiendo irregularmente de la misma hasta alcanzar un importe de 7.550.000.- pts. Para evitar que la citada irregularidad fuese detectada, Vd., valiéndose de su condición por aquel entonces del director de la oficina, vino manipulando la libreta que con el nº... entregó al citado cliente sin haberla anotado en los registros del banco, haciendo figurar un saldo que no correspondía con el contable, ocultando de esta forma las disposiciones que había efectuado mediante reintegros en los que había falsificado la firma del titular.- El detalle de los citados reintegros es el siguiente: - El 14.10.97 dispuso de 1.800.000.- pts. -El 04.09.97 dispuso de 300.000.- pts. -El 06.02.98 dispuso de 150.000.- pts. -El 04.07.97 dispuso de 5.300.000.- pts. Conducta ésta que tiene reconocida por escrito de 23 de julio del actual, y que es constitutiva de una transgresión de la buena fe contractual y de un abuso de confianza, tipificada en el artículo 54.2.d) del Estatuto de los Trabajadores, así como de una falta muy grave por transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza, según el artículo 50.1º del Convenio Colectivo para la banca privada, por lo que, a tenor del artículo 51 de ese mismo texto, se ha acordado sancionarle con despido, causando baja en la plantilla del banco, al finalizar la jornada del día 6 de agosto, teniendo a su disposición la liquidación de haberes que corresponda.- Sírvase firmar en el retiré del duplicado de la presente carta”. TERCERO.- El actor vino prestando servicios desde febrero de 1986 como director de la oficina que el banco demandado tiene en..., perteneciente a la zona de Xinzo de Limia. Como consecuencia de una serie de irregularidades detectadas en la oficina donde venía prestando servicios, se realizó una inspección en el banco que dio lugar a la elaboración de un informe en fecha 8 de junio de 1998, por auditoría interna, cuyo contenido, por constar en autos, se da por reproducido, habiéndose imputado al actor el haber simulado ante cinco clientes que percibían intereses superiores al que generaban realmente sus depósitos a plazo mediante abonos ficticios, retribuyéndolos para ello la diferencia entre lo liquidado por C.P.A., y lo prometido con cargo al saldo de citados depósitos y abono a la cuenta



asociada, operación que desconocían los clientes, y a que sólo se anotaran las partidas acreedoras en las libretas, omitiendo las anotaciones deudoras y concesión de créditos a familiares en beneficio propio. A consecuencia de dichas irregularidades fue sancionado por el banco demandado con rebaja de categoría, asignándole la categoría administrativo nivel 9, siendo trasladado a la sucursal de Viana do Bolo, circunstancia que le fue comunicada mediante carta de fecha 15 de julio de 1998. CUARTO.- En mayo de este año, el titular de la cuenta... vino al banco –sucursal de...- a solicitar la retirada de dinero y como era mucha cantidad le dijo el director actual, don A.S.C., que volviera al cabo de tres días, entregándose ese día lo solicitado y como tenía otra cuenta pendiente le dijo que iba a venir a poner al día la libreta, viniendo su hijo al cabo de unos veinte días, comprobando entonces que se habían cometido las irregularidades señaladas en la carta de despido. El director habló con el actor para solucionar el tema y como no lo pudo solucionar, puso, sobre el 15 de julio de 1999, los hechos en conocimiento del director de zona, el que después de comprobar la realidad de las citadas irregularidades, y de que el saldo de la citada cuenta era 0, puso los hechos en conocimiento del jefe de personal en Galicia de “B.”, don C.G.L. El actor el día 23 por medio de carta manuscrita, cuyo contenido por obrar en autos se da por reproducida, se responsabilizó de las cantidades sustraídas de la cuenta..., reconociendo él que las firmas que aparecen en los reintegros no corresponden a su titular, y afirmó el no haber tomado dinero para uso propio. El actor entregó al banco la cantidad de 2.000.000.- pts. QUINTO.- El actor no ostenta ni ha ostentado durante el último año cargo representativo de los trabajadores. El actor está afiliado al Sindicato Unión General de Trabajadores, hecho que no comunicó al banco demandado. SEXTO.- En fecha 8 de septiembre de 1999 se celebró acta de conciliación ante el S.M.A.C., con resultado “Sin Avenencia”, presentando demanda el actor ante el Juzgado de lo Social Decano el 10 de septiembre de 1999”. TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO. Que estimando la demanda formulada por don A.C.R. contra el “B.E.C., S.A.” (B.), debo declarar y declaro IMPROCEDENTE el despido del actor, condenando al banco demandado a que en plazo de cinco días opte entre readmitirlo en su puesto de trabajo en iguales condiciones que antes del despido, o le abone una indemnización de DOCE MILLONES TRESCIENTAS OCHENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTAS TRES PESETAS (12.385.403’- pts.) con abono en cualquier caso de los salarios de tramitación desde la fecha del

despido hasta la de notificación de la presente sentencia. Notifíquese... etc.”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada, que fue impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- La demandada, “B.E.C., S.A.”, recurre en suplicación ante esta sala la sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Ourense de 15.11.99, dictada en los autos nº 701/99, que ha calificado como improcedente el despido del actor. Pronunciamiento que el juzgado sustenta en la prescripción de la falta cometida, por estimar que debe fijarse el “dies a quo” del plazo prescriptivo, el día 15 de julio de 1998 (fecha en que dejó de prestar servicios como director en la sucursal de... y se incorporó a la sucursal de...). Y al haber notificado el banco al actor la sanción de despido el día 6 de agosto de 1999, mediante carta de fecha 28 de julio de 1999, no cabe duda de que ha transcurrido el plazo de prescripción larga de seis meses, por lo que las faltas aquí imputadas al actor están prescritas y por ello estimó su demanda y declaró su despido como improcedente, llevando aparejadas como consecuencias jurídicas las previstas en el art. 56 del Estatuto de los Trabajadores. Y el recurso interpuesto pretende cambiar esta decisión por otra que, desestimando la excepción de prescripción, declare la procedencia del despido, y, en consecuencia, la desestimación de la demanda, para lo que articula un único motivo, recurso que ha sido impugnado por el demandante.

SEGUNDO.- Se denuncia, como único motivo del recurso y al amparo de la letra c) del art. 191 de la Ley Procesal Laboral, infracción de normas sustantivas o de la jurisprudencia, por estimar que la sentencia recurrida contiene una interpretación y aplicación incorrecta de la jurisprudencia aplicable al caso, por cuanto estima la prescripción de la falta cometida por el actor, pese a haber quedado acreditado que los hechos recogidos en la carta de despido son ciertos, que el banco tuvo conocimiento de los hechos el 15.07.99 y que la sanción se produjo el 06.08.99. Pues la propia sentencia en el hecho declarado probado cuarto, indica que la empresa tuvo conocimiento de las irregularidades el día 15.07.99, por tanto y de conformidad con consolidada jurisprudencia, ésta es la fecha a partir de la cual se debe iniciar el plazo de prescripción (el 15.07.99) porque es en esta fecha cuando los hechos son conocidos por el órgano con capacidad sancionadora en el banco: recursos humanos; invocando en este sentido sentencia del T.S. de 12.06.96, en casación para unificación de

doctrina, y sentencia del T.S.J. de Aragón de 08.02.99. Y ello por cuanto que, dada la naturaleza de la irregularidad cometida por el actor, impide que ésta sea detectable por nadie, salvo cuando el portador de la libreta falsa lo pone en conocimiento de la entidad.

TERCERO.- Que el análisis de la censura jurídica que se denuncia, impone la necesidad de examinar nuevamente la concurrencia o no de la excepción de prescripción invocada por el actor, al amparo del art. 60.2 del Estatuto de los Trabajadores. En tal sentido, el juzgador de instancia estima que el “dies a quo” para el cómputo del plazo de prescripción ha de fijarse el día 15 de julio de 1.998 (fecha en que dejó de prestar servicios como director en la sucursal de... y se incorpora a la sucursal de...) y al sancionar el banco al demandante con la sanción de despido el día 06.08.99, mediante carta de despido de fecha 28.07.99, ha transcurrido el plazo de prescripción larga de seis meses, por lo que las faltas aquí imputadas al actor estarían prescritas, y por ello estimó su demanda y declaró la improcedencia del despido. Y tal argumentación se comparte por la sala, y por ello el motivo no debe prosperar, con fundamento en las siguientes consideraciones:

1.- Que como ya señaló la sentencia de esta sala de 27.10.93 (recurso nº 3.760/97) y la de 10.11.97 (recurso 3.936/97), en la regulación de la prescripción (art. 60.2 del E.T.) se suele distinguir un plazo de 60 días para las faltas muy graves – denominado de prescripción corta- contados desde la fecha en que el empresario, o quien tenga la potestad de sancionar, tuvo conocimiento de la comisión de las faltas, y otro, de seis meses, denominado de prescripción larga, contados desde la fecha en que se haya cometido la falta, haya o no tenido el empresario conocimiento de su comisión. Pero la dificultad surge para fijar el “dies a quo” o comienzo del cómputo de la prescripción larga, cuando se trata de lo que jurídicamente se conoce como una “conducta continuada”, esto es, constituida por una pluralidad de acciones prolongadas en el tiempo, que obedecen a una unidad de propósito y que vulneran bienes jurídicos de la misma o análoga naturaleza. La regla general en estos casos es la de atender al último incumplimiento (sentencia del T.S. 05.06.90, Ar. 5.465). Que, por otro lado y según reiterada jurisprudencia (sentencia del T.S. de 15.09.98, Ar. 3.243, y 25.01.96, Ar. 199 y de 26.11.95 y 22.05.96), si bien es cierto que “la fecha en que se inicia el plazo de prescripción establecido en el art. 60.2 del E.T. no es aquélla en la que la empresa tiene un conocimiento superficial, genérico o indiciario de las faltas, sino que, cuando la naturaleza de los hechos lo requiera, ésta se debe fijar en el día en que la empresa tenga un conocimiento cabal, pleno y exacto de los mismos”. Y que “...si concurre un

elemento de ocultación que, en cuanto obstativo del normal ejercicio de las facultades disciplinarias, ha sido valorado para sostener la persistencia en el tiempo de la falta cometida, entonces, el cómputo no se inicia hasta que se dan las condiciones normales para su conocimiento por la empresa...”. Ahora bien, y sigue diciendo la sentencia de esta sala de 10.11.97, que cuando se trata de operaciones fraudulentas que comportan un ingrediente básico de clandestinidad – frecuentes en las entidades financieras- como el propio carácter subrepticio y furtivo de la conducta, implica la necesidad de una investigación para obtener una información cabal de las supuestas irregularidades, es por lo que la jurisprudencia ha declarado que la persistencia y la continuidad en el tiempo de los efectos de las faltas cometidas debe evitar el transcurso del plazo prescriptivo, hasta que se obtenga el conocimiento pleno, que normalmente vendrá dado por el resultado de la investigación practicada (S.T.S.J. Galicia de 26.06.91, Rec. nº 2.542/91). Se reafirma la línea jurisprudencial (por todas, sentencia del T.S. de 21.09.87) expresiva de que la ocultación maliciosa del hecho implica la persistencia de la conducta, pues en otro caso se beneficiaría al infractor, confirmándose así la tesis de que en tales supuestos se retrasa el comienzo del cómputo del plazo prescriptivo, como pone de relieve la sentencia del T.S. de 04.02.91, Ar. 795. Este elemento de ocultación maliciosa cobra especial relieve cuando esas condiciones normales para el conocimiento por la empresa dependen del mismo infractor, en cuyo caso, afirma el mismo T.S. (S. de 27.01.90, Ar. 224) estamos ante una acción permanente que no adquiere carácter definitivo, es decir, de plena ejecución, sino cuando cesa la posibilidad de tenerla encubierta por quien la está cometiendo, pues en su persona concurre, en cierta medida, el autor de la falta y el encargado de que no se cometa...”. 2.- Y en el presente caso, la aplicación de la anterior doctrina lleva a la Sala a la conclusión de que procede acoger la excepción de prescripción (como ha acogido el juzgador de instancia) y ello por cuanto que, desde el momento en que el actor dejó de prestar servicios como director en la sucursal de..., el 15 de julio de 1998, cesó la posibilidad de tener por encubierta cualquier infracción cometida con anterioridad (los hechos imputados se cometieron en 1997, en julio, septiembre y octubre de 1997 y hasta febrero de 1998), al no coincidir ya en su persona el autor de la falta y el encargado de que no se cometa, y por ello en esa fecha debe situarse el inicio del plazo prescriptivo, al darse las condiciones normales para su conocimiento por la empresa y al cesar la posibilidad de tener por encubierta su primitiva acción, pues también, como director de la oficina, debía encontrarse sometido a los controles normales existentes en la

misma. Y a ello debemos añadir que en la auditoría practicada en junio de 1998 se detectan las irregularidades cometidas por el actor y que ante las faltas descubiertas por la inspección el actor es sancionado con rebaja de categoría; faltas que, junto con las invocadas en la carta de 28.07.99, obedecen a un mismo propósito (manipulación de cuentas de clientes). Y de hecho, las faltas imputadas en esta última carta se refieren a un período anterior a la fecha del informe de la auditoría de junio de 1998, período de junio a octubre de 1997 y a febrero de 1998. Que, por otro lado, es de señalar que ante las irregularidades detectadas por la Inspección no podía en modo alguno descartarse la existencia de otras, siendo de señalar que el banco, como acertadamente razona el juzgador “a quo”, pudo haber llevado a cabo una comprobación, cliente por cliente, de todos los saldos de la oficina, cosa que pudo realizar y no hizo. Que en el caso enjuiciado en los autos la entidad demandada tuvo conocimiento de las irregularidades llevadas a cabo en la sucursal de..., en junio de 1998, cuando se realizó el informe de la auditoría, y las faltas que dieron lugar a la carta de despido en julio de 1999 consistían, al igual que las detectadas en la auditoría de junio de 1998, en definitiva, en manipulación de cuentas de clientes. Por lo que la sala estima que, dado que tuvo conocimiento de las irregularidades llevadas a cabo en la sucursal en junio de 1998, pudo el banco haber iniciado una investigación completa, a fin de estudiar de forma completa los hechos acaecidos en la sucursal y, en lugar de ello, se limitó a preguntarle al actor si había más irregularidades que las detectadas en la auditoría. Cuando, como se ha expuesto, se estima que debió de analizar pormenorizadamente la actividad de la sucursal, máxime cuando también el informe de la auditoría señalaba el nulo control establecido por parte del interventor, y, por último, también es de señalar que los resguardos de los reintegros se quedan en la caja del banco y en el caso de autos el actor que dispuso de las cantidades reflejadas en la carta de despido, falsificando la firma del titular de la cuenta en los reintegros, lo cual quedó reflejado en la contabilidad del banco (y no se reflejó en la libreta que tenía el titular en su poder), los resguardos de los reintegros quedaron depositados en la caja del banco por lo que si el banco (cuando cesa el actor como director de la sucursal) hubiera procedido a una comprobación, lo hubiera podido detectar. Que siendo hecho incombustible que el demandante cesó como director de la oficina en julio de 1998, pasando a la sucursal de..., momento en el que obviamente ha perdido el control de toda posible ocultación. Que, además, la sucursal fue auditada en julio de 1998, detectándose otros hechos distintos de las faltas imputadas en la carta de despido; faltas

éstas últimas que abarcan períodos del 4 de junio de 1997 a febrero de 1998, fechas en las que el actor era director de la sucursal, y tras la auditoría practicada se detectaron irregularidades que obedecen a un mismo propósito que las irregularidades imputadas en la carta de despido y en julio de 1998 se le traslada de sucursal y se le sanciona con rebaja de categoría. Por lo que se estima que a partir de esa fecha –el 15.07.98– se inicia el “dies a quo”, pero el cómputo del plazo de prescripción larga de 6 meses. Y la entidad demandada a partir de esa fecha en que cesa la posibilidad de ocultación pudo haber realizado una comprobación exhaustiva de la actividad de la sucursal y no lo hizo, y además estaban los resguardos de reintegros de las disposiciones efectuadas en todo momento en poder de la entidad. Por ello, y estimándose el día inicial del plazo prescriptivo el 15.07.98, al haber despedido el banco al actor el 06.08.99 por carta de fecha 28.07.99, es obvio que ha transcurrido el plazo de seis meses de prescripción larga, por lo que las faltas están prescritas. procede, por ello, desestimar el recurso y confirmar integrante el fallo impugnado.

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de Suplicación formulado por el “B.E.C., S.A.” contra la sentencia de fecha quince de noviembre de 1999, dictada por el Juzgado de lo Social nº uno de los de Ourense en autos instados por don A.C.R. frente a la entidad financiera recurrente, sobre despido, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la resolución recurrida. Dése al depósito constituido el destino legal y manténgase el aval hasta el cumplimiento de la sentencia. Se condena a la demandada, “B.E.C., S.A.”, en costas, debiendo abonar en concepto de honorarios de la parte recurrida la cantidad de veinticinco mil (25.000.-) pesetas.

### 2915 RECURSO Nº 0701/00

S. S.

INEXISTENCIA DE CONDUCTA ANTISINDICAL DA EMPRESA, EN RELACIÓN COA PROMOCIÓN DE ELECCIÓN A REPRESENTANTES LEGAIS DOS TRABALLADORES.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José Elías López Paz

A Coruña, a veintinueve de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el rollo nº 0701/00, comprensivo de recursos de suplicación respectivamente interpuestos por la letrada doña C.G.L., en nombre y representación de la Confederación Intersindical Galega (C.I.G.), y por el letrado don F.A.P., en nombre y representación de la empresa “G., S.L.”, contra sentencia del Juzgado de lo Social nº uno de los de A Coruña.

**Antecedentes De Hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 850/99 se presentó demanda por la Confederación Intersindical Galega (C.I.G.), sobre tutela de derechos de libertad sindical, frente a la empresa “G., S.L.”. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha once de noviembre de 1999 por el juzgado de referencia, que estimó en parte la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º) Que con fecha 19 de julio de 1999 se presentó en la oficina pública de registro por el Sindicato U.G.T. preaviso de elecciones sindicales en la empresa demandada “G., S.L.”, a la que le correspondió el nº 3.124 y la fecha referente al inicio del proceso para el día 19.08.99. 2º) Que personados los agentes del sindicato C.I.G., la empresa se negó a constituir la mesa electoral. 3º) Que el Sindicato demandante presentó su candidatura, compuesta por el trabajador don J.M.G.C., quien ostentaba una antigüedad en la empresa superior a los seis meses. Dicho candidato fue despedido por la empresa demandada con efectos del 30 de septiembre de 1999, al finalizar el período vacacional del que venía disfrutando del 30.08.99 al 21.09.99, carta que le fue remitida al trabajador en fecha 15.09.99. Que dicho despido finalizó con avenencia ante el SMAC, reconociendo la empresa demandada la “improcedencia” del despido. 4º) Que en fecha 24 de septiembre de 1999 el Sindicato demandante presentó denuncia ante la inspección de trabajo, quien, tras visitar el centro, levantó acta en la que se constataba, entre otros extremos, que no se llevó a cabo el proceso electoral, constatando asimismo dicha acta la inexistencia del censo electoral; acta que obra unida a la causa y cuyo contenido se da por reproducido y en la que se prohíbe a la empresa cualquier inherencia en el proceso electoral. 5º) Que la empresa demandada tiene doce trabajadores. 6º) Que en la actualidad, con fecha 4 de noviembre de 1999, se ha iniciado un nuevo

proceso electoral, promovido por la “Unión General de Trabajadores”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO. Que estimando en parte la demanda interpuesta por la representación de la CONFEDERACIÓN

INTERSINDICAL GALEGA (C.I.G.), contra la empresa “G., S.L.”, debo declarar y declaro la existencia de vulneración sindical, condenando a dicha demandada, previa declaración de nulidad radical de la conducta de la empresa, al cese inmediato de su comportamiento antisindical, reponiendo su situación al momento anterior a tal vulneración con absolución de dicha demandada de los pedimentos contenidos en la demanda. Notifíquese... etc.”. En 27.11.99 se dictó auto cuya parte dispositiva, literalmente, dice: “Que debo aclarar la sentencia dictada en las presentes actuaciones, cuyo fallo quedará redactado del siguiente tenor: “Que estimando en parte la demanda interpuesta por la representación de la Confederación Intersindical Galega (C.I.G.), interpuesta por la representación de la Confederación Intersindical Galega (C.I.G.), contra la empresa “G., S.L.”, debo declarar y declaro la existencia de vulneración sindical, condenando a dicha demandada, previa declaración de nulidad radical de la conducta de la empresa, al cese inmediato de su comportamiento antisindical, reponiendo su situación al momento anterior a tal vulneración, con absolución de dicha demandada de los restantes pedimentos contenidos en la demanda”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por ambas partes, respectivamente impugnados. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

**Fundamentos De Derecho**

PRIMERO.- La sentencia de instancia estimó parcialmente la demanda deducida por la *Confederación Intersindical Galega (C.I.G.)* contra la empresa “G., S.L.”, declarando la existencia de vulneración sindical y condenando a la citada empresa al cese inmediato de su comportamiento antisindical y absolviéndola en cuanto a la indemnización por daños y perjuicios causados al Sindicato demandante, que calculaba en un millón de pesetas. Este pronunciamiento se impugna por ambas partes litigantes, articulando sus respectivos recursos del modo que se expone en los siguientes fundamentos.

SEGUNDO.- Con amparo en el apartado c) del artículo 191 de la Ley Procesal Laboral, solicita la representación letrada de la empresa recurrente la sustitución del hecho probado quinto de la sentencia recurrida por uno nuevo que tendría la siguiente redacción: “La empresa demandada,

“G., S.L.”, tiene dos centros de trabajo independientes que, aunque se encuentren localizados en el mismo lugar, son físicamente independientes y se dedican a actividades distintas: uno de ellos a la producción de plantas y flores y otro a la realización de trabajos de jardinería para terceros. Ninguno de dichos centros supera la cifra de 10 trabajadores. Ambos centros de trabajo tienen una organización específica y diferenciada, con espacios físicos independientes en el recinto de la empresa, maquinaria y utillaje diferente, así como trabajadores de distinta cualificación en función de la distinta actividad que se realiza en cada centro de trabajo. Igualmente, cada centro de trabajo es independiente ante la autoridad laboral. Así, tienen diferente alta como centros de trabajo, los convenios colectivos de ambas actividades son diferentes, los libros de matrícula y personal son distintos, así como los TC1 y TC2. También cada centro tiene una cuenta de cotización a la Seguridad Social diferente. Por último, el Impuesto de Actividades Económicas de ambos centros se encuadra en epígrafes diferentes”. El motivo no puede ser acogido por dos razones fundamentales: De un lado, porque el recurrente se acoge indebidamente al cauce previsto en el apartado c) del artículo 191 de la Ley Procesal Laboral para instar una revisión de hechos probados cuando dicho cauce es el previsto legalmente para el examen del derecho aplicado por la sentencia que se impugna. Por otra parte, incluso pasando por alto este defecto formal, es de significar que la documental en que se apoya la revisión interesada no se cita en este motivo de recurso sino en otro destinado al examen de las infracciones jurídicas y, en cualquier caso, debe recordarse a este respecto que corresponde al juzgador de instancia formar su convicción acerca de los hechos que estime probados, con extraordinaria amplitud de criterio, valorando todos los elementos de convicción aportados al proceso con arreglo a su sana crítica, según dispone el artículo 97.2 de la Ley Procesal Laboral, y en el presente caso, y tal como se razona en la fundamentación jurídica de la sentencia, la convicción se formó valorando no sólo la prueba documental, sino también el testimonio prestado por testigos (fundamento segundo “in fine”), no apreciándose error en la valoración probatoria, por lo que no cabe acoger este motivo del recurso. Y tampoco puede acogerse la supresión del hecho probado tercero de la sentencia, que se interesa en el cuarto motivo del recurso, por las mismas razones antes señaladas: Se invoca equivocadamente el cauce revisor y en autos obra documental de que el despido del trabajador J.M.G.C. se produjo, constando la demanda de conciliación (folios 73 al 75) y acta de conciliación ante el S.M.A.C. (folio 76).

TERCERO.- La empresa recurrente, alterando el orden jurídico legalmente establecido para la suplicación en el artículo 191 de la Ley Procesal Laboral, dedica el primero y el segundo de los motivos del recurso a denunciar la infracción de normas sustantivas, errando, de nuevo, en el amparo procesal, al citar indebidamente el cauce del apartado b) del artículo 191 de la L.P.L., denunciando infracción de los artículos 2 y 4 del Real Decreto 1.844/94. Argumenta la representación procesal de la empresa recurrente que se omitió la comunicación a la empresa del preaviso electoral, tal como exigen los citados preceptos legales, y que sin dicha comunicación el proceso electoral carece de validez, por lo que no se produjo vulneración del derecho a la libertad sindical. Alegándose, igualmente, que la prueba de la notificación del preaviso correspondía a la parte actora, como comprendida dentro de la carga de probar el supuesto de hecho determinante de la vulneración de la libertad sindical, a partir del cual se produciría la inversión de la carga de la prueba que rige en este tipo de procesos. El análisis del anterior motivo de recurso, pasando igualmente por alto el defecto formal de citar incorrectamente el cauce dedicado al examen del derecho, lleva a la sala a la estimación del mismo, por cuanto en autos no consta que a la empresa demandada se le hubiese efectuado, por ningún medio válido y eficaz, la comunicación del preaviso electoral, constituyendo dicha comunicación un requisito indispensable para la validez del proceso electoral. En efecto, el artículo 2.1 del Real Decreto 1.844/94 establece la obligatoriedad de los promotores de comunicar, tanto a la oficina pública dependiente de la autoridad laboral, como a la empresa afectada, el propósito de celebrar elecciones, fijando un plazo mínimo de, al menos, un mes de antelación al inicio del proceso electoral; y el incumplimiento de este requisito, al que se refiere también el artículo 67.1 del Estatuto de los Trabajadores, determina la falta de validez del correspondiente proceso electoral; no constando tampoco que la falta de comunicación se hubiese suplido del modo previsto en el artículo 4 del Real Decreto anteriormente citado, esto es, por medio del traslado a la empresa de una copia de la comunicación presentada en la oficina pública. Además de la razón expuesta, la sala, analizando y valorando todas las circunstancias concurrentes en el presente caso, alcanza la conclusión que no se dio una conducta antisindical por parte de la empresa y ello en base a las siguientes consideraciones: 1º) Porque la negativa de la empresa a constituir la mesa electoral cuando se personaron en la sede de la misma agentes sindicales, no constituye una negativa infundada y radical, arbitraria y caprichosa de oposición a celebrar el proceso electoral, sino que aduce que tiene dos centros de



trabajo diferentes, que son físicamente independientes, que se dedican a actividades distintas y que solamente acumulando los trabajadores de las dos empresas se alcanzaría el número de trabajadores legalmente establecido en el artículo 62 del Estatuto de los Trabajadores para poder celebrar elecciones sindicales. Es decir, que la oposición de la empresa a los deseos sindicales contaba con razones jurídicas fundadas y serias para no tener que constituir la mesa electoral. 2º) En cuanto al despido del trabajador que se iba a presentar a las elecciones como candidato del sindicato demandante, tampoco se observa en tal circunstancia vulneración del derecho a la libertad sindical, debido a las circunstancias que prosiguieron al cese. Y es que el despido fue conciliado por las partes en el S.M.A.C. como improcedente, percibiendo el trabajador la indemnización convenida, y sin que por éste se hubiese alegado que dicho despido se hubiese producido con lesión o vulneración de derecho fundamental alguno. En cualquier caso, todas las cuestiones relacionadas con el cese dieron lugar a otras actuaciones y, fuera de la calificación como tal despido improcedente, ninguna connotación de otro matiz puede ser traída a esta “litis”.

3ª) Por último, difícilmente se puede calificar de antisindical y obstructiva al proceso electoral la conducta de la empresa, cuando ante la denuncia formulada por el sindicato demandante en la Inspección Provincial de Trabajo, decide celebrar las elecciones atendiendo el requerimiento efectuado por dicha inspección, efectuándose en forma el correspondiente preaviso de elecciones. En resumen, no se observan injerencias infundadas de la patronal en el proceso electoral, no constando una privación injustificada por parte de la empresa de los derechos que la Constitución reconoce a los trabajadores.

CUARTO.- La estimación del recurso de la empresa, por no constar un comportamiento antisindical de la misma, hace innecesario analizar el recurso de suplicación planteado por el sindicato demandante, que reclamaba una indemnización para reparar las consecuencias derivadas del supuesto acto lesivo antisindical de la patronal; y al declararse que dicho acto lesivo no se dio, nada hay que reparar, procediendo la desestimación del citado recurso.

En consecuencia, procede la estimación del recurso de la empresa, con devolución del depósito constituido para recurrir, la desestimación de la pretensión deducida en la demanda y del recurso del sindicato demandante y todo ello con revocación de la sentencia de instancia.

## Fallamos

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de la empresa “G., S.L.”, y desestimando el formulado por el sindicato *CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA*, contra la sentencia de fecha once de noviembre de 1999, dictada por el Juzgado de lo Social nº uno de los de la Coruña en proceso sobre tutela de derechos de libertad sindical, promovido por el citado Sindicato (C.I.G.) contra la mencionada empresa (“G., S.L.”), y con desestimación de la pretensión deducida en la demanda y revocación de la sentencia recurrida, debemos declarar y declaramos la no existencia de la vulneración del derecho de libertad sindical denunciada, con devolución a la empresa del depósito constituido para recurrir.

## 2916 RECURSO Nº 5.327/99

S. S.

MOBILIDADE FUNCIONAL ACORDADA  
COA EMPRESA, SEN QUE MEDIE VICIO  
NINGÚN DO CONSENTIMENTO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Luis F. de Castro  
Fernández

A Coruña, a treinta de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de  
Justicia de Galicia,

## En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

## SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 5.327/99 interpuesto por Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Santiago de Compostela.

## Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais en reclamación de otros extremos siendo demandado “TVG., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 260/99 sentencia con fecha seis de octubre de mil novecientos noventa y nueve por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.



SEGUNDO .- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- La Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de La Coruña levantó acta de infracción bajo el número 618/98, fechada el 6 de mayo de 1998, fechada el 6 de mayo de 1998, en cuya virtud se ponía de manifiesto que, realizada visita inspectora a la empresa “TVG., S.A” los días 24 y 30 de marzo y 3 de abril de 1998, se constató que la misma había destinado a categorías superiores dentro del mismo grupo profesional a los trabajadores que relaciona durante un período de tiempo superior a nueve meses consecutivos y sin aplicación del carácter rotatorio, con vulneración de lo establecido en el art. 37.1 del convenio colectivo de la empresa y excediendo las condiciones previstas en el art. 39 del E.T., de manera que, concluye, se produce una modificación sustancial de las condiciones de trabajo encuadrada en el art. 41.1.f) del E.T./ Segundo.- Efectuadas las correspondientes alegaciones por parte de la empresa en fecha 28 de mayo de 1998, con las que adjuntaba una serie de escritos fechados el 4 de mayo de 1998 a cuyo tenor los trabajadores afectados manifestaban que “aceptaron siempre voluntariamente y de acuerdo con la empresa la movilidad ascendente mientras ésta la consideró o considere necesario”, el 19 de octubre de 1998 se dictó resolución por la Delegación Provincial de la Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais de la Xunta de Galicia, que imponía una sanción de 250.000 ptas. a la empresa demandada./ Tercero.- Presentado recurso ordinario por dicha sociedad, se dictó resolución el 3 de febrero de 1999 acordándose la nulidad de la resolución de 19 de octubre de 1998, retrotrayéndose las actuaciones al momento inmediatamente posterior a la formulación de alegaciones por parte de la empresa recurrente./ Cuarto.- Que los trabajadores afectados por el cambio funcional ascendente referido fueron informados por la empresa demandada de su producción, mostrándose de acuerdo de forma verbal con el mismo, acuerdo que se plasmó con posterioridad en los documentos ya expuestos de fecha 4 de mayo de 1998.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando como desestimo la demanda formulada por la Consellería de Xustiza Interior e Relacións Laborais de la Xunta de Galicia contra la empresa “TVG., S.A”, debo absolver y absuelvo a la demandada de todas las pretensiones deducidas en su contra en este procedimiento.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

## Fundamentos de derecho

ÚNICO.- En su recurso frente a la sentencia de instancia, que desestimó demanda de oficio sobre indebida modificación sustancial de condiciones de trabajo, la consellería –legitimada para ello: ATS 5-noviembre-1998 Ar. 9.540 y doctrina que en el mismo se cita– solicita la revisión de los HDP y denuncia la infracción del art. 148.2 LPL. 1.- La revisión fáctica va dirigida a hacer constar que “Las actuaciones de la Inspección de Trabajo se iniciaron el 24.03.98, por medio de visita al centro de trabajo. Las visitas se repitieron en fechas 30/3 y 03.04.98”. Con independencia –lo adelantamos– de su definitiva intranscendencia, se acepta la variación de los hechos, por cuanto que así lo acredita la copia del acta que figura incorporada a autos.

2.- El apartado de examen del derecho impone precisar que la demanda de oficio se tramita por alegada infracción del art. 39 ET –tal como ya indicamos, por modificación sustancial de condiciones de trabajo–, que la sentencia recurrida desestima por considerar que los trabajadores afectados prestaron ya de inicio conformidad verbal al cambio de funciones y que tal acuerdo se plasmó posteriormente en escritos de 4-mayo-98, presentados en trámite de alegaciones por la empresa. Así las cosas, la desestimación del recurso y confirmación de la sentencia se impone por dos razones: (a).- En primer término, porque si el recurso –por necesidad– ha de denunciar infracción orientada a modificar la parte dispositiva, ciertamente que la norma a citar debiera haber sido –fundamentalmente– el art. 39 ET, relativo a la movilidad funcional y a sus límites, que es precisamente el precepto que la autoridad laboral considera conculcado en su escrito con valor de demanda; y no, como el recurso hace, limitarse al art. 148.2 LPL, que por contemplar los requisitos de los acuerdos –trabajadores-Empresa– posteriores al acta de infracción, sería meramente instrumental –acreditativo– en la pretendida vulneración de aquel precepto. (b).- En segundo lugar, porque la modificación fáctica –aceptada– en nada altera la corrección del razonamiento judicial, pues si el cambio de funciones extramuros del art. 39 ET requiere para su validez –apartado quinto– el “acuerdo de las partes” o el sometimiento a las reglas previstas, legal o convencionalmente, la circunstancia de que los trabajadores afectados hubiese prestado conformidad, siquiera de palabra, a la novación funcional en el fecha en que fue adoptada (inmodificado ordinal cuarto de los HDP; y con el mismo valor fáctico –con mayor precisión de detalles–, el segundo de los fundamentos de derecho), legitima absolutamente la medida de la empresa, resultando del todo inaplicable a autos el art. 148.2 de la LPL que se denuncia infringido,

siendo así que los escritos de fecha 4-mayo-98 – efectivamente posteriores al acta de infracción– en manera alguna explicitan acuerdo alguno entre empresa y trabajadores obtenido en la fecha en que se redactan, sino que simplemente documentan el previo acuerdo anterior y coetáneo a la movilidad acordada, con inequívoca literalidad: “aceptó siempre voluntariamente y de acuerdo con la empresa”. Y dado que el art. 39.5 ET no requiere la forma *ad solemnitatem* alguna para la obtención del acuerdo y que no media indicio de que éste hubiese sido obtenido con defecto –error, dolo, violencia e intimidación– que vicié de nulidad el consentimiento (art. 1.265 CC), la movilidad funcional objeto de enjuiciamiento no puede calificarse de unilateral e ilegítima decisión de la empresa. Por ello,

### Fallamos

Que con desestimación del recurso interpuesto por la XUNTA DE GALICIA, confirmamos la sentencia que con fecha 6-octubre-1999 ha sido dictada en autos tramitados por el Juzgado de lo Social nº dos de los de Santiago de Compostela, y por la que se rechazó la demanda de oficio formulada y se absolvió a “TVG., S.A.”.

## 2917 RECURSO Nº 966/00

S. S.

INEXISTENCIA DE TRANSGRESIÓN DA BOA FE CONTRACTUAL, DETERMINANTE DA IMPROCEDENCIA DO DESPEDIMENTO DECRETADO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Juan Luis Martínez López

A Coruña, a treinta y uno de marzo de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

### En nombre del rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 966/00 interpuesto por don H.L.C. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Pontevedra.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 834/99 se presentó demanda por don H.L.C. en reclamación de despido siendo demandado “P.F.A., S.L.” en su día se celebró acto de vista,

habiéndose dictado sentencia con fecha 18 de enero de 2000 por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “I.- D.H.L.C., mayor de edad, D.N.I..., fue contratado a 13.04.95 por la empresa “P.F.A., S.L.”, dedicada al servicio de ambulancia y de prestación de servicios fúnebres, prestando servicios, al momento del despido, con categoría profesional de conductor de ambulancias y una retribución de 108.571 pts mensuales, sin incluir prorrateo de pagas extraordinarias. No ostenta ni ha ostentado, en el año último, la condición de delegado de personal, miembro del comité de empresa o delegado sindical. Tampoco consta su afiliación a sindicato./II.- Con fecha 31.05.199(sic) la empresa le notificó al trabajador la siguiente carta de despido disciplinario “Muy Sr. Nuestro: La dirección de esta empresa le comunica, por medio de la presente, que ha tomado la decisión de rescindir su contrato de trabajo procediendo a su despido disciplinario. Los hechos y motivos que fundamentan esta decisión empresarial son los siguientes: el pasado día 29 de mayo se negó a llevar a 3 pacientes a diálisis al Hospital Provincial de Pontevedra y a “M.”, incumpliendo órdenes directas de su superior y originando un grave per(sic) una demanda judicial en reclamación de abono de horas extraordinarias, en cuantía de juicio al funcionamiento normal de la empresa. Tales hechos entiende esta empresa que constituyen un incumplimiento contractual grave y culpable por su parte, tipificado y contemplado como justa causa del despido que se le comunica en el artículo 54 del TRET. El despido que se le comunica surtirá plenos efectos a partir de la fecha del presente escrito. Tiene a su disposición la liquidación de saldo y finiquito de los haberes devengados hasta la fecha.”./ III.- Presentada conciliación previa administrativa, se celebra a 17.06.99 con resultado de avenencia, acordándose la readmisión a la mañana del día siguiente./ IV.- La empresa dispone de una flota de ambulancias y, desde el día de la readmisión, se le asigna al trabajador la de matrícula PO-...-AD, un vehículo de 10 años de antigüedad, que supera la Inspección Técnica de Vehículos. No obstante, es el peor vehículo de la empresa. Resultó indemostrado que tuviera estropeado el marcador de gasoil./ V.- A 09.07.99 el trabajador interpuso denuncia ante la Inspección de Trabajo y Seguridad Social porque la empresa “vino cotizando hasta junio 1998 por un convenio colectivo de pompas fúnebres (salario mínimo interprofesional), cuando todos los trabajadores de la empresa corresponden al convenio de transporte y recogida de enfermos y accidentados” y porque “Que todos los trabajadores venimos prestando a la empresa

nuestros servicios desde el inicio del contrato a razón de una media de 15 horas diarias, incluyendo sábados y domingos, y la empresa nunca declaró esas horas en las nóminas”./ VI.- Esa misma fecha, el graduado social Sr. V.J. envía una carta a la empresa “A instancias de mi cliente don H.L.C., para comunicarles que éste fin de semana del 10 al 11 de julio, será el último fin de semana del mes de julio en el que dicho trabajador prestará servicios en su empresa, pues está ustedes incumpliendo el convenio colectivo de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia, revisado por resolución del 08.08.97; puesto que desde que ha sido readmitido en la empresa con fecha 18.06.199(sic) y teniendo un contrato de trabajo de lunes a viernes, ustedes se han dedicado a hacerle la vida imposible con el tema de los turnos, para intentar conseguir que dicho trabajador ceda voluntariamente en la empresa, o para tener ustedes una causa justificada para poder despedirlo sin indemnización; algo que no van a conseguir puesto que tanto el trabajador como yo mismo estamos dispuestos a llegar hasta el fin. Les recuerdo que el trabajador ha sido readmitido con fecha 18.06.99 y hasta la fecha de hoy (09.07.199(sic)), le ha asignado de manera unilateral todos los fines de semana, es decir los en junio, los días 19-20, y los días 26-27 y en julio: los días 3-4; por lo que están incumpliendo el artículo 19 del convenio y concretamente el apartado de descanso semanal que dice: “Las empresas podrán programar los descansos de los trabajadores según los turnos antes citados, y se facilitará en una semana un día de descanso y en la siguiente dos días consecutivos o viceversa, no necesariamente en un domingo y festivo. Se procurará que tales domingos y festivos sean rotativos para todo el personal”. En espera de una solución amistosa y razonable, atentamente les saluda.”/ VII.- Con fecha 25.08.199(sic) la empresa le notificó al trabajador una carta de sanción disciplinaria en base a que “el pasado día 13 de agosto se negó Ud. a recoger en Pontevedra al paciente don M.O.A.” y a que “el pasado día 16 de agosto no se presentó Ud. a su puesto de trabajo”, imponiéndole “una sanción de empleo y sueldo durante 10 días”. El trabajador la recibió, haciendo constar “no conforme, todo es mentira”. La sanción no fue impugnada envía judicial./ VIII.- No consta fehacientemente la recepción de otra carta de sanción disciplinaria imponiendo “amonestación por escrito”./ IX.- Por el trabajador se presentó a 01.09.99 una demanda judicial en reclamación de abono de horas extraordinarias, en cuantía de 924.000 pts, siendo turnada al Juzgado Social 2 de Pontevedra, y, señalado a 24.11.99 el acto de juicio, se interesó sus suspensión, que se acordó para el día 26 de los corrientes.- X.- La Unión General de Trabajadores, con fecha 25.10.99, presentó

preaviso de elecciones sindicales. Recibido por la Confederación Intersindical Galega, se desplazó a la empresa un responsable de ese sindicato y, previa reunión con algunos de los trabajadores, fuera del lugar y tiempo de trabajo, se acordó que, por ese sindicato, se iba a presentar, como candidato, al Sr. L.C. No llegó, sin embargo, a presentarse oficialmente la candidatura./ XI.- A 11.11.99 cogió su ambulancia, como la dejara el día anterior, y, sin repostar gasoil en el centro de trabajo, realizó un servicio programado de 30 Kms, con destino en el Hospital Provincial de Pontevedra. Hecho, recibió una llamada de la empresa para realizar un servicio Vigo-Pontevedra, manifestando entonces que creía no le llegaría el gasoil. Se le dijo que repostase a su cargo, reintegrándosele después, o que esperase a otro compañero que le llevaría dinero. Realizó el servicio y, de vuelta a Pontevedra, quedó sin gasoil en la autopista, con el enfermo recogido por otra ambulancia desplazada al efecto./ XII.- Con fecha 16.11.99 la empresa le notificó al trabajador la siguiente carta de despido disciplinario: “Muy Sr. Nuestro: La dirección de esta empresa le comunica, por medio de la presente, que ha tomado la decisión de rescindir su contrato de trabajo procediendo a su despido disciplinario. Los hechos y motivos que fundamentan esta decisión empresarial son los siguientes: El pasado 11.11.99 cogió la ambulancia matrícula PO-...-AD para hacer un servicio. Pasada media hora llama diciendo que no tiene gasoil. Desde la empresa se le indica que eche gasoil al coche que ya se le abonarían los gastos una vez de vuelta. Desoyendo las órdenes de su superior entra en la autopista sin haber repostado quedando poco después sin gasoil en plena autopista, causando el lógico perjuicio a la empresa. Asimismo y a pesar de haber sido advertido sigue entrando diariamente en la sala de guardias en una actitud agresiva dando patadas a la puerta de entrada creando un mal ambiente con sus compañeros los cuales no dejan de dar quejas a la dirección. Que a pesar de haber sido amonestado por escrito y verbalmente en diferentes ocasiones, e incluso haber sido sancionado, su conducta en el trabajo con sus compañeros y superiores no ha mejorado, creando un ambiente difícilmente soportable. Tales hechos entiende esta empresa que constituyen un incumplimiento contractual grave y culpable por su parte, tipificado y contemplado como justa causa del despido que se le comunica en el art. 54 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores, y art. 38 del convenio colectivo de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia. El despido que se le comunica surtirá plenos efectos a partir de la fecha de notificación del presente escrito. Le comunicamos, igualmente que se encuentra a su disposición desde dicho día la correspondiente liquidación de los haberes

devengados por Ud. hasta la fecha”./ XIII.- No quedó acreditado “un mal ambiente con sus compañeros” de trabajo. / XIV.- Quedó acreditado que, en otras ocasiones, otros conductores de la empresa habían quedado parados en la carretera por averías o por falta de gasoil, sin ser sancionados./ XV.- Se intentó sin avenencia la obligatoria conciliación ante el Servicio de Mediación, Arbitraje e Conciliación.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Desestimando la demanda interpuesta por don H.L.C. contra la entidad “P.F.A., S.L.”, declaro procedente el despido del trabajador y, en consecuencia, se convalida la extinción del contrato de trabajo que aquél produjo, sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

#### Fundamentos de derecho

ÚNICO.- La sentencia de instancia estima la demanda y declara procedente el despido del trabajador, convalidando la extinción del contrato de trabajo sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación. Esta resolución es recurrida por el actor para solicitar la revisión de los hechos declarados probados en la resolución recurrida y para denunciar la infracción de normas sustantivas. Aunque el recurrente expresa su interés en revisar el décimo primer hecho probado de la sentencia de instancia, lo cierto es que no propone texto alternativo ni postula la supresión del mismo limitándose a hacer una serie de consideraciones que no tienen el menor efecto práctico, como que la sentencia no valora determinados hechos que no fueron objeto de prueba por la parte empresarial o que el trabajador despedido no creó ningún riesgo para el enfermo que llevaba y que no existe una prueba clara y concluyente de la causa de despido. Pues es doctrina reiterada que el carácter extraordinario de la suplicación supone el respeto de la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia, sólo impugnables cuando se evidencia error en los mismos, a través de prueba documental o pericial; debiendo, en la denuncia de error de hecho respecto al relato histórico de la sentencia de instancia, concretarse el dato o datos del mismo a los que se acusan de incidir en tal vicio y de expresarse en que consiste el error, solicitándose la rectificación o modificación del hecho de que se trate, con expresión de la versión que se pretende para sustituir a la que incurre en el mencionado error. También podrá utilizarse esta vía procesal para la eliminación de datos

históricos que se estiman inexactos o para la adición de aquellos que se hubieran omitido. Y como quiera que la revisión solicitada carece del más elemental requisito de proponer texto alternativo es obvio que la relación histórica de la resolución recurrida haya de permanecer inalterada. En el examen del derecho aplicado se denuncia la infracción del artículo 54.2.d) del Estatuto de los Trabajadores al considerar el recurrente que parece exagerada la decisión empresarial de rescindir el contrato, pues de aplicarse la doctrina gradualista, después de analizar las circunstancias concurrentes en el presente caso tendría que llegarse a la conclusión de que la conducta del trabajador no reviste la gravedad suficiente para ser merecedora de la sanción del despido, al quedar acreditado que en otras ocasiones otros conductores de la empresa habían quedado parados en la carretera por averías o por falta de gasoil sin, ni siquiera, ser sancionados. A la hora de determinar la proporcionalidad entre la conducta imputable al trabajador en la carta de despido y la sanción impuesta por la empresa, es indispensable valorar las circunstancias especiales que concurren en cada supuesto, llevando a cabo una indispensable tarea individualizadora de la conducta del operario, a fin de determinar dentro del cuadro sancionador correspondiente, si en virtud de los datos objetivos y subjetivos concurrentes, procede o no, acordar la sanción de despido que es la última por su trascendencia y gravedad entre las que pueden imponerse, y porque para cumplir los más elementales principios de justicia, las sanciones han de responder a la proporcionalidad y adecuación entre el hecho imputado, la sanción y el comportamiento del asalariado, con el objeto de buscar en su conjunción la auténtica realidad jurídica que de ella nace a través de un análisis específico de cada caso concreto; resulta imprescindible, pues, atender a todas las circunstancias que, habiendo sido declaradas probadas por el magistrado de instancia, vienen puestas de relieve en la relación histórica de la resolución recurrida, entre las que cabe destacar los hechos o motivos que fundamentan la decisión empresarial y que según la carta de despido son los siguientes: El pasado 11.11.99 cogió la ambulancia matrícula PO-...-AD para hacer un servicio. Pasada media hora llama diciendo que no tiene gasoil. Desde la empresa se le indica que eche gasoil al coche que ya se le abonarían los gastos una vez de vuelta. Desoyendo las órdenes de su superior entra en la autopista sin haber repostado quedando poco después sin gasoil en plena autopista, causando el lógico perjuicio a la empresa. Asimismo y a pesar de haber sido advertido sigue entrando diariamente en la sala de guardias en una actitud agresiva dando patadas a la puerta de entrada creando un mal ambiente con sus compañeros los



cuales no dejan de dar quejas a la dirección. Que a pesar de haber sido amonestado por escrito y verbalmente en diferentes ocasiones, e incluso haber sido sancionado, su conducta en el trabajo con sus compañeros y superiores no ha mejorado, creando un ambiente difícilmente soportable. Tales hechos entiende esta Empresa que constituyen un incumplimiento contractual grave y culpable por su parte, tipificado y contemplado como justa causa del despido que se le comunica en el art. 54 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores, y art. 38 del convenio colectivo de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia. De los hechos imputados en dicha carta de despido ha quedado probado que el demandante el día 11.11.99 cogió su ambulancia, como la dejara el día anterior, y, sin repostar gasoil en el centro de trabajo, realizó un servicio programado de 30 Kms, con destino en el Hospital Provincial de Pontevedra. Hecho, recibió una llamada de la empresa para realizar un servicio Vigo Pontevedra, manifestando entonces que creía no le llegaría el gasoil. Se le dijo que repostase a su cargo, reintegrándosele después, o que esperase a otro compañero que le llevaría dinero. Realizó el servicio y, de vuelta a Pontevedra, quedó sin gasoil en la autopista, con el enfermo recogido por otra ambulancia desplazada al efecto. Por el contrario no quedó acreditado la existencia de un mal ambiente entre los compañeros de trabajo (hecho probado 13); quedando probado, sin embargo, que en otras ocasiones otros conductores de la misma empresa, habían quedado parados en la carretera por averías o por falta de gasoil, sin ser sancionados (hecho probado 14). El juzgador de instancia declara procedente el despido porque estima que si bien no hay una desobediencia a una orden de la empresa, “existió – dice textualmente – la asunción de un riesgo innecesario que fatalmente se actualizó, parándose la ambulancia en plena autopista con un enfermo dentro..., y no hay una simple negligencia en el cumplimiento del trabajo, que nunca sería muy grave y que, en casos precedentes, fue perdonada por la empresa, sino la asunción de un riesgo sin importar el resultado...” A la vista de cuanto antecede la sala no comparte la argumentación esgrimida por el juez “a quo”, pues partiendo de los propios hechos declarados probados, no es posible llegar a la conclusión de que ha existido un ánimo premeditado y consciente de perjudicar a la empresa, si tenemos en cuenta que el trabajador cogió la ambulancia para realizar un servicio programado de 30 Km., con destino al Hospital de Pontevedra. Hecho este servicio recibió una llamada de la empresa para realizar un servicio Vigo - Pontevedra, manifestando entonces que creía que no le llegaría el gasoil. Es decir, el primer servicio, que era el programado, se realizó

sin ningún incidente, y es en el segundo servicio, del que el actor tuvo conocimiento, una vez realizado el anterior, a través de una llamada y por lo tanto no estaba inicialmente previsto, cuando manifiesta su creencia de que no le llegaría el combustible, sospecha que se consumió cuando al regreso de Pontevedra se quedó sin gasoil en la autopista teniendo que desplazarse otra ambulancia a recoger al enfermo que trasladaba. Bien es cierto que cuando el actor comunicó aquella sospecha se le dijo que repostase a su cargo, reintegrándosele después o que esperase a otro compañero que le llevaría el dinero, pero esta falta de previsión que no puede reputarse premeditada, no es merecedora de la máxima sanción como es el despido, cuando además consta probado que en otras ocasiones otros conductores de la empresa habían quedado parados en la carretera por averías o por falta de gasoil, sin ser siquiera sancionados. En consecuencia y por todo lo expuesto es procedente estimar el recurso de suplicación formulado y revocar la resolución recurrida.

#### Fallamos

Que con estimación del recurso de suplicación interpuesto por don H.L.C. contra la sentencia de fecha 18 de enero de 2000 dictada por el Juzgado de lo Social número 1 de Pontevedra en proceso seguido a instancia de don H.L.C. frente a la empresa “P.F.A., S.L.” sobre despido, debemos revocar y revocamos la sentencia recurrida, y estimando la demanda formulada se declara improcedente el despido, condenando a la empresa demandada a que opte, conforme a lo dispuesto en el artículo 56 del E.T. por la readmisión del trabajador en las mismas condiciones que regían antes del despido o a que le indemnice en la cuantía legalmente establecida y al abono de los salarios de tramitación desde la fecha del despido.

### 2918 RECURSO N° 03/0009255/1996

S. CA.

INFRACOTIZACIÓN NO RÉXIME ESPECIAL  
DE SEGURIDADE SOCIAL DO MAR.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Francisco Javier  
D’Amorín Vieitez

En la Ciudad de A Coruña, treinta y uno de marzo  
de dos mil.



**En nombre del Rey**

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

**SENTENCIA**

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0009255/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por M.R.V. con D.N.I... domiciliado en... (A Coruña), representado y dirigido por el letrado don C.F.R., contra Resolución de 01.10.96 desestimatoria de r. ordinario contra otra de 21.06.96 desestimatoria de impugnación de apremio en expt., C.C.C. 1501961 0181, R. Especial del Mar; período de octubre 85 a mayo de 90 (Certificación descubierto...). Es parte la Administración demandada DIRECCIÓN PROVINCIAL DE TESORERÍA GENERAL DE LA S. SOCIAL DE A CORUÑA, representada y dirigida por el LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. La cuantía del asunto es determinada en 9.505.572 ptas.

**Antecedentes de hecho**

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 21 de marzo de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

**Fundamentos de derecho**

I.- Se impugna a través del presente recurso resolución desestimatoria del recurso ordinario que formulara el aquí demandante contra resolución del Director Provincial de la TGSS en A Coruña, que desestimara las alegaciones de oposición a la providencia de apremio dictada en

certificación de descubierto por infracotización en el Régimen Especial del Mar.

El recurrente alegara en vía administrativa que la deuda apremiada, de existir, estaría generada por la empresa de la que formaba parte con otros tres socios y de la que se había desligado en abril de 1990, que tampoco se le había notificado con carácter previo la deuda, no teniendo conocimiento de ésta hasta noviembre de 1994, en que se notifica la providencia de apremio en su domicilio particular, por lo que, en todo caso la misma estaba prescrita.

Estos argumentos fueron rechazados por la resolución recurrida argumentando que tanto el acuerdo del Instituto Social de la Marina (8 de mayo de 1991) declarando la responsabilidad empresarial en la infracotización como la liquidación del capital coste de pensión (27 de septiembre de 1991), objeto de apremio, fueran notificadas en el domicilio de la empresa por correo certificado con acuse de recibo en fechas 13.05.91 y 11.10.91, respectivamente, sin que se hubiera formulado impugnación alguna, por lo que la reclamación quedará firme antes de su pase a la vía de apremio.

En la demanda, el recurrente vuelve a reiterar los mismos argumentos.

II.- Partiendo del antecedente de que la empresa apremiada aparece inscrita en la Seguridad Social a nombre del demandante “y otro”, en lo que parece configurarse como una sociedad civil referida a la explotación de un número desconocido en las actuaciones de barcos de pesca, resulta que las referidas notificaciones de 13.05.91 y 11.10.91 se practicaron en el domicilio de la empresa coincidente con el que aparece en la inscripción empresarial, pero sin que aparezca identificado en los respectivos acuses de recibo la persona con la que se entendió y recibió el contenido de la notificación, pues en el espacio reservado al destinatario consta una simple rúbrica, diferente, por cierto, en uno y otro caso, y no aparece consignado el DNI del suscribiente/tes.

Siendo ello así, ya se concluye que dichas notificaciones no se ajustaron a los dictados del art. 80 de la LPA de 1980, aplicable al caso, y en ese sentido ha de recordarse que reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, valiendo, por todas, la STS de 19.11.96, que se pronuncia en los términos siguientes: “De acuerdo con S. 27 de enero 1992, de revisión, de Sec. 1ª de esta Sala, en conexión con las precedentes SS 28 febrero y 8 abril 1981 y las posteriores de 13 abril 1992, 23 septiembre 1994, debe señalarse, en relación con el problema examinado, la siguiente

octrina: La celeridad imprescindible en el procedimiento administrativo -art. 29 LPA- en razón de las exigencias del principio de eficacia de la actuación administrativa (art. 103.1 CE) hace viable que las notificaciones administrativas puedan entenderse con persona distinta –receptor- del destinatario de aquellas, sin menoscabo de las garantías del administrado que impone art. 80.2 LPA, al hacer constar el parentesco o razón de permanencia en el domicilio del destinatario. Para el caso de notificaciones por correo -art.80.2 y 99.2 LPA- arts. 4 del D. 2 abril 1954, 2, 5 de Orden 20 octubre de 1958 y 271, 1 del D. 1.653/64 prescriben que de no hacerse entrega al propio destinatario –además de indicarse el DNI- se hará constar la condición del firmante en la libreta de entrega, y en su caso, en el aviso de recibo todo ello con la finalidad de que la documentación inicialmente entregada al receptor llegará a recibirse por el destinatario”, y en el presente caso, al no aparecer reflejada en el acuse de recibo la identidad y aquellos otros datos relativos a la persona firmante del acuse de recibo, habrá que acudir, conforme predica aquella Jurisprudencia, a las reglas generales que trazan la doctrina sobre la carga de la prueba, que sobre la base del art. 1.214 del Código Civil, puede resumirse indicando que cada parte ha de probar el supuesto de hecho de la norma cuyas consecuencias jurídicas invoca a favor, y en consecuencia, aquella que sostenga la validez de la notificación, frente al carácter irregular que presenta la reflejada en el acuse de recibo, debe soportar la carga de la prueba, aportando, normalmente la libreta de entrega, sufriendo las consecuencias negativas correspondientes en el caso de no aportar tal prueba, y otras tendentes al mismo fin, o de que en dicho documento tampoco figuren aquellos datos (STS 29.06.98, entre otras), sin que en el presente caso, la TGSS, que era quien debía soportar dicha carga probatoria, hubiera realizado tal esfuerzo.

III.- La apreciación conclusiva anterior bastaría para la estimación del recurso, pero ha de repararse en que el demandante en la súplica de la demanda, apelando a una innecesaria e inútil retroacción de actuaciones, interesa que se declare la prescripción de la deuda, por lo que procede analizar si concurrente el instituto de la prescripción, supuesto que aquellas actuaciones irregularmente notificadas no tienen virtualidad para interrumpir la prescripción.

Pues bien, ya tomemos como fecha inicial de cómputo del plazo prescriptivo, en el mejor de los casos, el más favorable para el demandante, el de cese del trabajador en la actividad por jubilación (agosto de 1990), es lo cierto que a la fecha de 18 de noviembre de 1994, que es cuando se notifica la providencia de apremio, notificación a la que

no pone tacha alguna el demandante, providencia a la que sí debe reconocérsele virtualidad interruptiva de la prescripción, no había transcurrido el plazo de 5 años de prescripción a que alude el Reglamento de Recaudación de los Recursos de la Seguridad Social, por lo que no es de apreciar la prescripción alegada.

IV.- Siguiendo en la misma línea de que la falta de notificación de la liquidación apremiada permite u autoriza la alegación de motivos de impugnación que tienen que ver con la existencia e integridad de la misma, aduce el demandante que a él no le es exigible la deuda pues por escritura pública otorgada el 25 de abril de 1990 transmitiera su participación indivisa en los dos barcos de pesca que eran explotados en régimen de sociedad civil.

Pues bien, es de advertir que dicha escritura lo único que acredita es que el demandante cedió a terceros la participación que él tenía en los dos barcos de pesca que allí se identifican, pero este hecho transmisivo, por sí solo, no revela que el demandante se hubiera desvinculado de la sociedad civil que conformaba con otros socios (o con otro socio al menos, si hacemos caso a los términos de la inscripción de la empresa en la Seguridad Social, cuya identidad no reveló ni revela), esto es, que tal cesión implicaba o se refería a la participación que el demandante tenía en tal sociedad civil, concurriendo un indicio de signo negativo contrario a esta última posibilidad, cual que la empresa continuó inscrita o afiliada en la Seguridad Social con la misma denominación y número de afiliación.

En esas condiciones, es claro que la exigencia de aquella responsabilidad empresarial al demandante venía legitimada, no sólo por el aspecto formal que revelaba aquella inscripción empresarial en la Seguridad Social, sino también, desde el punto de vista sustantivo, por el régimen jurídico que el Código Civil establece para la sociedad civil, pues si bien es cierto que el art. 1.698 CC excluye en tal caso la responsabilidad solidaria respecto de las deudas sociales, proclamando la responsabilidad mancomunada simple de los socios, también lo es que, al tratarse de una sociedad civil irregular, al resultar desconocida la identidad del socio o socios restantes y cuáles sean sus participaciones, resulta legítimo exigir la totalidad de la deuda respecto del socio conocido, sin perjuicio de las acciones de reembolso que éste pueda actuar y de los pactos internos que entre ellos pueda existir.

Procede, en consecuencia, la desestimación del recurso.

V.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por M.R.V. contra Resolución de 01.10.96 desestimatoria de r. ordinario contra otra de 21.06.96 desestimatoria de impugnación de apremio en expt. C.C.C. 1501961 0181, R. Especial del Mar; período de octubre 85 a mayo de 90 (Certificación descubierto...) dictado por DIRECCIÓN PROVINCIAL DE TESORERÍA GENERAL DE LA S. SOCIAL DE A CORUÑA. Sin imposición de costas.

## 2919 RECURSO Nº 03/0009256/1996

S. CA.

ACTA DEFECTUOSAMENTE TRAMITADA, EN PROCEDIMIENTO SANCIONADOR POR DAR OCUPACIÓN RETRIBUÍDA A PERCEPTORES DE PRESTACIONES POR DESEMPREGO.

Ponente: Ilma. Sra. Doña Margarita Pazos Pita

En la Ciudad de A Coruña, treinta y uno de marzo de dos mil.

### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

### SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0009256/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por "P.C.B.", domiciliado en...(Pontevedra), represento y dirigido por el letrado doña C.C.H., contra Resolución de 22.08.96 desestimatoria de r. ordinario contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Pontevedra sobre acta de infracción nº 1.806/95; Expte. nº 4.427/96. Es parte la administración demandada MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL, representada por el ABOGADO DEL ESTADO. La cuantía del asunto es determinada en 600.000 ptas.

### Antecedentes de hecho

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 21 de marzo de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

### Fundamentos de derecho

I.- Se impugna a través del presente recurso la Resolución de la Secretaría General de Empleo de fecha 22.08.96, desestimatoria del recurso ordinario interpuesto contra la Resolución de la Dirección Provincial del Ministerio de Trabajo, Seguridad Social y Asuntos Sociales de Pontevedra, por la que se impuso a la Comunidad recurrente la sanción de multa en cuantía de 600.000 pts., por infracción del art. 29.3.2 de la Ley 8/88 de 7 de abril.

II.- Conviene recordar que las actas de la Inspección de Trabajo que reúnan los requisitos especificados en los arts. 38 del Decreto 1.860/75 (actas de liquidación) y 52 de la Ley 8/88 (actas de infracción), gozan de la presunción de certeza y veracidad respecto de los hechos y circunstancias reflejados en el acta, y siempre que fuesen comprobados por el funcionario actuante con ocasión de la visita al centro de trabajo, bien porque su realidad objetiva fuese susceptible de percepción directa por el referido funcionario (inspector o controlador laboral), bien porque lo fuese a través de documentos o testimonios recogidos en aquella ocasión, o en sede del propio expediente. Quiérese decir, por tanto, que el juego de aquella presunción queda condicionada a la efectiva realización por parte del funcionario de una auténtica y real actividad de comprobación que debe quedar reflejada e identificada en el acta, con el fin de impedir cualquier efecto indeseable de indefensión. Por otra parte, la

referida presunción no pode extenderse a outros hechos no recogidos en el acta, como tampoco las meras apreciaciones, valoraciones, conjeturas o calificaciones y predeterminaciones jurídicas que el Inspector o Controlador puedan estampar en aquel documento. Como quiera que aquella presunción es de carácter *iuris tantum*, se opera una inversión de la carga probatoria, de tal modo que el imputado o titular del acta estará obligado a destruirla mediante la presentación de la correspondiente prueba en contrario. Por otra parte, ya se dijo en otras ocasiones que la prueba de indicios resulta válida para dar por acreditada la concurrencia de los elementos fácticos que subyacen y justifican la obligación de dación de alta y cotización, siempre que el indicio/os aparezcan, a su vez, clara y suficientemente acreditados, que presenten cierta pluralidad, que el proceso deductivo o de inferencia sea racional y lógico, y que esa operación deductiva no resulte desvirtuada o de alguna forma tachada por la concurrencia de otros factores o circunstancias de signo contrario, cuya aportación corresponde al interesado.

III.- Sentada en primer lugar la improcedencia de las alegaciones de la recurrente respecto de la iniciación de las actuaciones y verificación de la segunda visita por una sola controladora laboral, al constar con claridad en el acta que tal visita se giró en el marco de las actuaciones de colaboración con el INEM y no existir precepto alguno que imponga que las visitas se efectúen por más de un funcionario actuante, sin embargo se ha de destacar que, en el presente caso, la controladora basa la identificación que verifica en el acta en el hecho de que “examinado el expediente obrante en el Instituto Nacional de Empleo, don B.C.E., con DNI... entre cuyos documentos se encuentra fotocopia del DNI, la Controladora Laboral que suscribe reconoce al camarero que vio al entrar en la cafetería el día de la visita de la Inspección (17.10.95)”. Esto es, que no habiéndose procedido a la identificación in situ del supuesto trabajador perceptor de prestaciones por desempleo, sin embargo, se verifica la misma con posterioridad, en base a fotocopia de DNI -no incorporada al expediente-; lo que, a su vez, ha de ponerse en conexión con las circunstancias que, obrantes en el acta, han de entenderse como posibilitadoras de tal posterior labor de identificación, y, concretamente, que “En el momento de atravesar la puerta de la cafetería una persona, que con posterioridad se identifica como B.C.E., uniformado con pantalón oscuro y camisa a rayas blancas y rojas, con pelo oscuro, tez clara y ojos claros portando una bandeja con bebidas hacia la terraza de la cafetería, pasa, y haciéndose a un lado, deja pasar a la Controladora Laboral actuante”.

Así las cosas, y visto lo anterior, no se puede sino concluir que la valoración que realiza la Controladora Laboral, que concluye con la identificación de don B.C.E. como la concreta persona que le dejó pasar, no puede acreditar, ante la ausencia de otros datos fácticos que vengan a avalar tales conclusiones, los hechos determinantes de la infracción que se imputa, y, por lo tanto, que la recurrente hubiese efectivamente dado ocupación al trabajador antes referenciado, y perceptor de prestaciones por desempleo, lo que conduce, por lo tanto, a la estimación del recurso interpuesto.

IV.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

### Fallamos

Que estimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por “P.C.B.”, contra Resolución de 22.08.96 desestimatoria de r. ordinario contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Pontevedra sobre acta de infracción nº 1.806/95, Expte. nº 4.427/96, dictado por MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL; y en consecuencia, anulamos la resolución recurrida por ser contraria a Derecho. Sin imposición de costas.

**2920 RECURSO Nº  
03/0009277/1996**

S. CA.

LIQUIDACIÓN DE COTAS Ó RETA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Francisco Javier D'Amorín Vieitez

En la Ciudad de A Coruña, treinta y uno de marzo de dos mil.

**En nombre del Rey**

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

### SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/009277/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por C.A.S.O. con D.N.I... domiciliado en... (A Coruña), representado y dirigido por el letrado don J.F.G., contra Resolución de 22.07.96

desestimatoria de recurso ordinario contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y S. Social de A Coruña sobre acta de liquidación nº 455/94; Expte. 22.512/95. Es parte la Administración demandada MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL, representada por el ABOGADO DEL ESTADO. La cuantía del asunto es determinada en 559.717 ptas.

### Antecedentes de hecho

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 28 de marzo de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

### Fundamentos de derecho

I.- Impugnándose aquí las resoluciones que ratificaron el acta de liquidación de cuotas debidas al RETA, y reproduciendo el demandante los mismos motivos de impugnación y argumentos que los esgrimidos en el recurso contencioso-administrativo núm. 8.347/95, en el que se impugnaban las resoluciones que ratificaran el acta de infracción, procede reproducir aquí los fundamentos jurídicos contenidos en la sentencia de esta Sala, que desestimaron el aludido recurso.

Se dijo en dicha sentencia: “I.- Se interpone el presente recurso contra las resoluciones ratificadoras de acta de infracción en la que se imputa al recurrente la infracción tipificada en el art. 30.3.1 de la Ley 8/88, en razón a haber compatibilizado el trabajo por cuenta propia con el percibo de prestaciones por desempleo, todo ello con fundamento en la relación circunstanciada de hechos e indicios recogidos en aquel documento, complementados con lo que se expresa en el posterior informe de la Inspección de Trabajo.

El recurrente tras alegar que el acta no reunía los elementos de convicción necesarios que permitieran dar por acreditada la concurrencia de los elementos constitutivos de la infracción imputada, sin que tal omisión pudiera quedar integrada por lo relatado en el posterior informe, al no serle reconocible a éste la presunción de certeza o veracidad, aduce que por parte de la Inspección se incurriera en error de apreciación de la documentación laboral y económica de la empresa “I.V., S.L.”, ofreciendo a continuación su versión sobre las relaciones comerciales habidas entre ésta y la empresa “D.” durante el tiempo en que el recurrente estuvo percibiendo las prestaciones por desempleo, referida, en esencia, a que la primera de las empresas (de la que era socio coadministrador), fuera dirigida en ese tiempo, única y exclusivamente, por el tercero de los socios, don V.C.L., quien se encargaba de la comercialización del producto (moluscos) que era depurado en la segunda de las empresas, y que ello explicaba que “I.V., S.L.” no necesitara para realizar su actividad de más trabajadores que el referido Sr. C., pues los trabajos de depuración y administración eran llevados por personal de “D.”.

II.- Sobre el valor probatorio de las actas de la Inspección de Trabajo, esta Sala tiene dicho, haciéndose eco de un criterio jurisprudencial muy consolidado, que la presunción de certeza o veracidad reconocida a aquellos documentos (art. 38 del Decreto 1.860/75 y art. 52 de la Ley 8/88) alcanza a los datos fácticos que permitan sustanciar la infracción imputada, siempre que sean susceptibles, por su realidad objetiva y visible, de ser apreciados personal y directamente por el Inspector o Controlador de Empleo en el acto de la visita al centro de trabajo, o que resulten acreditados bien documentalmente o por testimonios entonces recogidos o, en su caso, mediante la instrucción del oportuno expediente; de ello se desprende que aquella presunción no puede extenderse a meras apreciaciones, valoraciones, conjeturas o calificaciones o predeterminaciones jurídicas que aquellos funcionarios puedan reflejar en las actas.

Por otra parte, también debe reseñarse que una cosa es que la presunción de certeza o veracidad a que se refiere el art. 52.2 de la Ley 8/88 no pueda extenderse a las simples, impresiones, deducciones, juicios de valor o calificaciones jurídicas que pueda hacer el funcionario actuante, y otra muy distinta es la idoneidad, como prueba de cargo, de las presunciones o indicios que permita dar por acreditada la concurrencia de los elementos constitutivos de la infracción. Como se dijo ya en otras ocasiones, no se opone a los principios que rigen en el ámbito del derecho



sancionador la circunstancia de que la Administración recurra a la prueba de indicios o presunciones para dar por acreditada la concurrencia de los elementos constitutivos de la infracción, siempre que el indicio/os aparezcan, a su vez, clara y suficientemente acreditados, que presenten cierta pluralidad, que el proceso deductivo o de inferencia sea racional y lógico, y que esa operación deductiva no resulte desvirtuada o de alguna forma tachada por la concurrencia de otros factores o circunstancias de signo exculpatorio. Valga como cita dos sentencias del T. C.: 62/94, de 28-II y 133/95, de 25-IX.

Por lo que al valor de los posteriores informes de la Inspección se refiere, aún estimándolos como testimonios cualificados, no tienen el mismo valor que las actas, desde la perspectiva de aquella presunción, en cuanto que son emitidos con posterioridad al momento en que el interesado despliega su actividad alegatoria de descargo, si bien puede reconocérseles una función de complementación de las actas, función que no debe alcanzar el grado de integración de las mismas. En definitiva, si el posterior informe simplemente complementa lo expresado en el acta, no existe inconveniente reconocerle a aquel documento el mismo o similar valor probatorio de que goza el acta, ya que lo emite un funcionario integrado en un órgano de la Administración (Inspección de Trabajo y S.S.) caracterizado por las notas de imparcialidad y especialización, complementación que es entendida por la Jurisprudencia como “detallar las circunstancias que determinaron la fijación de los hechos precisados en el acta” (STS 21.XI.91), o como expresa la conocida STS de 18.XII.91 “porque el acta está complementada por el informe de la Inspección, en el que el inspector da cuenta de su fuente de información, la declaración del contratista... de ahí la credibilidad de la declaración del inspector, lo que refuerza la eficacia del acta, en la que aquél se limita a constatar un hecho, y no a hacer juicios de valor, o calificaciones jurídicas”.

III.- En el presente caso, el Controlador Laboral actuante, llevó a cabo una completa actividad de comprobación, que se explicita en el acta de infracción, consistente en: visita al domicilio de las empresas “I.V.” y “D.”, entrevista con el recurrente y con dos trabajadores de esta última empresa, examen de la documentación laboral y económica de ambas empresas.

Del resultado de dicha actividad de comprobación obtuvo el Controlador los datos o circunstancias que a continuación se expresan:

- que el recurrente, como Jefe de Taller, y don J.J.S.O., como Jefe de Administración, prestaron servicios para la empresa “D.” hasta la fecha 18.12.92, en que celebran acto de conciliación por despido improcedente, solicitando al día siguiente prestaciones por desempleo, que le fueron reconocidas, y de las que disfrutaron hasta el 31.12.93.

- previamente, en fecha 02.06.92, el recurrente, el Sr. S. y el Sr. C. (biólogo de profesión), constituyeron la empresa “I.V., S.L.”, de la que son socios a partes iguales, siendo nombrados los dos primeros como administradores mancomunados, y cuyo objeto social era la distribución y venta de pescado y especies marinas en general.

- en la primavera de 1992, la empresa “D.”, por causa de descapitalización, paraliza la producción.

- según declaraciones del recurrente prestadas ante el Controlador Laboral el día de la visita, el objeto de la constitución de “I.V.”, fuera el de asumir el trabajo comercial de “D.”, que había quedado en mano de sus acreedores, asumiendo “V.” La compra y comercialización de mejillón, que siguió depurándose en las instalaciones de “D.”, abonándose con el producto de la venta los salarios de la plantilla de esta última y las cotizaciones a la Seguridad Social, todo lo cual era oportunamente facturado.

- los dos trabajadores de “D.”, identificados en el acta, reconocieran ante el Controlador Laboral, que los trabajadores de “D.” obedecían las órdenes impartidas por el recurrente y por el Sr. S., los cuales, desde la constitución de “V., S.L.”, siguieron utilizando los mismos despachos y teléfonos que tenían en “D.”.

Pues bien, todo ese conjunto de hechos o circunstancias, obtenidos a partir de una completa actividad de comprobación, se erigen en auténticos indicios que, por su carácter probado y plural, permiten deducir, de forma racional y lógica, que el recurrente compatibilizó el disfrute de las prestaciones por desempleo con el ejercicio de la actividad laboral por tipo infraccional, o lo que es lo mismo, el recurrente, inicial trabajador por cuenta ajena al servicio de la empresa “D.”, y cuyo cese en la misma propició el acceso a las prestaciones por desempleo, compatibilizó su percepción con una continuada actividad laboral ejercida sin solución de continuidad, aunque lo fuera a partir de aquel cese bajo la modalidad de trabajo por cuenta propia, al asumir, bajo la forma de sociedad y ocupando un cargo que por su propia naturaleza conllevaba la actuación de funciones gerenciales y de dirección, la actividad

comercial que hasta entonces llevaba la empresa “D.” de sus propios productos depurados, sin que frente a la convicción que se obtiene de dichos indicios, pueda prevalecer la mera afirmación, no apoyada en el exigible soporte probatorio, de que era el tercer socio, el Sr. C., el que ejercía, con carácter exclusivo las funciones gerenciales, pues con insistir en que tal afirmación aparece huérfana de prueba, la misma parece desmentida o, al menor, seriamente desmontada o quebrantada por lo que resulta del contenido del posterior informe, al referirse allí que los trabajadores entrevistados “solo reconocían al Sr. C. como biólogo de la Xunta y mero socio de “I.V., S.L.”, y que “los únicos que llevaban la rama comercial y directiva de la factoría de depuración eran el recurrente y el Sr. S.”, lo que por otra parte, parece consecuente y lógico con los cargos y funciones asignadas con aquellos otros indicios obtenidos de aquella actividad de comprobación que refleja el acta, aspectos que aunque recogidos en el informe, merecen la misma credibilidad como si estuvieran plasmados en el acta, pues se revelan en un informe que resulta meramente complementario, que no integrador, de los términos y contenido del acta. Por todo lo razonado, procede la desestimación del recurso”.

Por las mismas razones que se dejaron explicitadas, procede la desestimación del presente recurso.

II.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por C.A.S.O contra Resolución de 22.07.96 desestimatoria de recurso ordinario contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y S. Social de A Coruña sobre acta de liquidación nº 455/94; Expte. 22.512/95, dictado por MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. Sin imposición de costas.

## 2921 RECURSO Nº 03/0009282/1996

S. CA.

INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA DO  
EMPRESARIO EN MATERIA DE  
PREVENCIÓN DE RISCOS LABORAIS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Francisco D’Amorín Vieitez

En la Ciudad de A Coruña, treinta y uno de marzo de dos mil.

#### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0009282/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por “C.E., S.L.”, con D.N.I... domiciliado en...(A Coruña), representado por don J.A.C.B. y dirigido por el letrado don M.C.F. contra Resolución de 13.09.96 desestimatoria de recurso ordinario contra otra de la Delegación Provincial en A Coruña de la C. Xustiza, Interior e Relacións Laborais sobre acta de infracción nº 156/96; Expte. 202/96. Es parte la Administración demandada CONSELLERÍA XUSTIZA, INTERIOR E RELACIÓN LABORAIS, representada por el LETRADO DE LA XUNTA DE GALICIA. La cuantía del asunto es determinada.

#### Antecedentes de hecho

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para

votación y fallo el día 28 de marzo de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

#### Fundamentos de derecho

I.- Frente a las resoluciones recurridas que imputaron a la empresa constructora demandante la infracción grave en materia de Seguridad e Higiene en el Trabajo, tipificada en el art. 10.9 de la Ley 8/88, en relación con los arts. 20 y 23 de la Ordenanza General en materia de Seguridad e Higiene en el Trabajo y 187 de la Ordenanza de la Construcción, por falta de protección eficaz del hueco del ascensor abierto en el forjado de la tercera planta, se arguye por la constructora demandante, en lo que constituye el único motivo del recurso, que “lo ocurrido fue simplemente un hecho fortuito”, pues el accidente ocurriera al tropezar el trabajador con un puntal de madera con la consiguiente pérdida de equilibrio, y en el intento por recuperar la verticalidad, provocara una fuerza de empuje superior a los 150 kg. Por lo que el impacto contra la valla hizo que ésta cediera con la desgraciada consecuencia de caer por el hueco.

II.- Conviene advertir que aquí no se está enjuiciando la responsabilidad que por el resultado lesivo o dañoso habido pudiera derivarse de un accidente laboral, y sí la procedencia de la imputación de una infracción administrativa que tiene su elemento principal constitutivo en el incumplimiento por parte del empresario de las disposiciones o prescripciones legales, reglamentarias o convencionales en materia de seguridad e higiene en el trabajo (detectados o alumbrados con ocasión de un accidente laboral), al margen o con independencia de otras posibles responsabilidades, sancionándose, en definitiva, la vulneración del deber de protección que pesa sobre el empresario, que alcanza, no sólo a adoptar cuantas medidas de seguridad fueran necesarias a los fines de una adecuada prevención general de riesgos que puedan afectar a la vida, integridad y salud de los trabajadores, sino también a cumplir las concretas prescripciones previstas en normas legales, reglamentarias o paccionadas para las distintas actividades que naturalmente conllevan un riesgo o peligro concreto.

Pues bien, recordando que aquellos preceptos reglamentarios exigen que las barandillas que protejan huecos sean de materiales rígidos y resistentes, capaces de resistir una carga de 150 Kg. por metro lineal, esas condiciones no se daban en la barandilla del referido hueco, como así resulta de la propia forma en como el

accidente se produjo, circunstancia comprobada por la Inspectora con ocasión de visita al centro de trabajo, por los testimonios allí recogidos, que dieron cuenta de que el tropiezo del trabajador se produjera al subir el último peldaño de la escalera de acceso a la planta, e inmediatamente delante del hueco del ascensor, por lo que difícilmente, por no decir imposible, se pudo producir una fuerza de empuje igual o superior al referido módulo de resistencia, tal y como nos quiere hacer ver el demandante sin mayor apoyo probatorio. Por otra parte, la Inspectora comprobó que la referida valla no dejaba de ser un mero “quitamiedos”, ineficaz para una protección de aquella naturaleza. Procede en consecuencia, la desestimación del recurso.

III.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por “C.E., S.L.” contra Resolución de 13.09.96 desestimatoria de recurso ordinario contra otra de la Delegac. Provinc. en A Coruña de la C. Xustiza, Interior e Relacións Laborais sobre acta de infracción nº 156/96; Expte. 202/96, dictado por CONSELLERÍA XUSTIZA, INTERIOR E RELACIÓNs LABORAIS. Sin imposición de costas.

### 2922 RECURSO Nº 03/0009290/1996

S. CA.

INEXISTENCIA DE SUCESIÓN DE EMPRESAS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Juan Bautista Quintas Rodríguez

En la Ciudad de A Coruña, treinta y uno de marzo de dos mil.

#### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0009290/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por “M., S.L.”, con D.N.I... domiciliado en... (Ourense), representado por doña P.B.R. y dirigido por el letrado don J.L.C.B. (Habilitado), contra

Resolución de 30.08.96 desestimatorio de recurso ordinario contra otra de la Subdirección Provincial de Recaudación Ejecutiva de 11.04.96 por la que se deriva la deuda contraída con la Seguridad Social por la patronal J.A.V. Es parte la Administración demandada TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL-ORENSE, representada por el LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. La cuantía del asunto es indeterminada.

#### **Antecedentes de hecho**

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 28 de marzo de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

#### **Fundamentos de derecho**

I.- Se interpone el presente recurso contra la desestimación del recurso ordinario formulada a su vez contra la resolución de la Subdirección Provincial de la Recaudación Ejecutiva de la Dirección Provincial de Ourense de la Tesorería General de la Seguridad Social de fecha 4 de septiembre de 1996.

La recurrente funda su pretensión de invalidez de la pretensión recurrida en la circunstancia de que la supuesta sucesión de empresas en base a una mutación de empresario no ha tenido lugar, amparándose la Administración demandada únicamente en indicios con el único objeto de cobrar a toda costa un crédito declarado fallido en base a las circunstancias referidas en la exposición fáctica de su demanda.

La demandada Administración Institucional comparece en el proceso e interesa la desestimación de la demanda por cuanto que la resolución impugnada resulta ser conforme a Derecho.

II.- La cuestión esencial que se plantea en el presente recurso se limita a verificar si en realidad existe sucesión de empresas -como sostiene la Administración demandada -o no existe sucesión de empresas -como se arguye por la recurrente-.

Premisa fáctica -en síntesis- a considerar en la presente litis como presupuesto de las normas que se invocan es la siguiente: El 12 de mayo de 1975 don J.A.V.V. inscribe su empresa dedicada a carpintería de madera cuyo centro de trabajo se encontraba en...(Ourense); don J.A. contrajo matrimonio con doña A.M.V. bajo el régimen legal de gananciales el 22.09.72, si bien otorgar capitulaciones matrimoniales el 26.05.82 y modifican tal régimen, sustituyéndolo por el de separación. Dividen sus bienes: un piso en la C/..., un tojal, el ajuar doméstico y la mitad indivisa de una finca, nave y maquinaria que constituye una fábrica denominada "M.H.B", sita en..., correspondiente este bien al marido. Dicho sujeto fue declarado en estado de quiebra necesaria, decretándose judicialmente el cierre de las instalaciones, adjudicándose bienes y maquinaria a don A.R.M. y la nave industrial a la entidad "G., S.L." doña M.A., tenía un local de negocio de venta de muebles de cocina y accesorios en un local arrendado de la Av..., causando alta en autónomos el 14 de junio de 1989 y baja el 22 de junio de 1999 (entendemos 1989), causando de nuevo alta el 7 de julio de 1992 instalando una tienda de venta de muebles sita en el lugar citado de... Posteriormente constituyó la entidad mercantil "M., S.L." a la que arrendó el local de su propiedad para desarrollo de sus actividades y contrató a través del INEM una serie de trabajadores anteriormente empleados de su esposo.

Por la Unidad de Recaudación Ejecutiva 32-01 se siguió procedimiento de apremio frente al deudor don J.A.V.V., código cuenta de cotización que se refiere, el cual finalizó con providencia del Recaudador por la que se formuló propuesta de declaración de crédito incobrable, y que originó que la Tesorería promoviera juicio universal de quiebra que se ha tramitado por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Ourense bajo el núm. 81/95, dictándose Auto el 15 de febrero de 1995 por el que se declaró al deudor en estado de quiebra necesaria y por Providencia de 9 de junio de 1995 se decretó el cierre de las instalaciones, en la que se hace referencia a varios vehículos en la empresa de los que resulta ser titular doña A.M.V.

El 5 de julio de 1995 toda la plantilla de la citada empresa (10 trabajadores) formularon demanda de despido ante el Orden Jurisdiccional Social.

III.- La sucesión que se pretende por la Administración no puede existir entre otras razones porque la propia Inspección de Trabajo en el informe emitido obrante en el expediente manifiesta que se han extinguido las relaciones laborales y la sucesión por aplicación del art. 44 del ET está condicionada a que se haya producido una novación subjetiva, esto es un cambio de titularidad en la empresa, como centro de trabajo o unidad de producción autónoma, sin solución de continuidad en las prestaciones ni pérdida de identidad contractual, tal como ha sostenido el desaparecido TCT en sentencia de 11.05.84.

En los supuestos de venta judicial de los bienes de una empresa señala el mismo TCE en sentencia de 26.06.84 tampoco se produce subrogación de un empresario por otro, incluso aunque en ella queden comprendidos la totalidad de los que componen la industria, pues la subasta no transmite el negocio sino los bienes que componen su soporte.

El concepto de cambio de titularidad ha de matizarse pues en el sentido de que la continuidad de la actividad empresarial ha de producirse en virtud de un negocio jurídico, de suerte que sea éste el que opere esa transmisión; obviamente si lo que aquí existió fue una subasta judicial, ello lleva a concluir que no hubo tal transmisión y que no es aplicable al art. 44 del ET.

Tampoco es indicio de sucesión de empresa el hecho de que se hayan contratado parte de los trabajadores del esposo, por cuanto que si como arguye la recurrente tenían contrato temporal que ya había finalizado, la relación laboral de los mismos con la empresa se hallaba extinguida.

Es cierto que la Administración demandada basa la sucesión en ciertos indicios como son el que doña A. única social y por tanto administradora única de “M., S.L.”, estuviere de alta en el Régimen General por cuenta de la Empresa J.A.V.V. desde el 7 de junio de 1990 y hasta el 04.09.92 y que todavía en abril de 1992 solicitara su baja en el régimen de autónomos con efectos de 05.06.90 en papel con el siguiente membrete “fábrica de muebles de cocina y baño V. Calidad en cocina de madera”; el que ambas empresas coincidan en su objeto social, falta de imaginación a la hora de poner nombre a la sociedad, puesto que “M.” era el nombre comercial de su marido, por cuanto que éstos y otros indicios no pueden enervar la falta de título en virtud del cual se ha producido la supuesta transmisión y sucesión de empresas, a fin de imputarle en base a lo dispuesto en los arts. 104 y 127.2 de la Ley General de la Seguridad Social la responsabilidad solidaria que se pretende.

Por todo lo expuesto, ha de estimarse el presente recurso contencioso-administrativo.

IV.- No son de apreciar, sin embargo, motivos determinantes de expresa condena en costas al no concurrir las circunstancias que, conforme al art. 131 de la Ley Jurisdiccional, harían preceptiva su imposición.

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

#### Fallamos

Que estimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por “M., S.L.” contra Resolución de 30.08.96 desestimatorio de recurso de 11.04.96 por la que se deriva la deuda contraída con la Seguridad Social por la patronal J.A.V. dictado por TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL -ORENSE-; y en consecuencia, debemos declarar la nulidad de las resoluciones impugnadas, en concreto el requerimiento de pago por inexistencia de vinculación empresarial entre las empresas de referencia. Sin imposición de costas.

### 2923 RECURSO Nº 571/97

S. S.

IMPROCEDENCIA DO REINTEGRO DE PRESTACIÓNS POR DESEMPREGO, Ó NON TRATARSE DE AUTÓNOMO, SENÓN DE TRABALLADOR DO MAR POR CONTRATO A LLEGA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José M<sup>a</sup> Cabanas Gancedo

En A Coruña, a cinco de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 571/97 interpuesto por el Instituto Social de la Marina contra la sentencia del Juzgado de lo Social Núm. 3 de A Coruña.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 923/95 se presentó demanda por Instituto Social de la



Marina en reclamación de desempleo siendo demandado don J.G.O., “P.J.D., S.L.”, “P.F., Ltd.” y “J.D.F., Ltd.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha siete de noviembre de mil novecientos noventa y seis por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- El codemandado don J.G.O., inicia su relación laboral con la empresa “J.D.F., Ltd.”, propietaria del “M/P.J.D.”, dedicada a la pesca de arrastre, el día 2 de octubre de 1992, mediante contrato de embarque como personal laboral fijo, y categoría de cocinero. La empresa tiene su domicilio social en A Coruña y el buque el puerto base igualmente en A Coruña.- Segundo.- Por escrito de 1 de junio de 1995, se le comunica por parte de la empresa “P.F., Ltd.”, la adquisición del “M/P.J.D.”, que pasará a denominarse “MFV/THOR, por lo que dicha empresa se subroga en los derechos y obligaciones del trabajador, pasando a integrarse en la plantilla de la misma. Igualmente se le comunica el cambio de puerto base, que pasa a ser el de Milford Haven.- En dicho escrito se le ofrece al trabajador, de no convenirle la continuidad en la nueva forma de prestar servicios, la resolución del contrato y el abono de la indemnización correspondiente.- Tercero.- Formulada demanda de despido, se llega a conciliación en autos de este juzgado número 526/96, por la que la empresa primera indemniza al hoy demandado por despido improcedente, extinguiéndose la relación laboral.- Cuarto.- El trabajador solicita la prestación de desempleo que le es concedida por el período 04.08.95 a 03.10.96. con una base reguladora de 4.550 ptas. diarias, habiendo percibido en los meses de agosto y septiembre de 1995 la cantidad de 141.772 ptas.- Quinto.- El I.S.M. formula demanda interesando se declare la nulidad de la resolución por la que se concede el desempleo y se condene al actor a reintegrar las cantidades percibidas así como las que continúe percibiendo hasta la sentencia, por las razones que en la demanda figuran”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es la siguiente: “Fallo.- Que desestimando la demanda formulada por el Instituto Social de la Marina, contra J.G.O., contra la empresa “P.J.D., S.L.”, contra la empresa “P.F., Ltd” y contra “J.D.F., Ltd.”, absuelvo de la misma a los demandados”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante, no siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Ante la sentencia de instancia –que desestimó la demanda del Instituto Social de la Marina, dirigida a que se declare la nulidad de la resolución de su Dirección Provincial de A Coruña, de 29 de septiembre de 1995, y a que se condene al codemandado don J.G.O. a reintegrarle la cantidad indebidamente percibida, en concepto de prestaciones por desempleo, de 141.772 pesetas, correspondiente a los meses de agosto y septiembre de 1995, así como lo que reciba por este mismo concepto hasta el momento que recaiga sentencia-, formula la Entidad Gestora citada recurso de Suplicación, en primer lugar, por el cauce del apartado b) del artículo 191 del T.R.L.P.L., a fin de que, en el hecho probado primero de aquélla, se haga constar que la empresa “J.D.F., Ltd.” es “de pabellón británico, en el que navegaba el Sr. G.O.”, y que “está domiciliada en..., Gales, y registrada en Londres, y tiene como representante legal en España a la empresa “P.J.D., S.L.”, la cual nunca presentó boletines de cotización ni abonó cuotas a la Seguridad Social española, a pesar de los requerimientos que se le efectuaron”; en segundo, por el mismo cauce, dirigido a que se añada al segundo que “la empresa “P.F., Ltd.” está domiciliada en..., Gales, y registrada en Londres, no está inscrita en el Régimen Especial del Mar de la Seguridad Social española, ni consta en los archivos informáticos del Sistema de Seguridad Social”; en tercero, por igual cauce, para que se adicione al tercero que “don J.G.O. prestaba sus servicios como autónomo, haciéndose cargo el Impuesto de la Renta y de las cuotas a la Seguridad Social británica, sin ninguna responsabilidad de la empresa frente a él como empleado”; en cuarto, por idéntico cauce, a fin de que se añada un nuevo hecho probado, el sexto, que diga “don J.G.O. nunca estuvo de alta en la Seguridad Social española, pues los partes de alta y baja presentados por la Dirección General de Migraciones eran improcedentes, debiendo figurar de alta en la Seguridad Social británica”; y, en quinto, por el del c) del mismo precepto, denunciando infracción, por interpretación errónea, del artículo 205.1 del T.R.L.G.S.S., y, por no aplicación, del 7 del mismo Texto.

SEGUNDO.- No existe base para efectuar en la sentencia de instancia, las revisiones fácticas, que interesa la Entidad Gestora recurrente, con los cuatro primeros motivos del recurso, pues, a la vista de los motivos probatorios, que tuvo a su alcance el Sr. Juez “a quo” para fundamentar su valoración probatoria –entre los que se hallan, como evidentemente importantes para la cuestión planteada, el contrato de embarco (pesca de arrastre), registrado en el Instituto Social de la

Marina-Oficina de Empleo, de A Coruña, el 5 de octubre de 1992 (obranse al folio 62), en el que, entre otros extremos, se hace constar, “reunidos: de una parte, la empresa armadora “J.D.F., Ltd.”, con domicilio en A Coruña, calle...”; y el certificado de empresa, a efectos de solicitud de prestación por desempleo (obranse al folio 63), en el que constan, como datos de la empresa: “nombre o razón social “J.D.F., Ltd.”, “nº patronal...”, “domicilio social: calle...”, “localidad A Coruña”. No se estiman suficientes los medios de prueba documentales que cita la recurrente en apoyo de su pretensión, pues –dejando aparte los extremos referentes al alegado descubierto de las empresas, que se indican a la Seguridad Social española, o a que don J.G.O. nunca estuvo en alta en la Seguridad Social, dado su contenido eminentemente valorativo, y no susceptible, por lo tanto, de ser examinado, a través de un motivo, cuyo único objeto es revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas-, no basta con citar el contenido de una nómina en cuyo encabezado figura, como domicilio de la empresa “J.D.F., Ltd.”, Gales, y en la que se hizo constar que “el pescador es un empleado autónomo y paga sus impuestos sobre la renta y la Seguridad Social Nacional. La empresa no tiene responsabilidad hacia él como empresa empleadora”, y una carta, con el mismo encabezado; para, pasando por alto el contenido de los documentos anteriormente citados, y lo manifestado al efecto por el Sr. Juez “a quo”, afirmar que es británico el pabellón de “J.D.F., Ltd.”, o que don J.G.O. prestó sus servicios como autónomo.

TERCERO.- La inviabilidad de los cuatro primeros motivos del recurso, lleva consigo, automáticamente, la del quinto, ya que, no estimándose acreditado que don J.G.O. fuere trabajador autónomo, su condición de trabajador por cuenta ajena, en su momento, tenida en cuenta por el Instituto Social de la Marina para reconocerle las prestaciones por desempleo, mediante resolución, que intenta dejar sin efecto con este procedimiento, no quedó desvirtuada, y, por lo tanto –y también, dejando aparte los descubiertos de cotización, que pudieran existir, ante los que, en su caso, podrá aquél actuar por la vía adecuada-, procede, al estar comprendido el citado codemandado en la protección por desempleo, y no existir las infracciones, que se alegan de los artículos 205.1 y 7 del T.R.L.G.S.S.; confirmar el fallo de la resolución impugnada.

Por lo expuesto,

**Fallamos**

Que, con desestimación del recurso de Suplicación, planteado por el Instituto Social de la Marina, contra la sentencia, dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez de lo Social nº 3 de A Coruña, en fecha 7 de noviembre de 1996; debemos confirmar y confirmamos el fallo de la misma.

## 2924 RECURSO Nº 699/00

S. S.

**NULIDADE DE CONVENIO COLECTIVO POR INFRACCIÓN DE NORMAS RELATIVAS Á INICIATIVA NEGOCIAL.**

Ponente: Ilma. Sra. Doña Rafaela Horcas Ballesteros

A Coruña, a seis de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,  
**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 699/00 interpuesto por Confederación Intersindical Galega (CIG) contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de Pontevedra.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 699/00 se presentó demanda por Confederación Intersindical Galega (CIG) en reclamación de CONFLICTO COLECTIVO siendo demandado el “C.A.T., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 15 de diciembre de 1999 por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “I.- Con fecha 21.11.97 el Comité de Empresa del “C.A.T., S.A.” comunicó a la empresa la denuncia del entonces vigente Convenio Colectivo; en febrero del 98, remitió los puntos básicos de negociación y el 12.06.98 convocó a la Dirección para el 18.06.98, para la constitución de la Mesa, indicando que, por la parte social, estaría formada por la totalidad del Comité, compuesto en ese momento por nueve miembros (de los Sindicatos CCOO, CGT y CIG, teniendo este último cuatro miembros electos).- II.- Con fecha 16.07.98, el comité comunica a la empresa

que “aplazan” las negociaciones del Convenio, ante el expediente sancionador abierto a sus miembros; hasta su resolución, acordándose por ambas partes la reanudación de las negociaciones a partir del 05.06.98.- III.- El 21.11.98 el Comité ante el proceso de elecciones sindicales que acababa de iniciarse acuerda suspender las negociaciones para que sean retomadas por el Nuevo Comité que sea elegido. Dichas elecciones, por causas que no constan, no se celebraron hasta el mes de noviembre de 1999.- IV.- A raíz de la notificación de una S.T. Supremo sobre el reparto de propinas en el Departamento de Caja, se insta demanda de reclamación de cantidad por cuatro trabajadores de tal sección, entre los que se encontraba el Sr. A., miembro del Comité, electo por la CIG. El propio Sr. A. insta al Comité para que intervenga en lo que se considera como una modificación de condiciones en los departamentos de Caja y Recepción comisionándose al Sr. A. para que negocie con la Gerencia, en nombre del Comité y de los afectados. Tales negociaciones dieron lugar a varias reuniones, en las que intervenían diferentes miembros del Comité, y en las que los miembros electos del CCOO y UGT manifestaban que, paralelamente al Acuerdo de propinas –que debía formar parte del Convenio– se acordaran otros temas, como la revisión salarial.- V.- El día 8 de febrero de 1999 se convoca urgentemente reunión del Comité para la firma del Acuerdo de propinas, ya que el juicio instado por los trabajadores, antes señalado, estaba fijado para el día 09.02.99; el Secretario del Comité dejó aviso telefónico al miembro de la CIG, Sr. G.O., en tanto que otro miembro electo por tal sindicato (el Sr. P.) estaba en Incapacidad Temporal desde el 30 de enero. Los cinco miembros del Comité presentes, acordaron que se vinculaba la firma de tal Acuerdo de propinas, a un acuerdo mínimo de otras condiciones del Convenio, lo que comunicaron a la Empresa, iniciándose un intercambio de propuestas y contrapropuestas, a lo largo de la tarde-noche, que culminaron en el Acuerdo hoy impugnado. A tal reunión compareció, en un momento dado, un sexto miembro, el Sr. A. a quien el resto del Comité presente le comunicó que iban a realizarse tales negociaciones, pero éste, aduciendo que él sólo había comparecido para el Acuerdo de Propinas, que pasa a la firma de los miembros del Comité, se ausenta de la Sala.- VI.- El día 10 de febrero se convoca a la Mesa para la firma del Acuerdo alcanzado, firmando los cinco miembros del Comité participantes en la reunión negociadora del 08.02.99 negándose el resto a su firma. El acuerdo queda supeditado al resultado de la Asamblea de trabajadores que se celebra el día 13 de febrero, a la que asisten algunos de los miembros del Comité, no firmantes del Acuerdo del Convenio, sin que manifiesten su opinión.-

VII.- Con fecha 22.03.99 se dictó resolución por la Delegación Provincial de la Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais de la Xunta de Galicia, acordando la inscripción en el Libro de Registro de Convenios Colectivos, los acuerdos relativos a efectos económicos para 1998, y modificación de categorías, niveles y funciones correspondientes al Grupo Profesional Sala de Xogo y nuevo reparto de propinas de Caja y recepción, como parte del Convenio Colectivo de la Empresa “C.A.T., S.A.” (B.O.P. 02.07.99).

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que desestimando la excepción de caducidad, debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por la CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA (CIG), absolviendo a la Empresa “C.A.T., S.A.” y al COMITÉ DE EMPRESA de las pretensiones de la demanda. Y ello con la presencia procesal del Ministerio Fiscal.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Se interpone recurso de Suplicación contra la Sentencia de fecha 15 de diciembre de 1999 del Juzgado de lo Social nº 3 de Pontevedra seguido a instancia de la representación del Sindicato CIG contra la Empresa “C.A.T., S.A.” y el Comité de Empresa, por la propia parte actora CIG, basándose el mismo, al amparo del art. 191.b) de la L.P.L., la revisión de los hechos declarados probados, concretamente el hecho probado 5º de la misma el cual dice: “El día 8 de febrero de 1999 se convoca urgentemente reunión del Comité para la firma del Acuerdo de propinas, ya que el juicio instado por los trabajadores, antes señalado, estaba fijado para el día 09.02.99; el Secretario del Comité dejó aviso telefónico al miembro de la CIG, Sr. G.O., en tanto que otro miembro electo por tal sindicato el Sr. P. estaba en Incapacidad Temporal desde el 30 de enero. Los cinco miembros del Comité presentes, acordaron que se vinculaba la firma de tal Acuerdo de propinas, a un acuerdo mínimo de otras condiciones del Convenio, lo que comunicaron a la Empresa, iniciándose un intercambio de propuestas y contrapropuestas, a lo largo de la tarde-noche, que culminaron en el Acuerdo hoy impugnado. A tal reunión compareció, en un momento dado, un sexto miembro, el Sr. A. a quien el resto del Comité presente le comunicó que iban a realizarse tales negociaciones, pero éste, aduciendo que él sólo

había comparecido para el Acuerdo de propinas, que pasa a la firma de los miembros del Comité, se ausenta de la Sala”, para que se añada el texto siguiente: “Tanto en las actas del 9 y 10 de febrero, como en el Diario Oficial de Galicia, se hacen figurar como integrantes de la mesa de negociación a los 9 miembros del Comité, cuando sólo están presentes cinco”, de los documentos que cita se pone de manifiesto que efectivamente se señala que integraban la mesa de negociación 9 miembros del Comité cuando sólo estaban presentes cinco según la redacción dada anteriormente por el hecho probado.

En consecuencia se admite el motivo del recurso, quedando el hecho probado 5º de la manera que interesa el recurrente.

Amparado en el mismo motivo en el hecho probado 7º, el cual dice: “Con fecha 22.03.99 se dictó resolución por la Delegación Provincial de la Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais de la Xunta de Galicia, acordando la inscripción en el Libro de Registro de Convenios Colectivos, los acuerdos relativos a efectos económicos para 1998, y modificación de categorías, niveles y funciones correspondientes al Grupo Profesional Sala de Xogo y nuevo reparto de propinas de Caja y recepción, como parte del Convenio Colectivo de la Empresa “C.A.T., S.A.” (B.O.P. 02.07.99)”, para que se le añada lo siguiente: “En la citada resolución de la Delegación Provincial textualmente se dice “...se dispone el registro, depósito o publicación en el Diario oficial de Galicia, de la revisión salarial del Convenio Colectivo de la Empresa “C.A.T., S.A.”; en base a los documentos que cita se desprende la realidad de dicha afirmación por lo que se procede a añadir a dicho hecho probado lo interesado por el recurrente. Se estima, en consecuencia, el motivo del recurso.

SEGUNDO.- Se alega por el recurrente al amparo del art. 191.c) de la L.P.L., infracción de los arts. siguientes, 85 del E.T., el art. 86.3 del mismo texto y el 86.4, así como el art. 89 del E.T., e interpretación indebida del art. 67 del texto anteriormente dicho, interesando la nulidad del Acuerdo de fecha 10 de febrero de 1999.

Según consta en el hecho probado V, el cual dice: “El día 8 de febrero de 1999 se convoca urgentemente reunión del Comité para la firma del Acuerdo de propinas, ya que el juicio instado por los trabajadores, antes señalado, estaba fijado para el día 09.02.99; el Secretario del Comité dejó aviso telefónico al miembro de la CIG, Sr. G.O., en tanto que otro miembro electo por tal sindicato (el Sr. P.) estaba en Incapacidad Temporal desde el 30 de enero. Los cinco miembros del Comité presentes, acordaron que se vinculaba la firma de

tal Acuerdo de propinas, a un acuerdo mínimo de otras condiciones del Convenio, lo que comunicaron a la Empresa, iniciándose un intercambio de propuestas y contrapropuestas, a lo largo de la tarde-noche, que culminaron en el Acuerdo hoy impugnado. A tal reunión compareció, en un momento dado, un sexto miembro, el Sr. A. a quien el resto del Comité presente le comunicó que iban a realizarse tales negociaciones, pero éste, aduciendo que él sólo había comparecido para el Acuerdo de Propinas, que pasa a la firma de los miembros del Comité, se ausenta de la Sala”, es decir que la convocatoria urgente que se hizo a los miembros del Comité era para la firma del “Acuerdo de propinas”, una vez reunidos los asistentes, (cinco miembros), se decide por ellos que se iría mas allá del mismo y se adoptarían otros acuerdos referentes a “revisión salarial del convenio colectivo de la empresa “C.A.T., S.A.” (hecho probado VII).

Luego efectivamente se infringe la norma establecida en el ET sobre tramitación en el procedimiento de negociación del convenio colectivo, concretamente el art. 89.1, el cual señala que en la comunicación que se haga por quien promueva la negociación se expresará “las materias objeto de negociación”; una vez convocadas las partes al efecto y teniendo todas conocimiento de los asuntos que se van a tratar se exige mayoría de los asistentes para adoptar el acuerdo, pero, aquí es obvio el requisito de la convocatoria legal, con independencia de que se efectuase por teléfono u otro medio, se debería haber puesto en conocimiento de todas las materias a tratar. Actuando de esa manera se infringe el principio de “buena fe” que debe presidir la negociación. Ciertamente el Comité es un órgano Colegiado, y debe adoptar sus acuerdos por mayoría, pero esto no es obstáculo para que la convocatoria de reunión se realice cumpliendo los requisitos legales para que todos los representantes que componen la misma puedan asistir o no, expresar sus opiniones y votar decisiones en consecuencia, en otro caso, se privaría a dicho órgano de representación de los principios de que su organización y funcionamiento deben ser democráticos.

Otro tema diferente sería si convocados al acuerdo sobre propinas, dicho acuerdo, sólo y exclusivamente se hubiera adoptado, puesto que los integrantes del sindicato impugnante del mismo tenían conocimiento del mismo y fueron convocados para ello, el acuerdo así adoptado por mayoría no merecería ningún reproche; muy al contrario, cuando se va mas allá de los temas a tratar en dicha convocatoria, el acuerdo adolece de un vicio inicial por defecto de convocatoria que lo hace nulo en su resultado.

Por ello, se estima el motivo del recurso presentado y se anula en su totalidad el Acuerdo impugnado de fecha 10.02.99.

De conformidad con el art. 164.3 de la L.P.L. la presente sentencia se publicará en el “Boletín Oficial” en la que se ha publicado el Acuerdo impugnado.

#### Fallamos

Que debemos estimar y estimamos el recurso de Suplicación interpuesto por la representación del Sindicato CONFEDERACION INTERSINDICAL GALEGA (CIG) contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número Tres de Pontevedra de fecha 15 de diciembre de 1999, y con revocación de la misma, declaramos la nulidad del Acuerdo de fecha 10.02.99, condenando a los codemandados a estar y pasar por dicha declaración.

### 2925 RECURSO Nº 706/97

S. S.

EXTINCIÓN DE SUBSIDIO DE DESEMPREGO INDEBIDAMENTE PERCIBIDO, Ó SUPERAR O PERCEPTOR OS LÍMITES REGULAMENTARIOS DE INGRESOS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Ricardo Ron Curiel

A Coruña, a siete de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 706/97, interpuesto por doña M.E.B.G. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Ferrol.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 411/96 se presentó demanda por doña M.E.B.G. en reclamación sobre EXTINCIÓN DE LAS PRESTACIONES POR DESEMPLEO Y PERCEPCIÓN INDEBIDA siendo demandado el INSTITUTO NACIONAL DE EMPLEO en su

día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 5 de noviembre de 1996 por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- La demandante doña M.E.B.G., afiliada a la Seguridad Social con el nº..., venía percibiendo desde el día 18 de febrero de 1994 el subsidio por desempleo./ SEGUNDO.- El día 5 de diciembre de 1995 el I.N.E.M. remitió una comunicación a la beneficiaria requiriéndole para que acreditase que continuaba reuniendo los requisitos que en su día determinaron el reconocimiento del subsidio. Remitida la documentación solicitada, el I.N.E.M. elaboró el 28 de mayo de 1996 una propuesta de extinción de la prestación, con efectos del 1 de mayo de 1994, por dejar de reunir en esa fecha los requisitos para la percepción del subsidio y, al mismo tiempo, se le reclamaba la cantidad de 596.158 pts., en concepto de percepción indebida correspondiente al período de 01.05.94 a 28.02.96. La demandante contestó a esta propuesta y, a continuación, el I.N.E.M. dictó una resolución el día 24 de junio acordando “declarar la percepción indebida de prestaciones por desempleo, por una cuantía total de 596.158 pesetas, correspondientes a/a los períodos de 01.05.94 a 28.02.96 y por el motivo de: Dejar de reunir los requisitos para la percepción de su subsidio desde 01.05.94, fecha desde la cual las rentas de su unidad familiar, considerable a estos efectos, dividida por el número de miembros que la componen, supera el 74% del salario mínimo interprofesional, excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias”./ Contra esta resolución formuló la demandante escrito de reclamación previa que fue desestimada por otra fechada el 7 de agosto siguiente.”/ TERCERO.- La demandante convive en su domicilio de Narón (La Coruña) con su esposo don J.A.P.F. y sus hijas, M.E., Y. y L.P.B., ascendiendo los ingresos de la unidad familiar en mayo de 1994 a la cantidad de 254.345 pts.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO/ Desestimo la demanda formulada por doña M.E.B.G. contra el INSTITUTO NACIONAL DE EMPLEO y, en consecuencia al Instituto demandado de las pretensiones de la misma.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante, no siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.



### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia, desestimatoria de la pretensión deducida en la demanda, interpone recurso de Suplicación la representación procesal de la demandante, construyendo el primero de los motivos de Suplicación al amparo del art. 191, letra b), de la Ley Procesal Laboral, solicitando que se modifique el hecho probado 1º de la resolución que impugna, en el sentido de que en el mismo se añada: “que el 24.06.94 deja de percibirlo hasta el 03.01.95; posteriormente lo vuelve a solicitar el 04.01.95 y se lo conceden hasta el 05.07.95, fecha en que vuelve a trabajar hasta el 04.10.95; por último el 05.10.95 lo vuelve a solicitar y se lo conceden”. Se pretende apoyar tal adición en las certificaciones del I.N.E.M. que consta en los folios 29 a 32. No se accede a ello, por ser la revisión, en absoluto, intrascendente a los fines de la presente controversia, ya que aun admitida, no afectaría a la calificación jurídica de la situación litigiosa ni, en definitiva, en el pronunciamiento a dictar ahora.

SEGUNDO.- Con cobertura en el art. 191, apartado c), de la Ley Adjetiva Laboral, se construye el segundo, y último, de los motivos del recurso, en el que se denuncia el fallo en la aplicación del art. 18 del Real decreto 625/85, de 2 de abril, en relación con los arts. 7 y concordantes de la misma norma; argumentando, esencialmente: a) que si bien los ingresos del esposo de la recurrente en el mes de mayo de 1994 fueron de 254.345 pesetas, no lo es menos que se enteró de dicha cantidad en el mes de junio, como así consta en la expedición de la nómina de ASTANO; b) que el hecho de que un mes determinado supere el límite del 75% del salario mínimo interprofesional. no debe dar lugar, automáticamente, a la extinción del subsidio, ya que debería ser tomada en cuenta la media del periodo a computar, cuando el salario variase de un mes a otro -hace operaciones sobre lo percibido en el período enero-agosto de 1995, en relación con los miembros de la unidad familiar, con el resultado de no alcanzar el salario mínimo interprofesional-; c) que la resolución administrativa no se ajusta a derecho, pues comunicó al I.N.E.M. en el mes de junio, cuando se enteró, el hecho de que no debía seguir cobrando el subsidio.

Del relato histórico de la sentencia recurrida, transcrito en los antecedentes de hecho de la presente resolución, son de destacar los siguientes datos: A) La demandante venía percibiendo desde el 18 de febrero de 1994 subsidio por desempleo. B) El 5 de diciembre de 1995, el Instituto demandado, requirió a la actora para que

acreditara que continuaba reuniendo los requisitos que, en su día, determinaron el reconocimiento del subsidio. C) Remitida la documentación solicitada, el INEM elaboró el 28 de mayo de 1996 propuesta de la extinción de la prestación, dictando resolución con fecha 24 de junio siguiente acordando declarar la percepción indebida de prestaciones por desempleo, por una cuantía total de 596.158 pesetas, correspondientes al periodo 1 de mayo de 1994 a 28 de febrero de 1996, por dejar de reunir los requisitos para la percepción de su subsidio desde el 1 de mayo de 1994, fecha desde la cual las rentas de su unidad familiar, considerada a estos efectos, dividida por el número de miembros que la componen, supera el 75% del salario mínimo interprofesional, excluida la parte proporcional de dos pagas extraordinarias. D) La demandante convive con su esposo y tres hijas, ascendiendo los ingresos de la unidad familiar en mayo de 1994 a la cantidad de 254.345 pts.

Establecida, en los términos que quedan expuestos, la situación sometida a debate, resta ahora determinar si los efectos jurídicos de la misma derivados son los proclamados en la sentencia de instancia o si, por el contrario, deben ser los postulados por la recurrente. El dilema debe solucionarse en favor de la tesis mantenida por el juzgador “a quo”; de una parte, porque el cociente obtenido al dividir los ingresos de la unidad familiar -importe de la nómina del marido de la demandante del mes de mayo de 1994- entre los integrantes de la misma, es superior al importe del setenta y cinco por ciento del salario mínimo interprofesional vigente en el año 1994 -60.570 pesetas mensuales-, careciendo, por ello la demandante del derecho a percibir la prestación litigiosa, por aplicación de lo normado en el art. 18, en relación con los arts. 7 y concordantes del Real Decreto 625/85, de 2 de abril; resultando, de este modo, acertado el razonamiento que hace el juzgador de instancia en su sentencia; por otro lado, es reiterado criterio jurisprudencial -sentencia, entre otras muchas, del Tribunal Supremo de 9 de febrero de 1996- que la excepción prevista en el art. 145.2 de la Ley Adjetiva Laboral concede facultades a la entidad gestora de la Seguridad Social para revisar de oficio las prestaciones concedidas, entre otros supuestos, por la constatación de omisiones o inexactitudes en las declaraciones del beneficiario, así como para requerir al interesado la devolución de lo indebidamente percibido; doctrina éste aplicable al caso litigioso, puesto que la indebida percepción del subsidio cuestionado ha sido detectada por la actuación del ente gestor, al requerir a la demandante para la aportación de documentación;

TERCERO.- Lo que queda razonado habrá de conducir, en criterio coincidente con el mantenido

por esta Sala en sentencias de 16 de enero de 1997 y 14 de octubre de 1998 a rechazar el reproche jurídico a que el recurso se contrae y, con desestimación de éste, a dictar un pronunciamiento confirmatorio del censurado. En consecuencia,

### Fallamos

Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por la representación procesal de doña M.E.B.G., contra la sentencia de fecha cinco de noviembre de mil novecientos noventa y seis, dictada por el Juzgado de lo Social número uno de Ferrol, en proceso sobre subsidio por desempleo promovido por la recurrente frente al Instituto Nacional de Empleo, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida.

## 2926 RECURSO Nº 2.876/98

S. S.

POSIBILIDADE DE REVISIÓN  
XURISDICCIONAL DAS RESOLUCIÓNS DE  
COMISIÓNS DE CONCURSOS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio González Nieto

A Coruña, a siete de abril de dos mil

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de  
Justicia de Galicia,

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 2.876/98 interpuesto por RENFE y don J.I.P.B. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Santiago.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don C.A.R. en reclamación de IMPUGNACIÓN CONCURSO siendo demandado RENFE y don I.P.B. en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 371/97 sentencia con fecha 17 de marzo de 1998 por el Juzgado de referencia que desestima excepción de litis consorcio pasivo necesario y excepción de caducidad y estima la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes:

“1º).- Que la demandada Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles publicó, en fecha dieciocho de febrero de mil novecientos noventa y siete una convocatoria para cubrir, en Régimen de Ascenso, determinadas plazas de la categoría de Encargado del Sector Eléctrico de Instalaciones de Seguridad en la provincia de A Coruña, una de ellas vacante en Santiago de Compostela, habiéndose presentado a esta última plaza el demandante y el codemandado don J.I.P.B.- 2º) Que el programa de las pruebas de ascenso, consistía en una prueba teórico profesional sobre: el Reglamento General de Circulación, la Circular nº 2 de Presidencia de 01.02.1994; la Instrucción General nº 43 del año 1993; el Reglamento electrónico de baja tensión; las Instrucciones Técnicas de Mantenimiento; tecnología electrónica y Electrónica digital y un curso consistente en Seminario de Instalaciones de Seguridad, suprimiéndose posteriormente la Instrucción General 66 y la Circular nº 2 de Presidencia.- 3º) Que en el acto de celebración del examen, consistente en treinta y cinco preguntas teóricas, el actor manifestó que tres de las preguntas no estaban incluidas en el programa, aceptando el Tribunal la impugnación, eliminando del examen esas tres preguntas y debiendo valorar el mismo sobre treinta y dos preguntas.- 4º) Que la puntuación obtenida en el examen por el actor fue de 33,49 puntos y la del codemandado de 37,68 puntos, debiendo sumarse, en el caso del actor, 10 puntos por antigüedad y en el caso del codemandado 7,26 puntos por antigüedad.- 5º) Que en fecha veinticinco de marzo de mil novecientos noventa y siete el actor solicitó que se aclarara en plantilla de corrección que la pregunta referida a cual era la distancia en que una señal de trayecto que es avanzada ha de presentar una visibilidad perfecta, en la que el Tribunal había dado por válida la contestación de 200 metros, debía de considerarse que era la de 500 metros y que dadas las anomalías referentes a preguntas formuladas en examen y que se encontraban fuera de programa se anulara el examen y se repitiera para poder optar a un ascenso y en fecha seis de abril de mil novecientos noventa y siete el actor formuló reclamación sobre la pregunta referida a cual era la distancia en que una señal de trayecto que es avanzada ha de presentar una visibilidad perfecta, en la que el Tribunal había dado por válida la contestación de 200 metros, cuando el reclamante consideraba que debía de considerarse la de 500 metros, interesando que se diera por buena su contestación y se dictara nueva resolución provisional, siendo desestimada por Resolución del Tribunal de fecha quince de abril de mil novecientos noventa y siete.- 6º) Que el actor formuló impugnación a la convocatoria de ascenso de fecha veinticinco de marzo de mil novecientos noventa y siete, en fecha doce de

abril de mil novecientos noventa y siete, sin que conste que haya recaído resolución alguna.- 7º) Que en fecha diez de abril de mil novecientos noventa y siete el Secretario Provincial del S.F. de CC.OO. impugnó la convocatoria en el ámbito de Orense de veinticuatro de marzo de mil novecientos noventa y siete, y lo mismo hicieron varios trabajadores, siendo aceptadas las reclamaciones y realizándose un nuevo examen.- 8º) Que en fecha nueve de mayo de mil novecientos noventa y siete tuvo lugar el preceptivo acto de conciliación ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación, con el resultado de intentado sin efecto.”

**TERCERO.-** Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario formulada por la representación del la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles y don J.I.P.B. y la excepción de caducidad, formulada por este último y estimando la demanda formulada por don C.A.R., contra la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles y don J.I.P.B., debía de declarar y declaraba que debe de otorgarse en el examen realizado una puntuación de 44,99 puntos al actor y de 43,44 puntos al codemandado don J.I.P.B. y adjudicar provisionalmente la plaza de Encargado de Sector Eléctrico de Instalaciones de Seguridad con residencia en Santiago al actor, dejando sin efecto la adjudicación realizada a favor del codemandado don J.I.P.B., condenando a los demandados a estar y pasar por esta declaración y a que la acaten y cumplan.”

**CUARTO.-** Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandados siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

**PRIMERO.-** La sentencia de instancia, desestimando la excepción de falta de litis consorcio pasivo necesario alegada por la representación de RENFE y don J.I.P.B. y la de caducidad formulada por este último, y estimando la demanda -sobre impugnación de concurso-, declaró que debe otorgarse en el examen realizado una puntuación de 44,99 puntos al actor y de 43,44 puntos al codemandado don J.I.P.B. y adjudicar provisionalmente la plaza de Encargado de Sector Eléctrico de Instalaciones de Seguridad con residencia en Santiago, al actor, dejando sin efecto la adjudicación realizada a favor del codemandado, condenando a los demandados a pasar por dicha declaración. Decisión judicial que es recurrida por el codemandado J.I.P.B. y por RENFE, quienes sin cuestionar los HDP,

denuncian en un único motivo, -sobre examen del derecho aplicado en la sentencia recurrida- y con adecuado amparo procesal, respectivamente, infracción de la jurisprudencia y en concreto de la sentencia del TS de 20-marzo-1995 (RJ 3.553/95) y falta de litis consorcio pasivo necesario, alegando fundamentalmente que no cabe modificar el criterio de los Tribunales que realizan la calificación del concurso por parte de los Tribunales de Justicia, pues, de conformidad con la jurisprudencia citada, los Tribunales no pueden entrar a valorar los ejercicios de un concurso o prueba como la de autos existiendo razones teóricas y prácticas que justifican claramente el amplio poder concedido a los tribunales examinadores, cuando éstos tienen que valorar, a base sólo de conocimientos científicos o técnicos, el nivel de los participantes, a través de los ejercicios realizados dentro del propio proceso de las pruebas; poder que se ha venido considerando como una competencia técnica, necesitada en su desarrollo de un inevitable margen de discrecionalidad, no revisable dentro del núcleo esencial de la función que les ha sido asignada; discrecionalidad que se acepta como cosa irremediable, ya que, de lo contrario, se necesitaría constituir otro tribunal sobre el primero que, a su vez, suscitaría en sus decisiones, las mismas dudas y perplejidades, lo que atentaría al principio de seguridad jurídica y lo que en definitiva, ha hecho que constituya un auténtico dogma en materia de oposiciones y concursos la indiscutible soberanía de los tribunales a la hora de asignar sus calificaciones; y que en todo caso, se daba la excepción de falta de litis consorcio pasivo necesario, por no haber sido demandada y traída a proceso la Comisión de Empleo Provincial, que fue la que realizó la convocatoria con el fin de dar cumplimiento al Acuerdo nº 4, del Acuerdo Marco de Relaciones Laborales; y que debieron ser llamados los Sindicatos intervinientes, en concreto, UGT y CC.OO., al existir representantes de los mismos en el tribunal de exámenes, junto con otros representantes de RENFE y dado que aquéllos consideraron válida la respuesta dada por el codemandado y desatendieron en definitiva la reclamación del actor.

Como trámite previo, y al ser materia de orden público -apreciable incluso de oficio-, procede el examen de la excepción de falta de litis consorcio pasivo necesario. La que se rechaza, pues como acertadamente se razona, por el Magistrado de instancia, la Comisión de Empleo Provincial, no tiene personalidad jurídica independiente, por lo que aún cuando sea la que materialmente realiza la convocatoria, lo hace por remisión a la normativa sectorial, siendo, en consecuencia, responsable de la convocatoria la empresa empleadora. Por lo que respecta a los Sindicatos,

no participan como tales, ni en la convocatoria de plazas, ni en la redacción del programa, ni en la realización de las pruebas, sino que su participación se limita a designar los representantes que la normativa del sector les asigna en el Tribunal.

Entrando en el fondo del asunto, por la empresa RENFE se alega que no cabe modificar el criterio de los tribunales que realizan la calificación por parte de los Tribunales de Justicia, pues, se trataría de una materia de competencia técnica, necesitada en su desarrollo de un inevitable margen de discrecionalidad entendiendo que constituye un auténtico dogma en oposiciones y concursos la indiscutible soberanía de los tribunales a la hora de asignar sus calificaciones, salvo en casos límite en que pueda apreciarse desviación de poder; en tanto que por la parte actora, -hoy recurrida-, que impugnó la puntuación del concurso alega que la discrecionalidad del Tribunal Calificador no es absoluta, pues aparte de los supuestos de desviación de poder, también cabe la revisión jurisdiccional, en caso de error.

Aceptándose esta segunda conclusión, y ello en base, a que si bien el TS en la sentencia, que se dice infringida no hace otra cosa más que ratificar el tradicional criterio de discrecionalidad de los tribunales examinadores, no revisable jurisdiccionalmente, cuando juzgan unas pruebas con criterios técnicos y científicos, para lo que están totalmente y absolutamente facultados, la más moderna doctrina jurisprudencial, sentencias del TS Sala Tercera, de 12-junio-1996, 28-mayo-1996 y 29-septiembre-1997, admite la posibilidad de revisar la calificación de un tribunal examinador cuando se trata de evidenciar un error del mismo, que lógicamente no precisa de un conocimiento técnico-científico, como ocurre cuando se trata de aplicar unos baremos de puntuación a unas respuestas “tipo test” de las cuales sólo una es la correcta de las varias respuestas posibles a la cuestionada pregunta; así, en las citadas sentencias se señala: “Que una cosa es el núcleo material de la decisión técnica, reservado en exclusiva a las Comisiones Calificadoras y otra diferente sus aledaños, constituidos por la verificación de que se haya respetado la igualdad de condiciones de los candidatos y de los principios de mérito y capacidad de los mismos en el procedimiento de adjudicación de plazas y que solamente en los supuestos en que sea evidente el error padecido por la Comisión al verificar como correcta o incorrecta una respuesta, de modo que sea realmente inaceptable, con arreglo a los criterios de la sana crítica, admitir la tesis de la Comisión determinante de aquella valoración, resulta permisible que los Tribunales de Justicia puedan

llegar a la conclusión de que no han tenido en cuenta manifiestas condiciones de mérito del partícipe en los concursos y oposiciones o bien que se han computado favorablemente contestaciones manifiestamente equivocadas. Por lo que, teniendo en cuenta que en el presente caso nos encontramos en presencia de la impugnación de la respuesta a una pregunta clara, cuya respuesta se encuentra dentro del temario oficial publicado para la prueba y concretamente en la Instrucción Técnica nº 2 sobre normas de mantenimiento de señales luminosas”; resulta evidente y así lo entiende esta Sala, que nada se opone a que se pueda entrar a conocer sobre la corrección o incorrección de la decisión adoptada por el Tribunal Calificador.

SEGUNDO.- Esto sentado y dado que según ha quedado probado en el inalterado relato fáctico de HP, con fecha 25 de marzo de 1997 el actor solicitó que se aclarara en plantilla de corrección que la pregunta referida, “a cual era la distancia en que una señal de trayecto que es avanzada ha de presentar una visibilidad perfecta”, en la que el Tribunal, había dado por válida la contestación de 200 mts., cuando debía considerarse que la correcta era la de 500 mts. formulando con fecha 6-abril-1997, reclamación sobre la pregunta referida, interesando que se diera por buena su contestación, y que el resultado del examen a la plaza de Encargado del Sector Eléctrico de Instalaciones de Seguridad, con residencia en Santiago, debía ser rectificado, otorgándole la puntuación de 44,94 puntos y al codemandado de 43,49 puntos y que como consecuencia de la anterior declaración, debía efectuarse la adjudicación provisional de la expresada plaza a favor del demandante anulando y dejando sin valor ni efecto alguno la adjudicación efectuada a favor del codemandado Sr. P.B., y subsidiariamente para el supuesto de no estimarse las anteriores declaraciones, se declarase nula y sin valor y efecto alguno la convocatoria y examen realizado en La Coruña, ordenándose la repetición de las pruebas de examen; esta Sala entiende que al ser la repuesta dada a la pregunta formulada en el test, por parte del actor hoy recurrido, “cual es la distancia en que una señal de trayecto que es avanzada ha de presentar una visibilidad perfecta”; correcta, (que fue considerada como incorrecta por el Tribunal), en tanto que la respuesta dada por el codemandado, - fijando la distancia en 200 mts., (que el Tribunal consideró como correcta) incorrecta, como se desprende de la pág. 19 de la descripción nº 2 sobre normas de mantenimientos de señales luminosas denominada N.R.M.S. 5.000 que señala literalmente: “Estas condiciones son altamente amplias” y que la instrucción nº 163 exige que las señales de trayecto que son avanzadas de estación, presente una visibilidad

perfecta a 500 mts. antes de su emplazamiento, y las de entrada a estación a 200 mts.”, lo que implicaría la rectificación de las calificaciones y que a la puntuación obtenida por el actor, deban sumarse 1,5 puntos, en tanto que a la del codemandado debe restársele 1,5 puntos, obteniendo el primero una puntuación de 44,99 puntos, en tanto el segundo 43,44 puntos; por lo que procede de conformidad con lo razonado por el Magistrado de instancia, adjudicar provisionalmente la plaza de Encargado del Sector Eléctrico de Instalaciones de Seguridad en Santiago, al actor, dejando sin efecto, la adjudicación realizada a favor del codemandado, desestimando en consecuencia el recurso y confirmando íntegramente el fallo que se combate.

De conformidad con el art. 233 de la LPL, se imponen las costas del recurso a la empresa, en la que se incluyen los honorarios del Letrado de la parte impugnante del recurso, en la cuantía de 25.000 pesetas, así como a la pérdida del depósito constituido al que se dará el destino legal.

Por lo expuesto

#### **Fallamos**

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por RENFE y don J.I.P.B. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social Núm. uno de Santiago, en fecha 17 de marzo de 1998, en autos nº 371/97, sobre IMPUGNACION DE CONCURSO, confirmándose íntegramente el fallo combatido. De conformidad con el art. 233 de la LPL, se imponen las costas del recurso a la empresa, en la que se incluyen los honorarios del Letrado de la parte impugnante del recurso, en la cuantía de veinticinco mil pesetas (25.000 pesetas), así como a la pérdida del depósito constituido al que se dará el destino legal.

## **2927 RECURSO Nº 5.245/99**

S. S.

NON TEÑEN CARÁCTER DE CONVENIO COLECTIVO UN PROTOCOLO SINDICAL TRIPARTITO, RELATIVO Á DESIGNACIÓN DE DELEGADOS DE PREVENCIÓN.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Manuel Domínguez López

En A Coruña, a siete de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### **En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

#### **SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación nº 5.245/99, interpuesto por el letrado don P.P.C., en nombre y representación de la “CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA (C.I.G.)”, contra sentencia del Juzgado de lo Social nº dos de A Coruña.

#### **Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 344/99 se presentó demanda por la “CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA (C.I.G.)”, sobre designación de Delegados de Prevención, frente a las Centrales sindicales “UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (U.G.T.)” y “COMISIONES OBRERAS (CC.OO.)”, A LA “E.N.S.B.I.M., S.A.” al COMITÉ DE EMPRESA de la FACTORÍA de A CORUÑA, “E.N.S.B.I.M.”, a la FEDERACIÓN MINEROMETALÚRGICA de “COMISIONES OBRERAS”, a la “F.N.G.M.C.A.”, a don J.C.S., a don J.C.P.Z., a don J.J.V.V., a don J.L.R. y a don F.G.G. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha dos de octubre de 1999 por el Juzgado de referencia, que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El día 20.01.99 se celebró Reunión extraordinaria del Comité de Empresa de la fábrica de A Coruña de la “E.N.S.B.I.M., S.A.” a los efectos del nombramiento de Delegados de Salud laboral, siendo votadas las propuestas con el siguiente resultado: “propuesta U.G.T.: 8 a favor; 4 en contra y 0 abstenciones. Propuesta



C.I.G.: 3 a favor; 8 e contra y 1 abstenciones; Propuesta CC.OO.: 1 a favor; 8 en contra, y 3 abstenciones”, quedando aprobada por mayoría la propuesta presentada por la U.G.T. (don J.L.R., don F.G.G. y don J.C.P.Z.), según consta en Acta de la misma fecha, que se reproduce. SEGUNDO.- El 14.05.99 se procede a nombrar nuevos miembros del Comité de empresa, según se desprende del acta de la misma fecha, que se reproduce. TERCERO.- El día 31.05.99 se celebró Reunión Ordinaria del Comité de Empresa, cuya acta se reproduce, siendo votadas las propuestas sobre elección de Delegados de prevención del siguiente modo: “Propuesta de U.G.T., votos a favor 6, en contra 3. Propuesta de C.I.G. y CC.OO., votos a favor 3, en contra 6. Quedando aprobada la propuesta de U.G.T. por mayoría” (don J.C.S., don C.P.Z. y don J.C.V.V.). CUARTO.- Consta protocolo de Acuerdo de fecha 23.07.96 que se reproduce. QUINTO: La actora (C.I.G.) solicita en la demanda que se dicte sentencia por la que se reconozca el derecho de la actora a designar a don L.S.M. Delegado de Prevención en virtud de lo que se expone en los hechos 3º y 4º de la demanda, aclarada por escritos presentados el 05.07.99 y 06.07.99, todos los cuales se reproducen. SEXTO: Se celebró acto de conciliación ante el SMAC el día 24.03.99, con el resultado de “sin efecto”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por la CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA (C.I.G.) contra el SINDICATO U.G.T., el SINDICATO CC.OO., la “E.N.S.B.I.M., S.A.”, el COMITÉ DE EMPRESA FACTORÍA DE A CORUÑA, “N.S.B., la FEDERACIÓN MINEROMETALÚRGICA DE CC.OO., la FEDERACIÓN NACIONAL DE GALICIA METAL CONSTRUCCIÓN Y AFINES, y don J.C.S., don J.C.P.Z., don J.J.V.V., don J.L.R. y don F.G.G., debo absolver y absuelvo a los demandados de los pedimentos contenidos en aquélla. Notifíquese... etc.”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante, que no fue impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Recurre la central sindical actora CIG la sentencia de instancia que desestimó su demanda en reclamación del derecho a designar un Delegado de Prevención, en la empresa codemandada, nombramiento que postula a favor de L.S.M., y admitiendo el relato fáctico de dicha

resolución, en sede jurídica al amparo del art. 191.c) LPL denuncia como infringidos los arts. 1.088 y siguientes, y 1.254 y siguientes del Código Civil, en relación con el protocolo de acuerdo firmado entre la actora con UGT y CCOO, sindicatos codemandados. El recurso no ha sido impugnado de contrario y se funda en que habiéndose pactado por los tres sindicatos implicados y con representación en el Comité de Empresa de la mercantil codemandada, la elección de los Delegados de Prevención de forma proporcional, dicho pacto no se ha cumplido por la codemandada UGT que ha impuesto en la elección el criterio de la mayoría que ostenta, por lo que se insta el acogimiento de la demanda rectora y la condena de los codemandados para que se designe como delegado de prevención a L.S.M. por el sindicato demandante.

Para la resolución del litigio se ha de partir de los siguientes extremos: A) en la mercantil “E.N.S.B.I.M., SA” y en su centro de trabajo de A Coruña en las últimas elecciones sindicales celebradas resultaron elegidos seis delegados por UGT, dos por CIG y uno por CCOO; B) El 31.05.99 el comité de empresa, procedió a la elección de los Delegados de Prevención, (tres) siendo elegidos tres miembros de UGT, con los votos de dichos delegados sindicales rechazándose la propuesta de los otros dos sindicatos que no obtuvieron representación alguna; C) El 23.07.96 se celebró entre los tres sindicatos señalados, un protocolo a nivel Autonómico en el cual se pactó que la elección de delegados de Prevención en empresas de mas de 101 trabajadores, se garantizaría al menos la asignación de un delegado para cada uno de los tres sindicatos y que el resto de delegados a elegir se asignarían proporcionalmente a los representantes de cada sindicato en el comité de empresa; D) La mercantil codemandada cuenta con una plantilla de mas de doscientos trabajadores; E) El Sr. S.M. no consta que forme parte del comité de empresa de la mercantil codemandada, ni que ostente la condición de delegado sindical.

SEGUNDO.- Centrado así el debate la cuestión a resolver consiste en determinar, en primer lugar, cual es el criterio que ha de seguirse para la elección de los Delegados de Prevención si el de mayorías o el de proporcionalidad, y en segundo lugar que incidencia produce en el sistema el Protocolo firmado entre las tres centrales sindicales intervinientes, el 23.07.96.

En cuanto a la primera cuestión, si bien esta Sala se pronunció a favor del criterio de la proporcionalidad para la designación de los delegados de Prevención en su S. 16.09.98

(AS 1998\2.805) y en similar sentido lo hizo la STSJ de Cantabria 06.08.1999, STSJ de Aragón de 12.03.97 y STSJ de Murcia de 16.07.97, el criterio que ha de seguirse es el señalado por las STS de 03.12.97, 15.06.98 y ratificado en STS de 14.06.1999, en esta última teniendo a la vista el Protocolo firmado a nivel Nacional por las codemandadas CCOO y UGT el 01.03.96 según el cual para la elección de los Delegados de Prevención previstos en la L. 31/95 de 8 de noviembre, al objeto de obtener la máxima representación posible, “es indispensable garantizar... que en todos los comités de empresa en que tengan representación, cada uno obtenga al menos un Delegado, tendiendo a la paridad” - protocolo este, que es trasunto del firmado a nivel autonómico por dichos sindicatos con el ahora accionante-, doctrina esta que excluye la aplicación de la regla de proporcionalidad en la elección de los Delegados de Prevención, por cuanto dicha proporcionalidad no surge de lo normado en los arts. 34 y 35, ni 38 -para la elección del Comité de Seguridad y Salud-, de la citada LPRI entendiendo dicho Alto Tribunal que dicha elección constituye una excepción al principio de proporcionalidad, sin perjuicio de que por Convenio Colectivo pueda establecerse un sistema distinto de elección de dichos Delegados, consecuentemente el primer aspecto de la cuestión ha de resolverse en tal sentido.

En cuanto a la incidencia del Protocolo indicado, debemos partir del hecho de que tal Protocolo no constituye un convenio colectivo conforme a la definición que de tal norma efectúa el art. 82.1 LET (pacto entre representantes de trabajadores y empresarios), por cuanto en dicho Protocolo ninguna intervención ha tenido la representación empresarial, ello conlleva en primer lugar que tal pacto no puede modificar lo establecido en los arts. 34 y 35 LPRI en el aspecto relativo a electores y elegibles como Delegados de Prevención, esto es sólo puede acceder a la Condición de Delegado quien forme parte del Comité de Empresa por lo que la propuesta de la parte actora de nombrar para tal puesto a quien no forma parte de tal comité no puede ser acogida, y en cuanto al sistema de elección ha de imponerse, en principio el criterio de mayorías excluyéndose la regla de proporcionalidad, por cuanto dicha regla sólo puede ser impuesta a medio de norma convencional y el indicado Protocolo no alcanza tal rango.

Por último indicar que si bien dicho Protocolo pudiera calificarse de contrato a tenor de lo dispuesto en el art. 1.254 del Código Civil, precepto que se denuncia como infringido, no cabe olvidar que los pactos en el mismo establecidos no tienen prevista sanción alguna para el supuesto de incumplimiento por alguna de

las partes, a mayor abundamiento resulta que de su literalidad no puede extraerse la conclusión que pretende la parte actora de que inexorablemente deba llevarse a cabo el reparto de Delegados de Prevención en los términos que propone, sino que ese tal Protocolo relata una voluntad o intención de alcanzar tal resultado para lo cual “se pondrán de acuerdo” los sindicatos firmantes, lo que implica la posibilidad de que no se alcance tal acuerdo sin que para este supuesto -como el ahora debatido-, se establezcan sanciones; hasta tal punto puede decirse que el citado Protocolo, no es un contrato vinculante a todos los efectos, sino una manifestación de intenciones y de métodos de actuación conjunta para el futuro, que textualmente se establece que “para llevar adelante el presente acuerdo, se articulara la coordinación oportuna a nivel Provincial..., se llevara a cabo un seguimiento de la evolución del proceso de elección de los Delegados de Prevención, para lo cual se constituye una Comisión tripartita”, es decir que el indicado Pacto no es inmediatamente ejecutivo, de forma directa y por sí mismo sino que necesita de un desarrollo posterior mediante la coordinación a nivel Provincial, mediante la constitución de una Comisión tripartita, desarrollo que no consta que fuera llevado a término, consecuentemente no incurre la resolución recurrida en los vicios imputados, procediendo la confirmación de la misma y la desestimación del recurso planteado.

Por todo lo expuesto, vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso de suplicación formulado por LA CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA (CIG) contra la sentencia dictada el 02.10.99 por el Juzgado de lo Social nº 2 de A Coruña, en autos Nº 344/99 seguidos a su instancia contra SINDICATO UGT, SINDICATO CCOO, “E.N.S.B.I.M., S.A,” COMITÉ DE EMPRESA FACTORIA DE A CORUÑA, “N.S.B.”, FEDERACIÓN MINERO METALURGICA DE CCOO, “F.N.G.M.C.A.”, J.C.S., J.C.P.Z., J.J.V.V., J.N.L.R. y F.G.G., resolución que se mantiene en su integridad.

## 2928 RECURSO Nº 808/00

S. S.

EXTINCIÓN VÁLIDA DE CONTRATO POR CUMPRIMENTO DE CONDICIÓN RESOLUTORIA, QUE DETERMINA A INEXISTENCIA DE DESPEDIMENTO NULO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Ricardo Ron Curiel

A Coruña, a sete de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 808/00, interpuesto por Empresa “E., S.A.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Ferrol.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña R.M.C.A. en reclamación de despido, siendo demandado Empresa “E., S.A.”, en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 117/99 sentencia con fecha 2 de julio de 1999, por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1. La relación laboral de la actora con la empresa demandada “E., S.A.”, se inicia a medio de contrato escrito, de fecha 16 de agosto de 1994, con efectos del mismo día, prestando servicios desde entonces en el Complejo Hospitalario “A.M.-P.N.S.” de Ferrol, dependiente del Sergas, siendo su profesión de limpiadora, categoría peón, y la jornada a tiempo parcial (20 horas semanales) siendo la ordinaria del Convenio Colectivo 39 h. y la del centro de trabajo 37,5 horas semanales (1.624 anuales); percibiendo una remuneración mensual de 93.700 ptas. (incluido el prorrateo de pagas extras), y no ostentando la representación legal ni sindical de los trabajadores.- 2.- El contrato de trabajo firmado, se califica como de “Duración determinada” señalándose en la cláusula cuarta: “El contrato de duración determinada se celebra para la sustitución de la trabajadora doña M.L.M.G. que se encuentra en situación de I.L.T. y su duración

será desde el 16.08.94 hasta que se incorpore la persona sustituida y en todo caso mientras esta tenga derecho a reserva del puesto de trabajo, extinguiéndose por lo tanto, este contrato de pleno derecho, el día en el que se produzca dicha incorporación, no obstante, ambas partes de común acuerdo convienen que si doña L.M.G. no llegara a incorporarse a su puesto de trabajo o por cualquier circunstancia se extinguiese la relación laboral con la empresa, el presente contrato quedará por tal causa, asimismo finalizado”.- 3.- Doña L.M.G., prestaba servicios para la demandada “E., S.A.”, con jornada a tiempo completo y en turno fijo por las tardes. En fecha 10.08.94 inicia un proceso de incapacidad temporal por enfermedad común agotando el período máximo de 18 meses el 09.02.96. En fecha 03.04.96 se le prorrogan los efectos de la incapacidad temporal por otros seis meses. Fue declarada afecta de invalidez permanente total por Resolución de la Dirección Provincial del I.N.S.S. de fecha 13 de diciembre de 1996 con efectos de 23.10.96. En fecha 6 de agosto de 1998 el INSS dicta Resolución por la que causa baja a la actora en la IPT que venía percibiendo con efectos de 31.08.98 por mejoría de su patología y contra la que se interpuso la preceptiva Reclamación Previa en vía administrativa y posterior demanda judicial recayendo sentencia en fecha 30.12.98 autos 470/98 del Juzgado de lo Social nº 1 de Ferrol en la que se declaraba el derecho de doña L.M.G. a seguir en situación de IPT con efectos de 01.09.98. Por providencia de 26 de enero de 1999 se declaró firme dicha Sentencia. El INSS por Resolución de fecha 26.02.99 procede al abono de la IPT en cumplimiento de lo dispuesto en Sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 autos 470/98 haciendo constar que dicha prestación podrá ser revisada por agravación o mejoría transcurridos 12 meses contados a partir de la notificación.- 4.- Al amparo de la I.L.T. de doña L.M.G. la empresa procedió también con la misma causa a la contratación de doña J.L.P. a tiempo parcial con jornada semanal de 20 horas, la cual en fecha 01.06.98 se le ha convertido el contrato de duración determinada, en indefinido a tiempo completo siguiendo la actora con el mismo contrato de sustitución de la trabajadora doña M.L.M. y jornada de 20 horas semanales.- 5.- A lo largo de la relación laboral, básicamente y de modo generalizado en el último año prestó los servicios formalmente contratados por escrito, en el turno de mañana de 7 a 11 o de 10 a 14 horas, si bien, a instancia de la empresa, prestaba también sus servicios en jornada de noche de 22 a 7 horas.- 6.- A lo largo de la relación laboral, desde agosto de 1994, tuvo dos embarazos malogrados, el primero en 1997 y el segundo en 1998, causando las correspondientes bajas por I.T. (01.05.97 a 09.06.97 por el primero así como desde 26.02.98 a 20.04.98 por el segundo).

Encontrándose de nuevo actualmente embarazada, a finales de diciembre pasado le comunicó a la empresa que debido a tal estado, deseaba prescindir de las horas extras nocturnas que, estaba efectuando a lo que la encargada le manifestó que de estar ella embarazada tampoco haría las horas y sin que la empresa le pusiese impedimento alguno para no hacer las horas.- 7.- A medio de carta de fecha 26 de enero de 1999 se le comunica: “Por la presente, ponemos en su conocimiento, que el próximo 31.01.99, finalizará el contrato de sustitución que tenía concertado con esta empresa en aplicación de la cláusula cuarta del mentado contrato. Al haber pasado a la situación de invalidez permanente según sentencia judicial, la trabajadora de esta Empresa a la que estaba sustituyendo, doña M.L.M.G., por lo que definitivamente no se incorporará a su puesto de trabajo. Con tal motivo en esta misma fecha, causará baja en nuestra plantilla”.- 8.- El Sergas tiene contratado los servicios de limpieza y desinfección en los Centros del C.H “A.M.-P.N.S.” de Ferrol a medio de contrato administrativo y previa la adjudicación por el procedimiento de concurso a la Empresa “E., S.A.”- 9.- El día 5 de marzo de 1999 se celebró el acto de conciliación administrativo con el resultado de SIN EFECTO”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que, debo estimar y estimo íntegramente las pretensiones de la demanda, y califico como nulo el despido objeto de este proceso y condeno a la empresa “E., S.A.” a que readmita inmediatamente a doña R.M.C.A. en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido y condeno asimismo a la parte demandada a que satisfaga a la actora los salarios que no haya percibido desde la fecha del despido, tomándose en consideración a tal efecto el salario que se estima acreditado en Hecho Probado 1º”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte codemandada Empresa “E., S.A.”, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia estima íntegramente las pretensiones de la demanda, calificando como nulo el despido objeto del proceso y condena a la empresa demandada a que readmita inmediatamente a la actora en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, condenando, asimismo, a la parte demandada a que satisfaga a la actora los salarios que no haya percibido desde la fecha del despido, teniendo en cuenta el salario que fija en

el hecho probado 1º. Este pronunciamiento se impugna por la representación procesal de la empresa demandada, “E., S.A.”, la que construye el recurso que formula a través de un solo motivo de Suplicación, en el que, con cobertura en el art. 191, letra c), de la Ley Procesal Laboral, achaca a la resolución que combate infracción del art. 15.7 del Estatuto de los Trabajadores -redactado por Ley 32/1984, que en el texto vigente se corresponde con el art. 15.3-, por aplicación indebida del mismo, en relación con lo dispuesto en el art. 4 del Real-Decreto 2.104/84 de 21 de noviembre; por estimar, esencialmente, que frente a las afirmaciones de la demanda de que la extinción de la relación laboral de la actora era un despido represivo por la negativa a hacer horas extras y discriminatorio por razón de sexo, en la sentencia recurrida -fundamentos de derecho segundo y tercero- se hacen diversas consideraciones -que la recurrente transcribe literalmente-, sobre tales extremos y acerca de la reserva del puesto de trabajo de la persona sustituida por la actora; añadiendo que en la sentencia de instancia a pesar de considerar formalmente correcto el cese de la actora, se considera como despido nulo el cese de la misma al entender que el contrato de sustitución fue suscrito en fraude de ley, por lo que el recurso se dirige a poner de manifiesto el error de la juzgadora al aplicar la norma según la cual se presumirán por tiempo indefinido los contratos temporales celebrados en fraude de ley; sin indicar con claridad en fraude de que norma se suscribió el contrato con la actora, y la norma del Estatuto de los Trabajadores, que por la recurrente se estima infringida, se limita a establecer una presunción “iuris tantum” que admite prueba en contrario, y en el caso presente ha quedado acreditada la naturaleza temporal del contrato de interinidad de la demandante para sustitución de la trabajadora M.L.M.G. que estaba en situación de I.L.T.; recogiendo por la magistrada de instancia en el fundamento de derecho quinto de su resolución que son dos las cuestiones que, a su juicio, determinan la existencia del fraude de ley: una, que se haya contratado a dos trabajadoras por 20 horas semanales cada una para sustituir a una trabajadora con jornada semanal de 37'5 horas, y otra, el mantener el contrato de sustitución en defecto de jornada y por solo 20 horas semanales cuando en fecha 01.06.98, a una de las trabajadoras contratadas por sustitución se le hace trabajadora a tiempo indefinido; considerando la recurrente que la primera de las cuestiones es de escasa relevancia y, en todo caso, implicaría una simple irregularidad o error administrativo, que no desvirtuaría la naturaleza temporal del contrato, y que la duración de la jornada habitual, fijada en el hecho probado primero, se refiere a la situación actual, en el momento de celebración



del juicio, no a la existente en el momento de contratarse a la actora, que es la que realmente interesa; cita a continuación el art. 57.1 de la Orden de 05.07.71 - Estatuto de Personal no Sanitario en Instituciones Sanitarias de la Seguridad Social-, manifestando que la jornada legal que correspondía a la trabajadora sustituida que, como se indica en el punto 3 de hechos probados, prestaba servicios en jornada completa y en turno fijo por las tardes, era de 40 horas semanales el año 1994; manteniéndose dicha jornada hasta el año 1966 en que se publica en el DOG de 16.02.96, resolución de 26 de enero anterior, en la que se establece la jornada máxima anual, en lugar de la semanal, fijándola en 1.624 horas para todo el personal del SERGAS y de aquellos colectivos, como el personal del servicio de limpieza, equiparados a aquél; estimando la recurrente que en agosto de 1994 la jornada máxima que le correspondía a la trabajadora sustituida era de 40 horas semanales, por lo que fue correcta la contratación de dos personas para sustituirla, a razón de 20 horas semanales; y en cuanto a la segunda de las cuestiones, la relativa al mantenimiento del contrato de sustitución en defecto de jornada y por solo 20 horas cuando en fecha 01.06.98 a una de las trabajadoras contratadas por sustitución se le hace trabajadora a tiempo indefinido, no cabe hablar de fraude de ley, ya que al no existir éste en el momento de la celebración, no puede apreciarse el mismo con posterioridad, y un contrato de sustitución puede considerarse indefinido en los supuestos del art. 4 del Real Decreto 2.104/84, pero no en el de autos, pues el contrato de la demandante seguía conservando su naturaleza temporal aunque la otra trabajadora contratada al mismo tiempo hubiese sido convertida en fija, dentro del cupo del centro hospitalario, y nada obligaba a plantear una novación en el contrato de sustitución de la demandante.

SEGUNDO.- Con carácter previo al estudio del recurso que formula la parte demandada, deben analizarse las alegaciones vertidas por la parte actora, en su escrito de impugnación, como cuestión previa, de que el recurso no fue planteado en tiempo y forma, existiendo defectos insubsanables que deben motivar la inadmisión del mismo, decretándose la firmeza de la sentencia recurrida, ya que por el Juzgado de lo Social se aplicó erróneamente la normativa contenida en los arts. 193.1, 2 y 228 de la Ley Adjetiva Laboral; haciendo referencia a las vicisitudes procesales posteriores a la notificación de la sentencia, concretando las resoluciones recaídas, recursos interpuestos y fechas de todo ello; por lo que estima que el recurso de Suplicación que ahora se resuelve ha sido interpuesto extemporáneamente y con inobservancia de la forma legalmente establecida,

al no haberse consignado el importe de la condena. El reproche no puede compartirse, ya que las presuntas infracciones procesales han quedado solventadas, por el auto de fecha 7 de octubre de 1999, en cuanto resuelve -quizá de modo no muy ortodoxo- "...habiéndose acreditado que el recurrente ha hecho efectivas al actor dichas cantidades no procede subsanar dicho defecto procesal ni tener por inadmitido el recurso de Suplicación interpuesto"; resolución confirmada por el Auto de fecha 19 de noviembre siguiente, resolutorio del recurso de reposición interpuesto contra el auto anterior, cuya parte dispositiva reitera lo manifestado en el recurrido en el sentido de que se tiene por subsanada la falta de consignación de salarios de tramitación, procediendo la tramitación del recurso de Suplicación contra la sentencia de autos. De este modo, habrá de entenderse subsanada, como reza la última resolución, la falta de consignación de salarios, y, al propio tiempo la demora en la formalización del recurso, provocada por los trámites que queda referidos.

TERCERO.- Salvado el obstáculo antedicho y entrando en el análisis de la temática planteada en el recurso, la misma está centrada en determinar si el cese de la trabajadora demandante, acordado por la empleadora demandada, es constitutivo de despido nulo, como se proclama en la sentencia recurrida, o si, por el contrario, es ajustado a derecho, consecuencia de la cláusula de temporalidad estipulada en el contrato que unía a los litigantes, como sostiene la recurrente. Para ello habrá de partirse de la situación de hecho sometida a enjuiciamiento, que no es otra que la descrita en el incombato relato fáctico de la sentencia suplicada, del que se desprende que: A) La demandante inició la prestación de servicios para la empresa demandada el 16 de agosto de 1994, a medio de contrato escrito, en el centro de trabajo Complejo Hospitalario "A.M.-P.N.S.", de Ferrol, dependiente del SERGAS, siendo su profesión de limpiadora, categoría de peón, y jornada a tiempo parcial, veinte horas semanales, siendo la ordinaria del Convenio de treinta y nueve horas y la del centro de trabajo de treinta y siete horas y media semanales (1.624 anuales) y percibiendo como retribución mensual 93.700 pesetas, incluido el prorrateo de pagas extras; no ostentando representación legal ni sindical de los trabajadores. B) La cláusula cuarta del contrato de trabajo dice: "El contrato de trabajo firmado, se califica como de "Duración determinada" señalándose en la cláusula cuarta: "El contrato de duración determinada se celebra para la sustitución de la trabajadora doña M.L.M.G. que se encuentra en situación de I.L.T. y su duración será desde el 16.08.94 hasta que se incorpore la persona sustituida y en todo caso mientras esta tenga derecho a reserva del puesto de trabajo,



extinguíndose por lo tanto, este contrato de pleno derecho, el día en el que se produzca dicha incorporación. No obstante, ambas partes de común acuerdo convienen que si doña L.M.G. no llegara a incorporarse a su puesto de trabajo o por cualquier circunstancia se extinguiese la relación laboral con la empresa, el presente contrato quedará por tal causa, asimismo finalizado". C) La trabajadora sustituida, M.G., que prestaba servicios para la patronal demandada, con jornada a tiempo completo y en turno fijo por las tardes, inició, el 10 de agosto de 1994, un proceso de incapacidad temporal, por enfermedad común, agotando el periodo máximo de duración y la prórroga de seis meses que le fue concedida, siendo declarada afecta de incapacidad permanente total por resolución de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de 13 de diciembre de 1996, con efectos de 23 de octubre anterior, y en fecha 6 de agosto de 1998, en nueva resolución del nombrado Instituto se acuerda la baja de la nombrada trabajadora -no de la actora como, por error, se dice en el hecho probado número 3- en la incapacidad permanente total que venía percibiendo, con efectos del día 31 de dicho mes de agosto, por mejoría de su patología; interponiendo reclamación previa y posterior demanda, que dio origen a los autos núm. 470/98 del Juzgado de lo Social número uno de Ferrol, en los que recayó sentencia, con fecha 30 de diciembre de 1998, declarando el derecho de la repetida trabajadora, M.G., a seguir en situación de incapacidad permanente total, con efectos de 1 de septiembre de 1998; dicha sentencia fue declarada firme por providencia de fecha 26 de enero de 1999; procediendo la Entidad Gestora, en resolución de 26 de febrero siguiente, en cumplimiento de la sentencia, al abono de la prestación, haciendo constar que la misma podrá ser revisada, por agravación o mejoría, transcurridos doce meses, contados a partir de la notificación. D) Con motivo de la baja de la trabajadora L.M.G., la empresa también contrató a la codemandada J.L.P., a tiempo parcial y con jornada semanal de veinte horas, a la que, con fecha 1 de junio de 1998, se le ha convertido el contrato de duración determinada en indefinido, a tiempo completo; siguiendo la actora con el mismo contrato de sustitución de la tan nombrada trabajadora M.G. y jornada de veinte horas semanales. E) La demandante ha venido prestando sus servicios, básicamente y de modo generalizado en el último año, en el turno de mañana de 7 a 11 ó de 10 a 14 horas, si bien, a instancia de la empresa, prestaba también servicios en jornada de noche, de 22 a 7 horas. F) Desde su contratación, la demandante tuvo dos embarazos malogrados, el primero en 1997 y el segundo en 1998, causando las correspondientes bajas por incapacidad temporal, de 1 de mayo a 9 de junio de 1997, por el primero y desde el 26 de

febrero al 20 de abril de 1998; encontrándose de nuevo embarazada, a finales de diciembre de 1998, la actora le comunicó a la empresa que, debido a tal estado, deseaba prescindir de las horas extras nocturnas que estaba efectuando, a lo que la encargada le manifestó que de estar ella embarazada tampoco haría las horas y sin que la empresa la pusiese impedimento alguno para no hacer las horas. G) En carta de fecha 26 de enero de 1999, la empresa participa a la demandante: "Por la presente, ponemos en su conocimiento, que el próximo 31.01.99, finalizará el contrato de sustitución que tenía concertado con esta empresa en aplicación de la cláusula cuarta del mentado contrato. Al haber pasado a la situación de invalidez permanente según sentencia judicial, la trabajadora de esta Empresa a la que estaba sustituyendo, doña M.L.M.G., por lo que definitivamente no se incorporará a su puesto de trabajo. Con tal motivo en esta misma fecha, causará baja en nuestra plantilla". H) Los servicios de limpieza y desinfección en los centros del Complejo Hospitalario "A.M.-P.N.S.", de Ferrol, los tiene contratados el Servicio Galego de Saúde, en régimen administrativo y previa adjudicación por el procedimiento de concurso a la empresa codemandada.

La situación que queda descrita habrá de conducir a compartir el reproche jurídico a que el recurso se contrae, por las siguientes consideraciones: 1ª.- El juzgador de instancia, como por éste se razona en el fundamento de derecho quinto de su resolución, estima que la verdadera cuestión a analizar en el caso objeto de debate es el de fraude de ley, estimando la existencia del mismo, por dos razones: una, por haberse contratado a la demandante y a J.L.P., por veinte horas semanales, a cada una de ellas, para sustituir a M.L.M.G., la que tenía jornada semanal de treinta y siete horas y media, y otra, que a J.L.P., el 1 de junio de 1998, se le convierte el contrato de duración determinada -a tiempo parcial, con jornada semanal de veinte horas- en indefinido a tiempo completo, mientras que la actora sigue con el mismo contrato de sustitución y jornada de veinte horas semanales. Mas, tal criterio no lo comparte la Sala, ya que es reiterado criterio jurisprudencial que los derechos han de entenderse ejercitados, por elemental seguridad jurídica, conforme al fin para el que han sido reconocidos y quien alega el fraude de ley habrá de demostrar inequívocamente la existencia de discordancia entre el fin del acto jurídico y el de la norma, poniendo de manifiesto un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, sin que, al respecto, tengan validez las meras suposiciones o sospechas -sentencias del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 1989 y 6 de julio de 1990, entre otras; doctrina seguida por esta Sala en

sentencias de 10 de outubro de 1991, 16 de marzo de 1993, 12 de maio de 1994, 20 de outubro de 1995 y 29 de enero de 1996-; y en el caso concreto que agora se resolve, si la demandante ha realizado una jornada que excedía en su duración a la jornada que correspondía, simplemente por ello no se puede apreciar la existencia de fraude de ley, ya que tal situación sería productora de otras consecuencias legales, aunque siempre conservando el contrato su plena validez y eficacia. Por ello, no puede subsumirse la situación litigiosa dentro de lo normado en el art. 6.4 del Código civil y, en consecuencia, debe rechazarse la calificación de fraudulenta a la contratación que ha vinculado a la demandante con la empresa que recurre. 2ª.- El contrato de trabajo que ha vinculado a la demandante con la empresa recurrente, tanto por aplicación de la estipulado en su cláusula cuarta, cuanto por aplicación del art. 15.1.c) del Estatuto de los Trabajadores y del art. 4 del Real Decreto 2.194/84, de 21 de noviembre, a cuyo amparo fue concertado, era de duración determinada, habiendo llegado a su término cuando se extinguió el derecho de la trabajadora sustituida a reserva de su puesto de trabajo, lo que aconteció al dictarse por el juzgado número uno de Ferrol la providencia de fecha 26 de febrero de 1999, declarando firme la sentencia de fecha 30 de diciembre de 1998, que declaró el derecho de la trabajadora sustituida a continuar en situación de incapacidad permanente total, y haber transcurrido el plazo señalado en el art. 48, nº 2, del Estatuto de los Trabajadores. 3ª.- Si la empresa comunicó a la demandante, el mismo día de la fecha de la providencia antes mencionada, la finalización del contrato, en aplicación de la cláusula cuarta del mismo, al haber pasado a la situación de invalidez permanente, según sentencia judicial, la trabajadora a la que la actora estaba sustituyendo, evidente es que no se está en presencia de un acto de despido sino ante una causa legalmente prevista de extinción del contrato, en aplicación de lo dispuesto en los arts. 49.1.b) del Estatuto de los Trabajadores y 4.2.b) del Real Decreto 2.104/84, de 21 de noviembre; de ahí que la decisión de la empleadora de dar por terminada la relación jurídico-contratual que la vinculaba con la demandante resulta plenamente conforme al ordenamiento jurídico y mas concretamente a la normativa que queda invocada.

CUARTO.- Por todo lo que queda expuesto, procede estimar el recurso y dictar un pronunciamiento revocatorio del suplicado y, en definitiva, desestimatorio de la pretensión deducida en la demanda; con las consecuencias previstas en el art. 201.1 de la Ley Rituaria Laboral. En consecuencia,

## Fallamos

Que estimando el recurso de Suplicación interpuesto por la representación procesal de la empresa “E., S.A.” contra la sentencia de fecha dos de julio de mil novecientos noventa y nueve, dictada por el Juzgado de lo Social número dos de Ferrol, en proceso por despido promovido por doña R.M.C.A., frente a la recurrente, el Servicio Galego de Saúde, doña J.L.P. y doña M.L.M.G., debemos revocar y revocamos la sentencia recurrida, y con desestimación de la demanda rectora del debate absolvemos a los demandados de cuantas peticiones se formulan en el escrito inicial del proceso. Hágase devolución a la recurrente del depósito necesario que ha constituido para recurrir y de la consignación que ha efectuado.

## 2929 RECURSO Nº 992/00

S. S.

INEXISTENCIA DE DESPEDIMIENTO NULO, Ó NON ACREDITÁRENSE INDICIOS DE DISCRIMINACIÓN SINDICAL.

Ponente: Ilma. Sra. Doña Rafaela Horcas Ballesteros

A Coruña, a siete de abril de dos mil

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

## En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

## SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 992/00, interpuesto por don J.M.P.R. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de A Coruña.

## Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don J.M.P.R. en reclamación de despido, siendo demandado, “E.E.C., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 812/99 sentencia con fecha 13 de diciembre de 1999, por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El actor prestó servicios para la demandada desde el 7 de octubre de 1993, con la

categoría de mozo y percibiendo un salario mensual prorrateado de 104.729 ptas.- SEGUNDO.- Con fecha 10 de setiembre de 1999 la empresa le comunica su despido alegando literalmente disminución voluntaria y continuada en el rendimiento del trabajo pactado.- No queda acreditada la causa alegada para el despido.- TERCERO.- El actor es afiliado a la Central Sindical CUT. Dicha central surge a principios de año como consecuencia de diferencias con la Central Sindical CIG, afiliándose a la misma varios trabajadores y concretamente el presidente y un vocal del Comité de Empresa que testificaron en el acto de juicio. El cambio de afiliación fue comunicado a la empresa en marzo pasado.- CUARTO.- La Inspección de Trabajo ha llevado a cabo distintas inspecciones a instancia de miembros de la Central Sindical CIG.- No se acredita una especial labor sindical del actor ni que la empresa fuera conocedora de su condición de afiliado a la central sindical señalada.- QUINTO.- Se ha celebrado acto conciliatorio previo sin efecto por incompetencia de la empresa, al haber llegado 7 minutos tarde sobre la hora prevista, negándose el trabajador a la celebración de nuevo acto conciliatorio.- SEXTO.- El Comité de Empresa está formado por miembros de CIG, UGT y CCOO.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que estimando la demanda formulada por don J.M.P.R. declaro la improcedencia de su despido y condeno a la empresa “E.E.C., S.A.”, a que a su elección, que ha de efectuarse en el plazo de cinco días, lo readmita en su puesto y condiciones de trabajo o lo indemnice con la cantidad de novecientos treinta mil novecientas cuarenta pesetas (930.940 ptas), con abono en todo caso de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de notificación de esta sentencia, y que hasta la fecha ascienden a la cantidad de 223.421 pesetas”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Se interpone recurso de Suplicación contra la Sentencia de fecha 13 de diciembre de 1999 del Juzgado de lo Social N°3 de A Coruña, seguido a instancia de don J.M.P.R. contra la empresa “E.E.C., SA”, por el propio actor, basándose el mismo, en primer lugar, amparado en el art. 191.b) de la LPL en la revisión de los hechos declarados probados en la Sentencia, concretamente el hecho probado primero, el cual

dice: “El actor prestó servicios para la demandada desde el 7 de octubre de 1993, con la categoría de mozo y percibiendo un salario mensual prorrateado de 104.729 ptas.”, para que se sustituya lo referente al salario, por “116.553 ptas.”, basándose para ello en las nóminas aportadas en las actuaciones como prueba documental. Considera el actor, que el Magistrado de instancia erróneamente ha recogido como hecho probado el salario mensual de 104.729, acogiendo el salario mensual medio del último año, sin tener en cuenta que hasta el mes de abril el contrato de trabajo del actor era a tiempo parcial, en el que sólo trabajaba doce días al mes. Por lo tanto la modificación que se pretende por el actor sería la media de los meses de mayo, junio, julio y agosto, cantidad ésta que ascendería a 116.553.

Efectivamente, es la última nómina recibida por el trabajador la que se tendrá en cuenta a efectos de fijar el salario mensual. No haciéndose media con la de meses anteriores al incluir conceptos que no entran dentro de la definición de salario. Estimándose parcialmente el motivo del recurso se fija como salario mensual 112.351 ptas. (cantidad bruta sin deducción).

SEGUNDO.- Al Amparo del art. 191.c) de la LPL, alega el actor recurrente infracción del art. 55.5 del ET, así como las Sentencias del Tribunal Constitucional de 22 de junio de 1989 y 14 de febrero de 1992, por considerar que existen indicios suficientes de la existencia de un móvil contrario a derecho fundamental, el de la libertad sindical. Sin embargo teniendo en cuenta que el hecho probado cuarto de la Sentencia, cuya modificación no ha sido instada por el recurrente, viene a decir: “No se acredita una especial labor sindical del actor ni que la empresa fuera conocedora de su condición de afiliado a la central sindical señalada”, con lo cual el Magistrado de instancia, al cual le incumbe la valoración de la prueba, no ha considerado probado que existiese en el despido un móvil atentatorio contra los derechos fundamentales, y en concreto la libertad sindical. Por ello se desestima el motivo del recurso

Se alega también infracción del art. 56.a) y b) del ET por considerar mal calculados los salarios de tramitación y la indemnización, a este respecto hay que ponerlo en referencia con lo dispuesto en el motivo anterior del recurso, con lo cual se estima el motivo parcialmente considerando que le corresponde una indemnización de 1.011.158,5 ptas., así como 352.030 ptas. por salarios de tramitación.

**Fallamos**

Que estimando parcialmente el recurso de Suplicación interpuesto por don J.M.P.R. contra la sentencia de fecha 13 de diciembre de 1999 del Juzgado de lo Social nº 3 de A Coruña, y en consecuencia se revoca el fallo de la sentencia en lo que se refiere a la cantidad fijada de indemnización en 1.011.158,5 ptas., así como en lo que se refiere a los salarios de tramitación que se fijan en 352.030 ptas., confirmando en todo lo demás la misma

**2930 RECURSO Nº 1.052/00**

S. S.

INTERPRETACIÓN DE CLÁUSULAS DE CONVENIO COLECTIVO SOBRE DESCANSO SEMANAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio González Nieto

A Coruña, a siete de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación núm. 1.052/00 interpuesto por XUNTA DE GALICIA-CONSELLERÍA DE SANIDAD Y SERVICIOS SOCIALES contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 de Vigo.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña M.C.G.M., como Secretaria del Comité Provincial de la Delegación de Sanidad y Servicios Sociales de Pontevedra UGT en reclamación de CONFLICTO COLECTIVO siendo demandado XUNTA DE GALICIA-CONSELLERÍA DE SANIDAD Y SERVICIOS SOCIALES en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 632/99 sentencia con fecha doce de noviembre de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia que estimó parcialmente la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes:

“PRIMERO.- Con fecha 26.10.99 se presenta demanda de conflicto colectivo por la Secretaría del Comité Provincial de la delegación de Sanidad y Servicios Sociales de Pontevedra del sindicato UGT, habiéndose acordado la presentación de la correspondiente demanda, en reunión del Pleno del Comité de 07.09.99. Se solicita se declare el incumplimiento de la normativa sobre calendario laboral con respecto a los auxiliares de clínica del centro Residencia Asistida de la Tercera Edad de Vigo.- SEGUNDO.- Con fecha 16.02.99 se celebró reunión entre los delegados sindicales y la Dirección del Centro, proponiendo la dirección, en lo referente a los días 24 y 31 de diciembre, que se seguirá el convenio, añadiendo un descanso compensatorio para los que trabajen los dos días de hasta 4 días de descanso, en vez de los 3,5 que señala el convenio, y para la categoría de auxiliar de clínica se propone que se consideren los fines de semana y los festivos de forma global y que, como mínimo, cada trabajador descanse la mitad de ellos globalmente es decir, 31 festivos o fines de semana al año; no estando de acuerdo los delegados sindicales con lo establecido con respecto a los trabajos de los días 24 y 31. Se da por reproducido el contenido de la correspondiente acta.- TERCERO.- En reunión de 03.03.99, con respecto a la cartelera de los auxiliares de clínica de la residencia asistida, se acuerda lo siguiente: “la cartelera de auxiliares de clínica se impone, prefiriendo la opción B, en la que prevalece el criterio (del convenio) de que la noche es trabajo del día siguiente”. En reunión del 06.05.99, no se llega a ningún acuerdo con respecto a los festivos que coinciden en sábado, señalando la dirección que dichos días se aplicará el criterio de fin de semana. Se da por reproducido el contenido de dicha acta.- CUARTO.- En reunión de 17.09.99, por la dirección se ofertan distintas propuestas a elegir por el colectivo: las noches pueden ser consideradas del día en que comience el turno, 22.00 horas, o bien como la dirección entiende que dice el convenio, que correspondan al día siguiente pero se inician a las 22.00 horas del día anterior. Las noches pueden realizarse en ciclos de 2-2-3 o de 2-2-2-1, como prefieran los trabajadores. Alternancia en festivos (festivo-si, festivo-no) para turnos de mañana y tarde (para las noches no sería posible), y en fines de semana si (no) para los trabajadores que lo prefieran, o bien desarrollar la ronda de turnos según cuadro y con 14 festivos señalados como F. compensando con el 75% los trabajados. Los delegados sindicales solicitan: dos descansos semanales, tres días libres (con L, F, o compensación) después de cada salida de ciclos de noche, compensación de todos los domingos y festivos al 75%; que se señalen las F de los 14 días festivos en las carteleras; cuando la noche sea víspera de

domingo o festivo, se compense a ese turno (no al de la noche siguiente) con el 75% del tiempo trabajado; que la noche sea la que comienza a las 22.00 horas del día que corresponde (no del posterior) salvo para compensación de festivos. La dirección acepta la propuesta de los delegados, y también, cuando se trabaje el 24 y 31 de diciembre, se concedan 4 días libres en enero siguiente. Se da por reproducido el contenido de dicha acta.- QUINTO.- En reunión de 22.09.99 se pone en conocimiento de la dirección, los acuerdos tomados en asamblea de auxiliares, que son los siguientes: no estar de acuerdo con que las noches no se alternen como festivos, y que siguen manteniendo que festivo si, festivo no, y fin de semana si, fin de semana no. Prefieren los ciclos de noche como dos seguidas como máximo, no quieren tres noches seguidas. Que se descansen tres días después de los ciclos de noche, con tres días libres o compensación. Que no se trabaje mas de cinco días seguidos. La dirección informa que las noches no se pueden dar a festivo si, festivo no y que no se puede acordar la alternancia para mañanas y tardes, tiene que hacerse carteleras según el convenio: festivo trabajado, fin de semana descansado y al contrario, significando esto que no se pueden hacer rondas. Damos por reproducido el contenido de dicha acta.- SEXTO.- Los auxiliares de clínica vienen realizando una jornada de 37 horas semanales, sobre las 37,30 horas establecidas en convenio.- SÉPTIMO.- Mensualmente se establece por la dirección del centro las distintas carteleras, con especificación de los distintos turnos: M: mañana, T: tarde, N: noche: descansos: L: descanso semanal, F: festivo. Se dan por reproducidas las mismas”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por doña. M.C.G.M. como Secretaria del Comité Provincial de la Delegación de Sanidad y Servicios Sociales de Pontevedra de UGT, y en representación del mismo, contra XUNTA DE GALICIA, CONSELLERIA DE SANIDADE E SERVICIOS SOCIAIS, declaro el derecho de los actores a que las carteleras de trabajo se confeccionen teniendo en cuenta lo regulado en los artículos 19 y 20 del II Convenio Colectivo Unico de la Xunta de Galicia, a tenor de la interpretación recogida en los anteriores fundamentos de derecho; sin que deban de constar recogidos en dichas carteleras las compensaciones por domingo o festivo trabajado; condenando a la demandada a estar y pasar por dicha declaración”.

CUARTO.- Que con fecha 9 de diciembre de 1999 se dictó Auto de Aclaración el cual en su parte dispositiva dice: ACUERDO: Aclarar la sentencia

de fecha 12.11.99 en el sentido de considerar como no excluyentes los criterios establecidos en el art. 20 del convenio colectivo, funcionando el contenido del párrafo 1 como límite a lo establecido en el nº 2”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

ÚNICO.- La sentencia de instancia estimando parcialmente la demanda de conflicto colectivo, interpuesta por la Secretaría del Comité Provincial de la Delegación de Sanidad y Servicios Sociales de Pontevedra de U.G.T. contra la Xunta de Galicia (Consellería de Sanidad y Servicios Sociales) en la que se solicitaba se declarase que la Consellería citada incumplía lo establecido en el art. 34.6 del E.T., en relación con los arts. 19, 20.1 2 y 3, y 21 del Tercer Convenio Colectivo Único del Personal Laboral de la Xunta de Galicia, con respecto a los Auxiliares de Clínica del Centro Residencia Asistida de la Tercera Edad del “M.”, en Vigo, condenándola en consecuencia a su cumplimiento, declaró el derecho de los actores a que las carteleras de trabajo se confeccionen teniendo en cuenta lo regulado en los arts. 19 y 20 del III Convenio Colectivo Unico del Personal Laboral de la Xunta de Galicia (por error se dice II Convenio), a tenor de la interpretación recogida en los anteriores fundamentos de derecho, sin que deban de constar recogidos en dichas carteleras las compensaciones por domingo o festivo trabajado, condenando a la demandada a estar y pasar por dicha declaración. Sentencia que fue aclarada por Auto de 9 de diciembre de 1999, en el sentido de considerar como no excluyentes los criterios establecidos en el art. 20 del Convenio Colectivo, funcionando el contenido del párrafo 1 como límite de lo establecido en el número 2. Decisión judicial que es recurrida por la Secretaría del Comité Provincial de la Delegación de Sanidad y Servicios Sociales de Pontevedra (U.G.T.), denunciando en un único motivo -sin cuestionar los hechos declarados probados- infracción por interpretación errónea del art. 20 apartados 1 y 2 del III Convenio Colectivo Unico para el Personal Laboral de la Xunta de Galicia aprobado por Resolución de la Dirección General de Relaciones Laborales de 19 de diciembre de 1994, (DOG nº 249 de 28.11.94), en relación con el art. 37 del E.T.

Para una mas acertada resolución de esta litis, se ha de tener en cuenta que el art. 20 apartado 1, del citado convenio establece: “en cuanto al descanso



semanal, que los trabajadores tendrán derecho a un descanso mínimo semanal de dos días ininterrumpidos, que como regla general abarcara el sábado y domingo” y a su vez el apartado 2 establece: “que un domingo o festivo de trabajo inhabilita como mínimo, a trabajar el domingo o festivo siguiente, fijándose criterios de rotación para el personal sujeto a estas circunstancias, todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en art. 18.b)”.

La cuestión que se ventila en la presente litis, consiste en determinar -si como se sostiene por la parte recurrente- los apartados del art. 20 deben interpretarse entendiendo que ambos son excluyentes, de forma que el art. 20 apartado 1 tiene un carácter de regla general, aplicable en los supuestos de no concurrencia festivo-domingo, y que la misma quiebra cuando entre en juego el apartado 2, y que este es el que debe prevalecer en el supuesto de concurrencia de domingo y festivo; o, por el contrario, -como se entendió por la Magistrado de instancia- no son excluyentes, de tal manera que el contenido del párrafo 1º funciona como límite a lo establecido en el apartado 2º, y a su vez, interpreta el apartado 2º en el sentido de que trabajando un domingo no se puede trabajar el festivo siguiente, que llevaría como consecuencia que el colectivo de Auxiliares de Clínica demandantes han de librar en todo caso en domingos alternos y que además, quienes trabajen un domingo han de librar necesariamente el festivo y además el domingo siguiente.

La Sala acoge la censura jurídica y ello en atención a las siguientes consideraciones: A) La contradicción existente entre ambas apartados del art. 20 debe resolverse entendiendo que ambos son excluyentes, en función de la situación de hecho que regulan, de forma que, de acuerdo con su literalidad, “cuando los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes se estará al sentido literal de sus cláusulas”. “Las cláusulas de los contratos se interpretarán unas con otras atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas ellas”, el art. 20 apartado 1º tiene un carácter de regla general, aplicable en los supuestos de no concurrencia festivo-domingo, y que la misma cede cuando entra en juego lo dispuesto en el párrafo segundo, y que este es el que debe prevalecer en el supuesto de concurrencia de domingo y festivo, respetándose lo dispuesto en el mismo, en el sentido de que los trabajadores sujetos a Convenio siempre disfrutarán alternativamente de dos días no laborables, sean estos indistintamente domingo o festivo, y que un domingo trabajado inhabilita para trabajar el festivo siguiente, pero no el domingo. Esta interpretación viene además avalada por el propio inciso del art. 20.2 al establecer la necesidad de fijar criterios de

rotación para el personal sujeto a estas circunstancias. El descanso semanal previsto en el art. 37.1 del E.T., tiene también este carácter de norma general y preferente, sin perjuicio de la ordenación que pueda hacerse como sucede en el presente caso, en el Convenio Colectivo atendiendo a las peculiaridades del centro. B) De no aceptares este criterio y seguirse el mantenido por la juzgadora de instancia, se produciría el absurdo de que el centro carecería de plantilla para atender a los usuarios los domingos de aquellas semanas en las que haya un festivo, pues, los que trabajaron el domingo anterior librarían por aplicación del apartado 1º del precepto, y los que no hubiesen trabajado el domingo anterior librarían por haber prestado servicios en día festivo, por aplicación del apartado 2º. Lo que acarrearía como consecuencia, teniendo en cuenta la existencia de semanas con mas de un festivo, una situación de imposibilidad de mantener el normal funcionamiento del centro y la atención a los asistidos al menos durante catorce domingos al año, o bien a contratar una plantilla completa para esos días, que permanecerían sin prestar servicios el resto del año, lo que resulta obviamente abusivo e inusual en dichos centros asistenciales. C) El propio colectivo proveyente del conflicto, tanto en la solicitud del informe a la inspección de trabajo, como en el escrito de demanda, no considera como acumulables ambas disposiciones, sino que demanda el descanso semanal alternativo en fin de semana y el descanso en festivo con total independencia del anterior. Por lo expuesto, procede estimar el recurso y revocar la sentencia recurrida, en lo que se refiere al extremo comentado.

### Fallamos

Que estimando el recurso de Suplicación interpuesto por XUNTA DE GALICIA-CONSELLERÍA DE SANIDAD Y SERVICIOS SOCIALES contra la sentencia de fecha doce de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, dictada por el Juzgado de lo Social número 4 de Vigo, en proceso promovido por doña M.C.G.M. frente al Organismo recurrente, y revocando parcialmente la misma, debemos declarar y declaramos conforme a derecho la interpretación efectuada por la Xunta de Galicia (Consellería de Sanidad y Servicios Sociales) del art. 20 apartados 1 y 2 del III convenio Colectivo Único para el personal Laboral de la Xunta de Galicia, con los demás pronunciamientos que resulten favorables.

## 2931 RECURSO Nº 1.147/00

S. S.

RESPONSABILIDADE DE SOCIEDADE ANÓNIMA LABORAL, EN CONCEPTO DE SUCESIÓN DE EMPRESA, A PROPÓSITO DE DESPEDIMIENTO DECLARADO IMPROCEDENTE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Juan L. Martínez López

A Coruña, a sete de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación núm. 1.147/00, interpuesto por “T.E., S.L.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Vigo.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don J.L.I.P. en reclamación de despido, siendo demandado don J.R.R.P., “K., S.L.”, “E.T.E., S.L.”, “E.A., S.L.”, “E.M., S.L.”, don O.M.S.N. y don F.C.C. y el Fondo de Garantía Salarial, en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 441/99 sentencia con fecha 29 de octubre de 1999, por el Juzgado de referencia, que estimó parcialmente la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º. El actor J.L.I.P., mayor de edad, con D.N.I..., ha venido prestando servicios para la empresa “K., S.L.” y ello en virtud de contrato de trabajo de formación, suscrito el 13.01.1998, estableciendo en la cláusula primera, que el contrato tiene por objeto la formación de chapista, con duración inicial de 6 meses, siendo el encargado de la formación J.R.R.P., el empresario, y con una retribución mensual de 68.694 pesetas, sin inclusión del prorrateo de pagas extraordinarias, suscribiéndose entre las partes Acuerdo de Formación Teórica, indicándose como centro de formación el Centro de Educación Permanente de Adultos (Cangas) y Especialistas (Graduado Escolar).- 2º.- Que los trabajadores de la empresa “K., S.L.”, C.R.F., J.G.P., E.S.V., R.P.F., J.J.A.P. y J.A.G.G., fueron

despedidos por la empresa “K., S.L.”, mediante carta de despido de fecha 04.06.1999, por extinción del contrato laboral por causas objetivas y presentada por los trabajadores, papeleta de conciliación ante el SMAC, se celebró el acto conciliatorio con fecha de 30.06.1999, con el resultado de con avenencia, en cuyo acto “K., S.L.”, Sociedad en disolución, el liquidador J.R.R.P., ofreció a los trabajadores, abonar las indemnizaciones mediante el pago de 14.000.000 de pesetas en metálico del dinero de “A., S.L.”, pone a su disposición y el resto ofrece abonarlo mediante la cesión de utillaje y maquinaria que “K. S.L.” tiene depositado en la finca 9.587, se excluyen el stock y vehículos de ocasión. Que el cobro del metálico y la cesión de la maquinaria, se consumará el día 2 de julio de 1999, fecha en que quedará extinguida la relación laboral, quedando los trabajadores de “K., S.L.”, saldados y finiquitados por todos los conceptos el citado día, aceptándose por los solicitantes la propuesta. Por Distribuciones “F., S.A.”, tomada noticia del acuerdo alcanzado, se expresa que la compraventa de la finca nº 9.588, se hará pagando la parte del precio de 14.000.000 de pesetas, distribuyéndolo mediante cheques bancarios nominativos, a favor de cada uno de los trabajadores conciliantes, en la cuantía arriba indicada y “A., S.L.”, acepta dicha manifestación. Por Talleres “E., S.L.”, se responsabiliza en este acto y expresamente reconoce, su vinculación con las demás empresas, obligándose al pago de la cantidad reconocida en el concepto de indemnización, en el supuesto de que no se haga efectiva por el responsable principal, respondiendo con todos su bienes para el pago de dicha cantidad.- 3º.- Que en los autos de menor cuantía nº 229/97, seguidas en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Cangas, se dictó sentencia con fecha de 15.12.1998, estimando la demanda interpuesta por J.R.R.P. contra “K., S.L.” y A.P.B. y en su virtud decretó, la disolución de la Sociedad “K., S.L.”, nombrando liquidador a J.R.R.P.- 4º.- Que con fecha de 21.12.1985, mediante escritura pública ante notario, se constituye la Sociedad Talleres “E., S.L.”, por J.R.R.P. y S.R.P., con un capital social de 1.500.000 pesetas, en la siguiente proporción: J.R. un millón ciento veinticinco mil pesetas y S.R.P. trescientas setenta y cinco mil pesetas, nombrándose Administrador Unico a J.R.R.P., Sociedad que tiene como objeto social, la compraventa de vehículos a motor nuevos y usados y de embarcaciones, así como de sus recambios y accesorios y la reparación de todo tipo de vehículos, fijándose como domicilio social en...- 5º.- Que con fecha de 16.05.1989, se otorgó ante Notario, Escritura de Constitución de la “S.M., S.L.”, por J.R.R.P. y A.P.B., con un capital social de 500.000 ptas., cada uno de los socios 250.000 pesetas, siendo Administrador

Único J.R.R.P., con domicilio en...- 6º.- Que con fecha de 21.07.1999, se otorgó ante notario, Escritura de Constitución de la Sociedad denominada “M., S.L.” Laboral, constituida por J.G.P. M.A.R.M., J.J.A.P., J.A.G.G. y C.R.F., que habían sido trabajadores de “K., S.L.”, con un capital social de dos millones de pesetas, aportando por los socios e ingresado en la caja social, siendo los socios trabajadores y Administrador único J.G.P. Sociedad que tiene por objeto la compraventa de vehículos turismos e industriales, nuevos y usados, su reparación y venta de repuestos, accesorios y cuantas actividades tengan relación con las expresadas y con domicilio social en Cangas, calle...- Que promovido por J.R.R.P., como liquidador de “K., S.L.”, expediente de Regulación de Empleo con fecha de 18.05.1999, por la Delegación Provincial de la Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais, se acordó desestimar la petición formulada por “K., S.L.”, y no autoriza la extinción de los contratos de trabajo de la totalidad de su cuadro de personal, por no concurrir causas justificativas.- 8º.- Que “K. S.L.” ocupaba dos fincas registradas en la C/... Cangas, la finca nº 9.588 y la nº 9.587 (esta última ocupada actualmente por “M., S.L.”) y la finca nº 9.588 fue adjudicada a “B.” y con fecha de 02.02.1999, “B.” vende la citada finca a “A., S.L.” y “A., S.L.” transmitió la citada finca a “F., S.A.”- 9º.- Que con fecha de 02.12.1998, se otorgó ante notario, Escritura de Constitución de la Sociedad “A., S.L.”, por J.R.R.P. y A.C.B., con un capital social de 500.000 pesetas, siendo Administrador Único J.R.R.P., teniendo como objeto social, la compraventa de vehículos turismos e industriales, nuevos y usados, su reparación y venta de repuestos y accesorios y cuantas actividades se deriven y tengan relación con éstos.- 10º.- Que el día 05.07.1999, el actor se personó en la empresa “K., S.L.”, para incorporarse a su trabajo, encontrándose que la empresa había cerrado sus instalaciones.- 11º.- Se intentó conciliación ante el SMAC instada y celebrada los días 8 y 23 de julio de 1999, con el resultado de sin avenencia.- 12º Se presentó demanda ante esta jurisdicción social con fecha de 2 de agosto de 1999.- 13º.- El juicio se celebró con la intervención procesal del Fondo de Garantía Salarial.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que desestimando las excepciones alegadas y estimando parcialmente la demanda interpuesta por don J.L.I.P. contra don J.R.R.P., las EMPRESAS “K., S.L., TALLERES “E., S.L.”, “A., S.L.”, “M., S.L.L.”, INTERVENTORES DE LA SUSPENSIÓN DE PAGOS DE “K., S.L.”: don O.M.S.N. y don F.C.C., debo declarar y declaro improcedente el

presente despido litigioso, condenando a las empresas “K., S.L.”, TALLERES “E., S.L.” y “A., S.L.”, solidariamente, a que en el plazo de CINCO DIAS, a contar desde la notificación de la presente resolución, opten entre readmitir al actor o a abonarle en concepto de indemnización la cantidad de CIENTO CINCUENTA Y DOS MIL QUINIENTAS CINCUENTA Y SIETE PESETAS (152.557 pesetas) y en ambos casos con el abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la presente resolución. Absolviendo a J.R.R.P. y a la empresa “M., S.L.L.”, y todo ello con la intervención procesal del FONDO DE GARANTIA SALARIAL”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte codemandada Talleres “E., S.L.”, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Recurre la empresa codemandada Talleres “E., S.L.” la sentencia que declara improcedente el despido litigioso y le condena solidariamente a que opten entre readmitir al actor o a abonarle la cantidad de 152.557 pts., y en ambos casos con el abono de los salarios dejados de percibir, y en el primer motivo del recurso interesa la revisión del ordinal segundo de la resolución recurrida a fin de que se amplíe su contenido y quede con la siguiente redacción: “Que los trabajadores de la empresa “K., S.L.”, C.R.F., J.G.P., E.S.V., R.P.F., J.J.A.P. y J.A.G.G., fueron despedidos por la empresa “K., S.L.” mediante carta de despido de fecha 4 de junio de 1999, por extinción del contrato laboral por causas objetivas y presentada por los trabajadores, papeleta de conciliación ante el SMAC, se celebró el acto conciliatorio con fecha de 30 de junio de 1999, con el resultado de avenencia, en cuyo acto “K., S.L.”, Sociedad en disolución, el liquidador J.R.R.P., ofreció a los trabajadores, abonar las indemnizaciones mediante el pago de 14.000.000 ptas. en metálico, del dinero de “A., S.L.”, pone a su disposición y el resto ofrece abonarlo mediante la cesión de utillaje y maquinaria que “K., S.L.” tiene depositado en la finca 9.587, se excluyen el stock y vehículos de ocasión. Asimismo se manifiesta que el pago se efectuará el día 2 de julio de 1999 en el SMAC, de modo y forma que si la representación de los trabajadores acepta esta propuesta, podrá cobrar el día 2 de julio de 1999 a las 13.00 horas. El cobro del metálico y la cesión de la maquinaria se consumará pues, el día 2 de julio de 1999, fecha en que quedará extinguida la relación laboral, quedando los trabajadores de “K., S.L.”, saldados y finiquitados por todos los

conceptos en dicho día. Debiéndose entender que la nómina de los trabajadores de “K., S.L.”, correspondiente al mes de junio será abonada el día 1 de julio, por los interventores judiciales de la suspensión, es decir, antes del abono de la indemnización del día 2 de julio, en que quedarán saldados y finiquitados por todos los conceptos, los trabajadores. Asimismo manifiesta que ningún inconveniente tiene en que los trabajadores de “K. S.L.” den a la maquinaria y utillaje el uso y destino que tengan por conveniente. Respecto de la posible continuación de la actividad de taller en la finca nº 9.587 por los trabajadores o la empresa que constituyan, “K., S.L.”, representada por el liquidador y los interventores manifiesta que, sin perjuicio de los derechos de tercero (reserva que implica que ninguna cesión de la posesión de la finca nº 9.587 se hace a los trabajadores), “K., S.L.”, cederá las licencias de que es titular y que puedan ser necesarias...”

La revisión solicitada tiene por objeto adicionar y completar el hecho probado segundo, pero como no pide la supresión de ningún párrafo es evidente que aunque se accediese a completar dicho hecho probado en los términos expuestos, tal modificación siempre sería a modo de adición, es decir manteniendo en su integridad la redacción contenida en el citado ordinal segundo y añadiendo el nuevo texto propuesto. “Pero en la modificación pretendida por el recurrente se advierte una significativa e importante omisión de uno de los párrafos que viene expresamente recogido en el citado ordinal y que, por lo dicho, ha de ser mantenido en toda su integridad y que es el siguiente: Por Talleres “E., S.L.”, se responsabiliza en este acto (se refiere a la conciliación celebrada con los trabajadores que fueron despedidos por la empresa “K., S.L.”) y expresamente reconoce su vinculación con las demás empresas, obligándose al pago de la cantidad reconocida en el concepto de indemnización, en el supuesto de que no se haga efectiva por el responsable principal, respondiendo con todos sus bienes para el pago de dicha cantidad”.

También se postula la revisión del hecho probado sexto a fin de que se añada un segundo párrafo del siguiente tenor literal: “M., S.L.L.” a través de su gerente se dirigió a los clientes de “K.” informándoles que desde el 1 de julio de 1999 la empresa “K., S.L.” cedió las licencias de las que era titular a favor de “M., S.L.L.”, poniéndose dicha empresa a disposición de los clientes de “K.” en las instalaciones habituales del taller. Entre los teléfonos de “M., S.L.L.” figura el teléfono ya existente de “K., S.L.”.

Y en último término, por lo que a revisión se refiere, se solicita se modifique el ordinal décimo

para que quede con la siguiente redacción: “Que el día 5 de julio de 1999, el actor se personó en la empresa “K., S.L.” para incorporarse a su trabajo encontrándose la exposición cerrada”.

Se acepta la revisión del hecho sexto al encontrar apoyo documental (folio 107 de los autos) y se rechaza la del ordinal décimo, pues ni la prueba de confesión judicial ni la testifical tienen eficacia revisoria.

SEGUNDO.- En el examen del derecho aplicado se denuncia la indebida aplicación de la Jurisprudencia relativa a los grupos de empresa, citando al efecto determinadas sentencias de los distintos Tribunales Superiores de Justicia, alegando, en síntesis, que tanto “K., S.L.” como talleres “E., S.L.” son entidades independientes, por más que en estas se produzca coincidencia en el cargo de Administrador, en alguno de sus socios y en el objeto social; sin que exista un grupo de empresas, y menos aún, constituido con fines defraudatorios frente a sus trabajadores, por lo que no procede la condena solidaria de la recurrente Talleres “E., S.L.” con la codemandada “K., S.L.”, frente al actor.

El contenido del acuerdo conciliatorio de 30.06.99 nos releva de cualquier consideración sobre la doctrina jurisprudencial relativa a los grupos de empresa, habida cuenta que en el caso de autos el representante legal de la empresa recurrente talleres “E., S.L.” se responsabilizó en dicho acto y expresamente reconoció su vinculación con las demás empresas (“K., S.L.” y “A., S.L.”) y aunque la obligación de pago que contrajo en aquel acto no alcanzaría al accionante ya que únicamente se refiere a los trabajadores que fueron despedidos el 04.06.99 entre los cuales no figuraba el actor, la existencia de grupo de empresas es un hecho expresamente reconocido por quien, yendo contra sus propios actos, niega ahora la existencia del mismo. Ahora bien la solidaridad que se deriva de tal consideración devendría irrelevante si prosperase el siguiente y último motivo que resta por examinar, relativo a si se ha producido una sucesión de empresas por subrogación en la titularidad empresarial de “K., S.L.” por “M., S.L.L.”, empresa ésta constituida por los trabajadores despedidos mediante la cesión de utillaje y maquinaria que aquella tenía y que la recurrente, con apoyo en el artículo 44 del E.T. y de la Jurisprudencia, entiende se ha producido ya que con dichos bienes y licencias se transmitieron los elementos básicos para el desarrollo y la continuidad de la actividad de taller.

Existe una copiosa Jurisprudencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, dictada, toda ella, en recurso unificador de doctrina, relativa a las



Sociedades laborales subsiguientes a expedientes de regulación de empleo (son de mencionar entre otras varias, la sentencias de 15 de febrero, 20 de marzo y 17 de mayo de 1993), de la que se infiere, con absoluta claridad, que en los supuestos de sociedades laborales subsiguientes a expedientes de regulación de empleo se produce un auténtico fenómeno de sucesión empresarial y, las razones aducidas para el mantenimiento de este criterio jurisprudencial hacen referencia a que la sociedad laboral constituida sin práctica solución de continuidad, tras la insolvencia de la empresa anterior, continúa la misma actividad de ésta última, con los mismos medios e instalaciones, transmitiéndose la titularidad del negocio por acuerdo entre el antiguo empresario y sus trabajadores, ahora convertidos en socios laborales.

Con la única variante de que no deriva de un expediente de regulación de empleo, la situación fáctica que se contempla en el presente caso es harto similar a la aludida, pues como consecuencia del acuerdo conciliatorio entre la empresa “K., S.L.” y los trabajadores despedidos, por causas objetivas, aquella cede a “M., S.L.L.”, constituida por dichos trabajadores, las licencias de que era titular y la maquinaria y utillaje necesario para el desarrollo de la actividad, permitiendo el uso del local destinado a taller. Es decir se han transmitido los elementos patrimoniales básicos que permitían el inmediato funcionamiento a efectos de continuar la actividad de taller, y basta para demostrarlo acudir a la relación de maquinaria y utillaje transmitido a los trabajadores que figura en el folio 232 de las presentes actuaciones. De lo que se colige que deberá responder en su caso “M., S.L.L.”, en virtud del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores y de la Jurisprudencia que lo interpreta y desarrolla.

En consecuencia procede la estimación del recurso de suplicación formulado por talleres “E., S.L.”, a la que se absuelve, acordándose la devolución de la consignación y del depósito especial para recurrir, condenando a la codemandada “M., S.L.L.” y confirmándola en cuanto al resto al no haber sido recurrida.

#### Fallamos

Que estimando el recurso de suplicación formulado por la Entidad mercantil Talleres “E., S.L.”, formulado contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 3 de Vigo, de fecha 29 de octubre de 1999, debemos revocar y revocamos la expresada resolución absolviendo a Talleres “E., S.L.” de la petición deducida en el escrito rector, y condenando a la codemandada “M., S.L.L.” en los mismo términos que se

recogen en la resolución recurrida, cuyos restantes pronunciamientos se mantienen al no haber sido recurridos. Dése al depósito y consignación constituidos para recurrir su destino legal.

### 2932 RECURSO Nº 1.135/00

S. S.

EXTINCIÓN LÍCITA DE PERÍODO DE PROBA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Miguel A. Fernández Otero

A Coruña, a diez de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 1.135/00, interpuesto por doña A.V.F. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. cuatro de A Coruña.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 825/99 se presentó demanda por doña A.V.F. en reclamación de Despido siendo demandado el SERVICIO GALEGO DE SAÚDE en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 5 de enero de 1999 por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- Que la demandante doña A.V.F. vino prestando sus servicios para la demandada Sergas en virtud de contratos de trabajo de duración temporal suscritos el primero en fecha 27.07.99 por acumulación de tareas que culminó el 30.07.99, y el segundo celebrado el 24.08.99 para cubrir la baja por Incapacidad Temporal de doña S.C.G., el cual culmina el 02.09.99 “por no superación de período de prueba” con la categoría profesional de pinche, siendo adscrita a la cocina del Hospital “M.I.” percibiendo un salario mensual de salario pesetas con inclusión del prorrateo de pagas extraordinarias.- SEGUNDO.- Que obra en autos informe del Jefe de cocina del Complejo Hospitalario “J.C.” don R.F.S.V. en el



que se hace constar que la demandante “no muestra aptitudes ni ganas de realizar las tareas que le corresponden, no acepta los consejos de sus compañeras, y que además manifiesta. Para cuatro días no voy a molestarme en aprender, y lo siento por mi compañera. No me interesa volver.”. Asimismo obra en autos, informe de don M.F.M. en el que se hace constar que la demandante “desempeñó su puesto de trabajo desde el día 24 al 31 de agosto de 1999, siendo su comportamiento ejemplar y su rendimiento normal”.- TERCERO.- Con fecha 3 de septiembre de 1999 la demandada comunicó a la trabajadora la finalización de su contrato de trabajo, “Nombramiento de personal no sanitario para sustitución del titular con derecho a reserva de plaza”, por no superación del período de prueba.- CUARTO.- Ha quedado agotada la vía administrativa previa”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que desestimando la demanda deducida por doña A.V.F. contra EL SERVICIO GALEGO DE SAÚDE debo absolver y absuelvo a la parte demandada de todos los pedimentos de la misma.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Desestimada la demanda de despido, recurre la actora a través de un único motivo, procesalmente amparado en el art. 191.c) de la Ley de Procedimiento Laboral, en el que denuncia infracción de los arts. 14, 55.4 y 56 del Estatuto de los Trabajadores y del art. 19 del Estatuto de Personal no Sanitario de la Seguridad Social, argumentando que, si bien es cierto que durante el período de prueba las partes tienen concedida la libertad de desistimiento del contrato sin necesidad de alegar y probar causa alguna, tal facultad resolutoria por parte del empresario tiene como únicos límites el abuso del derecho y la no discriminación; de lo que se desprende que las facultades del empleador en orden a la extinción del contrato por no superación del período de prueba no son omnímodas, y en el presente caso concurre un ejercicio abusivo del derecho en la medida en que existen informes contradictorios sobre la actitud laboral demostrada por la empleada, y el único ratificado en juicio fue el favorable (testifical), habiendo, por lo demás, transcurrido un corto período de tiempo para poder realizarse las experiencias propias del período de prueba.

SEGUNDO.- Aceptándose el núcleo teórico de la argumentación, falla su aplicación práctica.

El segundo de los declarados probados recoge, en efecto, la existencia de dos informes: uno, del Jefe de Cocina del Hospital “J.C.”, donde la actora prestaba servicios como pinche de cocina, en el que se le imputa que “no muestra aptitudes ni ganas para realizar las tareas que le corresponden, no acepta los consejos de sus compañeras, y, manifiesta que para cuatro días no voy a molestarme en aprender, lo siento por mis compañeras, no me interesa volver...” y otro, de don M.F.M. (cocinero en dicho Hospital y que depuso como testigo en el acto del juicio), según el cual la demandante “desempeñó su puesto de trabajo desde el día 24 al 31 de agosto de 1999, siendo su comportamiento ejemplar y su rendimiento normal”.

Pues bien, el que la empresa (SERGAS), valorando el informe del Jefe de Cocina del Hospital “J.C.” (inalterado h.p. 2º) decidiera resolver la relación laboral durante el período de prueba, no constituye un ejercicio abusivo o antisocial del derecho, sino el ejercicio de una facultad legal (art. 14.2 del Estatuto de los Trabajadores) exenta de connotaciones arbitrarias, torpes o discriminatorias.

En definitiva y por lo expuesto,

#### Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por doña A.V.F., contra la sentencia del Juzgado de lo Social número cuatro de A Coruña de fecha 5 de enero de 1999, confirmando íntegramente la resolución recurrida.

### 2933 RECURSO Nº 1.186/00

S. S.

INEXISTENCIA DE DESPEDIMIENTO DE INCAPAZ PERMANENTE ABSOLUTO, QUE TEN A DECLARACIÓN DE INCAPACIDADE PENDENTE DE RECURSO DE SUPPLICACIÓN.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José M. Mariño Coteló

A Coruña, a once de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación núm. 1.186/00 interpuesto por don C.R.I. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de Ourense.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don C.R.I. en reclamación de DESPIDO siendo demandado “L.I., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 636/99 sentencia con fecha 29 de diciembre de 1999 por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- Probado que el demandante viene prestando servicios a la empresa demandada desde el 01.07.77 como Especialista A y con un salario mensual de 257.864 pesetas./ Segundo.- Por resolución del I.N.S.S. de fecha 16.11.98 el demandante fue declarado afecto de invalidez permanente total, impugnada dicha resolución en vía judicial, dio lugar a los autos 71/99 del Juzgado de lo Social nº 2 de esta ciudad en los que recayó sentencia de fecha 10 de marzo de 1999 en la que se declara al demandante afecto de invalidez permanente absoluta, sentencia que fue recurrida en suplicación por el I.N.S.S., hallándose en trámite dicho recurso y pendiente de resolución pro el Tribunal Superior de Justicia de Galicia./ Tercero.- El demandante fue dado de baja a la Seguridad Social con efectos 29.09.98./ Cuarto.- La empresa demandada abonó al actor prestaciones derivadas de Incapacidad Temporal en cuantía de 1.253.775 pesetas durante el período 29.09.98 a 31.05.99./ Quinto.- El demandante no ostenta cargo sindical alguno./ Sexto.- Con fecha 20 de agosto de 1999 se celebró sin avenencia acto de conciliación ante el SMAC”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que debo desestimar y desestimo la demanda formulada por don C.R.I. contra “L.I., S.A.” absolviendo a la demandada de las pretensiones de la misma”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

**Fundamentos de derecho**

PRIMERO. La sentencia de instancia desestima la demanda interpuesta por el actor, C.R.I. contra “L.I., S.A.” absolviendo a la demandada de las pretensiones de la misma, y contra tal pronunciamiento se alza en suplicación la demandante interesando, en primer término, con amparo procesal en el artículo 191.b) de la Ley de Procedimiento Laboral, la revisión del ordinal segundo de los hechos declarados probados en la resolución impugnada a fin de que se redacte en el sentido siguiente: “Por resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social de fecha 16.11.98 se denegó su solicitud de prestación de incapacidad permanente, confirmada por otra resolución de 02.03.99, también del Instituto Nacional de la Seguridad Social que desestimó la reclamación previa, por lo que presentada demanda en vía judicial, se dictó por el Juzgado de lo Social nº 2 de los de Orense en los autos nº 71/99, sentencia estimatoria de la demanda y de los pedimentos y pretensiones actores, que declaró al trabajador afecto de una Invalidez permanente absoluta, resolución judicial que fue recurrida por el Instituto Nacional de la Seguridad Social en suplicación (recurso nº 2.017/99), no siendo, en consecuencia, firme”.

Apoya su pretensión revisoria en la documental obrante al folio 36, resolución de fecha 16.11.98 por la que se deniega la solicitud de prestación de incapacidad permanente por no alcanzar las lesiones que padece un grado suficiente de disminución de su capacidad laboral para ser constitutivas de una incapacidad permanente según lo dispuesto en el artículo 137 de la Ley General de la Seguridad Social en relación con el artículo 134.1 de la propia Ley; al folio 38, resolución en que se contiene la desestimación de la reclamación previa, donde se declara que las alegaciones formuladas en la reclamación previa no modifican la decisión impugnada, por no haber variado las circunstancias en que la misma se ha basado; folio 52 y 53, donde se contiene la fotocopia de la sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Orense en la que se declaró al actor afecto de Invalidez permanente absoluta y folios 61 y 62, de donde se desprende que dicha sentencia fue recurrida en suplicación por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, estando pendiente de resolución ante este Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

Contando con apoyo documental hábil al efecto, procede acoger la modificación del ordinal segundo de la sentencia de instancia a fin de que se sustituya el texto allí contenido por el alternativo ofrecido por la parte recurrente, antes transcrito.

SEGUNDO. En sede jurídica, integrando el motivo segundo del recurso de Suplicación articulado por la parte actora, se denuncia la infracción del artículo 49 del Estatuto de los Trabajadores y la jurisprudencia a que aludió.

Aún modificado el ordinal segundo del relato histórico de la sentencia de instancia, admitiendo que no consta que en vía administrativa se hubiese declarado al demandante en la situación de Invalidez permanente total, no han de tener acogida las aspiraciones de la parte actora que, según se desprende de los términos de la demanda y del propio recurso, pretende, en síntesis, reincorporarse a su puesto de trabajo, entendiendo que la actuación de la parte demandada es constitutiva de despido y es que como se desprende de lo actuado con fecha 10 de marzo de 1999 el Juzgado de lo Social nº 2 de Orense dictó sentencia declarando que el actor se encuentra afecto de Invalidez permanente absoluta para todo trabajo, obrando en autos documentación acreditativa de que el demandante está percibiendo la correspondiente prestación, aún cuando el recurso de Suplicación interpuesto contra aquella resolución no se haya resuelto, habiendo incluso recaído auto en éste estado procesal a medio del cual éste Tribunal Superior de Justicia resolvió no poner fin al trámite del recurso de suplicación interpuesto por el Instituto Nacional de la Seguridad Social como pretendía el actor que alegaba que el referido Organismo había incumplido su obligación legal de abono de la prestación durante la tramitación del recurso, y tal situación es incompatible con la incorporación al trabajo que el actor pretende, so pena de configurar una situación en la que, quién se halla lucrando una prestación de Invalidez permanente absoluta, en cuya virtud está incapacitado para el desarrollo de cualquier profesión u oficio, al mismo tiempo estuviese llevando a cabo las labores inherentes a la actividad profesional a que se venía dedicando habitualmente, en este caso en el ramo de cablería del automóvil, y, es de suponer, ingresando los correspondientes emolumentos como contraprestación; esto es, la Invalidez permanente absoluta que le fue concedida en la instancia, aún no siendo firme la resolución que la declara, obsta o impide la reincorporación, aunque ello sin perjuicio de las acciones que, al efecto, pudiera ejercitar el actor para el supuesto hipotético de que dicha resolución fuese revocada por consecuencia del recurso articulado por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, de manera que, aún por consecuencia de otros razonamientos, procede la confirmación de la sentencia de instancia y la desestimación del recurso interpuesto por la parte demandante.

## Fallamos

Desestimando el recurso de Suplicación articulado por C.R.I. contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 de Ourense, de fecha 29 de diciembre de 1999, en autos nº 636/99, confirmamos dicha resolución.

## 2934 RECURSO Nº 605/00

S. S.

EXECUCIÓN DE SENTENCIA DICTADA EN PROCESO SOBRE MODIFICACIÓN SUBSTANCIAL DE CONDICIÓN DE TRABAJO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio González Nieto

A Coruña, a trece de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

## En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

## SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 605/00 interpuesto por “Z.E., S.A.” contra el auto del Juzgado de lo Social núm. cinco de Vigo.

## Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que por la actora M.M.G.G. con fecha 11.05.99 se interpuso demanda sobre modificación de condiciones de trabajo en la que solicitaba se declare la nulidad o subsidiariamente improcedencia de la modificación de las condiciones de trabajo hecha por la empresa y su derecho a continuar en el mismo centro de trabajo (“Z” del centro comercial de “C.”) en las mismas condiciones que tenía antes de dicha modificación, condenando a la demandada “G., S.A. – Z.E., S.A.” a estar y pasar por tal declaración; recayendo sentencia de 07.06.99 del Juzgado de lo Social nº 5 de Vigo, por la que estimando la petición subsidiaria declaro improcedente la medida adoptada por la empresa, declarando el derecho de la misma a continuar en su puesto de trabajo del Centro Comercial “C.”, en el que la demandada tiene el centro de trabajo denominado “Z.”, en las mismas condiciones que tenía antes de su traslado al de Progreso, condenando a dicha empresa demandada a estar y pasar por dicha declaración. Se hizo saber a las partes que dicha resolución era firme y que contra

ella no cabía recurso. Presentándose, no obstante, por la demandada con fecha 16.06.99 escrito por medio del que anunciaba su propósito de interponer recurso de suplicación contra la citada sentencia, recayendo auto de fecha 16 de junio, por el que se tuvo por no anunciado dicho recurso de suplicación haciendo saber a las partes que contra la misma cabía interponer recurso de queja ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el plazo de 10 días contados a partir de la fecha de notificación de dicho auto.

**SEGUNDO.-** Que por la parte actora, al ser firme la sentencia, y al no haberse dado cumplimiento a la misma, con fecha 23 de junio de 1999 se presentó escrito en el que solicitaba se requiriese a la empresa a fin de que en el menor plazo posible procediera a reincorporarla a su habitual puesto de trabajo, recayendo providencia de 29 de junio por la que se requirió a la empresa para que de inmediato procediera a la reincorporación de la trabajadora en las mismas condiciones que tenía antes de su traslado de centro de trabajo, tal como se hacía constar en el fallo de la mencionada sentencia. Providencia que fue recurrida en reposición por la empresa, presentando escrito de 07.07.99 en el que suplicaba se dictara resolución por la que se anule y deje sin efecto la misma, o subsidiariamente, se cite a las partes de comparecencia en los términos establecidos en los arts. 138.6 y 277 y ss de la Ley de Procedimiento Laboral, por entender que en el art. 138.6 se regulaba el procedimiento de ejecución de sentencia para los supuestos en que “el empresario no procediere a reintegrar al trabajador en sus anteriores condiciones de trabajo o lo hiciere de modo irregular, en el sentido de que el trabajador podrá solicitar la ejecución del fallo ante el Juzgado de lo Social y la extinción del contrato por causa de lo previsto en el art. 50.1.c) del Estatuto de los Trabajadores y conforme a lo establecido en los arts. 277, 278, y 279 de la Ley... trámites que solamente se obviarían en el supuesto de que la sentencia hubiese declarado la nulidad de la medida empresarial”, no siendo este el caso, puesto que se declaró únicamente improcedente. recayendo Auto de 26.07.99 por el que se acordó citar de comparecencia a las partes celebrándose incidente de ejecución con fecha 20 de septiembre de dicho año, en el que por la parte demandada se alegó que no le resultaba posible la reposición de la trabajadora en su puesto de trabajo al encontrarse ocupado por otra trabajadora y que en todo caso no era posible ejecutar la sentencia en sus propios términos, pues, el art. 138.7 solamente lo establece cuando se declare la nulidad de la modificación y que en todos los demás se sigue el que se está haciendo ahora en donde la trabajadora debe quedarse en el nuevo puesto de trabajo o bien extinguir la relación laboral,

reiterando la imposibilidad del cumplimiento de la sentencia, citando en apoyo de su tesis el art. 279 de la L.P.L.; recayendo auto de 22.09.99 por el que estimando parcialmente la pretensión deducida por la parte actora, se acordó nuevamente requerir a la empresa para que repusiera inmediatamente a la trabajadora en su anterior puesto de trabajo, con todas las consecuencias que ello lleva consigo, incluido el salario, sin perjuicio de acordar las medidas del art. 282 de la L.P.L., y demás pertinentes en caso de no hacerlo. Auto que a su vez fue recurrido en reposición por la empresa “Z.” insistiendo en su argumentación, alegando la nulidad del auto por ser contrario al art. 238 de la LOPJ, al infringirse el art. 138.6 en relación con los arts. 277 y ss de la L.P.L., y habiéndose dado traslado del recurso planteado a la demandante, ésta, con fecha 29 de noviembre presentó escrito impugnándolo, interesando la ejecución de la sentencia en sus propios términos, recayendo auto de 22.01.99 por el que se desestimó el recurso interpuesto, denegando la reposición pretendida y confirmando la resolución recurrida en todas sus partes.

**TERCERO.-** Contra dicho auto se interpuso recurso de Suplicación por la empresa siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

**ÚNICO.-** Por la empresa ejecutada se interpone recurso de Suplicación contra el auto de 22.12.99, a su vez denegatorio de recurso de reposición interpuesto contra el Auto de 22.09.99 que articula en tres motivos diferentes; alegando por un lado con amparo en el art. 191.a) de la L.P.L., quebrantamiento de forma, pretendiendo se declare la nulidad de lo actuado y en concreto del auto de 22.09.99 por haberse infringido normas o garantías del procedimiento que han producido indefensión, a fin de que por la Sala se proceda a reponer los autos al estado en que se encontraban antes de haberse infringido aquellas normas, denunciando infracción del art. 238 de la LOPJ, alegando que se había dictado el auto recurrido prescindiendo del procedimiento señalado en los arts. 138.6, 277, 278 y 279 de la L.P.L. y en especial el art. 279.2º del citado texto, dado el contenido de dicho auto, y por otro, interesa se revisen los hechos declarados probados y el derecho aplicado, denunciando infracción del art. 280 de la L.P.L.

Censura que no puede merecer favorable acogida, pues, de conformidad con el art. 238.3 de la LOPJ: “los actos judiciales serán nulos cuando se prescinda total y absolutamente de las normas

esenciales de procedimiento establecidas por la Ley o con infracción de los principios de audiencia, asistencia, siempre que efectivamente se haya producido indefensión”. Señalando repetida doctrina de suplicación, que para que se produzca el quebrantamiento de forma es requisito imprescindible que por la parte a quien afecte se haya formulado la oportuna protesta en tiempo y lugar adecuado y que efectivamente se haya ocasionado indefensión; debiendo concluirse que en el presente incidente de ejecución no procede la nulidad, por cuanto en ningún caso se han infringido esas normas de procedimiento que produjeran indefensión, ni se ha formulado protesta alguna en el acto de la comparecencia (art. 189.1.b) L.P.L.), sino que en realidad lo que acontece es que bajo la apariencia de un supuesto quebrantamiento de forma se está pretendiendo una resolución sobre el fondo del asunto, en el que se discute si la sentencia debe ser ejecutada en sus propios términos, -como se sostiene por la trabajadora- o, si por el contrario, -como se sostiene por la empresa- al ser imposible su cumplimiento debería interesarse por el actor la rescisión del contrato de trabajo conforme a lo establecido en el art. 50 del E.T., en relación con los arts. 277 y ss de la L.P.L.; y como la sentencia objeto de ejecución no era susceptible de recurso de suplicación, tampoco lo es el auto ahora impugnado en virtud de lo dispuesto en el art. 189.2 de la L.P.L.; por lo que al faltar la competencia funcional de la Sala, no cabe ya entrar en el análisis de los restantes motivos del recurso.

Por lo expuesto.

#### Fallamos

Desestimamos el motivo de nulidad interpuesto por “Z.E., S.A.”, contra el auto del Juzgado de lo Social núm. cinco de Vigo, de fecha veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, dictado en autos núm. 258/99, seguidos a instancia doña M.M.G.G. contra la empresa “G., S.A. – Z.E., S.A.” -sobre modificación de las condiciones de trabajo-, y apreciando falta de competencia funcional de este Tribunal, desestimamos igualmente los restantes motivos de recurso, sin entrar a resolver sobre el fondo de los mismos.

## 2935 RECURSO Nº 1.222/00

S. S.

INEXISTENCIA DE DESPEDIMIENTO NULO, Ó NON ACREDITARSE INDICIOS DE VULNERACIÓN DE DEREITOS FUNDAMENTAIS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Manuel Domínguez López

En A Coruña, a trece de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha pronunciado la siguiente

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 1.222/00 interpuesto por don J.M.L.G. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Lugo.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don J.M.L.G. en reclamación de DESPIDO siendo demandado “B.E.C., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 727/99 sentencia con fecha treinta y uno de enero de dos mil por el Juzgado de referencia que estimó en parte la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º).- Don J.M.L.G., demandante en los presentes autos, mayor de edad, provisto de DNI... vecino de... (Lugo), ha venido prestando sus servicios laborales por cuenta y cargo de la patronal demandada “B.E.C., S.A.”, dedicada a la Banca Privada, bajo las siguientes circunstancias laborales:

- Antigüedad: de 20-julio-1981
- Categoría Profesional: Administrativo Nivel 20.
- Centro de Trabajo: C... (Lugo).



- Salario mensual, incluido el prorrateo de pagas extras: 265.629., equivalentes a 8.854 ptas. diarias a efectos de indemnización. No ostenta ni ha ostentado en el año anterior al despido cargo de representación legal o sindical de los trabajadores.- 2º).- Causó baja por IT con fecha 16.02.98, situación en la que continúa según parte de confirmación de baja de 07.01.2000, teniendo solicitada ante el INSS Pensión de invalidez con fecha 04.10.1999 por padecer trastorno por angustia y depresión mayor crónica.- 3º).- El día 07.10.1999 recibe comunicación empresarial escrita de despido del tenor literal siguiente: “Muy Sr. Nuestro: Venimos en conocimiento de que a lo largo del período de baja por enfermedad que viene disfrutando desde el pasado día 16 de febrero de 1998, ha estado realizando labores y tareas en explotación ganadera familiar, conducta ésta constitutiva de una transgresión de la buena fe contractual y de un abuso de confianza, tipificada en el artículo 54.2.d) del Estatuto de los Trabajadores, así como de una falta muy grave por transgresión de la buena fe y abuso de confianza, según el artículo 50.3 del vigente Convenio Colectivo para la Banca Privada, por lo que, a tenor del artículo 51 de ese mismo texto, se ha acordado sancionarle con despido, causando baja en la plantilla del Banco, al finalizar la jornada del día 30 de septiembre, teniendo a su disposición la liquidación de haberes que corresponda”.- 4º).- Personal de la empresa demandada contactó antes del verano de 1999 con el actor ofreciéndole la posibilidad de asesorarle para tratar de conseguirle una Invalidez Permanente sin coste alguno para el mismo, lo que rehusó el demandante alegando que era su deseo curarse. El art. 35 del Convenio Colectivo para la Banca privada prevé para el personal laboral determinadas mejoras en materia de incapacidad permanente en los grados de Total y Absoluta.- 5º).- El actor vive a unos 15 minutos caminando del domicilio y explotación ganadera de sus progenitores, yendo a visitarles a partir del día 16.02.1998 con una frecuencia variable en función de su estado de ánimo, teniendo médicamente prescrito el salir a pasear con el fin de expansionarse o distraerse; habiendo colaborado muy ocasionalmente con su padre en el cuidado o vigilancia del ganado, siempre en compañía del ascendiente.- 6º).- Presentada papeleta conciliatoria el día 22.10.99 ante el SMAC por el actor, con fecha cinco de noviembre de 1999 se celebró el preceptivo acto de conciliación previa, en cuyo acto el empresario demandado reconoció la improcedencia del despido manifestando que en el término de, 48 horas se consignarían las sumas de 7.238.399 ptas., correspondientes a la indemnización legal, y de 253.399 ptas., correspondientes a los salarios de tramitación desde la fecha de despido hasta la fecha de 05.11.99, concluyendo el acto “sen

avanza”. El día 06.11.99 se consignaron en el Establecimiento Público destinado al efecto ambas sumas por importe global de 7.491.656 ptas.- 7º).- Correctamente agotada la vía previa, se dedujo la demanda origen de estas actuaciones que fue repartida a este Juzgado de lo Social con fecha 11.11.99, previa su presentación y registro ante el Decanato de los Juzgados de Lugo con fecha de 05.11.1999”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando en parte la demanda sobre Despido, deducida por don J.M.L.G. contra el empresario “B.E.C., S.A.”, debo declarar y declaro la improcedencia del mismo y, en su consecuencia, debo condenar y CONDENO a dicha EMPRESA a que, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, opte entre la readmisión del trabajador Sr. L.G. o el abono de una indemnización de SIETE MILLONES DOSCIENTAS CINCUENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTAS DIEZ PESETAS (7.255.410 PTAS.), entendiéndose que de no optar el empresario por la readmisión o por la indemnización procede la primera, y además el pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido (07.10.99) hasta el acto de conciliación previa (05.11.99) que, a razón de 8.854 ptas. diarias, totalizan DOSCIENTAS CINCUENTA Y SEIS MIL SETECIENTAS SESENTA Y SEIS PESETAS (255.765 ptas.). Habiéndose ofrecido y consignado pro la empresa las cantidades de 7.238.399 ptas. y 253.257 ptas., en total, 7.491.656 ptas., se tiene por bien efectuada la consignación, debiendo entregarse a la parte actora tal suma, quedando un saldo acreedor a su favor de VEINTE MIL QUINIENTAS VEINTE PESETAS (20.520 ptas.) de optar la empresa por la indemnización en el plazo legal señalado”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Recurre el actor la sentencia de instancia que declaró improcedente el despido de que había sido objeto, condenando al demandado “B.” en los términos legales, solicitando la revocación de dicha resolución y se declare la nulidad del despido por vulnerar derechos fundamentales del recurrente, para lo cual – admitiendo el relato fáctico de la resolución recurrida-, en sede jurídica, con amparo en el art. 191.c) LPL denuncia como infringidos los arts. 55.5 y 6 LET en relación con los arts. 10, 14 y 35

CE y STCO de 23.07.1996. El argumento del motivo consiste en que, según su entender, acreditó la existencia de indicios racionales de discriminación del actor, sin que el juzgador de instancia haya exigido prueba en contra a la empleadora que acreditase que el despido obedecía a razones distintas a la discriminación, por lo que admitida por la empresa la improcedencia procede declarar nula la decisión empresarial ya que esta vulnera el derecho al trabajo del actor y el principio de igualdad y no discriminación pues tal decisión patronal obedece, bien a la voluntad de eximirse de abonar prestaciones complementarias de invalidez al demandante que se hallaba en incapacidad temporal y había solicitado pensión de invalidez permanente, bien a mantener en plantilla a un empleado que presumiblemente puede sufrir periodos de incapacidad temporal continuados. El recurso ha sido impugnado por la demandada.

SEGUNDO.- Los motivos no pueden ser acogidos por cuanto, si bien es cierto que una vez invocados y acreditados indicios de vulneración de derechos fundamentales, a tenor de lo dispuesto en el art. 179.2 LPL, se produce una inversión en la carga de la prueba, de modo que incumbe acreditar a la empresa que su decisión es ajena a cualquier animo discriminatorio, también es reiterada la doctrina jurisprudencial que establece que no es suficiente con alegar la existencia de discriminación o vulneración de derechos fundamentales sino que es preciso aportar prueba suficiente sobre los indicios invocados, lo que aplicado al presente supuesto implica la desestimación del motivo por cuanto la vulneración del derecho a la igualdad en el acceso al trabajo, la sustenta el actor en la invocación de que se le despide por su situación de enfermedad afirmando que o bien accede a la situación de invalidez permanente, en cuyo caso la demandada deberá abonarle un complemento de pensión, o bien se reincorpora al trabajo, en cuyo caso es plausible que sufrirá diversas recaídas en su enfermedad por lo que la demandada deberá soportar el pago de complementos, con lo que en cualquier caso el despido se produce con fundamento en su situación de enfermedad lo que vulnera sus derechos.

La argumentación no se comparte por cuanto: a) afirmando el juzgador de instancia en el relato fáctico, que permanece inalterado, que la demandada le ofreció tramitarle sin costo alguno para el actor la gestión de una prestación de invalidez permanente, situación que de serle reconocida implicaría para la empleadora el abono de complementos de pensión, conforme al art. 35 del convenio colectivo de Banca Privada, tal conducta no se compadece con una voluntad de evitar el pago de tal pensión complementaria,

por lo que mal puede deducirse de la misma una intención discriminatoria, cuando la empresa se ofrece a tal trámite que de serle acogido implica precisamente una carga económica; b) igualmente, el actor agotó o se hallaba en trance de agotar el subsidio de incapacidad temporal por su duración máxima, siendo así que el art. 34 del citado convenio impone a la empresa un complemento de dicho subsidio para que el trabajador alcance el 100% del salario que le correspondería de hallarse en activo durante el primer año, complemento que no consta que le negara en ningún momento, y que a partir de ese primer año dicho complemento se va reduciendo al 75% del segundo año y al 50% para el tercer año, no cabe deducir del despido una conducta discriminatoria frente al actor, pues la carga social para la mercantil se reduce según perdura la situación de incapacidad temporal, si a ello se añade que la empresa ya no tenía obligación de cotizar por el actor, no se comprende como se sostuvo aquella obligación inicial y cuando la carga se reduce se puede pretender que el despido tiene como fundamento dicha situación; c) por último mal puede presumirse que la situación de baja por incapacidad temporal del actor vayan a ser reiteradas en el futuro, salvo que se admita la premisa de que el trabajador actúa fraudulentamente en relación con su enfermedad de lo que no se tiene la mas mínima constancia; d) del hecho de que la empleadora acepte la declaración de improcedencia de su decisión y ofrezca la indemnización correspondiente ante el SMAC, tampoco puede extraerse la conclusión postulada pues una cosa es que pretenda aminorar los efectos de su decisión, limitando así los salarios de tramitación, y otra distinta que pueda extraerse de tal actuación la conclusión de discriminación, pues los hechos imputados en la carta no son falsos o inventados, sino por el contrario ciertos, como resulta del hecho declarado probado 5º de la propia sentencia y acepta parcialmente en confesión el actor, consecuentemente que la mercantil estime antes del acto de juicio que no podrá acreditar tal hecho o que no sea considerado con la gravedad suficiente para justificar su decisión y como consecuencia acepte la improcedencia de la misma, no conculca ningún derecho fundamental del actor, por todo ello no existe ningún indicio de vulneración de derechos fundamentales del actor por lo que la resolución recurrida es conforme a derecho y procede su confirmación previa desestimación del recurso planteado.

Por todo lo expuesto, vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

**Fallamos**

Que desestimamos el recurso de suplicación formulado por J.M.L.G. contra la sentencia dictada el 31.01.2000 por el Juzgado de lo Social nº 1 de Lugo en autos nº 727-99 sobre despido, seguidos a su instancia contra “B.E.C., S.A”, resolución que se confirma en su integridad.

**2936 RECURSO Nº 1.424/97**

S. S.

IMPROCEDENCIA DE IMPUGNACIÓN DE ALTA, POR ACCIDENTADO EN SITUACIÓN DE INCAPACIDADE TEMPORAL.

Ponente: Ilma. Sra. Doña Pilar Yebra-Pimentel Vilar

En A Coruña, a catorce de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación nº 1.424/97, interpuesto por el letrado don C.B.R., en nombre y representación de don J.M.M.S., contra sentencia del Juzgado de lo Social nº uno de los de Vigo.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 775/96 se presentó demanda por don J.M.M.S., sobre ALTA INDEBIDA, frente a la MUTUA “I.T”, al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, a la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y a la empresa “P.D.A., S.L.”. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 23 de enero de 1997 por el Juzgado de referencia, que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- El demandante, don J.M.M.S., nacido en 1962, con D.N.I..., figura afiliado a la Seguridad Social, Régimen General, con el número..., siendo su profesión habitual la de Oficial de 1ª albañil, que venía desarrollando para la empresa “P.D.A., S.L.” mediante contrato

temporal suscrito el 20.06.96 por un mes. Segundo.- El 28.06.96 el actor sufrió un accidente laboral que le produjo esguince cérico-dorsal y contractura paravertebral, iniciando incapacidad temporal el 02.07.96, en cuya situación permaneció hasta el 02.08.96 en que la Mutua lo dio de alta por curación. Tercero.- El 12.08.96 el actor solicitó que se le designase abogado de oficio, cuya designación se le comunicó el día 05.09.96 y con fecha 13.09.96 interpuso reclamación previa, solicitando que se anulase el alta y se le mantuviese en situación de incapacidad temporal, reclamación que le fue desestimada por silencio administrativo, presentando demanda en fecha 19.11.96. Cuarto.- El actor fue dado de baja por la Seguridad Social el 20.08.96 con el diagnóstico de cervicgia. Quinto.- El actor padece cervicgia muscular por contractura, rectificación de la lordosis fisiológica, escoliosis dorso-lumbar, hernia discal paramedial izquierda C5-C6 con sufrimiento pluriradicular crónico más intenso a nivel C5-C6. Sexto.- La base reguladora supera las 300.000 pesetas anuales”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO. Que desestimando la excepción de caducidad alegada por la Mutua y desestimando la demanda interpuesta por don J.M.M.S. contra la Mutua “I.T.”, el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social y la empresa “P.D.A., S.L.”, debo absolver y absuelvo a dichos demandados de las pretensiones contra ellos deducidas. Notifíquese... etc.”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante, que, fue impugnado de contrario, por la Mutua “I.T.”. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

**Fundamentos de derecho**

PRIMERO.- El actor interpone recurso de suplicación contra la sentencia que, desestimando la excepción de caducidad alegada por la Mutua, desestima la demanda formulada por alta indebida derivada de accidente de trabajo, articulando un primer motivo de recurso al amparo del apartado b) de la Ley Procesal Laboral, al objeto de que se revisen los hechos declarados probados a la vista de las pruebas obrantes en autos, solicitando en primer lugar la ampliación del hecho probado segundo, de forma que quede redactado de la siguiente manera: “El 28.06.96 el actor sufrió un accidente laboral que le produjo esguince cérico-dorsal y contractura paravertebral, iniciando incapacidad temporal el 02.07.96, en cuya

situación permaneció hasta el 02.08.96 en que la Mutua le dio de alta por curación. El 11.08.96 el Sr. M.S. acudió al Servicio de urgencias de “P.O.V.I.S.A.” al presentar contractura en región cervical izquierda y movilidad limitada para rotación y flexión-extensión”, fundamentando su pretensión en el documento obrante al folio 46 de los autos y no hay inconveniente en aceptar la ampliación solicitada al estar basada en documento hábil al efecto.

En segundo lugar se pretende la ampliación del hecho probado cuarto, de forma que quede redactado del siguiente tenor: “El actor fue dado de baja por la Seguridad Social el 20.08.96 con el diagnóstico de cervicalgia. El día anterior acudió a P.O.V.I.S.A. donde es diagnosticado de cervicalgia tipo muscular por contractura. El día 6 de septiembre acudió a la Dra. L.M., la cual certificó que el paciente está de baja desde el 20.08.96 por cervicalgia. El día 10.09.96 acude nuevamente a P.O.V.I.S.A., donde es atendido y se le envía al Servicio de Rehabilitación. Posteriormente el actor es remitido al Servicio de Neurocirugía de P.O.V.I.S.A. para la valoración del tratamiento al haberle sido diagnosticada hernia discal (C5-C6) y ante la falta de respuesta favorable al tratamiento rehabilitador se propone por el Dr. M.L. su operación”, fundamentando su pretensión en los documentos obrantes a los folios 47, 48, 55 y 53 de los autos. Tal ampliación fáctica se estima que no puede prosperar por cuanto que ya consta en el relato fáctico la fecha en que causó baja por la Seguridad Social y el diagnóstico, así como las dolencias cervicales que presenta y que ya hace constar el juzgador de instancia, las que estima probadas -en el ordinal quinto del relato fáctico- en virtud de las amplias facultades de valoración de la prueba, en base a los artículos 97.2 Ley Procesal Laboral y 362 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no acreditándose, en suma, error en la valoración de la prueba por el juzgador de instancia.

SEGUNDO.- El actor articula un segundo motivo al amparo del apartado c) del artículo 191 de la Ley Procesal Laboral, al objeto de que se examine la infracción de normas sustantivas o de jurisprudencia, denunciando infracción, por violación o interpretación errónea, del artículo 128 de la Ley General de la Seguridad Social, alegando que la inmediatez de fechas entre el alta impugnada y la nueva baja reconocida por el Instituto Nacional de la Seguridad Social por enfermedad cervical evidencian que el demandante no se encontraba curado y en condiciones de trabajar cuando se le dio el alta, solicitando que se declare indebida el alta y se reconozca al actor el derecho a las prestaciones por incapacidad temporal hasta el alta definitiva;

censura jurídica que no ha de alcanzar éxito, toda vez que la cuestión básica planteada en el recurso radica en determinar el alcance y la eficacia del alta expedida por la Mutua el 02.08.96. Y a este respecto es de señalar que para un adecuado enjuiciamiento y solución de la problemática planteada resulta conveniente destacar que, conforme a la legislación Social en vigor a la fecha del hecho causante, la incapacidad temporal es la situación en que se encuentra el trabajador que recibe asistencia sanitaria y está impedido para el trabajo con una duración de doce meses prorrogable por otros seis más, cuando se presume que durante ellos puede el trabajador ser dado de alta médica por curación, según se establece en el art. 128.1.a) de la Ley General de la Seguridad Social, siendo así que el derecho al subsidio puede extinguirse tanto por el transcurso del plazo máximo como por ser dado de alta médica el trabajador con o sin declaración de invalidez. Para que proceda o no mantener la situación de incapacidad temporal, ya que la indicada situación es, por definición, transitoria, es necesario que sea posible la curación, y dicha situación de incapacidad temporal debe concluir en el momento en que tienen ya carácter definitivo e irreversible, es decir, cuando el cuadro de secuelas o enfermedades es definitivo, sin que exista posibilidad razonable y objetiva de mejoría o de recuperación mediante el adecuado tratamiento médico y rehabilitador al haberse agotado todos los medios hasta llegar a un juicio o conclusión clínica final, aunque los padecimientos sean incapacitantes para el trabajo, porque en este caso lo que procede no es mantener la situación de incapacidad temporal, sino promover el oportuno expediente de invalidez permanente.

Pues bien, en el supuesto de autos es claro que no procede la anulación del alta médica ni procede reponer al actor en la situación de incapacidad temporal ya que, como acertadamente razona el juzgador “a quo” en la fundamentación jurídica, el actor inició un proceso de incapacidad temporal por accidente de trabajo al sufrir un esguince cervico-dorsal y contractura paravertebral y fue alta por curación, impugnando el alta alegando no estar curado y según informes médicos que aporta presenta cervicalgia muscular por contractura, rectificación de la lordosis fisiológica, escoliosis dorso-lumbar, hernia discal paramedial izquierda C5-C6, con sufrimiento pluriradicular crónico más intenso a nivel C5-C6, secuelas que tienen el carácter de crónicas, según consta en el inmodificado hecho cuarto de la sentencia, sin respuesta al tratamiento rehabilitador y ello, estimando que las lesiones (que ya padecía antes del accidente) son crónicas y tienen el carácter de permanentes al no ser posible su curación por rehabilitación, impide, de

conformidad con los preceptos señalados, que el actor pueda continuar en situación de incapacidad temporal, lo que conduce a la desestimación del motivo y con ello del recurso, con la consiguiente confirmación de la sentencia recurrida.

### Fallamos

Que desestimando el recurso de Suplicación formulado por don J.M.M.S. contra la sentencia de fecha 23 de enero de 1997, dictada por el Juzgado de lo Social nº uno de los de Vigo en autos instados por el recurrente frente a la MUTUA "I.T.", al INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, a la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL y a la empresa "P.D.A., S.L." sobre ALTA INDEBIDA, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la resolución recurrida.

## 2937 RECURSO Nº 997/00

S. S.

INTERPRETACIÓN DE LÍMITES  
CONVENCIONAIS RELATIVOS Á  
ESTIPULACIÓN DE CONTRATOS DE POSTA  
A DISPOSICIÓN.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José Elías López Paz

A Coruña, a catorce de abril de dos mil

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 997/00 interpuesto por la Empresa "L.C.S., S.A." contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de A Coruña.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por CC.OO en reclamación de CONFLICTO COLECTIVO siendo demandado la Empresa "L.C.S., S.A.", siendo parte U.G.T. en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 854/99 sentencia con fecha uno de diciembre de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: "1º) Que la empresa "L.C.S., S.A." dispone de una planta de fabricación de conservas en Carballo, con una plantilla de trabajadores fijos en torno a 352 y 700 trabajadores temporales eventuales y contratos a través de Empresas de Trabajo Temporal. Dicha empresa demandada se dedica a la conserva de atún durante la campaña que dura normalmente entre seis y nueve meses.- 2º) Que la empresa utiliza además de los servicios de personal con contratos temporales (con duración entre seis y nueve meses) desde 1996, fundamentalmente, las del personal provenientes de diferentes Empresas de Trabajo Temporal, habiéndose realizado 576 contrataciones en 1997 y 1.353 en 1998, y al 1 de marzo de 1999 se han realizado 408 contrataciones con las E.T.T.- 3º) Que por la empresa demandada no se facilitó a la representación del Sindicato accionante Comisiones Obreras los planes de producción prevista y realizada correspondientes a los años 1997, 1998 y 1999.- 4º) Que durante 1997 todo el personal contratado por medio de E.T.T. para la limpieza de pescado estuvo prestando servicios durante más de los seis meses máximos de duración del contrato de puesta a disposición.- 5º) Que los actores solicitan se declare que la contratación eventual o de personal laboral a través de contratos de puesta a disposición con Empresas de Trabajo Temporal excede de las excepciones contempladas en el Convenio Colectivo, debiendo de acudir a la contratación del personal fijo-discontinuo para realizar la actividad prevista.- 6º) Que se ha celebrado "sin efecto" acto de conciliación ante el SMAC".

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que desestimando la excepción de "incompetencia de jurisdicción" y estimando la demanda interpuesta por la representación del Sindicato COMISIONES OBRERAS (CC.OO), contra la empresa "L.C.S., S.A", debo declarar y declaro que la práctica de la contratación eventual o de personal temporal a través de contratos de puesta a disposición con Empresas de Trabajo Temporal excede de las excepciones contempladas en el Convenio Colectivo, debiendo de acudir a la contratación del personal fijo-discontinuo para realizar la actividad previa, condenando a la empresa demandada al estar y pasar por tal declaración".

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.



### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia, desestima la excepción de “incompetencia de jurisdicción social”, y estimando la demanda de conflicto colectivo planteada por el sindicato Nacional de Galicia de CC.OO. contra la empresa “L.C.S., S.A.” declaró que “la práctica de la contratación eventual o de personal temporal a través de contratos de puesta a disposición con Empresas de Trabajo Temporal excede de las excepciones contempladas en el Convenio Colectivo, debiendo de acudirse a la contratación del personal fijo-discontinuo para realizar la actividad prevista, condenando a la empresa demandada a estar y pasar por tal declaración”. Este pronunciamiento se impugna por la mercantil demandada, articulando dos motivos de Suplicación, invocando al efecto por el cauce de los apartados b) y c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, la revisión probatoria y el examen de la normativa jurídica aplicada.

SEGUNDO.- La revisión de los hechos declarados probados pretendida por la parte recurrente tiene el siguiente alcance: En primer lugar, se pretende adicionar H.D.P. quinto lo siguiente: “El Convenio Colectivo a que se refiere la parte demandante, se publicó en el BOE de 25 febrero 1988 por haberse así acordado en Resolución de la Dirección General de Trabajo de 6 de febrero de 1998”.

En segundo lugar, se interesa la adición al H.D.P. sexto, de lo siguiente: “El 1 de septiembre de 1999, la Comisión de Trabajo del Comité de Empresa representada por don J.M.C., doña L.P., don J.G., don F.A.P., don J.P., don J.M.A., por UGT, don S.B., don J.M.G., por CIG, don A.P.(Asesor UGT), don F.S.(Asesor CIGA), don I.L. (Delegado CIG), don P.C. (Asesor CIG) y la representación empresarial por don A.M., don C.O. y don J.O., firmaron, entre otros, el siguiente acuerdo: “En función de la reforma de la fábrica, de la organización futura prevista y del número de puestos de trabajo necesarios para cubrir las eventualidades (plantillas medias pasadas, actuales y sobre todo futuras), se irá concretando el personal a contratar.

A tal fin las partes en común acuerdo coinciden en adoptar una medida objetiva que suponga el pleno acogimiento al espíritu del Convenio y que sirva de criterio para el cumplimiento del principio de estabilidad y con el fin de dar solución a la problemática surgida en la contratación de personal a medio de ETTSD con el contenido del Convenio Colectivo del Sector, a estos efectos, se llega a los siguientes acuerdos: a) La contratación de 50 personas fijas discontinuas que serán efectivas en las primeras contrataciones

que se realicen. b) La contratación del resto de la mayoría del personal por parte de “C.” como personal eventual. c) Queda fijada para el mes de diciembre de 1999 una reunión de seguimiento de las plantillas, en función de las necesidades de materia prima y de mercado, y ver el nº de trabajadores eventuales que podrían pasar a ser plantilla fija discontinua”.

No se accede a la revisión interesada por resultar totalmente intrascendente para la resolución del litigio planteado, como luego se razonará.

TERCERO.- Por el cauce del examen del derecho aplicado, denuncia la mercantil recurrente infracción, por interpretación errónea, del art. 7.3 -Estabilidad de Plantillas- del Convenio Colectivo de ámbito Estatal para las Industrias de Conservas, Semiconservas, Salazones de Pescado y Marisco, publicado en el BOE de 25 de febrero de 1998, según dispuso la Resolución de la Dirección General de Trabajo de 6-febrero-1999. Argumenta, sustancialmente, la parte recurrente, en un primer punto del motivo de recurso, que la sentencia recurrida debió omitir toda referencia a las contrataciones de los años 1996, 1997 y enero y febrero de 1998, porque el Convenio Colectivo se publicó en el B.O.E. de 25 de febrero de 1998, por lo que todo lo anterior a dicha fecha debió quedar enteramente silenciado. Y en el apartado segundo del mismo motivo de recurso, se hace referencia a una acción de control extemporánea, porque se pretende alcanzar una estabilidad de la plantilla en el período de tiempo comprendido entre el 25.02.98 y el 31.12.2000, que es el período de urgencia que se fija para sí el Convenio -art. 7 nº 3- para alcanzar la estabilidad de la plantilla.

La cuestión litigiosa que se ventila en la presente “litis” consiste en determinar, si por la demandada “L.C.S., S.A.”, se han cumplido las previsiones del art. 7.3 del Convenio Colectivo Sectorial de ámbito Nacional en relación con los contratos de puesta a disposición concertado a través de los E.T.T., debiendo determinarse si en las contrataciones que se llevaron a cabo en los años 98 y 99 (y también en el año 1997 por lo que luego se dirá) se respetaron las previsiones del citado artículo 7.3 del convenio, en el que se establece con carácter general que debe acudirse a la contratación de personal fijo discontinuo y, excepcionalmente, acudir a la contratación temporal cuando se trate de cubrir bajas derivadas de 1).- Incapacidad temporal.- 2).- Por ausencias imprevistas.- 3).- Trabajos que por su especial cualificación no pueden ser cubiertos por personal de plantilla.- 4).- La realización de pedidos imprevistos y no contemplados dentro de los planos productivos de las empresas.- 5).-

Abundancias de materias primas y siempre que suponga una excepción de cada campaña.

Esta misma cuestión ya fue resuelta por esta Sala en sus sentencias de 16 de julio de 1999 (Ar. 2.558) y por la de 25 de febrero de 2000 (Rec. 5.842/99) por lo que procede reproducir aquí la doctrina sentada por la Sala en las citadas sentencias, en las que se señala: “Parece procedente recordar que el Conflicto Colectivo a que se contrae el presente procedimiento es encuadrable en el ámbito de los denominados conflictos jurídicos, siendo así que la doctrina y la propia jurisprudencia –STS de 23.12.91 y 24.02.92, entre otras-, entiende por tales “los que persiguen una declaración judicial que determine la aplicación de una norma preexistente o que concrete su significado y alcance, diferenciándose del conflicto de regulación cuya finalidad es crear una nueva norma o modificar la ya existente”. Al respecto la STS de 06.02.84 aseveró que “en el conflicto jurídico la discrepancia de las partes respecto de la aplicación o interpretación de una norma constituye la razón de ser del conflicto” en tanto que el de regulación “surge del propósito de modificar el ordenamiento existente a través del cambio de las condiciones que lo integran o de crear condiciones nuevas “ab origine”./ Determinado, pues, el carácter y naturaleza de la presente controversia cabe establecer que, como ya dejó patente la resolución de instancia no está sometida a la consideración de la Sala, a través del presente procedimiento, la validez de los diversos contratos suscritos por la empresa a los que se refiere el ordinal III (en este caso es el 2º) del relato fáctico de aquella resolución, sino que lo que constituye el nudo gordiano de la cuestión se circunscribe a dilucidar si se ha conculcado, de alguna manera, el Convenio en base a tales contrataciones de carácter temporal./ En tal sentido no debe soslayarse que el artículo 7 del Convenio Colectivo para el sector de Conservas, Semiconservas y Salazones de Pescados y Mariscos para los años 1997, 1998, 1999 y 2000, relativo a la “Clasificación (del personal) según la permanencia”, determina que “En las distintas figuras de contratación temporal que pueda practicar la empresa deberá dar preferencia en lo posible en las reiteraciones de tales tipos de contratación a aquellos productores que ya hayan prestado servicio en la misma. Cuando circunstancias tales como exceso de pedidos, presión de los mercados, abundancia de primeras materias u otras, lo exigieran, aún tratándose de la actividad normal de la empresa, podrá el contrato temporal tener una duración dentro de un período de doce mensualidades, de nueve meses, atendiendo en todo momento y en lo posible a lo establecido en el párrafo anterior”, en tanto que el párrafo 3 del propio precepto convencional, bajo la rúbrica “Estabilidad de plantillas”, establece,

entre otras consideraciones, que “Es objetivo a alcanzar, durante la vigencia del presente convenio, la estabilidad de las plantillas y en la que la contratación eventual y externa responde única y exclusivamente a las circunstancias excepcionales”, añadiendo que “A los efectos de alcanzar tal objetivo, en los parámetros de actividad productiva irregular, las partes consideran que la elasticidad que proporciona el personal fijo-discontinuo se adapta perfectamente a las necesidades de la industria conservera y que es por tanto precisa la incentivación de esta modalidad de contratación”, para luego dejar sentado que “las partes acuerdan: Causalizar la contratación temporal y provenientes de ETT con la definición de criterios y condiciones para su eventual utilización”, citando al efecto diversas situaciones de excepción y entre ellas, puntos 4 y 5, “la realización de pedidos imprevistos y no contemplados dentro de los planes productivos de las empresas” y “abundancia de materias primas y siempre que suponga una excepción dentro de cada campaña”.

Esto sentado, esta Sala entiende, que el Convenio Colectivo aplicable, del sector, no prohíbe la contratación de duración determinada, ni el empleo de mano de obra procedente de empresas de trabajo temporal, sino que con el propósito de favorecer la estabilidad de las plantillas, mediante la limitación de la situación en la que es posible el recurso de la contratación eventual o temporal o proveniente de E.T.T. sin que ello suponga, evidentemente sobrecargar la nómina de las empresas por encima de lo necesario y razonable, pues, precisamente entre los objetivos perseguidos, a tenor del citado artículo, está lograr una mejor organización y unos mayores índices de productividad, entendiendo que las necesidades de mano de obra pueden ser satisfechas de un modo mas eficaz, a través de la contratación de trabajadores fijos discontinuos la cual se pretende incentivar.

A la vista de las consideraciones anteriores y teniendo en cuenta lo recogido en el inalterado relato fáctico de hechos probados y en concreto en el ordinal segundo, de donde se deduce, que al menos con las E.T.T. se realizaron 576 contrataciones en 1997, 1.358 contratos en 1998, y 408 al 1º de marzo de 1999, todas ellas a través de contratos de puesta a disposición con empresa de trabajo temporal, lo que pone en evidencia, que la plantilla de personal de la empresa era claramente insuficiente para la realización de la producción, pues, al ser el volumen normal de la actividad excesivo a las posibilidades de producción a través del personal fijo, debió acudir a la contratación de fijos discontinuos; por lo que ha de destacarse el acierto de la Magistrada de instancia al estimar que no es

compatible con la recta aplicación del Convenio Colectivo de que se trata, el proceder de la empresa demandada, en el que se observa un muy escaso empleo de la contratación de fijos discontinuos, frente a un elevado número de contratos de puesta a disposición celebrados con empresas de trabajo temporal, sin que se acredite que se den las circunstancias excepcionales previstas en el art. 7.3 del referido Convenio Colectivo (realización de pedidos imprevistos y no contemplados dentro de los planes productivos de la empresa, abundancia de materias primas siempre que supongan una excepción dentro de cada campaña, etc, ni que la mayoría de los pedidos sean de carácter urgente), que hiciera inviable la posibilidad de actuación del personal discontinuo”.

Finalmente cabe señalar que, aun resultando intranscendente para la cuestión litigiosa, las contrataciones operadas durante el año 1997 a través de las E.T.T. son computables a estos efectos en base a una doble consideración: En primer lugar, porque así consta en el H.P. 2º de la sentencia que se impugna, cuya revisión no ha sido interesada y que, consecuentemente, vincula a la Sala; y, en segundo lugar, porque la eficacia jurídica de los Convenio Colectivos puede nacer con anterioridad a la fecha de su publicación; por lo que se desvirtúa así lo manifestado en el escrito de recurso; sin que la acción ejercitada suponga un control extemporáneo sobre el objetivo a alcanzar, de la estabilidad de la plantilla, por cuanto el contenido obligacional del Convenio debe cumplirse a lo largo de su vigencia, sin esperar a la finalización de la misma, como pretende la mercantil recurrente. Todo lo cual implica la desestimación de la sentencia recurrida, con las consecuencias previstas en el art. 233.1 de la L.P.L.

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por la Empresa “L.C.S., S.A.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de A Coruña, de fecha 1 de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, dictada en autos seguidos a instancia de CC.OO contra la Empresa “L.C.S., S.A.” siendo parte U.G.T. sobre CONFLICTO COLECTIVO, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la resolución recurrida

## 2938 RECURSO Nº 1.005/00

S. S.

INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DO DEREITO DE LIBERDADE SINDICAL, Ó TER CUMPRIMENTADO DEBIDAMENTE A EMPRESA A SÚA CARGA PROBATORIA FRONTE Á INDICIARIA DO TRABALLADOR.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Ricardo Ron Curiel

A Coruña, a catorce de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 1.005/00, interpuesto por don L.F.L.P. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Ferrol.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 613/99 se presentó demanda por don L.F.L.P. en reclamación sobre TUTELA DEL DERECHO DE LIBERTAD SINDICAL siendo demandada la empresa “C., S.A.” y siendo parte el MINISTERIO FISCAL, en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 23 de diciembre de 1999 por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1.- El demandante viene prestando sus servicios por orden y cuenta de la demandada ocupando la categoría de Oficial 1ª tornero desde el 1 de mayo de 1982 y percibiendo un salario de 149.347 ptas. El actor presta sus servicios en un Taller de reparación interna de vehículos y maquinaria de la Empresa. Desde el inicio de la relación laboral el actor venía prestando sus servicios laborales con un horario de 8 horas a 13 horas y de 14,30 horas a 18,30 horas de lunes a viernes. En fecha 29 de junio de 1999 se le comunicó verbalmente que a partir del 30 de junio de 1999 su horario de trabajo sería de 8 horas a 12 horas y de 16 horas a 20 horas de lunes a viernes. El actor fue el único trabajador al que se le modificó dicho horario habiendo presentado demanda por modificación sustancial de condiciones laborales que fue

estimada a medio de Sentencia de 17.08.99 del Juzgado de lo Social nº 2 de Ferrol, autos 408/99, declarando injustificada dicha medida. Que la Empresa no cumplió dicha Sentencia por lo que se instó la ejecución recayendo auto de fecha 6 de octubre de 1999 imponiendo un apremio pecuniario a la Empresa por cada día que transcurra desde el 13 de octubre de 1999, en que el actor debía incorporarse de su permiso vacacional, sin que el actor sea reintegrado en el anterior horario. Que a partir del 13.10.99 fue reintegrado en su anterior horario./ 2.- El actor junto con los trabajadores Sr. P.L. y R.C. formularon demanda de cantidades reclamando la paga extra de Navidad de 1998 dando lugar a Sentencia estimatoria de fecha 10 de mayo de 1999 en autos 128/99. Asimismo el actor ha reclamado judicialmente los atrasos de convenio de 1998 y 1999 en autos 524/99 y cuyo acto de juicio oral está previsto para el 20 de enero de 2000 y la paga extra de julio de 1999 en autos 587/99 cuyo juicio oral está señalado el 10.02.2000./ 3.- El día 2 de diciembre de 1999 la Empresa comunicó al actor que desde esa fecha debía de dejar de efectuar una hora extra siendo el único trabajador del Taller donde trabaja al que se le comunicó que dejará de hacer una hora extra siendo el horario del resto de trabajadores del taller de 8 a 13 horas y de 14,30 a 18,30 horas./ 4.- El actor está afiliado al sindicato Confederación Intersindical Galega presentándose como candidato a las elecciones sindicales el 13.12.99./ 5.- El actor se niega con frecuencia a hacer la hora extra que se viene haciendo de forma sistemática en el Taller donde presta sus servicios.”

**TERCERO.-** Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO/ Que, desestimando la demanda debo declarar y declaro la no existencia de la vulneración denunciada absolviendo a la Empresa “C., S.A.” de las pretensiones del actor sin que haya lugar a abonar indemnización alguna.”

**CUARTO.-** Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la demandante, siendo impugnado de contrario por el Ministerio Fiscal. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### **Fundamentos de derecho**

**PRIMERO.-** La sentencia de instancia desestima la demanda y declara la no existencia de la vulneración denunciada, absolviendo a la empresa demandada, “C., S.A.”, de las pretensiones del actor, sin que haya lugar a abonar indemnización alguna. Este pronunciamiento se impugna por la representación procesal del demandante, la que construye el primero de los motivos de

Suplicación al amparo del art. 191, letra b), de la Ley Procesal Laboral, interesando la supresión del hecho declarado probado 5º de la resolución que combate, por basarse, aduce la recurrente, en una errónea apreciación de la prueba practicada y, asimismo, por resultar predeterminante del fallo; haciendo referencia a la prueba documental obrante en el expediente, aportada por la empresa demandada, folios 43 a 320, que consisten en partes de trabajo del demandante, a que no es cierto que éste se negara a efectuar la hora extra diaria, a la prueba de confesión de la demandada, a los testigos propuestos por ésta -que dice aseguran lo contrario de lo que consta en la documental aportada por la empresa-; por lo que estima que a la vista de la prueba practicada, principalmente la documental, pero también la testifical, la conclusión que se alcanza es que el trabajador no se negó nunca, y menos con frecuencia, a realizar una hora extra diaria habitual. Así construido, el motivo está llamado a fracasar; de un lado, porque la prueba documental que por el recurrente se invoca, por su propio contenido, en modo alguno autorizaría o justificaría la supresión que se postula, y de otro, porque las restantes probanzas no serían hábiles legalmente a los fines pretendidos, por imperio de lo preceptuado en los arts. 191, letra b) y 194.3, ambos de la Ley Adjetiva Laboral. En todo caso, es de destacar que el relato impugnado, como los demás, se estiman acreditados a través de los medios de prueba a que se refiere el primero de los fundamentos de derecho de la sentencia suplicada. También es de resaltar que el contenido del ordinal cuya revisión se pretende es el propio de una situación de hecho, capaz de ser valorada jurídicamente, sin que implique, como sostiene el recurrente, predeterminación alguna del fallo a dictar.

**SEGUNDO.-** Con sede en el art. 191, apartado c), de la Ley Rituaria Laboral, se articula el segundo, y último, de los motivos en el que se denuncia vulneración del art. 28.1 de la Constitución y la doctrina jurisprudencial que lo interpreta, con cita de las sentencias del Tribunal Constitucional 38/1981, 90/1997, 73/1998 y 959/1998; por estimar que la juzgadora de instancia reconoce que existen indicios racionales de discriminación, al ser el actor el único trabajador al que se le impide realizar una hora extra diaria que viene efectuando todos los trabajadores de la empresa, además de haber intentando la empresa modificar con anterioridad su horario, teniendo, también, formuladas varias reclamaciones contra la empresa, deben ser indicios suficientes de que el trabajador puede ser víctima de una lesión de sus derechos fundamentales, y al trasladar la carga de la prueba a la empresa, ésta alega que es el único que se niega a hacer horas extras, y siendo falsa esta afirmación, la empresa no puede justificar de

ninguna forma el porqué del trato diferente cara al actor; haciendo referencia al razonamiento de la juzgadora acerca de las facultades organizativas de la empresa sobre las horas extraordinarias, y a que la verdadera razón de la actuación empresarial es la afiliación del trabajador a la Confederación Intersindical Galega y al hecho de ser candidato, por este sindicato, en las elecciones sindicales; sin que sea coincidencia que la prohibición de realizar dichas horas se produzca pocos días después de conocerse la candidatura mencionada, y que también es revelador el hecho de que la empresa decide prohibirle realizar las repetidas horas en el mes de diciembre, el día 2, cuando desde el 13 de octubre de 1999 el actor viene realizando una hora extraordinaria diaria todos los días laborales, una vez repuesto en su horario habitual, en cumplimiento de sentencia que declara injustificada la modificación impuesta por la empresa; habiendo existido otra tentativa en el mismo sentido, cuando la empresa modificó el horario del actor en el mes de julio de 1999, medida ésta que fue declarada injustificada por el Juzgado de lo Social nº dos de Ferrol, en sentencia recaída en autos nº 408/99; y termina el recurrente manifestando que la empresa trata de disimular los verdaderos motivos de su actuación, siendo inaceptables sus argumentos, porque intenta encubrir la discriminación y la represión, amparándose en que la realización de horas extraordinarias es voluntaria tanto para el empresario como para el trabajador, produciendo así un perjuicio a éste que la ley no permite ni ampara.

El motivo, y por consiguiente el recurso, no puede prosperar, puesto que el éxito de pretensiones de la naturaleza de la ejercitada en el debate está supeditado a que por quien postula el amparo se haya constatado, al menos, la existencia de indicios de que se ha producido una violación de los derechos fundamentales que se invocan, de conformidad con lo preceptuado en el art. 179, nº 2, de la Ley Rituaria Laboral; y en el caso objeto de debate ahora, por el recurrente se pretende fundamentar la acción de tutela que ejercita, en el hecho de que sea él el único del taller al que se le ha comunicado que deje de realizar una hora extraordinaria que vienen haciendo todos los trabajadores y que tal decisión empresarial es consecuencia de estar afiliado al sindicato Confederación Intersindical Galega, habiéndose presentado como candidato a las elecciones sindicales el 13 de diciembre de 1999 y, asimismo, por haber sido ya con anterioridad modificado su horario de trabajo, frente a lo que formuló demanda, siendo estimada en sentencia del Juzgado de lo Social número 2 de Ferrol, que declaró injustificada tal medida, y por haber formulado otras reclamaciones salariales frente a la empresa -concretadas en el hecho probado

número 2-. Este planteamiento podría servir para constatar, en principio, la apariencia de concurrencia de indicios de violación de la libertad sindical, con lo que se trasladaría a la empleadora la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad; y esta carga probatoria se ha cumplimentado debidamente por la empresa demandada al demostrar, como se recoge en el hecho probado número 5 de la sentencia recurrida, que “el actor se niega con frecuencia a hacer la hora extra que se viene haciendo de forma sistemática en el Taller donde presta sus servicios”, lo que se considera como causa justificativa de la medida adoptada por la empresa. Estimándose, en definitiva, que por ésta no se ha cometido acto discriminatorio alguno respecto al actor-recurrente; por lo que no es de apreciar en el comportamiento de la patronal accionada vulneración de los derechos fundamentales reconocidos en el precepto constitucional y doctrina jurisprudencial que, como infringidos se invocan en el recurso.

TERCERO.- Por lo que queda razonado es procedente, en criterio coincidente con el mantenido por el Ministerio Fiscal, rechazar la censura jurídico-jurisprudencial a que el recurso se remite y, con desestimación de éste, dictar un pronunciamiento confirmatorio del suplicado. En consecuencia,

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por la representación procesal de don L.F.L.P., contra la sentencia de fecha veintitrés de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, dictada por el Juzgado de lo Social número uno de Ferrol, en proceso sobre tutela del derecho de libertad sindical, promovido por el recurrente frente a la empresa “C., S.A.”, habiendo sido parte el Ministerio Fiscal, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida



## 2939 RECURSO Nº 905/2000

S. S.

EXTINCIÓN DE CONTRATO DE OBRA FRAUDULENTO DETERMINANTE DA EXISTENCIA DUN DESPEDIMENTO IMPROCEDENTE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José Manuel Mariño Cotelo

A Coruña, a veinticuatro de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 905/2000 interpuesto por don F.L.C. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de A Coruña.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 941/99 se presentó demanda por don F.L.C. en reclamación de DESPIDO siendo demandada la empresa “C.B.L.G., S.L.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 24 de enero de dos mil por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- Que el actor, don F.L.C., comenzó a prestar servicios para la empresa demandada “C.B.L.G., S.L.” desde el 03.03.98 ostentando la categoría profesional de Peón y percibiendo un salario mensual de 128.384 pesetas con prorrateo de pagas extraordinarias./2º.- El actor suscribió con la empresa demandada un contrato de trabajo de duración determinada celebrado al amparo del art. 15 del Estatuto de los trabajadores por obra o servicio determinado el 03.03.98 estableciéndose en la cláusula primera que prestaría sus servicios como albañil, nivel peón, en el centro de trabajo ubicado en..., y en su cláusula sexta que “la duración del contrato será de obra y se extenderá desde el 03.03.98 hasta fin de trabajos./3º.- Que en dicho contrato de trabajo suscrito por ambas partes figura una cláusula adicional del siguiente tenor: “este contrato se acoge al art. 29.2 del convenio General de la Construcción donde

establece que los trabajadores fijos de obra podrán prestar servicios durante un período máximo de tres años consecutivos”./4º.- Que si bien el actor prestó servicios en la obra de..., Narón hasta que finalizó la misma en el mes de junio de 1999 continuó prestando servicios para la demandada en las siguientes obras sitas en las localidades de Guisamo, Bergondo, Moeche, San Sadurniño, Boimorto./5º.- Que la última obra en la que trabajó el actor fue en la localidad de Boimorto, finalizando la misma el 23.11.99./6º.- Que en fecha 9 de noviembre de 1999 la empresa demandada notificó al actor carta de la misma fecha en la que se manifestaba que a partir del 10 de noviembre de 1999 comenzaría a disfrutar sus vacaciones hasta el 22 de noviembre de 1999, fecha a partir de la cual causaría baja en la empresa por finalización de los trabajos para los que había sido contratado./7º.- Que el actor no ha ostentado durante el último año la cualidad de representante de los trabajadores./8º.- Que se ha celebrado “sin efecto” acto de conciliación ante el SMAC.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que desestimando la demanda interpuesta por don F.L.C., contra la empresa “C.B.L. G., S.L.”, debo absolver y absuelvo a dicho demandada de los pedimentos contenidos en la demanda”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Contra la sentencia de instancia, que desestimando la demanda interpuesta por F.L.C. contra la empresa “C.B.L.G. S.L.”, absolvió a la demandada de los pedimentos allí contenidos, se alza en suplicación el actor y en un único motivo, con amparo procesal en el artículo 191.c) de la Ley de Procedimiento Laboral, denuncia la infracción del principio de jerarquía normativa - artículos 9 de la Constitución Española, 1 del Código Civil y 3 del Estatuto de los Trabajadores - al inaplicar el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores y aplicar indebidamente el artículo 29. 2 del Convenio Colectivo General de la Construcción.

En síntesis, considera que “los trabajos realmente realizados excedieron el objeto del contrato que justificaba y determinaba la temporalidad de la relación laboral establecida entre las partes por lo que la misma deviene en indefinida, y siendo el trabajador fijo de plantilla el cese efectuado

únicamente puede ser considerado como un despido improcedente, con las legales consecuencias derivadas de tal declaración.”

SEGUNDO.- Así las cosas, aunque no toda irregularidad lleve aparejado el efecto de que se presuma que la relación laboral de que, en cada caso, se trate lo sea por tiempo indefinido, sino que ha de tratarse de una transgresión esencial de los requisitos del contrato de forma tal que pueda aseverarse la inexistencia de causa en relación con la temporalidad del mismo, sabido es que en el contrato para obra o servicio determinado el trabajador ha de ser destinado a la obra o servicio pactado y así lo determina el artículo 2 del Real Decreto 2.546/94 que regula la modalidad contractual de referencia, al exigir que se identifique suficientemente en el contrato la obra que constituye su objeto, habiendo establecido algún pronunciamiento judicial que el requisito es riguroso y esencial, con la finalidad de concretar la duración del mismo, de forma que si no se conoce con precisión tal circunstancia o se le destina a cometidos diferentes, el contrato se desnaturaliza, y la propia norma convencional al establecer que “el contrato fijo de obra es el que tiene por objeto la realización de una obra o trabajo determinados y se formalizará siempre por escrito” y “con carácter general el contrato es para una sola obra, con independencia de su duración y terminará cuando finalicen los trabajos del oficio y categoría del trabajador en dicha obra”, siendo de tener en cuenta, asimismo, que los contratos de duración determinada recogidos en el artículo 15.1 del Estatuto de los Trabajadores son causales, en cuanto de conformidad con el mismo, sólo se podrán celebrar en los supuestos que se tipifican y así lo recoge la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 1995 al señalar que “el válido acogimiento a la modalidad contractual correspondiente, requiere, en términos inexcusables, que concurra la causa objetiva específicamente prevista para cada una de ellas como justificativa de la temporalidad que le es propia, no basta con la voluntad acorde de las partes explícita en el contrato, pretendiendo someter a una de dichas modalidades temporales, sino que es necesario dado el carácter causal de estas para ser viables las mismas, que concurran en la realidad las causas justificativas invocadas, al tratarse de normas de carácter necesario, generando derechos para el trabajador que escapen a su poder de disposición antes o después de ser adquiridos”, y que la referencia legal a la “realización de una obra o servicio determinado” supone o constituye la causa de la temporalidad para la que se necesita la prestación de servicios del trabajador lo que, sin duda, implica la consideración de que la obra o servicio concertado sea de índole eventual, por lo que, en

consecuencia, tal modalidad contractual no es admisible para la ejecución de actividades normales y permanentes de la empresa (Tribunal Supremo, 26.09.85).

TERCERO.- En el supuesto presente, con independencia de las discrepancias que pudieran surgir en relación con la validez y eficacia, en términos generales, del precepto convencional colectivo antes referido, lo que excedería del ámbito de la presente controversia, cabe establecer que las partes suscribieron con fecha 03.03.98 un contrato de duración determinada, al amparo del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, según redacción dada por el Real Decreto Ley 8/97 de 16 de mayo, en cuya cláusula primera se estipuló que “el trabajador prestará sus servicios como albañil incluido en el grupo profesional categoría /nivel peón de acuerdo con el sistema de clasificación profesional vigente en la empresa, en el centro de trabajo ubicado en carretera de..., Narón”, acordándose en la cláusula sexta que “la duración del contrato será de obra y se extenderá desde 03.03.98 hasta fin de obra” y en la séptima que “el objetivo del presente contrato es por obra: mientras duren los trabajos propios de su actividad en la obra que la empresa esta realizando en crtra de..., Narón”, siendo así que según refleja el inalterado, por incombato, ordinal 4º de los que constituyen el relato histórico de la sentencia de instancia “si bien el actor prestó servicios en la obra carretera de..., Narón hasta que finalizó la misma en el mes de junio de 1999, continuó prestando servicios para la demandada en las siguientes obras sitas en las localidades de Guisamo, Bergondo, Moeche, San Sadurniño, Boimorto”, estableciendo el ordinal 5º que “la última obra en la que trabajó el actor fue en la localidad de Boimorto, finalizando la misma el 23.11.99”; quiere ello decir que la obra para la que fue contratado finalizó en junio de 1999, de manera que los servicios prestados con posterioridad no pueden tener amparo en la aplicación de la cláusula adicional del contrato de fecha 03.03.98 en la que se establece que “este contrato se acoge al artículo 29 apart 2º del convenio general de construcción donde establece que los trabajadores fijos de obra podrán prestar servicios en una misma provincia durante un período máximo de tres años consecutivos” y ello por haber desaparecido el sustrato de aplicación de dicha norma convencional por cuanto la participación del actor en las obras a que se refiere el antes citado ordinal 4º de la sentencia de instancia se produjo cuando ya no tenía vigencia la cobertura contractual que ligaba a las partes desde el día 03.03.98 al haberse llegado al límite de duración del contrato para obra o servicio determinado por fin de los trabajos para los que había sido contratado, y en consecuencia, so pena

de desnaturalizar la naturaleza de dicha modalidad contractual, no devenía procedente la aplicación de la norma convencional colectiva, y la prestación de servicios por parte del trabajador en fechas posteriores a la finalización de la obra para la que fue contratado, lo que acaeció en el mes de junio de 1999, llevando a cabo trabajos en distintas localidades de la provincia, siendo la última obra en la que trabajó en la localidad de Boimorto finalizando la misma el día 23.11.99 y notificándole la empresa por carta de fecha 09.11.99 que comenzaría sus vacaciones el día 10.11.99 hasta el 22.11.99 fecha a partir de la cual causaría baja en la empresa “por finalización de los trabajos para los que había sido contratado”, conlleva la consideración de la existencia de una relación laboral de carácter indefinido y por consecuencia, la declaración de que el cese constituye despido improcedente por parte de la empresa al no acreditar causa que lo justificase.

CUARTO. En consecuencia, con estimación del recurso articulado por F.L.C., deviene procedente la revocación de la sentencia de instancia, condenando a la parte demandada en los términos que se dirá, con aplicación de lo dispuesto en el artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores y sin perjuicio, en su caso, de lo establecido en el artículo 57 del propio texto legal.

#### Fallamos

Estimando el recurso articulado por F.L.C., contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de esta Ciudad de fecha 24 de enero de 2000, en autos nº 941/99, en los presentes autos sobre despido, revocamos dicha sentencia y con estimación de la demanda interpuesta por el referido actor, declaramos la improcedencia de su despido y, en consecuencia, condenamos a la empresa demandada “C.B.L.G., S.L.” a que, en el plazo de cinco días contados desde la notificación de esta resolución, opte entre readmitir al trabajador o bien abonarle la cantidad de trescientas treinta y dos mil trescientas noventa y una (332.391) pesetas en concepto de indemnización, más la suma, en ambos casos, de los salarios dejados de percibir desde su despido a razón del salario diario de cuatro mil doscientas ochenta (4.280) pesetas hasta la notificación de la presente sentencia, con aplicación en su caso, del artículo 57 del Estatuto de los Trabajadores.

## 2940 RECURSO Nº 1.006/00

S. S.

DESIGNACIÓN UNILATERAL POLO EMPRESARIO DOS TRABALLADORES DE SERVICIOS DE SEGURIDADE E MANTEMENTO, CON OCASIÓN DO EXERCICIO DO DEREITO DE FOLGA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Miguel A. Fernández Otero

A Coruña, a veinticuatro de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 1.006/00, interpuesto por Transportes “C., S.A.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Ferrol.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 597/90 se presentó demanda por CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA en reclamación de TUTELA LIBERTAD SINDICAL siendo demandado Transportes “C., S.A.” y siendo parte el MINISTERIO FISCAL en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 15.12.1999 por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1.- La Empresa demandada se dedica al Transporte de Mercancías por Carretera perteneciendo el Delegado de Personal al Sindicato C.I.G.- 2.- El Secretario de la Unión Comarcal de la C.I.G., E.C.D. en fecha 23 de noviembre de 1999 comunicó a medio de escrito de fecha 22.11.99, y con entrada en la Delegación Provincial de A Coruña de la Consellería de Relacións Laborais el 23.11.99, a la Empresa demandada. Dicha Huelga que se convoca es indefinida y comenzará a las 8 horas del día 29 de noviembre de 1999”.- 3.- No existió negociación ni iniciativa ni por el Comité de Huelga ni por la Empresa para negociar los servicios mínimos. La Empresa el 26 de noviembre de 1999 hizo público en el Tablón de Anuncios de la Empresa un

escrito en el que se hacía constar: “Servicios mínimos huelga de 22/11 y sucesivos. Al objeto de atender las disposiciones contractuales con diversas Empresas y para el mantenimiento de contratos con las mismas, de conformidad con la legislación vigente se vienen a determinar la maquinaria que ha de estar en disposición de servicios, esto es: -1 GRÚA DE 35 TM.- GRÚA DE 50 TM.- 1 GÓNDOLA.- 1 CAMIÓN GRÚA”.- A tal efecto la Empresa remitió comunicación escrita firmada por el Jefe de Personal a los trabajadores correspondientes a la anterior maquinaria, B.M., J.L.S., N.P. y J.A.O. en la cual se les designaba para la realización de las tareas de carácter urgente que no puedan ser objeto de interrupción o paralización alguna. Las tareas realizadas por dichos trabajadores y maquinaria se corresponden con el proceso productivo de la Empresa, principalmente correspondientes a la obra contratada con “E.” en As Pontes.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que, ESTIMANDO la demanda debo declarar y declaro la nulidad radical de los servicios mínimos impuestos por la Empresa por ser antisindical y condeno a la Empresa TRANSPORTES “C., S.A.” a que, estando y pasando por tal declaración, cese en su conducta antisindical y vulneradora del derecho de huelga si que haya lugar a abonar en concepto de indemnización cantidad alguna.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia, estimando la demanda, declaró la nulidad radical de los servicios mínimos impuestos por la empresa, condenándola al cese en su comportamiento antisindical vulnerador del derecho de huelga, y frente a ella recurre la codemandada en denuncia de infracción del art. 6.7 del R.D. -Ley 17/1997, de 4 de marzo, en relación con la sentencia del T.C. de 08.04.81, y del art. 6.4 del Código Civil.

SEGUNDO.- Lo ocurrido puede sintetizarse así: el 23.11.99 el secretario de la Unión comarcal del sindicato C.I.G. comunicó, a medio de escrito fechado el día anterior, a la Autoridad Laboral y a la empresa la iniciación, a las 8 horas del día 29.11.99, de una huelga indefinida que afectaría a todas las actividades de los Trabajadores; el 26.11.99 la empresa publicó en el tablón de anuncios un escrito haciendo constar los

“servicios mínimos” de la huelga, consistentes en la prestación de servicios de 4 trabajadores – nominalmente designados- en dos grúas, una góndola y un camión-grúa.

Pues bien, así las cosas, decae el recurso. La S.T.C. de 11/1981 declaró, en efecto, la inconstitucionalidad del inciso final del art. 6.7 del R.D. Ley 17/1997 en cuanto atribuía al empresario la facultad de designar a los trabajadores que deban efectuar los “servicios necesarios para la seguridad de las personas y de las cosas, mantenimiento de los locales, maquinaria, instalaciones, materias primas y cualquier otra atención que fuese precisa para la ulterior reanudación de las tareas de la empresa”. Y resulta que ésta cometió un doble abuso: no sólo designó unilateralmente a cuatro trabajadores para la realización, durante la huelga, de determinados cometidos, sino que los impuestos nada tenían que ver con legalmente autorizados en el art. 6.7 del R.D. Ley citado, pues se “correspondían con el proceso productivo de la empresa” (H.P 3º).

No obsta a lo anterior el que el Comité de Huelga no hubiere tomado la iniciativa en la negociación de los servicios mínimos (lo que, según argumentación de la recurrente, convierte la huelga en ilícita y le autoriza a fijarlos), pues, en todo caso, la empresa ha de dar participación en la designación de los servicios de seguridad y mantenimiento al Comité de Huelga, habiendo tenido tiempo suficiente para ello desde la notificación efectuada el 23.11.99, o bien acudir a la mediación de la Inspección de Trabajo o de la Autoridad laboral motivando la urgencia y necesidad de los servicios a prestar durante el periodo de huelga, pero no arrogarse unas facultades de imposición unilateral de las que carece, además de no justificar ni las medidas, ni los criterios, ni los servicios a ejecutar, en clara vulneración del art. 28.2 de la C.E. y 6.7 y 7.1 del R.D. Ley 17/1997.

Por lo expuesto

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por la empresa Transportes “C., S.A.” contra la sentencia de 15.12.99 del Juzgado de lo Social nº 1 de Ferrol (autos 597/90), confirmamos la resolución de instancia y condenamos a la recurrente al abono de 50.000 pts en concepto de honorarios del Letrado impugnante del recurso, así como a la pérdida del depósito constituido para recurrir.

## 2941 RECURSO Nº 739/00

S. S.

PRAZO DE CADUCIDADE IMPOSTA POR CONVENIO COLECTIVO, A PROPÓSITO DE RECLAMACIÓN SOBRE VALORACIÓN DE POSTOS DE TRABALLO.

Ponente: Ilma. Sra. Doña Pilar Yebra-Pimentel Vilar

A Coruña, a veinticinco de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**  
ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 739/00 interpuesto por el COMITÉ DE EMPRESA de “A.A.”, contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Lugo.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por el COMITÉ DE EMPRESA de “A.A.” en reclamación de CONFLICTO COLECTIVO siendo demandadas las empresas “A.E., S.A.” y “A.L.A.E., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 612/99 sentencia con fecha veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º) Seguido en las mercantiles “A.E., S.A.” y “A.L.A.E., S.A.” con domicilio en... (Lugo), dedicadas a la actividad de producción de aluminio, el procedimiento establecido en el art. 8 del Convenio Colectivo de aplicación al Centro de Trabajo de... (Lugo), publicado en el BOP de Lugo el 31.03.1997, obrante en el ramo de prueba de las demandadas, cuyo contenido (de la norma convencional) se da por reproducido en este ordinal, para la Valoración de Puestos de Trabajo, y en concreto del PT de “Empleado de Medio Ambiente A”, para el que se establecen como requisitos carnet de conducir clase B, nivel de conocimiento equivalente al de enseñanza obligatoria y carencia de vértigo y estado físico adecuado para el desplazamiento y trabajo en grandes alturas, en Acta nº 4/1998 de 21.10.98,

Reunión de la Comisión paritaria de Valoración de Puestos de Trabajo, los técnicos de valoración de la Empresa se ratifican en la puntuación final resultante de su valoración del nuevo PT: 71,5 puntos que se corresponden con un nivel retributivo 45; por su parte la RT insiste en que la puntuación resultante es de 85,5 puntos, correspondiendo por ello según Baremo un nivel 46./ 2º) En fecha 30.11.98 la Jefatura de Recursos Humanos de las empresas comunica por correo interior al Comité de Empresa que, de acuerdo con lo estipulado en el Convenio Colectivo (art. 8º) se ha procedido a la implantación definitiva de la valoración correspondiente al PT “Empleado de Medio Ambiente A”, con un Nivel 45./ 3º) El 22.01.1999 el Comité de la Empresa de “A.A.” formuló denuncia de Conflicto Colectivo contra la empresa por desacuerdo en la valoración del PT, dada la implantación unilateral y definitiva que lleva a cabo la empresa con fecha 30.11.98 de Nivel 45 del PT “Empleado de Medio Ambiente A”, solicitando del Consello Galego de Relacions Laborais su mediación para llegar a un acuerdo./ 4º).- En fecha 05.02.99 tiene entrada en el Consello Galego de Relacions Laborais escrito de las demandadas en el sentido de denegar su conformidad al inicio del procedimiento de conciliación y mediación presentado por el Comité de Empresa, en tanto el desacuerdo afecta a una sola discrepancia técnica de la valoración de un PT, no ha sido tratado el asunto por la Comisión Paritaria de Interpretación y Vigilancia y no afecta a intereses generales sino sólo a tres trabajadores./ 5º) Por ello el Consello Galego, rehusado el procedimiento AGA por la empresa, comunicó en fecha 09.02.99 al Comité de Empresa que procedía ex. Artículo 14.4º in fine del texto legal del propio AGA al archivo de las actuaciones./ 6º.- En Acta nº 1/99, reunión de la Comisión de Interpretación y Vigilancia de fecha 12.03.99, la RT y RD se mantuvieron en sus respectivas posiciones, constatándose el desacuerdo en la valoración del nuevo PT “Empleado de Medio Ambiente A”./ 7º) La parte demandante no ha promovido el procedimiento de mediación previsto en el ASEC./ 8º) Presentada papeleta de conciliación ante el SMAC con fecha 22-julio-99, se celebró el preceptivo acto de conciliación previa el día 06.08.1999, que concluyó con el resultado “sen avinza”. Se interpuso la demanda origen de estas actuaciones siendo repartida a este Juzgado de lo Social con fecha 01.10.99./ 9º) El nuevo PT “Empleado de Medio Ambiente A” es supervisado pro el encargado de Medio Ambiente, a cuyo Departamento pertenece, no teniendo como tarea principal la de conducir vehículos amparados por la licencia clase B, siendo esta actividad (conducción) meramente instrumental de sus tareas principales: efectuar las operaciones que sean necesarias para la captación y toma de



muestras de los efluentes gaseosos, líquidos y sólidos en la forma y en los lugares que se le indiquen; realizar medidas sencillas con instrumental adecuado y vigilar estrictamente los aparatos en operación del modo y con la frecuencia que se le señale, realizando, al mismo tiempo, las pequeñas reparaciones asequibles que sean necesarias; reflejar fielmente los datos y parámetros observados, en los documentos de que dispone a tal fin, realizando operaciones sencillas de cálculo e introduciendo datos en el ordenador; recoger en el entorno las muestras vegetales o animales necesarias, según indicaciones en cada caso, y colaborar en la vigilancia ambiental del interior y del contorno exterior del Complejo./ 10) Para conducir por el interior del complejo no es preciso estar en posesión del carnet clase B, al no regir en él el RGC./ 11º) En el año 1982 el PT existente entonces en la empresa denominado “Jefe Equipo Control Ambiental” tenía otorgado el nivel 46. Este mismo nivel 46 corresponde hoy al “Analista B” cuyas exigencias de instrucción y formación profesional son muy superiores a las que requieren para acceder al nuevo PT “Empleado de Medio Ambiente A”/ 12) En el nuevo PT se pretenden refundir dos PT denominados “Empleado Control Ambiental” y “Empleado Control Ambiental y torre Meteorológica”, que no han desaparecido aún, con niveles 44 y 45, respectivamente, sin estar ocupado el nuevo PT, afectando el conflicto a todos los trabajadores que reuniendo los requisitos establecidos en el anterior ordinal 1º) quieran optar el desempeño del nuevo PT./ 13) La principal divergencia entre la RT y la RD radica en la valoración del permiso de conducción clase B exigido para acceder al PT “Empleado de Medio Ambiente A”, que la RT entiende que no se ha valorado debidamente por los técnicos de la empresa, y así en el apartado I “Cualidades físicas” la RT considera 23,9 puntos y la RD 18,3 puntos, pues al subapartado “reflejos” la RT asigna 6 puntos y la RD 2 puntos; en el apartado V “Formación Profesional” la RT valora 14 puntos y la RD 11 puntos, diferencia que resulta de valorar el subapartado “conocimientos técnicos” la RT con 8 punto y la RD con 5 puntos. La RT considera 6 puntos por reflejos porque el PT y ello se complementa al tener que manejar un vehículo por interior y exterior de fábrica. Asimismo la RT otorga 8 puntos a los conocimientos teóricos al considerar que para adquirir los precisos para el desempeño del nuevo PT son necesarias 960 horas de formación = 120 días = 4 meses. La RD considera 2 puntos (reflejos) por accionar hasta 2 pulsadores de forma muy rápida y 5 puntos (conocimientos teóricos) por entender que con 1-3 meses de formación es suficiente. La RT considera que la conducción supera el 15% de la jornada laboral, la RD que no alcanza este promedio./ 14º) En la

valoración del PT se ha seguido el Manual Bedaux”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que en la demanda sobre Conflicto Colectivo deducida por el COMITÉ DE EMPRESA “A.A.” de..., (Lugo) contra las mercantiles “A.E., S.A.” y “A.L.A.E., S.A.,” apreciando la excepción perentoria de prescripción, debo absolver y ABSUELVO a las demandadas de lo pedido frente a ellas”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia que apreció la excepción de prescripción al amparo del artículo 8.2.6 del Convenio Colectivo de la empresa, al transcurrir más de tres meses desde la notificación al Comité de Empresa (30.11.98) hasta la reclamación ante la jurisdicción competente (presentación de la papeleta de conciliación ante el SMAC 22.07.99). Por el Comité de Empresa de “A.A.,” se presentó recurso de suplicación, articulando dos motivos de recurso, al amparo del art. 191 apartados b) y c) de la L.P.L.

SEGUNDO.- Que como primer motivo del recurso, al amparo del art. 191 ap. b) de la L.P.L., pretende el Comité de empresa recurrente la ampliación del hecho probado sexto de la sentencia de instancia, proponiendo, que tal hecho probado quede redactado del siguiente modo: “En acta nº 1/99, Reunión da Comisión de Interpretación e Vixilancia de data 12.03.99 a RT e RD se mantiveron nas súas respectivas posicións, constatándose no desacordo na valoración do no PT, Empregado de Medio Ambiente A e se continuarán tendo reunións para tratar dito asunto”. Modificación que basa en el acta de juicio (folio 17 de los autos).

Revisión fáctica que pretende que no pueda prosperar, pues pretende fundarse la parte recurrente en el acto de juicio y testifical, elementos probatorios inhábiles a dichos fines, como resulta del art. 191.b) de la L.P.L., no constituyendo documento hábil para revisar, el acta de juicio, ya que no es más que la constancia documentada de las diversas pruebas y alegaciones vertidas en aquel juicio.

Pretende, en realidad, el recurrente, que se adicione al hecho sexto la frase: “y se continuaron

teniendo reuniones para tratar dicho asunto”, con base en el contenido del acta de juicio, pretendiendo dar apariencia de documental (que no lo es) a lo que en realidad no es sino una testifical, elemento probatorio inhábil a dichos fines revisorios. Siendo de señalar que la adición que se pretende, es además, por su inconcreción, intrascendente para variar el sentido del fallo, y ni siquiera de dicho medio inhábil resulta el contenido que se pretende adicionar, frase que, aún de adicionarse, no podría dar lugar a la modificación del fallo, dada su inconcreción.

TERCERO.- El Comité de Empresa recurrente articula, como segundo motivo del recurso, al amparo del apartado c) del art. 191 de la L.P.L., infracción de normas sustantivas o de la jurisprudencia, concretamente infracción, por aplicación indebida del art. 8.2.6 y 46 y 47 del Convenio Colectivo, alegando sustancialmente que los tres meses de plazo para interponer el recurso no transcurrieron, y, por lo tanto, no existe prescripción. Y que el asunto fue sometido a la Comisión Paritaria y con fecha de 11.01.99, remite el Comité de Empresa acta de disconformidad en la valoración del PT empleado A Medio ambiente suplicando se dicte sentencia y estimando la demanda declarando que el puesto de trabajo de empleado de Medio ambiente A, debe corresponder el nivel 46.

Que el art. 8 del Convenio Colectivo de la empresa “A.E., S.A.”, “A.L.A.E., S.A.” con la vigencia temporal de 1996 a 1999 inclusive, publicado en el B.O.P. de 31.03.97, regula la valoración de puestos de trabajo, estableciendo que la valoración de puestos de trabajo, se regirá por las reglas y criterios establecidos en el mismo, y el apartado 8.2.6 establece que “la calificación” de ser aceptada por la representación de los trabajadores, adquirirá firmeza incorporándose a la valoración general. Si la calificación no fuera aceptada podrá ser implantada por la Dirección de la empresa, quien deberá notificar su decisión al Comité.

En este caso se habilitará un plazo de tres meses, contando a partir de la fecha de la notificación, durante el cual, tanto el Comité de empresa, como el trabajador afectado, podrán iniciar la reclamación oportuna ante la jurisdicción competente. Transcurrido el indicado plazo sin formularse oposición, la calificación implantada adquirirá plena firmeza. Pues bien, dicho precepto en el apartado 8.2.6, establece, para la concreta materia de la valoración de puestos de trabajo, cuyas reglas y criterios regula, un plazo de caducidad, caducidad convencional que en cuanto que establecida en el Convenio Colectivo de la empresa, y al respetar los mínimos de derecho necesario, al no reducir desmesuradamente los

plazos de caducidad, ha de admitirse. Y concurre en el supuesto de autos, toda vez que, de acuerdo con el precepto convencional citado, si la calificación o valoración del puesto de trabajo realizada por la Dirección de la empresa, no es aceptado por la representación de los trabajadores, tanto el Comité de empresa, como el trabajador afectado, disponen de un plazo de 3 meses (cuyo cómputo se inicia, a partir de la notificación de la valoración de la Empresa al Comité), para iniciar la reclamación ante la jurisdicción competente; transcurrido el cual, la calificación implantada adquiere firmeza, e inalterado el ordinal fáctico correspondiente, es obvio, que entre la fecha de notificación de la empresa al Comité, de la implantación definitiva de la valoración correspondiente al puesto de Empleado de Medio Ambiente en 30.11.98, y la fecha de presentación de la papeleta de conciliación ante el SMAC, el 22.07.99, había transcurrido ampliamente el plazo de 3 meses establecido, por tanto, la valoración realizada había adquirido firmeza y la acción ejercitada se hallaba caducada, como acertadamente razona la juzgadora “a quo”.

También se denuncia infracción de los artículos 46 y 47 del Convenio Colectivo, alegando que el asunto fue sometido a la Comisión Paritaria y en fecha de 11.01.99 remite al Comité de Empresa acta de disconformidad en la valoración del P.T. empleado “A”. Medio ambiente.

Y con dicha escueta argumentación, y sin postular la revisión de hechos probados, pretende la recurrente que se toma en consideración un hecho y una fecha no acreditados, y que chocan con los declarados probados. Y pretende que se considere celebrada una reunión de la Comisión de Interpretación y Vigilancia del Convenio en fecha de 11.01.99, cuando consta en el hecho declarado probado sexto que se celebró más tarde concretamente el día 12.03.1999 haciéndose constar que es la primera del año 1999.

Que por otro lado, los arts. 46 y 47 del Convenio Colectivo dedicados a la solución extrajudicial de Conflictos Colectivos y a la Comisión de Interpretación y Vigilancia que establecen como trámite inexcusable el interesar la intervención de la Comisión Paritaria del Convenio con anterioridad a la modificación prevista en el A.G.A. o alternativamente en el A.S.E.C. Lo cierto es que en el supuesto de autos y cohonstando dichos preceptos con el precitado art. 8.2.6 del Convenio que establece para la concreta materia de valoración de puestos de trabajo un plazo de caducidad de 3 meses. Se estima que en el caso de autos no sería aplicable el trámite previo de interesar la intervención de la citada Comisión Paritaria del Convenio con

anterioridad a la mediación prevista en el AGA, o en el ASEC. Y ello por la razón obvia de la práctica imposibilidad de exigir dicha intervención, antes del transcurso del plazo de caducidad (de 3 meses desde la fecha de notificación).

En consecuencia,

### Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por el COMITÉ DE EMPRESA de “A.A.”, contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Lugo, de fecha veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, dictada en autos núm. 612/99 seguidos a instancia de el Comité recurrente contra las empresas “A.E., S.A.” y “A.L.A.E., S.A.” sobre CONFLICTO COLECTIVO, confirmando íntegramente la resolución recurrida.

## 2942 RECURSO Nº 03/0008714/1994

S. CA.

PROCEDENCIA DE SANCIÓN  
CONSISTENTE NA EXTINCIÓN DAS  
PRESTACIÓNS POR DESEMPREGO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Juan Bautista Quintas Rodríguez

En la Ciudad de A Coruña, veintiséis de abril de dos mil.

### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

### SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0008714/1994, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por E.E.O.F., con D.N.I... domiciliado en...(Pontevedra), representado por don J.M.G.M. y dirigido por el letrado don A.A.V., contra Resolución de 29.09.94 desestimatoria de R.alzada contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Pontevedra-Vigo de 13.04.94 sobre sanción de extinción del subsidio de desempleo nº 19/94; Expte: nº 16.377/94. Es parte la Administración demandada MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD

SOCIAL, representada por el ABOGADO DEL ESTADO. La cuantía del asunto es indeterminada.

### Antecedentes de hecho

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 11 de abril de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

### Fundamentos de derecho

I.- El objeto del recurso se centra en determinar la conformidad o no al ordenamiento jurídico de la resolución recurrida, dictada con fecha 29 de septiembre de 1994 por la Dirección General de Servicios del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, confirmatoria de la resolución dictada por la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Pontevedra de fecha 13 de abril de 1994 en virtud de la cual se le impone sanción de extinción del subsidio por desempleo, de acuerdo con el art. 46.1 de la Ley 8/88, de 7 de abril.

La citada resolución desestimó en efecto, el recurso ordinario interpuesto por don E.E.O.F. contra resolución de la Dirección Provincial de Trabajo, Seguridad Social y Asuntos Sociales de Pontevedra en Vigo, confirmatoria a su vez del acta de Infracción núm. T-19/94, de 11 de marzo de 1994, por la que estimándose al recurrente responsable de una infracción muy grave de las definidas en el art. 30.3.2 de la Ley 8/88, de 7 de abril, sobre infracciones y sanciones de orden social, se le impuso la sanción de referencia, en relación con lo dispuesto en el art. 13.1 de la Ley 31/94.

La Administración demandada comparece en el proceso e interesa la desestimación de la demanda

por ser conforme a derecho la resolución impugnada.

II.- En el caso de autos nos hallamos en presencia de una sanción que tiene su origen en un acta de la Inspección de Trabajo que contiene un explícito relato de las circunstancias que determinaron su extensión, exponiendo detalladamente el procedimiento seguido por la empresa y el trabajador para la obtención por parte de éste de prestaciones por desempleo en connivencia con el empresario. Se trata por tanto de un acto administrativo sancionador dictado por la Administración Laboral cuya fiscalización corresponde a esta jurisdicción contenciosa, lo que no ocurriría si el recurso versara, en aplicación de lo dispuesto en la Ley 31/84, de 2 de agosto, sobre una resolución del Instituto Nacional de Empleo relativa al reconocimiento, denegación, suspensión o extinción de las prestaciones por desempleo.

III.- Concretados en esos términos el objeto de la presente litis, hay que examinar el fondo del asunto; a este respecto, debe tenerse en cuenta que, como se revela del acta el recurrente, E.E.O.F., en la solicitud de dicho subsidio, efectuada en fecha 07.11.90, declara cumplir entre otros requisitos exigidos por la normativa vigente, con el de carecer de rentas de cualquier naturaleza superiores al salario mínimo interprofesional. No obstante lo anterior a la declaración del Impuesto de la Renta de las Personas Físicas correspondiente al ejercicio de 1990, efectuada conjuntamente con su cónyuge, doña M.P.N. declara haber obtenido unos rendimientos anuales de 1.287.787 ptas. (392.585 ptas. de capital mobiliario y 895.202 ptas. de letras del tesoro). Si se le imputa la mitad, al tratarse de bienes gananciales, al beneficiario, le corresponde 643.893 ptas./año, que prorrateadas en los 12 meses del año, supondrían una renta mensual de 53.658 ptas. Cuantía esta superior al salario mínimo interprofesional previsto para el año 1990, según se expone en el Acta.

Sin duda el recurrente se ha propuesto desvirtuar la presunción de acierto de que goza la misma presentando las declaraciones de la renta de los años 1989, 1991, 992 y 1993; no así –obsérvese- la de 1990, la cual tampoco obra en el expediente, pues, como arguye “se entregó en día sin que fuese devuelta” por lo que interesa de la Sala y bajo la cobertura del art. 69.2 de la Ley de esta Jurisdicción se peticione de la Delegación de Hacienda de A Estrada, e interesa a medio de otrosí digo el recibimiento del pleito a prueba la cual se contrae a documental a) el propio expediente administrativo en que se dictó la resolución recurrida y b) la que se aporta con la

demanda y reseñada en el hecho segundo y la peticionada.

Por Auto de esta Sala de fecha 12 de mayo de 1995 se acordó no ha lugar al recibimiento del pleito a prueba, interesado por la representación de la parte recurrente notificado el 18 de mayo de 1995 en el que se le ofreció recurso de súplica dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta resolución, sin que fuere recurrida por lo que dada cuenta se declaró firme por providencia de fecha 31 de mayo de 1995.

De esta suerte la parte recurrente se aquietó ante la negativa de la prueba y abdicó de la misma, al margen de que en su proposición no concretó los hechos sobre los que tenía que versar de conformidad con lo dispuesto en el art. 74.2 de la Ley de la Jurisdicción, teniéndosele asimismo decaída en el derecho al trámite de conclusiones a que se refiere el art. 78 de la Ley Tributaria de referencia mediante propuesta de providencia de fecha 9 de diciembre de 1999.

Ciertamente el recurrente se ha limitado a acompañar a la demanda las declaraciones de la renta correspondientes a los años 1989, 1991, 1992 y 1993; no así el correspondiente a 1990 porque se entregó en su día sin que fuese devuelta -arguye- aunque sin concretar donde se entregó, y a requerimiento de quién, al margen de no alegar razón que le impidió obtener personalmente copia del original de la propia Administración de Hacienda, con olvido de que en este proceso rige el principio dispositivo y pese a que el ejemplar 101, declaración simplificada correspondiente a ese mismo ejercicio de 1990, ejemplar para el interesado, -no así el ejemplar para la Administración de Hacienda, que es el que realmente se entrega- debe obrar en su poder, por lo que la supuesta indefensión que tiene su origen directo en la pasividad o el desinterés de la parte queda excluida -como ha señalado ya el TC en sentencia de fecha 8 de junio de 1989- del ámbito protector del art. 24.1 de la CE.

En el particular conviene recordar por tanto que es doctrina reiterada del Tribunal Supremo establecida, entre otras, en las sentencias de 27 de septiembre, 24 de noviembre y 27 de diciembre de 1988; 29 de marzo y 6 de noviembre de 1989 y 2 de febrero de 1990, la que declara que las actas levantadas por la Inspección de Trabajo, gozan de presunción “iuris tantum” de veracidad prevista en el art. 38 del Decreto 1.860/75, de 10 de julio y aplicando tal doctrina al caso de autos, que la parte recurrente no desvirtúa -como queda señalado- hay que confirmar, luego, la resolución impugnada.

Los razonamientos expuestos conducen, por tanto, a desestimar el recurso interpuesto.

IV.- No son de apreciar motivos determinantes de expresa condena en costas al no concurrir las circunstancias que, conforme al art. 131 de la Ley Jurisdiccional, harían preceptiva su imposición.

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

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por E.E.O.F. contra Resolución de 29.09.94 desestimatoria de R.alzada contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y S. Social de Pontevedra-Vigo de 13.04.94 sobre sanción de extinción del subsidio de desempleo nº 19/94; Expte. nº 16.377/94, dictado por MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. Sin imposición de costas.

### 2943 RECURSO Nº 03/0009195/1996

S. CA.

ENCADRAMENTO DE ADMINISTRADORES SOCIAIS NA SEGURIDADE SOCIAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José Antonio Vesteiro Pérez

En la Ciudad de A Coruña, veintiséis de abril de dos mil.

#### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0009195/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por M.P.L., con D.N.I... domiciliado en...(Vigo), representado por don A.P.F. y dirigido por el letrado don G.R.P., contra Resolución de 10.07.96 desestimatoria de recurso ordinario contra la reclamación de deuda nº 95/134608/74 del Régimen Especial de Autónomos, Nº Identificación... Es parte la Administración demandada TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE VIGO, representada

por el LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. La cuantía del asunto es determinada en 437.675 ptas.

#### Antecedentes de hecho

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 11 de abril de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

#### Fundamentos de derecho

I.- De lo actuado en estos autos y en especial del expediente administrativo se deducen los siguientes hechos: 1º) Con fecha 1 de febrero de 1988 se constituye la Empresa "M., S.L." con un capital de 2.000.000 ptas. figurando como socios capitalistas al 50% los esposos M.P. y M.L.L. y partícipes en los beneficios de dicha Empresa, siendo designado como administrador único M. hasta el 29 de marzo de 1992. 2º) M.P.L. se afilia al Régimen General de la Seguridad Social el 14 de febrero de 1989 hasta el 24 de marzo de 1992 y al mismo tiempo como administrador de la Sociedad. 3º) Posteriormente el 1 de junio de 1993 se le da de alta de oficio en el RETA. 4º) Como consecuencia de las actuaciones su esposa M.L. se da de alta en el Régimen General de la Seguridad Social el 25 de marzo de 1992, figurando como Administradora en documento notarial el 16 de junio del mismo año. 5º) Con fecha 8 de abril de 1996 se adapta y transforma la citada Sociedad por virtud de escritura notarial cambiando de domicilio social y siendo sus únicos socios los citados esposos.

II.- Como consecuencia de lo relatado en el anterior considerando hemos de tener en cuenta, de una parte que no puede ser considerado como trabajador por cuenta ajena a M.P. que interviene



no sólo como socio capitalista de la Sociedad sin que además perciba los beneficios de la Empresa y es administrador de la misma al mismo tiempo que incurre en una evidente infracción del art. 14.1.2 de la LISOS al no cotizar por dicha situación y en especial teniendo en cuenta que se participa de las ganancias de la sociedad, sin que se hubiera demostrado la presunción de objetividad de la Inspección de Trabajo en sus visitas al Centro de Trabajo de Puente Caldelas y de Vigo, por otra parte no existe una falta de prueba documental cuando precisamente debió ser aportada por el recurrente por lo que debemos confirmar el acta levantada por la actuación inspectora quien detalla todas las vicisitudes acaecidas a los recurrentes, y concreta las circunstancias exigidas por el artículo 22 del Decreto de 1975.

III.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por M.P.L. contra Resolución de 10.07.96 desestimatoria de recurso ordinario contra la reclamación de deuda nº 95/134608/74 del Régimen Especial de Autónomos, nº Identificación..., dictado por TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL DE VIGO: Sin imposición de costas.

### 2944 RECURSO N 03/0009197/1996

S. CA.

ENCADRAMENTO DE ADMINISTRADORES SOCIAIS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José Antonio Vesteiro Pérez

En la Ciudad de A Coruña, veintiséis de abril de dos mil.

#### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0009197/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por M.P.L., con

D.N.I... domiciliado en...(Vigo), representado por don A.P.F. y dirigido por el letrado don G.R.P., contra Resolución de 03.06.96 desestimatoria de recurso ordinario contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Pontevedra sobre acta de infracción nº 1.845/94; Expte. nº 11.576/95. Es parte la Administración demandada MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL, representada por el ABOGADO DEL ESTADO. La cuantía del asunto es determinada en 60.000 ptas.

#### Antecedentes de hecho

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 11 de abril de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

#### Fundamentos de derecho

I.- De lo actuado en estos autos y en especial del expediente administrativo se deducen los siguientes hechos: 1º) Con fecha 1 de febrero de 1988 se constituye la Empresa "M., S.L." con un capital de 2.000.000 pts. figurando como socios capitalistas al 50% los esposos M.P. y M.L.L. y partícipes en los beneficios de dicha Empresa, siendo designado como administrador único M. hasta el 29 de marzo de 1992. 2º) M.P.L. se afilia al Régimen General de la Seguridad Social el 14 de febrero de 1989 hasta el 24 de marzo de 1992 y al mismo tiempo como administrador de la Sociedad. 3º) Posteriormente el 1 de junio de 1993 se le da de alta de oficio en el RETA. 4º) Como consecuencia de las actuaciones su esposa M.L. se da de alta en el Régimen General de la Seguridad Social el 25 de marzo de 1992, figurando como Administradora en documento notarial el 16 de junio del mismo año. 5º) Con fecha 8 de abril de 1996 se adapta y transforma la

citada sociedade por virtude de escritura notarial cambiando de domicilio social y siendo sus únicos socios los citados esposos.

II.- Como consecuencia de lo relatado en el anterior considerando hemos de tener en cuenta, de una parte que no puede ser considerado como trabajador por cuenta ajena a M.P. que interviene no sólo como socio capitalista de la Sociedad sin que además perciba los beneficios de la Empresa y es administrador de la misma al mismo tiempo que incurre en una evidente infracción del art. 14.1.2 de la LISOS al no cotizar por dicha situación y en especial teniendo en cuenta que se participa de las ganancias de la sociedad, sin que se hubiera demostrado la presunción de objetividad de la Inspección de Trabajo en sus visitas al Centro de Trabajo de Puente Caldelas y de Vigo, por otra parte no existe una falta de prueba documental cuando precisamente debió ser aportada por el recurrente por lo que debemos confirmar el acta levantada por la actuación inspectora quien detalla todas las vicisitudes acaecidas a los recurrentes, y concreta las circunstancias exigidas por el artículo 22 del Decreto de 1975.

III.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por M.P.L. contra Resolución de 03.06.96 desestimatoria de recurso ordinario contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Pontevedra sobre acta de infracción nº 1.845/94; Expte. nº 11.576/95, dictado por MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL. Sin imposición de costas.

### 2945 RECURSO Nº 918/2000

S. S.

TUTELA DE LIBERDADE SINDICAL, A PROPÓSITO DA PERCEPCIÓN DE ANTICIPOS SALARIAIS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio J. García Amor

A Coruña, a veintiocho de abril de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 918/2000 interpuesto por don V.L.R. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Lugo.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don V.L.R. en reclamación de TUTELA DERECHOS LIBERTAD SINDICAL siendo demandada la empresa “C.R.L., S.C.L.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 669/99 sentencia con fecha 17 de diciembre de 1999 por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º).- El demandante, don V.L.R., mayor de edad, vecino de Lugo, con DNI..., viene prestando servicios para la Empresa demandada “C.R.L., S.C.L.”, con antigüedad de 1-abril-1975, encuadrado en el Grupo II, nivel 7 del Convenio Colectivo de aplicación, y salario mensual de 351.060 ptas., incluida la prorrata de pagas extraordinarias. Está afiliado al Sindicato U.G.T. y fue miembro del Comité de Empresa de la entidad demandada hasta el mes de junio de 1999./ 2º).- Está adscrito, lo mismo que los Sres. don J.A.V. y don P.M.G., a los Servicios Centrales de la demandada integrado en su Equipo Volante de Apoyo a Oficinas –EVA-, precisando vehículo particular para el desempeño diario de las funciones propias del P.T. desarrollado./ 3º).- Percibe como los demás integrantes del EVA según lo establecido en el convenio Colectivo de aplicación 30 ptas. por kilómetro, suma destinada no sólo a sufragar los gastos del combustible y aceite consumido, sino asimismo a la reposición del vehículo particular. Percibió en el año 1998 por este concepto 334.820 ptas. y en el año 99 (hasta el 30.11.99) 290.820 ptas./ 4º).- solicitó el actor por escrito de 7-julio-1999 del Sr. Director Gral. de la demandada, al amparo del art. 35 del Convenio Colectivo y como integrante del EVA, le fuera concedido un anticipo de 9 mensualidades, a devolver en cinco años, por verse en la necesidad urgente de proceder al cambio de su vehículo propio al estar ya muy deteriorado; tratándose de un Volvo 440..., matriculado en fecha 27.07.92, habiendo pedido el demandante un presupuesto de talleres Hnos. “A., C.B.”, que obra en autos, de fecha 10.12.99, según el cual el actor tendría que desembolsar la suma de 496.379 ptas. para su reposición y mantenimiento, sustituyendo los amortiguadores, junta de culata, cigüeñal de

motor, juego de discos y pastillas de freno, conjunto de embrague.../ 5º).- La petición fue informada favorablemente por unanimidad por el Comité de Empresa el 19-julio-1999 por el Director Gral. de la demandada don A.L.L. del tenor literal(sic). “Le comunico que examinada la solicitud por Ud. Presentada para la concesión de un anticipo de nueve mensualidades, a devolver en cinco años, con la finalidad de adquirir un vehículo, acogiéndose para ello al artículo 34 del vigente Convenio Colectivo; siento tener que comunicarle que no es posible su concesión dado que la finalidad para la que solicita el anticipo no se ajusta a las necesidades importantes o apremiantes (tales como enfermedades graves del cónyuge, hijos y demás familiares, siempre que conviviesen habitualmente con el trabajador y a sus expensas; gastos causados por matrimonio, separación o derivados de instalación por traslado que implique cambio de residencia) que recoge el citado artículo. Y además, Ud. Está percibiendo en virtud de su pertenencia al Equipo de Apoyo a Oficinas la correspondiente asignación económica por la utilización de su vehículo, en cuya asignación económica está incluida la amortización que permite en su día reponer el vehículo usado por otro nuevo. No obstante, la Entidad le ofrece la posibilidad de que solicite un préstamo con la finalidad de adquirir el vehículo, dada su condición de miembro del Equipo de Apoyo a Oficinas, que se le concedería en condiciones especiales”. Escrito de 28-julio-99 que recibió el demandante./ 6º).- El art. 34 del Convenio Colectivo de aplicación recoge la precisión para tener derecho a este anticipo o prestación social, cuya finalidad no está limitada o ligada a la adquisición de un turismo particular, de que concurran las necesidades importantes o apremiantes, debidamente justificadas, a que alude y desglosa la comunicación empresarial supra transcrita de fecha 28-julio-1999 junto con la exigencia de que el trabajador que solicite este anticipo tanga más de un año de antigüedad, siendo preceptivo el informe del comité de Empresa o Delegado de Personal./ 7º).- A iniciativa del Comité de Empresa, entonces integrado por el dte., don A.L.L., Director Gral. de la demandada, dirigió al primero escrito de aclaración/información de fecha 07.V.96 del tenor (sic): “En relación con los llamados “anticipos sin interés” que corresponden a los préstamos regulados en el artículo 35 (en realidad 34) del Convenio Colectivo, es criterio de la Entidad concederlos para aquellas necesidades importantes o apremiantes, debidamente justificadas, que enuncia el artículo del Convenio ya citado; con la excepción, por el momento, de aquellas solicitudes de adquisición de coche por parte del personal perteneciente al Equipo de Apoyo a Oficinas, dada la circunstancia de que se emplean los vehículos para los desplazamientos

de trabajo”./ 8º).- D. J.A.V. y don P.M.G., ambos adscritos al EVA, afiliados a la U.G.T. y no miembros del comité de Empresa, solicitaron y obtuvieron el anticipo litigioso sin pegas del lado de la demandada, el primero en febrero de 1996 y el segundo hace unos 4 años; el Sr. A. acababa de tener problemas de separación conyugal y el Sr. M. había sufrido un accidente de circulación quedándose sin su vehículo./ 9º).- Don M.V.T. hace unos 2 años y medio, cuando entonces no era miembro del comité de Empresa, sin haber estado afiliado nunca a U.G.T., comentó verbalmente con el Director Económico y financiero de la Entidad demandada, persona encargada del estudio de la procedencia de su concesión, la posibilidad de solicitar y serle concedido el anticipo sin interés del art. 34 del Convenio Colectivo de aplicación para adquirir un turismo, informándole el segundo de modo oral de que no concurrían en él las circunstancias que lo justificaban, por lo que solicitó un préstamo personal hace unos cuatro meses. Desde que el Sr. V.T. es miembro del Comité de Empresa de la demandada el único anticipo que ha sido solicitado para la adquisición de un vehículo particular al amparo del art. 34 tantas veces citado lo ha sido por el hoy demandante Sr. D. V.L.R. don M.V.T. no llegó a solicitar formalmente del Director Gral. de la demandada, don A.L.L., el reseñado anticipo de 9 mensualidades”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda deducida por don V.L.R. contra la “C.R.L., S.C.L.”, sobre Tutela de los Derechos de Libertad Sindical y discriminación, debo declarar y declaro que no ha lugar a la misma, absolviendo a la entidad demandada de lo pedido frente a ella”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- El demandante recurre la sentencia de instancia, que desestimó su acción sobre tutela del derecho de libertad sindical contra “C.R.L., SCL.”, y solicita con amparo procesal correcto revisar los hechos probados y examinar el derecho que contiene aquella resolución.

SEGUNDO.- En el ámbito histórico, propone: A) Suprimir el apartado 3º (“Percibe como los demás integrantes del Eva según lo establecido en el convenio colectivo de aplicación 30 ptas. por kilómetro, suma destinada no sólo a sufragar los

gastos del combustible y aceite consumido, sino asimismo a la reposición del vehículo particular. Percibió en el año 1998 por este concepto 334.820 ptas. y en el año 1999, hasta el 30.11.99, 290.820 ptas.”); alega el artículo 31 del convenio colectivo de las sociedades cooperativas de crédito (resolución 20.05.96, BOE 10.06.96). La pretensión se acepta en parte, porque aunque no indica prueba documental o pericial idónea para revisar el hecho impugnado, como exigen los artículos 191.b) y 194.3 de la Ley de procedimiento laboral (LPL) y entre las cuales no se incluye el convenio colectivo (TS s. 28.04.90), la naturaleza objetiva del relato fáctico se cumple con indicar el concepto y la cuantía salariales reseñados, con exclusión de su contenido que, en su caso, ha de fijarse en sede jurídica. B) Suprimir el apartado 6º (“El art. 34 del convenio colectivo de aplicación recoge la precisión para tener derecho a este anticipo o prestación social, cuya finalidad no está limitada o ligada a la adquisición de un turismo particular, de que concurran las necesidades importantes o apremiantes, debidamente justificadas, a que alude y desglosa la comunicación empresarial supra transcrita de fecha 28-julio-1999 junto con la exigencia de que el trabajador que solicite este anticipo tenga más de un año de antigüedad, siendo preceptivo el informe del comité de empresa o delegado de personal”).

La pretensión se acepta, porque en aplicación de lo que dejamos consignado en el apartado anterior, es innecesario y ajeno al relato fáctico transcribir una norma, legal o paccionada; además, la referencia del hecho impugnado a la decisión empresarial de 28.07.99 es superflua, porque el hecho probado 5º ya la recoge en su literalidad.

C) Añadir al apartado 7º (“A iniciativa del comité de empresa, entonces integrado por el demandante, don A.L.L., director general de la demandada, dirigió al primero escrito de aclaración/información de fecha 07.05.96 del tenor -sic-: En relación con los llamados ‘anticipos sin interés’ que corresponden a los préstamos regulados en el artículo 35º -en realidad 34º- del convenio colectivo, es criterio de la entidad concederlos para aquellas necesidades importantes o apremiantes debidamente justificadas, que enuncia el artículo del convenio ya citado; con la excepción, por el momento, de aquellas solicitudes de adquisición de coche por parte del personal perteneciente al equipo de apoyo a oficinas, dada la circunstancia de que se emplean los vehículos para los desplazamientos de trabajo”), los términos “No obra en los autos prueba ninguna que permita deducir cambio ninguno en la interpretación del artículo 34 del

convenio de aplicación y consignada en el citado escrito de fecha 7 de mayo de 1996”.

La pretensión no se acepta, porque: 1) La jurisprudencia (ss. 15-1, 13-3, 31-5, 28.11.90) declara que “no basta con alegar la inexistencia de prueba que respalde el criterio del juzgador” y que “el error de hecho no puede ponerse de manifiesto mediante la invocación de prueba negativa”. 2) La circunstancia de no haberse practicado -por incomparecencia- la confesión judicial del representante de la demandada, carece de relevancia por tratarse de prueba no idónea para revisar los hechos probados (arts. 191.b), 194.3 LPL) y porque, en su caso y de haber formulado el recurrente la oportuna protesta previa, estaríamos ante un motivo de nulidad del artículo 191.a) LPL, sin perjuicio de las facultades que el artículo 91.2 LPL atribuye a la juez para tener por confeso a quien no comparece a confesar sin causa justa, tal como el recurrente alegó en juicio.

D) Sustituir el apartado 8º (“D. J.A.V. y don P.M.G., ambos adscritos al Eva, afiliados a UGT y no miembros del comité de empresa, solicitaron y obtuvieron el anticipo litigioso sin pegas del lado de la demandada, el primero en febrero de 1996 y el segundo hace unos 4 años; el Sr. A. acababa de tener problemas de separación conyugal y el Sr. M. había sufrido un accidente de circulación quedándose sin vehículo”), por los términos “Don J.A.V. -afiliado a la Unión General de Trabajadores- y don P.M.G., ambos adscritos al EVA. y no miembros del comité de empresa, solicitaron un anticipo para la compra de un automóvil que les fue concedido sin pegas del lado de la demandada, el primero en febrero de 1996 y el segundo hace unos 4 años. El Sr. M. había sufrido un accidente de circulación quedándose sin su vehículo”; se basa en los folios 23, 141 a 252.

La pretensión no se acepta, porque como admite el recurrente, la prueba de testigos (en el caso, Sr. A.V.; folio 23, acta de juicio) no es idónea para revisar los hechos probados (arts. 191.b), 194.3 LPL) y la documental que alega no guarda relación ni avala los términos alternativos propuestos (certificación empresarial del kilometraje que percibió en 1998 y 1999; sentencia de esta Sala de 01.02.96, que desestimó su recurso de suplicación y del Sr. A.V. sobre sanción empresarial; auto de esta Sala de 27.01.99, que inadmitió por razón de la materia su recurso de suplicación sobre reingreso a puesto de trabajo).

E) Suprimir el apartado 9º (“D. M.V.T. hace unos 2 años y medio, cuando entonces no era miembro del comité de empresa, sin haber estado nunca

afiliado a UGT, comentó verbalmente con el director económico y financiero de la entidad demandada, persona encargada del estudio de la procedencia de su concesión, la posibilidad de solicitar y serle concedido el anticipo sin interés del art. 34 del convenio colectivo de aplicación para adquirir un turismo, informándole el segundo de modo oral de que no concurrían en él las circunstancias que lo justificaban, por lo que solicitó un préstamo personal hace unos cuatro meses. Desde que el Sr. V.T. es miembro del comité de empresa de la demandada el único anticipo que ha sido solicitado para la adquisición de un vehículo particular al amparo del art. 34 tantas veces citado lo ha sido por el hoy demandante Sr. don V.L.R. don M.V.T. no llegó a solicitar formalmente al directo gral. de la demandada, don A.L.L. el reseñado anticipo de 9 mensualidades"); se basa en los folios 23 y 27.

La pretensión no se acepta por las razones consignadas en los apartados C.1) y D), respecto de la falta de idoneidad de la prueba negativa y de la testifical para lograr la revisión de hechos; además, el folio 27 no desvirtúa la apreciación judicial impugnada, porque no refiere la situación profesional del Sr. V.T., sino que incorpora la decisión empresarial denegatoria de 28.07.99 sobre el anticipo solicitado por el recurrente.

TERCERO.- En el ámbito jurídico, denuncia las siguientes infracciones: A) El artículo 180.1 LPL en relación con la doctrina de suplicación que cita, pues frente a lo que afirma la sentencia no hay acumulación indebida de acciones por haber incluido en el suplico de la demanda la condena de la demandada al abono del anticipo salarial solicitado, en cuanto es indivisible y consecuencia inmediata de la pretensión principal de declaración de la violación del derecho a la libertad sindical; además, la juez no le requirió para, en ese caso y conforme al artículo 28.1 LPL, elegir la acción que pretendiera mantener.

B) El artículo 179.2 LPL en relación con el artículo 34 del convenio colectivo y la doctrina de suplicación que cita, pues en situación idéntica a sus compañeros de trabajo le fue denegado el anticipo salarial concedido a aquéllos; además, el artículo 34 contiene una mera enunciación ejemplificativa o enumerativa de las causas justificadas que determinan la percepción del anticipo litigioso; la incomparecencia del representante de la empresa, el informe favorable del comité de empresa al anticipo solicitado y las declaraciones testificales justifican los indicios en virtud de los que se produce la inversión de la carga de la prueba, no destruidos por la documental y testifical de la demandada que, en definitiva, apoya su negativa en la percepción del kilometraje, también percibido por aquellos otros

miembros del Eva que, sin embargo, obtuvieron el anticipo litigioso.

C) Los artículos 14 y 28.1 de la Constitución y la jurisprudencia constitucional que cita, pues el derecho a la libertad sindical incluye la prohibición de trato diferenciado sin justificación razonable alguna.

D) Los artículos 12 de la Ley orgánica de libertad sindical, 180 LPL y la jurisprudencia que cita, pues el daño moral, como persona y trabajador, ocasionado a consecuencia de la discriminación es indemnizable en la cifra de un millón de pesetas.

CUARTO.- Con relación a la primera denuncia jurídica, recordamos, a) que según el suplico de demanda, el objeto litigioso es "se dicte en su día sentencia por la que, estimando la presente demanda, previa declaración de la violación de mis derechos de libertad sindical e igualdad, se declare nula la decisión de la empresa descrita en el hecho tercero del presente escrito, así como mi derecho a percibir el anticipo salarial en su día solicitado, condenando a la empresa demandada a estar y pasar por tal declaración y a hacerme efectiva la cantidad de un millón de pesetas (1.000.000.- pts.) en concepto de indemnización por daños y perjuicios", b) que el segundo fundamento de derecho de la sentencia impugnada consigna "...siendo cierto que se han infringido en el caso las disposiciones de los artículos 176 y 27.2 del TRLPL, al pretenderse se integre en el fallo la condena de la demandada a satisfacer al actor el anticipo salarial que en su día solicitó, lo que ha de ser objeto de otro procedimiento al margen de la específica modalidad procesal de tutela de los derechos de libertad sindical, no puede admitirse empero que concurra la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda...", y c) que la jurisprudencia (s. 19.01.98) declara que "el proceso de tutela de libertad sindical comprende las pretensiones que tengan por objeto la tutela de un derecho fundamental, con una doble precisión: - que lo que delimita esa pretensión es la lesión del contenido esencial del derecho en su configuración constitucional o en las normas ordinarias de desarrollo que concretan esa delimitación, - que lo decisivo, a efectos de adecuación del procedimiento, no es que la pretensión deducida esté correctamente fundada y deba ser estimada, sino que formalmente se sustancie como una pretensión de tutela, es decir, que se afirme por el demandante la existencia de una violación de un derecho fundamental. Si no existe la vulneración alegada o si lo que se produce es una infracción simple del ordenamiento jurídico sin relevancia en la protección constitucional del derecho



fundamental invocado, la consecuencia de la limitación de conocimiento que rige la modalidad procesal será la desestimación de la demanda, sin perjuicio en su caso de la conservación de la acción para alegar la eventual existencia de una infracción de legalidad ordinaria en otro proceso”.

La demanda y la jurisprudencia transcritas no permiten compartir la afirmación judicial de instancia sobre la acumulación indebida de acciones: Primero, porque el recurrente solicita o se limita a obtener una declaración favorable al reconocimiento del derecho a percibir el anticipo solicitado y la condena de la empresa a respetar ese pronunciamiento declarativo. Segundo, porque su actividad procesal descansa en una presunta infracción empresarial de su libertad sindical como causa y origen del denegado préstamo sin interés, de modo que, aunque en principio su no concesión debería solventarse a través del procedimiento ordinario, sin embargo puede aparecer directa e inmediatamente relacionada con la denunciada vulneración de aquel derecho constitucional, del que entonces también sería consecuencia; por ello, de apreciarse el alegado comportamiento discriminatorio de la empresa, habría de cubrirse la reparación de sus efectos, entre ellos declarar la procedencia del anticipo señalado. Tercero, porque en otro caso y como alega, la juez debió requerirle en los términos del artículo 28 LPL.

QUINTO.- Las demás infracciones normativas responden a los siguientes datos objetivos: 1º) El recurrente está integrado en el equipo volante de apoyo a oficinas de la demandada “C.R.L., S.C.L.”; para el desempeño diario de sus funciones precisa la utilización de vehículo particular. 2º) Está afiliado a la Unión general de trabajadores (UGT); fue miembro del comité de empresa hasta junio de 1999. 3º) Al igual que otros integrantes del equipo señalado (Sres. A.V. y M.G.), se le abonan 30 pesetas por kilómetro; en 1998 percibió por dicho concepto 334.820 pesetas y en 1999 (hasta noviembre) 290.820 pesetas. 4º) A iniciativa del comité de empresa, y cuando formaba parte del mismo, la empresa le dirigió escrito el 07.05.96 según el cual: “En relación con los llamados ‘anticipos sin interés’ que corresponde a los préstamos regulados en el artículo 35 (en realidad 34) del convenio colectivo, es criterio de la entidad concederlos para aquellas necesidades importantes o apremiantes, debidamente justificadas, que enuncia el artículo del convenio ya citado; con la excepción, por el momento, de aquellas solicitudes de adquisición de coche por parte del personal perteneciente al equipo de apoyo a oficinas, dada la circunstancia de que se emplean los vehículos para los desplazamientos de

trabajo”. 5º) El 07.07.99 solicitó un anticipo de nueve mensualidades, a devolver en cinco años, por la necesidad urgente de cambiar su automóvil Volvo..., matriculado en 1992; aportó un presupuesto de Talleres “H.A., CB”, de 10.12.99, según el cual la reposición y mantenimiento de su automóvil exige el desembolso de 496.379 pesetas.

La petición fue informada favorablemente por el comité de empresa. La petición fue rechazada por la demandada en escrito de 28.07.99, que reproduce el hecho probado 5º de la sentencia recurrida. 6º) Los citados Sres. A.V. y M.G., afiliados a UGT y no miembros del comité de empresa solicitaron y obtuvieron el préstamo sin interés litigioso: El primero, en febrero de 1996; acababa de tener problemas de separación conyugal. El segundo, hace unos cuatro años; había sufrido un accidente de circulación quedándose sin su vehículo. 7º) El Sr. V.T., no afiliado a UGT y cuando no era miembro del comité de empresa comentó verbalmente la posibilidad de obtener el anticipo con la persona encargada de su concesión, quien le informó oralmente que no reunía las circunstancias que lo justificaban; por ello, solicitó un préstamo personal.

SEXTO.- El Tribunal Constitucional, desde su sentencia 38/91, resalta la importancia de las reglas de distribución de la carga de la prueba: Así, declara (ss. 90/97; 73, 74, 87/98) que cuando se alegue que una decisión o práctica empresarial encubre en realidad una conducta lesiva de los derechos fundamentales, incumbe al empresario la carga de probar que su actuación obedece a motivos razonables, extraños a todo propósito atentatorio de un derecho fundamental, y que para imponer la carga probatoria expresada no es suficiente con que el trabajador efectúe la mera alegación de la vulneración constitucional, sino que ha de aportar un indicio razonable de que el acto o práctica empresarial lesiona sus derechos fundamentales para poner de manifiesto, en su caso, el motivo oculto de aquel acto o práctica.

El fundamento de derecho tercero de la sentencia impugnada consigna que “en el caso el actor no ha sentado las bases para que se produzca la inversión de la carga probatoria...”.

No compartimos esta apreciación judicial de instancia porque, entre otros particulares, los elementos de prueba aportados por el recurrente (p. ej. documentos relativos al informe favorable del comité de empresa acerca de la procedencia del anticipo o la interpretación empresarial de las condiciones de su concesión, que en cuanto tal es susceptible de valoraciones diversas; testificales sobre la concesión a otros afiliados a la UGT pero

no integrantes del comité de empresa) rebasan, por sí mismos, la simple imputación a la empresa de una infracción de la libertad sindical y, por tanto, resultan suficientes para que la demandada quede obligada a justificar su conducta.

Otra cosa es que, la valoración de las pruebas incorporadas a los autos lleven a rechazar la pretensión de fondo ejercitada en demanda, es decir, impongan no apreciar la lesión del derecho constitucional señalado, tal como decidió la juez de instancia y en lo que sí coincidimos, toda vez que: 1) No cabe sustentar esa vulneración de la libertad sindical en su cualidad de miembro del comité de empresa porque, aparte de que la solicitud del anticipo es posterior a la pérdida de aquella condición representativa, la demandada también denegó ese préstamo sin interés, al menos verbalmente, a otro integrante del citado órgano de representación y por iguales motivos que al recurrente, es decir, inobservancia de las condiciones previstas a tal fin por el artículo 34 del convenio aplicable. 2) El denunciado comportamiento empresarial tampoco puede ampararse en su afiliación a la UGT, porque la demandada concedió el anticipo a otras personas que, integradas en el mismo sindicato, reunían determinadas circunstancias, cuáles fueron la separación matrimonial o la inutilización del vehículo particular, diversas de las razones alegadas por el recurrente que solicitó el préstamo sin interés para adquirir un nuevo automóvil a la vista del importe al que ascendía la reparación y mantenimiento del que venía utilizando. 3) Lo consignado en los apartados anteriores revela que la empresa admitió o no los anticipos mediante la aplicación exclusiva del artículo 34 de convenio (“los trabajadores con más de un año de antigüedad en la empresa tendrán derecho, con objeto de atender necesidades importantes o apremiantes, debidamente justificadas -tales como enfermedades graves del cónyuge, hijos y demás familiares, siempre que conviviesen habitualmente con el trabajador y a sus expensas; gastos causados por matrimonio, separación o derivados de instalación por traslado que implique cambio de residencia-, a la concesión de anticipos sin interés de hasta nueve mensualidades, computados todos los conceptos que integran la nómina del mes en que se promueva la solicitud... En todas las peticiones será preceptivo el informe del Comité de empresa o Delegado de personal”) y de la interpretación que de dicha norma manifestó en su escrito de 07.05.96 (“En relación con los llamados ‘anticipos sin interés’ que corresponde a los préstamos regulados en el artículo 35 -en realidad 34- del convenio colectivo, es criterio de la entidad concederlos para aquellas necesidades importantes o apremiantes, debidamente justificadas, que enuncia el artículo del convenio

ya citado; con la excepción, por el momento, de aquellas solicitudes de adquisición de coche por parte del personal perteneciente al equipo de apoyo a oficinas, dada la circunstancia de que se emplean los vehículos para los desplazamientos de trabajo”).

Las razones esgrimidas por todos los solicitantes del préstamo sin interés obligan a su examen comparativo, es decir, implican valorar e interpretar previamente los citados artículo 34 y escrito de 07.05.96, lo cual, sin perjuicio de la oportuna impugnación a través del procedimiento respectivo, que en todo caso es ajeno al actual de tutela de los derechos de libertad sindical, no guarda relación con las notas de afiliación y representatividad sindicales en que el recurrente fundamenta su pretensión y que constituye el objeto esencial de la presente litis. Además los anticipos concedidos lo fueron antes de la fecha señalada, mientras que el demandante cursó su petición con posterioridad a la misma. 4) La consecuencia de lo relatado en los párrafos anteriores impide apreciar en la conducta de la empresa demandada el otorgamiento de un trato desigual sin causa razonable que, en otro caso, integraría la denunciada lesión de la libertad sindical. 5) Ya sin trascendencia respecto de nuestra decisión hacemos constar: a) El plus de kilometraje (primera pretensión fáctica) integra un concepto extrasalarial que no responde a un beneficio económico o de ganancia del trabajador por los servicios prestados al empresario, sino que su finalidad es sufragar los gastos a que deba hacer frente para cumplir con sus obligaciones laborales. b) La vulneración del derecho de libertad sindical no produce por sí sola el pago de la indemnización, sino que conforme a la jurisprudencia (ss. 09.06.93, 22.07.96, 20.01.97) “para poder adoptar el mencionado pronunciamiento condenatorio es obligado que, en primer lugar, el demandante alegue adecuadamente en su demanda las bases y elementos clave de la indemnización que reclama, que justifiquen suficientemente que la misma corresponde ser aplicada al supuesto concreto de que se trate, y dando las pertinentes razones que avalen y respalden dicha decisión; y, en segundo lugar, que queden acreditados, cuando menos, indicios o puntos de apoyo suficientes en los que se pueda asentar una condena de tal clase”; de apreciarse la lesión del derecho constitucional señalado, que no es el caso, tampoco procedería la indemnización solicitada por el recurrente porque omitió las exigencias referidas.

Por todo ello,

**Fallamos**

Desestimamos el recurso de suplicación de don V.L.R. contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 1 de Lugo, de 17 de diciembre de 1999 en autos nº 669/99, que confirmamos.

**2946 RECURSO Nº  
03/0009143/1996**

S. CA.

ALCANCE DA PRESUNCIÓN DE VERACIDADE DAS ACTAS DA INSPECCIÓN DE TRABALO E SEGURIDADE SOCIAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José Antonio Vesteiro Pérez

En la Ciudad de A Coruña, veintiocho de abril de dos mil.

**En nombre del Rey**

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

**SENTENCIA**

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0009143/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por “L.E.T., S.L.”, con D.N.I... domiciliado en... (Sanxenxo), y sus administradores mancomunados don J.T.C., con D.N.I... domiciliado en... y J.B.M.C., con D.N.I... domiciliado en... (Sanxenxo), representados por don J.T.E.P., y dirigidos por el letrado don F.J.R.A. contra Resolución de 30.07.96 desestimatoria de recurso ordinario contra acta de liquidación nº 96/10/91 del Régimen General de la Seguridad Social, nº de inscripción... Es parte la Administración demandada TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, representada por el LETRADO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. La cuantía del asunto es determinada en 700.528 ptas.

**Antecedentes de hecho**

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase

sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 25 de abril de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

**Fundamentos de derecho**

I.- Cabe la admisibilidad de la anulación de la resolución por extemporaneidad por cuanto notificada el Acta de Liquidación de 31.01.96 el 11 de mayo cuyo vencimiento es de 11-06 se formuló el recurso ordinario el 18.06.96 por no haber resuelto el expediente incoado por infracción y no haber constatado en la notificación las circunstancias personales, vecindad, relación de dependencia del notificado por lo que evidentemente ha de estimarse como válido el recurso ordinario interpuesto a tenor de los arts. 58 y siguientes de la Ley 30/92 y modificación de 1999 por lo que es preciso por razón de la tutela judicial efectiva entrar en el fondo del asunto.

II.- Sabido es que el acta goza asimismo de presunción de veracidad (art. 52.2 de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social). Esta constituye un método probatorio que dota de un extraordinario privilegio a la misma. La presunción de veracidad de las actas de la Inspección de Trabajo, como las de la Inspección de Tributos y otros funcionarios, conlleva la inversión de la carga de la prueba con incidencia en el derecho a la presunción de inocencia.

Esta presunción no puede valorarse de la misma manera cuando se refiere a hechos que pueden quedar probados por otros medios, que cuando se trata de “comprobaciones efectuadas in situ por los funcionarios. La fugacidad de los hechos constitutivos de la infracción impide acreditarlos por otros medios”. En estos casos, si no se admitiera la citada presunción, la Administración no se encontraría en condiciones de igualdad con los administrados. El efecto que el desplazamiento de la carga de la prueba pueda tener sobre aquel derecho constitucional habrá que valorarlo.

En cualquier caso, el acta ha sido considerada como “medio de prueba idóneo” si reúne los requisitos y se refiere a hechos constatados directamente (sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 1992). El valor probatorio de las actas en sede judicial contenciosa dependerá en gran medida de si reflejan hechos o, por el contrario, manifestaciones de parte o juicios de valor cuestión que se puso en entredicho por el recurrente, por lo que acreditado como está en el Acta los hechos referidos a las cuotas exigidas es procedente la inadmisión de la argumentación del demandante.

III.- No se hace imposición de costas (art. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por “L.E.T., S.L.” y sus administradores mancomunados, J.T.C. y J.B.M.C. contra Resolución de 30.07.96 desestimatoria de recurso ordinario contra acta de liquidación nº 96/10/91 del Régimen General de la Seguridad Social, nº de inscripción..., dictado por TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL. Sin imposición de costas.

### 2947 RECURSO Nº 03/0007957/1997

S. CA.

INEXISTENCIA DE CESIÓN ILEGAL DE TRABALLADORES.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Francisco Javier D’Amorín Vieitez

En la Ciudad de A Coruña, veintiocho de abril de dos mil.

#### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### SENTENCIA

En el proceso contencioso-administrativo que, con el número 03/0007957/1997, pende de resolución ante esta sala, interpuesto por “D.C., S.A.” domiciliado en...(Madrid), representado por don A.L.A. y dirigido por el letrado don A.V.B. (Not...), contra Resolución de 27.01.97 desestimatoria de recurso contra otra de la Direc.

Xeral de Relacións Laborais de la C. Xustiza e Interior sobre acta de infracción nº 3/96; Expte. nº 140/96. Es parte la Administración demandada CONSELLERÍA XUSTIZA, INTERIOR E RELACIÓNS LABORAIS, representada por el LETRADO DE LA XUNTA DE GALICIA. La cuantía del asunto es determinada en 500.001 ptas.

#### Antecedentes de hecho

I.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II.- Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III.- No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 25 de abril de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

#### Fundamentos de derecho

I.- Las resoluciones que aquí se impugnan imputaron a la empresa demandante la infracción tipificada en el art. 96.2 del Estatuto de los Trabajadores (la cesión de trabajadores en los términos prohibidos por la legislación vigente), sustanciando tal imputación en la siguiente apreciación jurídica: “De la naturaleza de los trabajos realizados y de las condiciones en que se llevan a cabo, no se deduce la existencia real de una contratación de obra o servicios, sino que se estima que la situación puede identificarse como tráfico prohibido de mano de obra entre la empresa cedente, titular del acta, y la cesionaria, toda vez que aquélla no está constituida como empresa de trabajo temporal debidamente autorizada en los términos legalmente establecidos”.

La empresa demandante, en un amplio escrito de demanda, viene a alegar que la empresa “L.” concertara con la demandante y otra empresa perteneciente al mismo grupo empresarial “D.” una serie de contratos de ejecución de obra y prestación de servicios para el año 1996, que

tenían por objeto la realización por parte de la demandante, y la otra empresa, de diversos trabajos de limpieza y mantenimiento en el centro de trabajo que “L.” posee en una mina sita en...(Cerceda), reservándose esta última la posibilidad de llevar a cabo trabajos de parecida naturaleza. Añade la demandante que los indicios o presupuestos fácticos de que partiera la Inspección no permitían inferir la concurrencia de la infracción imputada, ya que algunos de dichos presupuestos no eran ciertos, o, simplemente, porque resultaban inadecuados para obtener aquella inferencia.

II.- Los términos de la postura impugnatoria de la demandante obliga a hacer una referencia de los hechos que se expresan en el acta de infracción como constatados por la Inspectora actuante, sobre los que se sustanció la imputación de aquella infracción.

Se expresa en el acta que el trabajador aquí identificado (los siete trabajadores restantes pertenecían a la otra empresa contratista, a la que también se le abrió un acta de infracción) “prestan servicios en la limpieza del entronque de cintas y en la limpieza de cintas del parque de carbones... desarrollando su trabajo en el mismo lugar y en compañía de trabajadores propios de la empresa contratante “L.M., S.A.”, que realizan idénticos trabajos, con los mismos horarios de trabajo y utilizando maquinaria propiedad del contratante. Dichos puestos de trabajo están bajo la vigilancia directa de encargados de la empresa contratante, no teniendo la contratista más personal responsable que un Ingeniero, que ejerce únicamente el mando y la dirección al nivel propio de su categoría profesional”.

Pues bien, los presupuestos o indicios de los que partió la Inspección de trabajo y asumieron las resoluciones recurridas, para deducir la existencia de una cesión ilegal de mano de obra, carecen de virtualidad suficiente para sustentar la infracción imputada, y ello en atención a la probada concurrencia de otros presupuestos o indicios, cuales son: a) ambas empresas contratistas que, como se dijo, pertenecen al mismo grupo empresarial, tienen desplazados en las instalaciones de la empresa contratante un total de 36 trabajadores, y ello en virtud de los aludidos contratos de ejecución de obras y prestación de servicios de mantenimiento; b) para cumplimiento de los aludidos contratos, disponen ambas empresas contratistas de un taller común sito en las mismas instalaciones de la contratante, disponiendo en el mismo de maquinaria propia; c) la dirección o supervisión y la vigilancia o control de los distintos trabajos lo llevan a cabo, respectivamente, un ingeniero técnico (no

superior, como se dice en el acta) y un capataz de la plantilla de la otra empresa contratista.

Siendo ello así, ya se advierte que por parte de ambas contratistas se realizó un amplio y completo compromiso contributivo de elementos personales y materiales propios de su estructura empresarial, para acometer los distintos servicios contratados, situación muy ajena o distante de aquella otra en que la empresa contratista se limita, simplemente, a suministrar mano de obra a otra empresa sin otro compromiso, que permite deducir, de conformidad con reiterada doctrina jurisprudencial, la existencia de cesión ilegal de mano de obra (STS 19 de enero de 1994 y 12 de diciembre de 1997, entre otras), no existiendo una razón de peso que autorice a escindir o separar, como hace la Administración demandada, de ese conjunto prestacional de servicios, la prestación de uno concreto –limpieza de elementos estructurales de la actividad minera- por la sola circunstancia de que tal servicio se presta fuera del referido taller y en las condiciones que refiere el acta, pues es de advertir que dicho servicio, con presentarse con un claro carácter de colaboración puntual de un moderado número de trabajadores de las contratistas, formaba parte del contenido de aquellos contratos siendo más propio que su prestación se realice fuera del recinto del taller y en las condiciones que el acta define, de tal suerte que si bien es cierto que en otras circunstancias la forma en como dicha actividad se prestaba autorizaría a presumir o inferir la existencia de una cesión ilegal de mano de obra, las que concurren en el supuesto de autos la excluyen, pues ni ese parece que fuera el propósito de las empresas implicadas, ni la magnitud o grado de colaboración formalizados en aquellos contratos permiten darle a esa colaboración puntual la relevancia o alcance que la Administración Laboral le dispensó, actuando, nada menos, que la actividad sancionadora, que aquí queda enervada, tanto el principio de intervención mínima, como por el propio derecho a la presunción de inocencia. Procede, en consecuencia, la estimación del recurso.

III.- No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

#### Fallamos

Que estimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por “D.C., S.A.” contra Resolución de 27.01.97 desestimatoria de recurso contra otra de la Direc. Xeral de Relacións Laborais de la C. Xustiza e Interior sobre acta de infracción nº 3/96; Expte. nº 140/96, dictado por CONSELLERÍA XUSTIZA, INTERIOR E RELACIÓNS LABORAIS; y en consecuencia, anulamos las resoluciones recurridas, dejando sin



efecto la sanción impuesta. Sin imposición de costas.

## 2948 RECURSO Nº 1.290/2000

S. S.

INEXISTENCIA DE PERSECUCIÓN SINDICAL A CARGO DA EMPRESA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Miguel A. Cadenas Sobreira

A Coruña, a tres de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 1.290/2000, interpuesto por don M.D.A.S. y don M.F.C. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de Lugo.

### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 758/99 se presentó demanda por don M.D.A.S. y don M.F.C. en nombre y representación de la C.I.G. en reclamación de tutela de libertad sindical siendo demandado el Centro de Transfusión de Galicia en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 14 de enero de 2000 por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- Los actores son don M.A.S., mayor de edad, con D.N.I. nº..., delegado de personal por la entidad sindical, Confederación Intersindical Galega (C.I.G.) en la empresa “Centro de transfusión de Galicia” y don M.F.C., mayor de edad, con D.N.I. nº..., en nombre y representación de la Central Sindical Confederación Intersindical Galega (C.I.G.)./SEGUNDO.- La empresa demandada es el Centro de transfusión de Galicia que es una fundación pública y tiene personalidad jurídica propia./TERCERO.- En fecha 4 de octubre de 1999 la empresa Centro de transfusión de Galicia envía a doña S.G.F. una carta cuyo contenido literal es el siguiente: “tras la negociación del 1º Convenio Colectivo de la Fundación Pública “Centro de transfusión de Galicia” para el año

1999, la adscripción geográfica de los trabajadores se establecerá en uno de los puntos fijos localizados en Santiago, A Coruña, Ferrol, Orense, Vigo y Pontevedra con lo cual, se modifica la situación previamente establecida al añadirse un punto fijo en la modalidad de Ferrol. Ello implica la reorganización de los recursos humanos del Centro de Transfusión de Galicia, al objeto de adaptarlos a la nueva distribución negociada por Convenio Colectivo, favoreciendo con ello la satisfacción del servicio público encomendado, a saber, la donación altruista de sangre. La plantilla actual asignada al punto fijo de Lugo consta de cuatro (4) ATS/DUE y, por necesidades tanto organizativas como de producción, se estima que el personal necesario y suficiente para el desarrollo de las tareas encomendadas será de tres (3) ATS/DUE, como se deduce del estudio de la documentación obrante en este centro, referida tanto a turnos de trabajo como control horario del personal, así como la de la actividad realizada. Teniendo en cuenta, que la asignación del personal a los puntos fijos establecidos mediante negociación colectiva, habrá de hacerse con el máximo rigor y transparencia, así como en condiciones de igualdad, mérito, capacidad y publicidad y, como quiera que, del personal asignado al punto fijo de Lugo, es VD. el miembro del personal con menor antigüedad e inferior puntuación de acceso en el Centro de Transfusión de Galicia, Esta Dirección RESUELVE: De acuerdo a lo establecido en el art. 45 del 1º Convenio Colectivo del Centro de Transfusión de Galicia, sobre movilidad geográfica y, por las razones más arriba reseñadas, quedara Vd. adscrita al punto fijo de Ferrol, donde prestará sus servicios profesionales, a partir del próximo día 8 de noviembre de 1999. De esta resolución se da traslado al Comité de empresa con esta misma fecha. Santiago de Compostela, 1 de octubre de 1999”./CUARTO.- Al no estar de acuerdo con dicha comunicación, todos los compañeros de doña S., con destino en el centro de trabajo de que dispone la fundación en Lugo (Hospital Xeral del Sergas), con fecha 20.10.1999 presentan ante la Dirección de la Fundación “Centro de Transfusión de Galicia” el siguiente escrito: “As/Os abaixo asinantes, traballadoras e traballadores de Hemodoazón, con destino no centro de traballo de que dispón a Fundación en Lugo (Hospital Xeral do Sergas), por medio do presente escrito, perante esa dirección, e en relación coa resolución pola que se decide reducir o número de personal de enfermería do noso centro de traballo, queremos facer as seguintes manifestacions: PRIMEIRA.- Expresar o noso máis rotundo rexeitamento a esa decisión, para a que non atopamos xustificación de ningún tipo, e que vai significar na practica deixar o cadro de persoal nuns límites insostentables, o que traera consigo o deterioro do

servizo e das condicións de traballo.- SEGUNDA.- Alegar razóns de xornada (turnos ou control horario) somentes pode ser recibida por nos como unha broma macabra, cando esa dirección ven impoñendo os horarios e os turnos con total arbitrariedade e sinrazón, e cando o que establece o convenio na súa disposición adicional primeira sobre a negociación de todo o relativo a este tema está aínda por efectivizarse./Tercera.- Visto que tampouco as razóns de produción son de recibo, só nos cabe interpretar a súa resolución como unha agresión brutal e gratuita a todo o cadro de persoal de Lugo, cousa que non é a primeira vez que sucede. Lugo, outubro de 1999”./QUINTO.- Una vez recibido el escrito por el Centro de Transfusión de Galicia, el director del centro, don R.G.V.C., convocó de forma individual a todos los firmantes del escrito, a una reunión con la dirección del centro./SEXTO.- El día 3 de noviembre de 1999 la empresa remitió a don M.D.A.S., doña S.G.F. y doña A.I.P.F., carta en la que se dice: “Visto el escrito firmado por usted de fecha 20 de octubre, en relación con el traslado de una ATS que venía prestando sus servicios en el punto de control que esta fundación Centro de Transfusión de Galicia tiene en Lugo, por motivos de organización interna.- Considerando que dicho escrito no guarda coherencia con el fondo de la cuestión planteada, ya que ha quedado sobradamente justificadas las causas del traslado así como el mecanismo de selección de las personas que debían trasladarse al nuevo punto de control de Ferrol, tras negociación del convenio colectivo con los representantes legales de los trabajadores de esta fundación.- Considerando que tanto el estilo como los términos que se emplean en el citado escrito son impropios de un personal que trabaja en este centro, rayando en la descortesía y falta de educación -considerando que tras mantener una reunión personal con Ud. se ha ratificado en todos sus términos del citado escrito- esta dirección entiende que dichos hechos son constitutivos de falta leve tipificada en el art. 53.3 a 1 del régimen disciplinario del convenio colectivo vigente de esta fundación, dando traslado de esta resolución a su expediente”./SÉPTIMO.- Los sancionados presentaron demanda sobre sanción, que recayó en el Juzgado de lo Social nº 2 de Lugo./OCTAVO.- De los firmantes del escrito que fueron nueve, sólo 3 fueron sancionados el actor era el único delegado de personal en el Centro de Transfusión de Galicia S.A. por la Central Sindical Confederación Intersindical (C.I.G.).

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que desestimando la demanda interpuesta por don M.D.A.S. y don M.F.C. contra la empresa CENTRO DE TRANSFUSIÓN DE GALICIA, debo absolver y absuelvo a la citada

demanda de los pedimentos contenidos en la demanda”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

QUINTO.- Que por auto de esta sala de fecha 17 de abril de 2000 se acordó la unión a los autos de la sentencia de fecha 22 de diciembre de 1999, solicitada por la actora.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Recurre la parte actora en solicitud de que con revocación de la sentencia de instancia, se estime la demanda, a cuyo efecto y al amparo del art. 191.b) y c) L.P.L. interesa la revisión del H.P. 7º y denuncia la infracción del art. 179.2 L.P.L. en relación con los arts. 14, 20.1.a) y 28 C.E.

SEGUNDO.- Invocando la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Lugo en sus autos nº. 778/99, incorporada en suplicación al amparo del art. 231 L.P.L., pide la parte se adicione al H.P. 7º lo literal siguiente: “Os sancionados presentaron demanda sobre sanción, que recayó en el Juzgado de lo Social nº 2 de Lugo (autos 778/1999), dictándose sentencia que estimando a demanda declara a improcedencia da sanción imposta a M.D.A.S. e a dúas traballadoras máis”. La adición procede en los términos solicitados al acreditar plenamente su contenido la sentencia a que alude el texto revisor mismo, incorporada a los presentes autos como prueba documental.

TERCERO.- La infracción normativa que denuncia el recurso al amparo del art. 191.c) L.P.L. pretende censurar jurídicamente la decisión de instancia de rechazar la demanda; como resultado de ello pide el recurso, en el contexto de la pretensión de demanda, que se declare la nulidad radical de la conducta del “Centro de Transfusión de Galicia”, condenándolo a cesar en el comportamiento antisindical denunciado así como a indemnizar a don M.D.A.S. en la cuantía de una peseta, en concepto de daños morales. Al efecto, son de tomar en consideración los fundamentales H.P. siguientes: A) El Sr. A.S. es delegado de personal por la Central Sindical C.I.G. en la empresa demandada; empresa que es una fundación pública con personalidad jurídica propia. B) En fecha 04.10.99 la empresa demandada remitió a la trabajadora S.G.F. la carta que se transcribe en el H.P. 3º, adscribiéndola al punto fijo de Ferrol a partir del 08.11.99. Al no estar de acuerdo con tal decisión, todos los compañeros de la trabajadora afectada con destino en el centro de trabajo de Lugo (Hospital Xeral del Sergas), con fecha 20.10.99 presentaron a la dirección de la empresa el escrito que se transcribe en el H.P. 4º. C) La

demandada, ante el contenido del escrito aludido, convocó de forma individual a todos sus firmantes (nueve trabajadores) a una reunión con la dirección del centro. El día 03.11.99 la empresa remitió cartas sancionadoras por falta leve a los trabajadores M.D.A.S., S.G.F. y A.I.P.F., cuyo contenido obra al H.P. 6º. Recurrida la decisión por los sancionados, el Juzgado nº 2 de Lugo dictó sentencia en 22.12.99, autos nº 778/99, declarando “la improcedencia de las sanciones impuestas a los trabajadores, revocándola totalmente”. Y D) El Sr. A.S. era el único delegado de personal en el centro de la demandada por la Central Sindical C.I.G.; no consta (y así se recoge en el Fº. Jurídico 2º de la Sentencia de Instancia, también con su correspondiente valor de H.P.) afiliación sindical y en su caso cual de las otras trabajadoras que fueron sancionadas con el Sr. A.S. A partir de los referidos hechos, el tribunal no considera la existencia de la persecución sindical que se afirma en el recurso, o la vulneración de los derechos de libertad de expresión e igualdad y no discriminación que también se denuncia en el mismo.

CUARTO.- La Sentencia del T.S. de 28.12.98 (Ar. 388) considera lo siguiente en torno al contenido y objeto del derecho de libertad sindical: “El contenido esencial del derecho de libertad sindical... se delimitó fundamentalmente a partir de la STC 70/1982, de 29.11.82 (RTC 1982.70) que destacó que en el mismo se incluía el denominado “derecho de acción sindical”, señalando que “el derecho constitucional de libertad sindical comprende no solo el derecho de los individuos a fundar sindicatos y a afiliarse a los de su elección, sino asimismo el derecho a que los sindicatos fundados –y aquellos a los que la afiliación se haya hecho- realicen las funciones que de ellos es dable esperar, de acuerdo con el carácter democrático del estado y con las coordenadas que a esta institución hay que reconocer, a las que se puede sin dificultad denominar “contenido esencial” de tal derecho. Por ello, hay que entender que el derecho que reconoce el art. 28 CE es el derecho a que las organizaciones sindicales libremente creadas desempeñen el papel y las funciones que a los sindicatos de trabajadores reconoce el art. 7 CE de manera que participen en la defensa y protección de los intereses de los trabajadores”. También señalando esta dicha sentencia: “El art. 28.1 ha sido objeto de una interpretación amplia, la jurisprudencia constitucional ha declarado expresamente que “por muy detallado y concreto que parezca el art. 28.1 CE a propósito de la libertad sindical, no puede considerársele como exhaustivo o limitativo, sino meramente ejemplificativo, con la consecuencia de que la enumeración expresa de los derechos concretos que integran el genérico de libertad sindical no

agota, en absoluto, el contenido global o total de dicha libertad” (SSTC 23/1983, de 25.03.83 (RTC 1983, 23), 39/1986 (RTC 1986, 39), 11/1988, de 13.01.88 (RTC 1988, 11); y señalándose que la libertad sindical integra los derechos de actividad y los medios de acción (huelga, negociación colectiva, conflictos colectivos) que, por contribuir de forma primordial a que el sindicato pueda desarrollar las funciones a las que es llamado por el art. 7 CE, constituyen el núcleo mínimo e indispensable de la libertad sindical (SSTC 11/1981...). En el caso presente, si bien la empresa, tras recibir el día 20.10.99 el escrito firmado por los trabajadores con destino en el centro de Lugo a que se refiere el H.P. 4º al hilo de haber decidido la movilidad geográfica de una trabajadora del referido centro, convocó de forma individual a todos ellos a una reunión y, acto seguido, el día 03.11.99, decidió sancionar a tres de los mismos, no cabe apreciar en tal conducta la vulneración de la libertad sindical pretendida : A) A partir de la decisión que sobre movilidad geográfica había adoptado previamente, la actuación empresarial aparece debida no al hecho de la presentación del escrito que se dejó dicho por parte de los trabajadores y a la actividad sindical y de defensa de intereses que implicaba o comportaba, sino, exclusivamente, a ciertos términos del escrito mismo, que fueron considerados por la empresa –y así lo dice en las cartas de sanción- como impropios de la relación laboral y rayanos “en la descortesía y falta de educación”. Y que no se trató de una postura artificialmente adoptada ad hoc se evidencia a la vista de algunos concretos pasajes del escrito presentado a la empresa (en especial en sus “manifestaciones” 2ª y 3ª) y en la causa de las sanciones explicitada en la decisión que las impuso (“...considerando que tanto el estilo como los términos que se emplean en el citado escrito son impropios... rayando en la descortesía y falta de educación...”); es más, en las cartas de sanción también se explica el objeto de la reunión previa mantenida con los trabajadores, vinculado meramente a lo anterior (“...considerando que tras mantener una reunión personal con Vd. se ha ratificado en todos sus términos del citado escrito –esta dirección entiende...”). B) Si tal fue la causa de la conducta empresarial habida tras el escrito de los trabajadores, con independencia de la decisión de movilidad geográfica, que adoptó la empresa de conformidad con sus facultades de organización y dirección e invocando el convenio colectivo, no se observa en ello ningún tipo de atentado a la libertad sindical, puesto que no se trató de ninguna medida de presión y disuasoria o de censura para con la conducta de los trabajadores de defensa colectiva de sus intereses, y en concreto para la del delegado de personal por la central C.I.G., sino de una reacción ante la consideración de que había sido objeto de un trato

irrespetuoso en el contexto de la relación laboral, lo cual, en principio al menos, hacía justificable el acudir a la potestad sancionadora. Lo ratifica el hecho de que habiendo decidido la empresa sancionar solo a tres de los firmantes del escrito tras mantener una reunión al efecto con cada uno de ellos, no aparece móvil antisindical en tal decisión sino consideraciones disciplinarias estrictas, hasta el punto de que si sancionó al delegado sindical, también hizo objeto de sanción a otras dos trabajadoras de las que ni consta afiliación sindical alguna. Y C) A mayor abundamiento, la sentencia dictada en los autos de sanción (aportada en esta fase de suplicación) si bien deja sin efecto las sanciones impuestas, lo hizo en aras al derecho de libre expresión y de crítica de los trabajadores, no mencionando móvil antisindical alguno en la conducta de la empresa. QUINTO.- Por consiguiente, la conducta empresarial que consta, en concreto la entrevista mantenida tras el escrito presentado por los trabajadores y las sanciones que al hilo de ello acordó, valorada en el contexto acreditado de autos, hace desterrable la existencia de la persecución sindical denunciada, una vulneración del derecho a la libertad sindical. A partir de lo cual, tampoco aparece infracción valorable alguna a los presentes efectos de los derechos de igualdad y no discriminación y libertad de expresión; cuya supuesta infracción el recurso concreta en la esencial forma siguiente: “...la sanción de tres de los nueve firmantes sin que por la empresa se justifique la diferencia de trato supone una violación del principio de igualdad y no discriminación”, “...finalmente, la actuación de la empresa imponiendo una sanción a causa de la carta remitida a la dirección de la empresa comporta una conculcación de la libertad de expresión, claramente predicable en el ámbito laboral...”. Y es que si bien la empresa decidió sancionar solo a tres de los nueve trabajadores que firmaron el escrito que le fue presentado el día 20.10.99, además de no subyacer en ello móvil antisindical y sin desconocer el derecho a la libertad sindical, lo hizo tras mantener una reunión individualizada con cada trabajador y valorar su conducta respecto de aquel escrito; fue a causa de ello que sancionó a tres trabajadores, incluso explicitándolo así en las propias cartas de sanción (“considerando que tras mantener una reunión personal con ud. se ha ratificado en todos sus términos del citado escrito...”). Esto hace suficientemente justificable la actuación sancionadora empresarial, convirtiendo en irrelevante a los presentes efectos, constitucional, legalmente, la diferencia de trato, la desigualdad habida; en tal contexto y no apareciendo reales motivos discriminatorios y móvil antisindical, la conducta se muestra como expresión de una depuración-valoración empresarial de los hechos y regular y libre ejercicio de la potestad

disciplinaria que legalmente ostenta. La Jurisprudencia ha aceptado como motivo en principio suficiente para explicar la desigualdad en el ámbito sancionador la investigación y depuración de los hechos realizada por la propia empresa (S. del T.S. de 24.09.86) y la libertad empresarial misma (S.T.S. 24.02.87). En concreto, la S. del T.S. de 03.05.88 argumentaba lo siguiente: “...si bien el art. 14 de la Constitución prohíbe la discriminación en atención a estos factores, no introduce en el ámbito de las relaciones privadas la necesidad de una igualdad de trato en sentido absoluto que convierta en discriminatoria y sancionable con la nulidad radical cualquier distinta apreciación de las conductas dentro de un ejercicio regular de los poderes de dirección de la empresa. Por otra parte, el pretendido trato desigual, incluso considerado objetivamente en el plano de la legalidad ordinaria como posible manifestación de un uso empresarial de tolerancia, al margen de cualquier relevancia en términos de discriminación, carece de suficiente consistencia, pues...”. En definitiva, y como también ha considerado el juzgador de instancia, no se aprecia en la actuación de la empresa ni móvil antisindical, ni intención de afectar los derechos fundamentales del delegado de personal por la C.I.G. y de los demás trabajadores, ni real trato discriminatorio por derivación de las sanciones habidas o adopción de estas por la condición de delegado de uno de los sancionados o por la actividad sindical realizada en el centro de trabajo por aquel y sus compañeros. Conclusiones que no se ven alteradas ante la invocación de la libertad de expresión que también se hace en el recurso. La empresa aparece sancionando en la forma ya comentada por entender que el escrito a ella presentado sobrepasaba en determinados pasajes la libertad de expresión y el derecho de crítica, al emplearse expresiones que consideró impropias de la relación laboral y rayanas “en la descortesía y falta de educación”; impugnada la sanción por los trabajadores afectados, en tal juicio quedó resuelta la cuestión de legalidad que en ello subyacía, sin que en ningún caso la conducta empresarial haya sobrepasado esta dimensión. No hay la lesión de la libertad de expresión que se pretende en el proceso presente por el hecho de que la empresa acudiese al ejercicio de la potestad disciplinaria en el caso y en las circunstancias de autos, agotándose las consecuencias Jurídicas de tal conducta en el ámbito del proceso de impugnación de las sanciones impuestas al no constituir o encerrar una infracción de legalidad más allá del mismo, causante de otra consecuencia que no fuera la improcedencia de las dichas sanciones disciplinarias.

SEXTO.- Por lo expuesto, se rechaza el recurso y se confirma la sentencia de instancia.



**Fallamos**

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por don M.A.S. y la C.I.G. contra la sentencia del Juzgado de lo Social número tres de Lugo de fecha 14.01.00, dictada en autos tramitados bajo el número 758/99 a instancias de la parte recurrente frente a la empresa Centro de Transfusión de Galicia, confirmamos la sentencia recurrida.

**2949 RECURSO Nº 1.111/00**

S. S.

INEXISTENCIA DE DESPEDIMENTO POR CONTINUAR AÍNDA VIVA A RELACIÓN LABORAL, E DE CONTRATO DE TRABAJO, ANTERIOR Ó INICIO DA RELACIÓN LABORAL VIVA, POR MEDIAREN SERVICIOS AMIGABLES.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José Elías López Paz

A Coruña, a cinco de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación núm. 1.111/00, interpuesto por ambas partes contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Santiago de Compostela.

**Antecedentes De Hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña M.C.G.B. en reclamación de despido siendo demandado “M.R.T.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 692/99 sentencia con fecha treinta de noviembre de mil novecientos noventa y nueve por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO .- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- Que la actora comenzó a prestar servicios para el demandado “M.R.T.” de Noia el uno de junio de mil novecientos ochenta y ocho, realizando funciones de asistencia a las religiosas de clausura residentes en el mismo, como realizar la compra, acompañarlas al médico y de compras, permanecer con ellas mientras estaban

hospitalizadas, ayudando en la guardería que tenían abierta, etc., sin que fuera dada de alta en la Seguridad Social./ SEGUNDO.- Que la actora obtuvo el título de FP1, rama sanitaria el treinta y uno de mayo de mil novecientos noventa y cuatro, pagando las correspondientes tasas y retirándolo el catorce de febrero de mil novecientos noventa y siete./ TERCERO.- Que en fecha diez de mayo de mil novecientos noventa y la actora suscribió con el “M.R.T.” demandado contrato de trabajo indefinido para la prestación de servicios como auxiliar de clínica, con idéntica categoría profesional, percibiendo un salario mensual de ochenta mil ochocientas quince pesetas (80.815 pts), con inclusión de la parte proporcional de pagas extras, siendo dada de alta en el Régimen General de la Seguridad Social./ CUARTO.- Que la actora no ha sido dada de baja en la Seguridad Social y en fecha veintiocho de septiembre de mil novecientos noventa y nueve se le comunicó verbalmente que iba a cerrarse el “M.R.T.”, por traslado de las monjas, dada su edad, a otros conventos de la orden./ QUINTO.- Que el Arzobispado de Santiago autorizó el cierre temporal del “M.R.T.”, comprometiéndose la congregación a destinar a otras hermanas antes de finalizar el primer trimestre del año 2000./ SEXTO.- Que el día cuatro de octubre de mil novecientos noventa y nueve la actora se presentó en el centro de trabajo, encontrándose cerrado./ SÉPTIMO.- Que la actora no ha ostentado la condición de representante legal o sindical de los trabajadores en el año inmediatamente anterior./ OCTAVO.- Que en fecha quince de octubre de mil novecientos noventa y nueve tuvo lugar el preceptivo acto de conciliación ante el Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación, con el resultado de intentado sin efecto por incomparecencia de la demandante”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda formulada por doña M.C.G.B., contra el “M.R.T.”, debía absolver y absolvía a la entidad demandada de los pedimentos contenidos en la misma”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por las partes demandante y demandada siendo impugnados de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

**Fundamentos De Derecho**

PRIMERO.- La sentencia de instancia, desestimando la demanda por despido interpuesta por doña M.C.G.B., contra el “M.R.T.”, absuelve a la entidad demandada de los pedimentos contenidos en la demanda. dicho pronunciamiento es impugnado por las partes actora y demandada que interponen contra la citada sentencia sendos



recursos de suplicación, impugnados recíprocamente por ambas partes, y cuyo examen debe efectuarse por separado para una mayor claridad y precisión.

SEGUNDO.- La parte demandada, a pesar de ser absuelta por la sentencia recurrida, interpone el presente recurso de suplicación, y al ser impugnado por la parte actora se alega la falta de legitimación para recurrir, por lo que la cuestión que debe resolverse previamente es la de si está o no legitimada para recurrir la parte demandada, y si se da una respuesta negativa a esta cuestión, ello haría inviable dicho recurso que debería tenerse por no puesto. La regla general que rige la legitimación para recurrir en suplicación, es la de que la parte absuelta en la instancia no se halla legitimada para recurrir, pero esta regla quiebra en el caso de que a pesar de la absolución la parte haya sufrido algún tipo de gravamen, pudiendo ostentar un interés legítimo en la revisión de los hechos probados, por la repercusión futura que el mantenimiento de los mismos pudiera ocasionarle. Como tiene declarado el tribunal Supremo en sentencia de 22-mayo-1996 (RJ 1996, 4.610) "...dado que la suplicación, al no ser último grado de jurisdicción, debe resolver en todo caso sobre motivos que con dicha finalidad – la de la revisión fáctica- dejando ya definitivamente configurada la revisión judicial de los hechos, sin que pueda excluirse tal respuesta por considerar que los aducidos –son intrascendentes para el pronunciamiento que haga". En el presente caso, la entidad demandada y absuelta se opuso en el acto de juicio a la antigüedad alegada por la actora, de junio de 1988 y la sentencia de instancia, si bien desestimó la demanda de despido de la trabajadora, sin embargo en el hecho probado primero y en el fundamento de derecho primero declara y admite la existencia de relación laboral entre la trabajadora y el "M.R.T." demandado desde el mes de junio de 1988, y no desde el 10 de mayo de 1999, fecha en la que se suscribió contrato de trabajo indefinido entre ambas partes litigantes, y que según consta en el acta de juicio esta última fecha es la pretendida por la parte demandada como fecha de inicio de la relación laboral; consecuentemente, no ofrece duda alguna que, a pesar del fallo absolutorio de la sentencia recurrida, la misma contiene en el citado hecho probado primero y en su fundamentación una declaración que perjudica el interés de la parte demandada, por lo que, a pesar de haber sido absuelta, tiene derecho a defender ese interés, ante la posibilidad de que prospere el recurso de la trabajadora demandante, en cuyo caso el perjuicio derivado del hecho de no recurrir se traduciría en un manifiesto perjuicio económico, con evidente influencia en el cálculo de la indemnización, ya que la trabajadora pasaría a ostentar una antigüedad superior a los diez años,

cuestión ésta que la entidad demandada intenta destruir con su recurso. Por consiguiente, la demandada sufrió un indudable gravamen en sus intereses con los pronunciamientos contenidos en la sentencia que combate y por ello debe admitirse su legitimación para recurrirla.

TERCERO.- La representación procesal del "M.R.T." demandado articula dos motivos de suplicación: En el primero de ellos, y con amparo en el apartado b) del artículo 191 de la L.P.L., se solicita la revisión de los hechos declarados probados proponiendo la siguiente redacción alternativa del hecho probado primero: "Que la actora comenzó a prestar servicios para el demandado "M.R.T." de Noia el diez de mayo de mil novecientos noventa y nueve realizando las funciones de auxiliar de clínica a las religiosas de clausura residentes en el mismo". Invoca la confesión judicial de la actora, la testifical y la documental obrante a los folios 26 y 27 de los autos, impugnando expresamente el contenido del hecho probado primero que se refiere a la prestación de servicios de la actora que la sentencia declara desde el día primero del mes de junio de 1988. No procede la modificación interesada ya que las pruebas de confesión judicial y testifical no son hábiles a efectos revisorios, a tenor de lo establecido en los artículos 191.b) y 194.3 de la Ley de Procedimiento Laboral. En cuanto a las pruebas documentales invocadas, las mismas, en efecto, no acreditan que la actora haya prestado servicios para el "M.R.T." desde el año 1988, se trata de dos cartas de la Priora de la Comunidad..., en las que manifiesta que la actora ha mantenido una relación de ayuda con dicho monasterio, colaborando con las religiosas, acompañándolas a consulta médica, atendiéndolas después de intervenciones quirúrgicas, etc.; si bien, nada se especifica sobre el título de dicha relación; pero resulta acertada la afirmación contenida en el hecho probado primero de que esa colaboración se inició en junio de 1988.

CUARTO.- En el motivo segundo, a través del oportuno cauce procesal del apartado c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, denuncia la parte demandada la infracción de los artículos 359 y 372.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil y del artículo 1.3.d) del Estatuto de los Trabajadores, así como de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, con cita de la sentencia de 18-septiembre-1997, y concluye este motivo citando sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia de Valencia de 20.02.97, Andalucía 07.03.97 y Madrid de 17.02.78 (deberá entenderse 1998). Argumenta, en síntesis, esta parte recurrente que la sentencia no respeta la regla de congruencia procesal, porque si la demandada es absuelta de "todos los pedimentos", el reconocimiento de una antigüedad desde 1988 supone indudables

repercusiones económicas para la entidad demandada. Y que al ser el fallo absolutorio, no puede encontrarse ninguna disposición legal o razonamiento jurídico que avale la existencia de relación laboral declarada por el juzgador de instancia. Finalmente, y en cuanto a la infracción del artículo 1.3.d) del ET, la parte demandada sostiene que la relación de servicios que la actora mantuvo con las religiosas del monasterio, fue de “amistad”, con exclusión de todos los elementos que caracterizan a una relación laboral: la fijación de una retribución, un horario, ajenidad y dependencia. Para la resolución del recurso interpuesto por la entidad demandada, son datos a destacar del inalterado relato probatorio, los siguientes: A) La actora, en fecha primero de junio de 1988, comenzó a ayudar y colaborar con las religiosas del demandado “M.R.T.” de... (A Coruña), realizando funciones de asistencia a las religiosas de clausura residentes en el mismo, tales como realizar la compra, acompañarlas al médico y de compras; haciéndoles compañía mientras se encontraban hospitalizadas, ayudando en la guardería que tenía abierta. B) La actora no fue dada de alta en la Seguridad Social, ni consta que percibiere retribución alguna; y C) El 10 de mayo de 1999 la actora suscribió con el monasterio demandado contrato de trabajo indefinido para la prestación de servicios como auxiliar de clínica, con idéntica categoría profesional y salario mensual de 80.815 pts con inclusión de la parte proporcional de pagas extras, siendo dada de alta en el Régimen General de la Seguridad Social. Partiendo de los citados hechos, la sala no comparte el criterio del juzgador de instancia, y considera que entre las partes no ha existido relación laboral con anterioridad al 10 de mayo de 1999, que es la fecha en que ambas partes litigantes suscribieron contrato de trabajo indefinido para la prestación de servicios como auxiliar de clínica; y ello es así porque de las notas que caracterizan el contrato de trabajo: voluntariedad, remuneración, ajenidad y prestación de servicios dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, faltan al menos dos de ellas, que en absoluto consta acreditada su concurrencia en los autos, y que son fundamentales para la configuración de la relación laboral, cuales son la remuneración y la dependencia. En efecto, no consta que la actora hubiese exigido el abono de alguna retribución por su ayuda a las religiosas, ni que le fuere ofrecida o pagada por el Monasterio, sino todo lo contrario. En la carta obrante al folio 26, de la priora de la comunidad religiosa, que es un de los soportes en que se apoya la sentencia recurrida para afirmar la existencia de la relación laboral, después de hacer constar la intachable conducta de la demandante con una conducta que nada se pueda reprochar concluye “y mucho menos económicamente”, expresión de la que se

desprende una colaboración desinteresada de la actora, sin exigir una remuneración por la ayuda que prestaba a las religiosas del monasterio; no constando, en absoluto, que percibiere compensación económica alguna por tales labores, tal como se evidencia de la lectura del relato probatorio, cuyo hecho probado primero al recoger la enumeración de los servicios que la actora venía realizando, para nada hace referencia a su retribución, cuando ésta es uno de los elementos esenciales configuradores del contrato de trabajo. Otra de las características esenciales de la relación laboral es la “dependencia” y “subordinación” del que presta un servicio a la persona o entidad a favor de quien se ejecuta; y este elemento tampoco concurre en el caso enjuiciado. La dependencia supone encontrarse el trabajador –según la doctrina jurisprudencial– dentro de la esfera organicista, rectora y disciplinaria de aquél por cuya cuenta realiza su labor, lo cual se exterioriza en determinados datos o signos, como el encuadramiento o inserción dentro del esquema jerárquico de la empresa, debiendo acatar sus órdenes, mandatos y directrices, la subordinación a la persona o personas que en aquélla tengan facultades de dirección o mando, el sometimiento a las normas disciplinarias correspondientes y la sujeción a una jornada y horario determinados, etc... y si bien es cierto que no es necesario que concurren todas esas circunstancias, pues basta con la existencia de las que revelen la existencia de ese elemento, sin embargo, en el presente supuesto no aparece la concurrencia de ninguna; porque, como se ha dicho, la actora colaboraba desinteresadamente ayudando a las religiosas del monasterio, pero sin que estuviera sujeta en esa labor de ayuda ni al círculo rector ni disciplinario de la entidad religiosa y sin sujeción a horario alguno ni a jornada. De todo ello se deduce que la situación jurídica creada con esa colaboración es totalmente ajena al ámbito laboral, predominando en la misma matices de una colaboración amigable y desinteresada, sin que resulte de aplicación la presunción del artículo 8.1 del Estatuto de los Trabajadores, dada la total desvinculación de la actora de la obligación de tener que acudir al trabajo y de tener que cumplir una jornada. En resumen, de cuanto se deja expuesto cabe concluir que al no estar sujeta la actora a facultades disciplinarias, sin contraprestación económica, sin expreso sometimiento a horario no jornada de trabajo, mediando un ánimo de colaboración, resulta indiscutible que la situación de la demandante no es subsumible en el artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores, sino en el artículo 1.3.d) del mismo texto estatutario, al tratarse de trabajos benévolos, amistosos o de buena voluntad, excluidos expresamente del ámbito del Estatuto de los Trabajadores; razón

por la cual debe acogerse el recurso interpuesto por el monasterio demandado.

QUINTO.- Pasando al examen del recurso de la trabajadora demandante, el mismo consta también de dos motivos, invocando por el cauce de los apartados b) y c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, la revisión de los hechos declarados probados y el examen del derecho aplicado. La revisión pretendida se ciñe exclusivamente al hecho probado cuarto de la sentencia que se impugna, para que quede redactado del modo siguiente: “Que la actora no ha sido dada de baja en la Seguridad Social y en fecha veintiocho de septiembre de mil novecientos noventa y nueve se le comunicó verbalmente que iba a cerrarse el Monasterio, sin que se le indicase si continuaría prestando sus servicios, enviándola a su casa ya que estaría cerrado aproximadamente un año”. No procede la modificación interesada ya que la misma se fundamenta en lo manifestado por la actora en confesión judicial; y –como ya se dijo al examinar el recurso de la demandada.- dicha prueba no es hábil a efectos revisorios, según se dispone en los artículos 191.b) y 194.3 de la Ley de Procedimiento Laboral.

SEXTO.- Denuncia la actora, a través del oportuno cauce procesal, infracción de los artículos 4.2.a) y e) y 5.a) ambos del Estatuto de los Trabajadores; así como infracción de la jurisprudencia del Tribunal Supremo citando las sentencias de la Sala de lo Social de 26.02.90 y 09.10.90. Argumenta, en síntesis, esta parte recurrente, que existe una conducta concluyente por la demandada, suficientemente acreditativa de su voluntad de despedir, manifestada por el cierre del Monasterio y la falta de trabajo efectivo, sin percibir la correspondiente retribución. La censura jurídica que contiene este motivo de recurso no puede acogerse, en base a no ser cierto lo que en el mismo se alega. Consta acreditado que la actora no ha causado baja en la Seguridad Social, y en el fundamentos de derecho segundo de la sentencia que se impugna –con valor fáctico- se hace constar que sigue percibiendo la retribución correspondiente. Y en cuanto al cierre del monasterio, es cierto que por razones personales las religiosas que se encontraban en el mismo han sido trasladadas a otros monasterios, (Alicante- y...-Cuenca); pero según consta en la certificación de la presidenta federal (folio 54 de los autos) el cierre es temporal –por un trimestre-, y en dicha certificación se hace constar que la actora debe ser mantenida en alta en la Seguridad Social y encomendarle labores de cuidado de dicho monasterio, en tanto en cuanto no sean destinadas otras religiosas para restablecer la comunidad religiosa. Según consta, igualmente, en el certificado emitido por el provicario general del Arzobispado de Santiago de Compostela (folio 55), el cierre del monasterio se hizo

efectivo en el mes de octubre del pasado año, y también se señala que antes de finalizar el primer trimestre de 2000 la Congregación de R.T. habrá destinado a otras hermanas para el citado monasterio. Consecuentemente, se da una evidente falta de acción de la trabajadora demandante, la cual encontrándose de alta en la Seguridad Social, percibiendo retribución y pudiendo prestar servicios, y no existiendo una decisión unilateral de la empresa de extinguir la relación laboral, carece de acción para intentar extinguir la misma. Ciertamente es que, provisionalmente, no podrá desempeñar las funciones de auxiliar de clínica para las que fue contratada, ayudando y colaborando en las necesidades de las religiosas como vino haciendo últimamente; sin embargo, restablecida la comunidad religiosa, podrá recuperar en toda su plenitud sus anteriores quehaceres laborales, sin que ese cambio transitorio de funciones –durante tres meses- puede provocar la consecuencia de extinguir voluntariamente su contrato de trabajo. Por lo que el recurso de la trabajadora debe ser desestimado.

SÉPTIMO.- La estimación del recurso interpuesto por el monasterio demandado, impone la devolución por el juzgado de instancia del depósito constituido para recurrir, a tenor de lo dispuesto “a contrario sensu” en el artículo 202.1 de la Ley de Procedimiento Laboral.

### Fallamos

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por el M.R.T., contra la sentencia de fecha treinta de noviembre de mil novecientos noventa y nueve, dictada por el Juzgado de lo Social número uno de Santiago de Compostela, recaída en proceso sobre despido, seguido a instancia de doña M.C.G.B., debemos declarar y declaramos que la relación laboral de la actora con el citado monasterio es de fecha diez de mayo de mil novecientos noventa y nueve. Debiendo devolverse a la citada entidad religiosa el importe del depósito constituido para recurrir. Y desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación procesal de la demandante, contra la anterior sentencia, debemos confirmar y confirmamos la misma.

## 2950 RECURSO Nº 1.695/00

S. S.

DESPEDIMENTO PROCEDENTE POR FALTAS REPETIDAS E INXUSTIFICADAS DE PUNTUALIDADE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Ricardo Ron Curiel

A Coruña, a cinco de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 1.695/00, interpuesto por don G.G.M.M. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de La Coruña.

### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 44/00 se presentó demanda por don G.G.M.M. en reclamación sobre despido siendo demandado la empresa “O.G., S.L.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 23 de febrero de 2000 por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º) Que el actor, don G.G.M.M., viene prestando servicios para la demandada “O.G., S.L.” desde el 11 de julio de 1997, con la categoría profesional de “ayudante de cocina” y un salario mensual de 132.000 pesetas con prorrateo de pagas extraordinarias./ 2º) Que en fecha 10 de diciembre de 1999 la empresa demandada remitió al actor carta de despido en la que se le imputan faltas repetidas e injustificadas de puntualidad en el trabajo desde principios de verano hasta la fecha del despido, así como durante dicho período pérdidas reiteradas de tiempo en su jornada habitual al dejar el coche aparcado en doble fila y tener que salir a aparcarlo bien al impedir el paso a otro vehículo, así como falta de limpieza en los utensilios de cocina y descuido en su aseo personal y amenazas al personal de la empresa, carta que obra unida a las actuaciones y cuyo contenido se da por reproducido./ 3º) Que de la prueba practicada en las presentes actuaciones resulta probado que el actor desde el mes de agosto hasta la fecha en que le fue remitida la

carta sancionadora llegaba tarde a diario a su trabajo, lo que motivó por parte de a empresa, en tres ocasiones, cartas de sanción de fechas 06.08.99, 13.08.99 y 07.12.99, siendo amonestado por escrito, y que asimismo durante dicho período de tiempo dejaba el coche aparcado en doble fila, teniendo que salir del trabajo para aparcarlo bien en el momento que entorpecía la salida de otro vehículo, con el consiguiente entorpecimiento en el rendimiento de su trabajo habitual./ 4º) Que el mes de agosto del presente año el actor tuvo un altercado con el cocinero Sr. M.G., a quien le manifestó que “le iba a romper la cara”, invitándole al mismo tiempo a que saliese a la calle a “fin de armar pelea”./ 5º) Que el actor no ha ostentado la cualidad de representante legal de los trabajadores./ 6º) Que se ha celebrado “sin avenencia” acto de conciliación ante el S.M.A.C.” TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO/ Que desestimando la demanda interpuesta por don G.G.M.M., contra la empresa “O. Y G., S.L.”, debo absolver y absuelvo a dicho demandado de los pedimentos contenidos en la demanda.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestima la demanda y absuelve a la empresa demandada de los pedimentos contenidos en aquélla. Este pronunciamiento se impugna por la representación letrada del demandante, la que construye el primero de los motivos del recurso que formula al amparo del art. 191, letra c), de la Ley de Procedimiento Laboral, por entender que la sentencia de instancia contiene infracción, por interpretación errónea, del art. 60.2 del Estatuto de los Trabajadores; aduciendo, esencialmente, que en la demanda rectora, así como en la aclaración en el acto del juicio, se alegó que alguno de los hechos contenidos en la carta de despido se encontraban prescritos, en concreto, los descritos en los epígrafes a), b), d) y g) de dicha carta, pero en la sentencia se desestima tal pretensión en cuanto a las faltas de puntualidad al considerarse que las mismas constituyen faltas continuadas y que el cómputo del plazo de la prescripción debe comenzar desde la última de ellas; mostrando el recurrente su disconformidad con esta consideración porque aun siendo cierto que el cómputo del plazo prescriptivo en las faltas continuadas es diferente al de otras, también es cierto que debe establecerse un “dies a quo” para el cómputo del plazo de prescripción para no dejar al arbitrio de la empresa la posibilidad de

sancionar faltas prescritas, y para que pueda operar la prescripción larga, según reiterada jurisprudencia, es necesario que haya existido ocultación del hecho; y en el caso presente no existe ninguna clase de encubrimiento en la actitud del actor, lo que implica una actitud tolerada y consentida por la demandada; no pudiendo entenderse ajustada a derecho la interpretación que efectúa el juzgador del cómputo de la prescripción, ya que, según se expresa en el relato fáctico de su sentencia, el actor estuvo cuatro meses llegando tarde todos los días, tanto por la mañana como por la tarde, lo que implica que es una actitud consentida por la empresa o el plazo de prescripción ha sido ampliamente rebasado; y al no poder hablarse de prescripción larga, el plazo es el de veinte días para faltas graves o sesenta días para las muy graves, y al haber transcurrido cuatro meses desde la última sanción impuesta (8 de agosto de 1999) hasta la fecha del despido, el plazo de prescripción se habría superado ampliamente; sin que pueda incluirse en tal periodo la sanción de 7 de diciembre de 1999, por encontrarse ésta impugnada judicialmente. Cita finalmente, diversas sentencias de Tribunales Superiores de Justicia, entre ellas, la de esta sala de 21 de enero de 1999. La censura a que el motivo se contrae no puede prosperar, ya que si, como se afirma en el relato fáctico de la sentencia recurrida, resulta probado que el actor desde el mes de agosto hasta la fecha en que le fue remitida la carta sancionadora -10 de diciembre de 1999- llegaba tarde a diario a su trabajo y dejaba el coche aparcado en doble fila teniendo que salir del trabajo para aparcarlo bien, cuando entorpecía la salida de otro vehículo, es evidente que aunque se consideraran solamente las faltas cometidas en un periodo de tiempo de dos meses, inmediatamente anterior a la entrega de la carta de despido, soslayando, hipotéticamente, las faltas cometidas con anterioridad, carecería de eficacia jurídica la aplicación del instituto de la prescripción, teniendo en cuenta la propia entidad -gravedad- y frecuencia -diaria- de las faltas cometidas, por aplicación del art. 60.2 del Estatuto de los Trabajadores.

SEGUNDO.- Con el mismo apoyo procesal que el motivo precedente, se construye el segundo, y último, en el que se denuncia infracción, por interpretación errónea, del art. 54.2.a) y d) del Estatuto de los Trabajadores: argumentando, sustancialmente, que de ser cierto el relato contenido en la carta de despido, reproducido en los hechos probados de la sentencia, es obvio que no puede cohonestarse dicha supuesta actitud del recurrente con una falta de consentimiento empresarial a tal comportamiento, citando y transcribiendo parcialmente lo razonado en las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Canarias-Santa Cruz de Tenerife, de 19 de julio

de 1995 y de esta Sala de 27 de enero de 1993, con invocación de la de este mismo tribunal de 28 de abril de 1992 y del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 24 de febrero de 1993; haciendo referencia a la doctrina jurisprudencial relativa a las advertencias previas, señalando que el recurrente fue sancionado en dos ocasiones en el mes de agosto del pasado año, imponiéndole sanciones leves -amonestación por escrito-, habiendo transcurrido cuatro meses para que volviera a ser sancionado, sin que por la empresa se tomara medida alguna, siendo impugnada judicialmente la última sanción, invoca la sentencia de este tribunal de 9 de septiembre de 1992 y del de Asturias de 21 de abril de 1992; mencionando la habitualidad de flexibilización del horario de entrada al trabajo de los trabajadores en el sector de hostelería -actividad de la demandada- y la sanción del que recurre por dejar el coche aparcado en doble fila durante, al parecer dice, todo el tiempo que duró la relación laboral -dos años y medio- siendo, por ello, mas clara la tolerancia y consentimiento empresarial, al no haber sido motivo de ningún tipo de apercibimiento, ni escrito ni verbal; haciendo referencia, asimismo, a la falta de especificación y concreción de los hechos en la carta de despido, en la que no se especificaba cuantos ni que días el actor acudía tarde a trabajar, solo dice prácticamente todos los días, ni cuantifica las tardanzas, ya que a tenor del art. 38 del Acuerdo Laboral de ámbito estatal para el sector de hostelería, aprobado por Resolución de 24.06.96, es falta grave o leve si la impuntualidad es superior o no a treinta minutos, ocurriendo lo mismo, afirma el recurrente, con el resto de las faltas imputadas; estableciéndose en el art. 39 del citado Acuerdo, que serán faltas graves más de tres faltas injustificadas de puntualidad cometidas en el periodo de un mes, con lo que, de ser ciertas las faltas de puntualidad imputadas, estima el recurrente que la empresa podía haberle sancionado con suspensión de empleo y sueldo de tres a quince días -art. 41.b), del repetido Acuerdo-. Entendiendo, por todo ello, el recurrente, que la demanda debe ser íntegramente estimada y, en consecuencia, declarado improcedente su despido. Del incombato relato histórico de la sentencia recurrida son de destacar los siguientes datos: A) El demandante viene prestando servicios para la empresa demandada "O.G., S.L.", desde el 11 de julio de 1997, categoría profesional de ayudante de cocina y salario mensual de 132.000 pesetas, con prorrateo de pagas extraordinarias. B) Con fecha 10 de diciembre de 1999, la empresa demandada remitió al actor carta de despido, imputándole faltas repetidas e injustificadas de puntualidad en el trabajo, desde principio de verano hasta la fecha el despido, así como pérdidas reiteradas de tiempo, durante dicho periodo, en su jornada



habitual al dejar el coche aparcado en doble fila y tener que salir a aparcarlo bien al impedir el paso de otros vehículos, también, falta de limpieza en los utensilios, de la cocina y descuido en su aseo personal y amenazas al personal de la empresa. C) El actor, desde el mes de agosto hasta la fecha en que le fue remitida la carta de despido, llegaba tarde a diario a su trabajo, lo que motivó por parte de la empresa, en tres ocasiones, cartas de sanción de fechas 06.08.99, 13.08.99 y 07.12.99, siendo amonestado por escrito, y, asimismo, durante dicho periodo de tiempo, dejaba el coche aparcado en doble fila, teniendo que salir del trabajo para aparcarlo bien en el momento que entorpecía la salida de otro vehículo, con el consiguiente entorpecimiento en el rendimiento de su trabajo habitual. D) En el mes de agosto de 1999, el actor tuvo un altercado con el cocinero Sr. M., a quien le manifestó que le iba a romper la cara, invitándole, al mismo tiempo, a que saliese a la calle de fin de armar pelea. La situación que se concreta bajo el apartado C) del párrafo que precede, es constitutiva del incumplimiento, por parte del actor, de uno de los deberes básicos del trabajador, cual es el de cumplir con las obligaciones concretas de su puesto de trabajo, sujetas a las reglas de la buena fe y diligencia, impuestas por el art. 5, letra a), del Estatuto de los Trabajadores; y si la empleadora demandada ha acreditado la realidad de aquella situación, fundamentadora del despido, dando cumplimiento a la carga probatoria que sobre ella recaía, sin que por el actor se hubiera demostrado la concurrencia de hecho alguno que pudiera justificarla, al haber quedado debidamente aseverado un incumplimiento contractual grave y culpable, resulta evidente que el comportamiento del demandante encuentra adecuada subsunción dentro de la normativa contenida en el art. 54, número 2, letra a), del Estatuto de los Trabajadores, por lo que procede calificar como procedente el despido cuestionado, al tenor de lo preceptuado en los arts. 55, número 4, del citado estatuto y 108, número 1, de la Ley Rituaria Laboral, con los efectos previstos en el número 7 del citado art. 55 del repetido estatuto y 109 de la también invocada Ley Procesal.

TERCERO.- Por todo lo expuesto procede desestimar el recurso y confirmar la sentencia recurrida, si bien, concretando su parte dispositiva, por imperativo legal, en el sentido de declarar procedente el despido litigioso y convalidada la extinción del contrato de trabajo que aquél produjo, sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación. En consecuencia, FALLAMOS

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por don G.G.M.M., contra la sentencia de fecha veintitrés de febrero de dos mil, dictada por el Juzgado de lo Social número uno de A Coruña, en proceso promovido por el

recurrente frente a la empresa “O.G., S.L.”, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida, cuya parte dispositiva se completa en el sentido de declarar procedente el despido litigioso y convalidada la extinción del contrato que el mismo produjo, sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación.

## 2951 RECURSO Nº 1.765/00

S. S.

EXTINCIÓN LÍCITA DE CONTRATO DE INTERINIDADE, QUE EXCLUYE A EXISTENCIA DE DESPEDIMENTO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio González Nieto

A Coruña, a ocho de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 1.765/00, interpuesto por doña M.C.M.C. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de Lugo.

### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña M.C.M.C. en reclamación de despido siendo demandado Consellería de Familia Promoción do Emprego Muller e Xuventude en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 668/99 sentencia con fecha diez de diciembre de mil novecientos noventa y nueve por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- La actora doña M.C.M.C., cuyos datos personales constan en autos, prestó sus servicios para la Consellería de Familia Promoción do Emprego, Muller e Xuventude, desde el 21 de diciembre de 1994, ostentando la categoría profesional de pedagogo en... (Lugo), por la que percibía un sueldo de 299.417 pesetas mensuales (equivalente a 9.980.56 pesetas diarias, incluida la parte proporcional de pagas extraordinarias).- SEGUNDO.- El contrato de trabajo fue celebrado el 19.12.94 entre la actora y la Consellería de Familia y se trata de un contrato

de duración determinada celebrado al amparo R.D. 2.104/84, para prestar servicios en calidad de pedagogo en el centro de formación ocupacional de... (Lugo). Dicho contrato de interinidad se celebró para cubrir la vacante surgida por fallecimiento de la titular doña B.G.V., estipulándose en la cláusula sexta del referido contrato que la duración del mismo comprendería desde el 21 de diciembre de 1994 hasta la cobertura del puesto de trabajo mediante el procedimiento reglamentario o la amortización de la plaza.- **TERCERO.-** Por Real Decreto 146/93, de 29 de enero (BOE 4 de marzo de 1993) se produjo el traspaso de funciones y servicios de la Gestión de la Formación Profesional Ocupacional a la Comunidad Autónoma de Galicia. Por tal motivo y con efectos de 1 de enero de 1993, fue transferida a la Xunta de Galicia doña B.G.V., fallecida el 19 de julio de 1994, quien se hallaba vinculada por un contrato temporal con el I.N.E.M.- **CUARTO.-** En la Consellería demandada la plaza que ostentaba doña C.M. aparece identificada con el código de puesto... (Relación de puesto de trabajo aprobada por resolución de 14 de septiembre de 1998).- **QUINTO.-** La actora realizaba las siguientes funciones: -coordinación de cursos; selección de personal; conferencias de empleo; impartición de cursos de metodología didáctica; tareas administrativas varias.- **SEXTO.-** En fecha 01.09.99 la Consellería de Familia, Promoción do Emprego, Muller e Xuventude, envía a la actora la siguiente carta: Le comunico que con fecha 1 de septiembre de 1999 cesa en su puesto de trabajo como titulado superior de formación ocupacional dependiente de esta delegación, por la incorporación del titular de la plaza. Lo que se le comunica para su conocimiento y hechos oportunos.- **SÉPTIMO.-** La actora cesa en su puesto de trabajo el 1 de septiembre de 1999 por la incorporación del titular de dicha plaza don L.D., que fue nombrado en virtud de la orden del 2 de agosto de 1999 (DOG nº 157, del 16.08.99) por la que se procede al nombramiento como personal laboral fijo de la Xunta de Galicia a los aspirantes que superaron los procesos selectivos, convocados por la orden de 2 de diciembre de 1996 (DOG nº 242 de 12 de diciembre).- **OCTAVO.-** La actora con posterioridad a su cese fue contratada por la consellería para impartir cursos, con contratos para la realización de trabajos específicos y concretos.- **NOVENO.-** La actora no ostenta ni ha ostentado la representación de los trabajadores.- **DÉCIMO.-** La actora en fecha 23.09.99 presentó reclamación previa que fue desestimada por resolución de fecha 11.10.99.- **UNDECIMO.-** La actora con anterioridad a esta demanda había interpuesto en fecha 02.06.98 demanda contra la Consellería de Familia Promoción do Emprego, Muller e Xuventude de la Xunta de Galicia y el I.N.E.M.,

solicitando la declaración de fijeza de su relación laboral y la consideración de su contrato como indefinido desde el día en que comenzó a prestar sus servicios en la consellería demandada el 1 de septiembre de 1992, alegando que el contrato de fecha 21 de diciembre de 1994 fue realizado en fraude de ley, pretensión que fue desestimada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Lugo en sentencia de fecha 23 de junio de 1998, y que fue confirmada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 20.09.99”.

**TERCERO.-** Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “**FALLO:** Que desestimo la excepción de cosa juzgada alegada por la Consellería de Familia. Que desestimo la demanda interpuesta por doña M.C.M.C. contra la CONSELLERÍA de FAMILIA, PROMOCIÓN DO EMPREGO, MULLER E XUVENTUDE sobre despido, absolviendo a la demandada de los pedimentos contenidos en la demanda”.

**CUARTO.-** Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

#### Fundamentos De Derecho

**PRIMERO.-** La sentencia de instancia desestimando la excepción de cosa juzgada, desestima la demanda de despido, interpuesta por la actora, absolviendo libremente de la misma a la demandada Consellería de Familia, Promoción do Emprego Muller e Xuventude. Y contra este pronunciamiento recurre la parte actora, pretendiendo como primer motivo de recurso, la revisión de los hechos declarados probados y en concreto el ordinal 8º, a fin de que quede redactado del tenor literal siguiente: “La actora, con posterioridad a su cese, fue contratada por la consellería demandada para impartir diversos cursos de metodología didáctica”. Modificación que si bien se acepta, al estar acreditada por la documental (obstante a los folios 78 y 81 de los autos), es irrelevante, de conformidad con lo que se razonará en el posterior fundamento de derecho.

**SEGUNDO.-** Como segundo motivo -sobre examen del derecho aplicado en la sentencia recurrida- con adecuado amparo procesal, se denuncia infracción del art. 4.2 del R.D. 2.104/84, 15.3 y 6.4 del Código Civil; alegando fundamentalmente, que no obstante haberse cubierto la plaza que con carácter de interinidad desempeñaba, el nuevo titular de la misma no estaba ejercitando las mismas funciones que desempeñaba aquella y que eran inherentes a la plaza y que había sido contratada con posterioridad a su cese realizando el mismo

trabajo que hacia con anterioridad. Del relato fáctico de hechos probados se desprende: la actora ha venido prestando servicios para la Consellería de Familia Promoción do Emprego, Muller e Xuventude, con la que celebró contrato de interinidad de duración determinada, al amparo del R.D. 2.104/84, con fecha 19 de diciembre de 1994, ostentando la categoría profesional de pedagoga en el centro de... (Lugo), para cubrir la vacante surgida por el fallecimiento de la titular doña B.G.V., estipulándose en su cláusula sexta que la duración del contrato sería desde el 21 de diciembre de 1994, hasta la cobertura del puesto de trabajo mediante el procedimiento reglamentario o la amortización de la plaza; desempeñando la siguientes funciones: coordinación de cursos, selección de personal; conferencias de empleo; impartición de cursos de metodología didáctica; y tareas administrativas varias. La plaza, estaba identificada con el código de puesto... Con fecha 1 de septiembre del 99 por la Consellería de Familia le remitió la siguiente carta: “le comunicó que con fecha 1 de septiembre del 99 cesa de su puesto de trabajo como titulado superior de formación ocupacional dependiente de esta delegación por la incorporación del titular de la plaza. Lo que se le comunica para su conocimiento y efectos oportunos”. Habiendo cesado en su puesto de trabajo en la mencionada fecha por la incorporación del titular de dicha plaza don L.D., que fue nombrado en virtud de la orden de 2 de agosto de 1999 (DOG 157, de 16 de agosto de 1999), por la que se procedió al nombramiento como personal laboral fijo de la Xunta de Galicia a los aspirantes que superaron los procesos selectivos. Con posterioridad a su cese fue contratada por la consellería para impartir diversos cursos de metodología didáctica. Esto sentado, no ofrece duda a esta sala, que no ha existido un despido sino extinción del contrato al haberse cubierto la plaza por el procedimiento reglamentario con la incorporación de quien superado el proceso selectivo “concurso oposición”, le fue adjudicada la misma; sin que pueda olvidarse que es reiterada doctrina jurisprudencial, sentencias del T.S. entre otras de 06.11.96 o bien de 22.05.97, la que viene señalando: “que las Administraciones Públicas pueden utilizar la contratación temporal no sólo en los casos de sustitución de trabajadores con derecho a reserva de puesto de trabajo, (interinos por sustitución) a cuyo supuesto se refiere el art. 15.1.c) del E.T., y el art. 4 del R.D. 2.104/84, (hoy 2.546/1994, de 29 de diciembre), sino también por la cobertura provisional de vacantes hasta que se cubran definitivamente las plazas por sus titulares a través de los procedimientos establecidos al efecto (interinidad por vacante), lo que admite expresamente el R.D. 2.546/94, de 29 de diciembre, que sustituye al anterior; añadiendo

la sentencia del T.S. de 20 de enero de 1998, a propósito de la identificación del plaza”: no se precisa una formalidad particular bastando con que se realice con criterios objetivos, de modo que la actividad posterior de la Administración no ocasione indefensión al afectado (en igual sentido sentencia de 21 de enero de 2000). Tampoco se infringe el art. 4.2.d) del R.D. 2.104/84, pues, nos encontramos ante una plaza vacante en la Administración al fallecer el anterior titular, y en estos supuestos no se puede ocupar directamente un puesto de trabajo, pues tanto la Constitución (art. 103.3) como la Ley de la Función Pública de Galicia de abril del 98 (art. 9.2), establecen para el acceso a la función pública los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad, a los cuales hay que someterse para obtener plaza en la misma. De acuerdo con estos principios el Convenio Colectivo Único para el Personal laboral de la Xunta de Galicia, regula la provisión de vacantes (arts. 9 y ss.) y de conformidad con los mismos fue adjudicada la plaza. Por lo que en aplicación de tal doctrina al caso de autos y estando acreditado que el cese de la demandante vino dado por la incorporación de un trabajador al que se le adjudicó en propiedad la plaza que aquélla disfrutaba, después de superar el correspondiente proceso selectivo -concurso oposición-, es claro, que no se evidencia arbitrariedad alguna, o fraude de ley, sino aplicación de la normativa concerniente al caso; sin que sea atendible lo argumentado por la recurrente, de que el titular de la plaza don L.D., no estaba ejercitando las mismas funciones que desempeñaba aquella y que eran inherentes a la plaza, porque lo importante, no son las funciones que se realicen sino el puesto que se ocupa, ya que dentro del mismo grupo profesional el empleador goza del “ius variandi”, pudiendo incluso encomendar funciones totalmente distintas con tal que se respete el grupo profesional y las titulaciones académicas o profesionales (art. 39.1 E.T.), argumento, -que como acertadamente se razona por la magistrada de instancia- puede aplicarse también al hecho, alegado por la actora, de que ella no ejercitaba las mismas funciones que doña B.G., ni el hecho de que la actora haya sido contratada para impartir diversos cursos de metodología didáctica, con posterioridad, signifique que no sea conforme a derecho su cese, máxime cuando las nuevas contrataciones las hizo la Xunta para impartir cursos concretos y determinados. En base a lo que, al ser conforme a derecho la resolución recurrida, procede en consecuencia desestimar el recurso y confirmar íntegramente el fallo combatido.

**Fallamos**

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por doña M.C.M.C., contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Lugo, de fecha diez de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, dictada en autos seguidos a instancia de la demandante-recurrente contra la Consellería de Familia, Promoción do Emprego Muller e Xuventude sobre despido, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la resolución recurrida.

**2952 RECURSO Nº 1.530/00**

S. S.

CONTRATO DE OBRA FRAUDULENTO, A SÚA EXTINCIÓN CONSTITÚE DESPEDIMENTO IMPROCEDENTE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José María Cabanas Gancedo

A Coruña, a nueve de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

**En nombre del Rey**  
ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de suplicación núm. 1.530/00, interpuesto por don A.G.V. y el Excmo. Concello de Lugo, contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Lugo.

**Antecedentes De Hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don A.G.V. en reclamación de despido, siendo demandado Excmo. Concello de Lugo, en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 686/99 sentencia con fecha 13 de diciembre de 1999, por el juzgado de referencia, que estimó la demanda. SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º) El demandante mayor de edad, con D.N.I. nº..., vecino de Lugo, vino prestando sus servicios por cuenta y orden del demandado Excmo. Concello de Lugo desde el día 12-septiembre-1996, ostentando la categoría profesional de vigilante y percibiendo un salario mensual de ptas. 186.000, incluida la prorrata de pagas extraordinarias. La prestación de servicios se pactó a medio de contrato de duración

determinada celebrado al amparo del Real Decreto 2.546/94, de 29 de diciembre, en relación con el artículo 15.1.a) del E.T., como trabajador para la realización de una obra o servicio determinado, consistente o cuyo objeto radicaba en la vigilancia y custodia del Hogar del Transeúnte sito en la calle... de Lugo. Se estipuló una duración inicial de tres meses (del 12.09.96 al 11.12.96) y una jornada de trabajo de 37,5 horas semanales prestadas de 21,30 horas a 5 horas con los descansos que establece la Ley. Contrato que fue prorrogado a su finalización por un período de seis meses (del 12.12.96 al 11.06.97), prorrogándose por 2ª vez por doce meses (del 12.06.97 al 11.06.98), por 3ª vez por doce meses (del 12.06.98 al 11.06.99) y por 4ª vez por tres meses (del 12.06.99 al 11.09.99).- 2º) El actor don A.G.V., recibió comunicación escrita de cese fechada a 3 de agosto de 1999 del empresario organismo público demandado del tenor literal (sic): “Exmo. Concello de Lugo.- Persoal.- dol.- Por medio da presente e para os oportunos efectos, notificolle que o vindeiro día 11 de setembro de 1999, remata a relación laboral que lle une a este Concello, polo que na indicada data deixará de prestar os seus servicios a esta entidades.- Lugo, 3 de agosto de 1999.- A ALCALDESA ACCIDENTAL”.- Antes de las respectivas prórrogas del contrato le fueron remitidas comunicaciones escritas de cese similares con efectos respectivos de 11.12.96, 11.06.97, 11.06.98 y 11.06.99, fechadas a 04.11.96, 05.05.97, 04.05.98 y 03.05.99, respectivamente.- 3º) El demandante no ostenta, ni ha ostentado en el año anterior al despido, la cualidad de delegado de personal, miembro del comité de empresa o delegado sindical, esto es, cargo de representación de los trabajadores. Está afiliado a C.I.G.- 4º) En virtud de contrato suscrito entre el Concello de Lugo y la empresa “C.G., S.A.”, este último vino prestando servicios de vigilancia y seguridad remunerados en el Hogar del Transeúnte desde enero de 1992, finalizando el 01.03.96. Desde esta última fecha hasta la de la contratación del actor (12.09.96), la policía local del Excmo. Concello de Lugo realizó labores de vigilancia en el citado Hogar o Refugio Municipal cuando se ausentaba el personal municipal adscrito al mismo.- 5º) Don J.J.P.L. ha sido adscrito mediante colaboración social al Hogar del Transeúnte Municipal con la categoría profesional de vigilante y por el período comprendido entre el 16.07.99 y 15.01.00, siendo la contribución municipal en cuanto a salarios de ptas.- 57.873.- 6º) La vigilancia nocturna del Hogar del Transeúnte para evitar peligros potenciales de índole diversa constituía una necesidad permanente del ente local demandado durante los 365 días del año al tiempo de la contratación del demandante, pues no existía personal disponible suficiente para organizar



turnos de noite.- 7º) Agotada a vía de la reclamación previa, se interpuso la demanda orixen de los presentes autos, que fue repartida a este juzgado con fecha 25.10.99”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es do tenor literal seguinte: “Fallo: Que estimando la demanda interpuesta por don A.G.V., sobre despido, contra la empresa Excmo. Concello de Lugo, debo declarar y declaro la improcedencia do mesmo y en su consecuencia, debo condenar y condeno a dicha empresa a que en el prazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, opte entre la readmisión do traballador Sr. G.V. o el abono de una indemnización de OCHOCIENTAS TREINTA Y SIETE MIL PESETAS (837.000 ptas.), entendiéndose que de non optar el empresario por la readmisión o por la indemnización procede la primeira, y, ademais, en uno y otro caso, al pago de los salarios deixados de percibir desde la fecha do despido, hasta la notificación de la sentencia y que hasta la fecha de la presente resolución y a razón de 6.200 pesetas diarias ascienden a la suma de QUINIENTAS SETENTA Y SEIS MIL SEISCIENTAS PESETAS (576.600 PTAS)”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por ambas partes, sendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Ante la sentencia de instancia –que declaró improcedente el cese do actor, en la relación laboral, que le unía con el Ayuntamiento de Lugo, el que le notificó, el 3 de agosto de 1999, su conclusión, con fecha do 11 de setembro seguinte, por finalización de la misma, despois de haber venido prestando servizos para el desde el 12 de setembro de 1996, con la categoría de vigilante, mediante un contrato de duración determinada, celebrado al amparo do Real Decreto 2.546/1994, de 29 de decembro, en relación con el artículo 15.1.a) del Estatuto de los Traballadores, para la realización de una obra o servizo determinado, con obxecto de levar a cabo la vigilancia y custodia do Hogar del Transeúnte de Lugo, con una duración inicial de tres meses, prorrogada en cuatro ocasións, la última por tres meses, do 12 de xuño al 11 de setembro de 1999, y con una jornada de traballo de 37’5 horas semanais, prestadas de 21’30 a 5, con los descansos legalmente establecidos-, formulan recurso de suplicación, por una parte, el organismo citado, por el cauce -no, expresamente, sinalado, pero que se deduce de los términos do escrito de interposición-, do apartado c) do artículo 191 del TRLPL, citando, como infringidos, los artículos 15 del Estatuto de los

Traballadores y 2 y 8 del Real Decreto 2.546/1994; y, por otra, el actor, en primeiro lugar, por la vía do apartado b) do citado artículo 191 del TRLPL, a fin de que se añada a aquélla un nuevo feito probado, el séptimo –pasando el actual séptimo a octavo-, que afirme que “el artículo 28.3 del Convenio Colectivo Unico del Personal Laboral del Ayuntamiento de Lugo preceptúa que...”; y, en segundo, por el del c) do mesmo precepto, alegando infracción, por inaplicación, do mencionado artículo 28.3.

SEGUNDO.- Non es viable el recurso de suplicación, planteado por el Ayuntamiento de Lugo, ya que, si se tienen en cuenta, por una parte, las directrices, que marca la doctrina jurisprudencial, sobre los contratos, como el celebrado entre las partes –que se centran en afirmar, entre otros extremos, que el válido acogimiento a la modalidade contractual, que autoriza el artículo 15.1.a) del Estatuto de los Traballadores, non sólo requiere que la obra o servizo que constituya su obxecto sea de duración incierta y presente autonomía y sustantividad propia dentro de lo que es la activiad normal de la empresa, sino ademais que, al ser concertado, sea suficientemente identificada la obra o el servizo y que, en el desarrollo de la relación laboral, el traballador sea ocupado en la ejecución de aquélla o en el cumplimiento de éste y non normalmente en tareas distintas (sentencias del Tribunal Supremo de 10 y 30 de decembro de 1996, 20 de xuño, 11 de novembro y 28 de decembro de 1998, etc)-; y, por otra, que, según aparece en la non controvertida relación fáctica de la resolución impugnada, resultó acreditado que, desde xuño de 1992, hasta el 1 de marzo de 1996, existió un contrato entre el Ayuntamiento de Lugo y la empresa “C.G., S.A.”, en virtud do que ésta vino prestando servizos de vigilancia y seguridá remunerados en el Hogar del Transeúnte; que, desde esta última fecha, hasta la contratación do actor, fue la policía local la que realizou labores de vigilancia en dicho hogar, cuando se ausentaba el personal municipal adscrito al mesmo; que, durante el período, comprendido entre el 16 de xuño de 1999 y el 15 de xuño de 2000, fue adscrito, mediante colaboración social, a el, con categoría profesional de vigilante, y con contribución municipal al salario, un tercero; y que constituía una necesidá permanente municipal, la vigilancia nocturna do Hogar del Transeúnte, para evitar peligros potenciales de diversa índole, durante los 365 días do ano, al tempo de la contratación do demandante, al non existir personal suficiente para organizar turnos de noite; resulta que nada cabe objetar a la Sra. Juez “a quo”, por el feito de haber declarado improcedente el cese do actor, dado que es evidente que el servizo, que se encomendó a éste, consistente en realizar labores de vigilancia y



custodia nocturna en el Hogar del Transeúnte de Lugo, carecía de las notas de autonomía y sustantividad necesarias, para que el contrato celebrado, pudiese ser considerado como de obra o servicio determinado, ya que dichas labores, al ser precisas durante todos los días el año, y al carecer el ayuntamiento de personal suficiente para organizar los correspondientes turnos de noche, tuvieron que realizarse por éste, acudiendo, según los momentos, o a una empresa privada del sector, o a la policía local, o a un tercero, y también, dentro de ese contexto, al actor, haciendo uso para ello de una modalidad contractual, que no era la adecuada para el caso, con un claro fraude de ley, que convirtió su contratación en indefinida.

TERCERO.- Igual suerte desestimatoria debe correr el recurso, planteado por el actor, ya que, aparte de que no es factible efectuar la adición fáctica, que se interesa con el primer motivo, pues no se trata de tal, sino del añadido del artículo de una norma de la contratación colectiva, y que no encaja, por lo tanto, en un motivo, cuyo único objeto es revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas; la cuestión, que plantea con el segundo –que, en base a dicha norma, no corresponde optar al empresario entre la indemnización y la readmisión, sino que solamente podría llegarse a la opción de la indemnización, previa acreditación de la constitución de la comisión mixta, a que se refiere, y de que los miembros de ésta, por unanimidad, optaron por ella, ya que, en otro caso, correspondería al trabajador-, constituye –al no haber sido planteada en forma en la instancia, como se deduce de los términos de la demanda y de las alegaciones efectuadas en el juicio, y al no haberse referido a ella, como era lógico, la Sra. Juez “a quo” en la sentencia-, una alegación nueva, en cuyo análisis no procede entrar en esta alzada, ya que, el hacerlo, significaría efectuar un ataque frontal al derecho constitucional de defensa judicial efectiva de la parte demandada (artículo 24.1 de la Constitución), pues podría llegarse, en su caso, a un pronunciamiento, contrario a ella, sin haber podido plantear las alegaciones que estimare procedentes sobre lo ahora solicitado y, también, los medios probatorios que estimare adecuados, en la instancia. Por lo expuesto,

#### Fallamos

Que, con desestimación de los recursos de suplicación, planteados por el Ayuntamiento de Lugo y por don A.G.V., contra la sentencia, dictada por la Ilma. Sra. Magistrado-Juez de lo Social nº 1 de Lugo, fecha 13 de diciembre de 1999; debemos confirmar y confirmamos el fallo de la misma.

## 2953 RECURSO Nº 5.371/00

S. S.

CONCORRENCIA DOS REQUISITOS QUE PRESUPONEN A EXISTENCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE EN GRAO DE GRAN INVALIDEZ.

Ponente: Ilma. Sra. Doña Pilar Yebra-Pimentel Vilar

A Coruña, a diez de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 5.371/98, interpuesto por el letrado don M.H.G., en nombre y representación de don E.J.S.G., contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de los de Vigo.

#### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 549/98 se presentó demanda por don E.J.S.G., sobre gran invalidez, frente al Instituto Nacional de la Seguridad Social. En su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 30 de octubre de 1998 por el juzgado de referencia, que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “I. El demandante E.J.S.G. ha nacido el 05.04.33 y figura afiliado a la Seguridad Social con el nº... II. El accionante, en alta en el R.E.A. por cuenta propia como pensionista, fue declaración en situación de I.P.A., derivada de enfermedad común, por resolución del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL de marzo de 1991, y en base a padecer: Refiere gonalgias; expl.: obesidad, nódulos de Herberden y Bonchard, rigidez en flexión 5º y 4º dedos de ambas manos; crujidos secos en ambas rodillas, flexión dolorosa y limitada a 90º; Rx.: gonartrosis bilateral avanzada, incapacitado para todo trabajo, tratamiento paliativo, proceso crónico. III. Instada revisión del grado de invalidez reconocido, la solicitud fue denegada por la Dirección Provincial del INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL través de resolución,

confirmada posteriormente. IV. El demandante padece en la actualidad: I.P.A. desde 91 por gonartrosis bilateral avanzada, desde entonces presentó artritis séptica de rodilla izda. con bacteriemia, artritis mecánica de rodilla dcha. estuvo ingresado desde octubre hasta febrero del 98; presentó durante su ingreso H.D.A. por sangrado por varices esofágicas con encefalopatía hepática, polineuropatía sensitivo motora marcada, hepatopatía crónica con H.T.P. e hiperesplenismo, está en silla de ruedas permanentemente. V. No consta que las bases reguladoras de la invalidez permanente hubiesen tenido modificación alguna desde la fecha de reconocimiento de la incapacidad, cuya revisión se pretende”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Desestimo la demanda que en revisión del grado de invalidez reconocido, ha sido interpuesta por E.J.S.G. contra el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, al que absuelvo. Notifíquese... etc.”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, que no fue impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

#### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Recurre el actor la sentencia de instancia que desestimó su pretensión de gran invalidez, solicitada en revisión por agravación, articulando dos motivos de recurso por el cauce del artículo 191, apartados b) y c), de la Ley Procesal Laboral, peticionando en el primero de ellos la revisión de hechos probados y postulando en el segundo examen del derecho aplicado.

SEGUNDO.- Por el cauce revisor se pretende que el hecho probado cuarto sea modificado y quede configurado con la adición de las siguientes dolencias: “Calcificación mitral y aórtica. T.A.C. abdominal: 3 loes una de 5 cm. En L.H.I. altamente sugestiva de neoplasia, 2 lesiones hipodensas en L.S.D. Cirrosis micromacromodular y displasia de célula grande. Sepsia urinaria por *Clebsella*. Diabetes Mellitus tipo II. Atrapamiento nervio crural izquierdo”. Modificación adicional del relato fáctico que fundamenta en los informes médicos obrantes en los folios 44 a 46 y que no puede prosperar pues la referida documental no evidencia error del juez *a quo* en la valoración del acervo probatorio, habiendo el mismo hecho uso de las facultades al efecto conferidas en el art. 97.2 de la Ley Procesal Laboral; máxime cuando, además, el juez *a quo* se basa, fundamentalmente, en el informe del Equipo de Valoración de Incapacidades.

TERCERO.- La parte recurrente aduce otro motivo, al amparo del art. 191.c) de la L.P.L., denunciando infracción por no aplicación del art. 137.6 de la L.G.S.S., en relación con el 143 del mismo texto legal, alegando sustancialmente que el actor al estar en silla de ruedas permanentemente requiere la asistencia de una tercera persona para los actos más esenciales de la vida, pues el grado de dependencia es total para algunos actos esenciales de la vida tales como levantarse de la cama, asearse, vestirse, por lo que necesita el apoyo de otra persona, de la cual su dependencia será absoluta.

CUARTO.- La gran invalidez se define en el art. 137.6 de la Ley General de la Seguridad Social como la situación del trabajador que, debido a pérdidas anatómicas o funcionales necesite la asistencia de otra persona para realizar los actos más esenciales de la vida, tales como vestirse, desplazarse, comer o análogos. Este precepto ha sido interpretado por la jurisprudencia en el sentido de entender el acto esencial para la vida como aquel que resulta imprescindible para la satisfacción de una necesidad primaria ineludible, para poder fisiológicamente subsistir o para ejecutar aquellas actividades indispensables en la guarda de la seguridad, dignidad, higiene y decoro fundamentales para la humana convivencia y estimando que, aunque no basta la mera dificultad en la realización del acto, no se requiere que la necesidad de ayuda sea continuada, y el inmodificado relato jurídico ofrece una clara agravación entre el original cuadro clínico que dio lugar a la declaración de invalidez permanente absoluta y el vigente, porque si la clínica consistía en: “Refiere gonalgias; expl.: obesidad, nódulos de Herberden y Bonchard, rigidez en flexión 5º y 4º dedos de ambas manos; crujidos secos en ambas rodillas, flexión dolorosa y limitada a 90º; Rx.: gonartrosis bilateral avanzada, incapacitado para todo trabajo, tratamiento paliativo, proceso crónico”, y la actual en: “I.P.A. desde 91 por gonartrosis bilateral avanzada, desde entonces presentó artritis séptica de rodilla izda. con bacteriemia, artritis mecánica de rodilla dcha. estuvo ingresado desde octubre hasta febrero del 98; presentó durante su ingreso H.D.A. por sangrado por varices esofágicas con encefalopatía hepática, polineuropatía sensitivo motora marcada, hepatopatía crónica con H.T.P. e hiperesplenismo, está en silla de ruedas permanentemente”. Con este cuadro clínico confluye la exigencia de agravación cualificada y por tanto ubicable en grado superior de incapacidad (gran invalidez), pues implica una dependencia para que actos vitales necesarios (levantarse, acostarse, desplazarse) puedan llevarse a cabo, dado que el actor está permanentemente en silla de ruedas y, de hecho, en el propio informe médico de síntesis del

Equipo de Valoración de Incapacidades figura en conclusión: “A criterio de E.V.I. la posibilidad de Gran invalidez”. Todo lo cual conduce a la estimación del recurso y revocación de la sentencia de instancia y estimación de la demanda.

### Fallamos

Que estimando el recurso de suplicación formulado por don E.J.S.G. contra la sentencia de fecha 30 de octubre de 1998, dictada por el Juzgado de lo Social nº dos de los de Vigo en autos instados por el recurrente frente, al Instituto Nacional de la Seguridad Social, debemos revocar y revocamos la resolución recurrida, declarando al actor afecto de una GRAN INVALIDEZ con derecho a percibir una pensión vitalicia del 150% de su base reguladora, en la cuantía, efectos y con las revalorizaciones legalmente procedentes.

## 2954 RECURSO Nº 1.033/00

S. S.

INEXISTENCIA DOS PRESUPOSTOS QUE CONFIGURAN A CESIÓN ILEGAL DE TRABALLADORES.

Ponente: Ilma. Sra. Doña Pilar Yebra-Pimentel Vilar

A Coruña, a diez de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 1.033/00 interpuesto por Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais da Xunta de Galicia, contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 5 de los de Vigo.

### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don J.F.P.V. en reclamación de despido siendo demandado Colegio de Abogados de Vigo, Colegio de Procuradores de Vigo, y la Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais-Xunta de Galicia en su día se celebró acto de vista,

habiéndose dictado en autos núm. 629/99 sentencia con fecha veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y nueve por el juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- Don J.F.P.V., con D.N.I. número..., domiciliado en Vigo..., ha venido prestando servicios, por cuenta de los Iltres. Colegios de Abogados y Procuradores de Vigo, en el edificio de los Juzgados de la C/..., como vigilante del aparcamiento, aparcando y desaparcando vehículos, desde el 19 de junio de 1987, y un salario de 79.332 pesetas con prorrata por cuenta del Colegio de Abogados y 58.127 pesetas mes con prorrata por cuenta del Colegio de Procuradores, siendo el salario global de 137.459 pesetas mes, incluida parte proporcional de pagas extras. La jornada contratada es de 22,50 horas para el Colegio de Abogados y de 16,50 horas para el de procuradores, de lunes a sábado de 8,30 horas a 15 horas. Las funciones que realizaba el demandante, además de la vigilancia, era la de aparcar los vehículos tanto de los abogados y procuradores, como, y principal y fundamentalmente, los de los funcionarios de la Administración de Justicia empleados en los juzgados del edificio o Palacio de Justicia de la C/... en Vigo.- 2º.- El origen de semejante relación laboral, se debió a que cuando se construyó el citado edificio, y entrar en funcionamiento, dependiente del Ministerio de Justicia, en el que existe un sótano para parking o establecimiento de los vehículos, principalmente de los magistrados, secretarios fiscales y funcionarios de la Administración de Justicia, se percibe un problema de seguridad, al tener que estar dicho lugar abierto. Se realizan entonces conversaciones con el magistrado-juez de entonces, por los colegios profesionales demandados, para que pudiesen aparcar en dicho local los coches de los abogados y procuradores, dado que el edificio se encuentra un tanto alejado, e incluso para facilitar la labor de los abogados del turno de oficio, asistencias y demás diligencias; como el ministerio, a pesar de lo solicitado y alegado por el Ilmo Sr. Decano de los Jueces, no podía hacerse cargo, por carecer de presupuesto para ello, se acordó que los colegios contratasen a una personal que realizara las funciones de vigilancia y control de los vehículos en dicho aparcamiento, y que al mismo tiempo y para duplicar el espacio y posibilidad de aparcar mayor número de coches, realizase las funciones de estacionar o mover los automóviles. Hubo dos candidatos y el Decano, eligió al hoy demandante. Tal uso del lugar, así como el acuerdo o pacto, fue autorizado por el Ministerio Fiscal.- 3º.- En el referido lugar hay una cabina para el trabajador, que abría el aparcamiento por la mañana a las 8,30 horas y lo cerraba a las 15

horas. Las órdenes e instrucciones las recibía del Ilmo. Sr. Decano, don J.S. inicialmente y ahora don A.R., por ellos mismos o a través de otra persona, como la jefa de mantenimiento. Ni la junta de gobierno de los colegios de abogados y procuradores, ni sus miembros, decanos o secretarios, dieron órdenes al trabajador en ningún momento.- 4º.- Dado que en lugar contiguo al edificio señalado, se está construyendo otro de parecidas características, para albergar al resto de los juzgados no incluidos en el primero y sala de la audiencia pero en el que no se va a construir aparcamiento, durante cierto tiempo los funcionarios de los juzgados han venido realizando un movimiento reivindicativo entre cuyas pretensiones estaba la del uso del garaje con exclusividad para los empleados de la Admón. de Justicia, llegando incluso a prohibir la entrada de los vehículos de abogados y procuradores a dicho aparcamiento. Así las cosas el Ilmo. Sr. Decano de magistrados y jueces de Vigo puso en conocimiento de la Consellería de Xustiza la insuficiencia del número de plazas de aparcamiento remitiendo a los Sres. Decanos de ambos colegios escrito del siguiente tenor: “Ilmo. Sr.: Puesto en conocimiento de la Consellería de Xustiza la insuficiencia del número de plazas de aparcamiento de que se dispone en los sótanos de este edificio de juzgados para atender las necesidades del personal que presta servicio en los mismos, se ha acordado dejar sin efecto la autorización con que hasta a hora contaban los abogados y procuradores de Vigo para la utilización de las mencionadas plazas. Para paliar en alguna medida los efectos de este acuerdo, impuesto por razones de seguridad y por la próxima entrada en funcionamiento del edificio anexo, se ha hecho reserva de los plazas permanentes –debidamente señalizadas en la planta primera de sótano, para los Sres. Decanos de los colegios de abogados y procuradores. Al mismo tiempo se ha interesado del Ayuntamiento de Vigo la señalización, en la plaza existente entre el edificio de juzgados, y el de hacienda, de cuatro plazas para abogados y dos para procuradores en servicio de guardia. Al tiempo que le comunico cuanto antecede ruego haga saber a los miembros de ese colegio que a partir del próximo día 15 de septiembre en que se reintegran los funcionarios que han utilizado el segundo turno de vacaciones de verano, deberán abstenerse de acceder al garaje del edificio”.- 5º.- Con fecha 11 de octubre de 1999, los decanos de ambos colegios profesionales entregaron al demandante don J.P.V. carta de despido siguiente: “Muy Sr. nuestro: Por la presente le notifico la decisión de esta empresa de proceder a la EXTINCIÓN DE SU CONTRATO DE TRABAJO POR CAUSAS OBJETIVAS –con fecha de efectos la de esta notificación–, sustentada esta extinción en el supuesto

legalmente contemplado en el art. 52.c) del Estatuto de los Trabajadores, y estando motivada concretamente en la SUPRESIÓN DE SU PUESTO DE TRABAJO Y NECESIDAD DE EXTINCIÓN E LA RELACIÓN LABORAL VIGENTE, según a continuación se le explica. Como Vd. ya le consta, fue contratado en su día para realizar las funciones de VIGILANCIA en los sótanos del edificio de los juzgados, sitios en la calle... de esta ciudad, contratación realizada conjuntamente por este colegio de abogados y por el colegio de procuradores de los tribunales, dado que desde la fecha de inauguración e inicio de actividad en el citado edificio, la administración de justicia otorgó expresamente a los profesionales integrantes de estos dos colegios profesionales, la autorización para hacer uso de los sótanos del edificio para aparcamiento de sus vehículos, con ocasión de sus diarias asistencias a las instalaciones judiciales, De modo que desde su contratación su trabajo ha consistido en las labores de organización y vigilancia de los dos sótanos destinados a aparcamiento, y tareas complementarias, al servicio de todos los usuarios, aunque retribuido únicamente por los dos colegios profesionales. Ocurre que desde el mes de junio, una parte de los funcionarios que trabajan en el edificio viene ejerciendo medidas de presión física tendentes a impedir el uso de los estacionamientos subterráneos a los abogados y procuradores. En el momento actual, puede asegurarse que los garajes están cerrados para los profesionales liberales y que el colectivo de trabajadores está perfectamente decidido a impedirle el acceso definitivamente. Esta situación ha tenido su desenlace en un requerimiento escrito recibido en las juntas de gobierno del colegio de abogados y del colegio de procuradores, en virtud del cual por parte del decanato de la junta de jueces se nos ha requerido para cesar en el uso de los sótanos del edificio de los juzgados a partir del día 5 de septiembre pasado. Recibida esta comunicación, y dado que todas las gestiones realizadas por las juntas de gobierno de ambos colegios no han obtenido fruto alguno para modificar tal decisión, es por lo que finalmente no vemos otra salida que la de comunicarle esta EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO, por cuanto, en lo que se refiere a LOS COLEGIOS DE ABOGADOS Y PROCURADORES, desaparecen por CAUSAS TOTALMENTE AJENAS A NUESTRA VOLUNTAD Y QUE NO PODEMOS EVITAR, los servicios para los que fue Ud. contratado, concurriendo los requisitos para aplicar la CAUSA DE EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO DEL ART. 52.c) del ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES, en relación con el art. 51 del mismo texto legal. En consecuencia, con fecha de efectos de esta comunicación, queda extinguido



su contrato de trabajo y dado el procedimiento legalmente establecido al efecto, le corresponde a Ud. El percibo de la indemnización legalmente procedente, por la causa de extinción invocada – veinte días de salario por año de servicio, calculado a la fecha de extinción, con el tope de una anualidad-, cuyo pago se le ofrece en este acto, por medio de cheque, por un importe de 640.000 pesetas; así como otro cheque por un importe de 54.507 ptas. netas en concepto de mensualidad de preaviso incumplido. Con independencia de dicha suma, también tiene Ud. derecho al percibido de la liquidación de pagas extras y vacaciones, cuyo pago también se le ofrece en este acto. Lo que así le notificamos, sin perjuicio de su derecho a impugnar esta decisión extintiva, para el caso de que considere que no concurren las causas invocadas al efecto, o para el supuesto de que estime que su puesto de trabajo no se extingue, por permanecer en uso de los sótanos del edificio con el mismo destino de aparcamiento, pero limitado ahora a los jueces, fiscales, secretarios y demás funcionarios que prestan sus servicios en dicho edificio, pudiendo concurrir las circunstancias legalmente contempladas para operar una sucesión empresarial, y quedar subrogada en su relación laboral la propia “XUNTA DE GALICIA – CONSELLERÍA DE XUSTIZA, INTERIOR E RELACIÓNS LABORAIS”, cuestión que ya no es facultad de este colegio profesional su determinación, y para cuyo reconocimiento tiene Ud. A su alcance las oportunas acciones legales si no acepta la extinción. Sin otro particular, y agradeciéndole los servicios prestados hasta la fecha de esta comunicación, le rogamos firme una copia de la misma a los efectos de que nos quede constancia de su notificación.- 6º.- En la actualidad, la vigilancia en el sótano del edificio donde está el aparcamiento lo realiza una funcionaria o empleada del edificio que hace esa labora compaginándola con otras.- 7º.- Se interpuso reclamación previa ante la Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais que fue desestimada por resolución de 2 de noviembre de 1999. Así mismo se intentó conciliación ante el Servicio de Mediación, Arbitraje e Conciliación que resultó sin avenencia”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando la demanda interpuesta por don J.F.P.V., contra EL COLEGIO DE ABOGADOS DE VIGO, EL COLEGIO DE PROCURADORES DE VIGO Y XUNTA DE GALICIA-CONSELLERÍA DE XUSTIZA, INTERIOR E RELACIÓNS LABORAIS, debo declarar y declaro improcedente el despido realizado al trabajador, y en su consecuencia condeno solidariamente a los demandados a que lo readmitan en las mismas condiciones que existían antes del despido o, a su elección le

indemnicen o abonen las siguientes cantidades: a) En todo caso, una indemnización, cifrada en cuarenta y cinco días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año y hasta un máximo de cuarenta y dos mensualidades, que se concreta en la cuantía de DOS MILLONES QUINIENTAS TREINTA Y OCHO MIL CUATROCIENTAS NUEVE PESETAS (2.538.409.-). b) Una cantidad iguala la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que se notifique esta sentencia o hasta que haya encontrado otro empleo si tal colocación es anterior a dicha sentencia y se pruebe por el empresario lo percibido, para su descuento de los salarios de tramitación. A estos efectos, el salario regulador será de 4.582 Pts. diarias. La opción deberá ejercitarse mediante escrito o comparecencia ante la Secretaria de este Juzgado de lo Social, dentro del plazo de cinco días desde la notificación de esta sentencia, sin esperar a su firmeza. En el supuesto de no optar el empresario pro la readmisión o indemnización, se entiende que procede la primera”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia estimó la demanda por despido interpuesto por el actor contra los colegios de abogados y procuradores de Vigo y la Xunta de Galicia-Consellería de Xustiza Interior e Relacións Laborais, declarando improcedente el despido realizado al trabajador y condenando solidariamente a los demandados a que lo readmitan en las mismas condiciones que existían en el momento del despido, o a que a su elección le abonen una indemnización de 45 días de salario por año de servicio y los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la sentencia. Y contra la indicada sentencia se interpone recurso de suplicación por la Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais-Xunta de Galicia con amparo procesal en los apartados a) y c) del art. 191 de la L.P.L. y en el primer motivo al amparo del apartado a) del citado precepto se solicita que acoja la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario y que declare la nulidad de actuaciones producidas desde la admisión a trámite de la demanda al objeto de que se posibilite al demandante configurar correctamente la relación procesal, alegando infracción de la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto de la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, combinando el principio de contradicción con el de extensión de la cosa juzgada a tercero



contenida en el art. 1.252 del Código Civil en relación con el art. 81.1 de la L.P.L. y 24 de la Constitución Española indicando sintéticamente que dado que en el hecho declarado probado nº 2º consta que el origen de la relación laboral iniciada el 18.06.87 se debió a un acuerdo o pacto entre el magistrado-juez decano de entonces y los colegios profesionales demandados, que fue autorizado por el Ministerio de Justicia; y al apreciarse por el magistrado de instancia la existencia de una cesión ilegal del trabajador en base a la citada autorización la responsabilidad debe recaer en todo caso en la administración que intervino en la misma, el Ministerio de Justicia (Administración del Estado), que debió ser traído a proceso. Los motivos del recurso no están correctamente formulados, por cuanto que alegándose este motivo por la vía del apartado a) del art. 191 (infracción procesal) su alegación tendría que haber ido precedida de la correspondiente denuncia en el momento procesal oportuno. Y si bien la representación del Colegio de Abogados, impugnante del recurso, estima que no es ésta apartado a) del art. 191 de la L.P.L. la vía adecuada para tal denuncia, por cuanto que aún en el supuesto de que la excepción debiera ser acogida su falta de asunción por el juzgador de instancia, no constituye una infracción esencial en las normas de procedimiento en el sentido del art. 191.a) de la L.P.L., sino en su caso un aspecto de la litis susceptible de ser examinado por la vía del apartado c) del mismo artículo. Lo cierto es que el criterio mayoritario es el de que al entrañar la falta de litisconsorcio pasivo necesario un vicio procesal la vía adecuada sería la del apartado a) del art. 191 de la L.P.L. Y además de que aún cuando no estuviese correctamente amparado en el motivo del recurso, lo cierto es que superadas esas deficiencias ha de concluirse que lo que en definitiva sostiene la Xunta de Galicia, es que debió de haberse demandado al Ministerio de Justicia y al no haberlo hecho así debió de acogerse por el juzgador de instancia la excepción de litisconsorcio pasivo necesario; y no puede acogerse la excepción denunciada por cuanto que la demanda se dirigió también contra la Xunta de Galicia que es quien ha asumido buena parte de las competencias del Ministerio de Justicia de la Administración Central, por cuanto que el Real Decreto 2166/94 de 4 de noviembre, estableció el traspaso de funciones a la Consellería de Xustiza, así como los correspondientes servicios e instituciones, y medios personales y materiales y presupuestarios precisos para el ejercicio de aquéllos, quedando traspasadas las funciones incluidas en el Anexo de aquél Real Decreto, que en su nº 1 establece que: “se traspasan a la Comunidad Autónoma de Galicia las funciones y servicios que dentro del territorio de la Comunidad Autónoma desempeña la Administración Central para la provisión de los

medios materiales y económicos necesarios para el funcionamiento de la Administración de Justicia”, y en el nº 2 del citado anexo establece las exclusiones que no son transferibles y que permanecen en la Administración del Estado, y ninguna de ellas se refiere a la provisión de los medios materiales y económicos para el personal que presta servicio en la citada consellería, estableciendo en nº 3 del citado anexo que se transfieren los bienes, derechos y obligaciones afectos al ejercicio de las funciones que asuma la comunidad autónoma; y por tanto este traspaso supone una subrogación legal del servicio transferido en todas las funciones, derechos y obligaciones que con anterioridad realizaba la Administración Central; y siendo por tanto la Administración Autonómica, sucesora de la Administración Central en aquellas materias (como acontece en el caso de autos) en las que ha asumido competencias anteriormente atribuidas a ésta, y siendo ello así la Administración Central (Ministerio de Justicia) no podría ser condenada por lo que la estimación de la excepción llevaría al absurdo, porque a juicio no puede ser llamado nadie que no pueda ser condenado y dado que no procede la interposición de la demanda contra el ministerio por las razones antedichas, no cabe acoger la excepción de litisconsorcio pasivo necesario y por ello no concurre la infracción denunciada en el primer motivo del recurso.

SEGUNDO.- Que como segundo motivo de recurso y con amparo en lo establecido en el art. 191.c) de la L.P.L. la censura jurídica comprende la infracción por aplicación indebida del art. 533.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el art. 43 del Estatuto de los Trabajadores; que el art. 533.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil define la excepción de falta de personalidad en el demandado, por no tener el carácter o representación con que se le demanda, y además de que dicho precepto de carácter fundamentalmente procesal y no sustantivo y por ello de difícil encaje en un motivo de recurso por la vía del apartado c) del art. 191 de la L.P.L., en definitiva y dado que alega la falta de personalidad jurídica de la Xunta de Galicia para ser demandada en este proceso ello está íntimamente relacionado con el motivo anteriormente alegado de falta de litisconsorcio pasivo necesario por no demandar al Ministerio de Justicia; y aún cuando entendiéndose la Administración Autonómica que no le han sido transferidas algunas obligaciones concretas (como es el caso de autos), y que deberían continuar al cargo de la Administración Central (que tampoco alega expresamente), ello no autorizaría a alegar la excepción de falta de personalidad en la demandada por cuanto que dicha excepción alude a las circunstancias personales del demandado en relación con la acción ejercitada (falta de personalidad, legitimación, defecto de poder de

representación legal y de gestión) y la jurisprudencia ha señalado que no cabe extender el ámbito de dicha excepción dilatoria a problemas jurídicos que surjan del hecho de no haber sido llamados al pleito todos los interesados, pues es cuestión ésta que no afecta a la personalidad; que la falta de personalidad en el demandado consiste en que éste no tenga el carácter o representación con que se le demanda, circunstancia ésta normalmente procesal que no puede confundirse con la falta de derecho o acción que por dar vida a excepciones perentorias constituye el fondo del asunto. Con respecto a la infracción por aplicación indebida del art. 43 del Estatuto de los Trabajadores es de destacar que ciertamente la figura de la cesión ilegal de trabajadores no se haya condicionada a que la empleadora teórica sea una empresa aparente, sin entidad propia y carente de toda organización; pues la moderna jurisprudencia al interpretar el art. 43 del Estatuto de los Trabajadores se ha encargado de precisar que tal cesión de mano de obra es perfectamente posible entre empresas reales y con un gran volumen de plantilla bastando para ello, con que cualquiera de ellas envíe a un trabajador a prestar servicios en otra en donde éste está sometido al ámbito rector de la cesionaria; y así el Tribunal Supremo en sentencia de 21.03.97 (RJ 1997-2.612) dictada en casación para unificación de doctrina ha señalado que: “bajo el concepto común de cesión se regula en realidad fenómenos distintos, y entre ellos deben distinguirse entre cesiones temporales de personal entre empresas reales que no tienen la finalidad de crear una falsa apariencia empresarial para eludir las obligaciones y responsabilidades de la legislación laboral, y las cesiones con una función interpositoria donde el cedente es un empresario ficticio y la cesión persigue un objeto fraudulento. En el caso de autos ha de partirse de las declaraciones contenidas en la relación de hechos probados para examinar si concurre alguno de estos supuestos. “1º.- Don J.F.P.V., con D.N.I. número..., domiciliado en Vigo..., ha venido prestando servicios, por cuenta de los Iltes. Colegios de Abogados y Procuradores de Vigo, en el edificio de los Juzgados de la C/..., como vigilante del aparcamiento, aparcando y desaparcando vehículos, desde el 19 de junio de 1987, y un salario de 79.332 pesetas con prorrata por cuenta del Colegio de Abogados y 58.127 pesetas mes con prorrata por cuenta del Colegio de Procuradores, siendo el salario global de 137.459 pesetas mes, incluida parte proporcional de pagas extras. La jornada contratada es de 22,50 horas para el Colegio de Abogados y de 16,50 horas para el de procuradores, de lunes a sábado de 8,30 horas a 15 horas. Las funciones que realizaba el demandante, además de la vigilancia, era la de aparcamiento de los vehículos tanto de los abogados y procuradores, como, y principal y

fundamentalmente, los de los funcionarios de la Administración de Justicia empleados en los juzgados del edificio o Palacio de Justicia de la C/... en Vigo.- 2º.- El origen de semejante relación laboral, se debió a que cuando se construyó el citado edificio, y entrar en funcionamiento, dependiente del Ministerio de Justicia, en el que existe un sótano para parking o establecimiento de los vehículos, principalmente de los magistrados, secretarios fiscales y funcionarios de la Administración de Justicia, se percibe un problema de seguridad, al tener que estar dicho lugar abierto. Se realizan entonces conversaciones con el magistrado-jefe de entonces, por los colegios profesionales demandados, para que pudiesen aparcarse en dicho local los coches de los abogados y procuradores, dado que el edificio se encuentra un tanto alejado, e incluso para facilitar la labor de los abogados del turno de oficio, asistencias y demás diligencias; como el ministerio, a pesar de lo solicitado y alegado por el Ilmo Sr. Decano de los jueces, no podía hacerse cargo, por carecer de presupuesto para ello, se acordó que los colegios contratasen a una personal que realizara las funciones de vigilancia y control de los vehículos en dicho aparcamiento, y que al mismo tiempo y para duplicar el espacio y posibilidad de aparcarse mayor número de coches, realizase las funciones de estacionar o mover los automóviles. Hubo dos candidatos y el decano, eligió al hoy demandante. Tal uso del lugar, así como el acuerdo o pacto, fue autorizado por el Ministerio de Justicia.- 3º.- En el referido lugar hay una cabina para el trabajador, que abría el aparcamiento por la mañana a las 8,30 horas y lo cerraba a las 15 horas. Las órdenes e instrucciones las recibía del Ilmo. Sr. Decano, don J.S. inicialmente y ahora don A.R., por ellos mismos o a través de otra persona, como la jefa de mantenimiento. Ni la junta de gobierno de los colegios de abogados y procuradores, ni sus miembros, decanos o secretarios, dieron órdenes al trabajador en ningún momento” de dichas declaraciones ha de deducirse en primer lugar que no nos hallamos ante el supuesto en que una empresa ficticia o aparente contrate trabajadores para que presten servicios en una empresa real con un objetivo fraudulento y un propósito interpositorio, sino en su caso de relaciones entre empresas reales, que tendrían como finalidad que aquélla que recibe la prestación de servicios pudiese eludir las obligaciones y responsabilidad que impone la relación laboral; por cuanto que si bien la cesión puede tener lugar incluso tratándose de empresas reales, si el trabajador de una trabaja permanentemente para la otra y bajo las órdenes de ésta; pero lo cierto es que dicha cesión no concurre cuando aparecen un cúmulo de circunstancias fácticas que hacen evidente que la codemandada que aparece en la contratación

como verdadera empresa es la que realmente percibe la prestación de servicios. Que en caso de autos el actor fue contratado por una empresa real que le ha venido abonando sus salarios y dado de alta en el Régimen General de la Seguridad Social, pues no es cierto que sea la Consellería de Xustiza Interior y Relaciones Laborales quien recibe la prestación de servicios del trabajador (pues dicha prestación de servicios se efectúa para los colegiados de los colegios de abogados y procuradores), si bien y en virtud de pacto se cedió por el Ministerio de Justicia-Ilmo. Sr. Decano de Vigo, el uso del local destinado a garaje a dichos colegiados de los Colegios de Abogados y Procuradores de Vigo, y a cambio la prestación de servicios del actor se efectuaba también para vigilar y aparcas los vehículos de los jueces, fiscales, secretarios y funcionarios de la Administración de Justicia, que prestaban sus funciones en las instalaciones del edificio de los juzgados sitos en la calle... en Vigo, y el actor estaba incluido en el ámbito de dirección de los citados colegios (aún cuando por razones de ubicación del centro de prestación de servicios el Decano de Vigo le diese órdenes al actor en algunas materias sin que conste que el citado Decano ejerciese sobre el actor facultades disciplinarias) adquiriendo los respectivos colegios profesionales los resultados del trabajo realizado, pagando la retribución, controlando al trabajador y manteniéndole en la Seguridad Social, etc.; y ello por mas que en razón a un pacto o acuerdo entre los colegios profesionales de abogados y procuradores y el Ilmo. Sr. Decano de los jueces (pacto autorizado por el Ministerio de Justicia) se cediese el uso del local del sótano destinado a parking del edificio donde están ubicadas las instalaciones judiciales y destinado en principio solo a estacionamiento de los funcionarios de la Administración de Justicia se permitiese también el estacionamiento de los vehículos de los respectivos colegiados que acudiesen a las instalaciones judiciales para facilitar, al estar el edificio alejado del centro, la labor de abogados del turno de oficio, asistencias, diligencias, etc., y ello a cambio de que los colegios contratasen a una persona (el actor) que realizaba las funciones de vigilancia y control de los vehículos del citado aparcamiento, y para duplicar el espacio y posibilitar el aparcamiento del mayor número de vehículos, realizase las funciones de aparcas y mover los vehículos, pues se estima que ello no comporta tráfico de mano de obra. Pues como expresa la sentencia del Tribunal Constitucional de 05.03.87 refiriéndose a la prohibición que establece el art. 43 del Estatuto, es necesario conjugar las circunstancias fácticas que se manifiesten en cada caso; el préstamo o cesión de mano de obra no se identifica necesariamente con la existencia o no de centros de trabajo, maquinaria, organización,

la distribución directa de órdenes por la cesionaria, la definición o indefinición de la obra que se va a realizar, sino que había que valorar todos esos datos a fin de concluir a cerca de la aplicación del art. infringido y por ello reconocer o no el derecho del trabajador a optar entre una u otra empresa. En el supuesto de autos ha de valorarse la antigüedad del trabajador en la empresa cedente, la contratación regular del actor, la existencia de estructura organizada de la cedente, la prestación de servicios del actor para la empresa cedente que percibía los frutos del trabajo del actor, en definitiva, que la que se llama cedente asume el riesgo empresarial, no concurre tampoco este elemento que es otro de los característicos de la cesión. Que en el concreto supuesto enjuiciado los hechos declarados probados no nos sitúan ante una cesión ilegal, ni en su más típica situación de empresa ficticia de negocio interpositario con el que se crea una apariencia de relación laboral y con el que se pretende ocultar el vínculo con el empleador real, ni en su versión de dos empresas reales siempre que el trabajador preste servicios exclusivos y permanentes para empresa diversa a aquélla en cuya plantilla está integrado y cuando reciba órdenes de tal empresa. Con lo que efectivamente concurre la infracción denunciada al aplicarse en la sentencia de instancia indebidamente el art. 43 del Estatuto de los Trabajadores, y no teniendo la codemandada recurrente Xunta de Galicia –Consellería de Xutiza, Interior e Relacións Laborais, la condición de empresa cesionaria, procede su absolución revocando en este particular la sentencia de instancia. En consecuencia

### Fallamos

Que estimando parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais-Xunta de Galicia contra la sentencia de fecha veintidós de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, dictada por el Juzgado de lo Social número 5 de Vigo, en proceso promovido por don J.F.P.V. frente a Colegio de Abogados de Vigo, Colegio de Procuradores de Vigo, y la Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais - Xunta de Galicia, con revocación parcial de la misma y desestimando parcialmente la demanda declaramos que procede absolver a la Consellería demandada de los pedimentos contenidos en la demanda, confirmando en los restantes pronunciamientos la sentencia de instancia.

## 2955 RECURSO Nº 1.206/00

S. S.

CONTRATO FRAUDULENTO DE OBRA OU SERVICIO, A SÚA EXTINCIÓN DETERMINA A EXISTENCIA DUN DESPEDIMENTO FRAUDULENTO.

Ponente: Ilma. Sra. Doña Pilar Yebra-Pimentel Vilar

A Coruña, a diez de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 1.206/00 interpuesto por don R.D.C., contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de los de Vigo.

### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don R.D.C. en reclamación de despido siendo demandado la empresa “C.C.V., S.L.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 694/99 sentencia con fecha veintinueve de enero de dos mil por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- el demandante don R.D.C., mayor de edad y con D.N.I. núm..., vino prestando servicios para la empresa “C.C.V., S.L.”, dedicada a la actividad de mensajería, con la categoría profesional de conductor./ SEGUNDO.- El actor inició su relación laboral con la empresa demandada en fecha 1 de junio de 1998 mediante contrato temporal que, a la hora de marcar su clase al inicio del contrato se señaló el eventual por circunstancias de la producción y en el cuerpo del contrato la realización de obra o servicio determinados, y en la copia básica entregada en el Instituto Nacional de Empleo en fecha 25 de mayo se hacía constar que el objeto del contrato era servicio determinado y en la cláusula sexta se disponía que la duración del contrato sería de 12 meses del 1 de junio de 1998 al 1 de junio de 1999 y en la séptima que su objeto era el reparto de las mercancías enviadas por todas las delegaciones del Grupo DUN, siendo dado de baja alta en la Seguridad Social el día 1 de junio

de 1998 y de baja en fecha 8 de junio de 1999 con efectos del 1 de junio de 1999. No constando acreditado que el actor haya prestado servicios del 1 al 9 de junio y este último día las partes suscribieron nuevo contrato temporal eventual por circunstancias de la producción con 6 meses de duración del 9 de junio al 8 de diciembre de 1999, siendo dado de alta en la Seguridad Social el 9 de junio. Ambos contratos fijaban una jornada semanal de 30 horas de lunes a viernes pero el actor vino realizando de hecho jornada completa./ TERCERO.- La empresa venía abonando al actor una retribución mensual de 120.000 pesetas. El convenio colectivo fija para la categoría de conductor un salario mensual de 90.000 pesetas con 2 pagas extras de igual cuantía./ CUARTO.- Por medio de telegrama de fecha 25 de noviembre de 1999 recibido por el actor el mismo día, la empresa le comunicó que el día 8 de diciembre finalizaba el contrato de trabajo que tenía suscrito con la empresa, cese que el actor considera un despido por considerar que los contratos que firmó eran fraudulentos, y contra el que reclama./ QUINTO.- El actor estuvo de baja por accidente no laboral del 16 de julio al 3 de noviembre. El 14 de septiembre la empresa le impuso una sanción de 3 meses de suspensión de empleo y sueldo./ SEXTO.- Presentada papeleta de conciliación ante el SMAC el día 1 de diciembre, la misma tuvo lugar en fecha 13 con el resultado de sin efecto./ SÉPTIMO.- No consta que el demandante sea ni haya sido durante el último año representante legal de los trabajadores”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda que por despido ha sido interpuesta por don R.D.C. contra la empresa “C.C.V., S.L.”, debo absolver y absuelvo a ésta de las pretensiones contra ella deducidas”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia desestimatoria de la demanda de despido, se alza en suplicación la parte actora, formulando dos motivos de recurso, amparados en los apartados b) y c) de la L.P.L., el primero destinado a la revisión fáctica, y el segundo a la revisión jurídica.

SEGUNDO.- Que con amparo procesal en el apartado b) de la L.P.L., pretende el actor la revisión de los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales practicadas, alegando error en la valoración de la prueba,

alegando sustancialmente y equivocadamente por esta vía de hecho, por un lado, que el objeto del contrato carece de autonomía o sustantividad propia, tratándose de la actividad normal de la empresa; que hubo prestación de servicios entre uno y otro contrato; que el primer contrato tuvo una duración de 12 meses y el segundo de 6 meses –infringiendo lo previsto en el art. 23 del Convenio Colectivo. Pretendiendo asimismo, y equivocadamente por la vía de hecho, revisar el fundamento de derecho primero de la sentencia, en lo relativo al salario del trabajador. Y obviamente ninguna de las revisiones, son susceptibles de ser acogidas, pues para que pueda prosperar cualquier modificación o alteración del relato fáctico constatado como acreditado por el juez “a quo”, aquélla ha de figurar con propuesta de texto alternativo o nueva redacción que al hecho probado tildado de erróneo pudiera corresponderle y basada en documento auténtico o prueba pericial que, debidamente identificada y obrante en autos, patentice, de manera clara, directa y evidente, de forma contundente e incuestionable, sin necesidad de acudir a hipótesis, conjeturas, suposiciones o argumentaciones más o menos lógicas, naturales o razonables, el error en que hubiera podido incurrir aquel juzgador cuya facultad de apreciación conjunta y según las reglas de la sana crítica, que le otorgan los artículos 97.1 de la Ley de Procedimiento Laboral y artículos 632 y 659 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no puede verse afectado por valoraciones o conclusiones distintas de las partes interesadas. Pues bien, resulta patente, que las pretensiones interesadas no encuentran cabida en los parámetros de la revisión fáctica en sede de duplicación, pues, por un lado, no hay propuesta de texto alternativo, ni se cita documento concreto obrante en autos que patentice el error del juzgador en la valoración de la prueba, se mezclan hechos y derecho, pretendiendo incluso, y por la vía de hecho, la revisión de un fundamento de derecho de la sentencia; por otro lado se estima que el relato fáctico de la resolución impugnada, contiene todos los datos precisos para emitir la resolución. Por lo que se estima que, en modo alguno puedan prosperar las revisiones pretendidas.

TERCERO.- Como censuras jurídicas correctamente invocadas al amparo del art. 191.c) de la Ley de Procedimiento Laboral, se denuncia infracción de normas sustantivas, concretamente infracción de los arts. 15.3 del E.T. sosteniendo el recurrente, sustancialmente, que, en el presente caso, la utilización de la modalidad contractual de obra o servicio determinado en el primer contrato persigue un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico-laboral, ya que dicha modalidad contractual debe utilizarse para la realización de una obra o servicio determinado con autonomía o sustantividad propia, dentro de

la actividad de la empresa y cuya duración, aunque limitada en el tiempo, sea en principio de duración incierta. Que este segundo contrato está celebrado en fraude de ley, buscando un resultado contrario al art. 15 del E.T. y el segundo contrato de acumulación de tareas, carece de razón de ser, pues no se ha acreditado la acumulación de tareas, basado en la actividad normal de la empresa, y por tanto, también celebrado en fraude de ley. Que los criterios emanados de la doctrina jurisprudencial han venido indicando reiteradamente que rige en nuestro ordenamiento jurídico, el principio general de duración indefinida del contrato de trabajo, frente al cual la contratación temporal aparece como una posibilidad, que tan solo puede ser utilizada por el empleador cuando concurren las causas y circunstancias que legitiman la modalidad de contratación temporal utilizada, respetando los requisitos que la regulan y fundamentalmente la causalidad que justifica el tipo contractual, por ser característica de esta forma de contratación su condicionamiento a la existencia de una concreta y específica causa en la actividad empresarial que le habilite para hacer uso de aquella fórmula de contratación temporal que la contempla. Lo esencial en todo caso, es que el empleador haya respetado los requisitos que rigen para todas las modalidades de contratos temporales, pues en caso contrario, de haberse infringido preceptos de carácter sustantivo, no meramente formales habrá de considerarse formalizada en fraude de ley la relación laboral con la consecuencia prevista en el art. 15.3 del E.T., esto es, la conversión del contrato de trabajo en indefinido. Siguiendo este criterio, el art. 15 del E.T. establece los concretos supuestos en que pueden celebrarse contratos de duración determinada, entre los que menciona la realización de obra o servicio determinado, esta modalidad contractual, es desarrollada en la actualidad por el Real Decreto 2.546/94 de 29 de diciembre, que reproduce el régimen jurídico del anterior Real Decreto 2.104/84, en cuyo artículo segundo se dice: “este contrato tiene por objeto la realización de una obra o servicio determinado, con autonomía y sustantividad propias dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución aunque limitada en el tiempo es en principio de duración incierta y por esta razón, el párrafo segundo del mismo precepto, exige que en los contratos se especifique con precisión y claridad el carácter de la contratación, y se identifique suficientemente la obra o servicio que constituye su objeto, exigencia que tiende al perfecto control de la contratación temporal, sirviendo al tiempo para determinar hasta que punto las actividades realmente desempeñadas gozan de autonomía y sustantividad propias en relación con la habitual de la empresa, y han coincidido con el motivo de la contratación expresada, al ser éstos los datos que permiten determinar la causa de la



contratación, y el momento de la extinción del contrato. Que el contrato para obra o servicio determinado se caracteriza esencialmente porque la actividad a realizar por la empresa consiste en la ejecución de una determinada actuación que necesariamente tiene una duración limitada en el tiempo y responde a necesidades autónomas y no permanentes de la producción por lo que no cabe el recurso a esta modalidad contractual para ejecutar tareas de carácter permanente y duración indefinida en el tiempo que han de mantenerse y perdurar por no responder a circunstancias excepcionales que pudieran conllevar su limitada duración, sino que formen parte del proceso productivo ordinario. Unicamente puede acudirse a esta modalidad contractual cuando la obra o servicio tenga autonomía y sustantividad propia dentro de la actividad de la empresa, pero no cuando se trata de la realización habitual y ordinaria de las tareas que constituyen la actividad empresarial. Y esto último es precisamente lo que sucede en el supuesto de autos. Puesto que siendo el objeto del contrato para obra o servicio determinado, el reparto de las mercancías por todas las delegaciones del Grupo DUN y siendo la actividad de la empresa la de mensajería, es claro, que el reparto de una delegación o sucursal de una empresa matriz como es el Grupo DUN, es la distribución de las mercancías enviadas por todas las delegaciones del grupo a su destino, y dicha actividad constituye la habitual y normal que realiza la empresa, aún cuando no sea la única, como afirma la empresa recurrida en la impugnación del recurso. Y por lo tanto tratándose de la actividad normal y permanente de la empresa, el contrato para obra o servicio determinando suscrito entre las partes de un año de duración, carece de autonomía o sustantividad propia lo cual conduce a la aplicación del art. 15.3 del E.T. que debe ser declarado fraudulento. Pues tratándose de la actividad normal y habitual y permanente de la empresa, aún cuando no fuese la única tendría que haber acudido la empresa a otra modalidad de contratación diferente, por ej. Acumulación de tareas de acreditar que existía en esa actividad y en cuyo supuesto de acuerdo con lo previsto en el Convenio Colectivo la duración no podría exceder de 13 meses. Y en el caso de autos, entre los dos contratos, la duración excede de dicho plazo (o sea 18 meses en total, entre ambos contratos); por tanto, y aún en el supuesto de considerar el primer contrato, como de acumulación de tareas, lo que no se estima por la sala, también, por esta vía incurriría la empresa en fraude de ley en la contratación por las razones antedichas. Por todo lo expuesto y estimando la sala, que lo razonado supone que la contratación del demandante carecía de causa que justificase la temporalidad, y ello supone, por aplicación del art. 15.3 del E.T. que debe ser declarada

fraudulenta, la relación laboral indefinida y antigüedad, por tanto, la del primer contrato y su extinción unilateral constitutiva de despido improcedente, con las consecuencias legales a ello inherentes. En consecuencia,

### Fallamos

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por don R.D.C. contra la sentencia de fecha veintinueve de enero de dos mil, dictada por el Juzgado de lo Social número uno de Vigo, en proceso promovido por el recurrente frente a la empresa “C.C.V., S.L.”, con revocación de la misma debemos declarar y declaramos que la relación laboral que unía a las partes es indefinida, al devenir fraudulenta la contratación, y su extinción unilateral, constitutiva de despido improcedente y en consecuencia condenamos a la empresa demandada a que en el plazo de 5 días a contar desde la notificación de la presente resolución opte entre readmitir al actor en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, o abonarle en concepto de indemnización, la cantidad de 268.000.- pts y en ambos casos con el abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la presente resolución, a razón de 4.000.- ptas. diarias, y en las condiciones establecidas en el art. 56.1.b) del ET. condenando a la empresa a estar y pasar por esta declaración.

## 2956 RECURSO Nº 1.408/00

S. S.

IMPUGNACIÓN DE SANCIÓN IMPOSTA A SOCIO-TRABALLADOR DE COOPERATIVA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Ricardo Ron Curiel

A Coruña, a doce de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 1.408/00 interpuesto por don J.M.M.G., contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de los de Vigo.

### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 807/99 se presentó demanda por don J.M.M.G. en reclamación de sanción siendo demandado la empresa “F., S.C.L.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 13 de enero de 2000 por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El demandante viene prestando sus servicios por cuenta de la empresa “F., S.C.L.”, con domicilio social en..., de la que es socio, desarrollando las funciones propias de la categoría profesional de conductor – oficial 1ª con una antigüedad que data del 1º de febrero de 1976.- SEGUNDO.- En fecha 29 de octubre de 1999, la citada cooperativa notificó al actor carta fechada el día anterior en la que se exponía que “el día 24.09.99, debido a haberle quedado incompleta la ruta de ventas y reparto que tiene asignada, faltándole por realizar visitas y entregas de mercancía, se le ordenó por su inmediato superior don C.G. que la terminase el sábado día 25.09.99, dada la necesidad de cumplimentar el servicio y los pedidos pendientes, ya que el no hacerlo ocasionaría a la cooperativa notorio perjuicio en pérdida de clientes, ventas y mercancía perecedora. A la citada orden se negó Vd. alegando tener una ocupación que no definió. Estos hechos suponen una manifiesta indisciplina y desobediencia en el trabajo, con una actitud de rebeldía abierta y enfrentada contra las órdenes de sus superiores, y es un acto de incumplimiento consciente y querido de sus obligaciones laborales, siendo su calificación de falta muy grave de acuerdo con la legislación vigente, en especial el art. 54.2.b) del R.D. Ley 1/1995, de 24 de marzo, así como el art. 49 de nuestro convenio colectivo. Esta dirección en el ejercicio de las funciones que le confiere el art. 58 del E.T. le impone una sanción de sesenta días de suspensión de empleo y sueldo, que se hará efectiva a partir de su reincorporación al trabajo, en fecha que se le notificará, una vez finalice la situación de incapacidad temporal en que actualmente se encuentra”. Así, el 24 de noviembre de 1999, la empresa comunicó al trabajador que, con efectos desde dicha fecha, una vez reincorporado al trabajo tras la situación de I.T., comenzaría a cumplir dicha sanción.- TERCERO.- El actor, que había desarrollado las funciones que le son propias en su jornada ordinaria desde el día 20 al 24 de septiembre de 1999, no completó la ruta que le había sido asignada por la empresa para dicha semana debido, según sus propias manifestaciones, a que esa ruta “no era la suya”, siendo así que, a pesar de que se había producido un cambio de zona en los días anteriores –sin poderse precisar cuanto- al comienzo de dicha semana, el demandante conocía la misma por haberla desempeñado con anterioridad, de modo

que, cuando su inmediato superior Sr. G. le requirió sobre las 19:30 horas del día 24 de septiembre de 1999 al objeto de que la realizara el sábado día 25 de septiembre siguiente, el trabajador se negó a tal fin.- CUARTO.- El demandante presentó recurso contra su sanción, ante la asamblea general y el comité de recursos de la cooperativa demandada, en fecha 3 de diciembre de 1999.- QUINTO.- No consta que el actor hubiera sido sancionado con anterioridad durante la prestación de servicios de dicha empresa.- SEXTO.- El demandante no ostenta la representación legal o sindical de los trabajadores.- SÉPTIMO.- Celebrado acto de conciliación ante el S.M.A.C. de la Xunta de Galicia el 1 de diciembre de 1999, devino sin avenencia.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que estimando como estimo la excepción de falta de agotamiento de la vía previa planteada por la empresa “F., S.C.L.” frente a la demanda que, en su contra, interpuso don J.M.M.G., debo absolver y absuelvo en la instancia a la cooperativa demandada sin entrar a conocer del fondo del asunto.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

Primero.- Frente a la sentencia de instancia, que estimando la excepción de falta de agotamiento de la vía previa absolvió en la instancia a la cooperativa demandada, sin entrar a conocer del fondo del asunto, interpone recurso el demandante, construyéndolo a través de un solo motivo de suplicación, en el que, al amparo de la letra c) del art. 191, de la Ley de Procedimiento Laboral, argumenta, sustancialmente, que la empresa alega que el plazo para impugnar la decisión del consejo rector, conforme al art. 108.4 de la Ley 5/1998, de 18 de diciembre, sobre cooperativas, es de quince días desde la notificación, precepto éste y Ley que la recurrente denuncia expresamente por no ser de aplicación, ya que la misma no ha sido aplicada en su totalidad por la demandada, aunque sea de obligado cumplimiento para ella, en aplicación de su art. 2, pero la demandada no se ha adaptado a lo establecido en otros preceptos de la misma Ley, como su art. 3, que ha incumplido, al igual que el art. 14 y siguientes; añadiendo que de la propia documentación aportada por la demandada se hace referencia a la Ley 3/1987, general de cooperativas, y concretamente al folio 14 de los autos; citando la disposición transitoria sexta -obligatoriedad de adaptar los Estatutos, en el

plazo de tres años, a la nueva ley- y la disposición derogatoria; por lo que considera el recurrente que se ha aplicado indebidamente el art. 108.4 de la citada Ley de Cooperativas de Galicia, con respecto al plazo para recurrir administrativamente la decisión sancionadora de la empresa ante el consejo rector, que será de quince días y que el recurrente sostiene que el plazo debiera ser de treinta, como dispone el art. 38.2 de la Ley General de Cooperativas de 1987, y para el caso de que fuera aplicable la Ley de Cooperativas de Galicia, entiende que sería aplicable, igualmente, el plazo de treinta días para recurrir, en aplicación del art. 25.3.c); precepto éste no aplicado por el juzgador, lo que denuncia por su no aplicación y reitera la infracción, por aplicación indebida, del art. 108.4, antes citado; considerando el recurrente, que complementa lo anterior la aplicación de lo dispuesto en el art. 38.2 de la Ley General de Cooperativas de 1987, que establece el plazo de 30 días para recurrir, precepto éste que denuncia, por su no aplicación por el juzgador; estimando el que recurre que tanto por aplicación del art. 25.3.c) de la Ley 5/1998, como en el art. 38.2 de la Ley 3/1987, el plazo sería de treinta días y no de quince como estimó el juzgador, por lo que la vía previa quedó correctamente agotada y dentro del plazo legal de los treinta días, ya que la notificación de la sanción fue el 29 de octubre de 1999 y el recurso fue presentado ante la asamblea general y ante el comité de recursos el 3 de diciembre siguiente, haciéndose el cómputo del tiempo por días hábiles; estimando, en definitiva, el recurrente que, a la vista de las infracciones que denuncia, agotó de forma correcta la vía administrativa previa y procede estimar el recurso, revocando la sentencia dictada por desestimación de la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa previa, debiendo de entrarse a conocer sobre el fondo del asunto. Del incombato relato fáctico de la sentencia recurrida son de destacar, a efectos de resolver el recurso, los siguientes datos: A) El demandante-recurrente, viene prestando servicios por cuenta de la empresa demandada “F., S.C.L.”, con domicilio social en..., de la que es socio, desarrollando las funciones propias de la categoría profesional de conductor-oficial 1ª, con antigüedad del 1 de febrero de 1976. B) El 29 de octubre de 1999, la Cooperativa demandada notificó al actor carta fechada el día anterior, en la que se le imponía una sanción de sesenta días de suspensión de empleo y sueldo, que se haría efectiva a partir de su reincorporación al trabajo, una vez finalizada la situación de incapacidad temporal en que se encontraba el demandante; comunicándole la empresa, el 24 de noviembre siguiente, que con efectos de esta fecha comenzaría a cumplir la sanción. Los hechos que determinaron la imposición de la sanción, por

parte de la empresa, se concretan, debidamente, en el ordinal segundo del relato histórico de la sentencia recurrida, y en el numeral tercero de la misma, se pormenorizan otras circunstancias concurrentes en la imposición de la sanción. C) El demandante presentó recurso contra la sanción, ante la asamblea general y el comité de recursos de la cooperativa demandada, el 3 de diciembre de 1999. D) El 1 de diciembre de 1999 se celebró ante el S.M.A.C. acto de conciliación, con el resultado de sin avenencia. Fijada en los términos expuestos la situación sometida a debate, resta ahora determinar si el recurso que el demandante-recurrente presentó, el día 3 de diciembre de 1999, ante la asamblea general y el comité de recursos de la cooperativa demandada-recurrida, contra la sanción que le había sido notificada el día 29 de octubre del citado año, ha sido interpuesto fuera del plazo legalmente establecido y, por ello, ha existido un defectuoso agotamiento de la vía administrativa, como así lo apreció el juzgador “a quo”, dando acogida a la correspondiente excepción, o si, por el contrario, el mencionado recurso ha sido formulado dentro del plazo fijado, como sostiene el recurrente. Estimando el juzgador de instancia que el referido plazo es de quince días, por aplicación del art. 108, número 4, de la Ley 5/1998, de 18 de diciembre, de cooperativas de Galicia; mientras que el recurrente entiende, por las razones que aduce en el recurso, recogidas en el párrafo primero que antecede, que el plazo de referencia es de treinta días. El dilema habrá de resolverse en favor de la tesis mantenida por el juzgador de instancia, porque la normativa aplicable al supuesto litigioso es la contenida en la citada Ley de Cooperativas de Galicia, de conformidad con lo dispuesto en su art. 2, al tener su domicilio social la cooperativa demandada en la Comunidad Autónoma de Galicia, vigente en el momento en que acaecieron los hechos objeto de enjuiciamiento, ya que la repetida ley ha sido publicada en el Diario Oficial de Galicia de fecha 30 de diciembre de 1998 y entrando en vigor, como preceptúa su disposición final primera, a los dos meses de su publicación en el mencionado Diario Oficial. Por otro lado, si el demandante es socio y trabajador de la cooperativa demandada, está incluido dentro de lo normado en el art. 21.2 de la propia ley, en cuanto dispone que les resultan aplicables a los socios de trabajo las normas establecidas en la ley para los socios trabajadores de las cooperativas de trabajo asociado, con las particularidades establecidas en el propio artículo; de ahí que en materia de régimen disciplinario deba acudirse a lo normado en el art. 108 de la repetida ley, en cuyo número 4 se fija el plazo de quince días, desde su notificación, para la impugnación del acuerdo del consejo rector ante el comité de recursos o, en su defecto, ante la asamblea general. Y si la

imposición de la sanción ha sido notificada al demandante el día 29 de octubre de 1999, es evidente que en el momento en que presentó los recursos, el día 3 de diciembre siguiente, había transcurrido con exceso el plazo antedicho; sin que sea de aplicación el art. 25.3.c) de la tan citada Ley 5/1998, que fija el plazo de treinta días para recurrir, como sostiene el recurrente, al ser este aplicable a los que ostentan, simplemente la cualidad de socios, no siéndolo, por tanto, al demandante, por su carácter de socio de trabajo, con regulación diversa dentro de la propia normativa.

Segundo.- Por todo lo que queda expuesto procede, previa desestimación del recurso, dictar un pronunciamiento confirmatorio del suplicado. En consecuencia,

### Fallamos

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por don J.M.M.G., contra la sentencia de fecha trece de enero de dos mil, dictada por el Juzgado de lo Social número dos de Santiago de Compostela, en proceso sobre impugnación de sanción promovido por el recurrente frente a la empresa “F., S.C.L.”, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida.

## 2957 RECURSO Nº 1.748/00

S. S.

PROCEDENCIA DE SANCIÓN  
DISCIPLINARIA IMPOSTA A  
TRABALLADOR POR TRANSGRESIÓN DA  
BOA FE CONTRACTUAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Luis F. de Castro Fernández

A Coruña, a doce de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 1.748/00 interpuesto por don R.F.C., don C.R.A. y don M.E.L. en representación de Unión Sindical Obrera (USO), contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de Lugo.

### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 549/99 se presentó demanda por Unión Sindical Obrera (USO) en reclamación de sanción siendo demandado el Grupo “C.S.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 14 de enero por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º) Los actores, don R.F.C. y don C.R.O. cuyos datos personales constan en autos, prestan sus servicios para la empresa Grupo “C.S., S.A.”, con unas categorías profesionales reconocidas de vigilantes de seguridad, y unos salarios mensuales de 137.988 pts. (C.R.O.), con inclusión de prorrata de pagas extras.- 2º) Los actores están adscritos con carácter exclusivo al servicio de vigilancia y seguridad del Hospital Comarcal de Monforte de Lemos, cuya contrata viene asumiendo la empresa “C.S., S.A.” desde el 19.04.91.- 3º) En fecha 31.07.99 R.F.C., y el 02.08.99, C.R.O., recibieron sendas cartas imputándoles actuaciones contrarias a sus deberes profesionales como trabajadores de la empresa “C.S., S.A.” concediendo a los actores un plazo de 3 días para formular las alegaciones que estimaran oportunas. El contenido de las cartas es el siguiente: Sr. R.F.C.- El día 15 del presente mes de julio a las 23,28 horas, fue efectuada una inspección reglamentaria, al centro de trabajo, en el que presta ud. Sus servicios como vigilante de seguridad, sin arma y en jornada de día, sito en el Hospital Comarcal de Monforte de Lemos.- En tal inspección, efectuada por don J.M.U., acompañado de los inspectores de servicios, don M.A.C. y don J.V.F., se comprobó que usted estaba realizando jornada nocturna y con arma, en el turno de trabajo que correspondía al también vigilante de seguridad, don C.R.O., de acuerdo con las órdenes de servicio legalmente establecidas por esta empresa, correspondiendo a éste la prestación de servicio con arma.- Tal cambio de jornada, es decir, el que usted efectuase, la misma de noche y con arma, así como el cambio efectuado, en ningún momento autorizado por la dirección o mandos intermedios de esta empresa, vulnera gravemente, no sólo la ordenación y determinación de horarios y jornada establecidos por la dirección de la empresa, sino también la utilización de un arma, no asignada a usted por la empresa y por ello sin autorización para su uso, por lo que, en ese acto, fue sustituido por otro vigilante de seguridad.- Los hechos referidos, como se deja dicho, vulneran no sólo las órdenes establecidas al efecto por esta empresa, en razón al principio de dirección que la normativa legal le atribuye sino también las exigencias que sobre control de armas, propiedad de la empresa, y uso bajo su responsabilidad le

impone la ley sobre seguridad privada y su reglamento, además, los hechos aludidos hay que relacionarlos necesariamente con la pretensión, por su parte, de poder justificar circunstancias relacionadas con procedimientos jurisdiccionales anteriores, en relación a categoría, jornada y pluses de peligrosidad por prestación de servicios con arma, todo lo cual constituye una falta muy grave en razón a la desobediencia a órdenes de trabajo, así como la transgresión de la buena fe contractual, de acuerdo con los puntos b) y d) del apartado 2 del artículo 54 del Estatuto de los Trabajadores.- En razón a lo expuesto, y en cumplimiento de lo que dispone el apartado 2 del artículo 114 de la Ley de Procedimiento laboral, así como el 68.a) del Estatuto de los Trabajadores, se notifica a usted el presente pliego de cargos, como expediente contradictorio contemplado en los referidos preceptos, para que en el plazo de tres días, a partir de la recepción del presente escrito, efectúe las alegaciones que estime oportunas a su interés.- SR. C.R.O.- El día 15 presente mes de julio, a las 23,28 horas, fue efectuada una inspección reglamentaria, al centro de trabajo, en el que presta ud. Sus servicios como vigilante de seguridad con arma, cuando realiza jornada nocturna, sito en el Hospital Comarcal de Monforte de Lemos.- En tal inspección, efectuada por don J.M.U., acompañado de los inspectores de servicios, don M.A.C. y don J.V.F., se comprobó que en el referido día 15, y desde las 22,00 horas de ese día, le correspondía a usted, de acuerdo con las órdenes de servicio, el cubrir tal turno de noche, como vigilante de seguridad armado, sin embargo, tal servicio lo esta realizando el Sr. R.F.C., vigilante éste de seguridad que su jornada de trabajo es siempre diurna y sin arma, de acuerdo con las órdenes de servicio de la empresa, y sin tener este vigilante asignada arma por la misma.- Tal sustitución en el referido turno de trabajo, en ningún momento fue autorizado por la dirección de la empresa o por mandos intermedios de la misma, por lo que tales hechos vulneran gravemente la ordenación y determinación de horarios, así como las jornadas de trabajo establecidos por la empresa, así como la utilización de un arma, que en ese turno de trabajo estaba a usted asignada.- Los hechos referidos vulneran no sólo las órdenes establecidas al efecto por esta empresa, a tenor del principio de dirección que la normativa legal le atribuye, sino también las exigencias que sobre control de armas, propiedad de la empresa, y uso bajo su responsabilidad le impone la ley sobre seguridad privada y su reglamento. Esta conducta constituye una falta muy grave por desobediencia en el trabajo, así como la transgresión de la buena fe contractual, de acuerdo con los puntos b) y D) del apartado 2 del artículo 54 del Estatuto de los Trabajadores.- En razón a lo expuesto, se notifica

a usted el presente pliego de cargos, como expediente contradictorio contemplado en los referidos preceptos, para que en el plazo de tres días, a partir de la recepción del presente escrito efectúe las alegaciones que estime oportunas a su interés.- 4º) Simultáneamente el actor don R.F.C. recibía otra carta de la dirección de empresa demandada que decía lo siguiente: Con fecha de hoy, día 29 de julio de 1999, fue remitida a esta empresa panfleto, del que s acompaña una fotocopia, en el que aparece usted uniformado, al parecer con un traje cuyo diseño se basa también al parecer en la vestimenta del tercio de gallegos.- Dicho panfleto, fue divulgado en el edificio del hospital en el que presta usted servicios, mediante la adhesión del mismo en lugares del edificio que daban publicidad del contenido de éste.- En dicho panfleto se indicaba, además de consignar su nombre de forma expresa "...que los guardias de seguridad del Hospital Comarcal de Monforte de Lemos, lucirán a partir del próximo día 15 de agosto, un nuevo look en los días festivos especiales..."- este hecho, además de contravenir lo regulado en el artículo 87 del Reglamento de Seguridad Privada, con las consiguientes responsabilidades para esta empresa, ajena totalmente a la confección, contenido y divulgación de tal panfleto, lesiona y daña el buen nombre de la misma, no sólo ante la dirección del hospital, sino también ante personas relacionadas con la profesión.- Como en el tan aludido panfleto, figura expresamente su nombre, así como su fotografía, con el uniforme en cuestión, le participo que tal hecho puede constituir una falta gravísima para los responsables de la confección y publicidad del mismo, por lo que, a la vista de todas las circunstancias, se le concede un plazo de tres días para que alegue lo que estime conveniente, y todo ello, en relación al esclarecimiento de tales hechos y en su caso del expediente y sanción disciplinaria que pudiese corresponder.- 5º) Los actores se opusieron a los pliegos formulados por la empresa mediante escritos de fecha 04.08.99, R.F.C. y el 06.08.99 C.R.O., documentos nº 5 y 6 de la demanda (dándolos aquí por reproducidos).- 6º) En fecha 07.08.99 la dirección de la empresa "C.S., S.A." en base a los hechos imputados notificó a los actores la imposición de una sanción de suspensión de empleo y sueldo desde el 01.09.99 hasta el 30.10.99 en los términos reflejados en los documentos nº 7 y 8: Con fecha 4 de agosto de 199(sic), formula las alegaciones que obran en el expediente y mediante las cuales usted de forma genérica y básicamente se limita a manifestar que los hechos que se le imputaban en el pliego de cargos no constituyen vulneración a ninguna norma que afecte tanto a sus obligaciones laborales como a las reguladas por la Ley de Seguridad Privada y su reglamento, en su calidad de vigilante de seguridad, no negando, por lo



tanto, y sí reconociendo la veracidad de tal contenido de pliego de cargos, que íntegramente se transcribe en la presente resolución y que esta dirección ratifica plenamente.- Por todo lo expuesto, ponderando el contenido del expediente disciplinario, así como los informes complementarios requeridos, y propuesta del instructor de tal expediente, al ser los hechos contenidos en el transcrito pliego de cargos constitutivos de una falta muy grave, que si bien es merecedora de la sanción de despido disciplinario por vulneración clara de lo que disponen los artículos 5, 20, 24.2.b) del Estatuto de los trabajadores, en relación con el 54 del convenio nacional de empresas de seguridad, así como el 26.1, 69, 83 y 148.d), del Reglamento que desarrolla la Ley de Seguridad Privada, aprobado por Real Decreto 2.364/94, de 9 de diciembre, no obstante esta dirección acuerda por esta vez, imponerles solamente la sanción de dos meses de suspensión de empleo y sueldo, de acuerdo con el punto a) del art. 58 del Convenio Nacional de Empresas de Seguridad (Boletín Oficial del Estado 11.06.98), en relación con los hechos motivadores del presente expediente y preceptos anteriormente reseñados, apercibiéndole que de reincidir en tales conductas, se procedería a su despido disciplinario.- La suspensión de empleo y sueldo, como sanción que se le impone, comenzará el 01.09.99 y finalizará el 30.10.99.- 7º) Los actores no están de acuerdo con dichas sanciones por encontrarlas contrarias a los principios de Buena Fe y Lealtad que deben regir las relaciones laborales y las impugnan.- 8º) El día 15 de julio, a las 23,28 horas, se efectuó una inspección reglamentaria en el Hospital Comarcal de Monforte de Lemos, donde los actores prestan sus servicios. En tal inspección practicada por don J.M.U., acompañado de los inspectores de servicios, don M.A.C. y don J.V.F., se comprobó que don R.F.C. estaba realizando jornada continua y con arma, cuando él tiene jornada de día y sin arma, estando realizando el turno de trabajo que correspondía al también vigilante de seguridad, don C.R.O., de acuerdo con las órdenes de la empresa, correspondiente a éste la prestación del servicio con arma. El cambio de jornada efectuado por los actores, en ningún momento fue autorizado por la empresa, ni por mandos intermedios de la empresa.- 9º) El sr. F.C. es delegado sindical de U.S.O. en la empresa demandada desde el 12.04.94 y don C.R.O. está afiliado al sindicato.- 10º) La jornada de don R.F.C. es de día y sin arma y la de don C.R.O. es de noche y con arma.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Se desestima la demanda interpuesta por don R.F.C. y don C.R.O. contra la empresa grupo “C.S., S.A.”, confirmando las sanciones

impuestas a dichos actores y absolviendo a la parte demandada de las pretensiones de la demanda.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Bajo la cobertura del art. 191.a) LPL, los accionantes interesan la nulidad de actuaciones desde momento anterior a la Providencia de 3-septiembre-99, que acordó tramitar el presente procedimiento como sanción y no por el cauce –instado en demanda– de los arts. 175 y siguientes de la Ley Rituaria, sobre tutela de los derechos de libertad sindical. 1.- El art. 176 LPL dispone que «el objeto del presente proceso queda limitado al conocimiento de la lesión de la libertad sindical, sin posibilidad de acumulación con acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos a la tutela de la citada libertad»; y coherentemente, por tratarse de cuestiones inescindibles y de obligado examen unitario, aunque de específica tramitación procesal, el art. 182 LPL dispone que «no obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, las demandas por despido [...] en que se invoque lesión de la libertad sindical u otro derecho fundamental se tramitarán inexcusablemente, con arreglo a la modalidad procesal correspondiente». 2.- Ciertamente que el precepto no se refiere expresamente a las demandas por sanciones, sino las formuladas por despido, pero la sala considera que el tratamiento ha de ser el mismo, no sólo porque el legislador atribuye preeminencia a la especificidad procesal de la condena interesada (nulidad de la medida sancionadora), sino por la finalidad de evitar la indebida acumulación de acciones y porque despidos y sanciones tienen en común no sólo su naturaleza disciplinaria, sino también un mismo Capítulo –II– del mismo Título II, bajo el epígrafe “de los despidos y sanciones”. 3.- De todas formas, la sala no llega a entender la posible indefensión que el recurso argumenta por haberse seguido un procedimiento diverso al que se interesaba en demanda, porque – para el tribunal es claro– la tramitación en la modalidad procesal de impugnación de sanciones, en manera alguna obsta la aplicación de la conocida inversión de la carga de la prueba en supuesto de alegarse vulneración de derecho fundamental, tanto por mor de reiterada doctrina al respecto –ordinaria y constitucional– en materia disciplinaria, como por extensión de las prevenciones contenidas en el art. 179.2 LPL. 4.- Finalmente, queremos también destacar que la jurisprudencia ha llamado la atención respecto de

que la profusión y el desbordamiento del proceso especial puede conducir a resultados poco deseables. Se señala por esta misma doctrina que el proceso de tutela de libertad sindical y demás derechos fundamentales es de cognición limitada, debiendo ceñirse a la comprobación y reparación en su caso de la lesión inmediata y directa de los derechos indicados en el artículo 53.2 de la Constitución, de manera que la lesión de la libertad sindical o derecho fundamental aducida haya sido inmediata y directa, porque la vía jurisdiccional de tutela de los derechos de libertad sindical «es un proceso que limita su ámbito de enjuiciamiento a las lesiones directas de derechos fundamentales derivadas de conductas de violación o incumplimiento de la norma constitucional o de las normas legales que los regulan» (SSTS 21-junio-94 Ar. 6.315, 24-enero-96 Ar. 193 y 29-septiembre-96 Ar. 6.857).

SEGUNDO.- Con el amparo del art. 191.b) LPL, el recurso solicita modificar el primero de los HDP, en el sentido de que el inciso final –relativo a los emolumentos– exprese: “ [...] y unos salarios mensuales de 137.988 pts (don R.F.C.) y 176.571 pts mensuales (don C.R.O.), con inclusión de prorrateo de pagas extras”. Se basa el recurso en la afirmación –al respecto– contenida en la demanda (folio 1), en la contestación efectuada en el acto de juicio (folio 33) y en el Convenio Colectivo (folio 238, y los a él grapados). Vaya por delante indicar que la variación fáctica es del todo intrascendente, habida cuenta de que lo que la cuestión debatida no es salarial o dependiente de ella, sino estrictamente disciplinaria o de derechos fundamentales, por lo que ni siquiera se muestra necesaria la corrección de un salario erróneamente fijado. Pero en todo caso ha de admitirse que lo pretendido puede alcanzar la calificación de “conforme” y no precisada de prueba como “hecho”, de acuerdo con consolidada doctrina jurisprudencial sobre los llamados hechos conformes y consistentes en afirmaciones fácticas contenidas en la demanda y que la parte demandada no cuestione en su contestación (SSTS 29-marzo-58 Ar. 1.461, 29-marzo-84 Ar. 2.448 y 9-abril-84 Ar. 2.055; SSTSJ Galicia 15-octubre-97 R. 2.932/95, 28-febrero-98 R. 4.745, 16-diciembre-98 R.3.475/96, 22-febrero-99 R. 958/96, 12-marzo-99 R. 588/99, 10-junio-99 R. 2.689/96, 12-noviembre-99 R. 4.277/96 y 4-febrero-00 R. 5.592/96).

TERCERO.- Se interesa asimismo modificar el segundo ordinal, en el sentido de que la contrata de vigilancia y seguridad asumida por la demandada con el Hospital Comarcal data de 03.07.92 y no de 19.04.91, como hace constar la sentencia de instancia. Rechazamos tan siquiera la admisibilidad de la rectificación, porque

ninguna relación tiene con la cuestión debatida y no alcanzamos a vislumbrar el objeto –legítimo y razonablemente finalístico– de la rectificación.

CUARTO.- Se solicita ampliar el cuarto de “probados” con referencia a que “La empresa demandada imputó dicha falta a don R.F.C. sin realizar las comprobaciones pertinentes que pudieran demostrar la autoría o participación directa o indirecta del citado trabajador en la elaboración de ese documento”. El rechazo de la pretensión revisoria obedece a dos motivos: en primer término porque no se trata de materia que hubiese determinado la sanción que en el presente procedimiento se examina, hasta el punto de que la magistrada de instancia ni siquiera debió haber admitido a debate el inicio de otro expediente sancionador –posteriormente sobreesido– por una actuación absolutamente diversa a la que en autos se pretende sea declarada nula; y en segundo lugar, porque la adición se basa en el acta de juicio, y ésta resulta conocidamente inhábil para fundar una revisión de hechos probados, por no constituir “documento” en el sentido del art. 191.b) LPL, alusivo a la prueba documental señalada en el art. 94 LPL, y por no tratarse propiamente de un medio de prueba sino de mera síntesis de la que se ha aportado en juicio, en manera alguna modificativa de los medios utilizados en aquél (STS 24.02.92 Ar. 1.144; SSTSJ Galicia 27.02.99 AS 5.261, Asturias 1-octubre-99 AS. 3.113, Murcia 27-septiembre-99 AS. 2.917, País Vasco 8-junio-99 AS 2.631...).

QUINTO.- También se pretende añadir al séptimo de los hechos declarados probados (“Los actores no están de acuerdo con dichas sanciones por encontrarlas contrarias a los principios de buena fe y lealtad que deben regir las relaciones laborales y las impugnan”) el inciso siguiente: “manifestando que la redacción de las citadas cartas les provoca indefensión”. Bien se comprende que no solamente no procede la adición, sino que también sobra la indicación judicial, pues en el relato de hechos han de hacerse constar exclusivamente los puntos de hecho no admitidos –controvertidos– que sean necesarios para la debida solución del tema objeto del litigio y en el grado mínimo requerido para que los litigantes puedan proceder a su impugnación en todos los aspectos relevantes del proceso, y para que los órganos jurisdiccionales de suplicación o de casación puedan comprender cabalmente el debate procesal y resolver sobre el mismo en los términos previstos en la ley” (STS 22-enero-98 Art. 7), sin que ello quiera decir que la regular constatación de hechos probados exija su expresión exhaustiva o prolija, sino que el requisito se cumple con un relato suficiente que centre el debate en modo tal que también el tribunal que conozca del recurso pueda proceder a

su resolución con arreglo al propio relato histórico, admitiéndose –incluso– la forma irregular de remisión, a los efectos de determinación de hechos probados, pero siempre que tal técnica permita apreciar, con singularidad e individualización, los hechos base de la decisión (SSTS 11-diciembre-97 Ar. 9.313, 1-julio-97 Ar. 6.568, etc.). Y esta doctrina no solamente excluye que se reflejen en la citada relación fáctica aquellos otros extremos de hecho que no sean necesarios a dicho fin, sino que –con mayor motivo– obsta que en el relato tengan cabida conceptos jurídicos, razonamientos lógicos, simples hipótesis, valoraciones de cualquier orden y –todavía más claro– simples planteamientos subjetivos u opiniones individuales. Y en el caso de autos, el parecer que los actores tengan respecto de la sanción impuesta en manera alguna puede influir en la resolución del pleito, siendo a todas luces improcedente su constancia entre los HDP.

SEXTO.- Se solicita introducir un nuevo ordinal –como ordinal octavo– con el siguiente texto: “8.- Que el trabajador J.C.R.M., que es vigilante de seguridad y compañero de los actores en el centro de trabajo del Hospital Comarcal de Monforte, ostenta la cualidad de responsable de equipo desde el 26 de mayo de 1.994 con las siguientes funciones atribuidas por la empresa Grupo “C., S.A”: servir de interlocutor válido entre los vigilantes y el cliente, así como entre los vigilantes y la empresa, confeccionar los cuadrantes de servicios, control de uniformidad, etc. En la misma comunicación escrita de fecha 26.05.94 dirigida a los vigilantes del Hospital donde se recogen esas funciones, la empresa Grupo “C.S., S.A.” notifica a los vigilantes del centro de trabajo del Hospital Comarcal de Monforte que canalicen a través de don J.C.R.M., todas las cuestiones que se refieran al servicio de vigilancia que se presta en dicho hospital”. Se admite la revisión, si bien con el número 11 de los HDP, por no encontrarse razón alguna justificativa para alterar todo el orden de los hechos que figuran en la sentencia y que únicamente determinaría mayor dificultad en la comprensión del texto definitivo. Y se acoge el añadido, porque su texto es fiel reproducción de la comunicación dirigida por la dirección de la empresa a los vigilantes jurados de Servicio en el Hospital Comarcal de Monforte (folio 174), cuya corrección y firma ha sido admitida en el acto de juicio por el Director General de la empresa, Sr. M. (folio 33 vuelto). De todas formas, la sala muestra su disconformidad con las afirmaciones de hecho que se hacen en el mismo motivo, y que si bien no se llega a proponer como objeto de su expresa incorporación al relato, se aluden como si se tratase de datos que incuestionablemente ha de admitir la sala: “Habiendo probado esta parte que

don C.R.O. pidió permiso para dicho cambio de turno a don J.C.R.M., folios 84 y 178 de autos, ratificados por la testifical practicada en juicio por esta parte a cargo de don C.A.P., folio 34 reverso de autos, no se entiende que la demandada alegue desobediencia e indisciplina por parte de los trabajadores sancionados”. Ahora bien, el folio 84 consiste en simple manifestación que el sancionado Sr. R. dirige a la dirección de la empresa, afirmando –con nulo valor revisorio, como es obvio– que había comunicado el cambio de turno “verbal y personalmente al responsable de equipo [...] dos días antes, como se viene haciendo habitualmente desde que se creó el servicio en este centro de trabajo”; el folio 178 únicamente acredita que el cambio de turno se hizo constar en una agenda, pero en manera alguna evidencia que hubiese comunicación verbal previa al jefe de equipo y su autorización; y el testimonio de don C.A. resulta un tanto inconcreto (“estaba presente cuando el actor [...] le comunicó a C. que *tenía que cambiar un turno de servicio*”), incluso por no hacer precisión de fechas, pero en todo caso por silenciar la respuesta obtenida por el solicitante. Y frente a ello, a esta ambigüedad, la sentencia de instancia es contundente al declarar en la fundamentación jurídica, pero con innegable valor de HDP (SSTS 17-octubre-89 Ar. 7.284, 9-diciembre-89 Ar. 9.195, 19-diciembre-89 Ar. 9.049, 30-enero-90 Ar. 6.236, marzo-90 Ar. 1.748, 27-julio-92 Ar. 5.664, 14-diciembre-98 Ar. 1.010 y 23-febrero-99 Ar. 2.018; y SSTSJ Galicia, entre las más recientes, de 7-abril-00 R. 2.045/98, 15-abril-00 R. 1.015/97, 17-abril-00 R. 359/97, 4-mayo-00 R. 1.343/00, 5-mayo-00 R. 1.149/97...) que el testigo don J.C. –responsable del equipo– había manifestado en el acto de juicio que el Sr. R.O. le había solicitado el cambio de servicio el 15 de julio, pero que era la empresa y no él la que tenía que autorizar dicho cambio, no autorizando la empresa dicho cambio, ni él tampoco”. Y es más, la sentencia continúa afirmando con el mismo valor fáctico que “el resto de los vigilantes, menos uno [...] manifestaron que para cambiar los turnos de noche, lo comunicaban a la empresa”. Conforme a ello, bien se comprende que la prueba invocada en el recurso es perfectamente compatible con la objetiva versión de los hechos ofrecida por la magistrada. Pero en todo caso, las afirmaciones de la juzgadora no podrían rectificarse en base a la prueba que al efecto citan los recurrentes, porque –lo recordamos una vez más– el recurso de suplicación es extraordinario y no una apelación que permita examinar nuevamente toda la prueba obrante en autos, por lo que sólo permite excepcionalmente fiscalizar la labor de valoración probatoria llevada a cabo por la magistrada a quo, y a tales efectos únicamente son invocables documentos y pericias, careciendo de todo valor la testifical y la confesión judicial, y

exclusivamente en tanto que tales pruebas – documentos y pericias– evidencien por sí mismos el error sufrido en la instancia, de manera que – por ello– a los efectos modificativos del relato de hechos siempre son rechazables los posibles argumentos y las conjeturas e interpretaciones valorativas más o menos lógicas del recurrente (valgan por todas las SSTs de 17-octubre-90 Ar. 7.929 y 13-diciembre-90 Ar. 9.784), hasta el punto de que –precisamente– se haya dicho que la certidumbre del error excluye toda situación dubitativa, de manera que si la parte recurrente no aduce un hábil medio revisorio y el mismo no acredita palmariamente el yerro valorativo del Juzgador, estaremos en presencia del vano e interesado intento de sustituir el objetivo criterio judicial por el comprensiblemente subjetivo de la propia parte (así, SSTSJ Galicia 21-enero-99 R. 22/96, 21-enero-99 R. 57/96, 26-febrero-99 R. 585/96, 23-marzo-99 R. 794/99, 10-junio-99 R. 2.689/96, 11-junio-99 R. 2.133/96, 3-marzo-00 R. 499/00, 14-abril-00 R. 1.077/00, 15-abril-00 R. 1.015/97...).

SÉPTIMO.- Se propone añadir novedoso HDP, al que se atribuye el número 9, indicativo de que: “9.- Es costumbre en el centro de trabajo del Hospital Comarcal de Monforte y entre los vigilantes de seguridad del mismo la llevanza de una agenda en la que se hacen constar con antelación los cambios de turnos que se realizan entre los vigilantes de seguridad adscritos a ese centro, firmándose la hoja correspondiente al día que se efectúa el cambio por cada uno de aquellos trabajadores implicados en dicho cambio de turno e indicando que turno o turnos son objeto de alteración”. La sala admite sustancialmente la adición, por cuanto que la documental que al efecto se invoca –corroborada por los testigos– pone de manifiesto la existencia de la citada agenda y de su contenido; pero lo que en manera alguna evidencia –ha de destacarse que tampoco los testigos manifiestan algo al respecto– es que los cambios de turno se hiciesen constar con antelación y el momento en que las citadas alteraciones eran formadas por los interesados; dato, por lo demás, intrascendente. De todas formas, en el relato definitivo de hechos tal ordinal ha de figurar como hecho número 12; nos remitimos a las razones dadas en el precedente fundamento.

OCTAVO.- Asimismo se interesa dar diversa redacción y numeración al ordinal octavo, que pasaría a ser el décimo y a ofrecer el siguiente contenido: “10.- El día 15 de julio, a las 23 horas y 28 minutos, se efectuó una inspección reglamentaria en el Hospital Comarcal de Monforte de Lemos, donde los actores prestan sus servicios. En la inspección practicada por don J.M.U., acompañado de los inspectores de

servicios don M.A.C. y don J.V.F. se comprobó que el vigilante don R.F.C. estaba realizando el turno de trabajo que le correspondía al también vigilante don C.R.O. Dicho cambio de turno se hizo constar en la agenda que a tal fin se lleva en el citado centro de trabajo y en la cual ambos vigilantes reflejaron el cambio efectuado con su firma al pie de la hoja correspondiente al día 15.07.99 y así fue comunicado, el cual había sustituido al Sr. R.O. en el servicio nocturno del día 14.07.99, haciéndolo constar ambos en la mencionada agenda en la hoja correspondiente a ese día. No consta que el cambio de jornada efectuada entre el Sr. R.O. y el Sr. F.C. el día 15.07.99 fuera desautorizado por mandos intermedios o por la empresa. En la inspección practicada por el representante de la empresa y los inspectores de servicio que le acompañaban también se pudo comprobar que el Sr. F.C. prestaba su servicio debidamente uniformado y con el arma reglamentaria, habiendo firmado la retirada de la misma en el correspondiente libro de armas del citado centro de trabajo”. Las variaciones que se propone respecto de la versión fáctica ofrecida por la sentencia consisten –aparte de ciertas precisiones que únicamente crean confusión– en pretender (a) que el cambio de turno “se hizo constar en la agenda que a tal fin se lleva en el citado centro de trabajo y en la cual ambos vigilantes reflejaron el cambio efectuado con su firma al pie de la hoja correspondiente al día 15.07.99”; (b) que el citado cambio “le fue comunicado al jefe de equipo don J.C.R.M.”; (c) que “no consta que el cambio de jornada efectuada entre el Sr. R.O. y el Sr. F.C. el día 15.07.99 fuera desautorizado por mandos intermedios o por la empresa”; y (d) que el F. prestó su servicio “debidamente uniformado y con el arma reglamentaria, habiendo firmado la retirada de la misma en el correspondiente libro de armas del citado centro de trabajo”.

Pues bien, de toda la innovación pretendida el tribunal únicamente acepta la primera de ellas, relativa a la constancia del cambio en la referida agenda: \* En manera alguna puede admitirse la comunicación al jefe de equipo, siendo así que la versión judicial alude a que le solicitaron el cambio y que éste no lo concedió, porque esos cambios de turno –día/noche– debía autorizarlos la empresa; extremo en el que coinciden la mayoría de los testigos que depusieron el acto de juicio, tal como expresa la magistrada y evidencia el acta de juicio; \* Tampoco tiene cabida en el relato que el Sr. F. fuese debidamente uniformado y con el arma reglamentaria, pues la medida disciplinaria no se adopta por deficiencia en la presentación o por portar arma no reglamentaria, sino por realizar –sin autorización alguna– servicio en jornada nocturna y con arma; \* Y, finalmente, se rechaza la gratuita pretensión de



incluir entre los HDP la indicación de que no consta que el cambio hubiera sido desautorizado por la empresa, y ello porque en primer término la magistrada llegó a la conclusión –lo recordábamos antes– de que ni el jefe de equipo ni la empresa habían autorizado el cambio de turno, y porque es unánime doctrina de suplicación la de que los hechos puramente negativos no deben ser objeto de consignación en el relato histórico de la sentencia, pues conforme al art. 97.2 LPL se refiere exclusivamente a los hechos “probados”, es decir, a la afirmación positiva de los datos fácticos, y no a los desacreditados (así, entre tantas otras, SSTS Cantabria 25-septiembre-98 AS 6.671, Castilla y León/Valladolid 22-julio-97 AS 2.493, Canarias/Las Palmas 26-febrero-93 AS 634). Aparte de que el motivo se basa muy primordialmente en elementos conjeturales y argumentativos (...no se entiende cómo el Sr. J.C. ...no tuvo conocimiento del cambio... ya que las hojas de la agenda son correlativas y quien mira una tiene que ver necesariamente la otra...; ...dichos cambio se tuvieron que hacer constar con antelación, puesto que de producirse en el mismo día no habría posibilidad por parte de la empresa...; ...no se comprende que el Sr. R.O. hubiera obtenido autorización los días... y que sea precisamente el día 15.07.99 cuando... se sanciona; ...es indudable que puso la misma diligencia en obtener autorización... porque sino la empresa lo habría sancionado...), y hemos de recordar nuevamente –lo destacábamos más arriba– que es inviable la revisión fáctica basada en argumentos, conjeturas o interpretaciones valorativas más o menos lógicas (no remitimos a indicado en el fundamento sexto). Ha resaltar que el nuevo texto se mantiene como octavo de los hecho declarado probados.

NOVENO.- Asimismo la parte recurrente solicita complementar el relato de hechos con el siguiente HDP: “11.- Que a raíz de una llamada de don J.M.U. a la comisaria de Monforte a las 23 : 30 horas del día 15.07.99, dos números de la Policía Nacional adscrita a la Comisaria de Monforte de Lemos se personaron en las dependencias del Hospital Comarcal de Monforte constatando que en ese momento estaba prestando servicios de vigilancia el trabajador don R.F.C., debidamente uniformado y armado con la correspondiente arma reglamentaria asignada a dicho servicio. Dicha actuación policial no dio lugar a apertura de expediente alguno al no observarse ninguna infracción de las previstas en la Ley de Seguridad Privada”. Se admite la adición propuesta, como ordinal nº 13, pese a que para la sala carece de trascendencia para el sentido de la presente resolución, porque es fiel reproducción de lo informado por la Dirección General de la Policía a requerimiento del Juzgado de lo Social nº tres

de los de Lugo (folios 30 y 31). Y se admite –sin seguir usual criterio de suplicación sobre revisiones intrascendentes– por la posibilidad de recurso para la unificación de la doctrina y por el criterio expresado al respecto por el Tribunal Supremo (STS 18-febrero-94 Ar. 2.041; SSTSJ Galicia 16-julio-96 R. 2.821/96, 12-mayo-97 R. 1.525/97, 16-mayo-97 R. 5.063/94, 6-julio-97 R. 398/95, y 4-octubre-99 R. 3.602/99).

DÉCIMO.- También se pretende incorporar un nuevo hecho, que se numera como ordinal doce, indicativo de: “12.- Que la jornada de don R.F.C. es habitualmente diurna, en la que no existe obligación de portar armas. Asimismo, la jornada de don C.R.O. es nocturna y en la misma es obligatorio portar arma. Ambos vigilantes de seguridad tienen la correspondiente licencia que les habilita para la tenencia y utilización de armas”. Básicamente se acepta el texto, por cuanto que en lo fundamental ya viene recogido por el ordinal décimo de la sentencia, que se mantiene como tal ordinal, si bien resulta oportuno añadirle –exclusivamente– que “ambos vigilantes de seguridad tienen la correspondiente licencia que les habilita para la tenencia y utilización de armas”; lo que se acredita por la documentación que el recurso cita (folios 168 a 172). Y se considera fuera de lugar hacer constar el extremo relativo a la obligatoriedad de portar arma en turno de noche, pues se trata de un dato normativo que en manera alguna debe constar en la parte histórica de la sentencia.

UNDÉCIMO.- Finalmente se pretende que el décimo de los HDP de la sentencia pase a ser el número trece, pero con el mismo contenido: “13.- El Sr. F.C. es delegado sindical de la Unión Sindical Obrera (USO) desde el 12.04.94; y el Sr. R.O. está afiliado a ese mismo sindicato”. Lo rechazamos, pues la sala ya ha indicado anteriormente que considera fuera de lugar variar la numeración del relato para satisfacer las preferencias expositivas del recurrente; sólo habría lugar a ello si la nueva ordenación ofreciese una claridad que la sentencia recurrida no ofreciese; pero no es éste el caso.

DUODÉCIMO.- Dada la prolijidad del apartado revisorio y al objeto de facilitar su mejor inteligibilidad, la sala considera oportuno hacer expresión del resultado final de los HDP, con exclusiva referencia a los que han resultado modificados: 1.- Los actores, don R.F.C. y don C.R.O., cuyos datos personales constan en autos, prestan sus servicios para la empresa Grupo “C.S., S.A.”, con unas categorías profesionales reconocidas de Vigilantes de Seguridad y unos salarios mensuales de 137.988 pts (Sr. F.C.) y 176.571 pts mensuales (Sr. R.O.), con inclusión de prorrate de pagas extras”. 8.- El día 15 de



julio, a las 23 horas y 28 minutos, se efectuó una inspección reglamentaria en el Hospital Comarcal de Monforte de Lemos, donde los actores prestan sus servicios. En la inspección practicada por don J.M.U., acompañado de los inspectores de servicios don M.A.C. y don J.V.F. se comprobó que el vigilante don R.F.C. estaba realizando jornada continua y con arma, cuando él tiene jornada de día y sin arma, estando realizando el turno de trabajo que correspondía al también vigilante de seguridad don C.R.O., de acuerdo con las órdenes de la empresa, correspondiendo a éste la prestación del servicio con arma. Dicho cambio de turno se hizo constar en la agenda que a tal fin se lleva en el citado centro de trabajo y en la cual ambos vigilantes reflejaron el cambio efectuado con su firma al pie de la hoja correspondiente al día 15.07.99. El cambio de jornada efectuado por los actores, en ningún momento fue autorizado por la empresa ni por los manos intermedios, y aunque se le había solicitado al jefe de equipo, éste no lo autorizó, por corresponderle a la empresa. 10.- La jornada de don R.F.C. es de día y sin arma, y la de don C.R.O. es de noche y con arma. Ambos vigilantes de seguridad tienen la correspondiente licencia que les habilita para la tenencia y utilización de armas. 11.- Que el trabajador J.C.R.M., que es vigilante de seguridad y compañero de los actores en el centro de trabajo del Hospital Comarcal de Monforte, ostenta la cualidad de responsable de equipo desde el 26 de mayo de 1.994 con las siguientes funciones atribuidas por la empresa Grupo “C.S, S.A.”: servir de interlocutor válido entre los vigilantes y el cliente, así como entre los vigilantes y la empresa, confeccionar los cuadrantes de servicios, control de uniformidad, etc. En la misma comunicación escrita de fecha 26.05.94 dirigida a los vigilantes del hospital donde se recogen esas funciones, la empresa Grupo “C.S., S. A.” notifica a los vigilantes del centro de trabajo del Hospital Comarcal de Monforte que canalicen a través de don J.C.R.M., todas las cuestiones que se refieran al servicio de vigilancia que se presta en dicho hospital. 12.- Es costumbre en el centro de trabajo del Hospital Comarcal de Monforte y entre los vigilantes de seguridad del mismo la llevanza de una agenda en la que se hacen constar con antelación los cambios de turnos que se realizan entre los vigilantes de seguridad adscritos a ese centro, firmándose la hoja correspondiente al día que se efectúa el cambio por cada uno de aquellos trabajadores implicados en dicho cambio de turno e indicando que turno o turnos son objeto de alteración. 13.- Que a raíz de una llamada de don J.M.U. a la comisaria de Monforte a las 23:30 horas del día 15.07.99, dos números de la policía nacional adscrita a la comisaria de Monforte de Lemos se personaron en las dependencias del Hospital Comarcal de Monforte constatando que

en ese momento estaba prestando servicios de vigilancia el trabajador don R.F.C., debidamente uniformado y armado con la correspondiente arma reglamentaria asignada a dicho servicio. Dicha actuación policial no dio lugar a apertura de expediente alguno al no observarse ninguna infracción de las previstas en la Ley de Seguridad Privada.

DÉCIMOTERCERO.- Ya al amparo del art. 191.c) LPL, el recurso denuncia que la decisión de instancia ha infringido por aplicación indebida el art. 58.1 ET, en relación con el art. 115.2 LPL y con los arts. 54 a 58 del convenio colectivo – ámbito estatal– de las empresas de seguridad; así como del art. 55 ET, en relación con el art. 115.1 LPL. 1.- Se basa la denuncia en la consideración de que la conducta imputada no tiene acogida en los preceptos de la norma pactada, por lo que la sanción de la misma infringe el principio de tipicidad. Y que la falta imputada carece de gravedad, voluntad inequívoca de desobedecer y trascendencia. 2.- Es innegable común doctrina que la facultad disciplinaria que con carácter general se reconoce al empleador en el art. 58 ET para sancionar los posibles incumplimientos contractuales de los trabajadores, con su referencia a las faltas previstas “de acuerdo con la graduación de faltas y sanciones que se establezcan en las disposiciones legales o en el convenio colectivo que sea aplicable”, no hace sino consagrar el sometimiento de la materia a los principios de legalidad y tipicidad que son característicos –también– del orden penal y del sancionador administrativo, y que no dejan de ser elemental manifestación en el orden laboral del principio de seguridad jurídica; por ello representa una garantía inexcusable para el trabajador que el que la falta imputada y la sanción impuesta se hallen expresamente tipificadas, así como que en su aplicación se cumpla igualmente el principio de proporcionalidad. 3.- En el caso de autos, los trabajadores sancionados cambian por decisión propia y por una vez el turno que respectiva y habitualmente tenían asignados, el Sr. F. de día y sin arma, y el Sr. R. de noche y con ella; lo hacen sin haber obtenido preceptiva autorización de la empresa y tras habersele negado por el jefe de equipo, que manifiesta que la licencia corresponde a la dirección; y como circunstancias concurrentes se ha de valorar que ambos tienen licencia para portar armas y que el Sr. F. sostiene con la demandada contencioso relativo al importe de su remuneración, por –cuando menos– la prestación de servicios con o sin arma. 4.- Pues bien, la sala considera que esa conducta no esta privada de tipificación como falta muy grave en el convenio colectivo, siendo así que tiene adecuado encaje en el atentado a la buena fe que está presente en el art. 57.4 de la norma pactada,

al aludir a la deslealtad, fraude y abuso de confianza. Porque se ha de recordar -como ya hicimos en SSTSJ Galicia 8-junio-94 R. 2.094/94, 20-octubre-94 R. 3.979/94, 28-noviembre-94 R. 4.457/94, 10-mayo-96 AS 2.204, 6-junio-96 R. 2.536/96, 17-marzo-97 R. 808/97, 29-abril-97 R. 1.426/97, 23-mayo-97 R. 1.836/97, 3-junio-99 R. 2.057/99 y 30-septiembre-99 AS 3.230) que: \* La transgresión de la buena fe constituye una actuación contraria a los especiales deberes de conducta que deben presidir la ejecución del contrato de trabajo -arts. 5 a) y 20.2 ET- y el abuso de confianza constituye una modalidad cualificada de aquélla, consistente en el uso desviado de las facultades conferidas, con lesión o riesgo para los intereses de la empresa (SSTS 26-febrero-1991 Ar. 875 y 18-mayo-1987 Ar. 3.725); \* la buena fe es consustancial al contrato de trabajo, en cuanto que por su naturaleza sinalagmática genera derechos y deberes recíprocos, traduciendo el deber de mutua fidelidad entre empresario y trabajador en una exigencia de comportamiento ético jurídicamente protegido y exigible en el ámbito contractual, y pudiendo definirse la buena fe en sentido objetivo como un modelo de tipicidad de conducta exigible, o mejor aún, un principio general de derecho que impone un comportamiento arreglado a valoraciones éticas, que condiciona y limita por ello el ejercicio de los derechos subjetivos (arts. 7.1 y 1.258 CC) y que se traduce en directivas equivalentes a lealtad, honorabilidad, probidad y confianza (SSTS 21-enero-1986 Ar. 312, 22-mayo-1986 Ar. 2.609 y 26-enero-1987 Ar. 130)); \* la esencia del incumplimiento no está en el daño causado, sino en el quebranto de la buena fe depositada y de la lealtad debida, al configurarse la falta por la ausencia de valores éticos y no queda enervada por la inexistencia de perjuicios (SSTS 8-febrero-1991 Ar. 817 y 9-diciembre-1986 Ar. 7.294), siquiera en ocasiones haya sido considerado el mismo como uno de los factores a ponderar en la valoración de la gravedad (STS 30-octubre-1989 Ar. 7.462); \* de igual manera que no es necesario que la conducta tenga carácter doloso, pues también se engloban en el art. 54.2.d) ET las acciones simplemente culposas, cuando la negligencia sea grave e inexcusable (SSTS 30-abril-1991 Ar. 3.397, 4-febrero-1991 Ar. 794, 30-junio-1988 Ar. 5.495, 19-enero-1987 Ar. 66, 25-septiembre-1986 y 7-julio-1986 Ar. 3.963)...); \* a los efectos de valorar la gravedad y culpabilidad de la infracción pasan a un primer plano la categoría profesional, la responsabilidad del puesto desempeñado y la confianza depositada, agravando la cualificación directiva o la permanencia en puestos de especial responsabilidad (así, entre tantas otras, las SSTS 18-marzo-1991 Ar. 1.872, 14-febrero-1990 Ar. 1.086, 30-octubre-1989, 24-octubre-1989 Ar.

7.424, 20-octubre-1989 Ar. 7.532, 12-diciembre-1988 Ar. 9.595, 18-abril-1988 Ar. 2.978 y 16-febrero-1986 Ar. 784). 5.- Y en el caso de autos no cabe omitir -ya lo recordábamos- que uno de los sancionados, el Sr. F., tenía atribuidas por la empresa funciones de vigilancia en turno de día y sin arma, y que precisamente este último extremo era objeto de reclamaciones por el trabajador. Por ello, el cambio efectuado por exclusiva voluntad de los sancionados a turno de noche y con arma (cambio cualitativo y no simplemente temporal), sin la oportuna y preceptiva autorización, no solamente significaba desconocer con carácter genérico la facultad directiva empresarial que le había situado en determinado turno, así como más en concreto la obligada decisión negatoria -carecía de facultades al respecto- del jefe de equipo, vulnerando así lo prevenido en los arts. 5 y 20 ET, sino que incluso ofrece un censurable aspecto de preconstitución de prueba a los efectos de litigios pendientes y de desconocimiento de la obligada buena fe; con mayor motivo cuando el trabajo se lleva a cabo con una inevitable autonomía en los centros de los clientes de la empresa, con muy esporádico control patronal y en funciones de destacable responsabilidad; y sin que la licencia de armas ostentada por el citado Sr. F. afecte en nada a lo indicado, pues de haber carecido de ella la gravedad de la falta sería -obviamente- extrema. Y con ello entendemos que igualmente hemos dado respuesta al segundo motivo que se formula en el apartado de examen del derecho (infracción del art. 55.1 ET, en relación con el art. 115.1 LPL), por cuanto que -muy contrariamente a lo sostenido en el recurso- la conducta sancionada ofrece innegable gravedad, voluntad inequívoca de desobedecer y trascendencia.

DÉCIMOCUARTO.- Como postrera denuncia se argumenta la infracción del art. 179.2 LPL, en relación con la doctrina fijada en la STC 22.04.97, respecto de la inversión de la carga de la prueba en supuestos de discriminación o violación de la libertad sindical. 1.- Frente a esta denuncia se impone destacar (entre otras, con las SSTSJ Galicia 24-enero-96 R. 5.579/95, 19-julio-96 R. 3.474/96, 15-noviembre-96 R. 4.779/96, 27-noviembre-97 R. 4.407/97, 26-enero-98 R. 4.882/97, 23-marzo-99 R. 794/99, 11-mayo-99 R. 1.522/99, 21-enero-00 R. 5.385/99 y 21-enero-00 R. 5.589/99) que la mera afirmación del componente discriminatorio o lesivo de derechos fundamentales no basta para justificar el desplazamiento de la carga probatoria a la empresa, obligada así a acreditar cumplidamente que su decisión se hallaba desconectada de aquellas ilegítimas motivaciones, sino que esa inversión del *onus probandi* requiere que se acredite cumplidamente -por parte de quien lo afirma- un ambiente favorable a la

discriminación o atentado contra el derecho fundamental, conforme a muy conocida doctrina jurisprudencial (STC 34/84, de 9-marzo, 21/1992 y 266/1993; SSTs de 28-marzo-85 Ar. 1.404, 15-enero-87 Ar. 35, 23-julio-90 Ar. 6.457, 27-septiembre-93 Ar. 7.044 y 25-marzo-98 Ar. 3.012). Con la consecuencia de que ese indicio de trato discriminatorio o atentatorio contra derechos fundamentales desplaza al empresario la carga de probar causas suficientes, reales y serias para calificar de razonable la decisión adoptada (SSTC 266/1993, 7/1993, 42/1992, 21/1992, 197/1990, 187/1990, 135/1990, 114/1989, 166/1988, 104/1987, 88/1985, 55/1983, 47/1985, 94/1984 y 38/1981), tanto por la primacía de los derechos fundamentales y libertades públicas, cuanto por la dificultad que el trabajador tiene para acreditar la existencia de una causa discriminatoria o lesiva de otros derechos fundamentales. En el bien entendido de que el empresario no tiene que demostrar el hecho negativo –verdadera prueba diabólica– de que no haya móvil lesivo de derechos fundamentales, sino tan solo probar que su decisión obedece a motivos razonables, extraños a todo propósito contrario al derecho fundamental en cuestión (SSTC 266/1993, 135/1990 y 114/1989) y con entidad desde el punto de vista de la medida adoptada, acreditando que su medida se presenta ajena a todo móvil discriminatorio o atentatorio de un derecho fundamental, debiendo alcanzar necesariamente dicho resultado probatorio, sin que baste el intentarlo (STC 95/1993), de manera que se ha admitido por el Tribunal Constitucional la improcedencia del despido –que no su nulidad radical– cuando a pesar de los referidos indicios y de que la medida empresarial resultase a la postre antijurídica (por inadecuada), de todas formas se había excluido en el relato fáctico la presencia de cualquier propósito discriminatorio o atentatorio al derecho constitucional invocado, por llegarse a la convicción de que “puesta entre paréntesis” la circunstancia supuestamente determinante de la alegada discriminación (actividad sindical, sexo, raza, etc.), “el despido habría tenido lugar verosímelmente en todo caso, por existir causas suficientes, reales y serias para entender que es razonable la decisión disciplinaria adoptada por el empresario” (STC 21/1992, de 14-febrero). 2.- Como igualmente recordábamos en las precitadas sentencias, igualmente ha de tenerse en cuenta que esa apreciación indiciaria supone para la Jurisprudencia –STS 1-octubre-1996 Ar. 7.220– una valoración jurisdiccional provisional de carácter complejo, correspondiente en principio al Juez de instancia, que versa tanto sobre elementos de hechos («indicios») como sobre calificaciones o elementos de derecho («violación» del derecho fundamental), y cuya revisión en suplicación sólo tiene transcendencia o efecto práctico cuando el Tribunal Superior de Justicia entienda que el

Juzgado de lo Social debió haber aplicado esta regla atenuada de inversión de la carga de la prueba. 3.- Pues bien, todo lo anteriormente indicado no puede llevar sino a confirmar la conclusión de instancia, en la que la magistrada *a quo* considera –con razón, a lo que entendemos– que la decisión es del todo ajena a motivación antisindical y que obedece a estrictas razones laborales, teniendo por acreditado el incumplimiento contractual alegado. Pero, es más, para el tribunal ni siquiera se ha acreditado ese indicio de discriminación que habría de invertir –infructuosamente para la tesis demandante, según evidencia el resultado– la carga probatoria, por resultar claramente insuficiente a tales efectos el simple alegato de que el Sr. C. es D.S. de USO y que recientemente había obtenido sentencia favorable en reclamación sobre tutela de libertad sindical (folios 203 a 206), siendo así que la misma versa sobre una cuestión estrictamente jurídica y relativa al crédito horario denegado en razón al número de trabajadores y porcentaje de votos en la elección del comité de empresa). Por todo ello,

#### Fallamos

Que con desestimación del recurso interpuesto por don R.F.C. y don C.R.O., confirmamos la sentencia que con fecha 14-enero-2000 ha sido dictada en autos tramitados por el Juzgado de lo Social número Tres de los de Lugo, y por la que se rechazó la demanda formulada y se absolvió a grupo “C.S., S.A.”

### 2958 RECURSO Nº 03/0009363/1996

S. CA.

ACTAS DE LIQUIDACIÓN POR FALTA DE COTIZACIÓN E ALTAS NO RÉXIME XERAL DA SEGURIDADE SOCIAL.

Ponente: Ilmo. Sr. D. José Antonio Vesteiro Pérez

En la Ciudad de A Coruña, doce de mayo de dos mil.

#### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### SENTENCIA

En el proceso contencioso administrativo que, con el número 03/0009363/1996, pende de

resolución ante esta Sala, interpuesto por B.V.R., con D.N.I... domiciliado en...(A Coruña), representado y dirigido por el letrado don J.L.M.A., contra Resolución de 20.09.96 desestimatoria de recurso ordinario contra acta de liquidación nº 15-96-010997321-01, período 07.94 a 08.94, Régimen General, C.C.C... Es parte la Administración demandada Tesorería General de la Seguridad Social- A Coruña, representada por el letrado de la Seguridad Social. La cuantía del asunto es determinada en 113.904 ptas.

### Antecedentes de hecho

I. Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II. Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III. No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 2 de mayo de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV. En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

### Fundamentos de derecho

I. Se interpone recurso jurisdiccional contra la resolución de la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de 1 de octubre de 1996 por la que desestima el recurso ordinario interpuesto contra el Acta de Liquidación por falta de cotización y altas al R. General de la Seguridad Social de dos trabajadores de la recurrente correspondientes al período de 13 de julio a 8 de agosto de 1994 por importe total de 113.904 ptas., cuyas circunstancias han sido constatadas por la Inspección de Trabajo. Se basa fundamentalmente en el hecho de que habiéndose notificado el acta de liquidación de 16 de abril de 1996, el 24 de abril, interpuso recurso ordinario ante la Dirección Provincial el 29 de mayo del mismo año, es decir, fuera del plazo legal de un mes que se le ofreció para recurrir.

II. Se plantea en primer lugar y por motivos de orden público o de garantía procesal si procede

estimar la extemporaneidad o no del recurso interpuesto, por consiguiente si en el contenido del Acta se le había advertido que tenía un mes a partir de la fecha de notificación con arreglo al art. 31.3 de la LGSS y arts. 58 y concordantes de la Ley de P. Administrativo, en especial el art. 40.a) de la Ley Jurisdiccional al no haber agotado la vía administrativa y no hacer uso de sus derechos pues siendo normas de orden público, las normas sobre términos y plazos, su incumplimiento determina la imposibilidad de analizar los motivos de fondo y al no tener carácter subsanable o convalidable dichos defectos deviene en firme y consentido el acto recurrido por lo que procede la desestimación de la demanda rectora, independientemente de que se haya apreciado en otros procesos la infracción cometida pues una cosa es la vulneración de la falta y otra es la correcta liquidación efectuada.

III. No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por B.V.R. contra Resolución de 20.09.96 desestimatoria de recurso ordinario contra acta de liquidación nº 15-96-010997321-01, período 7-94 a 8-94, Régimen General, C.C.C... dictado por Tesorería General de la Seguridad Social-A Coruña. Sin imposición de costas.

## 2959 RECURSO Nº 1.432/00

S. S.

DETERMINACIÓN DO PROCEDEMENTO APLICABLE PARA A RESOLUCIÓN DE LITIXIOS EN MATERIA DE VACACIÓNS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Miguel A. Cadenas Sobreira

A Coruña, a quince de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 1.432/00 interpuesto por don M.L.F., don X.L.C.R. y don A.G.G., contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Ferrol.

**Antecedentes De Hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don M.L.F. y otros en reclamación de conflicto colectivo siendo demandada la empresa “P., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 616/99 sentencia con fecha 31 de diciembre de 1999 por el juzgado de referencia que estima la excepción de inadecuación de procedimiento.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1.- Los demandantes son miembros del comité de empresa de la demandada promoviendo el presente conflicto colectivo que afecta a todo el personal del centro de trabajo de la empresa demandada en “E.” (As Pontes) con categoría de vigilante de seguridad en total 39 trabajadores./ 2.- La empresa de seguridad “P.C.S.” presta servicio en las instalaciones de “E.” en As Pontes (A Coruña) distribuidos en turnos de mañana, tarde y noche./ 3.- La Empresa demandada estableció en fecha 27 de octubre de 1999 el calendario del programa vacacional para el año 2000 y del modo y forma que obra en el documento nº 11 aportado por la parte actora y que se da aquí por reproducido./ 4.- Que el calendario de vacaciones establecido en los años 96, 97, 98 y 99 es el que consta en los documentos nº 2, 3, 4 y 5 aportados por la parte actora y cuyo contenido se da aquí por reproducido por obrar unido a los autos con las modificaciones respecto al calendario de vacaciones del año 1999 que obran en los documentos 6, 7 y 8 aportados por la actora./ 5.- El comité de empresa de “P., S.A.” en As Pontes (A Coruña) aprobó en reunión celebrada el 19 de agosto de 1999 un calendario vacacional para el año 2000 y que se repartirán en períodos del 15 o 16 días hasta completar los 31 que marca el convenio estatal en los siguientes períodos: a) del 1 al 16 de enero; b) 16 días en febrero durante el período de carnavales; c) 15 días en el período de Semana Santa; d) del 1 de julio al 16 de julio; e) del 17 al 31 de julio; f) del 1 de agosto al 15 de agosto; g) del 16 de agosto al 31 de agosto; h) del 17 de diciembre al 31 de diciembre. Que para un reparto más equitativo, los períodos de vacaciones de los trabajadores para completar los 31 días se distribuirán de la siguiente manera: 16 días en julio y 15 días en diciembre; 15 días en julio y 16 días en enero; 15 días en agosto y 16 días febrero; 16 días en agosto y 15 días en Semana Santa./ 6.- En reunión celebrada el 30.09.99 entre el comité de empresa y la empresa “P., S.A.”, ésta no aceptó el cuadrante de vacaciones enviado por el comité de empresa haciendo la empresa la siguiente propuesta: 3 personas de enero a mayo; 5 personas de junio a septiembre y 3 personas de octubre a diciembre./

7.- En fecha 3 de diciembre de 1999 se celebró el acto de conciliación administrativa”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que, estimando la excepción de INADECUACIÓN DE PROCEDIMIENTO debo ABSOLVER Y ABSUELVO EN LA INSTANCIA a la empresa “P.C.S., S.A.” de todas las pretensiones de la parte actora”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

**Fundamentos De Derecho**

PRIMERO.- Recurre la parte actora en solicitud de la anulación de la sentencia de instancia y de la reposición de las actuaciones “al momento posterior a la celebración del juicio, para que se dicte nueva resolución que resuelva las restantes cuestiones planteadas”; a este efecto y al amparo del art. 191.c) L.P.L. denuncia el recurso la infracción del art. 151 L.P.L. y de los arts. 125 y 126 de la misma ley, del art. 38 E.T. y del art. 46 del convenio colectivo para empresas de seguridad. Y es que la sentencia de instancia absuelve “en la instancia” estimando la excepción de inadecuación de procedimiento, al considerar (fundamento jurídico único) que en el caso presente se está en presencia de pretensiones “claramente individualizadas”, que “no hay la afectación de un interés general estructurado en un grupo homogéneo, sino que resultan directa e individualmente afectados todos aquellos trabajadores incluidos en el calendario de vacaciones”, y que, en fin, lo pedido en el proceso “afecta de modo singular, a trabajadores concretos y que no puede ser el de conflicto colectivo...”.

SEGUNDO.- La pretensión formulada en la demanda de conflicto colectivo por los demandantes miembros del comité de empresa de “P.C.S., S.A.” es, literalmente, la de que se declare la nulidad del calendario de vacaciones elaborado por la empresa para el año 2000, por no ajustarse a lo dispuesto en el convenio colectivo de aplicación, y se declare, asimismo, que el período que constituye turno para el disfrute de vacaciones es el propuesto por el comité de empresa, que se explicita en el hecho 4º de la propia demanda; en éste hecho se indican los períodos de disfrute de las vacaciones del personal y que tales fueron los propuestos por el comité al tratar con la empresa el calendario de vacaciones, sin que hubiera acuerdo y elaborando ésta unilateralmente dicho calendario. A partir de ello; de que el art. 151 L.P.L. dispone que se tramitarán a través del proceso de conflicto colectivo las demandas que afecten a intereses



generales de un grupo genérico de trabajadores y que versen sobre la aplicación e interpretación de una norma estatal, convenio colectivo...; y de que los arts. 125 y 126 L.P.L. regulan el procedimiento para la fijación individual o plural de la fecha de disfrute de las vacaciones conforme a los diversos supuestos que se prevén, el tribunal considera que no concurre la inadecuación de procedimiento que ha apreciado la sentencia de instancia. Como indica la jurisprudencia en supuestos similares de impugnación del calendario de vacaciones (SSTS 29-abril-92 Ar. 2.685, 29-marzo-1995 Ar. 2.349 y 17-febrero-1997 Ar. 1.440), si lo que se cuestiona es tan sólo la concreción de la fecha de disfrute de las vacaciones, es claro que el proceso a seguir es el especial de vacaciones, de tramitación sumaria y preferente. Pero cuando lo que se plantea es algo más que eso, cual es anular el cuadro de períodos ya concedidos, condenando a la empresa –normalmente- a negociar con la representación de los trabajadores y a respetar lo pactado en convenio colectivo, ya no se trata propiamente de la fijación de <<la fecha de disfrute>> del descanso anual a la pluralidad de los trabajadores –objeto que tendría naturaleza individual o plural, determinando que el acceso a la jurisdicción hubiese de sustanciarse a través del proceso especial que regulan los arts. 125 y 126 L.P.L., sino de algo que aún relativo a las vacaciones y a la fecha de disfrute trasciende indiferenciadamente a la generalidad de los empleados de la empresa, afectados por el Convenio colectivo que se dice vulnerado, y también a los derechos de la representación unitaria de aquéllos. En palabras de la citada STS 29-abril-1992 -en controversia que versaba sobre la legalidad del calendario establecido, al que se reprochaba su elaboración unilateral por la empresa-, el conflicto colectivo supone siempre la existencia de un interés general, abstracto e indivisible, cuya titularidad corresponde al grupo afectado, cuyos integrantes participan de él no por sus individuales circunstancias sino por su pertenencia a dicho grupo. Consiguientemente, el conflicto colectivo requiere la conjunción de dos elementos: uno subjetivo, el grupo de trabajadores, considerado en su conjunto y en abstracto; y otro objetivo, el interés de aquél, que –por general e indivisible- no es confundible con el particular de cada trabajador ni con la suma de dichos intereses particulares. Y para su solución, el conflicto tiene cauce jurídico propio, el proceso de conflicto colectivo, que no sólo es adecuado sino que es <<el modo específico en que se garantiza la tutela judicial efectiva en aquellos supuestos en que la controversia es asumida por la colectividad de los afectados>> (STC 74/1983, de 30-julio). Al respecto también ha de destacarse –lo hacía la referida STS 29-abril-1992- que ya el extinguido Tribunal Central de Trabajo –con

alguna vacilación: STCT 27-noviembre-1986 Ar. 12.628- había calificado reiteradamente de conflicto colectivo jurídico al surgido por discrepancias derivadas de la elaboración unilateral por la empresa del calendario de vacaciones anuales (Sentencias –entre otras- de 20-junio-83 Ar. 6.282, 16-abril-86 Ar.2.982, 4-junio-86 Ar. 5.302, 18-febrero-87 Ar. 4.563 y 26-mayo-87 Ar. 11.679). Lo anteriormente indicado justifica que en autos se hubiese acudido a la modalidad del proceso de conflictos colectivos desde el momento en que, afectando el mismo (H.D.P. 1º) a todo el personal del centro de trabajo de la empresa en “E.” con la categoría de vigilante de seguridad (39 trabajadores en total), la pretensión de la demanda es obtener la nulidad del calendario de vacaciones elaborado por la empresa para el año 2000 “por no ajustarse a lo dispuesto en el convenio colectivo de aplicación”, cuyo invocado art. 46 dispone, entre otras cosas, que en cada empresa se establecerá un turno rotativo de disfrute de las vacaciones y que el período que constituye turno se determinara de acuerdo entre empresa y comité...; petición que en sí misma refleja el interés general, abstracto e indivisible propio del conflicto colectivo -con el hilo conductor común que supone el fundamento de ilegalidad dicho que se imputa y la afirmación de elaboración unilateral del calendario por la empresa- y que excede de una mera cuestión de concreción de fechas del disfrute o de preferencias... Y no obsta a lo anterior la petición que asimismo formula la demanda de que se declare “el período que constituye turno para el disfrute de las vacaciones” del personal que, se concreta en demanda, pues la pretensión sigue manteniendo un carácter e interés propiamente general: por su vinculación con la precedente y porque lo que está oponiendo la parte es el calendario de vacaciones que el comité propuso a la empresa en los contactos habidos al respecto, de tal manera que subyace en la petición la problemática de la negociación en sí misma –exigible como auténtica y con buena fe- y lo dispuesto en convenio colectivo; por tanto, la cuestión sería ya de viabilidad de la pretensión y no de procedimiento adecuado.

TERCERO.- Por las razones expuestas, acogiendo en forma oportuna la infracción normativa que se denuncia, procede estimar el recurso interpuesto y con revocación de la sentencia de instancia, devolver los autos al juzgado de procedencia a fin de que sea dictada nueva sentencia resolviendo la pretensión planteada en el proceso, imprevista por virtud del pronunciamiento dictado en la instancia y que, obviamente, no puede ser resuelta por el tribunal en este momento.

**Fallamos**

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por don M.L.F., don X.L.C.R. y don A.G.G. contra la sentencia de fecha 31.12.99 dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Ferrol en autos de conflicto colectivo nº 616/99, tramitados a instancias de la parte recurrente frente a “P.C.S., S.A.”, revocamos dicha sentencia; y en consecuencia, declarando adecuado el proceso de conflicto colectivo, reponemos las actuaciones al momento procesal correspondiente a fin de que el juzgador de instancia proceda, con libertad de criterio y plena jurisdicción, a dictar nueva sentencia conociendo en cuanto al fondo de la pretensión planteada en la demanda y resolviendo en forma legal la misma.

**2960 RECURSO Nº 476/00**

S. S.

INEXISTENCIA DE CONTRATO CIVIL, A SÚA EXTINCIÓN DEBE CLASIFICARSE COMO DESPEDIMENTO IMPROCEDENTE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José-Elias López Paz

A Coruña, dieciséis de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación núm. 476/00 interpuesto por doña E.P.M. y UNIVERSIDAD DE A CORUÑA contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. TRES de A Coruña.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña E.P.M. en reclamación de DESPIDO siendo demandado UNIVERSIDAD DE A CORUÑA y COLEGIO OFICIAL DE DECORADORES Y DISEÑADORES INTERIOR DE GALICIA; en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 409/99 sentencia con fecha veintidós de septiembre de mil novecientos noventa y nueve por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- En fecha 25 de mayo de 1993, la Universidad de A Coruña y el Colegio de Decoradores/Diseñadores de Interior de Galicia suscriben un convenio para la realización de un Curso de Especialización Profesional en “Diseño de Interiores”./ El control de la ejecución de dicho curso y de los Acuerdos Específicos que se pudieran firmar, se lleva a cabo por una Comisión Ejecutiva compuesta por cuatro miembros, dos de la Universidad, uno el director del Departamento de Representación y Teoría Arquitectónica y un profesor de la E.T.S.A. a propuesta del Consejo de Departamento y los otros por el Colegio señalado, integrados por el Presidente del mismo y otro miembro a propuesta de la Ejecutiva./ La Comisión gestora un Fondo Económico propio que se constituye para la financiación del curso, integrado por las matrículas abonadas directamente por los alumnos así como por otras aportaciones públicas o privadas. El Colegio de Decoradores de Galicia contribuye con una cantidad que cubra el importe de la matrícula de los propios colegiados. La Universidad de A Coruña percibirá en concepto de contribución al programa el 10% del Fondo Económico, correspondiente a los ingresos por matrículas./ Segundo.- Para prestar servicios en la Secretaría del Curso señalado, se contrata a la actora en septiembre de 1993, la cual presta sus servicios en la sede del Departamento de Tecnología y Ciencia de la Representación Gráfica de la Universidad, en donde se ubicaron las oficinas del curso, encargándose de las funciones administrativas del mismo. Percibe mensualmente la cantidad de 60.000 ptas. en concepto de honorarios, que factura conjuntamente a la Universidad y al Colegio con aplicación del 16% del IVA y correspondiente I.R.P.F. Además percibía cantidades que oscilaban entre 10.000 y 30.000 ptas. que se facturaban como importe correspondiente a los desplazamientos y atención a los conferenciantes. Todo ello a cargo de los fondos comunes del curso señalados anteriormente./ Tercero.- En el año 1997-1998, al crearse el Diploma de 3 años en diseño e Interiorismo, se cierra la cuenta citada, pasando a la Universidad. La actora continua prestando servicios para aquélla, en el mismo Departamento citado. En mayo de 1998, pasa a prestar sus servicios en el Departamento de Representación y Teoría Arquitectónicas en el edificio de Departamentos de la E.T.S.A. Desde entonces la actora gira facturas mensuales por importe de 87.696 ptas., de las que se descuentan 15.120 de Impuesto sobre la renta de las personas físicas, a la Universidad de A Coruña, la cual procede a abonárselas en su cuenta corriente./ Cuarto.- El curso de Postgrado, Diseño de Interiores, fue aprobado por la Junta de gobierno de la

Universidad el 04.06.96. La gestión del mismo, en sus diversos aspectos docentes, pedagógicos y administrativos corresponde a la Universidad, a través de una Comisión Ejecutiva integrada por seis miembros, dos del Departamento de Representación y Teoría Arquitectónica, dos del Departamento de Tecnología y Ciencia de Representación y Teoría Arquitectónica, dos del Departamento de Tecnología y Ciencia de Representación Gráfica y otros dos del colegio de Decoradores/Diseñadores de Interior de Galicia. La Secretaría del curso está adscrita a los Servicios Administrativos de los Departamentos señalados, ambos de la Universidad./ Además se imparte el Diploma en Diseño e Interiorismo, de tres años de duración, también por la Universidad de A Coruña, en colaboración con el Colegio de Decoradores citados./ La actora presta servicios para ambos títulos, percibiendo las retribuciones a cargo de la aplicación presupuestaria de los estudios de Postgrado de Diseño de Interiores./ Quinto.- La actora realiza actualmente una jornada de 9,30 a 14,30 horas los lunes, martes, jueves y viernes: de 16 a 21 los miércoles y viernes, y de 10 a 14 horas los sábados. Las funciones que realiza son las de llevar la secretaría contable administrativa de los citados cursos./ Sexto.- La Inspección de Trabajo levanta acta de infracción a la Universidad de A Coruña y de liquidación de cuotas por falta de alta de la actora en la Seguridad Social como trabajadora por cuenta ajena, con efectos del alta de 1 de abril de 1994. Dicha acta está en vía de recurso./ Séptimo.- Con fecha 20 de abril de 1999 se le comunica a la actora que deja de prestar servicios para la Comisión Ejecutiva del Curso de diseño por no estar de alta en el Régimen Especial de Autónomos”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la excepción de incompetencia de jurisdicción, y estimando la demanda formulada por doña E.P.M. declaro la improcedencia de su despido y condeno a la UNIVERSIDAD DE A CORUÑA a que a su elección, que ha de efectuarse en el plazo de cinco días, lo readmita en su puesto y condiciones de trabajo o lo indemnice con la cantidad de setecientos cuarenta y dos mil cincuenta y dos pesetas (742.052 ptas.), con abono en todo caso de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de notificación de esta sentencia, y que hasta la fecha ascienden a la cantidad de 444.326 pesetas./ Absolviendo de las pretensiones de la misma al COLEGIO OFICIAL DE DECORADORES Y DISEÑADORES INTERIOR DE GALICIA”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandante y

demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente. Por providencia de 25.02.00 se dio traslado al Ministerio Fiscal que emitió el correspondiente informe, siendo devueltos a esta Sala en fecha siete de abril, pasando al Ponente para resolución.

### Fundamentos de derecho

La sentencia de instancia, desestima la excepción de incompetencia de jurisdicción, y acoge la pretensión deducida en la demanda, declarando la improcedencia del despido de la demandante doña E.P.M. y condenando a la Universidad de A Coruña a que a su elección, que ha de ejercitarse en el plazo de cinco días, la readmita en su puesto y condiciones de trabajo o la indemnice con la cantidad de 742.052 pesetas, con abono en todo caso de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la Sentencia, absolviendo al Colegio Oficial de Decoradores y Diseñadores interior de Galicia. Dicho pronunciamiento es impugnado tanto por la demandante como por la Universidad demandada.

El recurso de la actora consta de dos motivos, invocando por los cauces de los apartados b) y c) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, la revisión probatoria, en el primero de ellos, y dedicando el segundo al examen del derecho aplicado. Dicho recurso tienen como exclusivo objeto modificar la cuantía del salario mensual que se hace constar en la Sentencia recurrida. Pero habiéndose alegado por la Universidad codemandada –tanto en la instancia, como por vía de Suplicación- la incompetencia de esta jurisdicción Social para conocer de la cuestión litigiosa por razón de la materia, debe examinarse, en primer lugar, el recurso de la citada Universidad, porque de ser acogida dicha excepción, sería innecesario el examen del recurso interpuesto por la parte actora.

El recurso de la Universidad de A Coruña consta de veintiún motivos, dedicándose el primero de ellos a denunciar, por el adecuado cauce del artículo 191.c) d la L.P.L., la aplicación indebida de lo dispuesto en el artículo 2.a) de la propia L.P.L., sobre competencia de la jurisdicción laboral para conocer de la cuestión litigiosa.

Del motivo Segundo al Decimotercero, ambos inclusive, se dedican, con adecuado amparo procesal en el apartado b) del artículo 191 de la L.P.L. a la revisión de los hechos declarados probados, y del decimocuarto al vigesimoprimer y último, se destinan al examen del derecho aplicado por la Sentencia que se impugna, si bien, de estimarse que esta orden jurisdiccional no es competente “ratione materiae” para conocer de la

cuestión litigiosa, sería innecesario cualquier análisis o decisión sobre tales motivos de recurso.

SEGUNDO.- Con carácter previo, y por afectar al orden público procesal, el tema de la incompetencia de la jurisdicción social debe analizarse y examinarse preferentemente a los demás motivos de recurso, ya que de estimarse la misma sería innecesario cualquier análisis o decisión sobre los mismos –como ya queda dicho-. Y en relación con el examen de la citada cuestión de incompetencia, la misma debe ser resuelta por esta Sala con plena libertad, sin sujetarse a los presupuestos y concretos motivos del recurso, sin someterse a los límites de la declaración de hechos probados de la sentencia de instancia y con amplitud en el examen de toda la prueba practicada, para decidir, fundadamente y con sujeción a derecho, sobre una cuestión cuya especial naturaleza la sustrae al poder dispositivo de las partes (Sentencias del Tribunal Supremo, entre otras, de 16-febrero-1990; Ar. 1.099; 4-julio-1997 Ar. 2.466).

También conviene significar, que la calificación jurídica que merezca la relación mantenida entre las partes, no viene condicionada por la denominación que se le atribuya o por la opinión que al respecto puedan manifestar los propios interesados, pues como reiteradamente declara la doctrina jurisprudencial, los contratos tienen la naturaleza jurídica que se deriva de su contenido obligacional, independientemente de la denominación que le otorguen los intervinientes (Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de junio de 1990 Ar. 5.048); debiendo estarse para determinar su auténtica naturaleza a la realidad de su contenido manifestado por los actos realizados en su ejecución, lo que debe prevalecer sobre el “nomen iuris” empleado por los contratantes (sentencia del Tribunal Supremo de 23 de octubre de 1989; Ar. 7.310); siendo así que la determinación del carácter laboral o no de la relación que une a las partes, no es algo que quede a la libre disposición de éstas, sino que es una libre calificación que debe surgir del contenido real de las prestaciones concertadas y de la concurrencia de los requisitos que legalmente delimitan el tipo contractual (sentencias del Tribunal Supremo de 21 de julio de 1988 y 5 de junio de 1990 Ar. 6.059). De lo que se deriva que lo esencial a tal efecto, será la valoración que merezcan las circunstancias concretas en que efectivamente se venía desarrollando la relación entre los litigantes.

TERCERO.- Y para determinar este extremo, la Sala goza de total libertad, pudiendo analizar la totalidad de la prueba practicada para formar su propia convicción sobre estos hechos. Así, del examen de los medios probatorios que figuran en

las actuaciones, resulta debidamente acreditado que: 1.- En fecha 25 de mayo de 1993, se suscribió Convenio entre la Universidad de A Coruña y el Colegio de Decoradores/Diseñadores de interior de Galicia para la realización de un Curso de Especialización Profesional en “Diseño de Interiores”. Según la cláusula segunda del citado Convenio, el control de la ejecución del contenido del Convenio y de los Acuerdos Específicos que se pudieran firmar, se llevarán a cabo por una Comisión Ejecutiva compuesta por los siguientes miembros: Por parte de la Universidad, el Director del Departamento de Representación y Teoría Arquitectónicas y un profesor de la E.T.S.A., a propuesta del consejo del Departamento, así como el Director del Departamento de Tecnología y Ciencia de la Representación Gráfica y un profesor de la E.U.T.A., a propuesta del Consejo del Departamento. Y por el Colegio de Decoradores, su Presidente y un miembro del Colegio a propuesta de su Comisión Ejecutiva. La Comisión Ejecutiva tenía entre sus competencias: Estructurar pedagógicamente las enseñanzas, establecer el baremo de méritos, seleccionar el profesorado, etc., y, asimismo, gestionaba un Fondo Económico propio que se constituye para la financiación del curso, y que estaba integrado por el importe de las matrículas abonadas por los alumnos, así como por otras instituciones públicas o privadas. El Colegio de Decoradores de Galicia contribuye con una cantidad que cubre el importe de la matrícula de sus propios colegiados. Mientras que la Universidad de A Coruña percibiría en concepto de su contribución al Programa la cuantía del 10% del Fondo Económico, correspondiente a los ingresos por matrícula. 2.- Para prestar servicios en calidad de Secretaria Administrativa del curso anteriormente señalado fue contratada la demandante en el mes de septiembre de 1993, la cual vino desempeñando sus funciones en la sede del Departamento de Tecnología y Ciencia de la Representación de Galicia de la Universidad de A Coruña, lugar en el que ubicaron las oficinas del citado Curso, encargándose de las funciones administrativas del mismo. La actora percibía mensualmente la cantidad de 60.000 pesetas en concepto honorarios, que facturaba conjuntamente a la Universidad de A Coruña y al Colegio de Diseñadores, con aplicación del 16% en concepto de IVA y correspondiente I.R.P.F. Además percibía cantidades que oscilaban entre 10.000 y 30.000 pesetas que se facturaban como importe correspondiente a los desplazamientos y atención a los conferenciantes. Todo ello con cargo a los fondos comunes del curso, anteriormente señalado. 3.- La actora figuró inscrita como demandante de empleo, en la Oficina de Colocación y Empleo de A Coruña - Puerto, desde el 24-mayo-1991 hasta el 15-



noviembre-1993, en que causó baja por no renovación de la demanda de empleo. Desde el 30-noviembre-1993 hasta el 4-septiembre-1995, en que causó baja por colocación, comunicada con oferta previa. Y, finalmente, en el periodo comprendido entre el 14 de diciembre de 1995 hasta el 16 de septiembre de 1996, en que causó baja por no renovación de la demanda de empleo. 4.- Con fecha 18 de agosto de 1995, la Autoridad Portuaria presentó Oferta de Empleo ante el I.N.E.M. al objeto de cubrir provisionalmente un puesto de trabajo en le Puerto de A Coruña, incluyendo entre los candidatos presentados a la demandante doña E.P.M., quien a la postre resultaría la candidata seleccionada. 5.- La citada demandante suscribió contrato de trabajo de duración determinada, celebrado al amparo del Real Decreto 2.546/94, de interinidad, siendo el objeto del mismo la sustitución de un trabajador en situación de Incapacidad Temporal. La duración del contrato abarcó el periodo comprendido entre los días 01.09.1995 (fecha del alta) y 30.09.1995 (fecha de la baja), estipulándose una jornada de trabajo de 37.5 horas semanales prestadas de lunes a viernes. 6.- La actora suscribió una declaración de no estar afectada de incompatibilidades, declarando que no venía desarrollando ningún puesto de trabajo o actividad en el sector público, ni realizando actividades privadas incompatibles o que requieran el reconocimiento de incompatibilidad. 7.- No obstante la contratación referida en el apartado e), la actora continuó prestando igualmente los servicios para los que había sido contratada por la Comisión Ejecutiva del Convenio entre Universidad y Colegio de Diseñadores, alternando los mismos con su compañera de trabajo "C.", variando los turnos en función de sus ocupaciones desarrolladas para la Autoridad Portuaria, teniendo conocimiento la Comisión Ejecutiva de estos cambios de turno producidos en el mes de septiembre de 1995, sin oponer objeción alguna. 8.- En el año 1997-1998, se produjo propuesta de transformación del curso de Especialización de "Diseño de Interiores", en Curso de POSGRADO, como Título propio de la Universidad de A Coruña, creándose además la Diplomatura (tres años) en Diseño e Interiorismo, cerrándose la cuenta correspondiente a los fondos comunes del Curso antes señalado, pasando a la titularidad de la Universidad. 9.- En fecha 15 de octubre de 1997, el Secretario del Departamento de Tecnología y ciencia de la Representación Gráfica de la Universidad de A Coruña, dirigió escrito al Excmo. Sr. Magnífico Rector de la Universidad de A Coruña para que la demandante continuase prestando servicios en el Curso de Postgrado, dada la experiencia alcanzada en el Curso de Especialización. Y la actora continuó prestando servicios en calidad de Secretaria administrativa. En mayo de 1998, pasa a prestar

sus servicios en el Departamento de Representación y Teoría Arquitectónicas en el edificio de Departamentos de la E.T.S.A. Y desde el mes de enero de 1998 la actora gira facturas mensuales con cargo al CIF de la Universidad de A Coruña por un importe de 87.696 pesetas, (de las que se descuentan 15.120 pesetas en concepto de I.R.P.F.), importe que cada mes es abonado en la cuenta de la actora por la citada Universidad. 10.- El Curso de Postgrado, Diseño de Interiores, fue aprobado por la Junta de Gobierno de la Universidad anteriormente citada el 4 de junio de 1996. La gestión del mismo, en sus diversos aspectos docentes, pedagógicos y administrativos corresponde a la Universidad, a través de una Comisión Ejecutiva integrada pro seis miembros: dos por cada uno de los Organismos siguientes: Departamento de Representación y Teoría Arquitectónicas. Departamento de Tecnología y Ciencia de la Representación Gráfica. Colegio Oficial de Decoradores/Diseñadores del Interior de Galicia.

La Secretaría del Curso está adscrita a los Servicios Administrativos de los Departamentos señalados, ambos de la Universidad, prestando servicios la actora tanto en el Curso de Postgrado, como en el Curso de Diplomatura en Diseño e Interiorismo, de tres años de duración, impartido también por la Universidad de A Coruña, en colaboración con el Colegio de Diseñadores. 11.- La actora venía realizando diariamente la siguiente jornada de trabajo: de 9.30 a 14.30 horas los lunes, martes, jueves y viernes; de 16 a 21 horas los miércoles y viernes, y de 10 a 14 horas los sábados. Las labores que venía realizando consistían en llevar la Secretaría contable y administrativa de los citados cursos. 12.- Tras visita girada por la Inspección Provincial de Trabajo en 27 de enero de 1999, se levantó acta de infracción a la Universidad de A Coruña y de Liquidación de cuotas por falta de alta de la actora en la Seguridad Social como trabajadora por cuenta ajena, con efectos del alta de 1º de abril de 1994. Dichas actas fueron impugnadas por la citada Universidad, resolviéndose el recurso administrativo interpuesto por resolución de 30 de noviembre de 1999 declarando la caducidad de los expedientes liquidatorios números 158 al 163/99 y sancionador núm. 242/99, así como que la Inspección Provincial de Trabajo podía incoar nuevas actas de liquidación e infracción con fundamento en los mismos hechos para iniciar nuevos procedimientos. 13.- Desde el inicio de la prestación de servicios en el mes de septiembre de 1993, la actora no figuró afiliada a ningún Régimen de la Seguridad Social. (Con la excepción del mes de septiembre de 1995, cuando fue contratada por la Autoridad Portuaria de A Coruña). 14.- La actora cada año disfrutó un mes



de vacaciones que le era abonado en la misma cuantía y por el mismo procedimiento que el resto de los meses del año. 15.- El Secretario de la Comisión Ejecutiva del curso de Diseño de Interiores, por escrito de fecha 19 de abril de 1999, participó a la demandante que a partir del próximo día 20 del mismo mes prescindían de la prestación de sus servicios, al tener constancia la Comisión por medio de la propia interesada y del Servicio de Personal de esta Universidad de que no reúne los requisitos necesarios, cual es el de la cotización en el Régimen de autónomos de la Seguridad Social. No constando tampoco que se encontrase dada de alta en el correspondiente I.A.E.

CUARTO.- Partiendo de la declaración fáctica que antecede, debe determinarse si la relación habida entre la actora y la Universidad de A Coruña, puede calificarse o no como laboral; con ello, se da respuesta al primer y decimoquinto motivos del recurso de la Entidad demandada relacionados con la incompetencia de este orden social para conocer de la cuestión litigiosa; y, a la vista de lo antes expuesto, no ofrece la menor duda el carácter laboral de la relación, y por tanto la competencia de este orden jurisdiccional social para el conocimiento de la demanda por despido planteada por la trabajadora demandante; y ello es así, debido a la concurrencia de todas las notas que caracterizan el contrato de trabajo previsto en el artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores; puesto que en la relación mantenida entre las dos partes litigantes –antes citadas-, existió una prestación voluntaria y personal de servicios retribuidos por cuenta ajena, dentro del ámbito de organización, dependencia y dirección de la demandada tal como se desprende del relato fáctico que se deja expuesto.

La Universidad demandada en el decimosexto motivo de recurso –en el que denuncia la infracción de la Disposición Final Primera del E.T. –se refiere a la relación mantenida con la actora como propia de arrendamiento de obra o servicio de carácter civil; pero la doctrina jurisprudencial tiene declarado, así, STS de 8-octubre-1992, (Ar. 7.622), entre otras, que la línea divisoria entre la relación indicada y la contractual laboral está en la llamada “integración en el círculo rector y disciplinario del empresario” concepto que se formula en la legislación vigente como “servicios dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona física o jurídica (art. 1.1 del Estatuto de los Trabajadores). La actora, desde el inicio de la prestación de servicios en el mes de septiembre de 1993, trabajó todos los días del año en exclusividad (salvo el mes septiembre de 1995-) para los demandados inicialmente, y en los últimos años con una mayor vinculación con la

Universidad demandada, actuando dentro del ámbito y organización de la misma, realizando funciones de secretaria en los cursos Organizados por la Universidad, inicialmente en colaboración con el Colegio de Diseñadores, y posterior en los dos últimos años, si bien continuó existiendo la colaboración con el citado colegio, ya que aprobado por la Junta de Gobierno de la Universidad demandada, el Curso de Postgrado, como titulación propia de la misma. Los servicios prestados, dentro del ámbito de organización de la misma, tenían un carácter personal, sin que la actora estuviese facultada para nombrar otra persona en su lugar para el mismo cometido. Así durante el mes de septiembre de 1995, en que compatibilizó su trabajo en la Universidad, con una contracción temporal en el Puerto de A Coruña, no designó a nadie para desempeñar sus funciones, sino que intercambió o adaptó los turnos de trabajo con otra compañera para poder compatibilizar ambos trabajos.

Además del carácter personal de los servicios, la actora también percibió una contra-prestación retributiva por los mismos, inicialmente a cargo del fondo económico de los Cursos organizados, y desde el mes de enero de 1998 la demandante giró facturas mensuales con cargo al C.I.F. de la Universidad demandada, sin que se desvirtúe el carácter laboral de la relación por el hecho de que aquella percibiese su remuneración mediante la presentación de facturas con deducción de IVA y del I.R.P.F.

Por otra parte, el fruto del trabajo que desarrollaba la actora repercutía en quien lo recibía, es decir, en su empleador –la Universidad-, que era quien cobraba a los alumnos el importe de sus matrículas y hacía suya la facturación obtenida por los Cursos que organizaba –con independencia de los acuerdos alcanzados con el Colegio de Diseñadores-, es decir, existe un dato indiscutible de especial relevancia, cual es que la demandante no percibe lucro alguno como beneficio propio derivado de los Cursos que organiza la Universidad, lo que determina, claramente, la nota de ajenidad de sus servicios.

Por último, en cuanto a la nota de dependencia, cabe señalar que es otro de los elementos que caracteriza esencialmente el contrato de trabajo, y que concurre también en el presente supuesto, de un modo evidente. Según la doctrina jurisprudencial, por “dependencia” o “subordinación<sup>2</sup>, debe entenderse el hecho de encontrarse el trabajador dentro de la esfera organicista, rectora y disciplinaria de aquel por cuya cuenta realiza su labor, lo cual se exterioriza en determinados datos o signos, como el encuadramiento o inserción dentro del esquema

jerárquico de la empresa, debiendo acatar sus órdenes, mandatos y directrices, la subordinación a la persona o personas que en aquella tengan facultades de dirección o mando, el sometimiento a las normas disciplinarias correspondientes, la realización del trabajo normalmente en los centros o dependencias de la empresa y la sujeción a una jornada y horario determinados, etc. y aunque no sea necesario que concurren todas las circunstancias enumeradas, bastando con las que revelen la existencia de ese elemento, sin embargo, en el supuesto enjuiciado, puede afirmarse que concurren todas y cada una de las circunstancias citadas, puesto que la actora venía desarrollando sus tareas como administrativa de los cursos de postgrado y Diplomatura en Diseño e Interiorismo organizados por la Universidad, con aprobación por la Junta de Gobierno de la misma, debiendo acatar las órdenes de la Comisión Ejecutiva que tutelaba dichos Cursos, con subordinación a las personas de dicha Comisión que tenían facultades de mando y dirección sobre la misma, con total sometimiento a las normas disciplinarias correspondientes, realizando la prestación de servicios en un Centro o Departamento de la Universidad demandada, concretamente en el Departamento de Representación y Teoría Arquitectónicas en el edificio de la E.T.S.A.; utilizando el material que le proporcionaba la propia Universidad y cumpliendo una jornada diaria de cuatro horas, de lunes a sábado, un total de 24 horas semanales y percibiendo, igualmente, su retribución durante el mes de vacaciones.

Dándose todas las condiciones y circunstancias que se dejan expuestas, resulta evidente que la actora se encontraba inserta en el círculo rector y organicista de la Universidad demandada, ya que venía desarrollando una prestación de servicios retribuidos, por cuenta ajena, y dentro del ámbito y de organización y dirección de otra persona (el empleador), (artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores). A lo anterior debe añadirse la presunción que contiene el artículo 8.1 del mismo Texto Legal, a favor de la laboralidad de cualquier relación contractual que vincula a quien presta un servicio de las características expuestas y al que lo recibe a cambio de satisfacer una contraprestación retributiva.

En resumen, la relación entre actora y Universidad es una relación laboral por reunir todas las notas configuradoras de la misma, por lo que el orden social de la jurisdicción es el competente para enjuiciar y resolver la pretensión deducida en la demanda rectora de esta "litis2, con arreglo a lo prevenido en el artículo 2.1) de la Ley de Procedimiento Laboral en concordancia con el artículo 9.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

QUINTO.- Pasando al estudio de los motivos de recurso dedicados al examen del derecho aplicado, en el primero de ellos, -que constituye el ordinal decimocuarto- por el adecuado cauce procesal, se denuncia violación por la sentencia de instancia de lo dispuesto en el artículo 3.1 de la Ley 53/1984 de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al servicio de las Administraciones Públicas; argumentándose que la actora prestó servicios para la Autoridad Portuaria de A Coruña, en el mes de septiembre de 1995, en virtud de un contrato de trabajo con jornada completa y manifestando la propia demandante que no estaba incurso en incompatibilidad.

Lo que se afirma en este motivo es cierto, tal como se desprende del examen de los medios probatorios efectuados por la Sala, apartados 5) y 6) del Fundamento tercero. Ahora bien, ello no quebranta el principio de la realidad de la relación, ni el carácter laboral de la misma; es decir, que si la naturaleza del vínculo entre las partes es de carácter laboral, resulta intranscendente a los efectos enjuiciados la vulneración de la Ley sobre Incompatibilidades por la actora, y a lo sumo, podría dar lugar a una infracción de naturaleza administrativa, pero no produciría, en ningún caso, las consecuencias que pretende atribuirle la Universidad demandada, por lo que el motivo no puede ser acogido.

SEXTO.- Los motivos decimoquinto y decimosexto del recurso ya fueron examinados, dándose una oportuna respuesta a lo que en los mismos se plantea al resolver la cuestión de la Incompetencia de la jurisdicción Social (Fundamento cuarto), ya que en el primero de ellos se denuncia violación de los artículos 1.1 y 8.1 del Estatuto de los Trabajadores, preceptos que por su íntima conexión con la citada cuestión de Incompetencia ya fueron objeto de estudio e interpretación. Y por lo que respecta al motivo decimosexto, el mismo parte de un presupuesto erróneo al estimar que entre la actora y la Universidad recurrente existió un arrendamiento de servicios, cuando realmente quedó acreditado con la valoración de la prueba que figura en las actuaciones, la existencia de una relación laboral. Debiendo significarse -a mayor abundamiento de cuanto se dijo al tratar esta cuestión- que el arrendamiento de servicios de naturaleza civil comporta; en sí mismo, una libertad de actuación profesional por parte del arrendatario que, claramente, no se da en el caso contemplado. Y es que la actora se hallaba sometida al control y a las directrices que le marcaba la Comisión ejecutiva de los Cursos, con total sujeción al poder directivo de la misma; lo que pone de relieve la existencia típica de una relación laboral y no de

arrendamineto de servicios. Razones por las cuales ninguno de los motivos resultan acogibles.

**SÉPTIMO.-** Denuncia la Universidad recurrente, a través del cauce procesal oportuno, violación por la sentencia de instancia del artículo 53.1ª del Real Decreto Legislativo 1.091/1988, de 23 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General Presupuestaria; y ello, por haber quedado acreditado que desde el año 1998 la contraprestación económica por la actividad que vino desempeñando la actora se cargaba al capítulo 2 de los presupuestos de la Universidad.

El motivo no puede acogerse, porque en todo caso quien ha incurrido en dicha violación no es la sentencia de instancia, sino la propia Universidad recurrente, que fue quien efectuó la imputación de créditos denunciada, sin intervención alguna por parte de la trabajadora. En efecto, tal como se desprende del relato probatorio declarado por la Sala, en su apartado 9), de hace constar la forma de retribución de la actora, la cual giraba facturas con cargo al CIF de la Universidad de A Coruña por un importe mensual de 87.696 ptas. de las que descontaba el correspondiente I.R.P.F. y dicho importe era abonado cada mes en la cuenta de la demandante; y la imputación de la retribución a uno u otro capítulo presupuestario, es algo que forma parte del funcionamiento interno de la propia Universidad, y cualquier irregularidad sobre esta materia no puede atribuirse a nadie ajeno al ámbito del empleador (la Universidad); y en cualquier caso esta cuestión resulta totalmente intranscendente a los efectos enjuiciados.

**OCTAVO.-** Con amparo procesal adecuado, la Universidad recurrente denuncia en el decimotercero motivo de recurso, que la sentencia de instancia incurrió en violación de lo dispuesto en el artículo 23.2 de la Constitución, relativo a que los ciudadanos “tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes”. Argumento, igualmente, en esencia, que la actora pretende acceder a un puesto de trabajo en una Administración Pública al margen de los principios constitucionales de publicidad, mérito y capacidad que regulan dicho acceso. Concluye este motivo citando sentencia del TCT de 1º de marzo de 1988 (Ar. 2.133) que acompaña como prueba en la carpeta nº 19.

Y este motivo tampoco resulta acogible, porque más que un intento de la actora de acceder a un puesto de trabajo en una Administración Pública, lo que en realidad de ha producido ha sido una rotura indebida por la recurrente del vínculo que había creado con aquélla, la cual ostentaba ya una

relación laboral de carácter indefinido, sin que resulta legítimo negarle la titularidad de un derecho que ya había consolidado, ya que de admitirse la tesis de la demandada ello equivaldría a que las Administraciones Públicas no respetarían la normativa general de Derecho del Trabajo, lo que provocaría la violación del principio constitucional de legalidad que se consagra en el artículo 9 de la Constitución. Y en cuanto a la invocada sentencia del TCT, ninguna relación guarda con el presente supuesto, ya que según se hace constar en la misma, desde que finalizó el contrato de trabajo que se había suscrito, se continuó con la prestación de servicios sin percibir retribución alguna; por lo que no se trata de supuestos jurídicos equiparables.

**NOVENO.-** Denuncia la Universidad demandada a través del oportuno cauce procesal, en el motivo decimonoveno de recurso, violación por la sentencia de instancia del artículo 27.10 de la Constitución, relativo al derecho fundamental a la autonomía universitaria, señalando que aquella resolución prescinde por completo de la actuación de la Comisión Ejecutiva, imputando lo actuado por la misma única y exclusivamente a la Universidad de A Coruña.

No puede acogerse dicha censura jurídica porque en el ejercicio de dicha autonomía universitaria, el organismo recurrente tiene que someterse al imperio de la Ley (propio de todo Estado de Derecho), debiendo respetar la normativa general, coyuntural y sectorial reguladora de las relaciones laborales; sin que dicha autonomía le permita mantener una relación, con todas las matizaciones y circunstancias propias de una relación laboral, sin respetar la normativa de esta naturaleza.

**DÉCIMO.-** La Entidad demandada, con adecuado amparo, denuncia violación por la sentencia de instancia del Real Decreto Legislativo 1.175/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueban las tarifas y la Instrucción del Impuesto sobre Actividades Económicas, tratando de encuadrar los trabajos realizados por la actora bajo los epígrafes correspondientes a “servicios mecanográficos, taquigráficos, de reproducción de escritos, planos y documentos”.

No puede ser acogido dicho motivo de recurso, porque como se desprende del relato probatorio que se recoge en el tercero de los fundamentos de la presente resolución, la actora prestaba servicios en un Departamento de la propia Universidad y usando material que dicha empleadora la facilitaba, con sujeción a un horario y a una retribución fija mensual; y al calificarse como laboral dicha relación no pudo haberse producido la infracción de la normativa citada.

DECIMOPRIMERO.- Finalmente la Universidad demandada en el vigésimo primero, y último, motivo de recurso, por el adecuado cauce procesal, denuncia infracción por aplicación indebida por la sentencia de instancia del artículo 44 del E.T., negando toda sucesión de empresa entre la recurrente y el Colegio de Decoradores e invocando una responsabilidad solidaria.

Tampoco resulta acogible este motivo, porque la Suplicación es un recurso de carácter extraordinario, de forma que la Sala queda sujeta, ineludiblemente, a la pauta marcada por las partes. En el presente caso, el Tribunal no puede extender la responsabilidad del despido al colegio de Decoradores codemandados, porque fue absuelto por la sentencia de instancia y la parte actora se aquietó con dicho pronunciamiento, y evidentemente, la Universidad, parte también demandada, no se halla legitimada para solicitar por vía de Suplicación la extensión de responsabilidad, en suma, la condena del citado Colegio, dada su posición procesal.

En cualquier caso, de una pausada lectura de los quince apartados del relato que la Sala declara probado, se observa como del Curo de Especialización de “Diseño de Interiores” que se impartió inicialmente, se ha pasado a un curso de POSGRADO, como Título propio de la Universidad, creándose también una Diplomatura en diseño e Interiorismo, todo ello gestionado fundamentalmente por la Universidad, habiéndose cerrado la cuenta correspondiente a ese inicial Curso de Especialización, y que con cargo al mismo fue inicialmente retribuida la actora, pasando la Universidad a ostentar la titularidad de los recursos económicos obtenidos, por ello desde el inicio del año 1998 es quien paga a la actora su contraprestación económica por los servicios prestados. Todo ello implica que si bien no se produjo una sucesión de empresa en los términos fijados en el art. 44 del E.T., porque el Colegio Oficial de Decoradores todavía continua formando parte de la Comisión Ejecutiva; sin embargo, el protagonismo cobrado por la Universidad, acaparando la práctica totalidad de la gestión de dichos cursos, reduce la presencia del citado Colegio a ser meramente testimonial –mero colaborador-, recayendo todo el peso de la gestión en la Universidad demandada.

Por cuantas razones se dejan expuestas, todos los motivos de recurso debe ser desestimados, pues existió relación laboral y, vigente la misma, la Universidad procedió a su rotura sin causa alguna que justificase la extinción de aquélla, dado que lo alegado en el escrito de cese de impedir la continuación de la relación por no encontrarse la

actora de alta en el RETA y en el IAE, es inadmisibles e inaceptable, al concurrir todos los requisitos y condiciones para su encuadramiento en el Régimen General, como trabajadora por cuenta ajena de la Universidad de A Coruña, por lo que su cese es claramente constitutivo de despido, tal como acertadamente se declara en la sentencia recurrida.

DECIMOSEGUNDO.- Resta por examinar el recurso de la trabajadora, que inicialmente persigue incrementar la cuantía del salario fijado por la sentencia de instancia a los efectos del despido enjuiciado. Se trata de una cuestión, que tras algunas vacilaciones jurisprudenciales, puede ser examinado en el mismo proceso de despido, tal como se afirma por la doctrina jurisprudencial, ente otras, sentencia del Tribunal Supremo de fecha 8 de junio de 1998 (Ar. 5.114) en la que se señala que “el debate sobre cual debe ser el salario procedente es un tema de controversia adecuado al proceso de despido, pues se trata de un elemento esencial de la acción ejercitada sobre el que debe pronunciarse la sentencia y, en consecuencia, es en el proceso de despido donde debe precisarse el salario que corresponde al trabajador despedido sin que se desnaturalice la acción ni debe entenderse que se acumula a ella en contra de la Ley... una reclamación inadecuada”.

El citado recurso de la trabajadora cuenta con dos motivos –aunque en el mismo se diga ÚNICO-: En el primero, dedicado a la revisión fáctica se solicita por el cauce del apartado b) del artículo 190 de la Ley de Procedimiento Laboral –debe entenderse artículo 91 L.P.L.- la adición de un nuevo hecho probado –el octavo- con la siguiente redacción: “Que el salario que corresponde a una Secretaria Administrativa incardinada en el grupo III aplicando el II Convenio Colectivo de personal laboral de la Universidad Gallega es de 2.437.569 pesetas anuales lo que supone un salario mensual de 203.130 pesetas con prorrateo de pagas extras, y de acuerdo con el Convenio Colectivo del personal laboral de Universidades 03.03.1993, el salario para el citado grupo sería de 2.392.538 pesetas anuales, lo que supone un salario mensual con prorrateo de pagas extras de 199.461 pesetas”.

No puede acogerse este motivo de recurso, porque el Convenio Colectivo en el que se pretende apoyar la revisión, no resulta de aplicación al caso enjuiciado, ya que el mismo no fue firmado por la Universidad de A Coruña; además de las razones que se exponen en el siguiente Fundamento.

DECIMOTERCERO.- Denuncia la representación procesal de la trabajadora, a través

del cauce del apartado c) del artículo 190 de la Ley de Procedimiento laboral, -errando nuevamente en la designación del artículo, debiendo entenderse 191 L.P.L.-, infracción por aplicación indebida del III Convenio Colectivo del personal laboral de las Universidades de 18 de octubre de 1996. Argumenta esta parte recurrente, en síntesis, que de acuerdo con dicho convenio el salario que corresponde a la actora es de 2.266.524 pesetas para el año 1995, más los incrementos sucesivos fijados en las Leyes de Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Galicia; llegando a la conclusión de que el salario que ha de tenerse en cuenta a los efectos del despido enjuiciado es de 203.130 ptas./mes.

El motivo no puede acogerse en base a una doble consideración: por un lado, se denuncia la infracción genérica del III Convenio Colectivo, sin citar la norma o normas concretas que considera infringidos. Además, reclama un salario mensual íntegro y no proporcional a la jornada reducida de cuatro horas diarias (24 horas semanales) que, en realidad, y tal como consta acreditado, era la jornada que venía realizando la actora. Por otra parte, y con independencia de que el citado Convenio fuese o no de aplicación, lo cierto es que la actora inicialmente desde el año 1993 hasta el mes de enero de 1998, era retribuida con cargo a los fondos económicos de los cursos; y cuando, a partir del curso de 1998, la actora es retribuida con cargo al CIF de la Universidad, de lo que se desprende que la contraprestación económica de la demandante siempre estuvo relacionada con los Cursos Organizados; y a pesar de su jornada reducida, su retribución siempre fue superior al Salario Mínimo Interprofesional. Por todo ello el recurso de la actora tampoco puede ser acogido.

**DECIMOCUARTO.-** Todo cuanto se deja razonado, conduce a la desestimación de los recursos de ambas partes recurrentes y, en definitiva, a la confirmación del fallo que se combate; con las consecuencias para la Universidad recurrente previstas en los artículos 202.1.3. y 4 y 233.1 ambos de la Ley de Procedimiento Laboral, esto es, la pérdida del depósito necesario constituido para recurrir, al que se dará el destino legal, una vez que haya adquirido firmeza la presente resolución; manteniéndose el aseguramiento prestado mediante aval y se condena a dicha recurrente a que abone a la parte contraria, en concepto de honorarios de su Abogado, la cantidad de veinticinco mil pesetas. En consecuencia:

#### **Fallamos**

Que desestimando los recursos de Suplicación interpuestos por las representaciones procesales

de las partes actora doña E.P.M. y de la demandada Universidad de A Coruña, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número TRES de A Coruña, de fecha veintidós de septiembre de mil novecientos noventa y nueve, en proceso sobre despido seguido a instancia de la demandante antes citada contra la Universidad de A Coruña y el Colegio Oficial de Decoradores, debemos confirmar y confirmamos íntegramente la sentencia recurrida. Se decreta la pérdida del depósito necesario constituido por la Universidad para recurrir, al que se dará el destino legal, una vez haya adquirido firmeza la presente resolución; manteniéndose el aseguramiento prestado. Y se condena a dicha recurrente a que abone a la parte actora, en concepto de honorarios de su abogado, la cantidad de veinticinco mil pesetas.

### **2961 RECURSO Nº 1.170/00**

S. S.

**IMPOSIBILIDADE DE EXECUTAR POLOS TRÁMITES DE EXECUCIÓN DE SENTENCIAS O ACORDO CONCILIATORIO OBTIDO EN PROCESOS DE CONFLICTO COLECTIVO.**

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio J. García Amor

A Coruña, a dieciséis de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

#### **En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

#### **SENTENCIA**

En el recurso de suplicación núm. 1.170/00 interpuesto por “S.C., S.A.” contra el Auto del Juzgado de lo Social núm. dos de La Coruña.

#### **Antecedentes De Hecho**

**PRIMERO.-** El 26.10.98, doña E.C.H., don J.C.V., doña M.C.G.B., doña C.M.F., doña N.M.P., doña M.C.I.A. y don J.L.V.L., como miembros del comité de empresa de “S.C., S.A”, formularon demanda de conflicto colectivo contra dicha sociedad con el fin de “...se dicte sentencia en la que, con estimación de la demanda se declare la nulidad de la modificación practicada por incumplimiento de forma, falta de preaviso y reseña de razones en que basarla; debiendo reponer a los trabajadores en sus anteriores



horarios de trabajo, en idénticas condiciones a las que regían con anterioridad a la citada modificación, o subsidiariamente, injustificada al no alegarse ningún tipo de razón en que basarla. Condenando a la demandada a estar y pasar por dicho pronunciamiento y a darle efectivo cumplimiento”.

SEGUNDO.- En la conciliación (autos nº 854/98) efectuada ante el Juzgado de lo Social nº 2 de La Coruña de 18.11.98 se produjo avenencia en los siguientes términos: “Que ambas partes se comprometen a abrir una mesa negociadora, dentro de la segunda quincena del mes de enero del año 1999, para tratar el tema de los horarios, vacaciones y calendario laboral en general. En relación con la modificación operada en oficinas, la empresa reconocer el carácter temporal de la misma, hasta que se construya el comedor fecha en que serán repuestos a su anterior jornada. Si a fecha 30.06.99 dicho evento no se hubiese producido será de aplicación una compensación económica cuyo importe individualizado será negociado con el comité. Además a dicha fecha habrán de estar cumplimentados los trámites administrativos para la construcción del citado comedor. En todo caso si a fecha 30.10.99 aún no se hubiese podido construir el citado comedor, las partes se comprometen a iniciar conversaciones a fin de negociar la jornada”.

TERCERO.- El 01.09.99 los demandantes presentaron escrito al juzgado, y después de exponer “que a pesar las reiteradas negociaciones mantenidas entre el comité y la empresa, no se ha alcanzado acuerdo alguno por lo que interesa al derecho de esta parte que por ese juzgado se cite de comparecencia a las partes, a fin de que por la empresa ejecutada se proceda a cumplimentar lo acordado en el acto de conciliación judicial celebrado en fecha 18.11.98”, solicitaron “tenga por instada la presente ejecución en los términos arriba expuestos”. El auto de 07.09.99 decidió: “Se decreta la ejecución (nº 138/99-E) de lo acordado en acto de conciliación de fecha 18.11.98, solicitada por los actores, doña E.C.H. y otros, requiriéndose al representante legal de la entidad demandada “S.C., SA”, para que en el plazo de tres días cumpla lo convenido”. La empresa formuló recurso de reposición, que fue impugnado por la parte contraria.

CUARTO.- La providencia de 25.10.99 decidió: “Antes de acordar sobre la resolución del recurso de reposición interpuesto, se cita de comparecencia a las partes el día 2-noviembre-1999, a las 11,30 horas, para alegar y probar cuando a su derecho convenga (art. 236 de la L.P.L.) debiendo acreditar la parte actora en legal forma que cuenta con la conformidad del nuevo comité de empresa”. La vista se celebró en la fecha y hora indicadas con asistencia de las partes. Por la parte actora asistió el comité de empresa formado por don J.G.P., don L.M.D.T.,

doña J.O.L. y doña J.G.B. El auto de 07.12.99 decidió: “Se acuerda desestimar el recurso de reposición interpuesto por la representación procesal de “S.C., SA” contra el auto de fecha 07.09.99, el cual se confirma en su integridad. Se acuerda, con respecto a los trabajadores de oficinas (central), el inmediato retorno al anterior horario de trabajo. Se acuerda, con respecto a los restantes trabajadores afectados por el conflicto, conceder un plazo de 3 días a las partes a fin de acreditar documentalmente lo expuesto en el fundamento jurídico 4º de la presente resolución para, en caso contrario, conceder la indemnización procedente a los mismos de conformidad con el art. 18.2 de la L.O.P.J.”. El fundamento de derecho cuarto del auto indicado, dice: “Por lo que se refiere a los restantes trabajadores de la empresa, la primera parte del acuerdo conciliatorio expone que ambas partes se comprometen a abrir una mesa negociadora dentro de la segunda quincena del mes de enero de 1999 para tratar el tema de horarios, vacaciones y calendario laboral en general sin que por ninguna de las partes en conflicto se haya aportado prueba alguna en relación con la existencia de la mesa negociadora, reconociendo los actores en el escrito de ejecución la existencia de ‘reiteradas negociaciones’, aportándose, sin embargo, actas de sesión de fecha posterior (29.06.99 y 17.11.99) en las que tampoco se trataba sobre dicho tema, por lo que procede posponer la resolución de este tema concediendo a las partes el término de 3 días para que acrediten documentalmente la existencia de la mesa negociadora en la segunda quincena del mes de enero de 1999 a fin de proceder a aplicar, en caso contrario, lo dispuesto en el art. 18.2 de la L.O.P.J., con condena a la empresa de la indemnización que sea procedente por su incumplimiento”.

QUINTO.- El auto de 22.12.99 decidió: “Se acuerda que la empresa demandada deberá indemnizar a cada uno de los trabajadores afectados por el conflicto, excepto los de oficinas (central) en la cantidad que resulte de multiplicar por 30 el valor de la hora extra mínima en cada categoría profesional, según la que posea cada trabajador”. La providencia de 30.12.99 decidió: “Visto el contenido del escrito presentado por la parte demandada, interponiendo recurso de reposición contra el auto de 22.12.98 (sic), no se admite por no haber recurso contra dicho auto, devolviéndole el escrito presentado”. El auto de 07.01.00 decidió: “Se inadmite a trámite el recurso de reposición interpuesto contra la providencia de 30.12.99”. La empresa formuló recurso de suplicación contra la providencia de 30.12.99. El auto de 10.01.00 decidió: “Se tiene por no anunciado el recurso de suplicación. Devuélvase la cantidad depositada (25.000 pts.) al recurrente expidiéndose el correspondiente

mandamiento de devolución”. Esta sala, por auto de 03.02.00 decidió: “Estimar el recurso de queja interpuesto por “S.C., SA” y revocar el auto de 10.01.00, dictado por el Juzgado de lo Social número 2 de A Coruña, en el procedimiento seguido en el mismo con el nº 854/98, y en consecuencia se tenga por admitido recurso de suplicación, siempre que se cumplan los demás requisitos legales”.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- “S.C., SA” recurre el auto de 22.12.99, complementario del de 07.12.99, que desestimó su reposición contra el de 07.09.99 que acordó la ejecución del acuerdo conciliatorio judicial en proceso de conflicto colectivo y le condenó a abonar una indemnización a favor de la mayor parte de los trabajadores afectados por aquél, y solicita con amparo procesal correcto reponer los autos al estado en que se encontraban en el momento de haberse infringido normas o garantías del procedimiento que ocasionaron su indefensión, por entender que vulnera: A) Los artículos 68, 154.2, 235, 237 y 239 de la Ley de procedimiento laboral (LPL) pues, a diferencia de lo que ocurre con las demás conciliaciones, judiciales o extrajudiciales, lo acordado en la conciliación de los procesos de conflictos colectivos no tiene más eficacia que la del convenio colectivo y, por tanto, no constituye título habilitante para posibilitar una ejecución judicial. B) El artículo 24 de la Constitución, pues la tramitación posterior a la decisión judicial de ejecución denegó el acceso a los recursos, hasta el punto de devolver los escritos correspondientes a los mismos sin dejar copia de ellos en los autos.

SEGUNDO.- La primera cuestión planteada consiste en determinar si el trámite de ejecución de sentencias es el idóneo para lograr la efectividad del acuerdo adoptado en conciliación judicial celebrada en autos sobre conflicto colectivo. En el caso, dicha avenencia consistió en: “Que ambas partes se comprometen a abrir una mesa negociadora, dentro de la segunda quincena del mes de enero del año 1999, para tratar el tema de los horarios, vacaciones y calendario laboral en general. En relación con la modificación operada en oficinas, la empresa reconocer el carácter temporal de la misma, hasta que se construya el comedor fecha en que serán repuestos a su anterior jornada. Si a fecha 30.06.99 dicho evento no se hubiese producido será de aplicación una compensación económica cuyo importe individualizado será negociado con el comité. Además a dicha fecha habrán de estar cumplimentados los trámites administrativos para la construcción del citado comedor. En todo caso si a fecha 30.10.99 aún no se hubiese podido construir el citado comedor, las partes se comprometen a iniciar conversaciones a fin de

negociar la jornada”. El artículo 68 LPL establece, como norma general, que “lo acordado en conciliación tendrá fuerza ejecutiva entre las partes intervinientes sin necesidad de ratificación judicial ante el juez o tribunal, pudiendo llevarse a efecto por el trámite de ejecución de sentencias”. De este modo, se equiparan conciliación judicial y extrajudicial a los fines de proteger y garantizar lo que en una y otra se acuerde, al tiempo que se fija el trámite ejecutivo señalado para lograr su efectividad plena. Sin embargo, este principio general no es absoluto: El artículo 154.2 LPL, sobre proceso de conflictos colectivos de que ahora se trata, establece una excepción cuando dispone que “lo acordado en la conciliación tendrá la misma eficacia atribuida a los convenios colectivos por el artículo 82 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, siempre que las partes que concilien ostenten la legitimación y adopten el acuerdo conforme a los requisitos exigidos por la citada norma. En tal caso se enviará copia de la misma a la autoridad laboral”. De este modo, siempre que se cumplan las condiciones representativas y demás presupuestos exigidos por el citado artículo 82 ET, que en el caso no se discuten, la avenencia conciliatoria en conflicto colectivo ostenta la naturaleza y le corresponde el régimen jurídico de convenio colectivo estatutario, cuya aplicación e interpretación se resuelve en vía jurisdiccional a través del cauce procesal de los conflictos colectivos según prevé el artículo 91 ET, sin perjuicio de las soluciones extrajudiciales previstas en la misma norma, trámite aquél también aplicable a la impugnación de convenios colectivos de acuerdo con el artículo 151 LPL. Lo consignado nos lleva a estimar el presente motivo de recurso, porque aunque los términos específicos del acuerdo adoptado por los litigantes son compatibles con la reclamación de su inmediato y efectivo cumplimiento, no es idóneo a tal fin el trámite de ejecución de sentencias del artículo 235 y siguientes LPL, como en principio correspondería según el transcrito artículo 68 LPL; además, nuestra decisión es consecuente con la naturaleza simplemente declarativa de la acción de conflicto colectivo (TS ss. 21.12.90, 30.06.94), ámbito en el cual se suscribió la avenencia referida.

TERCERO.- La segunda denuncia jurídica no es aceptable, porque los antecedentes de hecho de la presente sentencia -y más aún las actuaciones- contienen muestras suficientes de haberse garantizado el derecho de defensa de la empresa recurrente. Otra cosa es que, por ley, no proceda la impugnación de determinadas resoluciones judiciales, en cuyo supuesto resulta innecesario aportar a los autos la copia testimoniada del respectivo escrito recurso, por sí inadmisible, o que el tribunal superior corrija alguna impugnación indebidamente inadmitida en la

instancia; en uno y otro caso, se evita la indefensión y se aplica efectivamente el principio de tutela judicial constitucionalmente previsto. Por todo ello,

### Fallamos

Estimamos el recurso de suplicación de “S.C., SA” contra el Auto del Juzgado de lo Social nº 2 de A Coruña, de 22 de diciembre de 1999 en autos nº 854-98/ ejecución nº 138-99-E, declaramos inaplicable el trámite de ejecución de sentencia como medio para lograr la efectividad del acuerdo conciliatorio judicial de 18 de noviembre de 1999 y dejamos sin efecto las actuaciones ejecutivas desde el auto de 7 de septiembre de 1999, incluido éste.

## 2962 RECURSO Nº 2.052/00

S. S.

DETERMINACIÓN DOS CONCEPTOS SALARIAIS DESCONTABLES EN CASO DE FOLGA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José María Cabanas Gancedo

A Coruña, a dieciocho de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 2.052/00 interpuesto por don J.J.L.L. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Vigo.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 36/00 se presentó demanda por don J.J.L.L., don F.J.G.N. y don M.G.O. en reclamación de conflicto colectivo siendo demandado el “I.F., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 3 de marzo de 2000 por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- En fecha 20 de enero del presente año se presentó demanda de conflicto colectivo por parte de don J.J.L.L., don F.J.G.N. y don M.G.O.,

en su calidad de delegados sindicales en la empresa demandada por la Confederación Intersindical Galega, contra la empresa “I.F., S.A.”, alegando sustancialmente: que los trabajadores del taller y parte del personal de oficina, a los que afectaba el conflicto, habían estado de huelga los días 4 a 8 de junio, 3 horas diarias los días 13 a 15 de octubre y todo el día los días 18 al 28 de octubre, que desde hace años vienen percibiendo un plus de productividad en cuantía más o menos fija del 15% del salario base más incentivos; que la empresa en junio descontó dicho plus a los afectados por el conflicto en cuantía superior a la que procedería proporcionalmente por los días de huelga y que en octubre no llegó siquiera a abonársela; que consideran que dicho descuento en cuantía superior a la que proporcionalmente procedería por los días de huelga tiene como motivo represaliar a quienes participaron en la huelga. Y suplican que se dicte sentencia declarando “o dereito do persoal afectado por el conflicto, a que o desconto operado sobre o plus de productividad en periodo de folga sea o desconto proporcional ás horas de folga e parte proporcional de sábados e domingos en equidad s demais conceptos salariais, condenando á demandada a abonar as cantidades descontadas, a maiores, así como a estar e pasar por tal declaración.”- Segundo. El personal de taller estuvo de huelga los días 4 a 8 de junio, ambos inclusive, y 18 a 28 de octubre, ambos inclusive, y 3 horas diarias los días 13, 14 y 15 de octubre. Por dichos días de huelga la empresa no les abonó el denominado “plus de productividad” en el mes de octubre, y en junio les dedujo de dicho plus una cantidad superior a la que correspondería, de seguirse un criterio proporcional, a los días y horas en que estuvieron de huelga. Tercero.- el personal de taller (no consta que lo perciba el de oficinas) viene percibiendo una retribución denominada “plus de productividad” que fue instaurado por la empresa de forma voluntaria hace más de 15 años y que en un principio era del 33% del salario base mas incentivos y gratificación voluntaria, en 1989 se rebajó al 26% y al menos desde 1991 es del 15% de dichos conceptos retributivos.- Cuarto.- Dicho plus lo abona la empresa teniendo en cuenta diversos factores tales como los días efectivamente trabajados, los resultados generales de la empresa, la producción global, las horas efectivas de presencia, etc. En vacaciones abona el 15% por los días efectivamente trabajados; en caso de incapacidad temporal no llega a abonar el 15% del plus correspondiente al salario, incentivos y gratificación voluntaria de los días efectivamente trabajados sino que abona menos llegando incluso a la mitad; en 1991 en que los trabajadores estuvieron de huelga 5 días en abril, abonó por dicho plus menos del 6% de los conceptos sobre los que se integra de los días

efectivos de trabajo, y en mayo en que estuvieron 13 días de huelga no llegó a abonar ni el 3% de dichos conceptos. Y en julio de 1994 al menos 6 trabajadores que estuvieron varios días de huelga no cobraron el citado plus.- Quinto.- La empresa abona a sus trabajadores una retribución global superior a la prevista en el convenio colectivo del sector.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que desestimando la excepción de inadecuación de procedimiento alegada por la empresa “I.F., S.A.” y desestimando asimismo la demanda interpuesta por don J.J.L.L., don F.J.G.N. y don M.G.O., en su calidad de delegados sindicales en dicha empresa por la Confederación Intersindical Galega, debo absolver y absuelvo a la citada demandada de las pretensiones contra ella deducidas.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Disconforme el demandante don J.J.L.L. con que, en la sentencia de instancia, se desestime el escrito inicial -dirigido a que se declare el derecho del personal, afectado por el conflicto colectivo planteado, a que el descuento, operado sobre el plus de productividad en periodo de huelga, sea proporcional a las horas de ésta y parte proporcional de sábados y domingos, en equidad con los demás conceptos salariales; condenando a la empresa demandada a abonar las cantidades descontadas a mayores...-, formula recurso de suplicación, por la vía del apartado c) del artículo 191 del TRLPL, denunciando infracción, por interpretación errónea, del artículo 26.3 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el 28.2 de la Constitución.

SEGUNDO.- Dos son los aspectos, de interés para resolver la cuestión debatida, a la vista de los concretos términos, en que ésta se plantea: a) que, en principio, en caso de huelga, el empresario, solamente podrá descontar a los trabajadores, en ella participantes, sus retribuciones -con inclusión en ellas de las gratificaciones extraordinarias y participación de beneficios, y de su repercusión en los descansos, semanales y festivos-, correspondientes al tiempo de su duración, pues, según determina el artículo 6.2 del Real Decreto Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, durante la huelga, se entenderá suspendido el contrato de trabajo y el trabajador no tendrá derecho al salario, y, según señala el artículo 45.1.l) del Estatuto de los Trabajadores, podrá suspenderse, entre otras causas, por el ejercicio del derecho de huelga -así lo indica,

igualmente, la doctrina jurisprudencial (sentencias del Tribunal Supremo de 24 de enero y 18 de abril de 1994, etc.); y b) que lo anteriormente expuesto, es solamente aplicable, según se desprende de lo dispuesto en el artículo 26.3 del Estatuto de los Trabajadores, a los casos en que el salario base, y, en su caso, los complementos salariales fijados en función de circunstancias relativas a las condiciones personales del trabajador, al trabajo realizado o a la situación y resultados de la empresa, calculados conforme a los criterios que a tal efecto se pacten, tengan -porque así se concertó mediante la negociación colectiva o, en su defecto, el contrato individual-, carácter consolidable; pero no, en cambio, a aquéllos en que no tengan tal carácter, entre los que se hallan, salvo acuerdo en contrario, los que estén vinculados al puesto de trabajo o a la situación y resultados de la empresa. TERCERO.- Pretende el recurrente, que se declare el derecho del personal afectado por el conflicto colectivo, a que el descuento, operado sobre el denominado “plus de productividad”, con ocasión de la huelga, que tuvo lugar en la empresa demandada, debe ser proporcional a las horas de huelga y a la parte proporcional de sábados y domingos, en equidad a los demás conceptos salariales -sucede que el personal de taller de aquélla, estuvo de huelga, del 4 al 8 de junio de 1999, ambos inclusive, tres horas diarias los días 13, 14 y 15 de octubre de 1999, y del 18 al 28, ambos inclusive, de estos mes y año; y que la empresa, en el mes de junio, les dedujo de dicho plus una cantidad, superior a la que les correspondería de seguirse un criterio proporcional a los días en que estuvieron de huelga; y, en el mes de octubre, no lo abonó; pero, estimando la sala que el citado plus no tenía el carácter de consolidable, pues, ni consta que existiere algún acuerdo en tal sentido; ni se llega a esta conclusión a la vista de sus características -lo abonaba la empresa, según se expone en la relación fáctica, no controvertida, de la resolución impugnada, teniendo en cuenta diversos factores, tales como los días efectivamente trabajados, los resultados generales de la misma, la producción global, las horas efectivas de presencia, etc.-; y también, a la vista de la cuantía y forma en que lo venía abonando- fue instaurado, según se señala en dicha relación, por la empresa, en forma voluntaria, hace más de 15 años, siendo, en principio, del 33% del salario base, más incentivos y gratificación voluntaria; se rebajó el 26% en 1989, y al 15% en 1991; y se abonaba en vacaciones, el 15%, por los días efectivamente trabajados; en los casos de incapacidad temporal, sin alcanzar el 15%, por los días efectivamente trabajados; llegándose, incluso, a la mitad; en 1991, en que los trabajadores estuvieron cinco días de huelga en el mes de abril, menos del 6%; en mayo de este año, en que duró la huelga 13



días, no chegou al 3%; y no se abonó en julio de 1994, en que, al menos seis trabaxadores, estiveron varios días de huelga-; no existe base para inferir que el mesmo formare parte de la estrutura del salario de los trabaxadores, que tomaron parte en la huelga; y, por lo tanto, carecen de derecho para levar a cabo la reclamación, que plantean.

CUARTO.- Lo anterior lleva a la desestimación del recurso y a la confirmación del fallo de la resolución impugnada. Por lo expuesto,

#### Fallamos

Que, con desestimación del recurso de suplicación, planteado por don J.J.L.L., contra la sentencia, dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez de lo Social nº 1 de Vigo, en fecha 3 de marzo de 2000; debemos confirmar y confirmamos el fallo de la misma.

### 2963 RECURSO Nº 1.714/00

S. S.

INEXISTENCIA DE CADUCIDADE DA ACCIÓN DE DESPEDIMENTO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don J. García Amor

A Coruña, a veintidós de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 1.714/00 interpuesto por “C.B., S.A.”, contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Santiago.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 774/99 se presentó demanda por doña M.L.B.S. en reclamación de despido siendo demandado la empresa “C.B., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 14 de enero de dos mil por el juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- La demandante, mayor de edad, prestó servicios por cuenta de la mercantil “C.B., S.A.”, dedicada a la actividad del precocinado, con

domicilio social en C/... Ribeira, habiendo desarrollado las funciones propias de la categoría de peón de la sección de varios desde el inicio de la relación contractual, que se fija en el día 01.09.92, categoría a la que correspondió en el año 1999 un salario mensual de 90.320 ptas. con prorrateo de pagas extraordinarias, de acuerdo con el vigente convenio colectivo de la empresa, si bien la demandante percibió en el ejercicio de 1998 la suma de 1.346.015 ptas. (de donde resulta un salario mensual prorrateado de 112.168 ptas.) y en el período de tiempo trabajado del año 1999, ingresó en nómina la cantidad de 716.540 ptas. es decir a razón de 3.023 ptas. diarias en función de los 237 días efectivamente trbajados./2º.- La relación laboral mantenida por las partes se ha producido como sigue: 1.- En fecha 01.09.92 las partes suscribieron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del Real Decreto 2.104/1984 de 21.9, para obra o servicio determinado cuyo objeto era la limpieza de una partida de 300 Tm. de vaina de pota sucia y el envasado y carga de la misma. La actora causó baja en la TGSS el 14.12.92./2.- En fecha 01.02.93, las partes suscribieron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del Real Decreto 2.104/84, de 21.9, para obra o servicio determinado cuyo objeto era el preparado y la limpieza de una partida de 300 Tm. de vaina de pota y el envasado y carga de la misma. La actora causó baja en la TGSS el 30.06.93./3º.- En fecha 8 de julio de 1993 las partes suscribieron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del Real Decreto 2.104/84, de 21.9, para obra o servicio determinado cuyo objeto era el preparado y la limpieza de una partida de 300 Tm. de vaina de productos precocinados. La actora causó baja en la TGSS el 29.12.93./4º.- En fecha 17.01.84 las partes suscribieron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del Real Decreto 2.104/84, de 21.9, para obra o servicio determinado cuyo objeto era el preparado y la limpieza de una partida de 300 Tm. de vaina de productos precocinados. La actora causó baja en la TGSS el 29.12.94./5º.- En fecha 8 de agosto de 1994, las partes suscribieron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del Real Decreto 2.104/84, de 21.9, para obra o servicio determinado cuyo objeto era el preparado y la limpieza de una partida de 300 Tm. de vaina de pota. La actora causó baja en la TGSS el 04.11.94./6º.- En fecha 8 de noviembre de 1994, las partes suscribieron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del Real Decreto 2.104/84, de 21.9, para obra o servicio determinado cuyo objeto era el fileteado y preparado de una partida de 200 Tm.- de pescados planos. La actora causó baja en la TGSS el 24.03.95./7º.- En fecha 27 de marzo de 1995, las partes suscribieron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del Real Decreto



2.104/84, de 21.9, para obra o servicio determinado cuyo objeto era la elaboración de una partida de 200 Tm. de productos varios. La actora causó baja en la TGSS el 11.12.95./8º.- En fecha 12 de diciembre de 1995, las partes suscribieron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del Real Decreto 2.546/94, de 29.12, para obra o servicio determinado cuyo objeto era la elaboración de una partida de 100 Tm. de productos varios. La actora causó baja en la TGSS el 31.12.95./9º.- En fecha 8 de enero de 1996, las partes suscribieron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del Real Decreto 2.546/94, de 29.12, para obra o servicio determinado cuyo objeto era la elaboración de una partida de 150 Tm. de paella. La actora causó baja en la TGSS el 20.09.96./10º.- En fecha 23 de septiembre de 1996, las partes suscribieron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del Real Decreto 2.546/94, de 29.12, para obra o servicio determinado cuyo objeto era la elaboración de una partida de 150 Tm. de paella. La actora causó baja en la TGSS el 09.12.96./11º.- En fecha 17 de enero de 1997, las partes suscribieron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del Real Decreto 2.546/94, de 29.12, para obra o servicio determinado cuyo objeto era la elaboración de una partida de 50 Tm. de rodaja de merluza. La actora causó baja en la TGSS el 07.11.97./12º.- En fecha 11 de noviembre de 1997, las partes celebraron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del art. 15 del E.T. según la redacción dada por el Real Decreto Ley 9/1979 de 16 de mayo, y el Real Decreto 2.546/94 de 29.12, cuyo objeto era la elaboración de 30 tm. de paella y anilla blanca. La demandante causó baja en la TGSS el 27.02.98./13º.- En fecha 02.03.98, las partes celebraron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del art. 15 del E.T. según la redacción dada por el Real Decreto Ley 9/1979 de 16 de mayo, y el Real Decreto 2.546/94 de 29.12, cuyo objeto era la elaboración de 30 tm. de paella de mariscos y frutos del mar. La demandante causó baja en la TGSS el 27.04.98./14º.- En fecha 04.05.98, las partes celebraron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del art. 15 del E.T. según la redacción dada por el Real Decreto Ley 9/1979 de 16 de mayo, y el Real Decreto 2.546/94 de 29.12, cuyo objeto era la elaboración de 40 tm. de paella de filete empanado y triturado y empacado de 100 tm. de alas. La demandante causó baja en la TGSS el 30.07.98./15º.- En fecha 3 de agosto de 1998, las partes celebraron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del art. 15 del E.T. según la redacción dada por el Real Decreto Ley 9/1979 de 16 de mayo, y el Real Decreto 2.546/94 de 29.12, cuyo objeto era el empacado de 125 tm. de alas. La demandante causó baja en

la TGSS el 17.3.99./16º.- En fecha 22 de marzo de 1999, las partes celebraron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del art. 15 del E.T. según la redacción dada por el la Ley 63/97, de 26 de diciembre y el Real Decreto 2.720/98, de 18 de diciembre, cuyo objeto era la limpieza y procesado de 200 tm. de merluza, lenguado y bacalao. La demandante causó baja en la TGSS el 15.04.99./17º.- En fecha 19 de abril de 1999, las partes celebraron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del art. 15 del E.T. según la redacción dada por el la Ley 63/97, de 26 de diciembre y el Real Decreto 2.720/98, de 18 de diciembre, cuyo objeto era la elaboración de 200 tm. de paella y reciclado de 100 Tm. de empanadillas. La demandante causó baja en la TGSS el 14.05.99./18º.- En fecha 18 de mayo de 1999, las partes celebraron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del art. 15 del E.T. según la redacción dada por el la Ley 63/97, de 26 de diciembre y el Real Decreto 23.720/98, de 18 de diciembre, cuyo objeto era la elaboración y viscerado de 40 Tm. de filete de lenguado y rodaja de merluza. La demandante causó baja en la TGSS el 18.06.99./19º.- En fecha 19 de julio de 1999, las partes celebraron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del art. 15 del E.T. según la redacción dada por el la Ley 63/97, de 26 de diciembre y el Real Decreto 2.720/98, de 18 de diciembre, cuyo objeto era la elaboración de 90 tm. de rodaja tintorera. La demandante causó baja en la TGSS el 13.08.99./20º.- En fecha 16 de agosto de 1999, las partes celebraron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del art. 15 del E.T. según la redacción dada por el la Ley 63/97, de 26 de diciembre y el Real Decreto 2.720/98, de 18 de diciembre, cuyo objeto era cortar 60 tm. de anilla blanca. La demandante causó baja en la TGSS el 10.09.99./21º.- En fecha 13 de septiembre de 1999, las partes celebraron contrato de trabajo de duración determinada al amparo del art. 15 del E.T. según la redacción dada por el la Ley 63/97, de 26 de diciembre y el Real Decreto 2.720/98, de 18 de diciembre, cuyo objeto era el envasado de 40 tm. de sardina. La demandante causó baja en la TGSS el 08.10.99./3º.- La demandante estuvo prestando sus servicios por cuenta de la empresa demandada de forma ininterrumpida desde el inicio de la secuencia contractual relacionada anteriormente pese a ser dada de baja de manera formal por ésta ante la TGSS, desempeñando las funciones inherentes a la categoría profesional de Peón de la sección de varios en el desarrollo de la actividad ordinaria de la empresa correspondiente a dicha categoría./4º.- La trabajadora percibió sus salarios, de acuerdo con lo estipulado en nómina más, aparte, determinada cantidad –que no se puede especificar respecto del año 1999- a través de una determinada entidad bancaria sin obtener recibo de la misma./5º.- La empresa procedió, a

partir del 8 de octubre de 1999, a la reparación y cambio de la maquinaria de la factoría, paralizándose alguno de los equipos que conformaban las líneas de producción de la misma (fritos, varios y pota), esencialmente compuestos por peones que, en su mayoría, según el libro de matricula del personal fue dado de baja en la sociedad. De este modo, la actora, que había recibido de la empresa un documento fechado el 20.09.99 y en cuya virtud se le comunicaba que el día 06.10.99 finalizaba el objeto de su contrato de trabajo suscrito el 13.09.99 y por tanto quedaría rescindida en la citada fecha la relación laboral a todos los efectos, habiendo cesado efectivamente en su trabajo el día 08.10.99 y una vez que la compañía –reanudada la actividad laboral el 1º de noviembre de 1999- no la llamó para continuar en el desempeño de su profesión, acudió con la Sra. T.G. a la fábrica en fecha 08.11.99 para interesarse por su situación, siendo así que uno de los Encargados, no identificado, le dijo que no la readmitían./6º.- la demandante no ha ostentado la condición de representante legal o sindical de los trabajadores./7º.- Celebrado acto de conciliación ante el SMAC de la Xunta de Galicia el 19.11.99, devino sin avenencia.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que estimando como estimo la demanda promovida por doña. M.L.B.S. frente a la empresa “C.B., S.A.”, debo declarar y declaro la improcedencia del despido de que fue objeto la actora y condeno a la mencionada mercantil a que opte entre la readmisión de la trabajadora demandante en su puesto de trabajo o el abono de la cantidad de UN MILLÓN DOSCIENTAS SEIS MIL TRESCIENTAS SESENTA Y CINCO PESETAS (1.206.365 ptas.) en concepto de indemnización, opción que deberá ejercitar en el plazo de cinco días desde la notificación de la presente sentencia, mediante escrito o comparecencia ante este juzgado, advirtiéndole de que de no realizarla se entenderá que procede la primera, con abono en ambos casos de la cantidad de DOSCIENTAS SETENTA Y SEIS MIL SEISCIENTAS OCHENTA Y SEIS PESETAS (276.686 ptas.) en concepto de salarios de tramitación, más una suma diaria de TRES MIL SETECIENTAS TREINTA Y NUEVE PESETAS (3.739 ptas.) desde la fecha de esta sentencia hasta la notificación de la misma a la empresa”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

## Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- “C.B., S.A.” recurre la sentencia de instancia, que declaró improcedente el despido de la trabajadora demandante, y solicita con amparo procesal correcto revisar los hechos probados y examinar el derecho que contiene aquella resolución.

SEGUNDO.- En el ámbito histórico, propone: A) Sustituir el hecho probado 1º (“La demandante, mayor de edad, prestó sus servicios por cuenta de la mercantil “C.B., S.A.”, dedicada a la actividad económica del precocinado, con domicilio social en la c/... de Ribeira, habiendo desarrollado las funciones propias de la categoría profesional de peón de la sección de varios desde el inicio de la relación contractual, que se fija en el día 1 de septiembre de 1992, categoría a la que correspondió en el año 1999 un salario mensual de 90.320 ptas. con inclusión de la parte proporcional de las pagas extraordinarias, de acuerdo con el vigente convenio colectivo de la empresa, si bien la demandante percibió en el ejercicio de 1998 la suma total de 1.346.015 ptas -de donde resulta un salario mensual prorrateado de 112.168 ptas.- y, en el período de tiempo trabajado del año 1999, ingresó en nómina la cantidad de 716.540 ptas., es decir, a razón de 3.023 ptas. diarias en función de los 327 días efectivamente trabajados”), por los siguientes términos: “La demandante, mayor de edad, prestó sus servicios por cuenta de la mercantil “C.B., S.A.”, dedicada a la actividad económica del precocinado, con domicilio social en la c/... de Ribeira, habiendo desarrollado las funciones propias de la categoría profesional de peón en los diversos contratos de trabajo suscritos con la demandada “C.B., S.A.”, siendo su antigüedad de fecha 13 de septiembre de 1999, a cuya categoría correspondió en el año 1.999 un salario mensual de 90.320 ptas. con inclusión de la parte proporcional de las pagas extraordinarias, de acuerdo con el vigente convenio colectivo de la empresa. Si bien la demandante percibió en el ejercicio de 1998 la suma total de 1.346.015 pesetas de la demandada, en el período de tiempo trabajado del año 1999, ingresó en nómina la cantidad de 716.540 pesetas, es decir, a razón de 3.023 ptas. diarias en función de los 327 días efectivamente trabajados”. Las divergencias se centran en los siguientes puntos: 1.- La empresa afirma que la categoría profesional de la actora es la de peón, no la de peón sección de varios. La pretensión se acepta, pese a ser intrascendente al signo del fallo como en sede jurídica indicaremos: La recurrente invoca prueba negativa, que no es idónea para la revisión fáctica (TS ss. 15.01, 13.03, 31.05, 28.11.90), pero estamos ante un hecho conforme según se desprende de la papeleta de conciliación (folio 7), de la demanda (folio 1), de la contestación de la

empresa en juicio (folio 17), de las nóminas (folios 26 a 42), de la práctica totalidad de los contratos suscritos por los litigantes (folios 299 a 319) y se refuerza por el convenio colectivo (folios 320 a 330) cuyo anexo I prevé, con equiparación retributiva, la categoría de peón para las secciones de varios, de limpieza y de fritos. 2.- La empresa afirma que la redacción del hecho presupone una relación contractual ininterrumpida, cuando no trabajó en los períodos que recoge el apartado 2º. La pretensión no se acepta porque, sin perjuicio de lo que después consignaremos, la recurrente valora el contenido del hecho que impugna, lo cual es ajeno al carácter objetivo del relato fáctico. 3.- La empresa afirma que el certificado de retenciones (folio 25) aportado por la demandante, del que deriva el salario impugnado, incluye percepciones no salariales que le entregó en 1998 sin que exista prueba que acredite un salario distinto al de convenio de 3.023 ptas./día. La pretensión no se acepta: Al igual que en los apartados anteriores, la recurrente alega prueba negativa y valora el documento señalado; además y de acuerdo con el artículo 1.214 del código civil, debería acreditar de forma específica el contenido del certificado que ella misma emitió, es decir, el concepto o conceptos salariales o no a que podía obedecer. B) Sustituir el hecho probado 3º (“La demandante estuvo prestando sus servicios por cuenta de la empresa demandada de forma ininterrumpida desde el inicio de la secuencia contractual relacionada anteriormente pese a ser dada de baja de manera formal por éste ante la T.G.S.S., desempeñando las funciones inherentes a la categoría de peón de la sección de varios en el desarrollo de la actividad ordinaria de la empresa correspondiente a dicha categoría”), por los siguientes términos: “La demandante estuvo prestando sus servicios por cuenta de la empresa demandada en los períodos relacionados en el hecho probado segundo, desempeñando las funciones inherentes a la categoría profesional de peón en el desarrollo de la actividad ordinaria de la empresa correspondiente a dicha categoría”; alega las mismas razones anteriores. Aparte de reafirmar la ya aceptada condición laboral de la actora y de reproducir los argumentos anteriores sobre la inadecuación de prueba negativa y de valoración documental subjetiva para revisar los hechos, la pretensión no se acepta: El juez razona en su fundamento de derecho tercero la conclusión impugnada, con base en la declaración testifical, en las bajas de la demandante en la seguridad social, en los períodos transcurridos entre algunos contratos y en el tiempo total de la relación de los litigantes, lo que excluye su calificación como arbitraria o injustificada; con mayor razón sí, cual acontece, la empresa no ofrece prueba idónea, documental o pericial, que demuestre de modo claro e inequívoco el error del

juzgador como exigen los artículos 191.b) y 194.3 de la Ley de procedimiento laboral (LPL). C) Sustituir el hecho probado 4º (“La trabajadora percibió sus salarios de acuerdo con lo estipulado en nómina más, aparte, determinada cantidad -que no se puede especificar respecto del año 1999- a través de una determinada entidad bancaria sin obtener recibo de la misma”), por los siguientes términos: “La trabajadora percibió sus salarios de acuerdo con lo estipulado en nómina. En el año 1.998 percibió de “C.B., S.A.” además del salario de convenio, 262.175 pesetas, y en el período de tiempo trabajado del año 1.999, ingresó en nómina la cantidad de 716.540 pesetas, es decir, a razón de 3.023 ptas. diarias en función de los 237 días efectivamente trabajados”. La pretensión no se acepta: Las alegaciones de la recurrente suponen afirmar de nuevo la no idoneidad de prueba negativa y de valoración documental subjetiva para revisar los hechos, así como la ineficacia de la prueba de testigos con el mismo fin (arts. 191.b), 194.3 LPL). Además y como en sede jurídica indicaremos, el hecho impugnado -de igual modo, su impugnación- no es trascendente respecto de la decisión a adoptar. D) Sustituir el hecho probado 5º (“La empresa procedió, a partir del 8 de octubre de 1999, a la reparación y cambio de la maquinaria de la factoría, paralizándose algunos de los equipos que conformaban las líneas de producción de la misma -fritos, varios y pota-, esencialmente compuestos por peones que, en su mayoría, según el libro de matrícula del personal, fue dado de baja en la sociedad. De este modo, la actora, que había recibido de la empresa un documento fechado el 20 de septiembre de 1999 y en cuya virtud se le comunicaba que el día 6 de octubre de 1999 finalizaba el objeto de su contrato de trabajo suscrito el 13 de septiembre de 1999 y, por tanto, quedaría rescindida en la citada fecha la relación laboral a todos los efectos, habiendo cesado efectivamente en su trabajo el día 8 de octubre de 1999 y una vez que la compañía -reanudada la actividad laboral el 1º de noviembre de 1999- no la llamó para continuar en el desempeño de su profesión, acudió con la Sra. T.G. a la fábrica, en fecha 8 de noviembre de 1999, para interesarse por su situación, siendo así que uno de los encargados, no identificado, le dijo que no la readmitían”), por los siguientes términos: “La empresa procedió, a partir del 8 de octubre de 1999, a la reparación y cambio de la maquinaria de la factoría, paralizándose uno de los equipos que conformaban las líneas de producción de la misma -fritos, varios y pota-, compuesto por veinte peones que, en su mayoría, según el libro de matrícula del personal, fue dado de baja en la sociedad. De este modo, la actora, que había recibido de la empresa un documento fechado el 20 de septiembre de 1999 y en cuya virtud se le comunicaba que el día 6 de octubre de 1999

finalizaba el objeto de su contrato de trabajo suscrito el 13 de septiembre de 1999 y, por tanto, quedaría rescindida en la citada fecha la relación laboral a todos los efectos, habiendo cesado efectivamente en su trabajo el día 8 de octubre de 1999 y una vez que la compañía -reanudada la actividad de la línea de producción que había paralizado el 1º de noviembre de 1999- no la llamó para continuar en el desempeño de su profesión, acudió con la Sra. T.G. a la fábrica, en fecha 8 de noviembre de 1999, para interesarse por su situación, siendo así que uno de los encargados, no identificado, le dijo que no la readmitían. La pretensión no se acepta: Las alegaciones de la recurrente suponen afirmar de nuevo la inadecuación de prueba negativa y de la testifical para revisar los hechos, así como la ineficacia de la prueba de confesión con el mismo fin (arts. 191.b), 194.3 LPL). Además y de acuerdo con el artículo 1.214 del Código civil (Cc), es la empresa la que debería acreditar la no pertenencia de la demandante al equipo cuyas instalaciones fueron paralizadas, en cuanto se trata de una circunstancia que incide directa e inmediatamente sobre su relación o plantilla de trabajadores, es decir, en la organización empresarial; con mayor razón si, cual alega, reduce el número de operarios afectados a pesar de lo cual tampoco los identifica.

SEGUNDO.- En el ámbito jurídico, denuncia las siguientes infracciones: A) Los artículos 59.3 del Estatuto de los Trabajadores (ET) y 103.1 LPL, pues el día inicial del cómputo de la caducidad de la acción por despido es el del cese de la demandante (08.10.99) y no el de la reanudación de la actividad empresarial (01.11.99), al no acreditarse que aquélla perteneciera a la línea de producción paralizada a consecuencia de las reformas en la factoría, de modo que, al presentar la papeleta de conciliación el 09.11.99, superó el plazo de los veinte días hábiles para efectuar en tiempo la reclamación por despido. B) El artículo 26.2 ET, pues no existía más cantidad salarial que la abonada por nómina, correlativa a la prevista en el convenio aplicable por importe de 90.320 pesetas con el prorrateo de las pagas extraordinarias; las demás percepciones de la actora fueron de carácter extrasalarial, no incluidas en sus nóminas y, por tanto, no computables a los presentes fines. C) La sentencia del Tribunal Supremo de 29.05.97, pues las consecuencias económicas derivadas del despido deben ser fijadas a partir de la fecha del último contrato suscrito después de la solución de continuidad de la secuencia contractual por término superior al de la caducidad de la acción por despido y, en el caso, hay tres interrupciones que superan ampliamente dicho plazo, cuales son 14.12.92/01.02.93, 09.12.96/17.01.97 y 18.06/19.07.99.

TERCERO.- A) La primera denuncia jurídica no se acepta: El 20.09.99 la empresa notificó a la actora que “el próximo día 06 de octubre de 1999, finalizará el objeto de su contrato de trabajo (envasado de 40 toneladas de sardina) de fecha 13 de septiembre de 1999, y en cumplimiento de las normas vigentes de contratación de personal, se le comunica que con la citada fecha quedará rescindida a todos los efectos su relación laboral con esta empresa, causando baja en la misma el citado día 06 de octubre de 1999” (folio 298). Esta comunicación revela que, en principio, el cumplimiento del término contractual era la causa extintiva de la relación de trabajo entre los litigantes y que ésta terminaría entonces (06.10.99). Sin embargo, lo cierto es que el hecho probado 5º, admitido por la empresa en este aspecto, declara que la demandante continuó trabajando posteriormente (hasta el 08.10.99), fecha en que dejó de hacerlo por exigencias de las obras en la factoría. Esa prestación de servicios prolongada en el tiempo, sin base contractual alguna, entraña además una conducta equívoca de la empresa que provocó en la actora una expectativa de trabajo futuro (al terminar las obras, a partir del 01.11.99 según el hecho probado 5º), que no tendría si hubiera cesado en el momento contractualmente previsto, expectativa cuyo presupuesto era el llamamiento al trabajo por la empresa, al que ésta no estaba obligada en aquel otro caso. En consecuencia, no procede fijar el ‘dies a quo’ del plazo de caducidad en la fecha de paralización de la actividad (08.10.99) sino cuando ésta se reanudó (01.11.99), de ahí que la actora, al presentar la demanda de conciliación el 09.11.99, no superase los veinte días hábiles para reclamar en tiempo y forma por despido. B) Tampoco aceptamos la tercera denuncia normativa: La jurisprudencia (ss. 20.02, 29.05.97) resume la doctrina unificada sobre el alcance del control de legalidad que deben realizar los órganos de la jurisdicción social en relación con los contratos de trabajo sucesivos de una serie contractual, en los siguientes principios: 1) Si no existe solución de continuidad en la secuencia contractual deben ser examinados todos los contratos sucesivos. 2) Si se ha producido una interrupción en la secuencia contractual superior a los veinte días previstos como plazo de caducidad para la acción de despido, entonces sólo procede el examen o control de legalidad de los contratos celebrados con posterioridad. 3) En aplicación de la regla precedente, el control de legalidad se ha de atener exclusivamente al último contrato celebrado cuando entre él y el anterior exista una solución de continuidad superior al plazo de caducidad de la acción de despido. 4) No obstante lo anterior, cabe el examen judicial de toda la serie contractual, sin atender con precisión aritmética a la duración de las interrupciones entre contratos



sucesivos en supuestos singulares y excepcionales en que se acreditan una actuación empresarial en fraude de ley y al mismo tiempo la unidad esencial del vínculo laboral. Esta última regla es ahora aplicable, porque la sala (ss. sala 09.06.98, 27.10.99), respecto de supuestos semejantes al actual sobre la misma empresa recurrente, ya apreció el fraude de ley teniendo en cuenta el número, el objeto y el período de tiempo transcurrido entre cada uno los contratos firmados por los litigantes en relación con la actividad de la empresa. Concretamente, la sentencia de 27.10.99 declara que "...lo que ha hecho la empresa ha sido fraccionar formal y artificialmente la relación laboral de los actores, contratados para labores de manipulación y limpieza de pescado y elaboración de productos precocinados; y ello por razones de merca conveniencia y no de exigencia estricta de la actividad en sí misma, por estacionalidad o fluctuación de los suministros para la producción u otra causa justificativa que conste, y de tal modo que la utilización de la modalidad contrato para obra o servicio determinado aparece como inequívocamente inapta y destinada a evitar sin causa protegible, en fraude de ley en suma, la fijeza en el empleo. Los contratos suscritos y su objeto, en el contexto de la actividad empresarial de la demandada, no armonizan con los fines legalmente previstos para la contratación para obra o servicio determinado, máxime cuando la empresa lleva a cabo una utilización continua y desde hace tiempo de la contratación temporal dicha y cuando consta que en ella, al margen y a pesar de la formalidad contractual, lo que ha existido ha sido realmente una prestación de servicios ininterrumpida. Así pues, se está en presencia de una única relación laboral a partir del primer contrato suscrito por los actores, devenida en indefinida y no de duración temporal, y sin que los posteriores contratos habidos hayan dado cobertura legal alguna a los definitivos ceses por derivación de su formal extinción; y ello aún cuando hubiera habido algún finiquito o aparezcan períodos de actividad o formales rupturas contractuales a lo largo de la íntegra prestación de servicios". Además, la jurisprudencia (ss. 12.11.93, 10.04.95, 25.04.97, 13.10.98, 30.03.99) aplica el mismo principio respecto de las consecuencias económicas del despido aún mediando la existencia de finiquito, que refiere el fundamento de derecho tercero de la sentencia de instancia. C) Admitimos la segunda denuncia jurídica: Según el hecho probado 1º, en 1998 la demandante recibió por su trabajo una cantidad superior a la del convenio colectivo de aplicación, mientras que en 1999 la empresa le abonó la prevista en dicha norma paccionada. Esta divergencia retributiva no implica, por sí sola, el derecho de la actora a que las consecuencias económicas de su despido improcedente se rijan por la

remuneración del año anterior, sino que deben de fijarse conforme al salario real que percibió al tiempo en que aquél tuvo lugar: Primero porque, como hemos indicado, la empresa cumplió sus obligaciones retributivas de convenio. Segundo, porque la trabajadora no acreditó, como le correspondía (art. 1.214 C. c.), alteración sustancial en sus servicios ordinarios de 1.999 que pudiera justificar una percepción salarial superior a la ya recibida que, además, consintió a lo largo de la práctica totalidad del año en cuestión. Lo que dejamos consignado revela la intrascendencia de las pretensiones fácticas relacionadas en los apartados A.1) y C) de nuestro fundamento de derecho primero.

CUARTO.- De acuerdo con el artículo 201 LPL, ha de darse el destino legal al depósito para recurrir y al aseguramiento de la cantidad objeto de condena efectuados por la empresa recurrente. Por todo ello,

#### Fallamos

Estimamos en parte el recurso de suplicación de "C.B., S.A." contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Santiago de Compostela, de 14 de enero de 2000 en autos nº 774/99, que revocamos parcialmente, fijamos la indemnización en novecientas cincuenta y dos mil doscientas cuarenta y cinco pesetas (952.245 ptas.), los salarios de tramitación en tres mil veintitrés pesetas diarias (3.023 ptas./día), y la confirmamos en sus restantes pronunciamientos

### 2964 RECURSO Nº 1.429/00

S. S.

INEXISTENCIA DE CONTRATO FIXO DESCONTINUO ENTRE PROFESORES DE RELIXIÓN E ADMINISTRACIÓN QUE OS EMPREGA, POLO QUE A EXTINCIÓN DO SEU CONTRATO TEMPORAL NON CONSTITÚE DESPEDIMENTO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Miguel A. Cadenas Sobreira

A Coruña, a veinticinco de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

En nombre del Rey

ha dictado la siguiente



**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación nº 1.429/00 interpuesto por don A.T.S., contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Ferrol.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don A.T.S. en reclamación de despido siendo demandados la Consellería de Educación e Ordenación Universitaria (Xunta de Galicia) y el Obispado de Mondoñedo-Ferrol en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 543/99 sentencia con fecha 15 de diciembre de 1999 por el Juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1.- El actor viene prestando servicios laborales para la empresa demandada desde el 21 de enero de 1971, con la categoría profesional de profesor de religión y moral católica en el Instituto de Enseñanza Secundaria “M.S.” de Ferrol dependiente de la consellería demandada y salario mensual de 315.000 ptas. con inclusión de las partes proporcionales de pagas extras, realizando en el momento del despido las labores propias de su categoría profesional a plena satisfacción de la dirección del centro, profesores y alumnos desempeñando los últimos cursos desempeñó el cargo de jefe de seminario./ 2.- En fecha 30.09.99 el actor fue cesado por decisión del obispo de Mondoñedo-Ferrol como sacerdote de esa diócesis y también como profesor en el I.E.S. “M.S.” de Ferrol. En fecha 12.09.99 dicha diócesis hacen proposición de CESE como profesor de religión y moral católica en el I.E.S. “M.S.” de Ferrol del actor con efectos de 30.09.99./ 3.- En fecha fue cesado en fecha 30.09.99 por la Delegación Provincial de la Consellería de Educación y Ordenación Universitaria./ 4.- El día 5 de noviembre de 1999 se celebró el acto de conciliación administrativo con el resultado de SIN AVENENCIA”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que, debo desestimar y desestimo íntegramente las pretensiones de la demanda, declarando válidamente extinguida por falta de nombramiento la relación laboral que unía al actor con la CONSELLERÍA DE EDUCACIÓN E ORDENACIÓN UNIVERSITARIA sin derecho a indemnización ni salarios de tramitación absolviendo en consecuencia a la CONSELLERÍA DE EDUCACIÓN E ORDENACIÓN UNIVERSITARIA y al OBISPADO DE MONDOÑEDO-FERROL de las pretensiones de la parte actora”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante

siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

**Fundamentos De Derecho**

PRIMERO.- Recurre el actor en solicitud de que con revocación de la sentencia de instancia, se estime la demanda declarando nulo o improcedente el despido de que fue objeto, a cuyo efecto y al amparo del art. 191.b) y c) L.P.L. interesa la revisión de los H.P. y denuncia la infracción de los arts. 12.2 y 12.3.b) E.T., con cita también del acuerdo de 03.01.79 de España y Sta. Sede; del art. 3 de la O.M. de 11.10.82 y su D.T. Única; de los arts. 51 a 56 E.T.; de los arts. 14 y 91.1 C.E.; y de concreta jurisprudencia, con cita de las SS. del T.S de 19.06.96 y 30.04.97 y del T.S.J. de Navarra de 09.06.99 y de Cantabria de 14.05.98.

SEGUNDO.- Invocando, sin más precisiones, el folio 34 interesa el recurso se adicione, como H.P. 5º, lo siguiente: “El demandante tenía como única fuente de ingresos y medio de vida las clases de religión en el antes expresado centro, actividad a la que prestaba dedicación exclusiva”. Al folio 34 obra una certificación expedida por el “ecónomo diocesano y habilitado para el clero de la diócesis de Mondoñedo-Ferrol” en que se hace constar que el actor no tiene asignación económica diocesana alguna “por ser su destino, de exclusiva dedicación, el de profesor de religión en el IES “M.S.” de Ferrol”. Siendo esta documental apta para revisar, lo que procede adicionar como H.P. 5º es lo expresado, único que acredita la certificación referida; prueba documental ésta que es la que exclusivamente se invoca para revisar.

TERCERO.- La denuncia que al amparo del art. 191.c) L.P.L. se formula en el recurso exige tomar en consideración que son fundamentales H.P. los siguientes: 1º) El actor ha venido prestando servicios laborales desde el 21.01.71 como profesor de religión y moral católica en el Instituto de Enseñanza Secundaria “M.S.” de Ferrol, dependiente de la Consellería de Educación e Ordenación Universitaria-Xunta de Galicia, con el salario mes de 315.000 ptas (H.P. 1º). 2º) En 12.09.99 la diócesis de Mondoñedo-Ferrol propuso el cese del actor como profesor de religión en el I.E.S. dicho con efectos de 30.09.99; en esta fecha, la Delegación Provincial de la Consellería demandada acepta la propuesta, con el cese oportuno (H.P. 2º y 3º). 3º) Hasta tales fechas el actor vino realizando satisfactoriamente su labor de profesor, desempeñando los últimos cursos el cargo de jefe de Seminario (H.P. 1º). Y 4º) El Obispo de Mondoñedo-Ferrol cesó al actor como sacerdote de la diócesis el 30.09.99 (H.P.2º); asimismo, el actor tenía dedicación exclusiva como profesor en aquel Instituto, no

teniendo por ello asignación económica diocesana alguna (H.P. adicionado vía suplicación).

CUARTO.- A la relación de servicios de autos le resulta de aplicación lo argumentado en sentencias del T.S. de 19.06.96 y 30.04.97, en cuanto que considerando la normativa aplicable dejaron establecido que la relación de los profesores de religión en centros de enseñanza públicos era laboral y no administrativa. En este sentido, la S. del T.S. de 30.04.97 decía lo siguiente: <<a) El Acuerdo de 3 enero 1979 sobre enseñanza y asuntos culturales suscrito entre el Estado Español y la Santa Sede, ratificado por instrumento de 4 de diciembre de 1979, establece en su artículo 2º que “los planes educativos en los niveles de educación preescolar, de educación general básica (EGB), de bachillerato unificado polivalente (BUP) y grados de formación profesional correspondientes a alumnos de las mismas edades, incluirán la enseñanza de la religión católica en todos los centros de educación, en condiciones equiparables a las demás disciplinas fundamentales”. Por respeto a la libertad de conciencia, dicha enseñanza no tendrá carácter obligatorio para los alumnos, Se garantiza, sin embargo, el derecho a recibirla>>. En el artículo 3º dispone que <<en los niveles educativos a los que se refiere el artículo anterior, la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar sean designadas por la autoridad académica entre aquellas que el ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza. Con antelación suficiente, el ordinario diocesano comunicará los nombres de los profesores y personas que sean consideradas competentes para dicha enseñanza. Los profesores de religión formarán parte a todos los efectos del claustro de profesores de los respectivos centros>>. Y en el artículo 7º establece que <<la situación económica de los profesores de religión católica, en los distintos niveles educativos que no pertenezcan a los Cuerpos Docentes del Estado, se concertará entre la Administración Central y la Conferencia Episcopal Española>>. B) La Orden Ministerial de desarrollo de dicho Acuerdo de 26 septiembre 1979 (RCL 1979, 2.580 y ApNDL 2.016) establece –entre otros particulares- que <<las remuneraciones de los profesores de formación religiosa de los Centros Oficiales de Bachillerato serán análogas a las establecidas para el profesorado interino de dicho nivel educativo>>. C) La Orden también complementaria de 11 octubre 1982 (RCL 1982, 2.728, 2.923 y ApNDL 8.087) sobre profesorado de religión y moral católica en los centros de enseñanzas medias, entre los que figuran los institutos de formación profesional dispone: <<Los profesores de religión y moral católica serán nombrados por la autoridad correspondiente a propuesta del ordinario de la diócesis. Dicho nombramiento tendrá carácter

anual y se renovará automáticamente, salvo propuesta en contra del mencionado ordinario efectuada antes del comienzo de cada curso, o salvo que la Administración, por graves razones académicas y de disciplina, considere necesaria la cancelación del nombramiento, previa audiencia de la Autoridad Eclesiástica que hizo la propuesta>>. Y añade que tales profesores <<podrán asumir en los centros todas aquellas funciones que les pueden corresponder en cuanto miembros del claustro de profesores a todos los efectos según su dedicación y categoría académica y les sean encomendadas por la dirección del centro o autoridad competente>>. Y d) La Disposición Adicional 2ª LO 1/1/1990, de 4 octubre (RCL 1990, 2.045) (de Ordenación General del Sistema Educativo), establece que <<la enseñanza de religión se ajustará a lo establecido en el acuerdo sobre enseñanza y asuntos culturales suscrito entre la Santa Sede y el Estado Español>>, añadiendo que <<a tal fin de conformidad con lo que disponen dichos Acuerdos, se incluirá la religión como área o materia de los niveles educativos que corresponda, que será de oferta obligatoria para los centros y de carácter voluntario para los alumnos>>. Cuarto. De lo expuesto se desprende que en el presente caso concurren las notas previstas en el artículo 1º. E.T. para calificar como laboral la relación jurídica existente entre las partes: voluntariedad, ajeneidad, retribución y sometimiento a una organización empresarial docente; no existiendo ninguna norma que atribuya a dichos profesores la condición funcional, ni confieran al vínculo carácter administrativo, como exige de forma imperativa el artículo 1.3.a) ET, que incluso requiere que dicha norma excluyente de la relación laboral tenga el rango de Ley. Por lo que igualmente es aplicable la presunción de laboralidad contenida en su artículo 8. Siendo indiferente a estos efectos que el acto jurídico originador de la prestación de servicios de los citados profesores se haya materializado a través de un nombramiento del órgano administrativo titular del centro docente, al que indudablemente prestó su consentimiento el profesor y no a través de un contrato formal, ya que ello no prejuzga sin más la naturaleza del vínculo que con tal nombramiento se creó. Tampoco interfiere en la naturaleza de la relación jurídica que en el estadio previo al nombramiento del profesor se exija una propuesta del obispado. Por otra parte, la Ley 30/1984, de 2 agosto...”.

QUINTO.- En el apartado 1,1 del motivo de examen del derecho aplicado, se denuncia infracción del art. 12.2 y 3.b) del E.T. (Ley 63/97), con cita del Acuerdo de 03.01.79 entre España y la Sta. Sede, para sostener que el actor “adquirió, cuando menos, los derechos laborales inherentes a la figura prevista en el E.T. de fijo discontinuo”. En el apartado 1.2 del mismo

motivo se invoca el art. 3 de la O.M. de 11.10.82 y su D.T. única para argumentar que “una lectura humanizada de esta norma jurídica exige, claramente motivación o causalidad para la rescisión contractual de profesor de religión...”. Y en los apartados 1.3 y 1.4 del motivo referido se invoca infracción de los arts. 51 a 56 E.T. para decir que el cese del profesor de religión debe reunir los requisitos que prevén tales preceptos, y de los arts. 14 y 91.1 C.E. para informar meramente que los mismos prohíben toda discriminación.

SEXTO.- La S. del T.S.J de Navarra de 09.06.99 señala en cuenta al profesorado de religión y moral católica en los Centros de Enseñanzas Medias...” que quien aparece como empresario es la Administración correspondiente que al efecto realiza la contratación del personal y, en segundo término, que el nombramiento se efectúa a propuesta del ordinario de la diócesis, teniendo este nombramiento carácter anual y renovable de forma automática, salvo propuesta en contra del ordinario o porque la Administración por graves razones académicas o de disciplina...”. Anteriormente, ya este Tribunal en S. dictada el 30.09.93 (AS 3.988/93) había dejado argumentado, a partir de que la relación laboral de los profesores de religión y moral católica que prestaban sus servicios en centros públicos estaba regulada por el Acuerdo de 03.01.79 entre el Estado Español y la Sta. Sede, por la Orden de 26.09.79 y la de 11.10.82..., que a pesar de los sucesivos nombramientos hechos a la allí demandante para impartir las clases de religión y moral católicas en los cursos 1988-89... no cabía entender “transformados estos sucesivos contratos de trabajo de duración determinada por imperativo legal –cada año escolar- y que podrían ser considerados como de naturaleza próxima a los de obra o servicio determinados, en una relación laboral de carácter indefinida...”, así como que “...el ordinario diocesano, antes de iniciar el nuevo curso académico 1991-1992 estimó procedente la no renovación del nombramiento de la demandante, por lo que no surgió la contratación de la actora para este curso escolar. Y de aquí, que no exista despido, sino que de conformidad con lo establecido en el ap. 3.7 de la Orden de 16.07.80, no se produjo el nombramiento de la demandante, ni fue renovado automáticamente, por la manifestación en contra de la jerarquía eclesiástica”. En similar sentido se expresa, entre otras, la S.TSJ de Andalucía-Sevilla, de 14.11.97 (AS 5.383/97), haciendo hincapié en las peculiaridades sustantivas de la relación laboral del profesorado de religión afectado por el Acuerdo de 03.01.79 entre el Estado Español y la Sta. Sede; y que obedecen a que el art. 3 de tal Acuerdo se refiere a que estas personas serán designadas “para cada año escolar” por la autoridad académica entre los

propuestos por el ordinario, tratándose de previsión de acuerdo internacional, incorporado a nuestro ordenamiento jurídico y con plena validez conforme art. 96 C.E. y 1.5 del C. Civil. De esta manera, el vínculo laboral que se origina lo es “para cada año escolar” y no se propicia una relación indefinida, sino temporal, asimilable a la figura del art. 15.1.a) E.T. de la obra o servicio determinado, que sería la enseñanza religiosa para cada año escolar, causa ésta de temporalidad incorporada ex lege a la relación, de modo que al finalizar cada año escolar concurre la causa extintiva del art. 49.1.c) E.T., por expiración del tiempo convenido para la realización del servicio y ejecución efectiva de este; en ningún caso puede verse abuso de derecho por parte empresarial, sino acomodación a la previsión del Acuerdo internacional referido. Evidentemente, el carácter temporal de la relación no se altera por las previsiones de la Orden de 11.10.82, cuyo apartado 3º se invoca en el recurso y que también lo fue –junto con otras normas no desvirtuadoras posteriores, como el art. 6 del R.D. 2.438/94 y la L.O. 1/90, D.A. 2ª, según Ley 50/98- por la resolución de la consellería demandada que rechazó la reclamación previa formulada por el actor (f.10 y 11). Al contrario, puesto que la dicha Orden, de desarrollo del Acuerdo de 03.01.79, dispone que los profesores de religión y moral católica serán nombrados por la autoridad correspondiente a propuesta de ordinario de la diócesis y que dicho nombramiento “tendrá carácter anual y se renovará automáticamente, salvo propuesta en contra del mencionado ordinario efectuada antes del comienzo de cada curso, o salvo que la Administración, por graves razones académicas o de disciplina, considere necesaria la cancelación del nombramiento, previa audiencia de la autoridad eclesiástica que hizo la propuesta”. Y es que así, la renovación contractual no es sino la expresión de un nuevo nombramiento a efectuar a partir de la reiteración de sus presupuestos para una relación de servicios nueva para el año escolar de que se trate.

SÉPTIMO.- Consecuentemente, no cabe hablar de que se esté en presencia de una relación laboral indefinida ni siquiera de la fija discontinua que se argumenta en el recurso y a cuyo efecto se esgrime el art. 12.2 y 3 E.T. (Ley 63/97), figura anteriormente ya regulada en el propio E.T. y otras normas. Y no constituye el de autos tal supuesto desde el momento en que lo que existe en tal tipo de relación, como dice la sentencia del TSJ de Andalucía-Sevilla antes citada, es “sucesión de contratos temporales para cada curso, no relación indefinida que alterne actividad o inactividad, de forma que no hay vínculo preexistente que obligue a la llamada o realización de trabajos en fechas ciertas, por lo que no puede tratarse como un supuesto de “falta de llamada” sino de queja por no contratación o

no renovación de contrato temporal, lo cual no puede equipararse al despido por no convocatoria del fijo discontinuo, salvo que se apreciara que existe deber de contratar o renovar al anterior contrato temporal”. A partir de ello, el tribunal considera ajustada a derecho la decisión de instancia de no apreciar despido en el “cese” dado al actor para el curso escolar de que se trataba y desestimar por tanto la demanda. Y es que ello vino motivado por el hecho que el Obispo de Mondoñedo-Ferrol formuló proposición de cese del actor como profesor de Religión y Moral Católica en el I.E.S. “M.S.” de Ferrol con efectos del día 30 siguiente, por virtud de lo cual la Delegación correspondiente de la Consellería de Educación y Ordenación Universitaria lo materializó el referido día 30.09.99 (los nombramientos aparecen de 1/10, como comienzo del curso escolar, a 30/9 del año siguiente; folios 72,75...). Lo que hubo, pues, fue la decisión de no renovar la contratación al comienzo del nuevo curso; y ello en aplicación de la O. de 11.10.82, en cuanto dispone el nombramiento de tales profesores a propuesta del ordinario y anualmente, con renovación automática “salvo propuesta en contra del mencionado ordinario efectuada antes del comienzo de cada curso...”; que fue lo que existió en el caso presente (haciéndolo deferir de supuestos contemplados en otras SS. de T.S.J. Decisión aquélla, en si misma y por su propia concepción legal y la de la relación sobre la que opera, no precisa de la concreta motivación que reclama el recurso, a diferencia de lo que sucede con la previsión legal para el caso de que quien “cancele el nombramiento” sea la Administración, pues aquella Orden citada exige que ello fuere por “graves razones académicas y de disciplina”. En suma, reiterando argumentos de las S.S. T.S.J. de Galicia de 30.09.93, Canarias-Tenerife de 30.12.96, Andalucía-Sevilla de 14.11.97..., “ no existe en el Acuerdo internacional ni en norma legal alguna deber de la Administración empleadora de volver a contratar, a nombrar o a renovar a la antes contratada, pues la falta de propuesta del ordinario impide a la Administración Educativa dicho nombramiento, de modo que no puede considerarse existente acto unilateral extintivo. La relación previamente existente había concluido, conforme al artículo 49.1.b) y c) ET, según lo dicho, sin que exista despido posterior”. Las propuestas de nombramiento eran por y para cada curso escolar y las renovaciones se producirán automáticamente salvo acuerdo en contra del ordinario de la diócesis como señala la Orden de 11.10.82 sobre profesorado de religión y moral católica, de tal modo que producida en el caso del actor oportuna y temporánea decisión y propuesta expresa en contra por parte de aquel, no se pudo proceder a la renovación por causas ajenas a la

Administración y no surgió la contratación para el nuevo curso escolar; sin constituir ello despido y de conformidad con la normativa reguladora correspondiente. Tampoco es aceptable la alegación de discriminación que se hace en el recurso, pues se está en presencia de una relación laboral diferenciada y, por ello, especialmente regulada; y como señala la S. del TSJ de Madrid de 13.05.99 “...la prohibición de discriminación entre trabajadores no significa una igualdad absoluta de trato (STC 34/1984 [RTC 1984/34]), sino que debe atentar contra un derecho fundamental y partir de situaciones jurídicas idénticas (STS de fecha 18.02.94 [RJ 1994/1960]) que aquí no concurren dada la especialidad de materia de enseñanza contratada que antes fue objeto de análisis y que justifica un tratamiento diferenciado en los propios artículos 14, 16 y 27.3 de la CE, que autoriza una contratación temporal anual frente al resto del profesorado...”

OCTAVO.- Por todo lo expuesto no resultan acogibles las infracciones que denuncia el recurso al amparo del art. 191.c) LPL, de tal manera que procede rechazar el mismo y confirmar la sentencia de instancia, cuyo pronunciamiento desestimatorio de la demanda de despido se concluye ajustado a derecho.

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por don A.T.S. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Ferrol de fecha 15.12.99 en Autos nº 543 y 558/99 seguidos por despido a instancias del recurrente frente a la Consellería de Educación e Ordenación Universitaria –Xunta de Galicia y el Obispado de Mondoñedo-Ferrol, confirmamos la sentencia recurrida.

### 2965 RECURSO Nº 1.423/00

S. S.

CONTRATO TEMPORAL FRAUDULENTO, A  
SÚA EXTINCIÓN CONSTITÚE  
DESPEDIMENTO IMPROCEDENTE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Ricardo Ron Curiel

A Coruña, a veintinueve de mayo de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

En nombre del Rey

ha dictado la siguiente,



**SENTENCIA**

En el recurso de Suplicación nº 1.423/00 interpuesto por la empresa “S.S., S.A.”, contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de A Coruña.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 884/99 se presentó demanda por don F.J.Q.T. en reclamación de despido siendo demandado la empresa “S.S., S.A.” y la empresa “C.E.S.S., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 12 de enero de 2000 por el juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El actor don F.J.Q.T. viene prestando sus servicios para la empresa “C.E.S.S., S.A.” desde el 30.10.96 con la categoría profesional de vigilante de seguridad y percibiendo un salario mensual de 124.342 pesetas con inclusión de prorrateo de pagas extraordinarias.- SEGUNDO.- El actor prestó servicios con anterioridad en la empresa “S.S., S.A.” en virtud de contrato por lanzamiento de nueva actividad de fecha 30.10.96, con sucesivas prórrogas el 17.04.97, 15.10.97, 23.04.98 y 29.10.98, contrato y prórrogas que se reproducen.- TERCERO.- El 13.01.99 la empresa “C.E.S.S., S.A.” comunica al Instituto Nacional de Empleo la subrogación del contrato de trabajo que el actor había suscrito con la empresa “S.S., S.A.” en fecha 30.12.96, y se prorrogó nuevamente el 29.04.99.- CUARTO.- La empresa demandada, “C.E.S.S., S.A.” mediante carta fechada el 18.10.99, comunica al actor lo siguiente: “Muy Sr. Nuestro: El próximo día 29 de octubre de 1999 finaliza el contrato de trabajo suscrito con usted, y cuyos datos se reseñan al pie. En el cumplimiento de las normas vigentes sobre contratación de personal, se le comunica que con esa fecha quedará rescindida a todos los efectos su relación laboral con la empresa, causando baja de la misma”.- QUINTO.- El actor había prestado sus servicios como vigilante de seguridad en el establecimiento “P.”, Centro Comercial... en A Coruña, con anterioridad al 30.10.96, siendo trabajador de la empresa “B.S., S.L.”.- SEXTO.- No consta que el actor ostente o haya ostentado el año anterior la condición de representante legal o sindical de los trabajadores.- SEPTIMO.- Se celebró acto de conciliación ante el S.M.A.C. el día 15.11.99 con el resultado de “sin efecto”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que, desestimando la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda alegada por la empresa “C.E.S.S., S.A.” y

estimando la demanda interpuesta por el actor don F.J.Q.T. contra las empresas “S.S., S.A.” y “C.E.S.S., S.A.”, debo declarar y declaro improcedente el despido efectuado por la empresa “C.E.S.S., S.A.”, condenando a ésta a que, en un plazo de cinco días, opte entre la readmisión inmediata del actor, en las mismas condiciones existentes con anterioridad, o el abono de una indemnización de 186.513 pesetas más, en ambos casos, el abono de los salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta la notificación de la presente resolución y que asciende a 4.145 pesetas/día; asimismo, debo absolver y absuelvo a la empresa “S.S., S.A.”.- Con fecha 20 de enero de 2000 se dictó auto de aclaración, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: “Se corrige el error material aritmético cometido en la sentencia de 11.01.00 donde dice: “indemnización de 186.513 pesetas” debe decir, “indemnización de 544.031 pesetas”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada empresa “S.S., S.A.” siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

**Fundamentos De Derecho**

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestima la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda alegada por la empresa codemandada “C.E.S.S., S.A.”, y estimando la demanda declara improcedente el despido efectuado, condenando a la nombrada empresa a soportar las consecuencias legales inherentes a tal declaración -fijando el importe de la indemnización, en auto de aclaración, en la suma de quinientas cuarenta y cuatro mil treinta y una pesetas- y absuelve a la empresa, también demandada “S.S., S.A.”. Este pronunciamiento se impugna por esta última patronal, la que después de hacer una serie de alegaciones acerca de la posibilidad de acceso al recurso del litigante absuelto, cuestión ésta resuelta por esta sala en auto de fecha 14 de febrero último, construye el primero de los motivos de suplicación al amparo del art. 191, letra a), de la Ley Procesal Laboral, denunciando en el mismo infracción del art. 83.1 de la citada Ley, en cuanto a la suspensión del juicio por motivos justificados, e indefensión, con invocación del art. 24 de la Constitución española; pretendiendo que se declare la nulidad de la sentencia recurrida, reponiendo los autos al momento de celebrarse el juicio oral para que se celebre de nuevo con asistencia letrada de la recurrente; aduciendo, esencialmente, que señalado el juicio oral para el día 14 de diciembre de 1999, martes, el letrado que formaliza el recurso fue contactado por la empresa “S.S., S.A.”, el día 10 anterior, viernes, para que asistiera profesionalmente a dicha empresa a



juicio, teniendo el letrado señalada la celebración de juicios, para el día 14, aproximadamente a la misma hora, en el Juzgado de lo Social número uno de Santiago, por lo que indicó a la empresa que no podía asistirle, y al evidenciar la empresa la dificultad de contactar con otro letrado, el repetido letrado contactó con el secretario del juzgado que dictó la sentencia recurrida, al objeto de retrasar la celebración del juicio, indicándole el secretario que tomaba nota del número de autos para retrasar la celebración del juicio hasta su regreso de Santiago, por lo que indicó a la empresa que asistiría al juicio, remitiéndole ésta la oportuna documentación probatoria; pero el día del juicio, al regresar de Santiago se encontró con que el juicio se había celebrado en su ausencia, sin que la empresa pudiera realizar una defensa efectiva al no disponer de la prueba documental; presentando al día siguiente un escrito ante el juzgado relatando lo que antecede y proponiendo para mejor proveer o como en derecho procediese prueba, que fue rechazado de plano y devuelto al dicente, mediante providencia de fecha 15 de diciembre, en la que se acordó para mejor proveer determinadas diligencias, entre ellas la testifical, a celebrar el día 22, suspendiéndose y señalándose el día 30 siguiente, fecha ésta en que propuso de nuevo la prueba a que se refiere el escrito de fecha 15 de diciembre, que es de nuevo rechazada; siendo presentado este escrito ante esta sala, al amparo del art. 231 de la Ley Procesal Laboral. El motivo está llamado a fracasar; en primer término, y fundamentalmente, porque al acto del juicio ha asistido un representante de la empresa, el que ha tenido oportunidad de hacer las alegaciones que estimara oportunas -es de significar que ni siquiera contestó a la demanda- y proponer prueba, lo que tampoco hizo. Por otro lado, la defensa por abogado, con carácter general, en la instancia tiene carácter facultativo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 21, nº 1, de la Ley Adjetiva Laboral, no estando comprendido el caso litigioso dentro de los supuestos de excepción que el propio precepto establece.

SEGUNDO.- Con la misma cobertura procesal que el precedente, se construye el segundo de ellos, en el que se denuncia infracción de los arts. 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral y 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en cuanto al contenido de la sentencia, e indefensión producida, invocando los arts. 24 y 120.3 de la Constitución; pretendiendo que se declare la nulidad de la sentencia recurrida, reponiendo los autos al momento de dictar sentencia, para que en la nueva se recoja resumen, en los antecedentes de hecho, de los que fueron objeto de debate y se resuelva congruentemente con la demanda y demás pretensiones deducidas, ya que en la sentencia no se hace la mas mínima mención de la fecha en que el actor se incorporó al centro de

trabajo de la empresa “B.S., S.L.”, ni de la fecha en que “S.S., S.A.” se hizo cargo del servicio en el centro de trabajo de “P.”, sito en... A Coruña; por estimar la recurrente que ambas fechas tienen una importancia clave para resolver la cuestión litigiosa, ya que el fallo parte de la nulidad por fraude de ley del contrato de trabajo por lanzamiento de nueva actividad concertado entre la recurrente y el actor, por entender el juzgador que en este caso procedía la subrogación convencional o legal; haciendo, seguidamente, la recurrente una serie de consideraciones acerca del efecto jurídico derivado de la constancia de tales datos y de que al celebrarse el juicio esta prueba ha estado a disposición del juzgador; estimando, en definitiva, que el contrato de 30 de octubre de 1996 era ajustado a derecho, lo mismo que el cese del actor al cumplirse el plazo de duración de aquél y que la recurrente no tiene que hacer frente a ningún tipo de responsabilidad frente a la codemandada “C.”. El motivo debe seguir el mismo cauce denegatorio que el precedente. De un lado, porque la no constancia en los antecedentes de hecho de la sentencia recurrida, de las fechas antes mencionadas, con independencia de su alcance y eficacia jurídica, es imputable, únicamente, a la recurrente, la que bien pudo, en el momento del juicio, a través de su representante, aportar los medios de prueba que estimara oportunos a tal fin; de otro, porque, al menos la fecha en que “S.S., S.A.”, se hizo cargo del servicio en el centro de trabajo de “P.”, como por la recurrente se alega, figura en los documentos que obran a los folios 32 y 39, por lo que bien pudo postular la pertinente revisión fáctica.

TERCERO.- En el correlativo, y último, de los motivos, dedicado al examen de infracciones de normas sustantivas o de jurisprudencia, alega la recurrente que no siendo posible modificar los hechos probados al estar basado el fundamental - que el actor sólo trabajó un mes en “P.”, con anterioridad a que asumiera la contrata de vigilancia- en prueba testifical, inhábil a estos efectos, por lo que el presente motivo, reconoce la recurrente, tiene pocas posibilidades de prosperar; sin embargo, denuncia en el mismo: a) infracción, por aplicación indebida, del art. 14.a) del vigente Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Seguridad y art. 44.1 del Estatuto de los Trabajadores y jurisprudencia citada en el fundamento segundo de la sentencia recurrida, y b) infracción, por aplicación indebida, del art. 15.1.d) del citado estatuto, en su redacción anterior a la reforma operada por la Ley 63/97. Haciendo una serie de consideraciones sobre la inexistencia de prueba sobre la subrogación en la sucesión de contratas entre “B.S., S.L.” y la recurrente, ni existencia de presunción a favor de la subrogación; sin que resulte obstativa la anterior contratación del actor con “B.S., S.L.”

para que la que recurre pueda celebrar con el actor un contrato de lanzamiento de nueva actividad, ya que la iniciación de la contrata para aquélla el 29 de octubre de 1996 representa la apertura de un nuevo centro de trabajo, lo que viabilizaría para concertar válidamente un contrato de lanzamiento de nueva actividad; habiendo realizado, afirma, la contratación del actor de acuerdo con los requisitos legales exigidos, siendo correcta la causa del contrato de 30 de octubre de 1996 y no se supera el límite de tres años al cesar el actor el 29 de octubre de 1999, con lo que, además, “C.E.S.S., S.A.” no se ha subrogado en un contrato nulo o fraudulento sino en uno lícito; estimando, en definitiva, que lo procedente hubiera sido la desestimación de la demanda. El motivo debe correr igual suerte que los que anteceden -ya el recurrente reconoce, en su argumentación, que tiene pocas posibilidades de prosperar- por las siguientes consideraciones: A) El actor, como se afirma en el hecho probado segundo de la sentencia recurrida, prestó servicios en la empresa recurrente, en virtud de contrato de lanzamiento de nueva actividad, de fecha 30.10.96, con sucesivas prorrogas el 17.04.97, 15.10.97, 23.04.98 y 29.10.98; mientras que, cual se recoge en el hecho probado tercero, la empresa “C.E.S.S., S.A.”, comunica al Instituto Nacional de Empleo la subrogación del contrato de trabajo que el actor había suscrito con la empresa recurrente en fecha 30.12.96 y se prorrogó nuevamente el 29.04.99. B) Los servicios prestados por el demandante lo han sido con la categoría profesional de vigilante de seguridad -hecho probado primero-. C) El actor, como se refleja en el hecho probado quinto, había prestado sus servicios como vigilante de seguridad en el establecimiento “P.”, Centro Comercial... de A Coruña, con anterioridad al 30.10.96, siendo trabajador de la empresa “B.S., S.L.”. D) La comunicación al actor, de fecha de 18.10.99, efectuada por la empresa “C.E.S.S., S.A.”, de que el contrato de trabajo finalizaba el 29 del mismo mes, a que se refiere el hecho probado cuarto de la sentencia de instancia. E) En definitiva, si el demandante, prestó, con anterioridad al 30 de octubre de 1996, los servicios a que se remite el apartado C) que antecede, resulta evidente que el contrato, con sus prórrogas, a que se contrae el apartado A) anterior ha sobrepasado, como se argumenta en el fundamento de derecho tercero de la sentencia recurrida, el plazo máximo legal, entendiéndose que el contrato ha logrado indefinición, por aplicación del art. 8.2 del Real Decreto 2.546/1994; de ahí que la extinción del contrato en la litis cuestionada es constitutiva de despido improcedente, y al haberlo estimado y declarado así el juzgador de instancia, su resolución no es merecedora del reproche jurídico que en el motivo se le dirige.

CUARTO.- Por todo lo que queda razonado procede desestimar el recurso y confirmar la sentencia recurrida, con las consecuencias previstas en los arts. 202.4 y 233.1, ambos de la Ley Rituaria Laboral; y, en cumplimiento de la providencia de fecha 5 de abril último, se acuerda la devolución a la recurrente de los documentos a que el mencionado proveído se refiere. En consecuencia,

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación procesal de la empresa “S.S., S.A.”, contra la sentencia de fecha doce de enero de dos mil, dictada por el Juzgado de lo Social número dos de A Coruña, en proceso por despido promovido por don F.J.Q.T. frente a la recurrente y “C.E.S.S., S.A.”, debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida. Se decreta la pérdida del depósito necesario que la recurrente ha constituido para recurrir, a la que se condena a que abone a la parte contraria la cantidad de veinticinco mil pesetas, en concepto de honorarios de su abogado. Se acuerda hacer devolución a la recurrente de los documentos a que se hace mención en el fundamento de derecho último de la presente resolución.

### 2966 RECURSO N° 03/0007884/1999

S. CA.

FALTA DE COTIZACIÓN POR CONCEPTOS SALARIAIS, CONSISTENTES EN ANTICIPOS MENSUAIS A CONTA DA REVISIÓN DO CONVENIO.

Ponente: Ilmo. Sr. D. Juan Bautista Quintas Rodríguez

En la Ciudad de A Coruña, treinta de mayo de dos mil.

#### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### SENTENCIA

En el recurso de apelación que, con el número 03/0007884/1999, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por Autoridad Portuaria de A Coruña, representado por don J.B.F. y dirigido por el Letrado don J.F.F.A., contra sentencia de 26.05.99 que desestima recurso nº 407/99 (P.A.)

interpuesto contra resolución de 11.12.98 de Dirección Gral. de Ordenación de la Seguridad Social que confirma otra de Dirección Prov. A Coruña (Expte. 5.660/98. Acta 1.699/97), dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 1 de A Coruña. Es parte apelada Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, representada por el abogado del Estado.

#### **Antecedentes de hecho**

I. Dictada sentencia por el Juzgado de instancia y notificada, se interpuso contra la misma recurso de apelación que fue tramitado en forma, con el resultado que obra en las actuaciones, sin que ninguna de las partes hubiesen solicitado la práctica de pruebas ni la celebración de vista pública, por lo que, en su día, se acordó dar traslado de las actuaciones al ponente para resolver el recurso.

II. En la tramitación del recurso se observaron las prescripciones legales, a excepción del plazo para dictar sentencia, por la cantidad de asuntos pendientes en la Sala.

#### **Fundamentos de derecho**

I. Ha de conocer esta Sala en grado de apelación en el presente proceso sobre la conformidad al ordenamiento jurídico y doctrina jurisprudencial, de la sentencia del Juzgado de lo Contencioso núm. 1 de los de A Coruña, cuyo fallo declaró conforme a Derecho la resolución de la Directora General de Ordenación de la Seguridad Social del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales de fecha 11 de diciembre de 1998 en virtud de la cual desestima recurso ordinario contra resolución dictada por la Dirección Provincial de Trabajo, Seguridad Social y Asuntos Sociales de A Coruña mediante la que se confirma propuesta de resolución en Acta de Infracción núm. 1.699/97 de sanción con multa de 500.000 ptas. como autora de una falta tipificada y calificada como grave en el art. 14.1.5 de la Ley 8/88, en su grado máximo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 36.1 de dicha Ley. Los elementos fácticos, a exponer en síntesis para la mejor comprensión del problema jurídico, son los siguientes: En virtud de visitas efectuadas al centro de trabajo apelante la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de A Coruña ha comprobado que los trabajadores venían percibiendo mensualmente una cantidad, incluida en las hojas de salarios respectivas, bajo la denominación de anticipo a cuenta de revisión convenio 1996 por la cual no se había cotizado a la Seguridad Social hasta el 31.07.97. A dichas cantidades sí se les ha venido aplicando mensualmente retención a cuenta del IRPF.

II. El Juzgado de lo Contencioso, como se ha dicho, desestimó el recurso siendo su razón de decidir la siguiente: no haber promovido prueba distinta de la contenida en el expediente sancionador, por lo que conservó validez toda la actividad probatoria de la Administración en consideración a la cual confirmó propuesta de sanción efectuada por la Inspección de Trabajo y S.S.; que el expediente de Autos constituye prueba inequívoca de la inexistencia de cotización por parte de la apelante en el sentido de no haberse llevado a cabo en el mes siguiente al de la operación durante el año 1996 y sí con posterioridad en el mes de junio de 1997, de forma extemporánea por tanto, con vulneración del art. 15.2 del R.D. Leg. 1/94 de 19 de junio; la apelante no hizo más que descontar e ingresar fuera de plazo las cuotas correspondientes a la Seguridad Social, lo que constituye la infracción que se le imputa.

Es claro, pues, que el planteamiento del recurso revierte a si el Juzgado ha hecho aplicación correcta de la normativa aplicable al caso, efectuando el correspondiente razonamiento o si por el contrario se limitó a señalar que existió infracción, omitiendo un mínimo razonamiento sobre el cómputo de los anticipos como conceptos cotizables, como denuncia la apelante.

Ha de concluirse de las alegaciones efectuadas por dicha apelante para fundamentar el presente recurso que los anticipos a cuenta abonados mensualmente a los trabajadores en su parecer no son conceptos cotizables; en efecto son contestes las partes en que a los trabajadores se les abonó, cantidades incluidas en nóminas, cada mes, a las que se denominaban anticipos a cuenta revisión convenio de 1996, pero luego, según se observa de lo actuado, no se han deducido de los haberes de aquellos, resultando, en definitiva, que de lo que se trataba era de devengos salariales propiamente dichos, como entendió la doctrina jurisprudencial del ya desaparecido TCT, contenida entre otras, en sentencia de 26.06.84.

Obviamente el carácter retributivo de esos anticipos es sin duda una cuestión de índole laboral, cuyo conocimiento no corresponde a este Orden Jurisdiccional (art. 2, letra a) de la derogada Ley de la Jurisdicción, o 3, letra a) la de la vigente), si bien la cuestión de fondo a revisar es si la base de cotización para todas las contingencias y situaciones amparadas por la acción protectora del Régimen General de la Seguridad Social, incluidas las de accidente de trabajo y enfermedad profesional, la constituye la remuneración total, cualquiera que sea su denominación, que con carácter mensual tenga derecho a percibir el trabajador (por supuesto los anticipos de referencia, dada la condición salarial

que poseen según criterio jurisprudencial que se señala) o no.

La ratio decidendi de la presente litis la contiene el art. 109 del Real Decreto Legislativo núm. 1/94, de 19 de junio, antes mencionado, al establecer que estará constituida por la retribución total, cualquiera que sea la denominación, que mensualmente el trabajador tenga derecho a percibir, o la que efectivamente perciba de ser ésta superior por razón del trabajo que realice por cuenta ajena, no computándose ninguna de las cantidades que pudieren corresponderle por los conceptos que se mencionan en el párrafo 2 del meritado precepto, entre las que -y a mayor abundamiento- sin duda no se incluyen tales anticipos.

En consecuencia, no debe hacerse ningún reproche de vulneración del ordenamiento a la sentencia impugnada, pese al no pronunciamiento sobre la naturaleza salarial de los anticipos -cuya omisión la apelante denuncia- en coherencia con la doctrina jurisprudencial que se cita, por devenir en este Orden ajeno tal pronunciamiento, reproche al que tampoco es óbice la inexistencia de culpabilidad que se alega, por cuanto que por hechos constitutivos de infracción administrativa pueden ser sancionadas las personas que resulten responsables aún a título de inobservancia, constituyendo la intención un criterio de graduación (art. 130.2 y 131.3 de la Ley 30/92); luego procede desestimar el presente recurso de apelación.

III. No dándose las circunstancias del art. 139.1 de la Ley de la Jurisdicción, a efectos de una expresa condena en costas, no procede su imposición.

Vistos los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación.

#### **Fallamos**

Que desestimamos el recurso de apelación interpuesto contra Sentencia de 26.05.99 que desestima recurso nº 407/99 (P.A.) interpuesto contra resolución de 11.12.98 de Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social que confirma otra de Dirección Provincial de A Coruña (Expte. 5.660/98. Acta 1.699/97), dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 1 de los de A Coruña. Sin imposición de costas.

## **2967 RECURSO Nº 03/0008033/1999**

S. CA.

**INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA DO EMPRESARIO EN MATERIA DE TEMPO DE TRABALLO.**

Ponente: Ilmo. Sr. D. José Antonio Vesteiro Pérez  
En la Ciudad de A Coruña, treinta de mayo de dos mil.

#### **En nombre del Rey**

La Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### **SENTENCIA**

En el recurso de apelación que, con el número 03/0008033/1999, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por Autoridad Portuaria de A Coruña, representado por don J.F.F.A., y dirigido por el letrado don J.F.F.A., contra sentencia de 17.07.99 que desestima recurso contra resolución de 13.11.98 que desestima otra de la Delegación Provincial de la C. Xustiza en A Coruña sobre acta de infracción nº 32/98; Expte. nº 466/98; Procedimiento abreviado nº 424/99, dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 1 de los de A Coruña. Es parte apelada Consellería Xustiza, Interior e Relacións Laborais, representada por el letrado de la Xunta de Galicia.

#### **Antecedentes de hecho**

I. Dictada sentencia por el Juzgado de instancia y notificada, se interpuso contra la misma recurso de apelación que fue tramitado en forma, con el resultado que obra en las actuaciones, sin que ninguna de las partes hubiesen solicitado la práctica de pruebas ni la celebración de vista pública, por lo que, en su día, se acordó dar traslado de las actuaciones al ponente para resolver el recurso.

II. En la tramitación del recurso se observaron las prescripciones legales, a excepción del plazo para dictar sentencia, por la cantidad de asuntos pendientes en la Sala.

#### **Fundamentos de derecho**

I. Se cuestiona en el presente recurso de apelación la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso núm. 1 de esta ciudad a virtud del cual se confirma la sanción que por importe de

150.000 ptas. se le impuso a la Autoridad Portuaria de A Coruña por vulneración de los arts. 95.4 y 97 del R.D.L. 1/95 de 24 de marzo por el que se aprueba el TR de la Ley sobre el E. de los Trabajadores, al cometer una falta grave por transgresión de las normas y límites legales o paccionados en materia de jornada, trabajo nocturno, horas extraordinarias, descansos y vacaciones y en general el tiempo de trabajo a que se refieren los arts. 23 y 24 a 38 de la presente Ley, por ello al ser normas imperativas que evidentemente protegen como bien jurídico fundamental, la salud e integridad física de los trabajadores en materia laboral en cuanto se infringe, supone una merma en el rendimiento óptimo de los mismos.

II. Si bien es cierto que las facultades organizativas y estructurales de la empresa en este caso el Ente Autonómico exige y debe velar por un mejor servicio de los mismos, también es cierto que no puede modificar las condiciones laborales de los trabajadores en cuanto puedan afectar a las condiciones que estén recogidas en las relaciones contractuales de tal manera que no puede de forma unilateral y caprichosa modificarlas, por lo que si se ha producido un cambio en los turnos dicha modificación exige una debida motivación o justificación que los respalde, sin perjuicio de tercero lo que equivaldría a no respetar o mermar los derechos del trabajador.

III. Igualmente la existencia de una falta de tipificación en cuanto no está prevista la infracción pero si examinamos el contenido de los arts. 34 a 38 del E. de los Trabajadores, si cabe la previsión como infracción grave en cualquiera de los supuestos previstos en los citados preceptos, de tal forma que al no haber unas razones objetivas y especial justificación de dichos cambios de turnos necesitaría un acuerdo o convenio con los mismos interesados para soslayar, o, en otro caso compensar con otros beneficios las modificaciones de los turnos, ello implica que una rotación en igualdad de condiciones lo que no tuvo lugar al sustituirle un cargo por otro independientemente repetimos de la potestad organizativa y de dirección de la Entidad recurrente.

IV. Tampoco cabe alegar que se trata de una alteración de carácter episódico o temporal cuando ello afecta a la capacidad y competencia del trabajador, máxime cuando según se constata en el Acta de Infracción inicial de este procedimiento la reiteración por hechos similares en otras ocasiones (folio 65) lo que induce a exigir mayor rigor en la actuación para velar por observancia de su cumplimiento y sin que pueda

decirse que no afecta a modificaciones esenciales en las condiciones de trabajadores.

V. No se hace imposición de costas (arts. 81.2 y 131 de la Ley Jurisdiccional).

### Fallamos

Que desestimamos el recurso de apelación interpuesto contra Sentencia de 17.07.99 desestimatoria de recurso contra resolución de 13.11.98 que desestima otra de la Delegación Provincial de la Consellería de Xustiza en A Coruña sobre acta de infracción nº 424/99., dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo núm. 1 de los de A Coruña. Sin imposición de costas.

## 2968 RECURSO Nº 03/0009504/1996

S. CA.

PRIMACÍA DA BAIXA REAL SOBRE A FORMAL, A EFECTOS DA ESIXENCIA DE COTIZACIÓNS NON INGRESADAS NO RETA.

Ponente: Ilmo. Sr. D. Juan Bautista Quintas Rodríguez

En la Ciudad de A Coruña, treinta y uno de mayo de dos mil.

### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

### SENTENCIA

En el proceso contencioso administrativo que, con el número 03/0009504/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por E.B.C.L., con D.N.I... domiciliado en...(Vigo), representado por doña M.D.V.P. y dirigido por el letrado don G.A.S., contra Resolución de 02.08.96 desestimatoria de recurso ordinario contra reclamación sobre providencia de apremio 91/7761/60 del Régimen General de Trabajadores Autónomos, nº Identificación... Es parte la Administración demandada Tesorería General de la Seguridad Social-Vigo, representada por el letrado de la Seguridad Social. La cuantía del asunto es determinada en 903.075 ptas.



**Antecedentes de hecho**

I. Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II. Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III. No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 23 de mayo de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV. En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

**Fundamentos de derecho**

I. El objeto del recurso se centra en determinar la conformidad o no al ordenamiento jurídico de la resolución recurrida, dictada con fecha 1 de octubre de 1996 por la que se desestimó reclamación del recurrente contra la Tesorería General de la Seguridad Social -Dirección Provincial de Pontevedra en Vigo- en el expediente de apremio 91/7761/60 del Régimen General de Trabajadores Autónomos por desestimación de la reclamación planteada para reintegro de la cantidad de 903.075 ptas.

La citada resolución desestimó la reclamación formulada por el interesado, quien cesó en su actividad con fecha 30 de abril de 1987 y la Tesorería no acreditó, pese a la baja, haberse lucrado de alguna prestación a la que podría tener derecho, de estar incluido en dicho régimen; que los supuestos descubiertos de cotización obedecer a que la baja formal en el citado régimen tuvo lugar el 19 de marzo de 1993, aunque con efectos de 31 de abril de 1987.

La Administración demandada -Treasurería General de la Seguridad Social- comparece en el proceso e interesa la desestimación de la demanda por ser conforme a derecho.

II. En el caso de autos se impugna pues resolución de la Tesorería General de la Seguridad Social desestimatoria de recurso deducido por la parte recurrente con fundamento en que la misma no se dió de baja en el RETA hasta el 19 de marzo de 1993, fecha que se

deduce del parte de baja obrante en el expediente, pese a que el recurrente hizo constar a la Administración demandada por certificación de fecha 26.02.93 de la AEAT-Delegación en Vigo-643.13 vía menor muebles serie desde el 01.02.84 y hasta el 14.02.89 y pese a ser dado de baja en el padrón de las exacciones unificadas industriales con fecha 23 de abril de 1987.

El art. 8 del Decreto 2.530/70 señala en efecto que la inclusión en ese Régimen Especial de la Seguridad Social, como es el de Autónomos, por si sola no produce efectos, sin perjuicio incluso del valor de los censos sindicales para la determinación de las correspondientes actividades; es menester acreditar el ejercicio material de la actividad o actividades que motivan su inclusión en tal Régimen. Obviamente en el supuesto que se examina, se certifica la baja en la Licencia Fiscal o el Impuesto de Actividades Económicas, por lo que, no obstante cursar la baja formal en el régimen el 19 de marzo de 1993 todavía, dado que la material ya había tenido lugar, ello no es óbice a que se atienda al criterio material de la baja en la actividad que venía ejerciendo el recurrente, como se acredita por tal certificación, a partir del 14 de febrero de 1989, de la Delegación de la AEAT en Vigo, para que se esté a dicha baja material, al ser tal tesis causalista la que ha de primar sobre criterios formalistas, como la Sala tiene afirmado en otros recursos en los que se suscita similar cuestión, siguiendo incluso jurisprudencia de nuestro más alto Tribunal Supremo.

Por lo que precedentemente se razona procede estimar el presente recurso contencioso-administrativo.

III. Al no apreciarse temeridad o mala fe en la interposición del recurso, no procede hacer expresa imposición de costas del mismo a las partes, de conformidad con las previsiones del art. 131.1 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-administrativa.

Vistos los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación.

**Fallamos**

Que estimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por E.B.C.L. contra Resolución de 02.08.96 desestimatoria de recurso ordinario contra reclamación sobre providencia de apremio 91/7761/60 del Régimen General de Trabajadores Autónomos, nº identificación... dictado por Tesorería General de la Seguridad Social-Vigo; y en consecuencia debemos declarar: a) la nulidad de las resoluciones impugnadas; y b) el derecho del recurrente a no

estar obrigado al pago de las cantidades que se le reclaman, con los demás pronunciamientos inherentes. Sin imposición de costas.

## 2969 RECURSO Nº 03/0009514/1996

S. CA.

INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA DO  
EMPRESARIO EN MATERIA DE  
PRESUNCIÓN DE RISCOS LABORAIS.

Ponente: Ilmo. Sr. D. Juan Bautista Quintas Rodríguez

En la Ciudad de A Coruña, treinta y uno de mayo de dos mil.

### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

### SENTENCIA

En el proceso contencioso administrativo que, con el número 03/0009514/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por "P., S.A." domiciliado en ...(A Coruña), representado y dirigido por el letrado don M.R.G., contra Resolución de 09.10.96 desestimatoria de recurso contra otra de la Delegación en Lugo de la C. Xustiza, Interior e Relacións Laborais sobre acta de infracción nº 129/96, Expte. nº 259/96. Es parte la Administración demandada Consellería Xustiza, Interior e Relacións Laborais, representada por el letrado de la Xunta de Galicia. La cuantía del asunto es determinada en 250.000 ptas.

### Antecedentes de hecho

I. Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II. Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III. No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 23 de mayo de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV. En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

### Fundamentos de derecho

I. Por don M.R.G., abogado en ejercicio, en nombre y representación de la compañía mercantil denominada "P., S.A.", se impugna en esta vía jurisdiccional la resolución del Director General de Relaciones Laborales de la Consellería de Justicia, Interior y Relaciones Laborales de la Xunta de Galicia, de fecha 9 de octubre de 1996 recaída en el expediente núm. 259/96 por la que se desestima recurso ordinario contra resolución dictada en el expediente sancionador iniciado a raíz del levantamiento de acta de infracción núm. 128/96 de la Inspección de Trabajo mediante la que se propone y luego se confirma por la pertinente resolución de la Delegación Provincial competente sanción de multa por importe de 255.000 ptas. que le ha sido impuesta como autora de una infracción contenida en el art. 47.16 de la Ley 31/95 calificada como grave en su grado mínimo por aplicación de las circunstancias del art. 49.1.f) y 49.4.b) de la referida ley.

La parte recurrente aduce como argumentos impugnatorios básicamente que no ha incurrido en la conducta aquí sancionada, ya que por una parte no existió el peligro que se refiere en el Acta de Infracción y por otra deviene improbadamente la conclusión a que llegó la Inspección, a la que compete la exigencia social de desarrollar una acción constante y eficaz tanto en defensa del trabajador como de su familia mediante el cumplimiento adecuado del ordenamiento jurídico laboral.

La demandada Administración Autonómica comparece en el proceso e interesa la desestimación de la demanda por cuanto que la resolución impugnada resulta ser conforme a Derecho.

II. Conviene recordar, en efecto, que es doctrina reiterada del Tribunal Supremo, establecida, entre otras, en las sentencias de 27 de septiembre, 24 de noviembre y 27 de diciembre de 1988; 29 de marzo y 6 de noviembre de 1989 y 2 de febrero de 1990 la que declara que las actas levantadas por la Inspección de Trabajo, gozan de presunción "iuris tantum" de veracidad prevista en el art. 38 del Decreto 1.860/75, de 10 de julio, siempre que constaten, a la vista de las

actuaciones practicadas la existencia de hechos constitutivos de infracción.

Y aplicando la anterior doctrina, al caso de autos, ciertamente hay que confirmar las resoluciones impugnadas, pues aunque el acta deriva de la inspección realizada el día 28 de marzo de 1996 al lugar de los hechos y aunque no se ha producido ningún accidente, el hecho constitutivo de la infracción es la omisión de las medidas que han debido adoptarse, independientemente de que la acción protectora de éstas estuviere suplida por el voladizo constituido por los ventanales o galerías existentes, toda vez que la filosofía de la adopción de las medidas de seguridad que exige el ET en su art. 19 es la prevención del peligro, al margen de que el riesgo pueda producirse o no.

Las alegaciones, sin duda, desenvueltas en vía administrativa se reproducen y subyacen en la relación procesal inter partes ahora constituida. Es de ver, por consiguiente, que en méritos a tales alegaciones la pretensión de la actora no merece ser aceptada.

El ET contempla, en efecto, el deber de seguridad e higiene básicamente, como un deber del empresario derivado del contrato de trabajo; como contrapartida reconoce en su art. 4.2 el derecho de los trabajadores a la “integridad física y a una política de seguridad e higiene”, siendo este derecho objeto de un mayor desarrollo en el propio Estatuto, art. 19 -al que nos hemos referido- así como en otras disposiciones legales, como la Ley General de Sanidad, alcanzando este derecho incluso rango constitucional, en cuanto que como principio ha de inspirar la política económica y social (art. 40 de la CE), que a los poderes públicos le compete fomentar.

Consecuencia de estas premisas normativas es que el empresario es deudor de una protección eficaz en materia de seguridad e higiene, pues aunque intente argüir que los hechos no devienen probados o que en todo caso ningún accidente se ha producido, tales medidas deben adoptarlas en todos sus respectivos centros de trabajo, entendidos estos como los distintos espacios o lugares donde el trabajador preste sus servicios por cuenta y bajo la dirección u organización del empleador o empresario (art. 1 del ET). El Derecho del Trabajo parte, por tanto, del principio, al menos presuntivo, de que el empresario controla o puede controlar el espacio, medio o lugar donde el trabajo se ejecuta y le sujeta, en consecuencia, a prescripciones en materia de seguridad. Obviamente entre esas prescripciones figuran las condiciones generales de los centros de trabajo, como barandillas de protección sobre soportes transportadores con cinturones de seguridad incluso, medidas que

debieron observarse por la empresa recurrente, y esta no las ha observado. A mayor abundamiento un enfoque moderno de la seguridad integrada presupone una política de localización de los riesgos, una actividad de prevención y una actividad de protección que ha de ser gestionada por alguien de la empresa en calidad de técnico y líder en materia de seguridad que procure no solo planificar sino implementar dicha política; su falta sin embargo -al menos según se desprende de las presentes actuaciones- deviene en patente, pues la empresa parece ceñir únicamente toda su política de seguridad al supuesto de que no eran necesarios, pues aparecen sustituidas por la acción protectora de lo que deja dicho.

En consecuencia, procede desestimar el recurso planteado.

III. Al no apreciarse temeridad o mala fe en la interposición del recurso, no procede hacer expresa condena en las costas del mismo a las partes, de conformidad a las previsiones del art. 131 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo.

Vistos los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por “P., S.A.” contra Resolución de 09.10.96 desestimatoria de recurso contra otra de la Delegación en Lugo de la Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais sobre acta de infracción nº 128/96. Expte. nº 259/96 dictado por Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais. Sin imposición de costas.

**2970 RECURSO Nº  
03/0009539/1996**

S. CA.

REQUISITOS REGULAMENTARIOS SOBRE SOLICITUDE DE AXUDAS DE FOMENTO DO EMPREGO DE TRABALLADORES DIMINUÍDOS.

Ponente: Ilmo. Sr. D. Juan Bautista Quintas Rodríguez

En la Ciudad de A Coruña, treinta y uno de mayo de dos mil.

**En nombre del Rey**

La Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

**SENTENCIA**

En el proceso contencioso administrativo que, con el número 03/0009539/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por J.M.L.D. con D.N.I... domiciliado en...(Vigo), representado por don J.M.G.M., y dirigido por el letrado doña M.Y.R. (Habilitado), contra Resolución de 09.10.96 desestimatoria de recurso contra otra de la Dirección Provincial del I.N.E.M. de Pontevedra sobre solicitud de ayudas para el fomento de empleo de trabajadores minusválidos, R.D. 1.451/83; Exp. 9.586/96. Es parte la Administración demandada Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, representada por el abogado del Estado. La cuantía del asunto es determinada en 500.000 ptas.

**Antecedentes de hecho**

I. Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II. Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III. No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 23 de mayo de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV. En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

**Fundamentos de derecho**

I. Por el presente recurso se impugna resolución de la Dirección Provincial del INEM de fecha 26 de abril de 1996 dictada en expediente núm. 518/96 y contra resolución de fecha 9 de octubre de 1996, dictada por el Jefe de Servicio del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, desestimatoria del recurso ordinario interpuesto contra aquélla.

La parte actora deduce pretensión anulatoria de tal resolución con fundamento en que el art. 8 del RD 1.451/83 está inspirado y tiene su apoyo legal en el LBE de 8 de octubre de 1980 y en el antiguo ET, normativa que concebía al INEM como un servicio gratuito y público que gestionaba en exclusiva la contratación laboral.

Según el art. 16.1 del ET los empresarios estaban obligados a solicitar los trabajadores que necesitaban en la Oficina de Empleo. Con posterioridad por ley 10/94 y RDL 1/95 suprime mediante modificación el art. 16.1 del ET. El apartado segundo de la Exposición de Motivos de la Ley 10/94 reconoce que la solicitud de los trabajadores de la oficina de Empleo es una inútil carga burocrática y en consecuencia se elimina la obligación del empresario de contratar a través del INEM.

Obviamente la legislación que regula las distintas modalidades de contratación que han sido publicadas con posterioridad a la ley 10/94 y no establecen esa obligación de solicitar trabajadores del INEM, sino tan solo de formalizar la contratación, requisito este que "F.E. 96" cumplió correctamente.

Según la Disposición Derogatoria única de la Ley 10/94 y la del RD Leg. 1/95, las disposiciones de rango inferior o igual rango que se opongan a dichas leyes, incluyéndose dentro de esa derogación el art. 8 del RD 1.451/83, en cuanto que el mismo hace referencia a la obligación de solicitar trabajadores de la oficina de empleo, lo que contradice el art. 16.1 del ET, quedan derogadas.

La Administración demandada -Estatal- comparece en el proceso e interesa la desestimación de la demanda por ser conforme a derecho la resolución impugnada.

II. Se impugna en el presente proceso por la parte recurrente la legalidad de la resolución de la Dirección Provincial del INEM en Vigo (Pontevedra) de 9 de octubre de 1996 por delegación de su Director General que acuerda denegar los incentivos solicitados por cuanto no se cumplen los requisitos exigidos en el art. 8 del R.D. 14.512/83 por el cual las empresas que pretendan acogerse a las ayudas previstas en la Orden Ministerial de 13 de abril de 1994 para contratación de personal minusválido, deberán solicitar del INEM su contratación, solicitud que no formuló el recurrente.

Para centrar la cuestión es preciso referirnos de una manera general a la doctrina que sobre esta materia se halla recogida tanto jurisprudencial como doctrinalmente, sin olvidarnos de la

referencia legal de la que ha sido extraída, imponiéndose una cuestión previa cual es la de considerar el alcance de lo establecido en una norma de rango reglamentario, por cuanto lo primero que ha de analizarse es si tal norma entra dentro de las materias propias de la organización ministerial o bien si se trata de un mandato condicionado por el a su vez mandato del art. 8 del RD 1.451/83, restrictivo así mismo del contenido de la Ley 10/94, que reformó art. 16 del ET en su redacción originaria.

A este respecto y del examen de la normativa citada se observa en relación con la segunda alternativa que si la ley 10/94 no hace alusión expresamente al art. 8º del RD 1.451/83, sí lo hace a una norma cuya reproducción efectúa ese precepto, cual es la del art. 16.1 del ET en su redacción originaria, con lo que -al quedar este derogado- se pone término al monopolio de la contratación que ostentaba el INEM, para compartirlo a partir de entonces con las denominadas Empresas Temporales de Contratación, por lo que no se puede exigir la observancia de un condicionante, que ha quedado eliminado por el propio legislador, el cual ya no puede ser óbice para poder lucrarse de las ayudas que se interesan, de cumplir los demás requisitos a que tales ayudas se condicionan, como parece cumplir el recurrente, lo que lleva a compartir los argumentos que este esgrime; en consecuencia procede estimar el presente recurso.

Tratándose obviamente de una O.M. la que regula los requisitos a los que se condiciona la obtención de tales ayudas, hemos de decir que: 1. La Ley 22/92 puede fijar en efecto unos requisitos por ejemplo de plazo fatal para la concesión de esos beneficios, o bien puede referirse al establecimiento del mismo, pero dejando la concreción a un futuro Reglamento, que en todo caso ha de ser un Rgto. de los llamados normativos por cuanto del cumplimiento del plazo depende o no la existencia del derecho mismo o incluso a través de una Orden. 2. Ahora bien cabe preguntarse conforme a ello si es válida, a través de una O.M. la imposición de un plazo de 30 días, siguiente a la contratación o transformación, para solicitar tales ayudas. A ello debemos contestar afirmativamente si interpretamos que: -El establecimiento de un plazo a fin de solicitar y obtener determinadas ayudas entra dentro, en principio, de la materia propiamente organizativa del Ministerio, siempre que no se entienda tal plazo como un plazo fatal restrictivo de los derechos contenidos en el texto legal. Ello tiene su base en la libertad de disposición que ha de reconocerse a la Administración al regular las relaciones de funcionamiento o instrumentales derivadas del núcleo básico regulado por Ley, y

complementariamente por el Reglamento que hemos llamado normativo, que en modo alguno puede restringir la ley. No obstante, ello no puede suponer que transcurrido el mencionado plazo o establecidos requisitos que excedan del mandato legal se extingan los beneficios ligados a la contratación por cuanto ni el R.D. ni la Orden pueden contener mandatos normativos nuevos, y menos si estos son restrictivos de los derechos expresados en el texto legal, ni excederse de la materia propiamente organizativa a la que ya hemos hecho referencia.

El art. 8º del R.D. 1.451/83 debe pues ser interpretado conforme a tales criterios, en el sentido de que ha de entenderse derogado en cuanto exige oferta previa del INEM para obtener los beneficios que interesa.

Los razonamientos expuestos conducen, por tanto, a estimar el recurso interpuesto.

III. No son de apreciar, no obstante, motivos determinantes de expresa condena en costas al no concurrir las circunstancias que, conforme al art. 131 de la Ley Jurisdiccional, harían preceptiva su imposición.

Vistos los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación.

#### Fallamos

Que estimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por J.M.L.D. contra Resolución de 09.10.96 de estimatoria de recurso ordinario contra otra de la Dirección Provincial del INEM de Pontevedra sobre solicitud de ayudas para el fomento de empleo de trabajadores minusválidos, R.D. 1.451/83; Exp. 9.586/96 dictado por Ministerio de Trabajo y Seguridad social; y en consecuencia, debemos declarar: a) la nulidad de las mismas por no ser conformes a Derecho y b) el derecho del recurrente a la ayuda que interesa. Sin imposición de costas.

### 2971 RECURSO Nº 1.692/00

S. S.

IMPROCEDENCIA DE PAGAMENTO DE SALARIOS DE TRAMITACIÓN A TRABALLADOR DESPEDIDO QUE SE ENCONTRA EN SITUACIÓN DE INCAPACIDADE TEMPORAL.

Ponente: Ilma. Sra. Doña Pilar Yebra Pimentel Vilar

A Coruña, a uno de junio de dos mil.



La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 1.692/00, interpuesto por la empresa “J.M.G.P.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Ferrol.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña M.G.V.R., en reclamación de despido siendo demandada la empresa “J.M.G.P.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 568/99 sentencia con fecha veinticuatro de enero de dos mil por el juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1.- La actora prestó servicios laborales para la empresa demanda desde el 10 de septiembre de 1997, con la categoría profesional de dependienta con inclusión de las partes proporcionales de pagas extras, realizando en el momento del despido las labores propias de su categoría profesional. El salario pactado en el contrato fue el S.M.I. vigente en cada momento más la parte proporcional de dos pagas extras.- 2.- A medio de carta de fecha 21 de octubre de 1999 fue despedida con el siguiente contenido. Ocurredos los siguientes hechos durante el mes de septiembre: -Amenazas verbales e insultos a mi persona.- Desobediencia e indisciplina al negarse a efectuar los trabajos de abrir paquetes y preparar el escaparate. Le comunico que motivado por los hechos anteriormente citados, los cuales son considerados como incumplimientos contractuales por el art. 54.2 en los apartados b) y c) del R.D.L. 1/95 por el que se aprueba el Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores y a tenor de lo dispuesto en el art. 54.1 del E.T. he decidido extinguir su contrato de trabajo, mediante despido basado en repetidos incumplimientos graves y culpables suyos. La decisión empresarial tendrá efectos de la fecha de su firma. Asimismo se le comunica que tiene a su disposición en la “A.O.” la liquidación que le corresponde hasta el anteriormente citado día, y sin que en el acto de juicio se acreditase por la empresa demandada la causa del despido dada su incomparecencia.- 3.- La actora se encontraba en el momento del despido en situación de I.T. desde el 20.09.99 por síndrome depresivo siendo sustituida por la trabajadora M.R.R.R. en virtud

de contrato de fecha 29.09.99.- 4.- La facturación de la empresa era además de artículos correspondientes a librería (artículos de papelería, libros, libros de texto, prensa y revistas), de artículos correspondientes a cerámica, ropa vaquera, gominolas y frutos secos, helados, perfumes, artículos de regalo y tarjetas de telefónica siendo en todo caso mayor la actividad de la empresa en relación con artículos de librería que en relación al resto de artículos siendo el nombre comercial de la empresa Librería C.D.P. Papelería. La empresa está de alta en el I.A.E. desde fecha 07.09.97 con el epígrafe 662.2 correspondiente a la actividad de comercio al por menor de toda clase de artículos.- 5.- La actora ha interpuesto demanda, autos 531/99 seguidos en el Juzgado de lo Social nº 2 de Ferrol, contra la empresa por cantidades en fecha 29.10.99 reclamando la aplicación del Convenio Colectivo de Papel y Artes Gráficas así como un total de 507 horas extras realizadas desde el inicio de su relación laboral hasta el mes de agosto de 1999. Que el actor del juicio oral está señalado para el día 27.01.00 a las 11,30 horas.- 6.- El día 12 de noviembre de 1999 se celebró el acto de conciliación administrativo con el resultado de SIN AVENENCIA. En fecha 16.11.99 la empresa consignó en la cuenta de consignaciones del Juzgado Decano de Ferrol la cantidad de 34.397 ptas. en concepto de indemnización más la de 52.633 ptas. en concepto de salarios de tramitación”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que debo estimar y estimo íntegramente las pretensiones de la demanda, y califico como improcedente el despido objeto de este proceso y condeno a la empresa “J.M.G.P.” a que readmita inmediatamente a doña M.G.V.R. en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, o bien, a elección del empresario, a que abone a la parte actora una indemnización de 412.893 ptas.”.

CUARTO.- Que con fecha 1 de febrero de 2000 de dictó auto de aclaración que en su parte dispositiva dice: RESUELVE: Que procede añadir la hecho probado primero a continuación de su contenido lo siguiente: “El salario correspondiente a la categoría de dependiente según el Convenio Colectivo del Papel y Artes Gráficas publicado en el BOE el 18.08.97 es de 130.242 pesetas incluido el prorrateo de pagas extras”.

QUINTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia que estimó la demanda y calificó como improcedente el despido y condenó a la empresa demandada a que readmitiese a la actora o bien le abone una indemnización de 412.893 pts. y asimismo cualquiera que fuese su opción a que satisfaga a la actora los salarios que no haya percibido desde la fecha del despido, hasta la notificación de la presente resolución, teniéndose en consideración a tal efecto el salario que se estima acreditado en hecho probado 1º y teniendo en cuenta la limitación que establece el art. 571 del E.T. y que hasta la fecha asciende a la cantidad de 412.395 pts. interpone recurso de suplicación la empresa demandada “J.M.G.P.”.

SEGUNDO.- Que la empresa “J.M.G.P.” interpone recurso de suplicación frente a la sentencia de instancia, invocando dos motivos de suplicación, correctamente amparadas en los apartados b) y c) de la L.P.L. Que al amparo del ap. b) del art. 191 de la L.P.L. interesa la revisión de los hechos declarados probados, interesando en primer lugar y respecto al hecho Primero la supresión de la frase “...realizando en el momento del despido las labores propias de su categoría profesional”, y su sustitución por la siguiente: “...encontrándose en el momento del despido en situación de incapacidad temporal”, supresión y sustitución que tiene su apoyo en los folios, 30, 33, 35 y 50 y tal y como se recoge en el hecho tercero del relato fáctico, y procede acceder a la supresión solicitada y su sustitución por la frase interesada, el apoyarse en documento que evidenciar el error del juzgador. Que interesa asimismo la empresa recurrente la revisión del hecho segundo de las declaradas probados, pretendiendo la supresión en definitiva del último párrafo del citado hecho donde dice “...y sin que en el acto de juicio se acreditase por la empresa demandada la causa del despido, dado su incomparecencia”, apoyándose en los folios 596 y 597, y procede acceder a la supresión interesada, al constatare en el acto de juicio, y en la propia sentencia (antecedentes de hecho) que la empresa si compareció al acto de juicio y evidenciándose por tanto error en el juzgador. Y por último, se interesa asimismo por la demandante la revisión del hecho probado 4º proponiendo la sustitución del párrafo segundo donde figura la frase “...siendo en todo caso mayor la actividad de la empresa en relación a la venta de prensa y revistas que en relación al resto de los artículos”, por el siguiente texto “...siendo en todo caso mayor la actividad de la empresa en relación a la venta de prensa y revistas que en relación al resto de los artículos”. Sustitución pretendida que apoya a los folios 98 a 307. Y dicha pretensión revisora no puede prosperar al no evidenciarse error del juez “a quo” en la valoración del acervo

probatorio, habiendo el mismo hecho uso de las facultades al efecto confirmadas en el art. 97.2 de la L.P.L. y 632 de la L.E.C. Y asimismo se denuncia error en el antecedente procesal segundo último párrafo, y ello por cuanto que alega, que de la propia acta de juicio se deduce que la empresa se opuso a la demanda solicitando la desestimación de la demanda, y declaración de pertinencia del despido como resulta de los folios 596, 597 y 74 y 75 de las actas. Y si que procede por la vía del ap. b) del art 91 de la L.P.L., la revisión de los antecedentes de hecho de la sentencia, sino únicamente de los hechos declarados probados.

TERCERO.- En el ámbito jurídico y al amparo del apartado c) del art. 191 de la L.P.L. se denuncia por la recurrente infracción jurídica y de la jurisprudencia alegando en primer lugar aplicación errónea del art. 56.b) del E.T., dado que al encontrarse la trabajadora en situación de incapacidad temporal en el momento del despido y durante toda la tramitación, no debería haberse condenado a la demandada al pago de los salarios de tramitación, según mantiene reiterada jurisprudencia del T.S., sentencias de 16 de junio de 1994, 17 enero 1995 y 28 mayo 1999. Por tanto, el tema que se discute es si cuando un trabajador es despedido mientras se encuentra en situación de invalidez temporal, y el despido es declarado improcedente, durante el procedimiento resulta el trabajador acreedor de los salarios de tramitación, en los términos y con el alcance previsto en el art. 56.1.b) del E.T. a cargo del empresario, o si desaparece esta obligación al percibir el trabajador en ese tiempo, las prestaciones correspondientes a la Incapacidad Temporal, y efectivamente la cuestión así planteado ya ha sido resuelto por el T.S. en sentencias de 16.06.94, 03.10.94, 17.01.95 y de 28.05.95. Y precisamente en el sentido de entender que corresponde a la entidad gestora el abono de las prestaciones económicas derivadas de la incapacidad temporal, cuando ésta se ha producido durante el período en que el trabajador tiene derecho al período de salarios de tramitación, en caso de despido improcedente solución aplicable a los supuestos en que la incapacidad temporal se hubiese iniciado antes de la fecha del despido, la clave radica en la naturaleza de los salarios de tramitación de carácter compensatorio, para compensar la falta de abono de los salarios, desde la fecha del despido, de modo que sino subsiste la obligación de satisfacer los salarios tampoco cabría aplicar la medida compensatoria para reparar un quebranto económico inexistente. En definitiva, si la incapacidad temporal suspende el contrato y la suspensión exonera de las obligaciones de trabajar y remunerar el trabajo, cuando el despido se produce en ese tiempo en que no son debidos los salarios, tampoco cabe imponer a la empresa

el abono de los salarios de tramitación en el despido declarado improcedente, en el tramo temporal en que coincide el despido y la I.T. y con las prestaciones derivadas de esta contingencia. sin perjuicio del derecho de la actora de reclamar el abono de las prestaciones de I.T., que es competencia del INSS por lo que procede acoger la infracción denunciada, y no procede por lo expuesto la condena al empresario al pago de los salarios de tramitación al encontrarse la actora en situación de I.T. desde el momento en que se produjo el despido hasta la notificación de la sentencia. También al amparo del apar. c) del art. 191 de la L.P.L., se denuncia por la empresa infracción del art. 56.1 del E.T., en relación con el art. 110 de la L.P.L., y jurisprudencia del T.S., por cuanto que alega que en el presente procedimiento se ha establecido que es aplicable el Convenio de Comercio de Papel y Artes Gráficas, cuando según los preceptos citados el salario que ha de servir de módulo para fijar los salarios de tramitación y la indemnización por despido es el efectivamente percibido en el momento del despido o sea el correspondiente a la última nómina más la prorrata de pagas extra, constituyendo el hecho de entrar a valorar la aplicación o no de un convenio a los presentes autos una acumulación no permitida, con infracción del art. 27.2 de la L.P.L. Y respecto de ello decir, que no concurre la infracción denunciada, por cuanto que como señala la sentencia del T.S. de 08.06.98, el debate sobre cual debe ser el salario procedente es un tema de controversia adecuado al proceso de despido, pues se trata de un elemento esencial de la acción ejercitada, sobre el que debe pronunciarse la sentencia y en consecuencia es en el proceso de despido, donde debe precisarse el salario que corresponde al trabajador, sin que se desnaturaliza la acción, ni deba entenderse que se acumula a ella, en contra de la ley una reclamación inadecuada. Que asimismo, se denuncia también por la recurrente, infracción de los arts. 56.1, y 82.2 y 3 del E.T., así como vulneración del art. 2.2 del Convenio Colectivo mencionado del citado Comercio de Papel y Artes Gráficas, alegando sustancialmente que se esté aplicando al supuesto de autos el Convenio del Comercio de Papel y Artes Gráficas, basándose en que la actividad principal de la empresa era la de librería, siendo así, que la actividad principal era la de venta al por menor de toda clase de artículos con predominio de la prensa y revistas, lo cual no implica la aplicación del Convenio de Comercio de Papel y Artes Gráficas, no puede entenderse aplicable el citado convenio colectivo, debiendo de estar a lo dispuesto en el contrato de trabajo, donde se estipulaba como salario el mínimo interprofesional, con inclusión de las pagas extras. Y finalmente, se alega en relación con la anterior que se ha vulnerado lo dispuesto

en el art. 5.1 del citado Convenio Colectivo, pues dada la existencia de una comisión mixta con la facultad de interpretación del citado convenio ni la actora, ni el juzgador han solicitado consulta a la misma sobre la aplicabilidad o no del citado convenio al supuesto de autos, estimando la sala, que no se producen las infracciones denunciadas, por cuanto que la juzgadora “a quo” valorando conjuntamente y con arreglo a las reglas de la sana crítica en especial del acta de la Inspección de Trabajo, que gozan de presunción de certeza, respecto de los hechos constatados por el Inspector llega a la conclusión que se comparte que la actividad principal de la empresa demandada es la de librería y por tanto directamente aplicable el Convenio Colectivo del Papel y Artes Gráficas publicado en el B.O.E. el 18.08.99 y su revisión salarial que establece para la categoría de la actora un salario de 130.242 y tampoco puede admitirse la infracción del art. 5.1 del Convenio Colectivo, por cuanto que el mismo será aplicable aquellas empresas cuyo ámbito funcional coincida con el del convenio. Sin que sea necesario solicitar de la comisión mixta, ningún tipo de interpretación. Y por todo lo razonado anteriormente procede la estimación parcial del recurso en el particular relativo a la no condena a la empresa del pago de los salarios de tramitación desestimándolo en lo restante y procede revocar únicamente la sentencia en el sentido de dejar sin efecto la condena a la empresa de satisfacer a la actora los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido, a la notificación de la sentencia, que asciende a 412.395 pts. y confirmándola en los restantes pronunciamientos. En consecuencia

#### Fallamos

Que estimando en parte el recurso de suplicación interpuesto por la empresa “M.G.P.” contra la sentencia de fecha veinticuatro de enero de dos mil dictado por el Juzgado de lo Social nº 1 de Ferrol, en autos tramitados a instancia de M.G.V.R., sobre despido frente a la empresa recurrente, en el particular relativo a la no condena a la empresa del abono a la actora de los salarios de tramitación y desestimándolo en lo restante procede revocar únicamente la sentencia en el sentido de dejar sin efecto al condena de la empresa de satisfacer a la actora los salarios de tramitación confirmándola en los restantes pronunciamientos.

## 2972 RECURSO Nº 1.979/00

S. S.

COMPETENCIA PARA IMPUGNAR  
RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA  
AUTORIZANDO A EXTINCIÓN DE  
CONTRATOS EN EXPEDIENTE DE  
REGULACIÓN DE EMPREGO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don José Elías López Paz

A Coruña, a dos de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 1.979/00, interpuesto por don J.G.P. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Ferrol.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don J.G.P. en reclamación de regulación de empleo (extinción de la relación laboral) siendo demandada la empresa “M.N., S.A.” y la Administración del Estado (Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales) en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 479/98 sentencia con fecha dos de julio de mil novecientos noventa y nueve por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El demandante, don J.G.P., comenzó a prestar servicios laborales para la empresa “M.N., S.A.” el día 15 de marzo de 1971, ocupando últimamente la categoría profesional de Oficial de 2ª Administrativo.- SEGUNDO.- Por resolución del Ministerio de Trabajo de fecha 23 de febrero de 1995, dictada en el expediente de regulación de empleo nº 438/94, se autorizó a la empresa codemandada a la extinción de los contratos de trabajo de 126 trabajadores, entre ellos el actor. Contra esta resolución interpusieron el actor y otros recurso ordinario, desestimado el 7 de agosto de 1995 por entender, en lo que se refiere al demandante, que el centro de trabajo al que estaba adscrito era el de... (Valencia), en el que no había otros

trabajadores de su categoría profesional y antigüedad. Una vez agotada la vía administrativa, el actor interpuso recurso contencioso-administrativo, el cual, tramitado en forma, concluyó con auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de fecha 4 de septiembre de 1998 en el que se declaró la falta de competencia de este Orden Jurisdiccional.- TERCERO.- A partir de agosto de 1979 el demandante, padre de familia numerosa (tres hijos), fue trasladado a diversas obras desde la oficina central de Bilbao, incorporándose el día 3 de octubre de 1994 al centro situado en la Central Nuclear de... (Valencia), procedente de... (León). En dicho centro se hallaba trabajando cuando se inició el citado expediente de regulación de empleo el día 21 de diciembre de 1994.- CUARTO.- En la empresa codemandada existían en el momento de iniciarse el expediente de regulación de empleo tres Oficiales de 2ª Administrativos; de ellos, dos se vieron afectados por el expediente de regulación de empleo (además del actor, don J.L.B.L.), quedando fuera don G.G.M., por haber sido elegido representante de los trabajadores el día 11 de noviembre de 1994.- QUINTO.- Los trabajadores que se indican prestaron servicios laborales para la empresa “M.N., S.A.” en los siguientes períodos: -Don V.G.N., desde el 19.09.94 hasta el 18.09.95, como Graduado Social.- Don J.J.M.H., desde el 06.04.94 hasta el 30.09.95 (no consta la categoría profesional).- Don G.D.D., desde el 25.01.93 hasta el 30.11.94, en que cesó por “fin de trabajos” (tampoco consta la categoría profesional).- Don C.M.T., desde el 07.04.92 hasta el 06.04.95, fecha en la que cesó por “terminación de contrato” como Administrativo, contratado inicialmente en Madrid.- doña E.M.R.A., desde el 25.08.94 hasta el 25.08.96, en que cesó por terminación de contrato como Técnico Especialista Administrativo.- SEXTO.- El demandante agotó la vía administrativa previa”. TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Acojo la excepción de incompetencia de jurisdicción invocada por la empresa “M.N., S.A.” y, por tanto, desestimo la demanda sobre REGULACIÓN DE EMPLEO (EXTINCIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL) formulada por don J.G.P. contra dicha demandada y contra la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO (MINISTERIO DE TRABAJO Y ASUNTOS SOCIALES) y les absuelvo de las pretensiones de la misma, sin entrar en el fondo del asunto”. CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia acogió la excepción de incompetencia de jurisdicción por razón de la materia alegada por la empresa demandada en el acto de juicio, y sin entrar a examinar la cuestión de fondo, absolvió a la empresa demandada “M.N., S.A.” y el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. Dicho pronunciamiento es impugnado por la representación procesal del actor, y sin cuestionar la declaración de hechos probados, articula un primer, y en realidad, único motivo de suplicación por el cauce del apartado c) del art. 191 del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, a través del cual, se pretende examinar el derecho aplicado en la sentencia recurrida, denunciando infracción por interpretación errónea del art. 9.5 de la L.O.P.J.; artículos 1 y 2 de la L.P.L. y art. 24 de la Constitución Española. Ciertamente el recurso incurre en error -como se denuncia en la impugnación- al buscar su amparo procesal en el apartado c) del art. 191 de la L.P.L., cuando la infracción que se denuncia afecta a normas procesales, y la denuncia debería buscar soporte adecuado por el cauce del apartado a) del citado precepto. Pasando por alto este mero defecto formal en aras de la tutela judicial, la sala examina el motivo de recurso, debiendo pronunciarse sobre la competencia de este orden jurisdiccional para conocer de la cuestión litigiosa “*ratione materiae*”. La parte recurrente argumenta que el juzgador de instancia ha infringido lo dispuesto en los preceptos denunciados; que ya formuló reclamación ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa declarándose incompetente y que si los dos órganos Jurisdiccionales (Social y Contencioso-Administrativo) se declaran incompetentes, se está produciendo una indefensión, vulnerándose la tutela judicial efectiva y con ello el art. 24 de la Constitución Española.

SEGUNDO.- La empresa codemandada “M.N., S.A.” fue autorizada por resolución del Ministerio de Trabajo de fecha 23 de febrero de 1995 a la extinción de los contratos de trabajo de 126 trabajadores, entre ellos el actor, y disconforme con ello, el trabajador demandante impugnó dicha resolución planteando recurso contencioso-administrativo, que concluyó con Auto de la Sala de lo Contencioso del T.S.J. Galicia de 4 de septiembre de 1998, declarando la falta de competencia de dicho orden jurisdiccional; y en fecha 14 de octubre de 1998 se formuló demanda ante el Juzgado de lo Social número 1 de Ferrol, solicitando se declare su exclusión de la relación de trabajadores de la empresa indicada, cuyos contratos de trabajo se autorizan a extinguir y que se le reponga en la situación en que se encontraba con anterioridad a la autorización de la extinción

de su contrato de trabajo por parte del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Así pues, la cuestión litigiosa consiste en determinar, si la anterior situación fáctica debe ser enjuiciada por los órganos de la jurisdicción Contencioso-Administrativa, (tesis que sostiene el juzgador de instancia y que fue la vía jurisdiccional seguida inicialmente por el actor) o por el contrario, si el conocimiento de dicha cuestión debe venir atribuido al orden jurisdiccional social. La cuestión debatida se encuentra resuelta por recientes sentencias del Tribunal Supremo de 18 enero 1999 (Ar 808) y 17 de marzo de 1999 (Ar 3.002) y sobre la misma ya se había pronunciado la Sala de Conflictos de Jurisdicción y de Competencia del citado Tribunal en su sentencia de 26 de diciembre de 1988 (RJ 1988, 10.314), así como en el Auto de 25 de junio de 1996, declarando que, en supuestos como el enjuiciado, la competencia debe dividirse a favor del orden jurisdiccional contencioso-administrativo. El Alto Tribunal en su sentencia de 18 de enero de 1999 señala que “...no cabe desvincular el acto extintivo de cada uno de los contratos de trabajo de los trabajadores afectados, con la resolución administrativa dictada en el expediente de regulación de empleo en cuyo listado figuraban aquéllos, al tratarse de un acto jurídico unitario de naturaleza administrativa, que abarca tanto una y otra cosa, en consecuencia toda cuestión que se suscite es competencia de la jurisdicción Contencioso-Administrativa”. Cuestión distinta se produce cuando en la resolución no se establece una lista individual de trabajadores afectados, de forma que cuando se hace mención a un volumen genérico de trabajadores que reúnan determinados requisitos (edad, categorías, etc.) y si alguno de ellos discute si el acuerdo administrativos debe incluirlo o no dentro de sus previsiones, entonces si que la competencia para conocer sobre la inclusión o exclusión se atribuye a este orden jurisdiccional social. Así lo refleja la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de marzo de 1999 al establecer que “...no se plantea exactamente el problema genérico de si un trabajador que ha sido expresamente incluido en una resolución autorizando la extinción puede impugnar ante la jurisdicción social el acto de individualización de aquel acuerdo hecho por la empresa cuando, como decimos, el acuerdo administrativo recoge expresamente su nombre como uno de los afectados, pues en tal supuesto existe consenso en la doctrina y de la jurisprudencia en entender que la competencia para conocer de la decisión empresarial es de la jurisdicción contencioso-administrativo...”. De dicha doctrina jurisprudencial se desprende que cuando el empresario en la solicitud del expediente de regulación de empleo indique el número y la categoría de los trabajadores que van a resultar afectados por el expediente, sin establecer una



enumeración individualizada de los mismos, en este caso, que es el que se examina en la anterior sentencia de 17 de marzo de 1999, al autorizarse la extinción de un cierto número de trabajadores, "con unas determinadas condiciones, sin especificación de personas", "...toda cuestión que se refiera a la determinación de los concretos trabajadores quedará fuera del ámbito competencial contencioso-administrativo y pasará a ser competencia del orden social puesto que no se halla incluida dentro de la parcela reservada da la Administración". En el caso que se somete a enjuiciamiento de esta sala, consta en el segundo de los hechos declarados probados, que la empresa fue autorizada a extinguir 126 contratos de trabajo, entre ellos el actor, con especificación individual de los trabajadores afectados, (tal como se acredita con la documental obrante en las actuaciones), y cuando la resolución administrativa contiene una relación específica de aquellos, toda cuestión que se suscite sobre la inclusión o exclusión de dichos trabajadores será competencia del orden Contencioso-Administrativo. A mayor abundamiento cabe señalar que el art. 20 del Real Decreto 696/1980 de 14 de abril, en su redacción dada por el R.D. 2.372/81, de 30 de octubre (en vigor cuando se inició el expediente de regulación de empleo, y actualmente derogado por el Real Decreto 43/1996, de 19 de enero, que aprueba el Reglamento de los Procedimientos de Regulación de Empleo y de actuación Administrativa en materia de traslados colectivos, cuyo art. 16.2 reitera la posibilidad de impugnaciones de la resolución administrativa ante la jurisdicción Contencioso-Administrativo) el cual desarrolla el art. 51 del Estatuto de los Trabajadores, y establece que la jurisdicción laboral es la competente para el conocimiento de las cuestiones relativas al pago y cuantía de la indemnización, y al orden Contencioso-Administrativo los restantes. Por último cabe señalar que, tal como expresa el Tribunal Supremo en su sentencia de 18 de enero de 1999 (Ar. 808), esta cuestión estará resuelta legislativamente cuando se cumplen las previsiones del art. 3 núm. 2 del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, en la redacción dada por la disposición adicional quinta de la Ley 29/1998, de 13 de julio de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, y entre en vigor la atribución del orden jurisdiccional social el conocimiento de las pretensiones administrativas relativas a la regulación de empleo y actuaciones administrativas en materia de traslados colectivos, hasta ahora competencia del orden jurisdiccional contencioso administrativo. Dada la fecha de presentación de la demanda (14 de octubre de 1998) y la entrada en vigor de la indicada Ley 29/1998 publicada en el B.O.E. de 14 de julio de 1998, pero que no

regía en aquella fecha por mor de lo dispuesto en la disposición final tercera en la que se señala que "la presente Ley entrará en vigor a los cinco meses de su publicación en el "Boletín Oficial del Estado, salvo en lo concerniente a la atribución a la jurisdicción social de las materias comprendidas en la letra a) del apartado 2 del art. 3 de la Ley de Procedimiento Laboral, que le hará el año de la entrada en vigor del resto de la ley", por lo tanto la modificación de la competencia no resulta de aplicación al presente supuesto, por razones de derecho intertemporal, sino que al mismo le es plenamente aplicable la doctrina jurisprudencial que se deja expuesto. Todo lo cual implica la desestimación del recurso y la íntegra confirmación de la sentencia que se impugna.

TERCERO.- Dada la existencia de sentencia firme del Orden Jurisdiccional Civil, declarando la incompetencia del mismo, de conformidad con lo establecido en el art. 50 de la LOPJ, 6/1985, de 1 de julio, una vez firme la presente resolución se podrá interponer ante esta Sala en el plazo de diez días recurso por conflicto negativo de competencia.

#### Fallamos

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por don J.G.P., contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 1 de Ferrol, de fecha dos de julio de mil novecientos noventa y nueve, dictada en autos seguidos a instancia del demandante-recurrente contra la empresa "M.N., S.A." y la Administración del Estado (Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales) sobre regulación de empleo (extinción de la relación laboral), debemos confirmar y confirmamos íntegramente la resolución recurrida, y se hace saber a las partes que contra esta resolución podrá una vez que sea firme, interponerse ante esta sala en el plazo de DIEZ DIAS recurso por conflicto negativo de competencias.

### 2973 RECURSO Nº 2.171/00

S. S.

CARÁCTER NON AUTOMÁTICO DA INDEMNIZACIÓN, A PESAR DE APRECIARSE VULNERACIÓN DO DEREITO FUNDAMENTAL DE LIBERDADE SINDICAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Manuel Domínguez López

A Coruña, a dos de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia

### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 2.171/00 interpuesto por Instituto Municipal de Deportes de Vigo, don E.E.C., don R.J.I.R. y don J.B.L.G. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de Vigo.

### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don E.E.C., don R.J.I.R. y don J.B.L.G. en reclamación de tutela libertad sindical siendo demandado Instituto Municipal de Deportes de Vigo y el Ministerio Fiscal en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 633/99 sentencia con fecha treinta de noviembre de mil novecientos noventa y nueve por el juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º.- Los actores E.E.C., R.J.I.R. y J.B.L.G., mayores de edad, con D.N.I. números..., ostentan la condición de delegados de personal, del Instituto Municipal de Deportes de Vigo y ello en las elecciones sindicales celebradas el 19.04.99. Todos ellos pertenecen al sindicato U.G.T., no habiendo obtenido representación ninguna otra agrupación o sindicato.- 2º.- Que con fecha de 17.09.99, el Secretario Delegado del Instituto Municipal de los Deportes de Vigo (I.M.D.), convoca al Presidente del I.M.D., al representante de U.G.T., al representante de CCOO, al representante de la C.I.G., al Director Deportivo del I.M.D. y al Secretario Delegado del I.M.D., a una reunión de la Mesa de Negociación del Instituto Municipal de los Deportes para el día 21.09.99.- 3º.- Que el día 21.09.99, se celebra la reunión de la mesa de negociación, en la que se tratan los siguientes asuntos: la constitución de la mesa negociadora y las bases para la contratación laboral de interinidad de un oficial de instalación y tres ayudantes de mantenimiento para el Organismo Autónomo del I.M.D. y en dicha reunión, el representante de la U.G.T. J.A.P.R., manifestó su disconformidad, con que se convocaran a los representantes sindicales y no a los delegados de personal del I.M.D.- 4º.- Que el Instituto Municipal de Deportes de Vigo, es un organismo autónomo dependiente del Ayuntamiento de Vigo, con personalidad jurídica propia y en dicho organismo, no existe convenio propio, habiéndose adherido al Convenio

Colectivo del Personal Laboral del Concello de Vigo, publicado en el D.O.G. nº 79 de 14 de abril de 1999.- 5º.- Que en el año 1998, el Presidente del I.M.D. convocó a los delegados de personal del I.M.D., para una xuntanza de la mesa de negociación del I.M.D. para el día 11.02.98.- 6º.- Que con fecha de 11.11.99, los actores, delegados de personal del I.M.D., presenta demanda ante esta jurisdicción social, de tutela de derechos de libertad sindical, por estimar lesionados el derecho de libertad, al no ser convocados a la constitución de la Mesa de Negociación del I.M.D. de Vigo, que se celebró el 21.09.99”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando la demanda interpuesta por don E.E.C., don R.J.I.R. y don J.B.L.G., contra el INSTITUTO MUNICIPAL DE LOS DEPORTES DE VIGO y el MINISTERIO FISCAL, debo declarar y declaro la vulneración del derecho de libertad, al no haber sido convocados los delegados de personal del I.M.D., para la constitución de la mesa de negociación del Instituto Municipal de los Deportes de Vigo, declarando nula la constitución de la mesa de negociación realizada el 21.09.99, ordenando el cese de inmediato de la conducta antisindical y que se convoque a los delegados de personal del I.M.D., a la constitución de la mesa de negociación del Instituto Municipal de los Deportes de Vigo y desestimando la última pretensión, contenida en demanda”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por ambas partes siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Frente a la sentencia de instancia que acogió en parte la demanda rectora de los autos declarando la existencia de la vulneración del derecho a la libertad sindical de los actores, mas sin derecho a indemnización alguna, se alzan los propios demandantes al objeto de que se revoque dicha resolución para que se les conceda la indemnización que solicitan; igualmente, se alza la demandada al objeto de que se revoque y se declare que no ha existido vulneración alguna del derecho de libertad sindical de los actores. Comenzando por el recurso de la demandada, con amparo en el art. 191.b) LPL, se insta la revisión del relato fáctico al objeto de que se adicione un ordinal tercero bis, cuyo tenor literal propone: “En fecha 18.10.99, se comunica por los Delegados de personal al IMD, al Consejo de Administración de este, que no acudirán a la reunión del día 19.10.99, con motivo de tratar las bases de la convocatoria para la contratación laboral con carácter interino de tres ayudantes de

mantenimiento y un oficial de instalación, aprobándose en sesión ordinaria de fecha 22.10.99 las correspondientes bases de la convocatoria”. Cita en apoyo de tal propuesta los documentos obrantes a los folios 52, 53, 66 y 76 al 92 de los autos. Se admite la adición postulada por cuanto de los documentos que se citan, en particular del 76 al 92, resulta la adición que se pretende, siendo el documento del folio 76 de la parte actora que manifiesta su voluntad de no acudir a la reunión del día 19 de octubre y los restantes documentos de la parte contraria.

SEGUNDO.- En sede jurídica, con amparo en el art. 191.c) LPL, denuncia el demandado la infracción, por aplicación indebida, de lo dispuesto en los arts. 87 LET en relación con el art. 10.3 de LOLS, así como inaplicación de los arts. 6, 47 y disposición última del C. Colectivo para el Concello de Vigo, e inaplicación del art. 7 del acuerdo regulador de condiciones económicas y sociales de los trabajadores del concello. El argumento consiste en que, a los delegados de personal no les compete intervención alguna en la fijación de unas bases de contratación, pues no se trata de negociar ningún convenio colectivo, y que el convenio aplicable cuando se trata de negociar las bases de convocatoria remite a las representaciones sindicales, a quienes se convocó a la primera reunión; pero además de existir algún error como para la segunda convocatoria se llamó a los actores, siendo en esta donde se aprobaron dichas bases, resulta que ninguna vulneración de la libertad sindical se les ha producido. El motivo ha sido impugnado de contrario. La denuncia debe ser atendida por las siguientes razones: A) en primer lugar, consideramos que la vulneración de un derecho fundamental como el de libertad sindical exige en el sujeto activo un animus vulnerandi, una cierta intencionalidad o, al menos, un dolo eventual o una negligencia grave: un cierto querer, pues no puede vulnerarse un derecho fundamental por mera negligencia, sin que sea admisible estimar una vulneración de corte puramente objetivo alejada de voluntariedad en el sujeto activo de tal imputación; consecuentemente no basta con la ejecución por el demandado de un acto aislado que pudiera considerarse como un ataque a la libertad sindical, sino que tal acto ha de tener relevancia y además estar dotado de una intencionalidad vulneradora o limitadora de tal derecho, al respecto es doctrina del Tribunal Constitucional, sentada entre otras en S. 187/87, 235/88, 301/92 y 164/93, que “no toda reducción de las posibilidades de acción o de la capacidad de obrar sindical puede calificarse de vulneración de la libertad sindical, sino que es preciso que esas eventuales restricciones sean arbitrarias, injustificadas o contrarias a la ley”. En el presente supuesto la conducta empresarial que se califica de vulneradora del derecho a la libertad sindical

de los actores ha consistido en no convocarles a una mesa de negociación para fijar las bases por las que ha de regirse la contratación de cuatro trabajadores y con carácter temporal, tal actuación –cierta-, ha de matizarse con los siguientes datos: 1.- a dicha negociación por la patronal se convocó a los delegados sindicales; 2.- ante la denuncia de ilegalidad de dicha convocatoria, en dicha reunión no se aprobaron ningunas bases para tal convocatoria; 3.- por la empresa se ha solicitado informe jurídico sobre la legalidad vigente, acerca de la necesidad de citara a los actores a dicha mesa, informe que fue negativo para las pretensiones de los actores; 4.- frente a la primera convocatoria, a la que no fueron llamados los demandantes, estos no accionaron frente a la empresa; 5.- en contra del informe jurídico la empresa, y antes de existir acción alguna en su contra ejercitada, convoca a los actores para constituir la mesa de negociación para fijar las citadas bases; 6.- a dicha convocatoria renuncian los propios actores y con posterioridad se presenta la demanda de tutela de libertad sindical. De tales extremos no puede extraerse que la conducta patronal pueda calificarse de intencional o negligentemente vulneradora del derecho de libertad sindical de los actores; el derecho de libertad sindical de los actores – si acaso inicialmente y de forma aparente pudiera parecer desconocido por la empresa al no convocarles a la citada mesa de negociación--, es obvio que no fue atacado con intención de perjudicarles por parte de la demandada, y que en todo caso: a) los actores no se sintieron perjudicados en tanto en cuanto no reaccionaron jurídicamente frente a dicho falta de convocatoria; b) el defecto se ha intentado subsanar por la demandada convocándoles a dicha mesa, sin que en la anterior se hubiera adoptado acuerdo alguno sobre dicha materia; c) son los actores los que renuncian al derecho a formar parte de la mesa una vez convocados a la misma, comunicando su decisión de no asistir y ello aún conociendo que nada había sido acordado en aquella reunión con los delegados sindicales, todo lo que conlleva en principio la desestimación de la demanda. B) En el terreno estrictamente jurídico, de conformidad con lo dispuesto en el art. 87 LET los delegados de personal están legitimados para negociar los convenios colectivos de empresa o de ámbito inferior, y las facultades de dicha representación unitaria son las recogidas en el art. 64, por remisión del art. 62 LET, y entre dichas facultades no se encuentra la de fijar las bases de las convocatorias para cubrir puestos de trabajo, lo cual es coherente con lo dispuesto en el art. 20 LET en lo relativo a las facultades de dirección y control empresarial, es decir las decisiones sobre la contratación son competencia patronal sin que tengan que ser consensuadas con la

representación unitaria de los trabajadores, ni con la representación sindical, ello en principio y como regla general, de modo que salvo especificaciones convencionales de dichos principios habrá de estarse a dichas normas. En el presente caso existen especificaciones convencionales cuales son: a) de una parte lo dispuesto en el art. 6 del convenio colectivo Para el personal del Concello de Vigo, convenio al que se adhirieron los actores, habiéndose acordado la extensión de su aplicación al IMD, según dicho precepto la organización del trabajo es facultad del IMD y en el ejercicio de dichas facultades se tendrán en cuenta las atribuidas a los delegados de personal y a la mesa de negociación prevista en el RDL 1/95 de 24 de marzo; b) el art. 47 de dicho convenio colectivo que al referirse a la negociación de las condiciones de trabajo, se atribuye la competencia negociadora a la mesa general integrada por la parte social por “las organizaciones sindicales mas representativas en el ámbito Estatal o de Comunidad Autónoma y a los sindicatos que hubiesen obtenido el 10% o mas de los representantes en las elecciones sindicales”; c) la disposición final de dicho convenio que remite para lo no regulado en el convenio a lo dispuesto en el acuerdo regulador de las condiciones de trabajo de los funcionarios del Ayuntamiento; en dicho acuerdo en su art. 7 - relativo a la forma de provisión de puestos de trabajo-, se establece que “las bases de las convocatorias deberán ser negociadas con la representación sindical en la correspondiente mesa”. De tal bagaje normativo cabe extraer como conclusión que el organismo demandado, para negociar las bases de la convocatoria para cubrir temporalmente unos puestos de trabajo, solo tenía que haber convocado a los delegados sindicales existentes en el IMD, por cuanto para tal tipo de negociaciones existe tanto en el convenio colectivo, por el que se rigen las partes, como en las normas supletorias una delegación de tales competencias en la representación sindical, con lo que al amparar su actuación el demandado en lo pactado colectivamente no vulnera el derecho de libertad sindical de los actores pues ninguna obligación inicial tenía de convocarles a dicha mesa de negociación, no pudiendo confundirse la obligación patronal de informar a dichos delegados de personal sobre la evolución del empleo y las previsiones de contratación (art. 64 LET), con la constitución de la mesa de negociación y fijación de las bases de la convocatoria para contratar, para cuyo supuesto se ha determinado quienes forma parte de tal mesa, sin que exista otra norma que imponga la intervención de los delegados de personal en la misma; a mayor abundamiento, si se estimase que en tal mesa debía hallarse la representación unitaria de los trabajadores, bien en exclusiva bien con la presencia de los delegados sindicales,

no cabe duda de que se trataría de una interpretación de las normas en vigor, habiendo optado la empresa por una interpretación concreta tal modo de actuar no puede considerarse lesivo del derecho de libertad sindical y así se ha pronunciado STS de 18.05.92 y 26.04.96 “el hecho de que existan varias opciones posibles de interpretación de una norma y se aplique una de ellas, descartando otra, no puede considerarse un supuesto de lesión automática del derecho de libertad sindical”. Por todo lo expuesto se concluye que no ha existido vulneración del derecho de libertad sindical de los actores, procediendo acoger el recurso con revocación de la resolución recurrida se desestima la demanda rectora de los autos.

TERCERO.- Por su parte los actores, admitiendo el relato fáctico de la resolución recurrida, en sede jurídica con amparo en el art. 191.c) LPL, denuncian como infringido el art. 180 LPL y art. 15 LOLS, argumentando que la resolución que recaiga en estos procedimientos si estima la existencia de la vulneración del derecho invocado, acordara la indemnización que proceda, por lo que reitera su pretensión de que se fije a favor de los accionantes una indemnización de 300.000 ptas. El acogimiento del anterior motivo implica la desestimación del formulado por los actores al desestimarse en el aspecto principal su demanda, no obstante y en cuanto al fondo del mismo también procede su rechazo y ello partiendo de las siguientes premisas: a) que los actores en su demanda no hicieron constar en que consistían los daños o perjuicios que se derivan de la conducta patronal; b) que en el acto del juicio tampoco se alegaron, ni establecieron bases o datos que permitan cuantificar en alguna medida los daños o perjuicios ocasionados; c) que los actores fueron elegidos delegados de personal como afiliados al sindicato UGT; d) que para la constitución de la mesa (cuestión litigiosa) fueron citados por el demandado los delegados sindicales, entre ellos el del sindicato UGT quién denunció la falta de convocatoria de los actores; e) que una vez efectuada la denuncia se convocó a los actores, antes incluso de accionar, para tratar la cuestión relativa a la contratación laboral. Atendiendo a dichos datos no cabe mas que concluir la corrección de la resolución de instancia por cuanto no existe acreditación de los daños o perjuicios que han de ser resarcidos, ni existen datos que permitan entender que la conducta del demandado es en extremo vulneradora de los derechos de libertad sindical de los actores, por cuanto ante la denuncia efectuada por su ausencia a la convocatoria y solicitado asesoramiento sobre tal extremo – desfavorable a la necesidad de convocarles-, se les convoca a una reunión para tratar el tema relativo a la contratación laboral negándose ellos mismos a acudir a tal reunión, consecuentemente

y siguiendo la doctrina sentada por STS de 20.01.97 y 22.07.96, que matizan la de 09.06.93, del art. 15 LOLS en relación con el art. 180.1 LPL no cabe extraer la consecuencia directa de que, acreditada la vulneración del derecho de libertad sindical, deba fijarse una indemnización a cargo de la entidad conculcadora de dicho derecho y en beneficio del perjudicado, sino que es preciso que el demandante alegue y pruebe las bases y elementos en función de los que se ha de cuantificar dicha indemnización, y como en el presente supuesto ni se alegaron ni acreditaron dichos presupuestos, no vulnera la resolución recurrida que no fija indemnización a favor de los actores, los preceptos que se dicen vulnerados procediendo su confirmación previa desestimación del recurso planteado. Por todo lo expuesto, vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

#### Fallamos

Que estimamos el recurso de suplicación formulado por el demandado INSTITUTO MUNICIPAL DE DEPORTES DE VIGO contra la sentencia dictada el 30.11.99 por el Juzgado de lo Social nº 3 de Vigo en autos nº 633-99, sobre tutela del derecho de libertad sindical, seguidos entre el recurrente y los actores E.E.C., R.J.I.R. y J.B.L.G., y con revocación de dicha resolución desestimamos la demanda rectora de los autos; así mismo desestimamos el recurso de suplicación formulado por los actores contra la citada resolución.

### 2974 RECURSO Nº 2.431/00

S. S.

INEXISTENCIA DE CONTRATO DE TRABAJO DEPORTIVO, Ó NON MEDIAR CONCURSO DE OFERTA E ACEPTACIÓN.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio González Nieto

A Coruña, a dos de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 2.431/00 interpuesto por don J.A.C.D. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Ourense.

#### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda en reclamación de rescisión de contrato siendo demandada la empresa “C.D.O., S.A.D.” y don A.J.G.A. y don F.M.C.F. en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 198/98 sentencia con fecha diez de marzo de dos mil por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El actor, don J.A.C.D., de nacionalidad portuguesa, es jugador de fútbol profesional, mas conocido con el nombre de Q.D. Durante la temporada 1996-1997 estuvo prestando sus servicios como jugador de fútbol, en el “F.C.T.” en Portugal./ SEGUNDO.- A principios del mes de agosto de 1997, el actor se desplazó a Ourense, siendo presentado a los directivos del “C.D.O., S.A.D.” para realizar unas pruebas y demostrar sus aptitudes como jugador a lo que se accede; transcurridos unos días, en que el actor realizó diversas pruebas se decidió por la dirección del club demandado que no reunía condiciones para el citado club. Durante el tiempo en que duraron las pruebas el actor estuvo hospedado en el Hotel “A.” de esta ciudad, abonando el demandado los gastos derivados de tal alojamiento./ TERCERO.- En fecha 6 de agosto de 1997, el actor rescindió el contrato que le ligaba con el “F.C.T.”./ CUARTO.- Se celebró sin avenencia la conciliación ante el SMAC”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por don J.A.C.D. contra el “C.D.O., S.A.D.”, debo declarar y declaro no haber lugar a la misma y en consecuencia absuelvo al demandado de las pretensiones en su contra esgrimidas”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

#### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Por la parte actora, se interpone recurso de suplicación contra la sentencia que desestimó su pretensión de que se declarase el incumplimiento de contrato por parte del “C.D.O., S.A.D.” y se condene al mismo al pago de una indemnización de 25.000.000.- pts, pretendiendo como primer motivo de recurso, con adecuado amparo procesal la revisión de los hechos declarados probados, a fin de que se suprima el ordinal segundo y se modifique el ordinal tercero y se adicionen los siguientes hechos: “a) En fecha 8 de agosto de 1997 el actor



recibió mediante fax una oferta de contrato de prestación de servicios futbolísticos, enviado por el “C.D.O., S.A.D.”, por dos temporadas. b) Dicho documento fue confirmado por el actor, mediante el envío de una declaración al mismo número de fax, en el que se aceptaba la oferta de contrato, así como la representación del firmante en lugar del actor, Sr. P.E.M.M. c) La firma que aparece en el contrato, aportado como documento número tres del ramo de la parte actora, corresponde al presidente del Club demandado. d) El Sr. P.E.M.M. estaba autorizado por el club demandado para conseguir la contratación de jugadores portugueses, interviniendo en la contratación del Sr. S., jugador del “C.D.O., S.A.D.” e) El Sr. P.E.M.M., actuando como intermediario del “C.D.O., S.A.D.” recibió en fecha 8 de agosto de 1997 la cantidad de un millón de pesetas./ f) La contratación del jugador de fútbol J.M.F.S.S. se realizó por medio del envío por fax de un contrato de prestación de servicios futbolísticos. g) En fecha 8 de agosto de 1997, en el diario nacional marca, en su página 18, se publica la noticia que el portugués Q.D. firma su contrato con el “C.D.O., S.A.D.” Por lo que respecta a la supresión, se argumenta por el recurrente, que se trata de conceptos jurídicos y no hechos y que no están amparados en prueba; lo que se rechaza, pues, aparte de no implicar calificaciones o valoraciones jurídicas que puedan predeterminar el fallo, sino simples hechos que como tales se pueden recoger en el “factum” de la sentencia, es reiterada jurisprudencia que no es vía adecuada para obtener la revisión la denominada prueba negativa, consistente en afirmar que los hechos que el juzgador estima probados, no lo han sido de forma suficiente (S. TS de 10.11.96), por lo que sería necesario que de la resultancia probatoria fluyese directamente la ausencia total de soporte para los datos consignados o bien una realidad contraria”; siendo igualmente doctrina reiterada, que: “para que proceda la revisión de hechos se precisa documento o pericia que de modo evidente demuestre la equivocación del juzgador, sin necesidad de deducciones, presunciones o conjeturas”; lo que no acontece en el supuesto de autos, limitándose el recurrente a manifestar que no existe prueba suficiente, haciendo una nueva valoración de la prueba practicada y ya valorada por el magistrado de instancia, pretendiendo en realidad sustituir el criterio objetivo e imparcial del juez “a quo” por el parcial e interesado de la parte. Por lo que respecta a la redacción alternativa que se pretende, apartados a), b) y c), se rechaza igualmente, pues, las fotocopias de supuestos faxes intercambiados entre el “C.D.O., S.A.D.” y el jugador, no son medio hábil a efectos revisorios “las fotocopias no adveradas, ni cotejadas con sus originales, carecen de fuerza probatoria respecto a su contenido (Ss. TS. Entre

otras de 20.04.93 y de 18 y 23.09.97), máxime, cuando esos supuestos documentos no fueron reconocidos por la parte a quien afectaban, quien los impugnó, interponiendo querrela criminal por falsedad, que terminó por sobreseimiento provisional; y en cuanto a los extremos que se contienen en los apartados d), e), f) y g), aparte de ser intrascendentes, no merecen favorable acogida, pues, se ha de tener en cuenta que en ningún caso está acreditado que el Sr. P.E.M.M., actuando como intermediario del “C.D.O., S.A.D.” hubiera recibido el 08.08.97 la cantidad de 1.000.000.- pts por parte de este Club, por cuanto la prueba que se aporta (obrante al folio 75) aparte de ser una simple fotocopia, es un simple recibo de haber entregado (presuntamente) al Sr. M.M. un efecto para abonar “en su cuenta”, sin que aparezca para nada la intervención del “C.D.O., S.A.D.” en dicha operación, cuando hubiera sido fácil para el titular de la cuenta, pedir un extracto o un certificado de los efectos negociados en el que constase el pagador de los mismos; y en cuanto al apartado g) aparte de que sería irrelevante a los efectos de la resolución de la litis, un artículo periodístico, en ningún caso es medio hábil a efectos revisorios, pues, los periódicos a veces ofrecen como hechos ciertos, lo que no son más que simples rumores, tampoco consta acreditado en los términos en que se expresa dicho apartado, pues el periódico deportivo que cita, el diario nacional M., en su página 18, no recoge la noticia de que el portugués Q.D. firma su contrato con el “C.D.O., S.A.D.” sino que la prensa dice: “el portugués Q.D. firma hoy... el “C.D.O., S.A.D.” cerrará hoy el fichaje del centrocampista portugués Q.D., del “T.”, que ha estado a prueba unos días”.

SEGUNDO.- Como segundo motivo, -sobre examen del derecho aplicado en la sentencia recurrida- con adecuado amparo procesal, se censura el derecho aplicado, que se articula en varios apartados diferentes: 1º).- infracción por no aplicación del art. 8.1 del Estatuto de los Trabajadores y de los arts. 1.254, 1.256, 1.258, 1.259, 1.262, 1.278, 1.281 y 1.282 del código civil, en relación con el art. 2.1 del ET; 2º).- infracción por no aplicación del principio “in dubio pro operario”, reconocido en distintas sentencias del TS que cita y se tienen por reproducidas, en relación con el art. 8.1 del ET y los arts. de Código Civil citados sobre requisitos esenciales para la validez de los contratos, arts. 1.261 y ss del Código Civil; 3º).- infracción por no aplicación, de los arts. 1.091, 1.101 y 1.124 del Código Civil en relación con la eficacia del contrato firmado y su incumplimiento; 4º).- infracción por no aplicación de los criterios jurisprudenciales del contrato, definido por la jurisprudencia del TS, en sentencias de 23.10.86 y 23.05.88, en relación con la situación surgida en el presente procedimiento y que ha sido calificada

como no laboral; 5º).- infracción por incongruencia omisiva de la resolución en relación con el art. 97 de la L.P.L. al no darse una respuesta a la reclamación de incumplimiento planteada; y en último término, 6º) infracción por aplicación incorrecta del art. 1.214 del Código Civil, en relación con la carga de la prueba, e infracción por no aplicación de la prueba de presunciones del art. 1.253 del Código Civil. Alegando fundamentalmente: que se trataba de un contrato válidamente perfeccionado y que debe cumplirse, y en caso contrario indemnizar los daños causados, por entender que el actor recibió en fecha 08.08.97 una oferta de contrato de trabajo, por dos años con el club demandado, y que el actor confirmó dicho contrato, ratificando a la persona firmante del mismo y enviando su aceptación que fue recibida inmediatamente, y que el contrato original fue destruido y que lo único que quedó fue una copia, y que si hipotéticamente el contrato firmado en fecha 08.08.97 no puede tener validez como contrato, se trataría de un precontrato, así como que concurrían presunciones evidentes, que demostraban la existencia del mismo. Como trámite previo, procede analizar la excepción de incongruencia omisiva, por entender que no se daba respuesta a la reclamación de incumplimiento planteado. Que se rechaza, pues, aparte de que ni el propio recurrente la apoya abiertamente, al no pedir la nulidad de las actuaciones, no merece la menor consideración, por cuanto al desestimarse la demanda, en ningún caso habría lugar a la reclamación por incumplimiento planteada. La acción ejercitada en la demanda rectora de las presentes actuaciones, y que se mantiene en el recurso, lo es en reclamación de que se declare el incumplimiento de contrato por la entidad deportiva demandada, que se dice se suscribió válidamente entre las partes, el 08.08.97 y se le condene a indemnizar la cantidad de 25.000.000.- pts en base a dicho incumplimiento, frente a dicha pretensión se opone la entidad demandada (hoy recurrida) por considerar que no existió entre las partes relación laboral alguna. Para una mas acertada resolución de la litis, según se desprende del inalterado relato fáctico de hechos probados, resulta acreditado: que el actor, jugador de fútbol profesional, que durante la temporada 1996-97 estuvo prestando sus servicios como jugador de fútbol en el “F.C.T.” en Portugal, fue presentado a principios de agosto de 1997, a los directivos del “C.D.O., S.A.D.” para realizar unas pruebas y demostrar sus aptitudes como jugador, a lo que accedió, y transcurridos unos días en que se ejercitó con los demás jugadores de la plantilla, se decidió por la dirección del club que no reunía condiciones para prestar servicios profesionales con el club. Durante el tiempo en que se realizaron las pruebas se hospedó en el “H.A.” de

la ciudad de Ourense, abonando el club los gastos originados por tal alojamiento. En fecha 6 de agosto el actor habiendo rescindió el contrato que le ligaba con el club portugués. De tales hechos no puede deducirse la existencia de relación laboral especial –art. 2.1 del ET- entre el actor y la entidad deportiva demandada y mucho menos que exista un contrato que haya sido consentido y firmado válidamente por ambas partes, (art. 1.258 Código Civil), pues, no está suficientemente acreditado que el supuesto contrato, suscrito entre las partes el 08.08.97, haya sido efectivamente firmado por el presidente del Ourense “se trata de una simple fotocopia remitida por fax, en la que ni siquiera consta la firma del actor, señalando que firma otra persona en su nombre, sin que conste en autos, el poder otorgado al efecto, que ha sido expresamente impugnado por el “C.D.O., S.A.D.”, que en ningún caso admitió la veracidad de la firma y la validez de aquél, llegando a interponer querella criminal por falsedad, que dio lugar a la suspensión del procedimiento laboral y que fue reanudado una vez se acordó el sobreseimiento provisional, al estar el supuesto representante en ignorado paradero, sin que la parte actora hubiera propuesto ni practicado prueba pericial alguna. En todo caso, aun admitiendo hipotéticamente que dicho documento –o mejor documentos, pues, existen dos fotocopias de fax distintas-, fueran auténticos, (lo que no se acepta), es lo cierto, que de los mismos no se desprende la existencia de un contrato de trabajo deportivo, sino que se trataría de una simple oferta para contratar, que no fue aceptada pura y simplemente por el actor, sino que éste respondió a esa supuesta oferta, proponiendo unas condiciones contractuales diferentes; en concreto: la cláusula segunda en donde se establecía que el “C.D.O., S.A.D.” pagaría al firmante 10.000.000.- pts. durante la primera temporada 1997-1998 y 15.000.000.- pts. durante la segunda temporada 1998-1999, no fue confirmada sin más, sino que se puso la condición de que tales cuantías serían líquidas y completamente libres de cualquier impuesto fiscal o cualquier otros; y se exigía un premio de montante a negociar en caso de subida de división para la primera división española en el final de cualquiera de las temporadas; estas nuevas condiciones, para nada consta que hubieran sido aceptadas por el club, lo que evidencia, que a lo sumo las relaciones entre ambas partes quedaban en términos meramente preliminares “conversaciones o tratos” y que por tanto el contrato de trabajo nunca llegó a perfeccionarse (art. 1.262 del Código Civil), y esa falta de aceptación implica que tampoco exista ningún precontrato como alega el recurrente. En base a lo que, al ser conforme a derecho la resolución recurrida, procede en consecuencia, desestimar el recurso y confirmar íntegramente el fallo combatido.

**Fallamos**

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por J.A.C.D. , contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Ourense, de fecha diez de marzo de dos mil, dictada en autos núm. 198/98 seguidos a instancia del recurrente, contra la empresa “C.D.O., S.A.D.” y don A.G.A. y don F.M.C.F. sobre rescisión de contrato, confirmando íntegramente la resolución recurrida.

**2975 RECURSO Nº 2.241/00**

S. S.

**DESPEDIMIENTO IMPROCEDENTE POR EXTINCIÓN DE CONTRATO FRAUDULENTO PARA OBRA OU SERVICIO DETERMINADOS.**

Ponente: Ilma. Sra. Doña Rafaela Horcas Ballesteros

A Coruña, a siete de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de suplicación núm. 2.241/00 interpuesto por la empresa “M., S.A.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Ferrol.

**Antecedentes De Hecho**

**PRIMERO.-** Que según consta en autos nº 634/99 se presentó demanda por don V.M.F.A. y don A.F.C. en reclamación de despido siendo demandado la empresa “M., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 11 de febrero de 2000 por el juzgado de referencia que estimó la demanda.

**SEGUNDO.-** Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1.-Los demandantes vienen prestando servicios para la empresa demandada con la categoría profesional de peón de limpieza, con las antigüedades y retribuciones que a continuación se señalan: demandante V.M.F.A.- fecha de ingreso. 17 de marzo de 1997.- retribución mensual. 143.443 PTAS.- demandante: A.F.C.- fecha de ingreso: 9 de abril de 1997.- retribución

mensual: 143.295 ptas.- 2.- Los actores no ostentan ni han ostentado cargo de representación de los trabajadores.- 3.- Los actores han suscrito con la empresa demandada los siguientes contratos de trabajo: V.M.F.A. a) Contrato de obra o servicio determinado con efectos desde el 17 de marzo de 1997, en el que se expresa como objeto del contrato: “Realización de los servicios de peón limpiador en las unidades productivas en “A., S.A.”.- b) Contrato de obra o servicio determinado con efectos desde el 1 de enero de 1998 hasta el 31 de enero de 1998, en el que se expresa como objeto del contrato: “Realización de limpiezas en las unidades productivas- “A., S.A.” según contrato 97063 (Obra... (Sevilla) del 01.01.98 al 31.01.98”.- este contrato fue prorrogado el 1 de febrero de 1998 hasta el 28 de febrero de 1998.- El citado contrato contiene una cláusula adicional que establece: “Se mantendrá invariable la antigüedad que el trabajador tenga en la empresa “M., S.A.” Fecha de alta: 17.03.97”.- c) Contrato de obra o servicio determinado con efectos desde el 01 de marzo de 1998, en el que se expresa como objeto del contrato: “Por la realización de la limpieza de las unidades productivas en “A., S.A.” según contrato 97063 (Obra... Sevilla) del 01.03.98 al 31.03.98”.- El citado contrato contiene una cláusula adicional que establece: “Se mantendrá invariable la antigüedad que el trabajador tenga en la empresa “M., S.A.” Fecha de alta: 17.03.97”.- A.F.C. a) Contrato de obra o servicio determinado con efectos desde el 9 de abril de 1997, en el que se expresa como objeto del contrato: “Realización de los servicios de peón limpiador en las unidades productivas en “A., S.A.”.- b) Contrato de obra o servicio determinado con efectos desde el 1 de enero de 1998 hasta el 31 de enero de 1998, en el que se expresa como objeto del contrato: “Realización de limpiezas en las unidades productivas- “A., S.A.” según contrato 97063 (Obra... (Sevilla) del 01.01.98 al 31.01.98”.- Este contrato fue prorrogado el 1 de febrero de 1998 hasta el 28 de febrero de 1998.- El citado contrato contiene una cláusula adicional que establece: “Se mantendrá invariable la antigüedad que el trabajador tenga en la empresa “M., S.A.” Fecha de alta: 09.04.97”.- c) Contrato de obra o servicio determinado con efectos desde el 01 de marzo de 1998, en el que se expresa como objeto del contrato: “Por la realización de la limpieza de las unidades productivas en “A.” según contrato 97063 (Obra... (Sevilla)”. En dicho contrato se estableció una duración desde 01.03.98 al 31.03.98.- El citado contrato contiene una cláusula adicional que establece: “Se mantendrá invariable la antigüedad que el trabajador tenga en la empresa “M., S.A.”. Fecha de alta: 09.04.97”.- 4.- Los actores han prestado servicios para la demandada en las unidades productivas de

“A., S.A.” de forma ininterrumpida, desde las fechas en que suscribieron sus primeros contratos. El 25 de noviembre de 1999, la demandada dio por resueltos los contratos, según comunicó a los actores en sendos escritos del siguiente tenor literal: “En Ferrol a 10 de noviembre de 1999”. Muy Sr. nuestro: Me dirijo a Vd., con objeto de comunicarle que una vez recibido el fax de “A., S.A.” del cese de las actividades de limpieza en las unidades productivas, finaliza la obra para la cual Vd. ha sido contratado el próximo día 16 de noviembre de 1999. Por lo expuesto y en base a lo establecido en el art. 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores y respetando los 15 días de preaviso, daré el contrato por resuelto el día 25 de noviembre de 1999 corriendo a cargo de la empresa los días transcurridos desde el 17 al 25 de noviembre de 1999”.- 5.- La empresa “M., S.A.” suscribió con “A., S.A.” el 8 de enero de 1996 un contrato mercantil que esta última identificaba como contrato núm. 97.005-S. Limpieza de unidades productivas, consistente en la limpieza y arranchado general de las unidades productivas (en lo sucesivo, UP’s 21,23,24 y 25 cuya duración inicial estaba fijada hasta el 31.12.97 y que fue prorrogado hasta el 20.10.98.- 6.- El 1 de diciembre de 1997 se suscribió otro identificado como contrato núm. 97.063, limpieza de unidades productivas, obra:... (Sevilla) consistente en la limpieza y arranchado general de las unidades productivas y zonas adyacentes (en lo sucesivo, UP’s) 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 20, 21, 22, 23 y 24 así como los bloques y estructuras que se encuentren en el interior de las UP’s 21,22,23 y 24, cuya duración inicial estaba fijada hasta el 31.01.98, acompañamos copia como documentos núm. 2.- Este contrato, 97.063, fue objeto de sucesivas prórrogas, exactamente en las mismas condiciones y contenido, simplemente se identificaba en cada prórroga el núm. de obra que “A., S.A.” ejecutaba en cada momento en sus unidades productivas. Concretamente, en todo el período los bloques y estructuras existentes en las UP’s 21, 22, 23 y 24, así como los bloques y estructuras que se encuentren en el interior de las UP’s 21, 22, 23 y 24, se correspondían con la obra NC-976 (NC = Nueva Construcción), NC-276, NC-277.- Concretamente: -El 27 de febrero de 1998 hasta el 28.03.98.- El 27 de marzo de 1998 hasta finalización de la obra NC-976.- El 15 de junio de 1998 hasta el 30.10.98 para la obra NC-276.- El 15 de enero de 1999 para la obra NC-277 hasta el 31.10.99.- 7.- El día 5 de noviembre de 1999 “A., S.A.” comunica a “M., S.A.” que a partir del día de la fecha cesa la actividad de limpieza en las UP’s nº 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 20, 21, 22, 23 y 25 y que la actividad en la UP finalizaría el 16.11.99. El día 15 de noviembre de 1999 se le comunicó el cese en la actividad de las Invalidez Permanentes 30 y 32.- 8.- Los actores además de la limpieza de

UP’s (talleres) zonas adyacentes y bloques y estructuras de acero que en cada momento “A., S.A.” construía en los mismos efectuaron labores de limpieza en fecha no determinada dentro de la jornada ordinaria de trabajo en el economato de “A., S.A.”.- 9.- En fecha 21 de diciembre de 1999 se celebró el acto de conciliación administrativa”. TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que debo estimar y estimo íntegramente las pretensiones de la demanda, y califico como improcedente el despido objeto de este proceso y condeno a la empresa “M., S.A.” a que readmita inmediatamente a don V.M.F.A. y a don A.F.C. en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido, o bien, a elección del empresario, a que abone a los actores una indemnización de 624.352 ptas. y de 610.180 ptas. respectivamente.- Dicha opción deberá ejercitarse en el término de 5 días a partir de la notificación de esta sentencia, mediante escrito o comparecencia ante este juzgado. Transcurrido dicho término sin que el empresario hubiese optado, se entenderá que procede la readmisión.- Cualquiera que fuese su elección, condeno asimismo a la parte demandada a que satisfaga a la actora los salarios que no haya percibido desde la fecha del despido hasta la notificación de la presente resolución, tomándose en consideración a tal efecto el salario que se estima acreditado en hecho probado 1º, y teniendo en cuenta la limitación que establece el art. 57.1 del E.T. y que hasta la fecha ascienden a la cantidad de 372.918 ptas. para V.M.F. y de 372.567 ptas. para A.F.” CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

ÚNICO.- Se interpone Recurso de Suplicación contra la Sentencia de fecha 11 de febrero del año 2000 del Juzgado de lo Social nº 2 de Ferrol, seguido a instancia de don V.M.F.A. y don A.F.C. contra la empresa “M., S.A.”, por la propia empresa, basándose el mismo, al amparo del art. 191.c) de la LPL, en infracción por aplicación indebida del art. 56 del ET y 110 de la LPL y del art. 15.3 del ET y art. 9 del RD 2.546/94, así como infracción por violación del art. 15.1 y 49.1.c) del ET, art. 1.a) y 2 y 8 del RD 2.546/94, vigente al tiempo inicial de la contratación y art. 1.a) y 2.1 y 2 del RD 2.720/98 de 18 de diciembre así como la jurisprudencia contenida en la Sentencia que resuelve los recursos para unificación de doctrina de 08.06.99 Rec. 3.009-98 y 15.01.97 Rec. 3.827-95, sobre la posibilidad de vincular la duración del contrato para obra o servicio determinado a la duración de



la contrata mercantil. Los requisitos de validez del contrato para obra o servicio determinado conforme a la legalidad que cita el recurrente y Jurisprudencia del T. Supremo (S. TS 26.10.99 RJ 1.999-7.838), son: -El objeto del contrato (realización de obra o servicios) han de poseer autonomía y sustantividad propias dentro de la actividad de la empresa.- La tarea a realizar ha de ser “limitada en el tiempo”, aunque puede tener duración incierta.- El contrato ha de especificarse con precisión y claridad el carácter de la contratación e identificarse claramente la obra o servicio.- En el desarrollo de la relación laboral, el trabajador debe ser ocupado en la ejecución de aquélla o en el cumplimiento de éste, y no normalmente en tareas distintas. Las dos sentencias que cita el recurrente no contradicen que cuando en un contrato temporal se pone una fecha de terminación o finalización de éste, es este término el que actúa, y no el de la finalización de la contrata. Dicho contrato temporal desde un principio tenía duración determinada y estaba limitado en el tiempo, en consecuencia, el prorrogarlo mas allá de dicho límite transforma dicho contrato temporal en indefinido. La finalización del contrato temporal tenía señalado el 31.03.98 y los actores siguieron prestando servicios hasta el 16-noviembre de 1999, no estaba sometido a otro término (urgencia de la contrata) sino al que figuraba en el propio contrato. Por otra parte en el hecho probado 8º cuya revisión no se ha interesado se considera probado que además de la limpieza de UP’S (talleres) también realizaron labores de limpieza en el economato, por lo tanto dicho hecho es incuestionable y pone de manifiesto que realizaran dichas labores en otras zonas que no eran propiamente las de la contrata. En definitiva, y por ello se desestima el motivo del recurso. De conformidad con el art. 202 LPL procede la pérdida del depósito y consignación, así como de conformidad con el art. 233 de la LPL la imposición de honorarios del letrado impugnante.

#### Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la empresa “M., S.A.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social número dos de Ferrol de fecha 11 de febrero de 2000, que se confirma íntegramente. Se decreta la pérdida del depósito y consignación efectuada por la recurrente, con imposición de honorarios del letrado impugnante en la cifra de veinticinco mil pesetas.

## 2976 RECURSO Nº 2.273/00

S. S.

INEXISTENCIA DE FALTAS DE ASISTENCIA QUE DETERMINA A IMPROCEDENCIA DO DESPEDIMENTO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Luis F. de Castro Fernández

A Coruña, a ocho de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 2.273/00 interpuesto por “L.N., S.A.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. cinco de Vigo.

#### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don R.Q.A. en reclamación de despido siendo demandado “L.N., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 708/99 sentencia con fecha siete de marzo de dos mil por el juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- Doña R.Q.A., con DNI número..., venía prestando servicios por cuenta y orden de la empresa “L.N., S.A.”, con domicilio social en..., desde el 15.03.95, con la categoría de delegada y una remuneración de 302.944, con la categoría de delegada y una remuneración de 302.944 ptas., incluido el prorrateo de pagas extras, en virtud de un contrato de trabajo de representante de comercio al amparo del R.D. 1.438/85. La duración del contrato sería de doce meses desde el 15.03.95 al 14.03.96, la retribución sería en la línea OT 10% de comisión mas 10% de gastos de representación mas 10% de promoción; línea dental 10% de comisión mas 5% de gastos de representación mas 5% de promoción. Se le remitirán 25.000 ptas. mensuales para gastos de viaje a justificar y 50.000 pts mensuales a cuenta de comisión. En la cláusula 9ª, se dice la relación laboral que se establece no supone sujeción a jornada u horario de trabajo concreto. Sin embargo el trabajador tendrá derecho a



vacaciones y permisos pagados fijados en la normativa laboral general que serán retribuidos. En febrero de 1999 se le comunica que las condiciones económicas, a partir del 1 de febrero serán 2.000.000 pts/brutas anuales en concepto de comisión fija, y 5% de comisión sobre rentas de línea dental, dejando de promocionar los productos de línea OTC./ Segundo.- En octubre la trabajadora solicitó una baja laboral a petición de la empresa, porque no se la había dado de alta en S.S., haciéndole una carta el coordinador y hasta noviembre la estuvieron reteniendo el IRPF, que no se pagó. La empresa la presentó otra carta que firmó, en la que se solicitaba reingreso en la empresa, y se firmó un nuevo contrato el 1 de noviembre de 1995, con las mismas condiciones que el anterior, que se prorrogó./ Tercero.- El 17 de noviembre de 1999, la empresa comunica a la actora del despido con la carta siguiente: “Muy Sra. mía:- Por la presente le comunico la decisión de esta empresa de rescindir su contrato laboral por DESPIDO DISCIPLINARIO, por faltas repetidas e injustificadas de asistencia a su puesto de trabajo, y con efectos desde el día 18 de noviembre del año en curso, todo ello de conformidad con el art. 54.2.a) del Estatuto de los Trabajadores, y basado en los siguientes hechos: Con motivo de su matrimonio el día 16.10.99, tal y como nos notificó dispuso Vd. de quince días de permiso, de conformidad con la legislación vigente.- Sin embargo, de forma unilateral ha disfrutado de los días 7 y 15 de octubre de 1999, sin razón para ello y sin autorización de la empresa.- Asimismo, de acuerdo con los quince días naturales de licencia por matrimonio (del 16.10.99 al 30.10.99), debería de haberse reincorporado a su puesto de trabajo el día 02.11.99, habiéndose realizado el día 04.11.99 a las 17:30 horas; lo que equivale a dos jornadas y media de inasistencia injustificada a su puesto de trabajo.- Por todo ello, lamentamos tener que dar por resuelto su contrato por despido disciplinario.- Le ruego firme un duplicado de la presente a los meros efectos de recepción, sin que ello suponga conformidad con el contenido”./ Cuarto.- Se intentó conciliación ante el Servicio de Mediación, Arbitraje e Conciliación, que resultó sin efecto. La empresa demandada se dedica a la venta de productos de clase médica y farmacéutica. La actora no ostenta ni ha ostentado cargo de representación laboral o sindical./ Quinto.- La demandante solicitó permiso de matrimonio por quince días, que disfrutó del 16 de octubre de 1999 en adelante”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando la demanda planteada por doña R.Q.A. contra la empresa “L.N. S.A.” debo declarar y declaro improcedente el despido realizado dicha trabajadora por la empresa demandada y en su consecuencia condeno a dicha

empresa a que la readmita en las mismas condiciones que existían antes del despido, o, a su elección que la abone las cantidades siguientes: a) En todo caso, una indemnización, cifrada en cuarenta y cinco días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año y hasta un máximo de cuarenta y dos mensualidades, que se concreta en la cuantía de 2.120.580 pts. b) Una cantidad igual a la suma de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta que se notifique esta sentencia o hasta que haya encontrado otro empleo si tal colocación es anterior a dicha sentencia y se prueba por el empresario lo percibido, para su descuento de los salarios de tramitación. A estos efectos, el salario regulador será de 10.098 pts. diarias. La opción deberá ejercitarse mediante escrito o comparecencia ante la secretaría de este Juzgado de lo Social, dentro del plazo de cinco días desde la notificación de esta sentencia, sin esperar a su firmeza. En el supuesto de no optar el empresario por la readmisión o indemnización, se entiende que procede la primera.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- En su recurso frente a la sentencia que declaró improcedente el despido, la empresa interesa nueva redacción al primero de los HDP, en el que (a) se modifica a la baja el salario mensual -204.060 pts, incluida la parte proporcional de gratificaciones extraordinarias- y (b) se innova un párrafo expresivo de que “La trabajadora, con motivo del permiso quincenal por razón de matrimonio, dejó de realizar su trabajo sin autorización los días 7 y 15 de octubre de 1999, así como los días 2, 3 y 4 de noviembre de 1999, incorporándose este último día a las 17.30 horas”. 1.- Rechazamos la primera de las modificaciones, que el recurso basa en la copiosísima prueba documental aportada por la demandada y consistente en los certificados de retenciones del IRPF, los listados informáticos sobre las comisiones, las transferencias y los gastos. Con ello es claro que el recurso pretende que la sala valore de nuevo la totalidad de la prueba practicada en autos, como si de una apelación se tratase, desvirtuando así la naturaleza extraordinaria de la suplicación y desconociendo la excepcionalidad de la revisión de hechos en este trámite, limitada a los supuestos en la prueba documental o la pericial evidencien – sin necesidad de conjetura, valoración o razonamiento algunos– el error en que se haya incurrido por la decisión de instancia. Y es más,

con el planteamiento recurrente se hace caso omiso a que nuestra competencia (lo hemos destacado en diversas ocasiones: así, las sentencias de 9-junio-92 R. 2.541/91, 25-junio-92 R. 1.895/91, 27-marzo-98 R. 2.271/95, 3-julio-98 R. 4.633/95, 18-mayo-99 R. 1.929/96, 30-junio-99 R. 2.591/96, 4-noviembre-99 R. 3.579/99, 11-febrero-00 R. 4.278/96 y 17-febrero-00 R. 4.919/96) no se extiende a las operaciones matemáticas y a los cálculos contables, que no son misión propia del tribunal, dado que las ciertamente complejas –como las de autos– han de ser objeto de la correspondiente prueba pericial a valorar por los organismos jurisdiccionales, y las que revistan una mayor elementalidad han de ser realizadas por la parte y meramente comprobadas por la sala. Ello con independencia de que los cálculos efectuados en el recurso –aceptando a efectos dialécticos los ingresos que se hacen constar en la prueba actora– parten del erróneo presupuesto de excluir del cómputo retributivo al diez por ciento de gastos de representación sobre el importe de ventas, atribuido por contrato y percibido por la trabajadora, siendo así que es criterio de la Jurisprudencia el considerar a tal concepto como complemento salarial de puesto de trabajo incardinable en el art. 5.b) RD 2.380/73, de 17-agosto (en tales términos, la STS 20-diciembre-1994 Ar. 677/1995). En la misma forma que se incurre en claros defectos –de cómputo y aritméticos– a la hora de calcular el promedio remunerativo de los dos años anteriores al despido (art. 10.3 RD 1.438/85, de 1-agosto), pues para determinar el correspondiente a 1999 se tiene en cuenta la cifra de comisión fija anual (2.000.000 pts) y las comisiones devengadas hasta el 17-noviembre (fecha del despido), sosteniendo un total de 2.669.046 pts y deduciendo un salario diario –obviamente erróneo– de 3.565 pts; con arreglo a las propias cifras fijas en el recurso y aún prescindiendo del diez por ciento de gastos de representación, desde 1/enero/98 y hasta la fecha del despido (17-noviembre/99), las percepciones totales ascendieron a 5.088.412 pts, lo que supondría ya una cantidad diaria de promedio –685 días computados– de 7.428 pts, y no las 5.096 que el recurso sostiene. Pero en todo caso está claro que la sala no puede aceptar el salario que la empresa propone (4.897.485 pts en total, 204.060 mensuales y 6.802 diarias), remitiéndose –sin más especificación– a la prueba por ella aportada y consistente en los ya referidos certificados de retenciones del IRPF y listados informáticos sobre comisiones, transferencias y gastos; nos remitimos a lo antes dicho sobre la valoración de la prueba en trámite de Suplicación. 2.- Por lo que se refiere a la segunda de las modificaciones, relativa a las supuestas faltas de asistencia, ha de indicarse que la declaración judicial en contrario

–de que no se habían acreditado–, aunque efectuada en la fundamentación jurídica tiene un indudable valor fáctico y ha de ser tenida como parte integrante de los HDP (SSTS 17-octubre-89 Ar. 7.284, 9-diciembre-89 Ar. 9.195, 19-diciembre-89 Ar. 9.049, 30-enero-90 Ar. 6.236, 2-marzo-90 Ar. 1.748, 27-julio-92 Ar. 5.664, 14-diciembre-98 Ar. 1.010 y 23-febrero-99 Ar. 2.018; y SSTSJ Galicia, entre las más recientes, de 7-abril-00 R. 2.045/98, 15-abril-00 R. 1.015/97, 17-abril-00 R. 359/97, 4-mayo-00 R. 1.343/00, 5-mayo-00 R. 1.149/97, 12-mayo-00 R. 1.748/00...). Y la pretensión revisoria de la empresa no se apoya en prueba alguna; es más, ni siquiera se hace la menor consideración al respecto.

SEGUNDO.- Asimismo se solicita la modificación del segundo de los HDP, con la siguiente redacción: “El 19 de octubre de 1995, la trabajadora solicitó por escrito una baja laboral voluntaria por tener otras expectativas laborales. El 28 de octubre de 1995, igualmente por carta, la trabajadora solicita nuevamente un puesto de trabajo a la empresa y en las mismas condiciones por haberse frustrado su eventual contratación por un tercero, siendo esta última la actividad a considerar por haber mediado periodo de inactividad”. 1.- Se ha de destacar, en primer término, la absoluta improcedencia del inciso final del texto que se propone; se trata de un concepto jurídico claramente predeterminante del fallo, anticipándolo, y que –por lo mismo– no pueden incluirse en la parte histórica de la sentencia y en su caso tendría adecuada ubicación y justificación en la fundamentación jurídica (a título de ejemplo, las SSTS 19-junio-89 Ar. 4.811 y 7-junio-94 Ar. 5.409; STSJ Galicia 11-febrero-00 R. 5.432/96, 25-febrero-00 R. 5.918/96, 3-marzo-00 R. 499/00, 31-marzo-00 R. 454/97, 7-abril-00 R. 894/97, 18-mayo-98 R. 4.857/98...). 2.- En segundo lugar consideramos que las afirmaciones de la decisión recurrida no pueden desconocerse en base a lo que expresan los documentos que el juez tiene precisamente por inveraces, pues tal como tenemos indicado para supuestos semejantes (Sentencias de 23-octubre-97 R. 3.641/97, 9-mayo-97 R. 1.704/97, 30-octubre-98 R. 4.599/95, 30-octubre-98 R. 3.570/98, 5-noviembre-98 R. 3.899/98, 26-noviembre-98 R. 3.809/95, 18-noviembre-99 R. 4.675/96 y 20-marzo-00 R. 5.321/96), es obvio que no puede invocarse como prueba desvirtuadora del fraude –como palmaria– precisamente la constituida por los documentos cuya desconexión con la realidad acreditada es la que en concreto declara la sentencia de instancia; tales documentos tan sólo resultan acreditativos del aspecto formal de la cuestión, constituyendo –justamente por ello– el presupuesto del fraude declarado probado, sin que –por lo mismo– puedan en forma alguna ser considerados como

demonstrativos de que no existe la realidad contraria y fraudulenta que ha declarado el magistrado, tras valorar la prueba conforme a la facultad que en exclusiva le viene atribuida por el art. 97.2 LPL. Y de otra parte, si bien para poder apreciar la figura de fraude es imprescindible una prueba que revista las características de plena, notoria e inequívoca, dado que es principio general del derecho que el fraude nunca puede presumirse, sino que es precisa plena acreditación del mismo y ha de basarse su apreciación en cumplida prueba de los hechos que lo configuran, no lo es menos que su apreciación de tal figura –normalmente por la vía de la presunción regulada en el art. 1.253 CC– constituye una mera cuestión de hecho que corresponde fijar en exclusividad al magistrado de instancia –la inmediación en la práctica de las pruebas permite valorarlas más adecuadamente– y tan sólo resulta censurable en trámite de recurso cuando según las reglas del criterio humano falte un enlace preciso y lógico entre los hechos demostrados y el que se trata de deducir (entre tantas otras, las SSTSJ Galicia 30-junio-98 R. 3.448/95 y 18-noviembre-99 R. 4.675/96), lo que mal puede sostenerse cuando –como en autos– la versión de la actora y aceptada por el magistrado ofrece mucha más razonabilidad que la pretendida por la demandada.

TERCERO.- Finalmente, en el apartado de examen del derecho aplicado la recurrente denuncia que la sentencia viola –por inaplicación– el art. 54.2.a) ET. Con independencia de que la sala considere insuficiente la infracción que se señala, echando en falta una referencia a la supuesta vulneración –por inaplicación y aplicación indebida– de los arts. 55.4 y 56 ET, así 108, 109 y 110 LPL, lo cierto y verdad es que el fracaso de la segunda de las revisiones –comisión de la falta– lleva necesariamente a desestimar la única vulneración normativa que se acusa: si resulta inmodificado HDP que la accionante no ha incurrido en falta de asistencia alguna, obviamente el despido se halla injustificado y ha de ser calificado como improcedente, con las consecuencias previstas en los preceptos citados y fijadas correctamente por el magistrado de instancia, de acuerdo con las conclusiones –que la sala ha de compartir– relativas a la antigüedad y salario que se tienen por acreditados. En consecuencia,

#### Fallamos

Que con desestimación del recurso interpuesto por “L.N., S.A.”, confirmamos la sentencia que con fecha 7-marzo-00 ha sido dictada en autos tramitados por el Juzgado de lo Social nº Cinco de los de Vigo, a instancia de doña R.Q.A. y por la que se acogió la demanda formulada. Asimismo condenamos a la parte recurrente a que

por el concepto de honorarios satisfaga 25.000 pts al Sr. letrado de la parte recurrida. E igualmente se acuerda la pérdida del depósito constituido y el destino legal para la consignación efectuada.

### 2977 RECURSO Nº 1.902/00

S. S.

IMPROCEDENCIA DO DESPEDIMENTO, Ó RESULTAR INADMISIBLE A ALEGACIÓN DE NULIDADE DO CONTRATO DE TRABALLO POR VICIO DO CONSENTIMENTO.

Ponente: Ilma. Sra. Doña Pilar Yebra-Pimentel Vilar

A Coruña, a nueve de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de suplicación núm. 1.902/00 interpuesto por A.C.C. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Lugo.

#### Antecedentes De Hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 723/99 se presentó demanda por A.C.C. en reclamación de despido siendo demandado el “E., S.L.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 17 de diciembre de 1999 por el juzgado de referencia que desestima la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º).- El actor don A.C.C., mayor de edad, vecino de Lugo con DNI..., ha venido prestando servicios por cuenta y cargo de la empresa demandada “E., S.L.”, dedicada al sector de la construcción (actividad de edificación y obras públicas), con antigüedad de 26-julio-99, categoría profesional de oficial de 1ª (albañil) y salario mensual de 131.164 ptas. incluida la prorrata de pagas extraordinarias. La relación laboral se pactó a medio de contrato de trabajo de duración determinada, al amparo del art. 15 del ET en la modalidad de obra o servicio determinados, consistente en la realización de trabajos de su especialidad en la obra sita en la C/... de Lugo.- 2º) El demandante no ostenta ni ha

ostentado en el año anterior al cese, la condición de representante de los trabajadores. Está afiliado a al C.I.G.- 3º) permaneció en situación de I.T. derivada de Accidente no laboral desde el día 02.08.99 hasta el día 30.09.99, fecha de última en que le fue extendido el parte médico de alta.- 4º) Cuando el viernes 1º de octubre acude el actor a la obra acompañado de don J.R.S. y otro, con quienes le une amistad, con el fin de entregar el parte de alta y reincorporarse a su puesto de trabajo, se encuentra con que se le impide entrar a trabajar y desarrollar la prestación laboral pactada. El demandante no volvió más por la obra ni recibió nunca comunicación escrita de despido del empresario.- 5º) El accionante firmó el finiquito de liquidación correspondiente al período trabajado del 26.07.99 al 31.07.99 (6 días), en el que figura como fecha de su antigüedad la de 26.07.99. Se halla afiliado a la Seguridad Social con el nº...- 6º) Don A.C.C. sufrió un accidente no laboral el día 24.07.99 (sábado) cayéndose desde una altura de unos dos metros, produciéndose heridas en codo, ceja y bóveda craneal, traumatismo codo y esguince de muñeca, de las que fue atendido en el Servicio de Urgencias del Complejo Hospitalario “X.C.” de Lugo. Se le pusieron varios puntos de sutura en el brazo, fracturándose asimismo un dedo, siendo este accidente de 24.07.99 la única causa del proceso posterior de I.T. Accidente que el actor silenció al empresario al tiempo de concertar la relación laboral. Durante los días de prestación efectiva de servicios su rendimiento laboral fue exiguo al quejarse constantemente delante de sus compañeros de dolores, no pudiendo realizar esfuerzos físicos.- 7º) Presentada papeleta conciliatoria ante el SMAC el día 18.10.99, se celebró el preceptivo acto de conciliación previa el día 29.10.99, que concluyó con el resultado de “intentada sin efecto”, por incomparecencia de la empresa demandada empero estar citada en legal forma.- 8º) Agotada la vía previa, se interpuso la demanda origen de estas actuaciones, que fue repartida a este Juzgado de lo Social con fecha 09.11.99”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que desestimando como desestimo la demanda deducida por don A.C.C. sobre despido, contra la empresa “E., S.L.”, debo absolver y absuelvo a la demandada de las prestaciones deducidas en su contra, por inexistencia de válida relación laboral al tiempo del pretendido despido.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

## Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia, desestima la demanda, deducida por el actor sobre despido contra la empresa demandada, absolviendo a la misma de las pretensiones deducidas en demanda, por inexistencia de válida relación laboral al tiempo del pretendido despido, por estimar sustancialmente que el consentimiento del empresario fue prestado, estando afectado de un vicio de error sustancial, al desconocer el accidente no laboral sufrido por el trabajador dos días antes de firmar el contrato de trabajo, y que el trabajador maliciosamente le ocultó; ocultación que de no haberse producido habría determinado la no concertación de la relación laboral, dolo del trabajador que califica de grave, por tanto, no puede hablarse de despido, por inexistencia de relación laboral que nació viciado de nulidad. Estimando la sentencia de instancia, que si bien, la petición de la demandada, en el acto de juicio, de la declaración de nulidad del contrato, con las consecuencias inherentes, supone una reconvencción implícita que ha de ser repelida, al no cumplirse lo previsto en el art. 85.2 de la LPL (al no haber sido anunciada en la conciliación previa), ello no impide que tal alegación (de nulidad del contrato) sea examinado como motivo de fondo (pues según doctrina del TS, las causas de anulabilidad de los contratos, pueden oponerse frente a quien insta su cumplimiento, sin necesidad de articular reconvencción, esto es, no de hacerlas valer por vía de acción, sino que también pueden serlo, como motivos o medios de defensa. Y disconforme con dicho pronunciamiento, recurre la parte actora, la citada sentencia, articulando dos motivos de recurso, en el primero, y con adecuado amparo procesal, en el art. 191 apartado b) de la LPL, solicita la revisión de los HDP, y en concreto la modificación del HP 5º, solicitando la sustitución en dicho hecho, de las palabras “finiquito y liquidación”, por la palabra “nómina” o la expresión “recibo de salarios”, de tal forma que el inciso final de tal hecho probado, sea del siguiente tenor: “El accionante firmó la nómina correspondiente al período trabajado del 26.07.99 al 31/1999 (6 días), invocando a tal efecto la documental obrante al folio 26 de los autos. Pretensión de revisión fáctica que ha de tener favorable acogida, al estar apoyada en documentación hábil al efecto, (recibo de salarios, obrante al folio 26 de los autos que evidencia el error que se denuncia, pues claramente se indica en el citado documento, y no ha sido además contradicho por la contraparte.

SEGUNDO.- El segundo motivo del recurso se articula por la vía del apartado c), del art. 191 de la LPL, denunciando infracción de los arts. 1.300, 1.301, 1.261, 1.265 y 1.270 del Cv. y el art. 9 del ET, en relación con el art. 85.2 de la LPL,



alegando sustancialmente, que la sentencia de instancia, no declaró improcedente el despido, por entender que existió vicio de consentimiento, consistente en dolo o engaño del actor frente al empresario, por lo que reputa nulo el contrato y que por tanto no hubo despido, y que si bien la juzgadora “a quo” acepte que la alegación de nulidad de contrato por dolo supone una reconvencción implícita, que no puede aceptarse por no cumplir los requisitos del art. 85.2 de la LPL; luego soslaya tal impedimento procesal por medio de la jurisprudencia de la sala 1º del TS, que permite oponer como excepción la anulabilidad de los contratos alegando la recurrente que tal argumentación resulta inadmisibles, por cuanto que en primer lugar supuso una defensa imprevisible y causante de indefensión, y en segundo lugar, por cuanto que si bien, el TS admite la opinabilidad por vía de excepción de supuestos de nulidad radical, pero no de anulabilidad, (y los vicios de consentimiento comportan supuestos de anulabilidad) y en estos casos es necesario el ejercicio de acción por vía de demanda, reconvencción, invocando al efecto la Ley 1/2000 LEC, en el art. 408, que si bien, no entrará en vigor hasta el 08.01.01, tiene un importante valor científico e interpretativo, alegando asimismo, infracción de los arts. 1.265, 1.269 y 1.270 del Cv. y art. 8 del ET, alegando sustancialmente que en caso de autos no se desprende la existencia de dolo, y denunciando, por último, infracción del art. 66.3 al constar en autos la inasistencia del demandando al acto de conciliación ante el SMAC, no constando justificación alguna de tal inasistencia, suplicando, en definitiva que se revoque la sentencia y que se declare que el demandante fue despedido improcedentemente el día 1 de octubre de 199, y se condene a la demandada a optar por su readmisión o indemnización y al abono de los salarios de tramitación dejados de percibir y con imposición a la demandada de multa y costas previstos en el art. 66.3 de las LPL. - Recurso que fue impugnado de contrario.- Que el Magistrado de instancia, funda su decisión desestimatoria de la demanda, en la existencia de un vicio de consentimientos, consistente en dolo o engaño del actor frente al empresario, por lo que reputa nulo el contrato, y por tanto, la inexistencia de despido, y que si bien, estima que la alegación de nulidad del contrato efectuado por la empresa demandada en el acto de juicio, supone una reconvencción implícita, que no puede aceptarse por no cumplir la respuesta del art. 85.2 de la LPL, luego soslaya el impedimento procesal por medio de jurisprudencia del TS, que permite oponer como excepción la anulabilidad de los contratos, calificación jurídica que tiene su fundamento fáctico en el HDP 7º, y si bien la parte recurrente combate la conclusión de la

magistrado de instancia en las deficiencias anteriormente reseñadas. Y por razones de método, ha de comenzarse por el examen del primer motivo alegado, en el apartado de examen de derecho de indefensión, al alegar la empresa demandada en el acto de juicio y por sorpresa, la existencia de nulidad del contrato por vicios de consentimiento y para la adecuada resolución del recurso ha de partirse de las siguientes consideraciones: - Que de conformidad con el apartado 1 del art. 55 del ET, el despido, debe ser notificado por escrito al trabajador, haciendo constar los hechos que lo motivaron y la fecha en que tendrá efecto, lo que no aconteció en el supuesto de autos, lo que implica la inobservancia del requisito de la comunicación escrita en forma –que conduce- a la declaración de improcedencia del despido; y así se declarará –dice el art. 55.4 del Et, improcedente el despido, cuando en su forma no se ajustare a lo establecido en el nº 1 del art. 55, y en el mismo sentido, el art. 108.1.2 de la LPL dice que el despido “será calificado como improcedente... (por el juez) en el supuesto de que se hubieren incumplido los requisitos de forma establecidos en el art. 55.1 del ET.” - Que una característica de este despido improcedente, es la posibilidad de su reiteración purgando la inobservancia de requisitos de forma, en búsqueda de la procedencia del despido, posibilidad que se abre en dos momentos a saber: - En el plazo de 20 días, a contar desde el siguiente al del primer despido, con obligación de pagar los días del período intermedio con obligación de alta en la Seguridad Social. - Dentro del plazo de 7 días, desde la notificación de la sentencia, que haya declarado el despido improcedente, por incumplimiento de los requisitos de forma. Y la alegación en juicio, como defensa por el demandado, de motivos de despido distintos a los que ha hecho constar en la carta es impertinente, y casi de suyo, determina la improcedencia vicio de forma del propio despido, al no haber sido incluidos aquéllos en la carta y faltarle a esta los requisitos esenciales, y por tanto, si no cabe, en el momento del juicio, articular un hecho nuevo, menos todavía, alegar como causa de oposición, la inexistencia del contrato, pro vicios del consentimiento.- Nuestra Constitución prohíbe que se dispense tutela judicial efectiva, causando indefensión y en coherencia con la proscripción de indefensión, que como derecho fundamental, se consigna en el art. 24.1 de la CE, la LPL, prohíbe que, a lo largo del proceso pueden irse variando hechos sustanciales, líneas fundamentales de debate razones de pedir, art. 80.1.c), art. 85.1 y art. 87.4 de la LPL y asimismo el art. 105.2 de la LPL establece que no se la admitirán al demandado (en ningún momento del juicio) otros motivos de oposición, que los consignados en la comunicación de despido, que lo que en realidad



quiere decir el precepto de que el empresario, no puede defenderse alegando que ha despedido en virtud de una causa cualquiera que esta sea distinta de la que ha hecho constar como justificativa de su decisión resolutoria en la comunicación de despido, pues de lo contrario causaría indefensión al demandante. Indefensión que aún es más evidente, cuando resulta (como acontece en el supuesto de autos) que el litigante –la empresa demandada- que corre con la carga de demostrar los motivos del despido, y además de haber incumplido el modo previsto por el legislador para comunicarle el despido, alega por primera vez en el acto de juicio, la nulidad del contrato por vicio de consentimiento que no le permite al actor defenderse adecuadamente e impugnar este despido y ello supone, sin ningún género de dudas, una alegación nueva, que no debió admitirse al generar indefensión a la contraparte, y siendo ello así y dado que no procedía entrar en el examen de la causa de nulidad contractual invocada por la empresa demandada en el acto de juicio, al tratarse como se ha expuesto de una alegación nueva no admisible al generar indefensión. Y al haber sido el actor despedido verbalmente (al entregar el parte de alta el 01.10.99 y pretender reincorporarse al trabajo) despido no ajustado a las exigencias de forma establecidas en el art. 55.1 del ET, ello conduce inexorablemente a la declaración de improcedencia del despido, de conformidad con lo establecido en el art. 55.4 del ET y 108 de la LPL. En consecuencia, y estimándose la infracciones denunciadas procede la estimación del recurso, revocando la sentencia de instancia y declarando que el demandante fue despedido improcedentemente el día 01.10.99, condenando a la demandada a optar entre su readmisión o indemnización con abono de los salarios dejados de percibir. Y finalmente, y por lo que se refiere a lo denunciada infracción por inaplicación del art. 66.3 de la LPL, formulada por el recurrente en el recurso, al constar la inasistencia del demandado al acto de conciliación, no constando justificación alguna de tal inasistencia, por lo que debe ser aplicado en todo rigor el art. 66.3 de la LPL., es de señalar, que el art. 66.3 de la LPL, establece que: “si no compareciere la otra parte, se tendrá la conciliación por intentada sin efecto, y el juez o tribunal deberá apreciar temeridad o mala fe, si la incomparecencia fuera injustificada, imponiendo la multa señalada en el art. 97.3, si la sentencia que en su día dicte coincidiera esencialmente con la pretensión contenida en la papeleta de conciliación”. Que en el supuesto de autos, es de señalar que si bien existió acto de conciliación, éste fue intentado sin efecto, al no comparecer la demandada, si bien, no puede estimar la Sala que la incomparecencia fuese injustificada habida cuenta que la citación al acto de conciliación a la

empresa fue efectuado por carta certificada que fue depositada en la Oficina de Correos de Lugo, por lo que no cabe la imposición de la multa prevista en el citado art. 66.3 de la LPL. En consecuencia,

### Fallamos

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por don A.C.C. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. UNO de LUGO; en fecha 17 de diciembre de 1999, en proceso promovido por el recurrente, nº 723/99, contra la empresa “E., S.L.”, con revocación de la misma, debemos declarar y declaramos improcedente el despido, de que fue objeto el actor el día 01.10.99, y en consecuencia, condenamos a la demandada a que en el plazo de cinco días a contar desde la notificación de la presente sentencia, opte entre readmitir al actor en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido o abonarle en concepto de indemnización la cantidad de TREINTA MIL SEISCIENTAS CUATRO pesetas (30.604 ptas.) y en ambos casos con el abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de la presente resolución, a razón de CUATRO MIL TRESCIENTAS SETENTA Y DOS PESETAS (4.372 ptas.) día y en las condiciones establecidas en el art. art. 56.1.b) del ET, y sin que proceda la imposición al demandado de la multa prevista en el art. 66.3 de la LPL.

## 2978 RECURSO Nº 2.047/00

S.S.

DESPEDIMENTO IMPROCEDENTE POR INEXISTENCIA DE TRANSGRESIÓN DA BOA FE CONTRACTUAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio González Nieto

A Coruña, a doce de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 2.047/00 interpuesto por la empresa “C.I., S.A.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Lugo.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don A.H.T. en reclamación de despido siendo demandada la empresa “C.I., S.A.”, en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 51/00 sentencia con fecha veintiocho de febrero de dos mil por el juzgado de referencia que estimó en parte la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º).- El demandante en los autos, don A.H.T., mayor de edad, vecino de Viveiro (Lugo), provisto de D.N.I..., vino prestando sus servicios por cuenta y orden de la demandada la empresa “C.I., S.A.”, con domicilio social en Lugo, c/..., bajo las siguientes circunstancias laborales: antigüedad de 24.05.71, categoría profesional de licenciado, centro de trabajo en la mina... /A Coruña), y salario mensual incluida p/p extras en los seis meses anteriores al despido de ptas. 411.814 brutas, equivalentes a 13.727 ptas. diarias a efectos de indemnización./ 2º) Con fecha 27.12.99 recibe comunicación empresarial escrita de despido fechada a 20.12.90, por carta certificada cursada por conducto notarial, del tenor literal (sic): “Por la presente le comunicamos que hemos tenido conocimiento de los siguientes hechos: 1.- Los pasados 30 de abril y 8 de septiembre del presente año, fue amonestado por escrito por su negligencia y desidia en la realización de los trabajos encomendados, con el agravante de que su actitud en el trabajo afectaba a la buena marcha de la compañía. En ambos casos, ya se le advertía de la gravedad de las faltas, de su reiteración y de los perjuicios que estaban produciendo a la compañía. Desgraciadamente, la respuesta positiva que por nuestra parte se buscaba, no ha obtenido mas respuesta por su parte que la persistencia contumaz en su actitud de negligencia y desidia en el trabajo, con la consecuencia de gravísimos perjuicios para la compañía, según se deduce de los hechos y declaraciones que a continuación se relatan: 2.- Con respecto al embarque cargado el 18.09.99, para nuestro cliente I.A.: M/VC “H.” se le hizo ver previamente la necesidad de controlar de forma exhaustiva la calidad del mineral correspondiente a este embarque y prueba de ello se encuentra en la carta de amonestación de fecha 8 de septiembre de 1999. Según los resultados del informe por Vd. emitido y de los análisis realizados por SGS en nuestro laboratorio, el contenido de Al<sub>2</sub>O<sub>3</sub> de este barco estaba en 0,36% para los lavados; 0,40% para la muestra tomada a la carga y 0,41% para el análisis de la muestra de SGS. El resultado obtenido por el cliente sobre la misma muestra de SGS, ha sido de 0,62%. Este resultado ha sido corroborado por

los laboratorios siguientes: “M.” de Noruega por dos veces, “F.S.”, “L.L.” y “A.” de Bilbao y finalmente por “A. SGS” de Italia (se acompaña fax fechado el 03.11.99 y remitido por “SGS M.M.”), en este caso tanto sobre la muestra original, como sobre la muestra de reserva de SGS, molida y dividida por ellos en Italia. Esta circunstancia ha provocado, tanto una fuerte reclamación económica por parte de nuestro cliente I.A., cuya copia se acompaña, como que dicha compañía haya suspendido la contratación de 33.000 Tm de cuarzo debido, según me manifestaron los Sres. H. y O. en mi visita a Islandia el pasado día 6 del presente mes de diciembre, a que tienen una falta de confianza generada por nuestro control de calidad del que usted es responsable, ya que la misma circunstancia se ha producido en los últimos 5 barcos que les hemos servido los resultados que han encontrado han sido sistemáticamente más altos (ver gráfico que se adjunta) que los dados por nuestro laboratorio. Situación que pese a las advertencias y amonestaciones realizadas, usted ha venido repitiendo en el último año./ 3.- Como hecho de especial gravedad, tenemos que considerar su actitud desde el momento en que el cliente planteó su reclamación y para ello me remito al informe de fecha 16 de diciembre de 1999 firmado por el Director de mina y del que extracto lo que sigue: “El Sr. H., no solo no inició acciones para tratar de explicar las incógnitas que plantea la reclamación de I.A., sino que en ningún momento quiso o supo dar explicación de lo ocurrido, ni adelantó qué otras pruebas podrían hacerse para contrastar los resultados, ni consultó a otras entidades en busca de soluciones. Se limitó únicamente a realizar las mediciones cuando le fue solicitado, e incluso en una de las reuniones con SGS, dijo que deseaba ausentarse, lo que tuvo que serle denegado por el Director de mina”. 4.- A mayor abundancia, en la investigación realizada por el director de mina en relación a todo este asunto, se tiene conocimiento por primera vez de acusaciones explícitas y muy graves contra Vd. que se resumen como sigue: a) Según manifestación del Sr. N.: El Sr. H. en muchas ocasiones anotaba en el parte del laboratorio resultados que no se correspondían con los medidos por el Sr. N., de manera que siempre se dieran resultados dentro de especificación y aún de consigna, cuando la realidad es que es frecuente que análisis de lavados o muestras de buques den fuera de consigna y de especificación. B) El Sr. R.: afirmó que cuando él trabajaba como laborante, el Sr. H. le quiso obligar a poner en los partes resultados que no eran los obtenidos en los análisis. C) Don S.B. dice “que durante todos estos años, se ha mandado mineral a puerto que en ocasiones no coincidía en calidad con los resultados de los análisis, y que se debía sencillamente a que el Sr.

H., cambiaba los resultados de los análisis para “meter el mineral dentro de especificaciones”, en lugar de adoptar las medidas correctivas para materiales no-conformes. También apunta el Sr. B., que en otras ocasiones, ni siquiera se han realizado los análisis, cuyos resultados fueron anotados en los partes diarios, hecho constatado porque en esos días no se bajaron muestras al laboratorio”. 5.- Reflejo de su negligencia y transgresión de la buena fe es que, a la fecha de este escrito, todavía no ha entregado Vd. el estudio sobre los lodos de la planta de mina... encargado el pasado mes de febrero 1999, reiterado en la carta de 30 de abril y de nuevo a través de fax de 21 de septiembre de 1999. Tanto los antecedentes que constan en su expediente, como los hechos arriba reseñados, y las consecuencias que los mismos están acarreado a la buena marcha de la empresa: son de suficiente gravedad como para que en aplicación del régimen disciplinario contemplado en el convenio colectivo de esta empresa. Por parte de esta dirección, se haya tomado la decisión de prescindir de sus servicios procediendo a despedirle con fecha de efectos del próximo 21 de diciembre de 1999”./ 3°).- Al tiempo de recibir citada comunicación de la empresa se encontraba el demandante en situación de IT, concretamente desde el día anterior./ 4°).- No ostenta ni ha ostentado el actor en el año anterior al despido la condición de representante legal o sindical de los trabajadores./ 5°).- En las comunicaciones empresariales al actor fechadas a 30.04 y 08.09.99 se califican los hechos que se le imputan como faltas graves no obstante lo cual sólo se le amonesta por escrito. A ambas contestó, en los términos que obran en el ramo de prueba de la actora y que se dan aquí por reproducidos, el demandante merced a escritos recibidos por la Empresa en fechas 11.05.99 y 14.09.99, respectivamente. No recibió más respuesta de la empresa al segundo de ellos que la carta de despido de 20.12.99./ 6°).- Al contrato 9.910 de 07.09.99 celebrado entre la empresa demandada y la mercantil extranjera “I.A.L.” se previó que el análisis del mineral se realizaría por el laboratorio el SGS en Bilbao y que los resultados (así obtenidos) serían finales y vinculantes para todos los interesados. La segunda empresa era cliente habitual de la hoy demandada al menos desde 1984./ 7°).- No resultan probados los hechos a que alude la comunicación empresarial de despido en sus apartados 3 y 4./ 8°).- El estudio a que se refiere el apdo. 5 de la carta de despido, sobre los lodos de la Planta de Mina..., no pudo ser concluido por el demandante debido a las condiciones meteorológicas de sequía y falta de lluvia, encontrándose las pozas sin agua. En mayo/99 había entregado a la empresa no obstante parte del referido estudio./ 9°).- En el VI Convenio Colectivo de la empresa “C.I., S.A.”,

de aplicación, se prevé (art. 32.4) como sanción para las faltas graves la suspensión de empleo y sueldo de 1 a 15 días. En su art. 32.3 se contemplan como faltas muy graves sancionables con el despido el fraude o deslealtad en las gestiones encomendadas; la reincidencia en falta grave, y la disminución voluntaria continuada y demostrada en el rendimiento normal de la labor del trabajador./ 10°).- Con fecha 04.01.2000 presentó el demandante papeleta conciliatoria ante el SMAC, celebrándose el preceptivo acto de conciliación previa a la vía judicial con data 19.01.00, que concluyó con el resultado “sen avenienza”. La actual demanda, deducida que fue una vez agotada la vía previa, fue turnada a este Juzgado de lo Social el día 26.01.00”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando en parte la demanda deducida por don A.H.T., sobre despido, contra la empresa “C.I., S.A.”, debo declarar y declaro la improcedencia del mismo y, en su consecuencia, debo condenar y CONDENO a dicha empresa a que en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, opte entre la readmisión del trabajador Sr. H.T. o el abono de una indemnización de DIECISIETE MILLONES DOSCIENTAS NOVENTA Y SEIS MIL CIENTO OCHENTA Y OCHO PESETAS (17.296.188), entendiéndose que de no optar el empresario por la readmisión o por la indemnización procedente la primera, y, además, en uno y otro caso, al pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido, hasta la notificación de la sentencia y que hasta la fecha de la presente resolución y a razón de 13.727 pesetas diarias ascienden a la suma de NOVECIENTAS CUARENTA Y SIETE MIL CIENTO SESENTA Y TRES PESETAS (947.163 PTAS)”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

#### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia, estimando en parte la demanda, declaró improcedente el despido del actor, condenando a la empresa a que en el plazo de 5 días desde la notificación de la sentencia, le readmita o le abone una indemnización de 17.296.188.- pts, así como los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la notificación de aquella y que hasta la fecha de la presente resolución y a razón de 13.727.- pts diarias, ascendía a la suma de 947.163.- pts. Decisión judicial que es recurrida por la empresa, pretendiendo como primer motivo de recurso, y con adecuado amparo procesal, la

revisión de los hechos declarados probados y en concreto el ordinal primero, a fin de que se adicione un párrafo del tenor literal siguiente: “El actor en la fecha del despido ocupaba el puesto de jefe de control de calidad, que como responsable de calidad de la mina tiene entre otras funciones: selección y clasificación de minerales, instrucción sobre la calidad de minerales, controla la toma, preparación y análisis de minerales, control de toma, preparación y análisis de las muestras de producción y organización de la carga de los buques, toma y preparación del análisis de las muestras de la carga por el Laboratorio de la Mina..., todo ello según los procedimientos establecidos en el manual de calidad elaborado por el propio actor”. Pretensión que se rechaza, al no aportarse documento que demuestre de modo directo y evidente la equivocación del juzgador, sin necesidad de deducciones, conjeturas o presunciones, pretendiendo en realidad la recurrente sustituir el criterio objetivo imparcial de la juez “a quo” por el suyo propio, haciendo una nueva valoración de la prueba ya practicada en la instancia; máxime cuando en la documental (recibos del salario del trabajador) consta la categoría profesional de licenciado, sin que, esté claro, cuáles eran las concretas funciones que realizaba, pues, cuando entró en la empresa estaba como jefe de la mina, posteriormente llegó un nuevo jefe y a aquél lo mandaron para un despacho y posteriormente al laboratorio. Igualmente se interesa la revisión del ordinal sexto a fin de que quede redactado del tenor literal siguiente: “El 07.09.99, “C.I., S.A.” e I.A.L. Firman el contrato núm. 9.910 para el suministro por parte de aquélla empresa de 5.000 toneladas métricas de cuarzo... a un precio de 18,03 Euros/Tonelada métrica. En dicho contrato se previó que el pesado, muestreo y determinación del tamaño fueran realizados en el puesto de carga y el análisis lo realizara igualmente el laboratorio de SGS de Bilbao, siendo los resultados obtenidos finales y vinculantes para todos los interesados. El actor, los días 17 y 18 de septiembre de 1999, realiza una verificación de dicha carga para el cliente I.A. mediante la elaboración de un Informe obrante en autos y que se da por reproducido, dónde entre otros extremos se señala el detalle horario de la carga, personal que participó en la carga, medios utilizados en la carga, realizando personalmente un Informe de calidad de la carga en su condición de jefe de calidad de la mina, ofreciendo unos resultados medios de 0,40% en Fe2O2; 0,41 en AL2A3; 0,003 en CaO y 0,0043 en TiO2, en principio, dentro de los límites pactados con el cliente I.A. en el contrato a que se ha hecho referencia anteriormente. La empresa “I.A.” es cliente habitual de la hoy demandada desde 1984”. Modificación que merece favorable acogida al estar amparada en la documental,

obstante a los folios 82 a 85 y 98 a 104 de los autos (contrato de 07.09.99 y manual de calidad de la empresa). Se interesa igualmente la adición de un nuevo hecho probado del tenor literal siguiente: “Una vez recibido el cargamento de cuarzo enviado por la empresa al cliente I.A., éste comunicó con fecha 5 de noviembre de 1999 que el mismo, tras un análisis efectuado por un laboratorio independiente denominado M. en Noruega, superaba el límite máximo de contenido al Al2O3 de 0,6% especificado en el contrato de compra, reservándose el derecho a rechazar el cargamento con todos los costos de la operación a cargo de “C.I., S.A.”, solicitando el reembolso total de los pagos ya realizados. Esos pagos incluyen 110.060, 01 euros y los gastos de flete que ascienden a 26.205 NOK. La empresa a la vista de la reclamación del cliente, envió las mismas muestras del cargamento a otros laboratorios independientes que realizaron varios análisis. Así, concretamente SGS en Italia que arrojó en sus análisis un valor de 0,61% de Al2O3 en el cuarzo; nuevamente M. en Noruega que arrojó en sus análisis un valor de 0,68% en Al2O3 con las mismas muestras utilizadas por SGS; Leia de Bilbao: 0,67% de valor de Al2O3 en el cuarzo enviado; Azterlan de Bilbao: 0,64% de valor de Al2O3 y Sabós (Ferroatlántica): 0,58% de valor de Al2O3. Todos estos valores muy superiores a los contenidos en el Informe de análisis elaborado por el actor sobre muestras tomadas por SGS” Adición que se acepta, al estar acreditada, si bien es intrascendente a los efectos de la resolución de la litis, de conformidad con lo que se razonará en el posterior fundamento de derecho.

SEGUNDO.- Como segundo motivo -sobre examen del derecho aplicado en la sentencia recurrida-, se denuncia infracción del art. 54.b) y d) del Estatuto de los Trabajadores, en relación con el art. 32.3 del convenio colectivo de empresa, alegando fundamentalmente: A) que el actor había sido sancionado disciplinariamente con anterioridad por dos faltas graves por negligencia en el trabajo, B) incumplió las normas de calidad, no actuando diligentemente y estableciendo unos valores para el cargamento destinado al cliente de la empresa “I.A., S.A.” inexactos, C) emitió un informe de calidad, firmado por él, con valores de Al2O3 incorrectos que superaba las normas mínimas de calidad según el manual de calidad de la empresa, D) la negligencia se constataba con los resultados obtenidos por los laboratorios de “M.”, “F.”, “L.”, “A.” y “SGS” de Italia, cuyos resultados determinaban que la carga era absolutamente desechable y que superaba con creces los límites establecidos en el contrato con el cliente; lo que había supuesto una fuerte reclamación económica que superaba los treinta millones de pesetas con el consiguiente deterioro de las relaciones, E) Había incumplido sus obligaciones de alta



responsabilidad, entre las que se encontraba la verificación y análisis de los cargamentos de cuarzo destinados a clientes. De conformidad con reiterada jurisprudencia (de ociosa cita), es fundamental en el tráfico jurídico, que los sujetos acomoden su actuación a los deberes de lealtad y buena fe que deben presidir estas relaciones (art. 7.1 del C.C.) y con mayor razón las derivadas del contrato de trabajo que es “*intuitu personae*”, según viene expresamente exigido por los arts. 5.a) y 17.2 del E.T.; por ello el art. 54.2.d) de este último cuerpo legal, configura como causa justa de despido disciplinario, el incumplimiento grave y culpable del trabajador, consistente, en la transgresión de la buena fe contractual y abuso de confianza en el desempeño de la actividad laboral confiada a aquél. Precepto matizado por la propia doctrina jurisprudencial, en el sentido, de que en ese incumplimiento se puede incurrir tanto de forma intencional, dolosa, con ánimo deliberado y conocimiento consciente de faltar a la lealtad depositada en el trabajador por quien le ha empleado, como por negligencia o descuido imputable al mismo, imponiéndose pues una diligencia y lealtad exigible con mayor rigor de acuerdo con la responsabilidad del cargo desempeñado y confianza depositada en quien lo ocupa, sin que para apreciar este tipo de faltas sea necesario que se acredite la existencia de un lucro personal, ni haber causado daños a la empresa, y con independencia de la mayor o menor cuantía de lo defraudado en su caso, pues, basta para ello el quebrantamiento de los deberes de fidelidad y lealtad. El problema que se suscita en la presente litis consiste en determinar, -si como se entendió por el magistrado de instancia- no existe responsabilidad del actor, por el solo hecho de haber firmado el informe de calidad del cargamento del mineral de cuarzo, al entender que las muestras no eran homogéneas, lo que podría tener como consecuencia que los resultados de los análisis podría diferir en un porcentaje de hasta el 40% cuando dichos análisis fueron realizados por “SGS” en el laboratorio de la empresa demandada, incumpliendo lo que se había pactado en el contrato celebrado con la “M.I.A., LTD” el 07.09.99 que especificaba que el análisis lo realizaría el laboratorio de “SGS” si bien en Bilbao, siendo la empresa la única responsable tratando de hacer recaer sobre el actor las consecuencias del desastroso resultado económico sufrido en la operación, por el solo hecho de haber firmado el informe de calidad, o, por el contrario, -como se sostiene por la empresa recurrente-, el actor era el único responsable por considerarlo jefe de calidad, y haber realizado la verificación consiguiente de la carga, debiendo cerciorarse de la calidad de los productos que salían de la empresa. Llegándose a la primera conclusión y ello por cuanto, si bien con fecha 07.09.99, “C.I., S.A” e “I.A., L.T.D.” firmaron el

contrato 910 para el suministro por parte de aquella empresa de 5.000 Tm. de cuarzo “Sonia” a precio de 18,03 euros Tm, habiéndose pactado que el pesado, el muestreo y la determinación del tamaño se haría por una empresa independiente “SGS. E.C., S.A.” en el puerto de carga y que los análisis los realizaría también esa empresa pero en su laboratorio de Bilbao, es decir que toda la labor del control de calidad para ese cargamento se haría, no por los servicios de la empresa vendedora, sino por una empresa independiente, siendo los resultados finales obtenidos vinculantes para todos los interesados; lo cierto y real, es que dichos análisis fueron realizados por “SGS” en el laboratorio de la empresa demandada, sin que se hubieran realizado en el laboratorio convenido de Bilbao, incumpliendo la empresa el compromiso asumido con el cliente; por lo que, -como acertadamente se razona por el magistrado de instancia-, no es de recibo hacer recaer sobre el actor la responsabilidad del desfavorable resultado económico sufrido en la operación, por el solo hecho de haber firmado el demandante el informe de calidad -verificación de la carga- cuando además las diferencias entre los resultados de los distintos análisis y los obtenidos en otros laboratorios, se debe a que las muestras no son homogéneas, lo que trae como consecuencias que los resultados de los análisis puedan diferir en un porcentaje de hasta un 40%, (fundamentación jurídica con valor de hecho probado); por lo que esta sala entiende, que la responsabilidad por ese hecho sería única y exclusivamente imputable a la dirección de la empresa demandada, y en ningún caso al actor; por lo que procede declarar el despido improcedente tal y como acertadamente se entendió por el magistrado de instancia, sin que se haya infringido el art. 32.3 y 4 del Convenio Colectivo, pues, las supuestas faltas graves que le son imputadas con fechas 30.04 y 08.09.99 no merecen tal calificación al haber sido objeto de amonestación por escrito, que de conformidad con el artículo citado, únicamente merecen la calificación de leves. En base a lo que, al ser conforme a derecho la resolución recurrida, procede en consecuencia desestimar el recurso y confirmar íntegramente el fallo combatido. De conformidad con el art. 233 de la L.P.L. se imponen las costas del recurso a la empresa en la que se incluirán los honorarios del letrado de la parte impugnante en cuantía de 25.000.- pts. Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la empresa “C.I., S.A.”, contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Lugo, de fecha veintiocho de febrero de dos mil, dictada en autos núm. 51/00, seguidos a instancia de don A.H.T. contra la empresa recurrente, -sobre despido-, confirmando íntegramente la resolución recurrida. Se imponen



las costas del recurso a la empresa recurrente en la que se incluirán los honorarios del letrado de la parte impugnante en cuantía de 25.00

## 2979 RECURSO Nº 2.271/00

S.S.

DESPEDIMENTO OBXECTIVO  
IMPROCEDENTE, Ó NON CONCORRER  
CAUSA ECONÓMICA XUSTIFICANTE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Jose M. Mariño Coteló

A Coruña, a doce de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 2.271/00 interpuesto por doña E.F.M. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de Ourense.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña M.J.G.T. y otras en reclamación de despido siendo demandado “N.M.”, E.F.M. y “R.V.D., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 827.799 sentencia con fecha veintinueve de febrero de dos mil por el juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- Probado que las demandantes, M.J.G.T., R.R.P. y M.C.S.R., prestaron sus servicios como dependientas de comercio a la empresa “N.M.” de la que es titular E.F.M., en virtud de relación laboral indefinida, con la antigüedad y salarios siguientes: M.C.S.R. desde el día 1 de junio de 1980; 135.046 ptas/brutas mensuales, incluida la prorrata de pagas extras. M.J.G.T. desde el día 1 de noviembre de 1976; 141.581 ptas/brutas mensuales, incluida la prorrata de pagas extras. R.R.P. desde el día 1 de noviembre de 1976; 141.581 ptas/brutas mensuales, incluida la prorrata de pagas extras./ Segundo.- Que con fecha 1 de septiembre de 1999 la empresa “N.M.”, envió comunicaciones de preaviso a las actoras, que se dan aquí por reproducidas, de que el día 30 de septiembre de 1999 se procedería al cierre de la empresa,

anunciándoles la extinción de sus contratos por causas objetivas y poniendo a su disposición 20 días de salario en concepto de indemnización por año trabajado: M.C.S.R. 1.548.000 ptas. M.J.G.T. 1.620.000 ptas. R.R.P. 1.620.000 ptas./ Tercero.- La empresa alegó que la extinción de la relación laboral se producía para la amortización de sus puestos de trabajo, siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 52.1.c), e) del E.T., en relación con el artículo 51.1 apartado 3./ Cuarto.- La codemandada E.F.M. abonó a las demandantes, en concepto de indemnización por extinción de las relaciones laborales respectivas, las cantidades siguientes: 1.620.000 ptas a M.C.S.; 1.620.000 ptas. a R.R., las que firmaron los correspondientes documentos de finiquito con fecha 30.09.99./ Quinto.- La empresa demandada “R.V.D., S.A.” fue constituida en escritura pública notarial otorgada el día 24.02.98 ante el notario de Verín, como resultado de la fusión de las sociedades mercantiles “M.C., S.A.” y “C.V., S.A.”; son socios de la sociedad “R.V.D., S.A.”, M.R.M.F., J.L.M.F., M.A.M.F., J.M.A. La sociedad mercantil “R.V., S.A.” tiene como objeto social: “A) la fabricación, compraventa, comercialización al por mayor y menor, exportación e importación de todo tipo de: Prendas para el vestido y tocado, corbatas y pañuelos y demás complementos del vestido. Bolsos, calzado, carteras, cinturones y artículos de marroquinería y sus complementos. Artículos de adorno del hogar, baño, bisutería, cosmética y perfumería. Material escritorio y papelería. Monturas y gafas. Muebles, objetos de decoración y ropa para el hogar. B) La creación de bocetos, diseños, marcas comerciales y patrones, su comercialización y uso. C) La explotación y montaje de gabinetes de prestación de servicios administrativos, de asesoramiento empresarial, contable, control de calidad, económico, homologación, gestión, gerencia, marketing, normalización, publicado y tecnología; así como la elaboración de estudios técnicos sobre estos aspectos, por sí o a través de desarrollo y mejora de nuevos productos, procesos de diseño, comercialización y distribución de las materias que constituyen su objeto social. C) La compraventa, misma y artículos a que se refieren los apartados anteriores; así como la compraventa y arriendo de inmuebles. F) La instalación, explotación y gestión de establecimientos comerciales y almacenes para el cumplimiento de su objeto social relacionados con los apartados anteriores. G) La convocatoria, desarrollo y explotación de cursos de formación y perfeccionamiento para personal propio y ajeno, referidos a lo que constituye materia de su objeto social. H) La participación en todo tipo de sociedades, de objeto análogo o similar, previo acuerdo de la Junta General y a tenor de ella Ley de Sociedades Anónimas. Su domicilio social es

c/... Sexto.- Con fecha 09.11.99 se celebró, SIN AVENENCIA, acto de conciliación ante el SMAC./ Séptimo.- Las demandantes no ostentan cargo sindical alguno.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando la demanda formulada por M.J.G.T., R.R.P. y M.C.S.R. contra “E.F.M.”, debo declarar y declaro la improcedencia del despido de las actoras realizado por la demandada con efectos de 30.09.99 y, en consecuencia, debo condenar y condeno a la demandada, a estar y pasar por tal declaración y a que, a su opción y en el plazo de cinco días desde la notificación de la presente sentencia, readmita a las demandantes en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido o que les indemnice en las cantidades siguientes: a M.J.G.T. en 4.865.289 ptas; a R.R.P. en 4.865.289 ptas. y a M.C.S.R. en 3.915.870 ptas, con abono en ambos casos de los salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta la notificación de la presente sentencia, a razón de 4719 ptas/día M.J.G. y R.R. y 4501 ptas/día M.C.S.; pudiendo la demandada descontar las cantidades ya abonadas a las actoras en las cuantías que figuran en el hecho probado cuarto de esta resolución.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada doña E.F.M. siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Contra la sentencia de instancia, que estimando la demanda formulada por M.J.G.T., R.R.P. y M.C.S.R. contra E.F.M., declaró la improcedencia del despido de las actoras realizado por la demandada con efectos de 30.09.99 y en consecuencia, condenó a la referida demandada a estar y pasar por tal declaración y a que, a su opción y en el plazo de cinco días desde la notificación de la presente sentencia, readmita a las demandantes en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido o que les indemnice en las cantidades siguientes: a M.J.G.T. en 4.865.289 pesetas; a R.R.P. en 4.865.289 pesetas y a M.C.S.R. en 3.915.870 pesetas, con abono en ambos casos de los salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta la notificación de la presente sentencia, a razón de 4.719 pesetas/día para M.J.G. y R.R. y 4.501 pesetas/día para M.C.S., pudiendo la demandada descontar las cantidades ya abonadas a las actoras en las cuantías que figuran en el hecho probado cuarto de dicha resolución, se alza la demandada E.F.M. solicitando, en el suplico de su escrito de recurso, que se declare la procedencia de la medida adoptada por la recurrente y se conceda valor liberatorio de los finiquitos firmados por las

trabajadoras al no existir despido improcedente y absolviéndose a la recurrente de todas las pretensiones contenidas en la demanda.

SEGUNDO.- Como tiene declarado reiteradamente este tribunal, la flexibilización en el formalismo exigible para interponer el recurso de suplicación, no puede llevar a una impugnación abierta y libre, ya que ello atentaría contra la seguridad jurídica y situaría a la parte recurrida en manifiesta indefensión, siendo así que, a tenor de reiterada jurisprudencia – Sentencias del Tribunal Supremo de 03.11.89; 21.05.90; entre otras– “el recurso de suplicación, por su naturaleza extraordinaria, no permite una nueva valoración de la prueba practicada como si de una segunda instancia se tratara, ni la parte interesada puede conseguir modificar los hechos probados si no es por el cauce y con los requisitos legales exigidos por el artículo 190 (hoy 191.b)) Ley de Procedimiento Laboral y ello siempre que las pruebas documentales y periciales practicadas pongan de manifiesto un error inequívoco y evidente del juzgador, es decir, que se desprenda de un modo claro y concluyente sin necesidad de acudir a conjeturas o hipótesis más o menos razonables o lógicas”, sin que pueda desdeñarse el hecho de que tampoco es admisible que la parte intente sustituir con su interesado parecer el siempre más objetivo criterio del juzgador.

TERCERO.- En el supuesto que nos ocupa, como motivo I de su recurso, la demandada pretende, con amparo procesal en el artículo 191.b) de la Ley de Procedimiento Laboral, que por este tribunal se proceda a “revisar los hechos declarados probados a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas” y con base en el apartado c) del mismo precepto al objeto de “examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia”, y acto seguido establece literalmente que “en consecuencia y en base a las letras c) y d) de dicho artículo 191 de Ley de Procedimiento Laboral se propone la modificación del hecho probado cuarto de la sentencia para la incorporación del siguiente: “CUARTO: La codemandada E.F.M. abonó a las demandantes en concepto de indemnización por extinción de las relaciones laborales respectivas, las cantidades siguientes: 1.620.000 pesetas a M.J.G.T.; 1.548.000 pesetas a M.C.S. y 1.620.000 pesetas a R.R., las que firmaron los correspondientes recibos de finiquito con fecha 30.09.99, debiendo considerarse liberatorio dicho recibo teniendo en cuenta que con fecha 01.09.99 la empresa abonó a las actoras las indemnizaciones correspondientes a las indemnizaciones pactadas como consecuencia del despido objetivo, y transcurriendo un mes desde la comunicación extintiva de la relación laboral por causas económicas, por lo que eran conocedoras de la extinción de sus contratos”. La poco afortunada invocación de los apartados c) y

d) del artículo 191 de la Ley de Procedimiento Laboral, aquel porque está previsto para “examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia” y el d) porque, sencillamente, no está contemplado en el invocado precepto, sería cuestión de índole menor, por constituir un mero error o lapsus involuntario, si no fuera porque la pretendida modificación del ordinal cuarto no descansa en la necesaria e ineludible prueba documental y/o pericial que sirviese de válida apoyatura, para, en su caso, acceder a la revisión del relato histórico de la sentencia de instancia, pues hace referencia la recurrente a la confesión judicial de las actoras, prueba inhábil a tal efecto, así como una genérica invocación a la prueba documental y pericial - siendo así que ésta última no solo no se practicó, sino que ni siquiera fue propuesta en el acto del juicio por parte alguna, por más que inveterada jurisprudencia, de ociosa cita, viene estableciendo que no es suficiente la mera invocación genérica a la documental, debiendo la parte que pretenda la revisión especificar que documento o documentos en concreto sean los que invoca en apoyo de sus pretensiones - excepción hecha de la contenida en los folios 79,80 y 81, donde se plasman los recibos de finiquito suscritos por las actoras en fecha 30.09.99, y los folios 60 a 79, sin especificar, donde se incorporan diversos tc2 y nóminas de las actoras, documentos éstos que, de modo directo, no avalan el texto alternativo propuesto antes referido, sin que pueda soslayarse que en el párrafo final del texto alternativo -que en realidad constituye la parte novedosa del mismo, pues en lo demás coincide con lo establecido en el ordinal cuarto de los que integran la sentencia de instancia- más que reflejar datos objetivos que evidenciasen el error del Juez “a quo” en la valoración de los elementos de prueba llevados a cabo en autos, lo que hace es efectuar valoraciones y pretender la incorporación al relato fáctico de los criterios y razonamientos de la propia parte recurrente en relación con el alcance que, a su juicio, debe otorgársele a los documentos de fecha 30.09.99 antes referidos, para, a continuación analizar lo que, en su opinión, constituye una desafortunada actuación del Instituto Nacional de Empleo al denegar a las actoras la prestación de desempleo lo que, como antes se dijo, no es viable en sede de revisión de los hechos probados, sin perjuicio de lo que se establezca en el terreno de lo jurídico, a tenor de la especial naturaleza y características del recurso de suplicación. Debe, pues, permanecer inalterado el hecho probado cuarto de la sentencia de instancia donde se expresa que: “La codemandada E.F.M. abonó a las demandantes en concepto de indemnización por extinción de las relaciones laborales respectivas, las cantidades siguientes: 1.620.000 pesetas a M.J.G.; 1.548.000 pesetas a M.C.S.; 1.620.000

pesetas a R.R., las que firmaron los correspondientes documentos de finiquito con fecha 30.09.99”.

CUARTO.- Constituyendo el punto II del recurso reitera la solicitud de que se modifique el hecho cuarto de la sentencia de instancia, alegando que “se ha infringido o aplicado incorrectamente una norma legal como es la Ley General de la Seguridad Social ya que en base a la misma se ha dado por buena la resolución del Instituto Nacional de Empleo denegatoria de las prestaciones por desempleo”. Realmente lo que sostiene la parte recurrente es que la sentencia de instancia no ha acertado al establecer la existencia de despido improcedente, en base a la alegación de que la resolución del Instituto Nacional de Empleo no se ajustó a derecho, cuando lo que constituye el objeto de la presente controversia no es determinar el acierto de dicho organismo al emitir la resolución denegatoria de la prestación de desempleo instada por las actoras sino la consideración de si concurren o no las circunstancias exigibles a los efectos de la viabilidad de un despido por causas objetivas, siendo así que, de lo actuado no se desprende que el substrato fáctico reflejado en autos ponga de relieve una situación susceptible de ser incardinada en el ámbito de la extinción del contrato por causas objetivas a que se contrae el artículo 52 del Estatuto de los Trabajadores, y en concreto la contemplada en el párrafo c) de dicho precepto, donde se establece la posibilidad de que el contrato se extinga cuando exista la necesidad objetivamente acreditada de amortizar puestos de trabajo por alguna de las causas previstas en el artículo 51.1 del Estatuto de los Trabajadores y en número inferior al establecido en el mismo, imponiendo al empresario la carga de acreditar la decisión extintiva en causas económicas, con el fin de contribuir a la superación de situaciones económicas negativas, o en causas técnicas, organizativas o de producción para superar las dificultades que impidan el buen funcionamiento de la empresa ya sea por su posición competitiva en el mercado o por exigencias de la demanda, a través de una mejor organización de los recursos, sin que nada de ello se haya argumentado por la empresa en su pretensión de desvincularse laboralmente de las actoras, pues en las respectivas misivas que remitió a aquellas con fecha 01.09.99 se hace mención a que “con fecha 30.09.99 se procederá al cierre de la empresa... por causa de la próxima demolición del inmueble en el que esta empresa tenía su domicilio implicando una cesación total en la actividad de la empresa”, así como que “para la amortización de su puesto de trabajo se sigue el procedimiento establecido en el artículo 52.1.c) del Estatuto de los Trabajadores en relación con el artículo 51.1.3”, sin que se haya puesto de manifiesto la concurrencia de la causa invocada por la

mercantil ahora recurrente, debiendo destacarse que la citada norma tiene por objeto, en esencia, la consecución de un estado de cosas que superando dificultades derivadas de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción permitan encarar el futuro de la empresa en condiciones de buen funcionamiento, mejorando su posición competitiva en el mercado a través de una mejor organización de los recursos; es decir, las medidas contempladas en los preceptos “ut supra” mencionados tienden a “superar una situación económica negativa de la empresa o a garantizar la viabilidad futura de la empresa y del empleo en la misma a través de una más adecuada organización de los recursos”, no estando constatada la concurrencia de tales circunstancias y sin que pueda olvidarse que, después de invocar el cierre de la empresa y el cese total en la actividad, la empresa no tiene reparo en aseverar, así en el escrito por el que opta por la readmisión, a fin de que se reincorporasen al lugar “donde se encuentra actualmente su centro de trabajo “C.M.”, como en el propio escrito de recurso en el que refleja la circunstancia de la readmisión en el nuevo centro de trabajo, que no se produjo la extinción de la personalidad jurídica de la empresa, de manera que, no acreditada la existencia de una situación de las contempladas en el artículo 52.1.c) en relación con el 51.1.3, la decisión judicial de instancia de considerar la situación de las actoras como constitutiva de despido improcedente se revela acertada, siendo de destacar que, aún en la consideración de que la causa última del ejercicio de la acción de despido llevada a cabo por las demandantes tuviese cierta ligazón con el hecho de que por el organismo competente se denegase la prestación de desempleo al considerar el Instituto Nacional de Empleo que “el cese en la relación laboral se produjo por la extinción de la personalidad jurídica de la empresa (cese de la actividad), sin que la misma haya sido autorizada por un expediente de regulación de empleo por resolución de la autoridad laboral” - folio 38 - no puede olvidarse que tanto en la demanda - hecho décimo - como en el escrito de impugnación del recurso, hace referencia la parte actora a la inexistencia de motivos o circunstancias que fundamentaran la extinción de los contratos por causas objetivas previstas en el artículo 52.c) del Estatuto de los Trabajadores, lo que, según su tesis, habría producido vicio en el consentimiento que determinaría la falta de valor liberatorio de los finiquitos, siendo así que conforme a inveterada doctrina jurisprudencial, el recibo de finiquito no es un medio autónomo de extinción de las obligaciones que operen con independencia de los reconocidos en el Código Civil, ni se rige por principios distintos del espiritualista que preside nuestro derecho, y por ello, únicamente tiene efectos liberatorios cuando es expresión de

un consentimiento libre y no afecto de ninguno de los vicios que lo invaliden, y por tanto no puede admitirse que siempre que medie la aceptación de una liquidación, se produzca la extinción liberatoria de una relación laboral, no constituyendo medio autónomo de extinción del contrato de trabajo sino la constatación de que las partes consensuan la extinción, siendo así que en el presente caso, la manifestación de ser adecuada a derecho la notificación de la empresa por la que se comunicó a las actoras la extinción del contrato, descansaba en la creencia errónea de que no sólo accederían al desempleo sino en la viabilidad de la causa invocada para justificar la medida empresarial de forma que el hecho de no haberseles reconocido a las trabajadoras las prestaciones de desempleo, determina la ineficacia de la convención plasmada en el finiquito, con independencia del acierto o desacierto de la gestora al denegar la prestación solicitada, al considerar que lo realmente acaecido era la extinción de la personalidad jurídica de la empresa, por cierre de la misma, sin que pueda olvidarse que, siendo una relación laboral indefinida, que se prolongaba desde los años 1976, en el caso de las Sras. G. y R. y desde 1980, la Sra. S., la que ligaba a las actoras y a la empresa, no se revela lógico que si tuviesen previo conocimiento de la inexistencia de causa y de la denegación de la prestación de desempleo, hubiesen accedido a suscribir los documentos de finiquito antes referidos.

QUINTO.- En el punto III del recurso, la demandada recurrente, con amparo procesal en el artículo 191.c) de la Ley de Procedimiento Laboral, solicita que se proceda a “examinar las infracciones de normas sustantivas y de la Jurisprudencia”, y propone la adición de un hecho probado octavo que “señale la procedencia del despido objetivo de las trabajadoras, al haber quedado acreditado la existencia del derribo del edificio, teniendo una plantilla de tres trabajadoras y en consecuencia el cierre de la empresa sin existir la obligación legal de acudir a ningún expediente de regulación de empleo, sino que la vía correcta y ajustada a derecho es la del despido objetivo que fue la que utilizó la empresa demandada”. Por más que no invoca ni la norma procesal correcta a efectos de la revisión, que sería el párrafo b) del artículo 191 Ley de Procedimiento Laboral y no el c) a que se refiere, tampoco se apoya en prueba hábil, necesariamente documental y/o pericial que demostrando la existencia de error del juzgador de instancia en la valoración e interpretación de los medios de prueba llevados a cabo en autos, lo que determina la desestimación de la pretensión revisoria del relato histórico auspiciada por la recurrente, es lo cierto que ésta en el meritado punto III, vuelve a insistir en el valor liberatorio de los finiquitos, cuestión ya mencionada en el



punto II y sobre la que nos hemos pronunciado “ut supra”, argumentando, en otro orden de cosas, que la decisión empresarial de extinguir los contratos vino exigida por el derribo del edificio y en consecuencia el cierre de la empresa, sin que fuese menester la obligación de acudir a un expediente de regulación de empleo al tener una plantilla de tres trabajadoras, invocando una sentencia del Tribunal Supremo de 08.03.99 en la que se cita otra del mismo alto tribunal de 14.06.96 donde se señalaba que “el segundo elemento del supuesto de despido por motivos económicos que se describe en los artículos 51.1 Estatuto de los Trabajadores y 52.c) Estatuto de los Trabajadores es la amortización de uno o varios puestos de trabajo. Esta medida de empleo puede consistir en la reducción con carácter permanente del número de trabajadores que componen la plantilla de la empresa, y puede consistir, asimismo, en la suspensión de la totalidad de la plantilla bien por clausura o cierre de la explotación, bien por mantenimiento en vida de la misma pero sin trabajadores asalariados a su servicio”, añadiendo que, en orden a la conexión funcional entre la causa económica y el cierre de la explotación, “entre la supresión total de la plantilla de la empresa y la situación negativa de la empresa consiste en que aquella amortigua o acota el alcance de esta. La empresa se considera inviable o carente de futuro y para evitar la prolongación de una situación de pérdidas o resultados negativos de explotación se toma la decisión de despedir a los trabajadores con las indemnizaciones correspondientes”, concluyendo en que “la extinción por causas objetivas, sea plural o sea colectiva es el único medio viable en la legislación para dar fin a una explotación que se estima ruinosa y cuya permanencia en el mercado no es posible”, y que “las extinciones estarían o no justificadas en función de la concurrencia de las causas económicas determinantes del cierre”, situación diferente a la contemplada en el caso que nos ocupa, pues no se hizo por la empresa demandada, ahora recurrente, mención alguna de la existencia de causas económicas aludiendo al cierre de la empresa por derribo del edificio que constituía su base física, llegando incluso a aseverar que la personalidad jurídica de la empresa no se extinguió ya que de hecho una vez dictada la sentencia de instancia la empresa demandada ha optado por la readmisión de las trabajadoras en otro centro de trabajo establecido al efecto y en este momento las actoras se encuentran trabajando, lo que constituye una paladina manifestación de que no se produjo el cierre de la empresa invocado en la comunicación dirigida a las actoras y mucho menos se demostró la concurrencia de causas económicas que justificasen aquel.

SEXTO.- En consecuencia, procede la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia de instancia.

#### Fallamos

Desestimando el recurso de suplicación articulado por E.F.M. contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 3 de Ourense de fecha 29 de febrero de 2000, en autos nº 827/99 sobre despido, confirmamos la resolución de instancia, imponiendo a la recurrente el pago de las costas del recurso incluidos los honorarios del letrado de la parte actora impugnante del recurso en la cantidad de 25.000 pesetas

### 2980 RECURSO Nº 1.154/97

S.S.

DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDADES, E RESPONSABLES, POR DESCUBERTOS DE COTIZACIÓN, NO CASO DE INCAPACIDADE TEMPORAL DERIVADA DE ACCIDENTE DE TRABAJO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Ricardo Ron Curiel

A Coruña, a quince de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 1.154/97 interpuesto por M.G.A.T. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de A Coruña.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por M.G.A.T. en reclamación de otros extremos, siendo demandada la Tesorería General de la Seguridad Social, el Instituto Nacional de la Seguridad Social, el Servicio Galego de Saúde, don J.P.G. y la empresa “D., S.A.”, en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 493/96 sentencia con fecha 5 de diciembre de 1996, por el juzgado de referencia que estimó la demanda. SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El trabajador demandado, don



J.P.G., venía prestando servicios para la empresa “D., S.A.” desde el 20.10.90, con la categoría de especialista de tercera, y una base reguladora diaria de 4.026 ptas., sufriendo un accidente de trabajo el día 22.10.92, con lesiones de fractura de húmero tercio superior, fractura de húmero tercio superior, fractura de arteria humeral (nivel axilar) y sección de nervio cubital.- SEGUNDO.- La empresa tenía cubierto el riesgo de accidentes con la demandante M.G.A.T., si bien estaba al descubierto en el pago de sus cotizaciones desde octubre de 1989.- TERCERO.- La Mutua abonó al actor la cantidad de 865.334 ptas. en concepto de prestación de invalidez provisional desde el 22 de abril de 1992 a 31 de enero de 1993.- Igualmente corrió con los gastos de hospitalización y asistencia sanitaria que ascendieron a la cantidad de 5.658.614 ptas.- CUARTO.- Por el INSS se resuelve en fecha 22.02.93 declarar al trabajador afecto de invalidez permanente total para la profesión habitual, derivada de accidente de trabajo con derecho al percibo de la pensión correspondiente, en la cuantía de 808.223 ptas., en razón a una base reguladora de 1.469.496 ptas. y efectos 1.293, determinando como responsable a la empresa “D., S.A.” por encontrarse al descubierto en el pago de sus cotizaciones.- QUINTO.- La empresa citada está en paradero desconocido, pero no consta que haya sido declarada insolvente”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que estimando la demanda formulada por la M.G.A.T., Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social nº 201 declaro a la empresa “D., S.A.” como responsable directa y única del abono de la prestación de invalidez provisional en cuantía de 865.334 ptas. reconocida al trabajador don J.P.G. derivada de accidente de trabajo, así como de la cantidad de 5.658.614 ptas., en concepto de gastos de asistencia médico hospitalaria, condenando a dicha empresa a reintegrarse las cantidades citadas a la mutua”.- Absuelvo de la demanda al INSS y TESORERIA en tanto la empresa no sea declarada insolvente”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, no siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

#### Fundamentos De Derecho

ÚNICO.- Frente a la sentencia de instancia que, estimando la demanda, condena a la empresa codemandada, “D., S.A.” a reintegrar a la demandante, M.G.A.T., el abono de la prestación de invalidez provisional, reconocida al trabajador, también demandado, don J.P.G., en la cuantía de ochocientas sesenta y cinco mil trescientas treinta

y cuatro pesetas, así como de la cantidad de cinco millones seiscientas cincuenta y ocho mil seiscientas catorce pesetas, en concepto de gastos de asistencia médico hospitalaria, y absolvió de la demanda a los, así bien, demandados, Instituto Nacional de la Seguridad Social y Tesorería General de la Seguridad Social, interpone recurso la representación procesal de la Mutua Patronal demandante, construyéndolo a través de un solo motivo de suplicación, en el que, al amparo del art. 191, letra c), de la Ley de Procedimiento Laboral, denuncia infracción, por violación e interpretación errónea del art., 126.2 y 3 del vigente Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en relación con los arts. 94.2.b) y 94.4 de la Ley de Seguridad Social de 1966, vigente, en este particular, con carácter reglamentario; así como infracción de la jurisprudencia contenida en numerosas sentencias del Supremo que cita, desde la de 8 de julio de 1991 hasta la de 29 de noviembre de 1996, y de esta Sala, entre otras, las de 16 de febrero y 29 de noviembre de 1996; por estimar, esencialmente, a través de una prolija argumentación, con transcripción fragmentaria de algunas de las sentencias que invoca, que declarada la responsabilidad directa empresarial en el abono de las prestaciones, por incumplimiento de sus obligaciones en materia de Seguridad Social, es clara la subrogación de la recurrente que ha anticipado las prestaciones, en los derechos y acciones del beneficiario, y producida la subrogación, la mutua tiene acción contra el Fondo de Garantía para solicitar el reintegro de lo que hubiera anticipado, por lo que el INSS debió ser condenado en la sentencia recurrida, como Fondo de Garantía de Accidentes de Trabajo, para el caso de insolvencia de la empresa, así como la Tesorería General de la Seguridad Social. La única cuestión que se plantea en el recurso es la de si el resolución recurrida debe contener un pronunciamiento de condena, además del de la empresa, como responsable directa -éste ya se hace en la sentencia recurrida-, subsidiario, para el supuesto de insolvencia de la empresa, del Instituto Nacional de la Seguridad Social y de la Tesorería General de la Seguridad Social, como sostiene la parte recurrente, o si, por el contrario, procede la absolución de dichos organismos, en tanto la empresa no sea declarada insolvente, como se proclama en la sentencia combatida. El dilema debe resolverse en favor de la tesis que propugna la Mutua Patronal recurrente, ya que si la responsabilidad empresarial que en la sentencia se proclama, por haber incumplido la empresa condenada sus obligaciones en materia de Seguridad Social respecto a su trabajador don J.P.G., que sufrió un accidente de trabajo, por estar al descubierto en el pago de las cotizaciones; este incumplimiento, en aplicación de la normativa y jurisprudencia que por la recurrente

se invocan como infringidas, determina que a la empleadora le sea imputada la responsabilidad directa en el pago de las prestaciones - concretadas en el fallo de la sentencia suplicada-, viniendo obligada la Mutua Patronal al anticipo de las prestaciones al beneficiario, sin perjuicio de su derecho de repetir con aquélla, y, ante su insolvencia, está facultada para hacerlo contra el Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, como sucesores del Fondo de Garantía de Accidentes de Trabajo y Servicio de Reaseguro. Procediendo, por ello, dar acogida a la censura que en el recurso se hace y, con estimación de éste, revocar la sentencia recurrida, en cuanto absuelve a los nombrados organismos, declarando la responsabilidad subsidiaria de los mismos para el supuesto de insolvencia de la empleadora. En consecuencia,

#### Fallamos

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por la representación procesal de la M.G.A.T., contra la sentencia de fecha cinco de diciembre de mil novecientos noventa y seis, dictada por el Juzgado de lo Social número tres de A Coruña, en proceso promovido por la recurrente frente a la empresa “D., S.A.”, don J.P.G., el Instituto Nacional de la Seguridad Social, la Tesorería General de la Seguridad Social y el Servicio Galego de Saúde, debemos revocar y revocamos parcialmente la misma, en el sentido de declarar responsables subsidiarios de las prestaciones reconocidas, para el supuesto de insolvencia de la empresa condenada, al Instituto Nacional de la Seguridad Social y la Tesorería General de la Seguridad Social, confirmando los restantes pronunciamientos del fallo suplicado. Hágase devolución a la recurrente del depósito necesario que ha constituido para recurrir.

### 2981 RECURSO Nº 2.515/00

S. S.

DESPEDIMENTO IMPROCEDENTE POR EXTINCIÓN DE CONTRATO FRAUDULENTO DE OBRA OU SERVICIO DETERMINADOS.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Miguel A. Cadenas Sobreira

A Coruña, a quince de junio de dos mil.  
La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 2.515/00 interpuesto por UNIVERSIDAD DE SANTIAGO DE COMPOSTELA contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. Dos de Santiago.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don J.V.P. en reclamación de DESPIDO siendo demandado UNIVERSIDAD DE SANTIAGO DE COMPOSTELA en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 101/00 sentencia con fecha veintitrés de marzo de dos mil por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- El demandante, mayor de edad, prestó sus servicios por cuenta de la Universidad de Compostela desarrollando las funciones propias de la categoría profesional de Pintor con una antigüedad que databa del 25 de noviembre de 1996 y percibiendo un salario mensual de ciento ochenta y cuatro mil setecientos ochenta y ocho pesetas (184.788 ptas.) con inclusión de la parte proporcional de las pagas extraordinarias. SEGUNDO.- El demandante se encontraba unido a la Universidad de Santiago mediante contrato de trabajo de duración determinada suscrito el 25 de noviembre de 1996 para obra o servicio determinado, al amparo del Real Decreto 2.546/1994, de 29 de diciembre, y cuyo objeto era el mantenimiento y reformas en las Facultades de Filosofía, Xornalismo, Económicas, Químicas, Colegio Mayor “Rodríguez Cadarso” y la Residencia Universitaria “Monte da Condesa”, contrato que expiraría una vez realizada la precitada obra o servicio. TERCERO.- Sin embargo de lo anterior, la Universidad –que sólo tiene contratado un Pintor como personal laboral fijo- contrató a cuatro pintores y un carpintero en la mencionada fecha, quienes prestaron sus servicios no sólo en el pintado, la reforma y el mantenimiento de las antedichas Facultades sino también en las de Física, Derecho, Óptica, Matemáticas, Enfermería, Psicología, Farmacia, en el Rectorado y en la “Casa de la Balconada”. CUARTO.- En fecha 26 de noviembre de 1999, la Gerencia de la Universidad remitió comunicado al actor en cuya virtud se le exponía que, en cumplimiento de la normativa laboral vigente, causaría baja el 31 de diciembre de 1999, extinguiéndose en esa data la relación laboral.

QUINTO.- A fecha 31 de diciembre de 1999, las labores mencionadas de pintado, reforma y mantenimiento de las distintas facultades y Edificios universitarios no se habían concluido quedando cuando menos para un año de trabajo pendiente. SEXTO.- Que el actor no ostenta ni ha ostentado en el año anterior la cualidad de representante legal o sindical de los trabajadores. SÉPTIMO.- Que mediante Resolución de fecha 2 de febrero de 2000, se desestimó la reclamación previa planteada por la parte actora”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que estimando como estimo la demanda promovida por don J.V.P. frente a la UNIVERSIDAD DE SANTIAGO DE COMPOSTELA, debo declarar y declaro la improcedencia del despido de que fue objeto el actor y condeno a dicha Universidad a estar y pasar por esta declaración y a que opte entre la readmisión del trabajador demandante en su puesto de trabajo o el abono de la cantidad de ochocientos cincuenta y ocho mil novecientas cuarenta pesetas (858.940 ptas.) en concepto de indemnización, opción que deberá ejercitar en el plazo de cinco días desde la notificación de la presente Sentencia, mediante escrito o comparecencia ante este Juzgado, advirtiéndole que de no realizarla se entenderá que procede la primera, con abono en ambos casos de la cantidad de quinientas once mil doscientas ochenta pesetas (511.280 ptas.) en concepto de salarios de tramitación, y a un haber diario de seis mil ciento sesenta pesetas (6.160 ptas.) desde la fecha hasta que se notifique la presente Resolución”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el paso de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Recurre la Universidad de Santiago en solicitud de la revocación de la sentencia de Instancia, que declara la improcedencia del despido del actor, y de la desestimación de la demanda, a cuyo efecto y al amparo del art. 191.b) y c) LPL interesa la revisión de los H.P. y denuncia la infracción del art. 55.4 en relación con el art. 49.1.c) E.T., con cita también del R.D. 2.546/94, arts. 2.2.a) y b) y 8.

SEGUNDO.- Interesa el recurso, en primer lugar, la supresión del H.P. 3º y que pase a declarar lo literal siguiente: “La Universidad que tiene contratado a un pintor como personal laboral fijo contrató el 25.nov.96 al actor, a otros tres pintores y un carpintero para la realización de trabajos

excepcionales de pintado, mantenimiento y reformas en las facultades de Xornalismo, Económicas, Químicas, Colegio Mayor Rodríguez Cadarso y la R.U. Monte da Condesa, mediante la suscripción de contratos para obra o servicio determinado”.

Invoca la parte al efecto los “documentos obrantes en los folios 47 y 53”. Y a tales folios lo que obra es lo siguiente: una certificación del Secretario General de la Universidad dando una relación del personal laboral fijo en el período del 25.11.96 al 31.12.99 “destinados en la Oficina de Arquitectura y Urbanismo y en la Oficina de Gestión de Infraestructuras”; y una comunicación fechada el 27.10.97 del Gerente de la Universidad pidiendo a los encargados de mantenimiento que informasen a la Gerencia sobre el estado de los trabajos en las Facultades para las que decía habían sido contratados el actor y otros cuatro trabajadores.

Esta documental, al margen de que proceda de la propia demandada, en sí misma no es apta para modificar la valoración integral que de la prueba ha hecho el Juzgador de Instancia, en función de las facultades que le reconoce el art. 97.2 de la LPL, y que le llevó a declarar en el H.P. 3º que la Universidad había contratado a 4 pintores –con el actor- y un carpintero, los que prestaron sus servicios no sólo en las Facultades que dejó dichas en el H.P. 2º (no impugnado en el recurso), sino también en las de Física, Derecho, Óptica, Matemáticas, Enfermería, Psicología, Farmacia, en el Rectorado y en la “Casa de la Balconada”; siendo la supresión de esto último el sentido esencial de la revisión que se insta, puesto que la redacción que del H.P. 3º propone no lo recoge y el contenido de este texto revisor está ya explicitado suficientemente en los H.P. 1º, 2º y 3º de la sentencia de Instancia.

En su Fundamento Jurídico 2º, la sentencia recurrida explica que “los testigos propuestos por la parte demandante, precisamente compañeros de trabajo del actor, pusieron de manifiesto de forma indubitada que, en primer lugar, los trabajos para los que había sido contratado el actor no se correspondían con los realmente efectuados por éste dado que, además de las dependencias señaladas en el contrato de duración determinada, se trabaja en distintos edificios y facultades...”; y efectivamente, en el acto de Juicio (folio 16) aparecen declarando dos testigos en el sentido dicho (“estuvieron trabajando en muchas Facultades...”; “fue compañero desde el 96 con el actor en Medicina, Matemáticas, Enfermería, Farmacia, Archivo, Rectoral, Balconada, El Burgo y en más sitios...”). De este modo, la revisión resulta inacogible de todo punto, pues la documental que al efecto se invoca en el recurso

no permite suprimir o modificar el HDP 3º de la sentencia recurrida, en absoluto desvirtuando la prueba en que aparece fundado el contenido de este H.P. y que el Juzgador ha valorado en uso de sus facultades legales al efecto y sin error acreditado alguno (a mayo abundamiento, la testifical es prueba a valorar legalmente en función de la intermediación y no admite tachas, sólo lo previsto en el art. 92.2 de la LPL).

En definitiva, se mantiene en sus propios términos el H.D.P. 3º. Incluso en el propio recurso se llega a reconocer que el actor ha prestado servicios en otros centros de la Universidad diversos de los establecidos en el contrato (“...ya que lo que ha ocurrido en el caso de autos es que el trabajador ha prestado sus servicios en otros centros de la universidad que hubieren permitido perfectamente la formalización de un contrato temporal de esa naturaleza, pero que por las circunstancias que fueran no ha sido debidamente identificada en el contrato...”).

TERCERO.- Asimismo pide la parte al amparo del art. 191.b) LPL se adicione, (después del HDP 4º), lo siguiente: “Los testigos propuestos por la parte actora, don A.R.P. y don S.V.M., en fecha 25.nov.96 subscribieron con la USC contratos para obra o servicio determinado en idénticos términos que el actor. Don S.V.M. ha presentado demanda sobre despido contra la USC”.

Esta revisión se funda, textualmente, en lo siguiente: “La procedencia del motivo deviene por ser hechos asumidos por los testigos propuestos por la parte actora como refleja el acta del Juicio, obrante en el Folio 16”.

Como en anteriores ocasiones ha tenido oportunidad de expresar este propio Tribunal, a tenor de la naturaleza extraordinaria del recurso de Suplicación no deviene factible llevar a cabo en este trámite una valoración nueva de los elementos de prueba de autos, de manera que el hipotético error de hecho que pudiese dar lugar a la revisión del relato histórico ha de resultar, necesariamente, de documento o pericia que, de forma directa y evidente, ponga de manifiesto la equivocación que la parte recurrente atribuya al Juzgador, quien tiene atribuidas por Ley las facultades de valoración e interpretación de la prueba como resulta de lo establecido en los art. 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral y 632 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que es indispensable, para que prosperen las pretensiones revisorias de la parte, que la modificación tenga amparo en prueba hábil – documental y/o pericial- que, inconcusa o inequívocamente, pongan de relieve el error de valoración por parte del Juez de instancia, sin que

sea dado a la parte substituir el objetivo criterio de aquel por sus propios razonamientos sin duda interesados y subjetivos, por obvias razones.

Consecuentemente, la revisión a examen, además de que parte de su contenido está realmente explicitado a través del H.P. 3º en relación con el Fundamento Jurídico 2º y ser en todo caso intrascendente en sí misma a los efectos de la resolución del litigio (el art. 92 LPL proscribía la tacha de testigos), resulta inviable en su propio planteamiento, puesto que se funda en prueba testifical, que es inapta para revisar de conformidad con los arts. 191.b) y 194 LPL y sin que en tales casos, y por ello, el acta de Juicio constituya documento potencialmente revisor sino un mero medio de constatación de la práctica de la prueba testifical y de sus resultados.

CUARTO.- Por último, interesa el recurso la supresión del HDP 5º y quede redactado del modo siguiente: “A fecha 31.dic.99 las labores mencionadas de pintado, reforma y mantenimiento de las facultades y edificios para las que fue contratado el actor finalizaron quedando el trabajo concluido”. Esta revisión la funda la parte en lo literal siguiente: “Se ha de estimar la revisión ya que es un hechos expresamente aceptado por el demandante y los testigos de la parte actora, como se desprende del acta del juicio, obrante en el folio 15”.

La revisión resulta inviable, máxime mantenidos en sus propios términos los HDP 2º y 3º y lo contenido con valor fáctico en el Fundamento Jurídico 2º de la sentencia de instancia: A) En primer lugar, porque reiterando lo argumentado en el Fundamento precedente, la prueba testifical y de confesión no es legalmente apta para revisar los HDP vía Suplicación (arts. 91 y 194 LPL), y el acta de Juicio, en cuanto refleja la práctica de tales pruebas y sus resultados, no es documento potencialmente revisor. Y B) Además, lo que refleja el acta de Juicio sobre las manifestaciones de actor y testigos no es el “reconocimiento” de lo que se dice en el texto revisor que propone el recurso; como así lo pone de relieve el Juzgador de Instancia incluso en el Fundamento Jurídico 2º de la Sentencia recurrida, siendo a tal Juzgador a quien incumbe valorar la testifical y sus resultados en virtud de la intermediación y sin admitirse tachas (arts. 92 y 97.2 LPL). Precisamente, en el acta de Juicio (F.15 y 16) el actor aparece manifestando en confesión que “las obras de mantenimiento y reforma no fueron acabadas pues en Monte da Condesa... Aparte de los otros del contrato estuvieron en Matemáticas... Farmacia estaba también sin acabar. Trabajo para unos 6 o 7 meses”; y los dos testigos que depusieron se expresaron en

similares términos (“...las obras no se acabaron, pues queda Farmacia...”).

QUINTO.- La infracción normativa que denuncia el recurso al amparo del art. 191.c) LPL ha de ser valorada en el contexto siguiente, que resulta de los HDP: A) El actor vino prestando servicios para la Universidad demandada desde 25.11.96, como pintor y con el salario mes que se recoge en el H.P. 1º; y ello por virtud (H.P. 2º) de un contrato de trabajo para obra o servicio determinado suscrito en la fecha dicha al amparo del R.D. 2.546/94 y cuyo objeto era “el mantenimiento y reformas en las Facultades de Filosofía, Xornalismo, Económicas, Químicas, Colegio Mayor Rodríguez Cadarso y la Residencia Universitaria Monte da Condesa, contrato que expiraría una vez realizada la precitada obra o servicio”. B) Sin embargo, el actor y otros pintores y un carpintero también contratados en la misma fecha prestaron sus servicios (H.P. 3º) “no sólo en el pintado, la reforma y el mantenimiento de las antedichas Facultades sino también en las de Física, Derecho, Óptica, Matemáticas, Enfermería, Psicología, Farmacia, en el Rectorado y en la Casa de la Balconada”. En el propio Fundamento Jurídico 2º, la sentencia recurrida, también con su oportuno valor de H.P., dice que los testigos, compañeros de trabajo del actor, pusieron de manifiesto “que, en primer lugar, los trabajos para los que había sido contratado el actor no se correspondían con los realmente efectuados por éste dado que, además de las dependencias señaladas en el contrato... se trabaja en distintos edificios y facultades...” (incluso en el recurso – como antes se indicó- se llega a decir en determinado momento: “...ya que lo que ha ocurrido en el caso de autos es que el trabajador ha prestado sus servicios en otros Centros de la Universidad que hubieren permitido...”). C) En fecha 26.11.99. la Universidad comunicó al actor que causaría baja, extinguiéndose la relación laboral, el 31.12.99 (H.P. 4º). Y D) A 31.12.99 (H.P. 5º) “las labores mencionadas de pintado, reforma y mantenimiento de las distintas Facultades y Edificios Universitarios no se habían concluido quedando cuando menos para un año de trabajo pendiente”. En el propio Fundamento Jurídico 2º, la sentencia recurrida, también con su oportuno valor de H.P... dice: “...y, en segundo término, también destacaron los testigos que los trabajos no se han finalizado sino que resta por lo menos un año para poder finalizarlos...”.

De todo ello sólo cabe concluir la inviabilidad de la denuncia que formula el recurso, no cabiendo la alegación que en él se hace en el sentido de que “no es posible considerar despido improcedente lo que legalmente es calificado como extinción del contrato ya que como ha quedado acreditado

anteriormente, se ha terminado la obra contratada por la recurrente con el demandante”.

SEXTO.- El art. 2 del R.D. 2.546/94, a cuyo amparo y al del art. 15 E.T. fue suscrito el contrato de trabajo del actor, disponía que el contrato para obra o servicio determinado tiene por objeto la realización de una obra o un servicio determinado con autonomía y substantividad propia dentro de la actividad de la empresa y cuya ejecución, aunque limitada en el tiempo, es en principio de duración incierta, siendo obligada la especificación suficiente de la obra o servicio en el contrato. Su duración, pues, se presenta – normalmente- como un hecho incierto para las partes al momento de la firma del contrato. Y es que como decía la Sentencia del Tribunal Supremo de 28.12.93, la duración del contrato no viene determinada sino por la realización efectiva de la obra o servicio contratado; es decir, el contrato es temporal porque su extinción se basa en un hecho que ciertamente va a sobrevenir pero, sin embargo, es incierto en cuanto a la fijación exacta de tal ejecución.

De esta manera, el contrato para obra o servicio determinado queda necesariamente unido a la realización de los trabajos que propiciaron su nacimiento. Y se quebranta su naturaleza cuando los servicios se prestan no sólo para la obra en cuestión, sino para otras distintas y ajenas a la misma, si se destina al trabajador a diversas obras además de la pactada; máxime si ello ocurre coetáneamente, pues en tal caso ni siquiera se podría considerar la hipótesis de entender que se está ante sucesivos contratos de obra, sino que la consideración de la contratación habría de ser la indefinida dado que los servicios que se están prestando carecen de objeto identificado como obra o servicio determinado.

En el caso de autos, los HDP llevan a que en absoluto se pueda considerar que se esté en presencia del fin de contrato pretendido en el recurso, de tal manera que la baja laboral dada al actor en fecha 31.12.99 constituyó un despido, y un despido improcedente; como resolvió la sentencia de Instancia aplicando los arts. 55 y 56 del E.T. y demás preceptos oportunos.

Y es que, en primer término, el contrato de obra o servicio determinado concertado con el actor indicaba un concreto trabajo en unos especificados lugares; sin embargo tales trabajos no sólo los realizó el actor en los establecidos contractualmente sino en otros cualitativamente diversos, en Física, Derecho, Óptica..., evidenciándose en ello, y según lo que anteriormente se dejó razonado sobre este tipo de contratos, una vulneración de las previsiones del R.D. 2.546/94 (como también consideró el



Juzgador de Instancia) y la desnaturalización del contrato mismo y de su función, con la consecuencia que antes también se dejó indicada. Asimismo y en todo caso, los trabajos en los lugares citados no han finalizado, diciendo muy concretamente la sentencia recurrida en su Fundamento Jurídico 2º que “resta por lo menos un año para poder finalizarlos”, de manera que ni siquiera cabría admitir una extinción del contrato por efectiva realización de la obra o servicio.

En suma, la sentencia de Instancia ha hecho una correcta aplicación al caso del R.D. 2.546/94 y de los preceptos del E.T. que en el recurso se denuncian como infringidos, de tal manera que con rechazo del mismo, se confirma aquella resolución.

Proceden costas (art. 233 LPL).

### Fallamos

Que desestimando el recurso de Suplicación interpuesto por la UNIVERSIDAD DE SANTIAGO DE COMPOSTELA contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Santiago de fecha 23.03.2000 en autos nº 101/2000 seguidos a instancia de don J.V.P. frente al recurrente, confirmamos la sentencia recurrida. Se imponen al recurrente las costas del recurso, que comprenden la suma de 25.000 ptas. como honorarios del Letrado del actor, impugnante del recurso.

## 2982 RECURSO Nº 2.107/00

S.S.

DESPEDIMENTO IMPROCEDENTE POR EXTINCIÓN ILÍCITA DE CONTRATO DE TRABAJO PARA A REALIZACIÓN DE SERVICIO DETERMINADO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio J. Outeiriño Fuente

A Coruña, a quince de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 2.107/00 interpuesto por Concello de Xinzo de Limia contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Ourense.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña A.P.L. en reclamación de despido siendo demandado Concello de Xinzo de Limia y el Centro de Desenvolvemento Rural... en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 84/00 sentencia con fecha tres de marzo de dos mil por el juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- La actora doña M.A.P.L., vino prestando servicios por cuenta y bajo la dependencia de los codemandados “Concello de Xinzo de Limia” y “Centro de desenvolvemento rural...” durante los siguientes períodos y a través de los siguientes contrados: -Desde el 01.02.95 al 15.06.95 prestó servicios para el demandado “Centro de Desenvolvemento Rural...” en virtud de contrato de trabajo a tiempo parcial para obra, con la categoría de educadora.- Desde el 23.06.95 al 12.12.95 prestó servicios para el Ayuntamiento de Xinzo de Limia en virtud de contrato a tiempo parcial para obra, con la categoría de educadora, informadora xuvenil.- Desde el 12.01.96 al 19.03.96 prestó servicios para el A.C.D.R. O Viso, en virtud de contrato para obra o servicio, a tiempo parcial, con la categoría de educadora.- Desde el 20.03.96 al 30.09.96 prestó servicios para el A.C.D.R. O Viso en virtud de contrato de obra o servicio a tiempo parcial, con la categoría de educadora.- Desde el 03.07.96 al 18.12.96, prestó servicios para el Ayuntamiento demandado en virtud de contrato de obra o servicio con la categoría de educadora.- Desde el 13.01.97 al 31.07.97 prestó servicios para el Centro de Desenvolvemento Rural..., en virtud de contrato para obra o servicio determinado a tiempo parcial con la categoría de educadora.- Desde el 01.07.97 al 18.12.97 prestó servicios para el Ayuntamiento de Xinzo de Limia, en virtud de contrato para obra o servicio a tiempo parcial con la categoría de educadora.- Desde el 15.01.98 al 14.06.98, prestó servicios para el Centro de Desenvolvemento Rural..., en virtud de contrato de obra o servicio a tiempo parcial con la categoría de oficial de 1ª administrativo.- Desde el 01.08.98 al 31.12.98, prestó servicios para el Ayuntamiento de Xinzo de Limia, en virtud de contrato de obra o servicio a tiempo parcial, con la categoría de educadora.- Desde el 01.01.99 al 30.06.99, prestó servicios para el Centro de

Desenvolvemento Rural..., en virtud de contrato para obra o servizo a tempo parcial, con la categoría de trabadora social.- Desde el 01.07.99 prestó servizos para el Ayuntamiento de Xinzo de Limia, en virtud de contrato para obra o servizo determinado, con la categoría de educadora. Todos los contratos referenciados aparecen incorporados a autos, teniendo aquí su contenido íntegro en aras de la brevedad por reproducido. El salario de la actora a efectos del presente procedimiento asciende a 54.000 pesetas mensuales.- SEGUNDO.- En fecha 26 de novembro pasado, la actora recibió comunicación escrita del demandado Ayuntamiento de Xinzo de Limia del siguiente tenor literal: "Datos de la empresa: Nombre: Ayuntamiento de Xinzo de Limia. Domicilio: Curros Enriquez 15. Localidad: Xinzo de Limia.- Datos del Trabador: Apellidos y nombre: P.L.M.A.. Domicilio... Xinzo de Limia. Notificación: Muy Sra. nuestra: en relación con el contrato que, con fecha 01.07.99 a tempo parcial duración determinada tenemos suscrito, ante el vencimiento del mismo y dentro del plazo legalmente establecido, esta empresa le comunica que causará baja en la misma el próximo 31.12.99 como consecuencia de la finalización del contrato. Sírvese firmar la copia presente para nuestra constancia y archivo. En Xinzo de Limia, a 26 de novembro de 1999".- TERCERO.- En fecha 23 de junio de 1995, se suscribe un convenio entre el Concello de Xinzo de Limia y el Centro de Desenvolvemento Rural..., para la continuidad del C.I.X. (Centro de Información Xuvenil da Limia), dicho convenio figura incorporado a autos, teniendo aquí su contenido íntegro por reproducido.- CUARTO.- La actora suscribió en fecha 30.06.99, recibo denominado de finiquito del siguiente tenor: "El que suscribe P.L.A., con D.N.I... trabador al servizo de la empresa Centro de Desenvolvemento Rural..., mediante el presente documento manifiesta: Que con esta fecha queda por completo rescindida la relación laboral que mantenía con la citada empresa por fin de contrato. Que en este acto y sirviendo de carta de pago el presente, recibí la cantidad de 53.820 (cincuenta y tres mil ochocientos veinte) pesetas con cuyo percibo queda por enteramente saldado y finiquitado de todos cuantos derechos pudiera derivarse la relación laboral, hoy extinguida que unía a ambas partes, sin que tenga nada mas que pedir ni reclamar por ningún concepto y en prueba de conformidad con cuanto antecede firma el presente finiquito".- QUINTO.- En reclamación por despido frente al Concello de Xinzo de Limia la actora presentó reclamación previa en la Oficina de Correos y Telégrafos de Verín, el 20 de enero pasado. Dicha reclamación previa tuvo entrada en el Concello de Xinzo de Limia el 26 de enero pasado, siendo desestimada dicha reclamación por Decreto de 31 de enero

notificada a la actora el 3 de febrero pasado. Presentó demanda que fue turnada a este juzgado el 07.02.00.- SEXTO.- El artículo 46 del Convenio Colectivo del personal al servizo del Concello de Xinzo de Limia, publicado en el B.O.P. de 15.07.99, establece que: En el caso de despido declarado improcedente por órganos jurisdiccionales competentes será el trabador que opte entre la indemnización legal o su readmisión".

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que estimando la demanda interpuesta por doña M.A.P.L. contra la empresa CONCELLO DE XINZO DE LIMIA debo declarar y declaro improcedente el despido de la actora llevado a cabo el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y nueve y en consecuencia condeno a la citada empresa a que a opción de la trabadora, la readmita en las mismas condiciones que regían antes de producirse el despido o le indemnice la cantidad de cuarenta mil quinientas pesetas en concepto de indemnización así como los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido a la de la presente resolución, advirtiéndose que la antedicha opción deberá efectuarse por la actora ante este juzgado en el plazo de los cinco días siguientes a la notificación de la presente solución. Asimismo debo absolver y absuelvo a la empresa CENTRO DE DESENVOLVEMENTO RURAL... de las pretensiones en su contra esgrimidas".

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

#### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Contra la sentencia de instancia que declara improcedente el despido de la actora recurre el demandado Concello de Xinzo de Limia, articulando un primer motivo de suplicación -por el cauce del art. 191.b) de la LPL- en el que interesa la supresión del numeral quinto de los hechos declarados probados y su sustitución por la siguiente redacción: "La reclamación previa efectuada por la actora por despido tuvo entrada en el Concello de Xinzo de Limia el 26 de enero pasado, siendo desestimada dicha reclamación por Decreto de 31 de enero, notificada a la actora el 3 de febrero pasado. Presentó demanda que fue turnada a este Juzgado el 07.02.00". La revisión que se interesa no puede prosperar, pues lo que el concello recurrente pretende, en realidad, es suprimir del hecho impugnado la circunstancia de que "la actora presentó reclamación previa en la Oficina de Correos el 20 de enero pasado", lo que aparece

acreditado por el sello de dicha Oficina de Correos y Telégrafos de Verín, que figura en el propio escrito de reclamación previa obrante al folio 7 de las actuaciones, y que no cabe desconocer ni intentar desvirtuar a través de la prueba de confesión judicial que, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 191.b) de la LPL, no constituye un medio probatorio apto para revisar. Por otro lado, la circunstancia de que el sello de la Oficina de Correos lleve fecha 20 de enero y el escrito de reclamación previa del 21 siguiente, no desvirtúa la autenticidad y eficacia del mismo, ya que lo decisivo a tener en cuenta es la fecha de presentación del escrito en la referida oficina de correos; sin que tampoco pueda aceptarse la alegación relativa a la falta de prueba respecto de quienes fueron los supuestos representantes de la demandante que presentaron el mencionado escrito, pues con independencia de ello su presentación tuvo lugar, y la posterior interposición de la demanda por la actora ratifica cualquier actuación inicial de un representante sin poder (*ratihabito mandato equiparatur*).

SEGUNDO.- Con amparo procesal en el art. 191.c) de la LPL formula el concello recurrente un segundo motivo de suplicación, relativo al examen del derecho aplicado, en el que denuncia infracción por no aplicación del art. 59.3 del ET, sobre la base del éxito del motivo anterior, por entender que ello implicaría el acogimiento de la excepción de caducidad, ya que desde la fecha de efectos de terminación del contrato, 31.12.99, hasta que la demanda tuvo entrada en el decanato de los Juzgados de lo Social el 7 de febrero, aún teniendo en cuenta el tiempo de interrupción desde la entrada de la reclamación previa en el Concello, 26 de enero, hasta el día en que se le notificó a la trabajadora la desestimación de dicha reclamación previa, el 03.02.00, transcurrieron más de 20 días hábiles que el precepto recoge para ejercitar la acción de despido. Censura jurídica que no puede acogerse, al no haber tenido éxito el motivo de revisión de hechos anterior, pues el recurrente pretende desconocer la circunstancia de que “la actora presentó reclamación previa en la Oficina de Correos el 20 de enero pasado”, lo que resulta perfectamente legítimo al amparo del art. 38.4.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, entendiéndose, en tales casos, que el escrito tuvo entrada en el órgano administrativo al que iba dirigido -en este caso el Concello de Xinzo de Limia- en la misma fecha en que fue presentado en la Oficina de Correos, sin que hubiesen transcurrido los 20 días hábiles que como plazo de caducidad fija el art. 59.3 del ET para el ejercicio de la acción de despido, pues desde la

fecha en que éste tuvo lugar (31.12.99) hasta el 20 de enero de 2000 en que la actora presentó su reclamación previa, sólo habían transcurrido 14 días hábiles, permaneciendo suspendido el plazo hasta el 03.02.00 en que se le notificó a la trabajadora la desestimación de dicha reclamación previa, presentando la demanda el 7 de febrero siguiente, esto es, cuando una vez reanudado el cómputo habían transcurrido 16 días hábiles (arts. 69.2 y 73 de la LPL).

TERCERO.- Con el mismo amparo procesal denuncia el recurrente infracción por no aplicación de lo dispuesto en el art. 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores, y ello por la indebida aplicación del art. 55.4 del mismo texto legal, por entender que la naturaleza temporal del contrato es incuestionable, y su finalización el 31.12.99 es legítima. A su juicio la causa de la finalización del servicio vino dada por la falta de subvención de la Consellería correspondiente, tal como aparece acreditado en la documental obrante a los folios 84, 85 y 86 de las actuaciones, siendo pacífica y reiterada la jurisprudencia la que admite que la falta de una subvención pública pueda dar lugar a la finalización de un contrato temporal para obra o servicio determinado, habiendo advertido el concello a la trabajadora, con la debida antelación, de la finalización de su contrato, no siendo de recibo el afirmar -como hace la sentencia recurrida- que el servicio continúa prestándose en base a la declaración de un testigo. Las infracciones jurídicas que se denuncian no pueden prosperar por las dos siguientes razones: la primera, porque tanto en el relato fáctico como en la fundamentación jurídica de la resolución recurrida para nada consta la pretendida falta de subvención de la consellería correspondiente, sin que sobre este particular se hubiese interesado por el recurrente revisión de los hechos declarados probados. En todo caso, en la comunicación de cese a la trabajadora tampoco se expresa que la finalización de la obra o servicio se hubiera producido por razones presupuestarias. Y la segunda, porque en la fundamentación jurídica de la sentencia de instancia consta -con valor de hecho probado- que “el servicio no ha terminado”, conclusión ésta obtenida por la juzgadora “a quo” de la apreciación conjunta de las pruebas documental y testifical practicadas, sin que esta sala tenga facultades para volver a valorar, en un recurso extraordinario como la suplicación, la mencionada prueba testifical cuya apreciación es privativa de la magistrada de instancia que la inmedió (art. 97. 2 LPL).

CUARTO.- En el cuarto y último motivo de suplicación denuncia el demandado la indebida aplicación o, en su caso, interpretación errónea de lo dispuesto en el art. 46 del Convenio Colectivo

para el Personal Laboral del Concello de Xinzo de Limia (folio 33), en relación con la Jurisprudencia del Tribunal Supremo dictada para Unificación de Doctrina (Sentencias de 12.07.94, A. 7156; 24.11.95, A. 8.765 y 20.03.97, A. 2.598-), por entender que la opción prevista por las normas paccionadas (Convenio Colectivo) en el sentido de establecer los efectos de la opción en favor del trabajador, no puede alcanzar a los empleados temporales, cuando su contrato se convierte en “por tiempo indefinido” por irregularidades sobrevenidas durante la vida de la relación contractual. Debe tenerse en cuenta, además, que la contratación “como fijo” en las Administraciones Públicas es aquélla en la que se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 19 de la Ley 30/84, de 2 de agosto, de Reforma de la Función Pública, y concordantes: constancia del puesto en oferta pública de empleo y, cobertura del mismo en procedimiento que garantice los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad respecto a los posibles candidatos a su ocupación. El motivo tampoco prospera, pues la opción por la readmisión o indemnización que reconoce al trabajador, en caso de despido improcedente, el art. 46 del Convenio Colectivo del Concello de Xinzo de Limia, no puede reputarse contraria a la doctrina jurisprudencial citada, ya que dicha doctrina se refiere al supuesto de los empleados contratados temporalmente por una Administración Pública, «cuyo contrato se transforma en por tiempo indefinido, por irregularidades sobrevenidas durante la vida de la relación contractual». Y no es este el caso, pues la sentencia impugnada declara el despido improcedente en base a “no haber concluido la obra o servicio” para la que la trabajadora fue contratada, admitiendo la temporalidad de la relación y conformándose la parte actora con tal pronunciamiento. Por ello, nada impide que el art. 46 del Convenio colectivo del Concello pueda resultar aplicable como precepto mas beneficioso para el trabajador (art. 3 ET), ya que la opción que le concede en este caso no resulta contraria al artículo 19 de la Ley 30/84, de 2 de agosto, de Reforma de la Función Pública, y concordantes, al rechazarse en la sentencia, y no discutirse en el recurso, la conversión del contrato temporal en indefinido.

QUINTO.- Las costas del presente recurso han de ser impuestas a la parte vencida, incluyéndose en las mismas la cantidad de 25.000 ptas. en concepto de honorarios del letrado de la parte impugnante; suma ésta que constituye la habitualmente fijada para supuestos semejantes por esta Sala de lo Social (art. 233 LPL).

## Fallamos

Que desestimando el recurso de suplicación interpuesto por el demandado Ilmo. Concello de Xinzo de Limia, contra la sentencia de fecha 3 de marzo de 2000 dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de Orense, en los presentes autos sobre despido tramitados a instancia de la actora frente al referido demandado, debemos confirmar y confirmamos íntegramente dicha sentencia, con imposición a la parte recurrente de las costas causadas en el recurso, que incluirán la cantidad de 25.000 ptas. en concepto de honorarios del letrado de la parte impugnante.

## 2983 RECURSO Nº 1.211/00

S.S.

INCUMPRIMENTO EMPRESARIAL DE PLAN SOCIAL DERIVADO DE EXPEDIENTE DE REGULACIÓN DE EMPREGO.

Ponente: Ilma. Sra. Doña Rafaela Horcas Ballesteros

A Coruña, a veintitrés de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

## SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 1.211/00 interpuesto por la empresa “T., S.A.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de A Coruña.

## Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 573/99 se presentó demanda por el Comité de Empresa de “T., S.A.” en reclamación de Conflicto Colectivo siendo demandado la empresa “T., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha dos de febrero de dos mil por el Juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero: Que el presente Conflicto Colectivo que se promueve por el Comité de Empresa de “T., S.A.” en el centro de trabajo de A Coruña, afecta a todos los trabajadores de dicho centro en

un total de 226 trabaxadores./ Segundo: Que la cuestión objeto de controversia se centra en la aplicación en el centro de trabajo de A Coruña del Plan Social elaborado por la Empresa con motivo del expediente de regulación de empleo aprobado por la Dirección de Trabajo de 21.07.98./ Tercer: Que dicho expediente se fundamenta en causas técnicas y organizativas, y en cumplimiento de lo cual la empresa elabora un plan social que pone en conocimiento de la parte negociadora del E.R.E., y cuyo apartado 3º) “Medidas para atenuar las consecuencias negativas del expediente de los trabajadores afectados”, dispone en su párrafo 5º que: “En estos expedientes, la baja laboral definitiva de los solicitantes (prejubilaciones y bajas incentivadas) en aquellos casos que son excedentes, la baja producida da lugar a unas vacantes que con posterioridad son cubiertas por el resto del personal sobrante, mediante mecanismos de movilidad funcional o geográfica”./ Cuarto: Que en el centro de trabajo de “T., S.A.” y en aplicación del cumplimiento del E.R.E. se ha producido 94 bajas por prejubilación constatadas todas ellas al 30.06.99./ Quinto: Que de las 94 plazas vacantes por prejubilaciones, 12 plazas pertenecen a personal excedentario, resultado a cubrir por parte de la empresa demandada como plazas sobrantes 82./ Sexto: Que ninguna de las 82 plazas sobrantes a las que se refiere el plan social elaborado por la empresa “T., S.A.”, consta que hubiese sido ofertada por la empresa a través de los mecanismos de movilidad geográfica o funcional, ni en consecuencia cubierta a través de dicho mecanismo./ Séptimo: Que en el centro de trabajo de A Coruña no se ha cubierto ninguna de las plazas vacantes por aplicación del E.R.E./ Octavo: Que en fecha 25.05.99, se evacua informe por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en la que se manifiesta: “Dado el elevado número de bajas por prejubilaciones y bajas incentivadas que se han producido en A Coruña y teniendo en cuenta que el personal excedentario, según estudio realizado es de 12 puestos de trabajo, se ha requerido a la Empresa mediante Diligencia en el Libro de Visitas para que proceda al cumplimiento del plan social en lo que al centro de trabajo de A Coruña se refiere./ Noveno.- Que la empresa demandada al 30.06.99, fecha en la cual había concedido 94 solicitudes por jubilación, amortizó 45 plazas, correspondientes a la fábrica de A Coruña, 30 plazas en virtud de Acuerdo del Consejo de Administración de 26.01.99, 1 plaza, en virtud de Acuerdo de 08.03.99, 9 plazas por Acuerdo del Consejo de 27.04.99 y 5 plazas en virtud de Acuerdo del Consejo de Administración de fecha 25.05.99./ Décimo: Que se ha celebrado acto de conciliación en fecha 02.07.99, en la Delegación Provincial de la Consellería de Xustiza, Interior e

Relacións Laborais el cual finalizó con el resultado de “sin avenencia”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es la siguiente: “FALLO: Que desestimando la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada por la representación de la empresa “T., S.A.” y estimando la demanda interpuesta por el Presidente del Comité de Empresa de “T., S.A.” contra la empresa “T., S.A.”, debo declarar y declaro incumplido el plan social elaborado por la Empresa en el centro de trabajo de A Coruña, condenando a dicha demandada a estar y pasar por tal declaración dando cumplimiento al mismo”.

CUARTO.- Que con fecha 11 de febrero de 2000 se dictó Auto aclaratorio de dicha sentencia, cuya parte dispositiva es como sigue: “DISPONGO: / Que debo aclarar la sentencia dictada en su hecho de prueba 9º el cual quedará redactado del siguiente modo: “que la empresa demandada al 30.06.99, fecha en la cual había concedido 94 solicitudes por jubilación, amortizó 55 plazas, correspondientes a la Fábrica de A Coruña, 10 plazas en virtud de Acuerdo del Consejo de Administración de 22.12.98, 30 plazas por Acuerdo del Consejo de fecha 26.01.99, 1 plaza en virtud de Acuerdo de 08.03.99, 9 plazas por Acuerdo del Consejo de 27.04.99 y 5 plazas en virtud del Acuerdo del Consejo de Administración de fecha 25.05.99”, así como en consecuencia el número de 55 plazas amortizadas, en los Fundamentos de Derecho Tercero y Cuarto, en lugar de 45 plazas, permaneciendo inalterable el fallo de la misma”.

QUINTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de Suplicación por la parte demandada, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente.

#### Fundamentos de derecho

PRIMERO.- Se interpone Recurso de Suplicación contra la Sentencia de fecha 2 febrero 2000 del Juzgado de lo Social nº 2 de A Coruña, seguida a instancia del Comité de Empresa de “T., S.A.” contra la empresa “T., S.A.”, por esta última, teniendo como primer motivo del recurso, al amparo del art. 191.a) de la LPL, infracción de las normas de procedimiento que ha producido indefensión, por infracción del art. 8 de la LPL en relación con el art. 24 de la Constitución Española y art. 67 de la LOPJ por incompetencia territorial del Juzgado de lo Social de A Coruña, y competencia, por el ámbito del Convenio de la Audiencia Nacional.



Para que nos hallemos ante el motivo a) del art. 191 LPL es necesario que la infracción de las normas de procedimiento haya producido indefensión. Esta indefensión de la parte recurrente no aparece constatada ya que dicha excepción fue alegada en juicio y resuelto en sentencia. Luego, por lo tanto, no se ha producido ninguna infracción de normas de procedimiento. Con independencia de ello, el propio texto procesal señala en materia de conflicto colectivo que la competencia territorial no se determina en función del ámbito del convenio que se trata de interpretar, sino en relación con el ámbito en que se produzcan los efectos del conflicto (art. 6, y art. 10 de la LPL). Dicho conflicto colectivo afecta al Centro que tiene la empresa “T., S.A.” en A Coruña, y a la interpretación que se hace del Plan Social elaborado por la empresa con motivo del E.R.E, es decir, si dicho Plan ha sido o no cumplido en dicho centro de trabajo y de la interpretación que se le ha dado al mismo. No podemos aceptar, por tanto, el motivo del recurso, ya que el conflicto afecta no a todos los trabajadores de la empresa de manera general, sino a la interpretación que se ha hecho en el centro de trabajo de A Coruña de dicho Plan Social.

El plan Social Anexo al E.R.E. tiene efectivamente un ámbito nacional, pero aquí, en el presente litigio, no se impugna tal Pacto, sino que lo que se pretende es la declaración de que en un determinado centro de trabajo, así centro de A Coruña, se ha incumplido el mismo. La competencia, en consecuencia, es del Juzgado de lo Social correspondiente.

SEGUNDO.- Se alega por el recurrente, al amparo del art. 191.a) de la LPL, infracción de normas de procedimiento que causa indefensión por considerar que la Sentencia adolece de incongruencia omisiva, interesando la nulidad de la misma al no determinar ésta cuántos trabajadores han sido calificados como “sobrantes”, por el contrario, la Sentencia de instancia fija las “plazas sobrantes” pero no el “personal sobrante”, infringiendo con ello los arts. 97.2 de la LPL, 248.3 de la LOPJ y 24.1 de la Constitución Española.

Para que se pueda articular este motivo del recurso, es imprescindible que la infracción de las normas de procedimiento causen indefensión. Dicha indefensión no se ha producido en la medida en que por vía de recurso puede interesarse la supresión, adición o modificación de un hecho probado, al amparo del art. 191.b) de la LPL.

Con lo cual, se desestima el motivo del recurso.

TERCERO.- Se formula por el recurrente, al amparo del art. 191.b) de la LPL, la revisión de los hechos declarados probados en la Sentencia.

Así el hecho probado primero, el cual señala: “Que el presente Conflicto Colectivo que se promueve por el Comité de Empresa de “T., S.A.” en el centro de trabajo de A Coruña, afecta a todos los trabajadores de dicho centro en un total de 226 trabajadores”, para que se modifique y sea redactado del siguiente modo: “Que el presente Conflicto Colectivo que se promueve por el Comité de Empresa de “T., S.A.” en el centro de trabajo de A Coruña, afecta a todos los trabajadores de dicho centro en un total de 226 trabajadores, así como a la totalidad de la plantilla de la empresa demandada, al menos en forma potencial”.

Sin embargo, de los documentos que cita, que son los referentes al Expediente de Regulación de Empleo, que evidentemente afectan a todos los trabajadores de la empresa, no acredita la afectación del conflicto a la totalidad de la plantilla de la empresa, ya que va a depender de la interpretación que se dé por el concreto centro de trabajo a dicho Plan Social, con lo cual, no se admite la revisión del hecho probado primero.

Se pretende también la revisión del hecho declarado probado tercero, que concretamente dice: “ Que dicho expediente se fundamenta en causas técnicas y organizativas, y en cumplimiento de lo cual la empresa elabora un plan social que pone en conocimiento de la parte negociadora del E.R.E. y cuyo apartado 3º) “Medidas para atenuar las consecuencias negativas del expediente de los trabajadores afectados”, dispone en su párrafo 5º que; “en estos expedientes, la baja laboral definitiva de los solicitantes (prejubilaciones y bajas incentivadas) en aquellos casos que son excedentes, la baja producida da lugar a unas vacantes que con posterioridad son cubiertas por el resto del personal sobrante, mediante mecanismos de movilidad funcional o geográfica”, para que se modifique dicho texto y quede redactado de la siguiente manera: “Que dicho expediente se fundamenta en causas técnicas y organizativas, y en cumplimiento de la parte negociadora del E.R.E., y cuyo apartado III “Medidas para atenuar las consecuencias negativas del expediente de los trabajadores afectados”, dispone en su párrafo 5º que: “En estos expedientes, la baja laboral definitiva de los solicitantes en aquellos casos en que son excedentes, provoca la inmediata amortización de sus puestos de trabajo; y en aquellos otros en que no son excedentes, la baja producida da lugar a unas vacantes que, con posterioridad, son cubiertas por el resto del personal sobrante, mediante mecanismos de

movilidad funcional o geográfica”, dicha modificación se pide en base a un error material producido en la transcripción por el Juzgado, por lo tanto, a estimar el motivo del recurso en lo que se refiere a la revisión del hecho probado 3º que quedará redactado en la manera interesada por el recurrente.

Se pretende también por el recurrente la modificación del hecho probado quinto, el cual dice: “Que de las 94 plazas vacantes por prejubilaciones, 12 plazas pertenecen a personal excedentario, resultado a cubrir por parte de la empresa demandada como plazas sobrantes 82”, para que se le dé la siguiente redacción: “Todas las plazas que quedasen vacantes a partir de 1º de julio de 1996, por prejubilaciones de los trabajadores que las ocupaban, acogidos al Expediente de Regulación de Empleo, fueron declaradas amortizables por acuerdo del Consejo de Administración de “T., S.A.”, adoptado en reunión ordinaria celebrada el 22 de octubre de 1996./ A tales efectos los servicios correspondientes de la Compañía presentarían mensualmente, ante sus Órganos Directivos una relación de las vacantes producidas cada mes, con propuesta expresa e individualizada de los puestos de trabajo a amortizar”, basándose para ello, como prueba documental, en el propio Acuerdo (folio 322 y 323). Efectivamente, de la prueba documental que cita, se desprende la realidad de la modificación que se pretende, por lo cual, se accede a dicha revisión, pero haciendo constar que el E.R.E. al que se refiere es del año “1993 y 1995”.

Se interesa, con igual motivo, la modificación del hecho probado sexto, el cual dice: “Que ninguna de las 82 plazas sobrantes a las que se refiere el plan social elaborado por la empresa “T., S.A.” consta que hubiese sido ofertada por la empresa a través de los mecanismos de movilidad geográfica o funcional, ni en consecuencia cubierta a través de dicho mecanismo”, para que se le dé la siguiente redacción: “No ha sido acreditada en autos la existencia del personal sobrante a que se refiere el punto III, párrafo 5º, del Plan Social, llamado a cubrir las vacantes no excedentarias, en su caso, mediante mecanismos de movilidad funcional o geográfica”, para dicha modificación el recurrente cita como documento el folio 61 del Plan Social y la Sentencia de este Tribunal Superior declarando la nulidad de la Sentencia de instancia anterior (folio 316); dichos documentos no contradicen lo señalado por la Sentencia en el hecho probado 6º ni prueban la modificación pretendida de “No ha sido acreditada en autos la existencia del personal sobrante a que se refiere el punto III, párrafo 5º, del Plan Social”, por ello, se desestima el motivo del recurso.

Con el número séptimo, en el recurso se pretende la revisión del hecho probado séptimo, el cual dice: “Que en el centro de trabajo de A Coruña no se ha cubierto ninguna de las plazas vacantes por aplicación del E.R.E.”, para que se le dé la siguiente redacción: “Que en el centro de trabajo de A Coruña se ha cubierto al menos cinco plazas vacantes generadas por el Expediente de Regulación de Empleo por personal de otros centros que lo han solicitado voluntariamente”, de los documentos que cita inicialmente no se deduce que se hayan cubierto cinco plazas generadas por el E.R.E. y, respecto a los documentos que cita como números 1 y 2, no se admiten como prueba los mismos, ya que han sido aportados extemporáneamente y no cumplen los requisitos del art. 231 de la LPL, por todo lo cual, no se accede a la revisión pretendida.

Por lo que se refiere al hecho probado octavo, el cual dice: “Que en fecha 25.05.99, se evacua informe por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en la que se manifiesta: “Dado el elevado número de bajas por prejubilaciones y bajas incentivadas que se han producido en A Coruña y teniendo en cuenta que el personal excedentario, según estudio realizado es de 12 puestos de trabajo, se ha requerido a la Empresa mediante Diligencia en el Libro de Visitas para que proceda al cumplimiento del plan social en lo que al centro de trabajo de A Coruña se refiere”, el recurrente pretende su supresión completa. A pesar de pedir la supresión, el propio recurrente reconoce la existencia del informe y de su contenido, pero no está de acuerdo con que el Magistrado de instancia lo incluya como hecho probado. No se admite dicha pretensión ya que dicho documento queda probado que existe, que ése es su contenido, así lo ha recogido el Magistrado de instancia, no como que se haya probado su contenido sino que queda probado que ese documento existe, que es además de la Inspección de Trabajo y el valor que se le da a los mismos y que ése es su contenido.

Con el ordinal noveno se solicita la sustitución del hecho probado noveno, el cual dice: “Que la empresa demandada al 30.06.99, fecha en la cual había concedido 94 solicitudes por jubilación, amortizó 55 plazas, correspondientes a la fábrica de A Coruña, 10 de ellas por Acuerdo del Consejo de Administración de 12.12.98, 30 plazas en virtud de Acuerdo del Consejo de Administración de 26.01.99, 1 plaza, en virtud de Acuerdo de 08.03.99, 9 plazas por Acuerdo del Consejo de 27.04.99 y 5 plazas en virtud de Acuerdo del Consejo de Administración de fecha 25.05.99”, para que se le dé la siguiente redacción: “La empresa demandada, “T., S.A.”, por acuerdo del Consejo de Administración en reunión ordinaria celebrada el 22 de octubre de

1996, declarou excedentarias y a a amortizar, a medida que se fueran produciendo, todas las vacantes de la Fábrica de tabacos de A Coruña, amortizándose la totalidad de las 94 vacantes producidas por el ERE, según sucesivos Acuerdos del Consejo de Administración, de fechas 22.12.98 (10 plazas), 26.01.99 (30 plazas), 08.03.99 (1 plaza), 27.04.99 (9 plazas), 25.05.99 (5 plazas) y 27.07.99 (40 plazas)”, basándose dicha modificación en la certificación emitida (folios 322 y 323) por el Secretario del Consejo de Administración. No se accede a dicha pretensión en cuanto a la inclusión de que las plazas amortizadas por lo que se refiere al Acuerdo del 27.07.99 (40 plazas), ya que, como se argumenta por el Magistrado de instancia, dichas amortizaciones fueron posteriores al planteamiento del presente conflicto colectivo (demanda de 16.07.99) y quizás pudiera responder a la necesidad de justificar la actitud de la empresa frente al cumplimiento del Plan Social.

En el ordinal décimo del recurso se solicita la adición de un hecho probado nuevo, con el siguiente texto: “Que en las presentes actuaciones, la parte actora no ha probado la existencia de personal sobrante en otros centros de trabajo de la empresa”. La pretensión de dicha adición no está fundamentada en prueba documental alguna, siendo éste un requisito procesal fundamental a efectos de proceder a la revisión de hechos probados, según el art. 194.3 de la LPL. Por todo lo cual, se desestima el motivo del recurso.

CUARTO.- Al amparo del art. 191.c) de la LPL., se alega por el recurrente infracción por inaplicación del art. 1.281 del C. Civil en relación con el art. 3º del mismo Texto Legal, en el sentido de que hay que acudir a la interpretación literal tanto de los contratos como de las normas jurídicas, y el Plan Social en el párrafo 5º del punto 3º exige para que nazca la obligación de “T., S.A.” de cubrir puestos en el centro de A Coruña que se trate de puestos “que no son excedentes” y que esas vacantes se cubran “por el resto de personal sobrante”, expresiones que, según el recurrente, son claras. Y nada se ha probado, ni consta en autos, sobre las vacantes no excedentes.

Efectivamente, los artículos que cita el recurrente del Código Civil no ofrecen mayor duda sobre la interpretación de los contratos y normas jurídicas, pero el Magistrado de instancia, al cual corresponde la valoración de la prueba, ha relatado una serie de hechos probados, a los cuales le ha correspondido una fundamentación jurídica, concretamente la prueba testifical y documental que cita dentro del mismo,

consecuencia de los mismos han dado lugar a un fallo.

No ha existido la infracción jurídica que se cita por el recurrente, ya que el relato de hechos probados pone de manifiesto que han existido bajas laborales definitivas (94, hecho probado cuarto), se han amortizado (55, hecho probado noveno), por ser excedentes, luego, en definitiva, las no excedentes a cubrir por el resto de personal sobrante son 44 por el mecanismo de movilidad funcional o geográfica. Es decir, que cuando se ha planteado el presente Conflicto Colectivo (16.07.99), la empresa no había dado cumplimiento a lo preceptuado en el apartado del Plan Social objeto de litigio. En consecuencia, no se estima el motivo del recurso.

Amparado también en dicho motivo, se alega infracción de lo dispuesto en el art. 51 del ET en relación con el art. 20 del mismo Texto Legal, ya que es consustancial a la empresa el poder de dirección y, por lo tanto, la necesidad organizativa de la misma.

El artículo 51 del ET que cita el recurrente, referente al despido colectivo, es incuestionable, en la medida en que el Plan Social objeto de litigio es un anexo del E.R.E. Si dicho Plan responde, y así lo pone de manifiesto la empresa dentro de su poder de dirección y organización, a la necesidad de atenuar los efectos del E.R.E., no se puede ahora argüir que esto contradice dicho poder de organización.

El presente conflicto colectivo se plantea a efectos de que se declare si se ha incumplido o no dicho apartado del Plan Social. Del relato de hechos probados se desprende que, en el momento de presentar la demanda del conflicto, se había incumplido el mismo por la empresa. Por lo cual, se desestima el motivo del recurso.

QUINTO.- De conformidad con los art. 202 y 233 de la LPL., procede la pérdida del depósito del recurrente, así como la imposición de los honorarios del letrado impugnante, se cifran en 25.000 ptas.

Por todo ello,

#### Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Suplicación interpuesto por la empresa “T., S.A.” contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de A Coruña, de fecha 2 de febrero de 2000, en autos seguidos a instancia del Comité de Empresa de “T., S.A.” contra la empresa recurrente, confirmando la Sentencia recurrida, con pérdida del depósito, al que se dará

el destino legal, e imposición a la parte recurrente de los honorarios del letrado impugnante, que se cifran en 25.000 ptas.

## 2984 RECURSO Nº 2.456/00

S. S.

CONCORRENCIA DOS REQUISITOS QUE PROCESUALMENTE DETERMINAN A EXISTENCIA DE CONFLICTO COLECTIVO.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio J. García Amor

A Coruña, a veinticuatro de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia

**En nombre del rey**

ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 2.456/00 interpuesto por doña A.S.A. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Ourense.

### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña A.S.A. en reclamación de conflicto colectivo siendo demandados la Consellería de Sanidade e Servizos Sociais de Ourense y la empresa Residencia da Terceira Idade... en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 168/00 sentencia con fecha 29 de marzo de dos mil por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- Por doña A.S.A., en su condición de representante de los trabajadores en la Residencia da terceira Idade... por el sindicato C.S.I.F., se formula demanda de conflicto colectivo, contra la dirección de la empresa “Residencia da Terceira Idade...” y la Delegación Provincial de la Consellería de Sanidade a instancias de los trabajadores que indica, en suplica de que se declare el derecho de los trabajadores que relaciona a mantener las actuales condiciones de trabajo que disfrutaban, y por tanto, la anulación de la rotación en los turnos de trabajo impuesta, y se condene a los demandantes a estar y pasar por dicha declaración./ SEGUNDO.- En fecha 9 de junio de 1999, se presenta escrito de don A.V.I., en calidad de

representante de los trabajadores como miembro del comité de empresa por el sindicato U.G.T., en el que muestra disconformidad con la propuesta de rotación de turnos, presentada por el comité de empresa en la Residencia da Terceira Idade.../ TERCERO.- En fecha 13 de septiembre de 1999 se celebra una reunión entre los representantes del comité de empresa y de la administración en el cual el comité de empresa, solicita turnos rotatorios de varias categorías “por así haber trabajadores que o piden”, levantándose la correspondiente acta. En fecha 20 de septiembre se celebra nueva reunión entre los representantes del comité de empresa y de la administración y el director de la Residencia da Terceira Idade..., en la cual el comité de empresa propone que cada colectivo haga rotación de turnos, quedando pendiente la propuesta del comité de hacer una consulta a cada trabajador para saber el turno que le gustara hacer y en base a ello, proponer la estructuración de turnos, levantándose la correspondiente acta. Efectuadas las consultas la mayoría de los trabajadores se manifestó en el sentido de su deseo no realizar correturnos, solicitando mayoritariamente el turno fijo de mañana./ CUARTO.- En fecha 16 de noviembre de 1999, se celebra reunión entre los representantes del comité de empresa de la administración y el director de la residencia, en la cual se aceptó que el personal de la residencia pasase a efectuar turnos rotatorios, condicionado a que se presentase por escrito el sistema de turnos por el comité y sobre el mismo, se confeccionara por la dirección la cartelera de turnos. De dicha reunión se levantó la correspondiente acta. El día siguiente 17 de noviembre el comité de empresa, informó por escrito a los trabajadores que se había llegado a un acuerdo con la Administración para establecer turnos rotatorios de trabajo. El 1 de diciembre de 1999, se celebra nueva reunión entre los representantes del comité se hace entrega de una propuesta de turnos rotatorios para que se comparen con las propuestas por el director del centro./ QUINTO.- En fecha 10 de diciembre de 1999, se presenta escrito firmado por 19 trabajadores de la residencia dirigido al delegado provincial de la Consellería de Sanidade e Servizos Sociais en la cual solicita se manifieste oficialmente la decisión que, en su caso, haya sido tomada respecto del establecimiento de turnos rotatorios de trabajo que afecta a los trabajadores de la residencia. La dirección del centro publica escrito de 29 de diciembre del que se adjuntan modelos de correturnos para su estudio y alegaciones./ SEXTO.- En fecha 13 de enero pasado se celebra nueva reunión entre los representantes del comité de empresa de la administración y el director de la residencia, en la cual se acuerda literalmente: “con data 01.12.99 o presidente do comité de empresa solicita, en

proposta escrito o réxime de traballo a turnos para o personal da Residencia da 3ª Idade... por razóns de xusticia e igualdade dos mesmos. A administración advirte que esta proposta supón unha modificación substancial das condicións de traballo, polo que ó abeiro do disposto no art. 41 do Estatuto dos Traballadores deberán se-la maioría dos membros do comité de empresa, na súa condición de órgano representativo e colexiado dos traballadores no centro de traballo, para a defensa dos seus intereses, os que ratifiquen mediante firma lexible a modificación que propoñen. En consecuencia, á solicitude do comité de empresa, una vez transcorrido o período de consultas establecido ó efecto no propio art. 41 do E.T. e de conformidade co previsto no art. 18 do Convenio Colectivo Único para o persoal laboral da Xunta de Galicia, proponse a próxima xuntanza o seguinte acordo: a) Establecer turnos rotatorios (que se achegan coa presente acta) que se poñerán en funcionamento cando se incremente a plantilla prevista (xeneiro-febreiro). De non se incorporar nestas datas este incremento de persoal, estableceríanse en todo caso ó longo do mes de febreiro do 2000. B) Categorias: enfermería (ATS/DUE), auxiliar de clínica, camareiros/as limpiadores/as. Cociña. C) Así mesmo, a administración deberá notificar a todos os traballadores afectados esta modificación. Nas restantes categorías e servizos que quedan sen establecer este sistema de turnicidade (portería, mantemento, lavandería) por estar dacordo na súa totalidade co sistema que rixe actualmente, seguirano facendo, agás que algún traballador dos mencionados colectivos plantexe entrar en turnicidade, ou en posteriores aumentos de plantilla se non hai acordo. Nos turnos de cociña pode existir un exceso no cómputo anual de horas (2 días), este exceso anual compensarase co descanso correspondente en carteleira. “De dicha reunión se levantó la correspondiente acta, que figura incorporada a autos. En fecha 21 de enero pasado, 19 trabajadores de la residencia, dirigen escritos al director de la residencia y al Delegado Provincial de la Consellería, solicitando se respete el actual sistema de turnos que la mayoría de los trabajadores prefiere./ SÉPTIMO.- En fecha 1 de febrero pasado se celebra nueva reunión entre los representantes del comité de empresa de la administración y el director de la residencia, levantándose acta en la cual se acuerda literalmente”: Con data 01.12.99 o presidente do comité de empresa solicita, en proposta escrita o réxime de traballo a turnos para o personal da Residencia da 3ª idade... por razóns de xusticia e igualdade dos mesmos. A administración advirte que esta proposta supón unha modificación substancial das condicións de traballo, polo que ó abeiro do disposto no art. 41 do Estatuto dos Traballadores deberán se-la

maioría dos membros do comité de empresa, na súa condición de órgano representativo e colexiado dos traballadores no centro de traballo, para a defensa dos seus intereses, os que ratifiquen mediante firma lexible a modificación que propoñen. En consecuencia, á solicitude do comité de empresa, unha vez transcorrido o período de consultas establecido ó efecto no propio art. 41 do E.T. e de conformidade co previsto no art. 18 do Convenio colectivo Unico para o persoal laboral da Xunta de Galicia, acordase: a) Establecer turnos rotatorios (que se achegan coa presente acta) que se poñerán en funcionamento cando se incorpore o persoal novo con motivo de aprobación e publicacións da novas RPT. B) Categorias: enfermería (ATS/DUE), auxiliar de clínica, camareiros/as limpiadoras, cociña. C) así mesmo a administración deberá notificar a todos os traballadores afectados esta modificación. Nas restantes categorías e servizos que quedan sen establecer este sistema de turnicidade (portería, mantemento, lavandería) por estar dacordo na súa totalidade co sistema que rixe actualmente, seguirano facendo, agás que algun traballador dos mencionados colectivos plantexe entrar en turnicidade, ou en posteriores aumentos de plantilla se non hai acordo. Os representantes do CSI-CSIF non están dacordo co sistema de turnos. Nos turnos de cociña pode existir un exceso no computo anual de horas (2 días), este exceso anual compensase co descanso correspondente en carteleira. A exposición de carteleiras dos turnos farase cunha periodicidade mínima dus mes. Nas carteleiras a asignación do traballador do nº de orde na rotación sera por orden alfabético, agás o persoal que coincida descanso con descanso e traballo con traballo”./ QUINTO.- En fecha 12 de febrero la dirección del Centro Residencia de Tercera Idade..., dirige comunicación a los trabajadores del siguiente tenor literal: “O Real Decreto Lexislativo 1/1995 de 24 de marzo, polo que se aproba o texto refundido da Lei do Estatuto dos Traballadores, define no seu artigo 63 ó comité de empresa como órgano representativo e colexiado dos traballadores na empresa ou centro de traballo para a defensa dos seus intereses. Con data 01.12.99 o comité de empresa do Centro de Residencia da Tercera Idade..., dependente da Delegación Provincial de Sanidade e Servizos Sociais de Ourense, formula proposta escrita na que solicita o réxime de traballo a turnos para o personal da citada residencia. A solicitude de turnicidade do comité de empresa foi ratificada pola maioría dos seus membros, polo que debe ser atendida pola administración. En consecuencia, esta dirección, tendo en conta o disposto no artigo 18 do III Convenio Colectivo Unico para o persoal laboral da Xunta de Galicia, e de conformidade co disposto no artigo 41 do



Estatuto dos Traballadores, notifícalle por medio do presente escrito a modificación da súa xornada de traballo, no sentido de réxime de turnicidade. A transición ó novo réxime de xornada, xestionarse por esta dirección, individualmente con cada traballador, ou mediante exposición de carteleira de turnos./ NOVENO.- El régimen de trabajo a turnos se impone al personal laboral de la Residencia da Terceira Idade..., con excepción del personal de portería, mantenimiento y lavandería./ DÉCIMO.- Se celebró sin avenencia la conciliación ante el SMAC”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que apreciando de oficio, la excepción de inadecuación de procedimiento, y sin entrar a conocer del fondo del asunto, debo absolver y absuelvo en la instancia a los demandados de las pretensiones en su contra esgrimidas”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- La representante de la Confederación de Sindicatos Independientes de Funcionarios recurre la sentencia de instancia que, al apreciar de oficio la excepción de inadecuación de procedimiento, desestimó su demanda por conflicto colectivo contra la Residencia de la Tercera Edad... y la Consellería de Sanidade e Servizos Sociais -Delegación en Orense- de la Xunta de Galicia, y solicita con amparo procesal correcto revisar los hechos probados y examinar el derecho que contiene aquella resolución.

SEGUNDO.- En el ámbito histórico propone añadir un nuevo apartado (1º), con la correlativa enumeración de los demás, que haga constar: “El conflicto afecta al personal laboral de la Residencia de la Tercera Edad..., excepto al de portería, mantenimiento y lavandería, que no se le impone el régimen de trabajo a turnos y a la dirección de la empresa mencionada y a la Delegación Provincial de la Consellería de Sanidade e Servizos Sociais en Ourense”; se basa en que es un hecho no controvertido, en los folios 107 a 162, en la declaración del director de la residencia y en el hecho probado 3º de la sentencia impugnada. La pretensión es irrelevante porque no tiene más trascendencia que la de su ubicación en el relato de hechos, cuyos apartados 7º y 9º ya fijan el alcance subjetivo de la demanda.

TERCERO.- En el ámbito jurídico, denuncia la infracción del artículo 151 de la Ley de procedimiento laboral (LPL) en relación con la jurisprudencia que cita. La sala no comparte la

excepción de inadecuación de procedimiento apreciada por la sentencia recurrida: El Tribunal Supremo (ss. 25.06.92, 22.03.95, 27.05.96, 7, 19.05, 13.10.97, 22.05.98) afirma que son dos los elementos que determinan la trascendencia colectiva del conflicto: uno subjetivo, la afectación de un grupo genérico de trabajadores; otro objetivo, la presencia de un interés general. Tales notas concurren en el actual supuesto: De una parte, porque la decisión empresarial adoptada -establecimiento de turnos de trabajo- es única, común y homogénea para todos a quienes afecta. De otro lado porque, según los hechos probados 7º y 9º, los destinatarios de dicha medida son aquellos que trabajan en los servicios de enfermería, auxiliar de clínica, limpieza, cocina y camareros, es decir, la práctica totalidad del personal laboral que configura la organización trascendental de la residencia de la tercera edad, con la excepción de quienes lo hacen en los servicios de lavandería, mantenimiento y portería. CUARTO.- Además de los motivos que el recurso expone, la sala declara de oficio la nulidad de lo actuado, de acuerdo con las siguientes consideraciones y efectos: 1ª.- La demandante pretende “...se declare el derecho de los trabajadores relacionados en esta demanda a mantener las actuales condiciones de trabajo que disfrutaban y por tanto, la anulación de la rotación en los turnos de trabajo impuesta, condenando a los demandados a estar y pasar por dicha declaración”. 2ª.- Los hechos 9º y 10º de demanda (en sentido semejante, hechos probados 7º y 8º) revelan que la pretensión actora intenta dejar sin efecto la resolución de 12.02.00 de la dirección del centro de trabajo que estableció el régimen de turnos, previo acuerdo con el comité de empresa de 01.02.00. 3ª.- La demanda se dirige exclusivamente contra la señalada residencia de la tercera edad y la correspondiente delegación provincial del órgano administrativo del que aquélla depende, pero no frente a los demás representantes de los trabajadores quienes, al suscribir el pacto con la dirección de aquel centro de trabajo, motivó la resolución empresarial objeto de impugnación. La ausencia en el proceso de esa representación laboral, a pesar de su activa y descrita participación, pone de manifiesto la existencia de un litis consorcio pasivo necesario, que sanciona el artículo 138.2 LPL al disponer que “Igualmente deberán ser demandados los representantes de los trabajadores cuando, tratándose de traslados o modificaciones de carácter colectivo -de que ahora se trata conforme a lo ya consignado-, la medida cuente con la conformidad de aquéllos -que también acontece-”, lo cual nos lleva a anular las actuaciones desde la admisión de la demanda a los efectos del artículo 81.1 LPL. Por todo ello,

**Fallamos**

Estimamos sustancialmente el recurso de suplicación de la Confederación de Sindicatos Independientes de Funcionarios contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº 2 de Ourense, de 29 de marzo de 2.000 en autos nº 168/2000, que revocamos, declaramos la adecuación del procedimiento de conflicto colectivo para conocer y decidir la demanda, así como, de oficio, la nulidad de las actuaciones desde la presentación de aquélla a los efectos señalados en el fundamento de derecho cuarto 3ª de la presente sentencia.

**2985 RECURSO Nº 2.857/00**

S. S.

|              |            |     |
|--------------|------------|-----|
| DESPEDIMENTO | PROCEDENTE | POR |
| TRANSGRESIÓN | DA BOA     | FE  |
| CONTRACTUAL. |            |     |

Ponente: Ilmo. Sr. Don José María Mariño Coteló

A Coruña, a veintiséis de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia

**En nombre del rey**

Ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de suplicación núm. 2.857/00 interpuesto por don J.C.C.R. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. tres de Ourense.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don J.C.C.R. en reclamación de despido siendo demandado “G., S.A.” en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 731/99 sentencia con fecha seis de abril de dos mil por el juzgado de referencia que desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “Primero.- Probado que el demandante viene prestando servicios en la empresa “G., S.A.” desde el 02.02.88, con la categoría profesional de oficial administrativo y salario de 117.767 pesetas mensuales, incluido el prorrateo de pagas extraordinarias, en el centro de trabajo radicado en c/... Ourense y dedicado a la actividad de venta de electrodomésticos./ Segundo.- La demandada

el día 16 de agosto de 1999 comunica por escrito al demandante lo siguiente: “Sr. don J.C.C.R.- Ourense, 16 de agosto de 1999.- Muy Sr., mío por la presente se le comunica que con la fecha arriba indicada queda Ud. despedido de la empresa “G., S.A.”, en base a los siguientes motivos:- La desaparición del almacén del siguiente material: - Un horno, marca Ariston y un combinado, marca Ariston, que nos consta que ha sido instalado en la casa de su hermano, sin que figura ni pagado ni pendiente de pago. -Un disco duro HD 4,3(sic) don J.L.G.B.U., que usted ha pedido directamente y que no figura ni en almacén ni nota alguna pendiente de pago.- Así mismo se le comunica que tiene a su disposición la liquidación correspondiente y que se toma la decisión de despido por considerar las faltas muy graves, todo ello de acuerdo con el Estatuto de los Trabajadores.- Atentamente “EL CONSEJERO DELEGADO”./ Tercero.- En diciembre de 1998 A.C.R. hermano del demandante, compró varios electrodomésticos a la empresa demandada y por mediación del demandante; electrodomésticos consistentes en un horno marca Ariston, un combinado marca Ariston, una encimera, una campana y un fregadero, dichos electrodomésticos fueron instalados en la casa de A.C.R. a finales de febrero de 1999, el que efectuó una entrega de dinero a cuenta en el mes de marzo. El demandante el día 08.06.99 adquirió para uso particular (pero utilizando el nombre comercial de la demandada) de la empresa “A.C.”, un disco duro HD 4,3 GB UDMA por un importe de 18.021 pesetas./ Cuarto.- El día 14 de julio de 1999 fecha en la que el demandante comenzó el disfrute de vacaciones, el gerente de la empresa comprobó que no existe, en ese momento base documental alguna de la venta de los electrodomésticos ni del disco duro adquirido por el demandante ni consta en la contabilidad de la empresa el que hubiese sido abonado el importe de los mismos, por ello al reincorporarse el demandante a la empresa después de haber disfrutado el periodo vacacional (16.08.99), el gerente de la empresa pregunta al demandante en presencia del Secretario del Consejo de Administración “si tiene alguna nota pendiente de pago a lo que el demandante manifiesta que o hay nota alguna pendiente, por lo que a continuación el gerente pregunta al demandante si los electrodomésticos vendidos a su hermano se habían vuelto a lo que contesta el demandante que lo ignora./ Quinto.- El demandante no ostenta cargo sindical alguno./ Sexto.- Con fecha 08.09.99 se celebró sin avenencia acto de conciliación ante el SMAC”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Que debo desestimar y desestimo la demanda formulada por don J.C.C.R. contra “G., S.A.” declarando la procedencia del despido del

demandante realizado por la demanda con efectos 16 de agosto de 1999”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos de derecho

PRIMERO. La sentencia de instancia desestima la demanda interpuesta por J.C.C.R. contra “G., S.A.”, declarando la procedencia del despido del demandante realizado por la demandada con efectos 16 de agosto de 1999 y contra tal pronunciamiento recurre en suplicación el demandante articulando su recurso en base a dos motivos, en el primero de los cuales al amparo del art. 191.b) de la Ley de Procedimiento Laboral, interesa la revisión del relato histórico de la combatida resolución y en el segundo, con amparo procesal correcto, denuncia la infracción de normas sustantivas o de la jurisprudencia.

SEGUNDO. En relación con la revisión de los hechos declarados probados, interesa el recurrente, en primer lugar, que se añada al ordinal tercero la frase “quedando documentada dicha adquisición en el correspondiente albarán de entrada”, invocando, en pro de su pretensión, el documento obrante al folio 26 de autos. Como es sabido, a tenor de reiterada jurisprudencia – Sentencias del Tribunal Supremo de 03.11.89; 21.05.90; entre otras – “el recurso de suplicación por su naturaleza extraordinaria no permite una nueva valoración de la prueba practicada como si de una segunda instancia se tratara, ni la parte interesada puede conseguir modificar los hechos probados si no es por el cauce y con los requisitos legales exigidos por el artículo 190 (hoy 191.b) Ley de Procedimiento Laboral y ello siempre que las pruebas documentales y periciales practicadas pongan de manifiesto un error inequívoco y evidente del juzgador, es decir, que se desprenda de un modo claro y concluyente sin necesidad de acudir a conjeturas o hipótesis más o menos razonables o lógicas”, sin que pueda desdeñarse el hecho de que tampoco es admisible que la parte intente sustituir con su interesado parecer el siempre más objetivo criterio del juzgador. En atención a la antedicha doctrina, ha de rechazarse la modificación pretendida por la parte recurrente en relación con el ordinal tercero de la resolución “a quo”, pues no se evidencia error del juez de instancia en la valoración de los elementos de prueba llevados a cabo en autos que justificase la revisión, habiendo hecho uso de las facultades que le otorga el artículo 97.2 de la Ley de Procedimiento Laboral, sin que del documento invocado sea dado extraer la conclusión que postula el recurrente.

TERCERO. Con el mismo amparo procesal pretende la revisión del ordinal cuarto a fin de que se sustituya su redacción por la siguiente: “El día 14 de julio de 1999 el gerente de la empresa comprobó que no existe, en ese momento base documental alguna de la venta de los electrodomésticos ni del disco duro adquirido por el demandante ni consta en la contabilidad de la empresa el que hubiese sido abonado el importe de los mismos, por ello al reincorporarse el demandante a la empresa después de haber disfrutado del período vacacional (16.08.99) el gerente de la empresa pregunta al demandante en presencia del secretario del consejo de administración si tiene alguna nota pendiente de pago a lo que el demandante manifiesta que no hay nota alguna pendiente, por lo que a continuación el gerente pregunta al demandante si los electrodomésticos vendidos a su hermano se habían devuelto a lo que contesta el demandante que lo ignora. El demandante inició sus vacaciones el día 17 de julio de 1999”. Ha de rechazarse la revisión pretendida por cuanto, además de no tener apoyo en prueba hábil al efecto, necesariamente documental y/o pericial, la argumentación de la sentencia se basa en que es en la fecha de comienzo de vacaciones cuando el gerente observa anomalías, siendo así que en el hecho probado cuya modificación se solicita, se hace inequívoca mención al día “14 de julio de 1999 fecha en la que el demandante comenzó el disfrute de sus vacaciones”, sin que en el fundamento jurídico se ofrezca razón o argumento alguno que permita considerar que el juez de instancia hubiese pretendido rectificar la fecha obrante en el ordinal cuarto del relato histórico, por lo que este tribunal ha de considerar como correcta la fecha que obra en el meritado hecho probado cuarto, que por otro lado responde a la consideración extraída por aquel del análisis de la prueba llevada a cabo y singularmente con lo aseverado por la empresa al contestar a la demanda.

CUARTO. Dentro del ámbito de la revisión fáctica, interesa la adición de un nuevo hecho probado, que sería el séptimo, con la siguiente redacción: “El demandante en fecha 15 de octubre de 1999 presentó en el Juzgado de Instrucción papeleta de conciliación del artículo 804 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, previa a la interposición de querrela por calumnias”. No hay inconveniente en añadir al relato histórico el texto antedicho al venir apoyado en prueba documental hábil constituida por la obrante a los folios 20 y 21 de autos, con independencia del alcance y valoración que a tal modificación pueda otorgársele en el ámbito de lo jurídico.

QUINTO. En el ámbito de lo jurídico, con amparo procesal correcto denuncia, en un segundo motivo, la infracción de los artículos: 60.2 del Estatuto de los Trabajadores; 55.1 del

Estatuto de los Trabajadores y Jurisprudencia que lo desarrolla; 55.3 y 56 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el artículo 54.1 y 54.2.d) del Estatuto de los Trabajadores y 110 de la Ley de Procedimiento Laboral; 58.1 del Estatuto de los Trabajadores y 1.214 y 1.232 del Código Civil en relación con el 105 de la Ley de Procedimiento Laboral. En primer término, cabe expresar que no resulta acogible la prescripción de la falta determinante de la procedencia del despido, habida cuenta de que la sentencia de instancia calificando, “como mínimo” de grave la conducta del actor indica que el plazo prescriptivo sería de 20 días, en atención al artículo 69 del Estatuto de los Trabajadores, siendo así que, en el caso presente, la empresa tuvo el conocimiento cierto de la comisión de la infracción al entrevistarse el gerente, en presencia del secretario del consejo de administración, con el demandante, el día 16.08.99, cuando éste regresó de vacaciones, pues correspondiendo, en todo caso, a la dirección de la empresa o al órgano de ésta con facultad para ello la potestad de sancionar la falta, el conocimiento no se tiene de forma cabal hasta que la investigación finaliza, de manera que al observar anomalías y llevar a cabo las lógicas gestiones es momento determinante aquel en que la empresa confirma sus sospechas ante las manifestaciones del actor, de modo que el “dies a quo” debe concretarse en el 16.08.99 y, consecuentemente, habiéndose producido su despido por carta fechada y con efectos del propio día 16.08.99, no puede sostenerse la existencia de la prescripción invocada por el demandante. En segundo lugar, no puede apreciarse la infracción del artículo 5.1 del Estatuto de los Trabajadores pues no se evidencia la pretendida vaguedad o insuficiencia de los hechos relatados en la carta de despido a los efectos de generar indefensión al trabajador, pues aunque el propio juez de instancia califica de “desafortunada” la redacción de la misma al referirse a la desaparición de los electrodomésticos, concluye en que constan elementos suficientes para imputar al demandante unos hechos que dan lugar al despido, tesis que es compartida por esta sala, pues los requisitos exigidos por el art. 55 del Estatuto de los Trabajadores, han de entenderse suficientemente cumplidos al reunir la comunicación extintiva los datos suficientes para que el actor conociese los hechos que se le imputaban así como la fecha del despido y demás circunstancias relativas a los objetos allí mencionados y a la falta de constancia de su abono o de figurar en el almacén, por lo que no puede acogerse la alegación de indefensión por insuficiencia de hechos en la carta de despido, cuando las imputaciones contenidas en ella le han permitido no sólo un conocimiento cabal de la causa de la decisión extintiva empresarial, sino también la adecuada preparación de los medios de

defensa que consideró procedentes. Asimismo ha de decaer la censura jurídica a que se contrae los apartados tercero, cuarto y quinto del motivo segundo del recurso, pues los hechos que se declaran probados ponen de manifiesto que la actuación del demandante es incardinable en el ámbito del despido procedente al evidenciarse la concurrencia de una situación de transgresión de buena fe y abuso de confianza, siendo así que el juzgador a quo, valorando los distintos elementos de la prueba practicada en autos llega a la conclusión de que ha quedado debidamente probada la existencia de la causa antedicha y la autoría del demandante en los hechos que, según refiere, “en esencia consisten en no dejar huella de la operación mercantil de venta de electrodomésticos a su hermano y del disco duro adquirido por el actor”, sin que en este trámite procesal exista base para sustituir su objetivo criterio por el mas subjetivo e interesado de parte, sin olvidar que de reiterada doctrina jurisprudencial - Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 1986; 21 de julio de 1988; 4 de febrero de 1991 - se colige que “la buena fe contractual a que se refiere el art. 54.2.d) del Estatuto de los Trabajadores es la que deriva de los deberes de conducta y del comportamiento que el art. 5.a), en relación con el art. 20.2, ambos del referido Estatuto, imponen al trabajador; buena fe en su sentido objetivo, que, constituye un modelo de tipicidad de conducta exigible o, mejor aún, un principio general de derecho que impone un comportamiento arreglado a valoraciones éticas, que condiciona y limita por ello el ejercicio de los derechos subjetivos – artículos 7.1 y 1.258 del Código Civil - con lo que el principio se convierte en un criterio de valoración de conductas con el que deben cumplirse las obligaciones, y que se traduce en directivas equivalentes a lealtad, honorabilidad, probidad y confianza, de tal modo que no cualquier transgresión de la buena fe contractual justifica el despido, sino aquella que por ser grave y culpable suponga la violación trascendente de un deber de conducta del trabajador, esto es, la que tenga calidad bastante para que sea lícita y ajustada a derecho la resolución contractual basada en el incumplimiento del trabajador - art. 1.124 del Código Civil - quien ha de conocer que su conducta viola la buena fe sin necesidad de dolo, pudiendo deberse la causa a su propia negligencia, imprudencia o descuido sin necesidad de un perjuicio económico para la empresa o, incluso, mediante la realización de la conducta sancionable con abuso de confianza, cuando se aprovecha de una especial situación de autonomía en el desarrollo del trabajo o dificultades de control y vigilancia por parte del empresario, para la comisión de la falta”, siendo así que, aseverando la propia mercantil que el actor era el encargado de la caja, la contabilidad y

el almacén, el actor, en su recurso, no duda en afirmar la existencia de confianza por parte de la empresa por cuanto, cuando el representante legal de aquella no estaba, era el actor el que ordenaba al chófer la entrega de los electrodomésticos, sin que, por otro lado, sea dado entender vulnerado el principio de proporcionalidad invocado en base al artículo 58.1 del Estatuto de los Trabajadores pues la decisión de la empresa guarda parangón, en su alcance, a la actuación del demandante, no evidenciándose la vulneración de la carga de la prueba a que se refiere el recurrente en el último apartado del motivo segundo de su recurso, pues obran en autos elementos suficientes para acreditar la comisión por parte del actor de los hechos que justifican la procedencia de su despido.

En consecuencia,

#### Fallamos

Desestimando el recurso de suplicación interpuesto por J.C.C.R. contra la sentencia de fecha 6 de abril de 2000, dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de Ourense, en la presente demanda sobre despido formulada por aquel contra la empresa “G., S.A.”, confirmamos dicha sentencia.

### 2986 RECURSO Nº 2.965/00

S.S.

INEXISTENCIA DE CONTRATO DE TRABAJO, Ó MEDIAR A PRESTACIÓN DE SERVICIOS EN SITUACIÓN DE AUTONOMÍA E INDEPENDENCIA.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Antonio González Nieto

A Coruña, a veintiséis de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

#### En nombre del Rey

ha dictado la siguiente

#### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación núm. 2.965/00 interpuesto por don M.E.O.U y Ayuntamiento de Ponteareas contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. dos de Vigo.

#### Antecedentes de hecho

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por M.E.O.U. en reclamación de despido siendo demandado Ayuntamiento de Ponteareas y el club “E.M.A.” de Ponteareas en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 643/99 sentencia con fecha 20 de marzo de 2000 por el juzgado de referencia que desestima la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “1º).- El actor M.E.O.U. daba clases de ajedrez en el centro de servicios sociales, C/..., como profesor desde octubre de 1991.- 2º) En el año 1992, el 25 de marzo, se fundó el club “E.M.A.” de Ponteareas” del que el actor es secretario, y que se inscribió en el registro de clubes, federación y entidades deportivas de Galicia, siendo su presidente J.J.C.D.- 3º) El Ayuntamiento de Ponteareas ha abonado en los ejercicios 98 y 99 a la “E.M.A.” 727.500 y 200.900 ptas. respectivamente.- 4º) En los años 1997, 1998 y 1999 el actor cobraba una cuota mensual a los alumnos que asistían a las clases.- 5º) El club demandado obtenía subvenciones, tanto de la federación de ajedrez como de la Diputación Provincial.- 6º) En septiembre de 1999 el Sr. J.J.C.D. habla con el actor y le dice que el ayuntamiento ya no puede darle el dinero como venía haciendo, y se le planteó ser contratado como autónomo; el actor no quiso y demandó al ayuntamiento, y ya no comenzó a dar las clases de octubre, pese a estar anunciadas.- 7º) El actor sigue dando clases de ajedrez en el Centro Deportivo de Ponteareas y el club de “E.M.A.” de Ponteareas sigue funcionando y recibiendo subvenciones, que el actor recibe, y sigue dirigiendo la escuela.- 8º) Se ha intentado conciliación ante el SMAC.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Debo desestimar y desestimo la demanda que sobre despido ha sido interpuesta por M.E.O.U. contra AYUNTAMIENTO DE PONTEAREAS y CLUB “E.M.A.” de PONTEAREAS, a los que absuelvo.”

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte ambas partes siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

#### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- La sentencia de instancia desestimando las excepciones de incompetencia de jurisdicción, falta de legitimación pasiva, litis consorcio pasivo necesario y caducidad de la acción y entrando en el fondo del asunto, desestimó la demanda de despido interpuesta



contra el Ayuntamiento de Ponteareas y club “E.M.A.” de Ponteareas, absolviendo a las entidades demandadas, en base a estimar que no se había producido despido, sino que se trataba de un supuesto de desestimiento o abandono. Decisión judicial que es recurrida por el actor, quien pretende por un lado, la revisión de los HDP y por otro, denuncia o censura el derecho aplicado; así como por el Ayuntamiento de Ponteareas, que interesa se modifique el fallo de la sentencia, a fin de que se acojan las excepciones de incompetencia de jurisdicción, falta de legitimación pasiva, falta de litis consorcio pasivo necesario y caducidad de la acción y sin necesidad de entrar en el fondo del asunto se desestime la demanda, interesando igualmente la revisión de los HDP. Como trámite previo y por ser materia de orden público, apreciable incluso de oficio, procede analizar la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada para lo que la sala goza de las más amplias facultades –incluso es obligación legal de la misma-, conocer, la totalidad de cuantos actuaciones se han realizado en los autos, sin sujetarse en exclusiva ni a la relación de HP, ni a la revisión solicitada, ni a la decisión judicial dictada en instancia, ni tampoco a las alegaciones y argumentaciones que figuren en los escritos de recurso e impugnación. Para una más acertada resolución de esta litis, se ha de tener en cuenta, que el contrato de trabajo no sólo se caracteriza por la ajeneidad, sino también por referirse a un trabajo dependiente (art. 1º.1 y 20.1 del ET). Siendo esta la única nota que permite diferenciar el contrato de trabajo, del civil de arrendamientos de servicios, o como dice el art. 8.1 del mismo cuerpo legal: “Se presumirá existente entre todo el que presta servicio, por cuenta ajena, y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquél”. A tales efectos el art. 1.1 del ET configura como relación laboral, la de aquellos trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona física o jurídica denominada empleador o empresario; derivándose de ello, que las notas que configuran la relación de carácter laboral son: a) El carácter voluntario y personal de los servicios prestados; b) la retribución de tales servicios; c) la ajeneidad y d) la incardinación dentro del ámbito de organización, dependencia y dirección del empresario. Examinados los elementos de prueba obrantes en autos, y en especial la prueba de confesión, testifical y documental, conforme a las reglas de la sana crítica, para lo cual, a efectos de pronunciarse sobre este presupuesto de orden público procesal, el tribunal goza de entera libertad, esta sala llega a la conclusión que no existe relación laboral, ni con el Excmo. Ayuntamiento de Ponteareas, ni con el Club

“E.M.A.” de Ponteareas” y ello por las siguientes consideraciones: 1º) El actor M.E.O.U., que ha venido dando clases de ajedrez en el Centro de Servicios Sociales de la Xunta de Galicia, C/..., como profesor desde octubre de 1991, constituyó y fundó en unión de otras cuatro personas, (todas ellas actuando en nombre propio), el 25 de marzo de 1992 el club “E.M.A.” de Ponteareas, entidad deportiva o club sin ánimo de lucro, del que aquél fue secretario y que fue inscrito en el registro de Clubes Federaciones y Entidades Deportivas de Galicia, siendo su presidente J.J.C.D., y desde su creación ha venido impartiendo clases de ajedrez en nombre de dicha escuela, cobrando durante los años 1997, 1998 y 1999 una cuota mensual a los alumnos que asistían a las clases, percibiendo además otras subvenciones por parte del Ayuntamiento de Ponteareas, que en los ejercicios 98 y 99 supusieron 727.500 y 200.900 ptas, así como de la Secretaria Xeral para el Deporte de la Xunta de Galicia; de donde se desprende que faltan los elementos configuradores de la dependencia característica del contrato de trabajo, pues, ni el ayuntamiento de Ponteareas, formalizó contrato alguno con el actor, ni siquiera de forma verbal, para que éste impartiese clases de ajedrez, sino que se limitó a conceder una subvención al citado club, en el que impartía clases sin estar sometido a la dirección y dependencia del ayuntamiento, actuando con total autonomía, organizando los cursos, cobrando y administrando las distintas subvenciones, utilizando para dar clases, los tableros, fichas y relojes de ajedrez que directamente adquiría la “E.M.A.”, sin que tuviese jornada de trabajo establecida, ni formara parte de la plantilla del Ayuntamiento, habiendo decidido por su cuenta, cuando el ayuntamiento dejó de abonarle la subvención y por el presidente de la citada escuela, se le planteó la posibilidad de ser contratado como autónomo, ir a dar clases al Centro Cultural y Deportivo de Ponteareas, llevándose consigo el material de la “E.M.A.”, ficheros, tableros, etc. Y sin que tampoco se dé relación laboral con el club codemandado “E.M.A.” de Ponteareas, pues, como ya se dijo anteriormente, el propio actor dirige la escuela, cobra las subvenciones, y las administra, los niños le pagan a él directamente una cuota y el sólo organiza el trabajo, rigiendo de forma autónoma e independiente la asociación creada sin ánimo de lucro y con la que no le vincula relación laboral alguna; por lo que de conformidad con el art. 3 de la LPL y 9.5 de la LOPJ, procede declarar la incompetencia de esta jurisdicción social para conocer del presente litigio y en consecuencia, y sin entrar en el fondo del asunto, se estima el recurso y se desestima la demanda absolviendo a las demandadas.

**Fallamos**

Que debemos estimar y estimamos el recurso de suplicación interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE PONTEAREAS contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social Núm. DOS DE VIGO, en fecha 20 de marzo de 2000, autos nº 649/99, y acogiendo la excepción de incompetencia de jurisdicción, debemos revocar y revocamos la sentencia de instancia y en consecuencia, sin entrar a conocer en el fondo del asunto, desestimamos la demanda formulada por don M.E.O.U., con absolución de las entidades demandadas.

**2987 RECURSO Nº 2.627/00**

S.S.

CARÁCTER NON LIBERATORIO DE FINIQUITO, QUE XUSTIFICA A DEMANDA POR DESPEDIMENTO IMPROCEDENTE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Miguel A. Cadenas Sobreira

A Coruña, a treinta de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

SALARIO BASE  
Cotización cont. comunes.  
Cotiz. Form. Profesion.  
Cotiz. desempleo  
Cotización IRPF.

FINIQUITO:  
Parte proporcional vacaciones  
P.P. extra Julio (Finiquito)  
P.P. extra navidad (Finiquito)  
Indemnización despido  
Cotización cont.comunes  
Cotización IRPF

**En nombre del Rey**  
ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de suplicación núm. 2.627/00 interpuesto por don J.V.G. contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Ourense.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por don J.V.G. en reclamación de despido siendo demandada la empresa "A.B.F." en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 113/00 sentencia con fecha 31 de marzo de 2000 por el juzgado de referencia que desestimó la demanda. SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: "PRIMERO.- El actor don J.V.G., vino prestando servicios para la empresa de don A.B.F., mediante un contrato eventual por circunstancias de la producción, cuyo objeto era acumulación de tareas por temporada de verano, prorrogado en fechas 26.11.99 hasta el 10.10.00, con la categoría profesional de Camarero y percibiendo un salario de 121.548.- ptas. incluida prorrata de pagas extras. SEGUNDO.- En fecha 14.01.00 fue despedido de forma verbal por el demandado, firmando una nómina por el período 1 a 14 de enero con los siguientes conceptos:

| DEVENGOS | DEDUCCIONES |
|----------|-------------|
| 48.619.- | 2.679.-     |
|          | 57.-        |
|          | 912.-       |
|          | 972.-       |
| 40.421.- |             |
| 40.227.- |             |
| 4.052.-  |             |
| 70.376.- |             |
| 1.833.-  | 663.-       |
|          | 1.694.-     |

entregándosele un certificado de empresa por la demandada, cuyo contenido por constar en autos se da por reproducido. TERCERO: El actor no ostenta ni ha ostentado durante el último cargo representativo de los trabajadores. CUARTO: En fecha 21.01.00, el actor presentó papeleta de conciliación por Despido, celebrándose el acto en fecha 04.02.00, sin efecto y presentando demanda el actor en fecha 18.01.00.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que desestimando la demanda formulada por don J.V.G., contra don A.B.F., debo absolver y absuelvo a la empresa demandada de la pretensión ejercitada por el actor contra ella.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante

siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

### Fundamentos De Derecho

PRIMERO.- Recurre el actor en solicitud de que con revocación de la sentencia de instancia, se estime la demanda de despido, declarando la improcedencia del sufrido con sus consecuencias legales, a cuyo efecto y al amparo del art. 191.c) L.P.L. denuncia (motivo único) la infracción de los arts. 54 y 55 y 49.1.a) del E.T. y 1.282 del C. Civil y de la doctrina contenida en las sentencias del T.S. de 30.09.92, 01.07.96 y 24.06.98 y del T.S.J. de Cantabria de 11.06.99.

SEGUNDO.- Incombatidos los H.D.P., de ellos se desprende lo fundamental siguiente: A) El actor vino prestando servicios para el empresario don A.B.F. mediante un contrato eventual (suscrito el 26.08.99) cuyo objeto era “acumulación de tareas por temporada de verano”, prorrogado en 26.11.99 hasta el 10.10.00, como camarero y salario mes, con prorrateo, de 121.548 ptas. (H.P. 1º). B) En 14.01.00 el actor fue despedido “de forma verbal por el demandado” (H.D.P. 2º), firmando una nómina por el período 1 a 14 de enero con los conceptos que se dicen en el H.P. 2º; nómina que obra aportada al folio 36; también se le entregó el certificado del folio 34. Y C) En fecha 21.01.00 el actor presentó conciliación por despido, celebrándose sin efecto el acto el 04.02.00, sin que al mismo hubiese comparecido la empresa (H.P. 4º).

TERCERO.- La sentencia del T.S. de 24.06.98 (Ar. 5.788), que se invoca expresamente en el recurso, tras distinguir entre “lo que es simple constancia y conformidad a una liquidación de lo que es aceptación de la extinción de la relación laboral”, señala textualmente lo siguiente: “...La ejecutividad de esta decisión, con su efecto inmediato de cese de las prestaciones básicas del contrato de trabajo, lleva a que la aceptación del pago de la liquidación de conceptos pendientes - normalmente, las partes proporcionales devengadas de conceptos de periodicidad superior a la mensual, pero también otros conceptos- coincida con el cese y pueda confundirse con la aceptación de éste. Pero la aceptación de estos pagos ante una decisión extintiva empresarial no supone conformidad con esa decisión, aunque la firma del documento parta de que se ha producido esa decisión y de sus efectos reales sobre el vínculo. En realidad, para que el finiquito suponga aceptación de la extinción del contrato debería incorporar una voluntad unilateral del trabajador de extinguir la relación, un mutuo acuerdo sobre

la extinción o una transacción en el que se acepte el cese acordado por el empresario.” Y a partir de ello, esta sentencia concluye: “La aplicación de estos criterios interpretativos lleva en el presente caso a negar que el documento firmado por el trabajador suponga aceptación de la extinción del contrato de trabajo, pues los términos se concretan al reconocimiento del pago de la liquidación y, desde luego, a la conformidad con ésta, pero sólo respecto a las retribuciones que la trabajadora tendría derecho a percibir como consecuencia de la relación de trabajo a la que puso fin la denuncia empresarial del término. Es cierto que se reconoce que la liquidación se practica por el cese en la empresa. Pero esto es sólo el reconocimiento de una circunstancia que parte de la realidad y ejecutividad de la decisión empresarial como determinante del saldo, sin que sea posible deducir una conformidad con aquélla. Y lo mismo cabe decir de la mención que da por percibidos todos los <emolumentos... que puedan pertenecerme en el futuro>, que es o una renuncia inválida a retribuciones futuras a devengar o, simplemente, una declaración, expresada sin acierto, de que no se tiene nada que reclamar en el futuro como retribución por trabajo ya prestado”. En función de esta argumentación y doctrina, y también de la sentada por la sentencia del T.S. de 30.09.92 en el sentido de que el finiquito ha de estar sujeto a las reglas de interpretación de los contratos (art. 1.281 y sig. C. Civil) “pues no se trata de una fórmula sacramental con efectos preestablecidos y objetivados”, el recurso ha de prosperar a la vista de los H.D.P., de que anteriormente se dejó hecha mención, considerando el Tribunal que no se ajusta a derecho la decisión de instancia de desestimar la demanda, sin que resulte viable su argumentación al efecto (“...pues si bien, inicialmente éste -en alusión al despido- existió, desde el mismo momento en que el actor acepta el pago de la indemnización legal que le corresponde, realiza un acto inequívoco de aceptación de la extinción de la relación laboral...”).

CUARTO.- Tras ser despedido verbalmente el día 14.01.00, como declara la sentencia recurrida en el H.P. 2º y reitera en su Fto. J. único, el actor, si bien firmó una nómina por el período 1 al 14.01.00 y en la que se incluían, bajo el epígrafe “finiquito”, los conceptos (H.P. 2º) de p/p vacaciones y extras e indemnización por despido, en ella no explicitó voluntad alguna por su parte en el sentido de aceptar la extinción del contrato de trabajo acordada unilateralmente por la empresa, de tal manera que como tal no la supone (doctrina jurisprudencia antes citada) la mera aceptación de la liquidación practicada por su cese (acordado éste unilateralmente por el

empresario, pues es H.P. que el actor fue despedido de forma verbal) en absoluto se está en presencia de un finiquito con valor liberatorio para el empresario, de un acto de aceptación o conformidad por parte del trabajador de la decisión extintiva empresarial. Decretada por la empresa la ruptura de la relación laboral a través de un despido, es factible que el trabajador afectado resuelva optar voluntariamente por admitir tal ruptura, transformando definitivamente con ello (y en este sentido, S.T.S. de 09.03.90) el inicial acto unilateral empresarial en un mutuo acuerdo extintivo que pone fin a aquella (incluso y en todo caso a través de una dimisión). Pero cuando en estos casos se pretende que la expresión y/o materialización de la voluntad de admisión de la ruptura sea un documento-finiquito, para ello resulta imprescindible que éste incorpore una declaración de voluntad-libre y consciente e inequívoca- del trabajador al efecto, que explice el mutuo acuerdo extintivo o el cese laboral aceptado. La “nómina” del H.P. 2º que firmó el actor no la contiene, incluso aparece la firma bajo un mero “recibí” (sin siquiera un “conforme”), y también el certificado de empresa que se le entregó (H.P. 2º) indica como causa del cese la de “despido”; y por ello, y porque la mera firma de la liquidación practicada por la empresa no supone por sí sola o en sí misma la aceptación precisa del cese laboral, no puede dársele aquella eficacia jurídica, el valor liberatorio que ha deducido el juzgador de Instancia. Por otro lado, la conducta subsiguiente del trabajador no hace sino ratificar lo expuesto, habiendo demandado en plazo a la empresa, que ni siquiera compareció al acto conciliatorio ante el S.M.A.C.; empresa que una vez que ha despedido tampoco puede privar al trabajador de la acción correspondiente por una decisión propia unilateral posterior (al efecto, S. del T.S. de 01.07.96), sin que en el caso presente aparezca, según ya quedó razonado, mutuo acuerdo extintivo o aceptación del cese ó dimisión por parte del trabajador. En definitiva, el documento suscrito por el actor carece del oportuno valor liberatorio y extintivo de la relación laboral, que enervaría el despido acordado por la empresa, no siendo posible admitir que se hubiera puesto fin a la relación laboral de autos por y/o con la propia voluntad del trabajador. Consecuentemente, manteniendo eficacia y vigencia como tal el despido verbal que se declara en la sentencia de instancia habido el día 14.01.00, el mismo constituye despido improcedente por aplicación de lo dispuesto en el art. 55, números 1 y 4 E.T.; y con los efectos del art. 56 de la misma disposición legal y 108 y 110 L.P.L., dado que fue verbal y sin causa legal explicitada alguna,

operando sobre una relación laboral vigente y con una duración prorrogada al menos (H.P. 1º) hasta el 10.10.00. La indemnización se calcula sobre el salario fijado en el H.P. 1º y en función de la antigüedad determinada por la suscripción del contrato a que alude el H.P. 1º (que consta lo fue el 26.08.99) hasta el despido ocurrido el 14.01.00, dando la cantidad fijada en el fallo. Respecto de los salarios, procede condenar como dice el art. 56.1.b) E.T. y con la previsión el art. 57 E.T. Sin perjuicio de ello, lo derivado de la nómina del H.P. 2º podría propiciar en su momento y en su caso una cierta y legítima liquidación de cuentas en concretos extremos.

### Fallamos

Que estimando el recurso de suplicación interpuesto por don J.V.G. contra la sentencia de fecha 31.03.00 dictada por el Juzgado de lo Social nº 1 de Ourense en autos nº 113/2000, Revocamos dicha sentencia; y consecuentemente, estimando la demanda interpuesta contra don A.B.F., declaramos improcedente el despido sufrido por el trabajador y condenamos al demandado Sr. B. a que en el plazo de los 5 días siguientes a la notificación de la presente resolución opte entre la readmisión del actor don J.V.G. en las mismas condiciones anteriores o le abone una indemnización de 70.931 ptas., en ambos supuestos con abono igualmente de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido 14.01.00- hasta la notificación de la presente resolución a razón del salario diario de 4.052 ptas.; en todo caso en los términos previstos en el art. 56.1.b) E.T. y con la posible utilización por parte de la empresa y en forma oportuna de lo previsto en el art. 57 E.T. Caso de no optar la empresa en aquel plazo, se entenderá que procede la readmisión.

## 2988 RECURSO Nº 2.816/00

S.S.

NULIDADE DE FINIQUITO, QUE XUSTIFICA A INTERPOSICIÓN DE DEMANDA POR DESPEDITO IMPROCEDENTE.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Juan Luis Martínez López

A Coruña, a treinta de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de suplicación núm. 2.816/00 interpuesto por empresa “E., S.L.” y “C.H.N.” y Ministerio de Medio Ambiente contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. uno de Ourense.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos nº 26/00 se presentó demanda por doña M.J.A.L. en reclamación de despido siendo demandada la empresa “E., S.L.”, “C.H.N.” y el Ministerio de Medio Ambiente en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado sentencia con fecha 1 de marzo de 2000 por el juzgado de referencia que estimó en parte la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “PRIMERO.- La actora doña M.J.A.L., suscribió en fecha 30 de enero de 1995 contrato para obra o servicio determinado con la empresa “E., S.L.”, cuyo objeto era “realización de trabajos relativos a las inscripciones de los aprovechamientos de aguas previstos en el artículo 52 de la Ley 29/85 de 2 de agosto de aguas y autorizaciones de obras acumuladas en las oficinas de Ourense” para prestar servicios en el centro de trabajo “C/..., con la categoría de auxiliar administrativo, contrato que duró hasta el 30 de septiembre de 1996. La actora percibió prestaciones de desempleo de nivel contributivo desde el 1 de octubre de 1996 al 30 de octubre de 1996.- En fecha 1 de noviembre de 1996 suscribió nuevo contrato para obra o servicio determinado con la citada empresa, cuyo objeto era “realización de trabajos relativos a proyectos y documentos de obras y aprovechamientos hidráulicos en las cuencas de los sistemas Miño Bajo, Sil interior y Limia, provincias de Ourense y Pontevedra” con la categoría profesional de auxiliar administrativo, percibiendo un salario mensual de 147.000 pts. incluida prorrata de pagas extras.- SEGUNDO.- En fecha 14 de noviembre de 1999 la actora recibió comunicado de preaviso de cese, informándole que el día 30 de noviembre de 1999 finalizaban los trabajos objeto de su contrato. En fecha 30 de noviembre de 1999 firmó junto con la empresa “E., S.L.” el siguiente documento: “doña M.J.A.L., que viene prestando sus servicios en esta empresa, desde el 01.11.96 con la categoría de auxiliar administrativo, causa baja en la misma por finalización del contrato con fecha 30.11.99 en la que queda rescindido el contrato de trabajo. Y

declara formalmente recibir la cantidad de 295.979 pts en concepto de SALDO Y FINIQUITO de todos los importes que la empresa pueda adeudar como consecuencia de la relación laboral existente hasta el día de la baja, comprometiéndose a nada más pedir ni reclamar a la empresa por concepto salarial alguno”.- Firmó además una nómina-liquidación percibiendo 117.000 pts de salario base y 205.800 pts en concepto de parte proporcional diciembre y beneficios.- TERCERO.- La actora durante el tiempo que prestó servicios mediante los dos contratos señalados en el hecho probado primero, lo hizo en las dependencias de la “C.H.N.”, presta servicios en la sección de denuncia, dedicándose a archivar expedientes, pasar informes y atención al público en lo relativo a procedimientos sancionadores.- En Ourense, mientras duraron ambos contratos no estaba ningún representante de la empresa “E., S.L.” que le diera órdenes o instrucciones.- CUARTO.- En fecha 28 de noviembre de 1994 se suscribió entre el presidente de la “C.H.N.” y la empresa “E., S.L.”, contrato de ejecución de trabajos relativa a asistencia técnica a la comisaria de aguas de la confederación Hidrográfica del norte para la realización de trabajos relativos a las inscripciones de los aprovechamientos de agua previstos en el artículo 52 de la Ley 29/85 de 2 de agosto, de aguas y a las autorizaciones de obras acumuladas en las oficinas de Ponferrada (León) y Ourense por un plazo de veinticuatro meses. Dicho contrato por constar en autos se da por reproducido, así como su pliego de bases se dan por reproducidos.- En fecha 7 de octubre de 1996 se suscribió nuevo contrato por ambas partes de ejecución de trabajos relativos a la asistencia técnica a la comisión de aguas de la confederación para la ejecución de trabajos relativos a proyectos de obras y aprovechamientos hidráulicos en los cauces de los sistemas Miño Bajo, Sil interior y Limia, Ourense y Ponferrada, con estricta sujeción al pliego de bases aprobado por la administración por un tiempo de ejecución de tres años. El citado contrato y su pliego de bases por constar en autos se dan por reproducidos.- Por la empresa “E., S.L.” para contratar a la actora para el primer contrato se realizó un proceso de selección que fue anunciado en la prensa local.- QUINTO.- La actora solicitó prestaciones de desempleo, teniendo reconocido a los mismos desde el 1 de diciembre de 1999 y hasta el 30 de noviembre de 2000.- SEXTO. La actora no ostenta ni ha ostentado cargo representativo de los trabajadores durante el último año.- SÉPTIMO.- Formulada reclamación previa en fecha 20 de diciembre de 1999 y celebrado acto de conciliación en fecha 10 de enero de 2000 la



actora presentó demanda ante el Juzgado de lo Social Decano el 13 de enero de 2000.”

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “Fallo: Que estimando en parte la demanda formulada por doña M.J.A.L. contra la empresa “E., S.L.” la “C.H.N.” y el MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE, debo declarar y declaro IMPROCEDENTE el despido de la actora, condenando a los demandados a que conjunta y solidariamente, en plazo de CINCO DIAS opten entre readmitirla en su puesto de trabajo en iguales condiciones que antes del despido o le abonen una Indemnización de SEISCIENTAS SETENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTAS TREINTA PESETAS (679.630 pts), con abono en cualquier caso de los salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta la de notificación de la presente Sentencia”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandadas siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente.

#### Fundamentos De Derecho

ÚNICO.- La sentencia de instancia declara improcedente el despido de la actora condenando a los demandados a que, conjunta y solidariamente, en el plazo de cinco días opten entre readmitirla en su puesto de trabajo en las mismas condiciones que antes del despido o le abonen una indemnización de 679.630 Pts, con abono en cualquier caso de los salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta la de notificación de la presente sentencia. Dicha resolución es recurrida por la empresa “E., S.L.” y por la “C.H.N.” Y MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE, para denunciar la infracción del artículo 49.1.a) del Estatuto de los Trabajadores, en relación con los artículos 1.265, 1.281 y 1.282 del Código Civil alegando, en síntesis, que la literalidad del documento en la que se anudan las expresiones de cese en la empresa con las de saldo y finiquito, unidas a que la actora estaba previamente informada de su cese en la empresa mediante un preaviso recibido y una inicial conformidad con tal situación, avalan una interpretación diferente a la que la sentencia obtiene, por lo que resulta claro el consentimiento y la aceptación extintiva de la relación laboral; también se denuncia la infracción de los artículos 15, 43, 49.1.b) y c), 55 y 56 del E.T., en relación con el artículo 6.4 del Código Civil, al considerar que ni se deduce la existencia de fraude legal de clase alguna ni que se haya desnaturalizado el contrato celebrado entre la actora y la codemandada “E., S.L.”, ni nos encontramos en una cesión ilícita de personal, sino en una coherente utilización de

las previsiones que el artículo 42 del E.T. regula. Como se deduce ambos recursos de suplicación sostienen el carácter liberatorio del saldo y finiquito firmado por la actora el día 30 de noviembre de 1999, obrante al folio 66 de las presentes actuaciones y combaten, con diferentes argumentos, la inexistencia de fraude de ley que la sentencia de instancia atribuye al contrato de obra o servicio determinado celebrado por no adaptarse a las funciones encomendadas a la actora ya que las realizadas por ésta corresponden a necesidades permanentes de la administración. Es evidente la relación íntima que guardan los dos motivos expuestos, si tenemos en cuenta que la firma de un finiquito para poner fin a una relación laboral celebrada en fraude de ley ha de entenderse que manifiesta un negocio jurídico con causa torpe o con vicio del consentimiento (error – dolo) lo que ha de determinar su carencia de eficacia, impidiendo que pueda ser considerado como manifestación de un mutuo acuerdo que justifique lo que pudiera ser calificado como un cese arbitrario y unilateralmente impuesto. De ahí que se haga necesario el examen conjunto de ambos motivos, aunque por razones de orden práctico corresponda examinar en primer lugar la naturaleza del contrato de trabajo que ligaba a las partes, ya que el análisis del efecto liberatorio que las recurrentes atribuyen al finiquito depende en buena medida de que no exista fraude de ley en la contratación. Para una mejor comprensión de la cuestión debatida es necesario partir de los siguientes datos o circunstancias: a) “En fecha 28 de noviembre de 1994 se suscribió entre el presidente de la “C.H.N.” y la empresa “E., S.L.”, contrato de ejecución de trabajos relativa a asistencia técnica a la comisaria de aguas de la confederación Hidrográfica del norte para la realización de trabajos relativos a las inscripciones de los aprovechamientos de agua previstos en el artículo 52 de la Ley 29/85 de 2 de agosto, de aguas y a las autorizaciones de obras acumuladas en las oficinas de Ponferrada (León) y Ourense por un plazo de veinticuatro meses. Dicho contrato por constar en autos se da por reproducido, así como su pliego de bases se dan por reproducidos.- En fecha 7 de octubre de 1996 se suscribió nuevo contrato por ambas partes de ejecución de trabajos relativos a la asistencia técnica a la comisión de aguas de la confederación para la ejecución de trabajos relativos a proyectos de obras y aprovechamientos hidráulicos en los cauces de los sistemas Miño Bajo, Sil interior y Limia, Ourense y Ponferrada, con estricta sujeción al pliego de bases aprobado por la administración por un tiempo de ejecución de tres años. El citado contrato y su pliego de bases por constar en autos se dan por reproducidos.”; b) “La

actora doña M.J.A.L., suscribiu en data 30 de xaneiro de 1995 contrato para obra ou servizo determinado con a empresa “E., S.L.”, cuxo obxecto era “realización de traballos relativos a las inscricións de los aproveitamentos de augas previstos en el artículo 52 de la Ley 29/85 de 2 de agosto de augas y autorizacións de obras acumuladas en las oficinas de Ourense” para prestar servizos en el centro de traballo “C/..., con la categoría de auxiliar administrativo, contrato que duru hasta el 30 de setembro de 1996. La actora percibiu prestacións de desempleo de nivel contributivo desde el 1 de outubro de 1996 al 30 de outubro de 1996.- En data 1 de novembro de 1996 suscribiu novo contrato para obra ou servizo determinado con la citada empresa, cuxo obxecto era “realización de traballos relativos a proxectos y documentos de obras y aproveitamentos hidráulicos en las cuencas de los sistemas Miño Bajo, Sil interior y Limia, provincias de Ourense y Pontevedra” con la categoría profesional de auxiliar administrativo, percibindo un salario mensual de 147.000 pts incluída prorrata de pagas extras.” y c) “En data 14 de novembro de 1999 la actora recibiu comunicado de preaviso de cese, informándolle que el día 30 de novembro de 1999 finalizaban los traballos obxecto de su contrato. En data 30 de novembro de 1999 firmu junto con la empresa “E., S.L.” el seguinte documento: “doña M.J.A.L., que viene prestando sus servizos en esta empresa, desde el 01.11.96 con la categoría de auxiliar administrativo, causa baixa en la mesma por finalización del contrato con data 30.11.99 en la que queda rescindido el contrato de traballo. Y declara formalmente recibir la cantidad de 295.979 pts en concepto de SALDO Y FINIQUITO de todos los importes que la empresa pueda adeudar como consecuencia de la relación laboral existente hasta el día de la baixa, comprometiéndose a nada más pedir ni reclamar a la empresa por concepto salarial alguno”.- Firmu ademais una nómina-liquidación percibindo 117.000 pts de salario base y 205.800 pts en concepto de parte proporcional decembro y beneficios.” Lo expuesto permite deducir a) que los servizos que ha venido prestando la actora en la sección de denuncias de las dependencias de la “C.H.N.” de Orense, dedicándose a archivar expedientes, pasar informes y atender al público en la tramitación de expedientes sancionadores, nada tienen que ver con las funciones encomendadas en el contrato de obra ou servizo determinado en el que para nada se contemplaban tarefas de atención al público como vino desempeñando la actora; b) que las funciones realizadas por aquela se identifican claramente con necesidades permanentes de la administración como corresponde a la tramitación de

expedientes sancionadores, lo que no se compagina en modo alguno con la modalidade contractual de obra ou servizo que regulaba la relación laboral entre las partes, ya que dicha modalidade no es admisible para la ejecución de actividades normales y permanentes de la empresa y c) que todas las tarefas realizadas por la actora se desarrollaron en las dependencias de la “C.H.N.”, atendiendo a las órdenes e instruccións que la daba el jefe de la sección donde prestaba sus servizos, lo que viene a demostrar, de maneira inequívoca que lo que hizo la empresa “E., S.L.” ha sido contratar temporalmente a la demandante para cederla a la “C.H.N.” mentras durase el contrato de ejecución celebrado entre ambas. Siendo ello así se ha de concluir, según reiterada doutrina del Tribunal Supremo (entre outras sentencias de 06.07.90, Rec. 7.311/90 y 29.05.93, Rec. 3.099/93), que la firma por la trabadora del recibo de finiquito, al que repetidamente se alude en los escritos de los recursos de suplicación presentados por ambas demandadas, quedu privado de validez lo que impide aceptar las tesis expuestas por los recurrentes de situar la causa de extinción del contrato en el común y mutuo acuerdo, que nunca pudo haber existido en una relación laboral celebrada en fraude de ley. Todo lo cual conlleva la desestimación de los recursos de suplicación formulados y la confirmación de la resolución recurrida. En consecuencia,

### Fallamos

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la empresa “E., S.L.” y por la “C.H.N.” Y MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número uno de Ourense de data uno de marzo de 2000, confirmándose la expresada resolución.

## 2989 RECURSO Nº 2.962/00

S.S.

DESPEDIMENTO IMPROCEDENTE POR INEXISTENCIA DE TRANSGRESIÓN DA BOA FE CONTRACTUAL.

Ponente: Ilmo. Sr. Don Luis F. de Castro Fernández

A Coruña, a treinta de junio de dos mil.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia,

**En nombre del Rey**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el recurso de suplicación núm. 2.962/00 interpuesto por don J.C.G., G.C.G., M.A.G. y panadería “H.C., C.B.” contra la sentencia del Juzgado de lo Social Núm. dos de Vigo.

**Antecedentes de hecho**

PRIMERO.- Que según consta en autos se presentó demanda por doña M.P.F.J. en reclamación de despido siendo demandados la panadería “H.C., C.B.” constituida por J.C.G., G.C.G. y M.A.G. y el fondo de garantía salarial en su día se celebró acto de vista, habiéndose dictado en autos núm. 120/2000 sentencia con fecha 13 de abril de dos mil por el juzgado de referencia que estimó la demanda.

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia se declaran como hechos probados los siguientes: “I.- La actora, M.P.F.J. ha venido trabajando para la empresa demandada desde el 18.02.98, con la categoría profesional de limpiadora y retribución mensual de 108.229 ptas. incluido el prorrateo de gratificaciones extraordinarias./ II.- La referida empresa se dedica a la actividad de panadería./ III.- El día 24.01.00 y efectos de esa fecha, la actora fue despedida mediante carta en la que se le imputa lo siguiente: “Muy sra. mía: Le remito la presente para indicarle que la dirección de esta empresa ha adoptado la decisión de proceder a su despido disciplinario, en base a lo dispuesto en el art. 54 apartado d) del Estatuto de los Trabajadores, es decir, por transgresión de la buena fe contractual. Desde el 27.10.99 Vd. se encuentra de baja por I.T., por lo que desde la indicada fecha no ha podido acudir a desempeñar su puesto de trabajo en esta

empresa, por motivo de su enfermedad, sin embargo, se ha corroborado que pese a encontrarse actualmente en tal situación laboral presta sus servicios laborales como limpiadora en otras empresas, lo que como antes se ha indicado supone una clara transgresión de la buena fe, que solamente puede tener como sanción ante la gravedad de la misma la resolución de su contrato por despido disciplinario. Ante la indiscutible evidencia de realización de trabajos en el nº 23 de la C/..., en labores propias de limpieza, al igual que para la que fue contratada para esta empresa, así como la prestación laboral en la C/..., en la limpieza de las escaleras y portal para la comunidad de dicho edificio, es evidente el engaño que está realizando a esta empresa que es contrario a toda ética profesional. Como consecuencia de lo relatado y a la gravedad de esta situación es por lo que procede a su inmediato despido. Asimismo se le indica que este despido tendrá efectos desde este mismo día 24 de enero”. IV.- La actora permanece en situación de incapacidad temporal desde el 27.10.99 y por las mañanas acude al domicilio de M.C.G.C., sito en la C/..., con frecuencia, porque está en silla de ruedas y le hace compañía./ V.- La actora no limpia el portal de la Comunidad de Vecinos de la C/...VI.- La actora o es ni ha sido representante de los trabajadores./ VII.- Se ha intentado conciliación ante el SMAC”.

TERCERO.- Que la parte dispositiva de la indicada resolución es del tenor literal siguiente: “FALLO: Con estimación de la demanda interpuesta contra panadería “H.C., C.B.”, declaro IMPROCEDENTE el despido de que la actora M.P.F.J., ha sido objeto con fecha 24.01.00, y condeno a la parte demandada a que en el plazo de cinco días a contar desde la notificación de esta sentencia opte entre readmitirle o hacerle entrega de la indemnización de 313.864 Ptas., debiendo en todo caso el empleador hacerle entrega de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido”.

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este tribunal, se dispuso el paso de los mismos al ponente.

**Fundamentos De Derecho**

PRIMERO.- Se recurre por la empresa la sentencia que declaró improcedente el despido, pretendiendo en el apartado revisorio –vía art. 191 LPL– la modificación del cuarto y del quinto de los hechos declarados probados. 1.- Se pretende con la variación fáctica que el cuarto ordinal sea indicativo de que “La actora permanece en situación de incapacidad temporal

desde el 27-octubre-99 y por las mañanas acude al domicilio de M.C.G.C., sito en la c/..., donde realiza tareas domésticas”; y que el quinto exprese que “La actora limpia en el portal de la Comunidad de Vecinos de la c/...”. La revisión se basa exclusivamente en falta de prueba o endeblez de la que sirvió a la magistrada para llegar a las conclusiones que expresa, así como en la prueba testifical depuesta por los detectives privados cuyo informe figura unido a las actuaciones; ciertamente se invoca también la cinta de vídeo reproducida en juicio, pero – como refleja el acta: folio 106 vuelto– aquel medio probatorio únicamente acredita que la actora penetró en el inmueble de la C/... (la cinta concluye antes de llegar al inmueble de la C/...), y éste es extremo no solamente admitido por la demandante, por lo que tenía cualidad de conforme y no estaba precisado de prueba alguna, sino que también hecho declarado probado; la cuestión trascendente es la relativa a la razón de ser de esas permanencias en el citado inmueble y sobre ello la cinta de vídeo nada contiene. 2.- Pues bien, toda pretensión modificativa de las conclusiones de hecho a que la juzgadora hubiese podido llegar, necesariamente ha de contar con el oportuno apoyo de documentos o pericias de eficacia incuestionable, en tanto que evidenciadores de error en la valoración de la prueba (tal como expresamente requiere el art. 190.b) LPL), careciendo a tales efectos de toda virtualidad revisoria el abstracto y débil procedimiento – “cómodo expediente”, en usual expresión de la Jurisprudencia– de alegar amparo negativo de prueba o insuficiencia de los instrumentos probatorios para configurar el relato fáctico (a título de ejemplo, las SSTs de 15-enero-90 Ar. 125, 31-mayo-90 Ar. 4.524 y 28-noviembre-90 Ar. 8.614; SSTSJ Galicia –entre las últimas– de 14-diciembre-99 R. 2.677/96, 16-diciembre-99 R. 715/98, 18-febrero-00 R. 277/00, 2-marzo-00 R. 460/97, 3-marzo-00 R. 5449/96, 3-marzo-00 R. 763/97, 17-abril-00 R. 359/97, 4-mayo-00 R. 1.343/00...). No hay que olvidar –como señala unánime doctrina de los tribunales– que el recurso de suplicación no tiene la naturaleza de la apelación ni de se trata de una segunda instancia, sino que resulta ser –SSTC 18/1993, 294/1993 y 93/1997– un recurso de naturaleza extraordinaria, casi casacional, en el que el tribunal *ad quem* no puede valorar *ex novo* toda la prueba practicada en autos”. Naturaleza que se plasma en el art. 191 LPL (STC 294/1993, de 18-octubre), cuya regulación evidencia que para el legislador es al Juez de instancia, cuyo conocimiento directo del asunto garantiza el principio de inmediación del proceso laboral, a quien corresponde apreciar los elementos de convicción –concepto más amplio que el de medios de prueba–, para establecer la verdad

procesal intentando su máxima aproximación a la verdad real, valorando, en conciencia y según las reglas de la sana crítica, la prueba practicada en autos conforme a las amplias facultades que a tal fin le otorgan los arts. 632 y 659 LEC, así como el art. 97.2 LPL. Por ello, y tal como tenemos recordado en precedentes ocasiones (así, recientemente, en las sentencias de 21-enero-00 R. 5385/99 y 17-abril-00 R. 359/97), el juez de instancia es el único competente para valorar en su integridad la prueba, por cuanto que conoce de la cuestión suscitada en instancia única, a través de un juicio regido por los principios de inmediación, oralidad y concentración, siendo así que la potestad jurisdiccional conlleva, al nivel fáctico y con carácter privativo, la admisión, pertinencia y práctica de los medios de prueba utilizables y la libre valoración de su conjunto, conforme a las reglas de la sana crítica (STC 17-octubre-94 Ar. 272), lo que implica que el referido juzgador pueda realizar inferencias lógicas de la actividad probatoria llevada a cabo, con la exclusiva limitación de que no sean arbitrarias, irracionales o absurdas (STC 15-febrero-85 Ar. 175), por cuanto –conforme a la STS 31-mayo-90 Ar. 4.524– la facultad de libre apreciación de la prueba otorgada al magistrado no puede convertirse en instrumento que permita llegar a conclusiones fácticas inadmisibles o contrarias a la más elemental lógica jurídica, y que su libre apreciación sea además razonada para que las partes puedan conocer el proceso de deducción lógica del juicio fáctico seguido por el órgano judicial (STC 15-febrero-90 Ar. 24), en el que incluso cuenta como elemento de convicción la conducta de las partes en el proceso (SSTCT 4-abril-75 Ar. 1.660, 5-octubre-77 Ar. 4.607, y STS 12-junio-75 Ar. 2.709), lo que determina que el Tribunal Superior haya de limitarse normalmente a efectuar un mero control de la legalidad de la sentencia y sólo excepcionalmente pueda revisar sus conclusiones fácticas, reservándola –supuesto de que se haya practicado la “mínima actividad probatoria” a que se refieren la SSTCT 12-junio-87 Ar. 13.090, TC 37/1985, de 8-marzo, TS 21-marzo-90 Ar. 2.204 y TSJ Galicia 20-abril-96 R. 813/94, 22-mayo-96 R. 4.668/93, 28-junio-96 R. 2.824/96, 15-octubre-96 R. 4.269/96, 23-septiembre-97 R. 538/95, 25-noviembre-98 R. 4.263/98, 17-diciembre-98 R. 4.717/98, 4-noviembre-99 R. 4.742/97 y las ya indicadas de 21-enero-00 y 17-abril-00– para cuando de algún documento o pericia obrante en autos e invocado por el recurrente pongan de manifiesto de manera incuestionable el error del juez «a quo», sin que esté permitido acudir a hipótesis, conjeturas, especulaciones o razonamientos más o menos lógicos, que siempre implican ausencia de lo evidente, o

cuando los razonamientos que han llevado al magistrado a su conclusión fáctica, a los que debe referirse en los fundamentos de derecho – art. 97.2 LPL–, carezcan de la más elemental lógica, por no haberse ajustado la valoración de la prueba a la sana crítica si es testifical (art. 659 LEC) o al sistema legal si se trata de prueba documental (arts. 1.228 y siguientes CC), tal como reiteradamente ha señalado la jurisprudencia (SSTS 13-octubre-86 Ar. 5.456, 22-marzo-88 Ar. 2.345 y 27-julio-88 Ar. 6.208), de manera que –por regla general– las conclusiones fácticas de la sentencia recurrida han de prevalecer sobre cualquier interpretación objetiva o interesada de la parte recurrente y de su pretensión el criterio objetivo e imparcial del Juzgador de instancia por su personal e interesado criterio. 3.- Independientemente de lo dicho queremos destacar que admitido el acceso reiterado a la vivienda de la C/..., la afirmación de que en ella la actora prestaba servicios como empleada de hogar tiene por única base una presunción, la de que esa rutina no puede sino obedecer más que a un horario de trabajo; y la supuesta actividad como limpiadora en la C/... no tiene más apoyo que la “observación” efectuada en el informe de detectives (folio 104) de que “realizadas las oportunas gestiones en la comunidad de vecinos [...] nos indican que la informada realiza trabajos en el citado edificio y, al parecer, tiene asignada la limpieza del portal lunes y viernes”. Como se evidencia, no solamente no nos hallamos ante un hábil medio revisorio, sino que los indicios resultaban ciertamente escasos en la instancia como para entender acreditadas las tajantes imputaciones que en la carta de despido se hacían. Y frente a esta endeblez probatoria por parte de quien tenía la obligación de probar, la tesis aceptada por la magistrada no solamente contaba con el apoyo que significaba la confesión judicial de la propia trabajadora, medio probatorio establecido por el legislador (arts. 91 LPL, y 1.231 y sigs. CC) y propuesto por la recurrente, sino también de la testifical de varios comuneros del edificio de la C/... y de la declaración –documentada ante Notario– de la inválida a la que la actora hacía compañía; y no hay que olvidar que la trabajadora no tiene que acreditar su inocencia, sino que es la empresa la que se halla obligada a probar la conducta infractora que sanciona.

SEGUNDO.- En el apartado de examen del derecho, el recurso denuncia –por el cauce del art. 191.c) LPL– la infracción por interpretación errónea del art. 54.2.d) Estatuto de los Trabajadores, en relación con los arts. 5 y 20 del mismo cuerpo legal. Si los arts. 55.4 ET y 108 LPL disponen que el despido será declarado improcedente cuando no quede acreditado el incumplimiento alegado por el empresario en el escrito de comunicación, el haber rechazado la

modificación de los hechos declarados probados determina que no pueda apreciarse infracción alguna, y menos la transgresión de la buena fe contractual, porque ni consta –como debiera, para prosperar el recurso– que se hubiese realizado actividad alguna como Limpiadora en la C/..., ni están acreditados los servicios de empleada de hogar en la C/... Lo único probado es la mera presencia acompañatoria a una inválida; y esta no es actividad incompatible con la situación de Incapacidad Temporal por depresión, por no comprometer –antes al contrario– el proceso de curación ni evidenciar aptitud laboral alguna. En consecuencia,

### Fallamos

Que con desestimación del recurso interpuesto por panadería “H.C., C.B.”, confirmamos la sentencia que con fecha 13-abril-00 ha sido dictada en autos tramitados por el Juzgado de lo Social nº dos de los de Vigo, a instancia de doña M.P.F.J. y por la que se acogió la demanda formulada. Asimismo condenamos a la parte recurrente a que por el concepto de honorarios satisfaga 25.000 pts al Sr. letrado de la parte recurrida. Pérdida de depósito y destino legal para la consignación.

## 2990 RECURSO Nº 03/0009581/199

S. CA.

INEXISTENCIA DE INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA POR FALTA DE ALTA DE TRABALLADORES NO RÉXIME XERAL DA SEGURIDADE SOCIAL.

Ponente: Ilmo. Sr. D. Juan Bautista Quintas Rodríguez

En la Ciudad de A Coruña, treinta de junio de dos mil.

### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

### SENTENCIA

En el proceso contencioso administrativo que, con el número 03/0009581/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por S.B.A. y otra, C.B., domiciliado en...(A Coruña), representado y dirigido por el letrado don F.M.P.M., contra Resolución de 06.11.96



desestimatoria de recurso de alzada contra otra de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de A Coruña sobre acta de infracción nº 2.093/93, Expte. nº 20.738/94. Es parte la Administración demandada Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, representada por el abogado del Estado. La cuantía del asunto es determinada en 153.000 ptas.

#### **Antecedentes de hecho**

I. Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II. Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III. No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 20 de junio de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV. En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

#### **Fundamentos de derecho**

I. El objeto del recurso se centra en determinar la conformidad o no al ordenamiento jurídico de la resolución recurrida, dictada con fecha 6 de noviembre de 1996 por la Subdirección General de Recursos del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, por la que se desestima recurso ordinario interpuesto por doña S.B.A., y otra C.B. contra resolución de la Dirección Provincial de Trabajo de A Coruña de fecha 13 de mayo de 1994 en relación con el Acta de Infracción núm. 2.093/93 de fecha 15 de octubre de 1993 (expte. 1.467/93).

La citada resolución trae su origen del acta de infracción de referencia en la que se considera responsable a las recurrentes de la infracción contenida en el art. 14.1.2 de la Ley 8/88 de 7 de abril, por no haber dado de alta en tiempo y forma a trabajadoras que ingresaron al servicio de la empresa recurrente constituyendo en consecuencia tal hecho infracción grave en grado mínimo a tenor de aquel precepto en relación con los arts. 36.1 y 37.1, por la que resultaron sancionadas con multa de 153.000

ptas. La Administración demandada comparece en el proceso e interesa la desestimación de la demanda por ser conforme a derecho la resolución impugnada.

II. Para la resolución de la presente litis ha de tomarse en consideración los siguientes hechos de conveniente cita: En virtud de vista efectuada a la empresa de referencia el 29 de julio de 1993, a las 12,25 horas, sita en... (A Coruña), dedicada a la actividad de confección en serie de prendas de vestir, se constató por el Servicio de Inspección de Trabajo la prestación de servicios, sentadas en pupitres de trabajo operando con máquinas de coser de doña F.G.G., N.G.M. y M.G.B.B.

Interrogada la representación de la empresa doña G.B.A., sobre la situación laboral de las trabajadoras mencionadas, manifestó que las mismas se encontraban “a prueba” desde el 29.07.93. Se entregó citación escrita a doña G.B.A. para que aportare a las Oficinas de la Inspección, el día 3 de agosto de 1993, a las 10,30 horas, la documentación laboral correspondiente. En base a la documentación aportada y a los informes de la Dirección Provincial de la Tesorería, se comprobó que tales trabajadoras no figuraban de alta en el Régimen General de la Seguridad Social.

Para la solución de la presente litis ha de tomarse en consideración que la actora alega que el día de la visita ya explicó a la Inspección que las trabajadoras se encontraban a prueba desde ese mismo día 29.07.93 y si aún no las había dado de alta era porque desconocía que había que darlas de alta antes del período de prueba, si bien pensaba darlas de alta, una vez concluido este período de los diez días. La Orden Ministerial de 17.01.94 obliga a formular la solicitud de alta como mínimo 5 días antes y como máximo dentro de los 60 días; sólo así el alta en el trabajo y en el Régimen General de la Seguridad Social suelen coincidir; sin embargo a tenor de la normativa que le precede, entre otros, el Real Decreto 1.258/87, de 11 de septiembre, sobre afiliación, altas y bajas de los trabajadores, permitía presentar las comunicaciones de alta dentro del plazo máximo de los 5 días naturales, contados a partir de la iniciación en el trabajo, por lo que no acreditando la Inspección que tales trabajadoras, aún en el período de prueba, han comenzado a prestar servicios para la empresa, y han transcurrido 5 días desde el inicio de su prestación, ninguna infracción procede apreciar a ese escenario temporal en el que se produjo la supuesta infracción. De aquí que se estime que no son de aplicación los preceptos aplicados en las resoluciones objeto de recurso.

En el supuesto de autos, los hechos básicos recogidos en el acta del controlador laboral no son negados por las recurrentes, quienes sin embargo, dan una interpretación diferente de la reflejada por la Inspección, interpretación que ha de prevalecer luego frente a la recogida en el acta, por cuanto que no ha quedado acreditado en autos -como queda dicha- lo vertido por la Inspección en el Acta.

Principios de igualdad y seguridad jurídica imponen seguir aquí idéntico criterio al que sustentamos en nuestra jurisprudencia, en la que se comparte tanto la del TS, como de otros Tribunales Superiores, anterior a la Ley de medidas urgentes de naturaleza administrativa, tributaria y social de diciembre de 1993, cuyo desarrollo efectuó la Orden de 17.01.94 antes citada.

Los razonamientos expuestos conducen, por tanto, a estimar el recurso interpuesto.

III. En el presente caso no son de apreciar, por tanto, motivos determinantes de expresa condena en costas a las recurrentes al no concurrir las circunstancias que, conforme al art. 131 de la Ley Jurisprudencial, harían preceptiva su imposición.

Vistos los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación,

#### **Fallamos**

Que estimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por S.B.A. y otra, C.B. contra la resolución de fecha 06.11.96 de la Subdirección General de Recursos del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, por la que se desestimó recurso ordinario contra la resolución de la Dirección Provincial de Trabajo de La Coruña de fecha 13.05.94 en relación con el Acta de infracción núm 2.093/93 de fecha 15 de octubre de 1993 (expte. 1.467/93); y en consecuencia declaramos su nulidad y la dejamos sin efecto. Sin imposición de costas.

## **2991 RECURSO Nº 03/0009671/1996**

S. CA.

**INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA POR FALTA DE COTIZACIÓN Ó RÉXIME ESPECIAL DE SEGURIDADE SOCIAL DOS TRABALLADORES DO MAR.**

Ponente: Ilmo. Sr. D. Juan Bautista Quintas Rodríguez

En la Ciudad de A Coruña, treinta de junio de dos mil.

#### **En nombre del Rey**

La Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### **SENTENCIA**

En el proceso contencioso administrativo que, con el número 03/0009671/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por L.P.P., con D.N.I./C.I.F... domiciliado en...(A Coruña), representado por don V.L.L. y dirigido por el letrado don J.J.A.R., contra Resolución de 13.11.96 desestimatoria de recurso ordinario contra reclamación de deuda nº..., período 06.94 al 12.94; C.C.C... Es parte la Administración demandada Tesorería General de la Seguridad Social, representada por el letrado de la Seguridad Social. La cuantía del asunto es determinada en 179.462 ptas.

#### **Antecedentes de hecho**

I. Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II. Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III. No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló

para votación y fallo el día 27 de junio de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV. En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

#### Fundamentos de derecho

I. El objeto del recurso se centra en determinar la conformidad o no al ordenamiento jurídico de la resolución recurrida, dictada con fecha 13 de noviembre de 1996 por la Tesorería General de la Seguridad Social por la que se desestima recurso ordinario contra reclamación -formulada por el recurrente- de deuda, comprensiva del período 06.94 al 12.94, por importe de 159.522 ptas., como consecuencia de falta de cotización por el trabajador A.M.S.

El recurrente alega básicamente en relación con el fondo de la cuestión a dilucidar en la presente litis que la comunicación de la baja del trabajador el 15 de junio de 1994, tramitada ante el ISM, Delegación de Cariño, es el nudo gordiano de la cuestión. En efecto, merced a dicha comunicación, que la Tesorería ha ignorado (seguramente por no haber recibido comunicación de la misma o por deficiencias de orden interno) es condición suficiente para considerar válida la baja y como consecuencia de ello el cese de la obligación de cotizar en el período que se le reclama, efecto de la extinción del contrato y prestación de servicios. En concreto el art. 18 del Decreto 2.864/74, de 30 de agosto, que refundió las leyes 116/69 y 24/72, que regulan el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, determina que la obligación de cotizar subsiste sin interrupción hasta la fecha de presentación en regla de la baja del trabajador, salvo que éste continuare reuniendo las circunstancias que determinen su inclusión en el campo de aplicación de dicho Régimen, lo que no acredita la Administración, siendo así que la reclamación de deuda por falta de cotización no procede. La Administración demandada comparece en el proceso e interesa la desestimación de la demanda por ser conforme a derecho la resolución impugnada.

II. Para la resolución de la presente litis son hechos de conveniente cita los siguientes: El hoy recurrente enroló según usos y costumbres del mar, a don A.M.S. en su embarcación "E." de la que es armador, con fecha 1 de abril de 1992, mediante contrato celebrado de palabra -según manifiesta- abonando las cotizaciones relativas a ese trabajador.

Durante el período comprendido entre esta fecha y junio de 1994, su labor profesional fue

irregular, sufriendo períodos de bajas por enfermedad, hasta que finalmente la debilidad del trabajador reveló su falta de aptitud para tan duro trabajo como el de la pesca en alta mar, por lo que -sigue manifestando- de común acuerdo y en base a la flaqueza y enfermedad continua del trabajador armador y marinero decidieron rescindir el contrato de enrolamiento, como acredita con la documentación que adjunta, dejando en consecuencia de ingresar las cotizaciones correspondientes a tal trabajador desde el 16 de junio de 1994.

Con fecha 24 de noviembre de 1995 se le cita por el SMAC a la celebración de un acto de conciliación entre el recurrente y el trabajador de referencia. Celebrado el acto de conciliación, el recurrente se avino a admitir al trabajador, comunicando la reincorporación -que se produjo el 21 de noviembre de 1995-, al ISM, Delegación de...

Esa admisión implica una baja anterior y la misma no fue rechazada por la Administración. Abundado en sus alegatos manifiesta que los modelos TC 1/16 y 2/5, en los que se incluye al trabajador de autos como miembro de la tripulación los primeros 15 días del mes de junio de 1994, hasta su baja por accidente el día 15 no tendría sentido presentarlos al cobro de los cuales tendría constancia la Seguridad Social; ni tampoco tendría sentido admitirle de nuevo si se considerase en activo, alegando por otro lado lo dispuesto en el art. 18.3 del Reglamento aprobado por Decreto 1.867/1970 y el art. 8 del ET., a más de otras consideraciones legales.

De entre las actuaciones que se han llevado a cabo en este Orden Jurisdiccional sino también en vía administrativa e incluso en el Orden Social según manifiesta el actor ha de concluirse que, en atención a que, en efecto, el acto impugnado es la resolución de 18.04.96, confirmatoria de la reclamación inicial de la deuda contraída por el actor como consecuencia de la falta de cotización por el trabajador mencionado y durante el período que se especifica, habida cuenta de que en el suplico de la demanda, deduce, entre otras peticiones, la de que cese la perturbación por parte de la TGSS con reclamaciones ulteriores "sobre el período que comprende los meses de junio de 1994 a diciembre de 1995, cuestión que no parece ser un simple error mecanográfico, puesto que acto seguido aclara que ésta última fecha fue la de la reincorporación del trabajador a la empresa", lo que incluso se confirma mediante la propia documental que aporta el actor, como es el Acta de Conciliación, el debate procesal ha de ceñirse a la procedencia o improcedencia de la

reclamación de deuda por el período de junio a diciembre pero de 1994, incluidos los 15 primeros días de junio, por lo que manifiesta haber cotizado.

Durante este período -con la salvedad que hacen cotizó en efecto el empresario por el trabajador mencionado, alegando entre otros motivos baja por “Enfermedad Accidente”, lo que a juicio del actor constituye causa de interrupción o de baja.

En este particular extremo es de apreciar confusión por parte del recurrente entre interrupción o cese, o lo que es igual entre suspensión (entendida esta como la interrupción de la relación laboral en la que no hay ni obligación de prestar servicios por parte del obrero ni de retribuir los mismos por parte del empresario) y extinción (acto por el cual terminó definitivamente la relación laboral) de la relación laboral.

El ET en su art. 45.c) contempla en efecto la incapacidad laboral transitoria y la invalidez provisional o tras su reforma la Incapacidad Temporal como causa de suspensión, en la que en cambio permanece la obligación de cotizar por el trabajador de conformidad con el art. 106.4 del R.D.L. 1/94, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, por constituir a tenor de estos preceptos la incapacidad temporal una situación asimilada al alta; ergo el pase a la invalidez provisional no es motivo de baja o extinción de la relación laboral, sino de suspensión de éste, suspensión que no comporta el cese de la obligación de cotizar mientras se mantenga, por cuanto que la invalidez permanente total o absoluta, o la gran invalidez del trabajador, que sí extinguiría la relación laboral a tenor del art. 49.5 del ET, no se acredita; al contrario se manifiesta, que intentada la misma por el trabajador, ésta le fue denegada.

Tales consideraciones hacen, en consecuencia inútiles, todas y cada una de las argumentaciones o afirmaciones que resultan desenvueltas en la demanda sobre el particular, al margen de que la comunicación de la supuesta baja la haya hecho a través de la Cofradía de Pescadores de Cariño, lo que no implica que la misma llegare a conocimiento de la Tesorería General de la Seguridad social, pues nada atestigua el expediente al respecto y al margen de que los modelos TC a que se aludió testimonien la cotización por el trabajador mencionado, si no consta en el expediente ni se aporta el modelo correspondiente debidamente diligenciado y

devuelto ni por la entidad recaudadora (Cajas de Ahorros, Banca Privada, Cooperativas de Crédito, Banca Oficial autorizada...) ni por ninguna entidad colaboradora, por cuanto que la Cofradía, no obstante ser una corporación de derecho público y recaudar cuotas de sus socios, no se acredita en estos autos esté autorizada para tales cometidos.

Los razonamientos expuestos conducen, por tanto, a desestimar el recurso así planteado.

III. En el presente caso no son de apreciar, sin embargo, motivos determinantes de expresa condena en costas al no concurrir las circunstancias que, conforme al art. 131 de la Ley Jurisdiccional, harían preceptiva su imposición.

Vistos los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación,

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por L.P.P. contra Resolución de 13.11.96 desestimatoria de recurso ordinario contra reclamación de deuda nº..., período 06.94 al 12.94; C.C.C... dictado por Tesorería General de la Seguridad Social. Sin imposición de costas.

### 2992 RECURSO Nº 03/0009674/1996

S. CA.

SANCIÓN DE EXTINCIÓN DO SUBSIDIO DE DESEMPREGO POR SUPERACIÓN DOS LÍMITES ECONÓMICOS MARCADOS.

Ponente: Ilmo. Sr. D. Juan Bautista Quintas Rodríguez

En la Ciudad de A Coruña, treinta de junio de dos mil.

#### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### SENTENCIA

En el proceso contencioso administrativo que, con el número 03/0009674/1996, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por I.R.V., con D.N.I./C.I.F... domiciliado en...(A Coruña),

representado y dirigido por el letrado don J.P.S., contra silencio administrativo a recurso ordinario contra Resolución de 30.08.96 sobre extinción del derecho al percibo de las prestaciones por desempleo con devolución de cantidades indebidamente percibidas; Expte. nº 213/96... Es parte la Administración demandada Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, representada por el abogado del Estado. La cuantía del asunto es indeterminada.

### Antecedentes de hecho

I. Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II. Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III. No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 27 de junio de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV. En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

### Fundamentos de derecho

I. El objeto del recurso se centra en determinar la conformidad o no al ordenamiento jurídico de la resolución recurrida dictada con fecha 30.08.96 por la Dirección Provincial de Trabajo y Asuntos Sociales de A Coruña del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales por la que se impone a doña I.R.V. la sanción de extinción del derecho al percibo de las prestaciones de desempleo con devolución de las cantidades indebidamente percibidas así como contra denegación presunta del recurso ordinario interpuesto contra la misma el 18.09.96.

La recurrente alega básicamente en relación con el fondo de la cuestión a dilucidar en la presente litis que el cómputo de las partidas que han de integrar los rendimientos de sus rentas ha de hacerse deducidos los gastos de los ingresos, esto es de forma neta, en vez de hacerlo de forma bruta, a fin de obtener por contraste si rebasa o no el salario mínimo interprofesional,

que le haga desmerecer o no la prestación que lucraba.

La Administración demandada comparece en el proceso e interesa la desestimación de la demanda por ser conforme a derecho la resolución impugnada.

II. Se interpone en efecto el presente recurso contra la resolución desestimatoria presunta del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, desestimatoria del recurso de alzada deducido frente otra resolución de la Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de A Coruña, relativa al acta de infracción que figura con el número de orden T-75/96, por percepción indebida del subsidio de desempleo para menores de 45 años con responsabilidades familiares durante el período 27.07.93 a 26.07.95, a resulta de la cual era calificada la conducta de la demandante como infracción muy grave y sancionándose tal conducta de conformidad con lo establecido en el art. 30.3.2 de la Ley 8/88, así como por el art. 18 del R.D. 625/85 de 2 de abril con extinción de la prestación recibida y el reintegro de las cantidades indebidamente obtenidas.

A tenor de los argumentos expuestos por las partes en sus correspondientes escritos de demanda y contestación a la misma, esta Sala entiende que la cuestión a enjuiciar, se refiere al carácter de las rentas percibidas en el límite de la cuantía del salario mínimo interprofesional, en el sentido de si deben ser catalogadas en su condición de percepciones brutas, esto es, antes de deducir de ellas los gastos que estimen necesarios para su obtención, o si por el contrario, han de estar tenidas por netas, después de deducidos tales gastos.

En verdad, que en este extremo los términos de la disposición reglamentaria -la instrucción 10ª.5 de la Circular del INEM de fecha 05.05.92 no nos ofrecen lugar a la duda. Cuando se refiere al cálculo del cómputo anual de las rentas del solicitante y de la unidad familiar considera como tales las rentas brutas anuales declaradas en el último período impositivo a los efectos del IRPF por unidad familiar, de donde, a los efectos que estamos tratando sólo cabe tomar en cuenta la renta bruta de las que se hayan obtenido por cada ejercicio en el conjunto de la unidad familiar y contrastar si tal cuantía supera, o no, la cuantía del salario mínimo interprofesional, circunstancia que enjuiciamos seguidamente en razón a cada uno de los expedientes incoados.

En este punto, por lo que se refiere a los años 1993 y 1994, el conjunto de las rentas familiares



según se desprende del acta incoada lo fueron en cuantía de superior al límite impuesto para el salario mínimo interprofesional correspondiente a esta unidad familiar y para esos mismos años, como en cierta medida reconoce la propia recurrente, quien pretende se computen de forma neta, para evitar rebasar tal límite; resulta luego claro que las rentas de la actora, en cómputo bruto anual, superan dicho límite.

Los límites expuestos conducen, por tanto, a desestimar el recurso así planteado.

III. En el presente caso, no son de apreciar, sin embargo, motivos determinantes de expresa condena en costas al no concurrir las circunstancias que, conforme al art. 131 de la Ley Jurisdiccional, harían preceptiva su imposición.

Vistos los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación,

#### Fallamos

Que desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por I.R.V. contra Silencio administrativo a recurso ordinario contra Resolución de 30.08.96 sobre extinción del derecho al percibo de las prestaciones por desempleo con devolución de cantidades indebidamente percibidas; Expte. nº 213/96 dictado por Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Sin imposición de costas.

### 2993 RECURSO Nº 03/0007597/1998

S. CA.

EXCLUSIÓN DE ASIGNACIONES ASISTENCIAIS CONCEDIDAS POLAS EMPRESAS DA BASE DE COTIZACIÓN Ó RÉXIME XERAL DA SEGURIDADE SOCIAL.

Ponente: Ilmo. Sr. D. Francisco Javier D'Amorin Vieitez

En la Ciudad de A Coruña, treinta de junio de dos mil.

#### En nombre del Rey

La Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección Tercera) ha pronunciado la

#### SENTENCIA

En el proceso contencioso administrativo que, con el número 03/0007597/1998, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por “B.H., S.A.” domiciliado en...(Vigo), representado por doña A.G.B.A. y dirigido por el letrado don F.C.C., contra resolución de 30.12.97 desestimatoria de recurso ordinario contra reclamación de deuda nº..., Régimen General, período 1/93 a 12/93, C.C.C... Es parte la Administración demandada Tesorería General de la Seguridad Social, representada por el letrado de la Seguridad Social. La cuantía del asunto es determinada en 11.975 ptas.

#### Antecedentes de hecho

I. Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y dado traslado de los autos a la parte actora para que se dedujera la demanda lo realizó por medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, suplicó se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución recurrida.

II. Conferido traslado a la parte demandada, solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en su escrito de contestación.

III. No habiéndose recibido el asunto a prueba, y seguido el trámite de conclusiones, se señaló para votación y fallo el día 20 de junio de 2000, fecha en que tuvo lugar.

IV. En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales.

#### Fundamentos de derecho

I. Se debate en el presente recurso la conformidad a derecho de la resolución recurrida de fecha 30 de diciembre de 1997 de la Tesorería General de la Seguridad Social, por la que se desestima el recurso ordinario formulado contra las actas de liquidación al régimen general de la Seguridad Social, practicadas como consecuencia de la inclusión en la base de cotización de las diferencias entre el interés legal del dinero y el aplicado a los préstamos concedidos a los trabajadores de la mercantil recurrente.

II. La cuestión debatida es obviamente de índole estrictamente jurídica, siendo pretensión de la parte actora que se detraiga de la base de cotización de los trabajadores a los que les ha

sido concedido por el “B.H.” préstamos a un interés inferior al legal del dinero la diferencia entre dicho interés y el realmente satisfecho a la entidad bancaria, a lo que muestra su oposición la Administración demandada, que entiende que merece la consideración de salario y que, en consecuencia debe ser incluido dentro de la base de cotización de los trabajadores beneficiados.

III. El art. 23 del Real Decreto 1.426/97, de 15 de septiembre, sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad social, define con carácter general en su apartado 1) los conceptos que forman parte de la base de cotización al Régimen General de la Seguridad Social, integrando dentro de la misma “la remuneración total, cualquiera que sea su forma o denominación, que, con carácter mensual, tenga derecho a percibir el trabajador o la que efectivamente perciba, por razón del trabajo que realice por cuenta ajena”, incluyéndose dentro de dicha base de cotización las retribuciones en especie percibidas por los trabajadores, y que son definidas en el apartado a) de dicho art. 23.1 como “la utilización, consumo u obtención para fines particulares de bienes, derechos o servicios de forma gratuita o por precio inferior al normal de mercado, aún cuando no suponga un gasto real para quien los conceda”.

IV. Constituye, por tanto, la regla general la consideración de las retribuciones en especie como parte del salario percibido por el trabajador, formando parte consecuentemente de la base de cotización al Régimen General, regla que, sin embargo, sufre excepciones que aparecen enumeradas detalladamente y con carácter de “númerus clausus” en el apartado 2 del art. 232 del Real Decreto 1.426/97, precepto que en siete epígrafes agota la totalidad de los conceptos que no se computan dentro de la base de cotización, debiendo, por tanto, determinarse, si los que ahora nos ocupa, constituidos por lo que en principio aparecen como salario en especie, consistente en obtener un determinado bien a un precio inferior al de mercado, es susceptible de ser integrado o en alguno de los supuestos de exclusión legalmente previstos.

V. La lectura detallada del mencionado apartado 2 del art. 23 del Real Decreto 1.426/97 nos hace incardinar sin violencia conceptual ni jurídica alguna dichos préstamos a bajo interés dentro del apartado F.b).5, en el que dentro del epígrafe de las asignaciones asistenciales concedidas por las empresas, en cuanto excluidas de la base de cotización y sin consideración de las mismas como salario en especie, a los efectos de lo dispuesto en el apartado D) de dicho art. 23, hace referencia expresa a: “la entrega de los propios productos de la empresa o los

descuentos o compensaciones en la compra de los mismos, siempre que su cuantía no supere el 20 % del salario mínimo interprofesional”.

No cabe duda que debe considerarse como producto propio de la actividad bancaria los préstamos ofertados a sus clientes por las entidades financieras, y que, en el supuesto que nos ocupa, son ofrecidos en condiciones más favorables a sus propios trabajadores, de modo que, dada la absoluta identidad entre el precepto reseñado y el supuesto de hecho que se nos ofrece a nuestra consideración, -siguiendo incluso resoluciones de otros Tribunales en supuestos similares que, por tanto, compartimos-, deben considerarse excluidas de la base de cotización las cantidades controvertidas, sin que la norma realice distinción alguna entre los supuestos en que dichas asignaciones asistenciales son concedidas voluntariamente por el empresario o por el contrario vienen impuestas por una norma legal o convenio colectivo.

VI. En trance de determinar la bondad de la tesis sostenida por la Tesorería General de la Seguridad Social, que entiende que dichas sumas deben en todo caso ser incluidas dentro del apartado d).a) del art. 23, que excluye igualmente de la base de cotización los productos en especie concedidos voluntariamente por las empresas, siempre y cuando su entrega no sea debida en virtud de norma o convenio colectivo, carácter que no revisten las que nos ocupan, puesto que el Convenio del sector bancario obliga a su concesión, debe indicarse que, dada la singularidad y especialidad del precepto señalado en anterior fundamento de derecho, es éste el que debe aplicarse al supuesto que nos ocupa, ya que el contemplado por el art. 23.d).a) hace referencia, con carácter general, a todo tipo de productos, mientras que el art. 32.f).b).5º contempla el supuesto especial en que los productos que se facilitan son los propios de la actividad empresarial, mientras que los productos en especie, en general, sólo están excluidos cuando sean concedidos voluntariamente por el empresario.

VII. No son de apreciar, no obstante, motivos determinantes de expresa condena en costas al no concurrir las circunstancias que, conforme al art. 131 de la Ley Jurisdiccional, harían preceptiva su imposición.

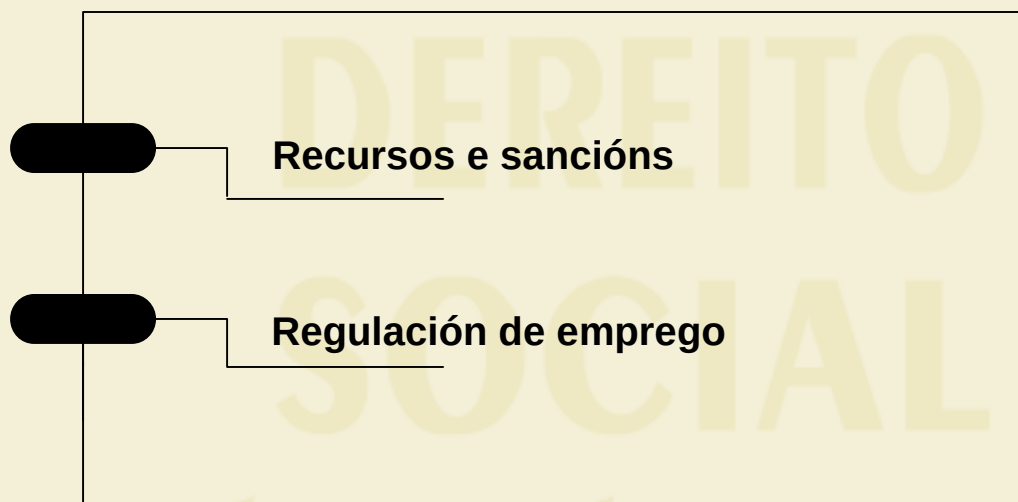
Vistos los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación,

**Fallamos**

Que estimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por “B.H., S.A.” contra Resolución de 30.12.97 desestimatoria de recurso ordinario contra reclamación de deuda nº..., Régimen General, período 1/93 a 12/93,

C.C.C... dictado por Tesorería General de la Seguridad Social; y en consecuencia, debemos declarar la nulidad de la misma por no ser conforme a Derecho, así como la nulidad de la liquidación practicada. Sin imposición de costas.

# RESOLUCIÓNS DA DIRECCIÓN XERAL DE RELACIÓNS LABORAIS



RECURSOS E SANCIÓN

DEREITO  
SOCIAL

REVISTA  
GALLEGA  
DE



## RESOLUCIÓN DE 15 DE FEBREIRO DE 2000

Examinado el recurso formulado por la empresa de referencia contra la resolución dictada en el expediente sancionador iniciado a raíz del levantamiento del Acta de infracción señalada y, teniendo en cuenta los siguientes

### **Hechos**

PRIMERO.- Que por la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social se levantó la mencionada Acta por incumplimiento de lo dispuesto en artículo 35.2 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por R.D. Legislativo 1/95, de 24 de marzo, al realizarse un número de horas extraordinarias durante el año superior al legal por parte de una serie de trabajadores.

Tal infracción, tipificada y cualificada como GRAVE en el artículo 95.4 del R.D.L. 1/95, de 24 de marzo, que aprueba el Estatuto de los Trabajadores, apreciándose la sanción correspondiente en su grado MÍNIMO, al amparo de lo dispuesto en los artículos 36 y 37 de la Ley 8/88, de 7 de abril, de infracciones y sanciones en el orden social, proponiéndose la imposición de una multa de 50.100 pesetas.

SEGUNDO.- Después del informe-propuesta de resolución emitido por la Inspección de Trabajo en el sentido de confirmar el Acta, por la Delegación Provincial de Pontevedra en Vigo de la Consellería de Justicia, Interior y Relaciones Laborales el 28.10.99 se dictó Resolución en la que en su parte dispositiva estimó procedente imponerle a la empresa una sanción de 50.100 pesetas.

TERCERO.-Contra la antedicha Resolución la empresa interpuso en tiempo y forma recurso, en el que solicitaba que se dejase sin efecto la sanción impuesta, de acuerdo a las alegaciones que estimó más convenientes a su derecho y que, por economía procesal, se dan aquí por íntegramente reproducidas.

CUARTO.- En la tramitación del presente recurso se observaron los requisitos y prescripciones legales.

### **Fundamentos**

PRIMEIRO.-Que la competencia de esta Dirección Xeral de Relacións Laborais, para conocer del presente expediente viene determinada por el Real Decreto 2.412/1982, de 24 de julio (BOE de 28 de septiembre), sobre traspaso de competencias en materia de trabajo a la Comunidad Autónoma de Galicia; Decreto de Galicia 117/1982, de 5 de octubre (DOG de 19 de octubre), Decreto 227/1998 de 10 de julio (DOG 06.08.98) de la Estructura Orgánica de esta Consellería y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.

SEGUNDO.- No es cierto que la resolución de instancia carezca de motivación, ya que la misma pese a que sucintamente recoge la realidad de los hechos que no es otra que la constatación de la Inspectora actuante de la realización por parte de trabajadores de la mercantil de un número de horas extraordinarias superior al permitido legalmente, y la ausencia de justificación por parte de la ahora recurrente sobre su compensación de alguna forma de las permitidas legalmente, ya que por otra banda no se puede aceptar la argumentación de que el exceso horario viene producido por la peculiar actividad de la empresa, dependiente del ritmo de la actividad portuaria, pues de aceptar dicha argumentación nos encontraríamos en una inconcreción total con respecto al horario de los trabajadores de la empresa, no pudiéndose denominar funcionamiento anormal de la empresa la realización de 279 o 222 horas extraordinarias anualmente; por lo anteriormente expuesto y dado el valor y fuerza probatoria que se le deben atribuir a las actas levantadas por la Inspección de Trabajo, según dispone el artículo 52 de la Ley 8/88, al no ser esta destruida con prueba suficiente en contrario y estimando adecuada la tipificación y calificación que de la infracción se hace, procede confirmar la resolución de instancia en todos sus extremos.

TERCERO.- Finalmente, con respecto a la suspensión del acta recurrida tenemos que señalar que de acuerdo con el artículo 138.3 de la Ley 30/92 las resoluciones en los procedimientos sancionadores sólo serán ejecutivos cuando pongan fin a la vía administrativa, por lo que la resolución de la delegación al

interponerse recurso de Alzada no es ejecutiva y por lo tanto no se hace efectiva hasta la resolución del presente recurso.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación, esta Dirección General de Relaciones Laborales

## Resuelve

DESESTIMAR el recurso interpuesto por doña E.D.F. en representación de la empresa “C.N., S.A.” contra la Resolución de fecha 28.10.99 acordada por la Delegación Provincial de Pontevedra en Vigo de la Consellería de Justicia, Interior y Relaciones Laborales y confirmar la sanción de multa de 50.100 pesetas impuesta a la misma por las dos infracciones constatadas.

## RESOLUCIÓN 15 FEBREIRO DE 2000

Examinado o recurso formulado pola empresa de referencia contra a Resolución dictada no expediente sancionador iniciado a raíz do levantamento da acta de infracción sinalada e, tendo en conta os seguintes

### Feitos

PRIMEIRO.- Pola Inspección de Traballo e Seguridade Social levantouse a citada acta, por incumprimento do disposto no artigo 81 do R.D. Lexislativo 1/1995, do 24 de marzo, polo que se aproba o Texto Refundido do Estatuto dos Traballadores, e artigo 8.2.a) da Lei Orgánica 11/1985, do 2 de agosto, de liberdade sindical por transgresión dos dereitos dos representantes dos traballadores.

Tal infracción, tipificada e cualificada como GRAVE no artigo 95.8 do R.D.L. 1/95. Do 24 de marzo, que aproba o Estatuto dos Traballadores, apreciándose a sanción resultante en grao MÍNIMO, ó abeiro do disposto nos artigos 36 e 37 da Lei 8/88, do 7 de abril, de infraccións e sancións na orde social, propoñéndose a imposición dunha multa de 50.001 pesetas.

SEGUNDO.- Logo do informe-proposta de resolución emitido pola Inspección de Traballo no sentido de confirma-la acta, pola Delegación Provincial de Pontevedra en Vigo da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais o 09.11.99 dictouse Resolución na que na súa parte dispositiva estimou procedente impor unha sanción de 50.001 pesetas.

TERCEIRO.- Contra a antedita Resolución a empresa interpuxo en tempo e forma recurso, no que solicitaba que se deixase sen efecto a Acta de Inspección conforme ás alegacións que estimou máis conveniente ó seu dereito e que, por economía procesual, se dan aquí por integramente reproducidas.

CUARTO.- Na tramitación do presente recurso observáronse os requisitos e prescricións legais.

### Fundamentos

PRIMEIRO.- A competencia desta Dirección Xeral de Relacións Laborais vén determinada polo Real Decreto 2.412/1982, do 24 de xullo (BOE do 28 de setembro), sobre traspaso de competencias en materia de traballo á Comunidade Autónoma de Galicia; Decreto de Galicia 117/1982, do 5 de outubro (DOG do 19 de outubro), Decreto 227/1998, do 10 de xullo (DOG 06.08.98) da Estructura Orgánica desta consellería e demais normas xerais de pertinente aplicación.

SEGUNDO.- O alegado en vía de recurso non desvirtúa o xa resolto en instancia nin introduce cuestión nova ningunha que non fora tida en conta, limitándose a recorrente a facer meras interpretacións

acomodaticias ó seu propio interese, intentando converter un impedimento ó dereito de información dos traballadores por parte dos seus representantes sindicais (necesidade de presentar con anterioridade ó empresario a documentación que se colocaría no taboleiro) nunha simple actividade de control de carácter inocuo; o certo é que para a colocación do taboleiro xa tivo que ser requirido pola inspección e posteriormente e tal como consta na acta impediu a libre información por parte dos sindicatos; por outra banda, o recorrente alega a falta de requirimento previo por parte da Inspección de Traballo, que ó seu entender tiña que facerse preceptivamente con anterioridade ó levantamento da acta.

Por outra banda, a posibilidade de elaborar o requirimento non constitúe por si período suspensivo ningún que impida o inicio do procedemento sancionador por medio de acta, circunstancia que se deduce do exposto no derradeiro parágrafo do artigo 43.2 da Lei 31/95 de prevención de riscos laborais, que faculta ó inspector, en coordinación co punto primeiro, a elaborar a Acta no mesmo período de tempo que levanta o requirimento, por iso quedando suficientemente acreditada a infracción a través da acta da inspección actuante e, dado o valor e forza probatoria que se lle deben atribuír ás Actas levantadas pola Inspección de Traballo, segundo dispón o artigo 52.2 da Lei 8/88, do 7 de abril, sobre infraccións e sancións na orde social, ó non ser esta destruída por proba suficiente en contrario e estimando axeitada a tipificación e cualificación que da infracción se fai, procede confirma-la resolución de instancia en tódolos seus extremos.

Vistos os preceptos legais citados e demais de xeral aplicación, esta Dirección Xeral de Relacións Laborais

## **Resolve**

DESESTIMA-LO recurso interposto por don J.L.G.F. en representación da empresa “T.G., S.L.”, contra a Resolución de data 09.11.99 acordada pola Delegación Provincial de Pontevedra en Vigo da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais e confirma-la sanción de multa de 50.001 ptas. Imposta á mesma.

## **RESOLUCIÓN DE 8 DE MAIO DE 2000**

Examinado o recurso formulado pola empresa de referencia contra a Resolución dictada no expediente sancionador iniciado a raíz do levantamento da Acta de infracción sinalada e, tendo en conta os seguintes

## **Feitos**

PRIMEIRO.- Pola Inspección de Traballo e Seguridade Social levantouse a citada Acta, por incumprimento do disposto no:

1.- Artigo 3.a), parte C, anexo IV en relación co artigo 11.1.c), ambos do R.D. 1.627/97, do 24 de outubro, sobre disposicións mínimas de seguridade e saúde nas obras de construción, así como artigo 192 da Ordenanza Laboral da Construción (O.M. 28.08.70) en relación coa Disposición Derradeira Primeira nº 2 do Convenio Colectivo xeral do sector da construción, Resolución do 04.05.92; ó carecer todo o perímetro –de 8 por 9 metros aproximadamente- de varanda ou outro medio de protección colectiva que evitara o risco de caída de 12.60 metros de altura.

2.- Artigo 3.a), parte C, anexo IV, en relación co artigo 11.1.c), do R.D. 1.627/97, do 24 de outubro, sobre disposicións mínimas de seguridade e saúde nas obras de construción, así como artigo 187 da Ordenanza Laboral da Construción (28.08.70), en relación coa Disposición Derradeira Primeira nº 2 do Convenio Colectivo xeral do sector da construción, Resolución do 04.05.92; ó existir un oco no descanso da escaleira de comunicación da 2ª á baixocuberta, a nivel de chan, destinado a ventá, de 1.5 metros de

ancho, a que carecía de varanda ou outro medio de protección colectiva que evitara o risco de caída de 9.80 metros de altura.

3.- Artigo 3.a), parte C, anexo IV en relación co artigo 11.1.c) do R.D. 1.627/97 citado, en relación co artigo 187 da Ordenanza Laboral da Construcción citada; o esta-lo maquinillo colocado á altura da baixocuberta, nunha terraza, carecendo esta de varanda ou outro medio de protección colectiva fronte ó risco de caída de 10 metros de altura.

4.- Artigo 60 parágrafo terceiro da Ordenanza Xeral de seguridade e hixiene no traballo (O.M. 09.03.71); ó usarse unha formigoneira coa toma de corrente mediante cables espidos.

5.- Artigo 1.1, anexo I en relación co artigo 3.1.b) do R.D. 1.215/97, do 18 de xullo, polo que se establecen disposicións mínimas de seguridade e saúde para a utilización polos traballadores dos equipos de traballo; ó utilizarse na obra unha formigoneira que tiña o mando de accionamento preto do motor eléctrico ó lado da correa de transmisión carecendo esta de carcasa ou outro medio de protección con risco de proxección violenta para o traballador.

Tales infraccións, tipificadas e cualificadas como GRAVES as tres primeiras e LEVES as outras dúas nos artigos 47.16.f) e 46.4 da Lei 31/95, do 8 de novembro, de prevención de riscos laborais, apreciándose as sancións resultantes en graos MÍNIMO as tres primeiras e MÁXIMO as outras dúas, ó abeiro do disposto no artigo 49 da antedita lei, propoñéndose a imposición dunha multa de 250.001 pesetas por cada unha das tres infraccións graves e 100.001 por cada unha das dúas infraccións leves; facendo un total de 950.005 pesetas.

SEGUNDO.- Logo do informe-proposta de resolución emitido pola Inspección de Traballo no sentido de confirma-la acta, pola Delegación Provincial de Pontevedra en Vigo da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais o 21.12.99 dictouse Resolución na que na súa parte dispositiva estimou procedente impor unha sanción de 950.005 pesetas.

TERCEIRO.- Contra a antedita Resolución a empresa interpuxo en tempo e forma recurso, no que solicitaba que se deixase sen efecto a Acta de inspección, conforme ás alegacións que estimou máis conveniente ó seu dereito e que, por economía procesual, se dan aquí por integramente reproducidas.

CUARTO.- Na tramitación do recurso observáronse os requisitos e prescricións legais.

## Fundamentos

PRIMEIRO.- A competencia desta Dirección Xeral de Relacións Laborais vén determinada polo Real Decreto 2.412/1982 do 24 de xullo (BOE do 28 de setembro), sobre traspaso de competencias en materia de traballo á Comunidade Autónoma de Galicia; Decreto de Galicia 117/1982 do 5 de outubro (DOG do 19 de outubro), Decreto 227/1998 do 10 de xullo (DOG 06.08.98) da Estructura Orgánica desta consellería e demais normas xerais de pertinente aplicación.

SEGUNDO.- Que as alegacións aducidas pola recorrente non poden ter favorable acollida nesta instancia, xa que os feitos obxecto de infracción foron comprobados directa e persoalmente pola actuario, feitos estes que pola súa propia natureza eran susceptibles de seren aprehendidos polo sentido da vista da funcionaria, este é, constatables de forma directa, sen que se precisase a intermediación doutro soporte probatorio. Como queira que a recorrente tampouco achega ó expediente proba suficiente en contrario que poida destruí-la presunción de certeza e veracidade que ás actas levantadas pola Inspección de Traballo lles atribúe o artigo 52 da Lei 8/88, procede desestimar-lo recurso e confirma-la resolución de instancia en tódolos seus extremos.

TERCEIRO.- Non pode ser admitido o alegado pola recorrente, en canto se trata dunha infracción e non de tres graves debido a que o precepto infrinxido é un só, xa que o relevante é que se trata de tres feitos ilícitos independentemente das disposicións normativas que se lle apliquen.

CUARTO.- Ante a alegación referente á presuntamente incorrecta gradación da sanción imposta, temos que sinalar que a mesma impúxose dentro dos límites establecidos nos artigos correspondentes da lei substantiva de aplicación, graduándose tendo en conta as circunstancias moduladoras da responsabilidade

xa recollidas na acta e que ó longo do procedemento non foron desvirtuadas polo agora recorrente co que a sanción enténdese que é proporcional ás circunstancias e polo tanto procede confirmala na súa totalidade.

Vistos os preceptos legais citados e demais de xeral aplicación, esta Dirección Xeral de Relacións Laborais,

## **Resolve**

DESESTIMA-LO recurso interposto por don M.N.F. en representación da empresa “C.N.H., S.L.” contra a Resolución de data 21.12.99 acordada pola Delegación Provincial de Pontevedra en Vigo da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais e confirma-la sanción de multa de 950.005 ptas. Imposta á mesma.

## **RESOLUCIÓN DO 23 DE XUÑO DE 2000**

Examinado o recurso formulado pola empresa de referencia contra a Resolución dictada no expediente sancionador iniciado a raíz do levantamento da Acta de Infracción sinalada e, tendo en conta os seguintes,

## **Feitos**

PRIMEIRO: Pola Inspección de Traballo e Seguridade Social levantouse a citada Acta, por incumprimento do disposto no artigo 16 da Lei 31/95, do 8 de novembro, de prevención de riscos laborais; o incumpri-la empresa a súa obriga de avalia-lo risco.

Tal infracción, tipificada e cualificada como GRAVE no artigo 47.1 da Lei 31/95, do 8 de novembro, de prevención de riscos laborais, apreciándose a sanción resultante en grao MÍNIMO, ó abeiro do disposto no artigo 49 da antedita lei, propoñéndose a imposición dunha multa de 250.001 pesetas.

SEGUNDO: Logo do Informe- proposta de resolución emitido pola Inspección de Traballo no sentido de confirma-la acta, pola Delegación Provincial de Pontevedra en Vigo da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais o 02.02.00 dictouse Resolución na que na súa parte dispositiva estimou procedente impor unha sanción de 250.001 pesetas.

TERCEIRO: Contra a antedita Resolución a empresa interpuxo en tempo e forma recurso, no que solicitaba que se deixase sen efecto a Acta de Inspección, conforme ás alegacións que estimou máis conveniente ó seu dereito e que, por economía procesual, se dan aquí por integramente reproducidas.

CUARTO: Na tramitación do recurso observáronse os requisitos e prescricións legais.

## **Fundamentos**

PRIMEIRO: A competencia desta Dirección Xeral de Relacións Laborais vén determinada polo Real Decreto 2.412/1982 do 24 de xullo (BOE do 28 de setembro), sobre traspaso de competencias en materia de traballo á Comunidade Autónoma de Galicia; Decreto 117/1982 do 5 de outubro (DOG do 19 de outubro), Decreto 227/1998 do 10 de xullo (DOG 06.08.98) da Estructura Orgánica desta Consellería e demais normas xerais de pertinente aplicación.

SEGUNDO: O alegado en vía de recurso non desvirtúa o xa resolto en instancia nin introduce ningunha cuestión nova que non fora tida en conta, limitándose a recorrente a facer meras interpretacións acomodaticias ó seu propio interese, a mera solicitude de avaliación de riscos non destrúe o feito infractor



existente no momento da visita, tampouco pode admitirse a pretensión do desvío da responsabilidade que ten a empresa nesta materia á falta de dilixencia das mutuas, debido a que dende a entrada en vigor da normativa que esixe este requisito a empresa tivo tempo máis que suficiente para cumprilo.

Por iso quedando suficientemente acreditada a infracción a través da Acta de Inspección actuante e, dado o valor e forza probatoria que se lle deben atribuír ás Actas levantadas pola Inspección de Traballo, segundo dispón o artigo 52.2 da Lei 8/88, do 7 de abril, sobre infraccións e sancións na orde social, ó non ser esta destruída por proba suficiente en contrario e estimando axeitada a tipificación e cualificación que da infracción se fai, procede confirma-la resolución de instancia en tódolos seus extremos.

Vistos os preceptos legais citados e demais de xeral aplicación, esta DIRECCIÓN XERAL DE RELACIÓNS LABORAIS

## **Resolve**

Desestima-lo recurso interposto por don G.L.R. en representación da empresa “V.C., S.A.”, contra a Resolución de data 02.02.00 acordada pola Delegación Provincial de Pontevedra en Vigo da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais e confirma-la sanción de multa de 250.001 ptas. imposta a esta.

## **RESOLUCIÓN DO 23 DE XUÑO DE 2000**

Examinado o recurso formulado pola empresa de referencia contra a Resolución dictada no expediente sancionador iniciado a raíz do levantamento da Acta de Infracción sinalada e, tendo en conta os seguintes,

## **Feitos**

PRIMEIRO: Pola Inspección de Traballo e Seguridade Social levantouse a citada Acta, por incumprimento do disposto no:

1. Artigo 3.a), Parte C, Anexo IV en relación co artigo 11.1.c), ambos do R.D. 1.627/97, do 24 de outubro, sobre disposicións mínimas de seguridade e saúde nas obras de construción, así como o artigo 192 da Ordenanza Laboral da Construción (O.M. 28.08.70) en relación coa Disposición Derradeira Primeira nº 2, do Convenio Colectivo Xeral do Sector da Construción, Resolución do 04.05.92; ó encontrarse o traballador traballando no tellado na colocación da tella, carecendo o lateral do mesmo de rede de seguridade, varanda ou outro medio de protección colectiva que evitara o risco de caída e, ó carecer todo o perímetro do lado sur, constituído por salientes de terrazas, de tódalas plantas -1ª a 3ª- de varanda ou outro medio de protección colectiva que evitara o risco de caída de ata 10 metros de altura na 3ª planta.
2. Artigo 1.1 Anexo I en relación co artigo 3.1.b) do R.D. 1.215/97, do 18 de xullo, polo que se establecen disposicións mínimas de Seguridade e Saúde para a utilización polos traballadores dos equipos de traballo; ó utilizarse na obra unha formigoneira onde o mando de accionamento se atopaba próximo ó motor eléctrico ó lado da correa de transmisión carecendo esta de carcasa ou outro medio de protección con risco de proxección violenta para o traballador.

Tales infraccións, tipificadas e cualificadas como LEVES no artigo 46.4 da Lei 31/95, do 8 de novembro, de prevención de riscos laborais, apreciándose as sancións resultantes en grao MEDIO, ó abeiro do disposto no artigo 49.1 da antedita lei, propoñéndose a imposición dunha multa de 50.001 pesetas por cada unha das tres infraccións; facendo un total de 150.003 pesetas.

SEGUNDO: Logo do Informe-proposta de resolución emitido pola Inspección de Traballo no sentido de confirma-la acta, pola Delegación Provincial de PONTEVEDRA en VIGO da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais o 21.12.99 dictouse Resolución na que na súa parte dispositiva estimou procedente impor unha sanción de 150.003 pesetas.

TERCEIRO: Contra a antedita Resolución a empresa interpuxo en tempo e forma recurso, no que solicitaba que se deixase sen efecto a Acta de Inspección, conforme ás alegacións que estimou máis conveniente ó seu dereito e que, por economía procesual, se dan aquí por integramente reproducidas.

CUARTO: En vía de recurso, solicitouse informe á Inspección de Traballo, este foi emitido confirmando de novo a acta.

QUINTO: Na tramitación do recurso observáronse os requisitos e prescricións legais.

## **Fundamentos**

PRIMEIRO: A competencia desta Dirección Xeral de Relacións Laborais vén determinada polo Real Decreto 2.412/1982 do 24 de xullo (BOE do 28 de setembro), sobre traspaso de competencias en materia de traballo á Comunidade Autónoma de Galicia; Decreto 117/1982 do 5 de outubro (DOG do 19 de outubro), Decreto 227/1998 do 10 de xullo (DOG 06.08.98) da Estructura Orgánica desta Consellería e demais normas xerais de pertinente aplicación.

SEGUNDO: O alegado en vía de recurso non desvirtúa o xa resolto en instancia nin introduce ningunha cuestión nova que non fora tida en conta, limitándose a recorrente a facer meras interpretacións acomodaticias ó seu propio interese, dado que o alegado respecto á 1ª infracción non pode ser admitido xa que en traballos de altura unicamente pode substituírse a protección individual (cinto de seguridade) pola colectiva (varandas, redes de seguridade...) cando pola natureza de traballo non fora posible o uso destas derradeiras medidas.

Por outra banda, a 2ª e 3ª infracción mantéñense porque as medidas de seguridade deben cumprirse dende o inicio ó remate da obra. Por iso quedando suficientemente acreditada a infracción a través da Acta da Inspección actuante e, dado o valor e forza probatoria que se lle deben atribuír ás Actas levantadas pola Inspección de Traballo, segundo dispón o artigo 52.2 da Lei 8/88, do 7 de abril, sobre infraccións e sancións na orde social, ó non ser esta destruída por proba suficiente en contrario e estimando axeitada a tipificación e cualificación que da infracción se fai, procede confirma-la resolución de instancia en tódolos seus extremos.

Vistos os preceptos legais citados e demais de xeral aplicación, esta DIRECCIÓN XERAL DE RELACIÓNS LABORAIS

## **Resolve**

Desestima-lo recurso interposto por don J.A.A.M. en representación da empresa “C.A.M., S.L.”, contra a Resolución de data 21.12.99 acordada pola Delegación Provincial de PONTEVEDRA en Vigo da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais e confirma-la sanción de multa de 150.003 ptas. imposta a esta.

## RESOLUCIÓN DO 23 DE XUÑO DE 2000

Examinado o recurso formulado pola empresa de referencia contra a Resolución dictada no expediente sancionador iniciado a raíz do levantamento da Acta de Infracción sinalada e, tendo en conta os seguintes,

### Feitos

PRIMEIRO: Pola Inspección de Traballo e Seguridade Social levantouse a citada Acta, por incumprimento do disposto no:

Artigo 45 da Lei 31/1995, de 8 de novembro, de prevención de riscos laborais por incumprimento do disposto nos artigos 4.2.d) e 19 da Lei do Estatuto dos Traballadores aprobada por Real Decreto Lexislativo 1/1995, do 24 de marzo, en relación cos artigos 14.3 e 17 da Lei de prevención de riscos laborais xa citada e o artigo 193 da Ordenanza Laboral da Construcción (O.M. 28.08.70) vixentes en aplicación da Disposición Derradeira Primeira nº 2 do Convenio Xeral do Sector; artigo 3.b) da parte C do anexo IV do Real Decreto 1.627/97, do 24 de outubro, polo que se establecen disposicións mínimas de seguridade e saúde nas obras de construción; e artigos 3º e 7º e Anexo IV. 9 do Real Decreto 773/1997, do 30 de maio, sobre equipos de protección individual; pola falta de medidas de protección fronte ó risco de caída de altura.

Artigo 45 da Lei 31/1995, do 8 de novembro, de prevención de riscos laborais, por incumprimento do disposto nos artigos 4.2.d) e 19 da Lei do Estatuto dos Traballadores aprobada por Real Decreto Lexislativo 1/1995, do 24 de marzo, e punto 15 da parte A) do anexo IV do Real Decreto 1.627/97, do 24 de outubro, polo que se establecen disposicións mínimas de seguridade e saúde nas obras de construción; ó carece-la obra visitada de locais ou casetas prefabricadas destinadas a aseos dos traballadores, nin a máis mínima dotación relativa a retretes, inodoros, duchas ou lavabos. Igualmente non existen vestiarios axeitados para os traballadores, nin taquillas ou armarios para a roupa.

Tales infraccións, tipificadas e cualificadas como GRAVE, a 1ª e LEVE a 2ª nos artigos 47.16.f) e 46.4 da Lei 31/95, do 8 de novembro, de prevención de riscos laborais, apreciándose as sancións resultantes en grao MÍNIMO, ó abeiro do disposto no artigo 49 da antedita lei, propoñéndose a imposición dunha multa de 250.100 pesetas pola 1ª infracción e 50.000 pesetas pola 2ª infracción; facendo un total de 300.100 pesetas.

SEGUNDO: Logo do informe-proposta de resolución emitido pola Inspección de Traballo no sentido de confirma-la acta, pola Delegación Provincial da Coruña da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais o 01.02.00 dictouse Resolución na que na súa parte dispositiva estimou procedente impor unha sanción de 300.100 pesetas.

TERCEIRO: Contra a antedita Resolución a empresa interpuxo en tempo e forma recurso, no que solicitaba que se deixase sen efecto a Acta de Inspección, conforme ás alegacións que estimou máis conveniente ó seu dereito e que, por economía procesual, se dan aquí por integramente reproducidas.

CUARTO: Na tramitación do recurso observáronse os requisitos e prescricións legais.

### Fundamentos

PRIMEIRO: A competencia desta Dirección Xeral de Relacións Laborais vén determinada polo Real Decreto 2.412/1982 do 24 de xullo (BOE do 28 de setembro), sobre traspaso de competencias en materia de traballo á Comunidade Autónoma de Galicia; Decreto 117/1982 do 5 de outubro (DOG do 19 de outubro), Decreto 227/1998 do 10 de xullo (DOG 06.08.98) da Estructura Orgánica desta Consellería e demais normas xerais de pertinente aplicación.

SEGUNDO: A recorrente admite os feitos e alega que unicamente un traballador carecía de medidas de protección, indicarlle que o número de traballadores afectados non exime da existencia da infracción, esta existe independentemente do número de afectados, a maior abundamento o empresario ten a obriga non só de darlle os medios de protección senón que vén obrigado ó deber de vixilancia do seu uso (S.T.S. 24.09.96).

Por outra banda, con respecto á pretendida ausencia de culpabilidade tense que sinalar que dito concepto en canto relación psicolóxica de causalidade entre o axente e o resultado tipicamente punible non é elemento esencial para a existencia de infraccións sancionables en materia de seguridade e hixiene no traballo, pois o castigado nese ámbito é o mero incumprimento dos preceptos normativos, independentemente de que acaeza un dano efectivo ou unha situación de perigo, pois na orde contencioso-administrativo o elemento voluntarista opera unicamente como elemento agravante.

TERCEIRO: Ante a alegación referente á presuntamente incorrecta gradación da sanción imposta, temos que sinalar que a mesma impúxose dentro dos límites establecidos nos artigos correspondentes da lei substantiva de aplicación, graduándose tendo en conta as circunstancias moduladoras da responsabilidade xa recollidas na acta e que ó longo do procedemento non foron desvirtuadas polo agora recorrente co que a sanción enténdese que é proporcionalmente ás circunstancias e polo tanto procede confirmala na súa totalidade.

Vistos os preceptos legais citados e demais de xeral aplicación, esta DIRECCIÓN XERAL DE RELACIÓNS LABORAIS.

## ***Resolve***

DESESTIMA-LO recurso interposto por don R.S.O. en representación da empresa “B.C., S.L.” contra a Resolución de data 01.02.00 acordada pola Delegación Provincial da CORUÑA da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais e confirma-la sanción de multa de 300.100 ptas. imposta a esta.

REGULACIÓN DE EMPREGO

DEREITO  
SOCIAL

REVISTA  
GALLEGA  
DE



## RESOLUCIÓN DE 22 DE XUÑO DE 2000

Examinado o expediente de regulación de emprego referido na marxe, do que se coñece en virtude do recurso de alzada formulado por dona M.P.G.V., en representación do Fondo de Garantía Salarial, contra a resolución de data 12.11.99, da Delegación Provincial da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais de A Coruña, e tendo en conta os seguintes

### Feitos

PRIMEIRO: En data 29.10.99 e por don J.L.F.R., don A.A.D.E. e don A.C.B., membros da Comisión Liquidadora da empresa “M.S.M” nº 376, foi presentada na Delegación Provincial da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais de A Coruña, solicitude instando autorización para proceder á extinción das relacións xurídico-laborais cos nove traballadores que compoñen a totalidade do cadro de persoal da mesma, catro pertencentes ó centro de traballo que a empresa posúe na Coruña, e cinco ó de Santiago de Compostela, con efectos desde o 1 de novembro de 1999.

A empresa fundamenta a solicitude referida en causas tecnolóxicas, organizativas e de produción, derivadas da extinción da personalidade xurídica do contratante (Art. 49.1.g) do ET).

O período de consultas rematou con Acordo segundo consta na Acta do Acordo final do período de consultas de data 29.10.99, aportada pola empresa.

SEGUNDO: Pola Delegación Provincial de A Coruña, e consonte ó sinalado no art. 51.3 do Real Decreto Lexislativo 1/1995, do 24 de marzo e 9 do Real Decreto 43/1996, do 19 de xaneiro, comunicouse o inicio do expediente á Entidade Xestora da prestación por desemprego e conseguiuuse o preceptivo informe da Inspección Provincial de Traballo e Seguridade Social, sendo este último do seguinte teor literal:

*“En relación con el expediente nº 168/99 iniciado a petición de la empresa “M.S.M.” nº 376 en el que se solicita autorización para proceder a la extinción de los contratos de trabajo de los nueve trabajadores de su plantilla, debemos emitir el siguiente INFORME:*

*Examinada la documentación aportada en el expediente que incluye la memoria de las causas explicativas así como el acuerdo firmado por los trabajadores respecto a la realidad de dichas causas queda a nuestro juicio acreditada la realidad de la causa económica invocada relativa a la inviabilidad de la empresa como servicio médico mancomunado. Así mismo juzgamos que esta causa queda englobada dentro del concepto de causa económica recogido en el artículo 51 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, en su Texto Refundido aprobado por RD Legislativo 1/1995, de 24 de marzo (BOE del 29). Por lo tanto, no apreciándose tampoco la existencia de fraude, dolo, coacción o abuso de derecho en la conclusión del acuerdo estimamos que la resolución del expediente debe de ser estimatoria en relación con la causa alegada”.*

TERCEIRO: Así, e logo da oportuna tramitación e instrucción do expediente, a Delegación Provincial da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais en data 12.11.99, dictou a Resolución que agora se impugna, pola que se resolve:

**“PRIMEIRO.- AUTORIZAR á empresa “M.S.M” (nº 276) para que proceda á EXTINCIÓN das relacións xurídico-laborais dos NOVE traballadores que compoñen o seu cadro de persoal nos centros de traballo de A Coruña e Santiago de Compostela, os cales se nomean na lista anexa, ó terse extinguido a personalidade xurídica da empresa contratante coa súa disolución e liquidación, e iso con efectos dende a data da presente resolución.**

**SEGUNDO.- A empresa deberá remitir á Dirección Provincial do INEM, no prazo de DEZ DÍAS os documentos de cotización actualizados (TC-2 dos últimos seis meses) e pola súa parte o persoal afectado procederá a inscribirse na correspondente oficina no prazo de QUINCE DÍAS achegando certificado de empresa individualizado.**

*TERCEIRO.- Que da documentación achegada e demais actuacións practicadas no expediente dedúcese que a causa invocada para que se autorice a extinción das relacións xurídico-laborais dos nove traballadores que compoñen o cadro de persoal da empresa vén baseada en que por xunta extraordinaria de tódolos socios da entidade mercantil “M.S.M.” nº 376, celebrada o 20.09.99 acordouse **disolver a mancomunidade**, coa súa conseguinte liquidación, e iso supón a correspondente **extinción da personalidade xurídica da contratante**, que motiva a **extinción** dos contratos de traballo existentes en tal empresa, nos centros de traballo de A Coruña e Santiago de Compostela, conforme ó establecido no parágrafo terceiro do artigo 49.1.g) do Estatuto dos Traballadores, se ben a data das extincións solicitadas serán con efectos dende a data da presente resolución, ó non ter efectos retroactivos a causa motivadora do presente expediente.”*

CUARTO: Contra a antedita Resolución interpúxose o Recurso de Alzada citado no encabezamento, no que tralas consideracións e argumentacións que consideraron máis oportunas en defensa da súa pretensión, solicitan se dicte nova Resolución na que se exprese que o FOGASA, dadas as circunstancias do expediente presentado, non ten a obriga de participar no aboamento do 40% da indemnización legal que corresponda ós traballadores, suprimíndose ó efecto do acordo 3º da Resolución a última parte do mesmo que fai referencia á participación do FOGASA.

QUINTO: Do escrito de recurso deuse traslado pola Delegación Provincial á empresa, así como ós traballadores afectados polo presente expediente, para o efecto de que á vista deste, formularan as alegacións que estimasen oportunas, evacuándose dito trámite mediante a presentación dos oportunos escritos, no que tralas consideracións que estimaron convenientes solicitan se confirme o contido da resolución obxecto do recurso.

SEXTO: De acordo co establecido no art. 114 da Lei 30/1992, do 26 de novembro, modificada pola Lei 4/1999, do 13 de xaneiro, de réxime xurídico das administracións públicas e do procedemento administrativo común, a Delegación Provincial da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais de A Coruña, remitiu os escritos de recurso e alegacións, e mailo seu preceptivo informe, xunto co correspondente expediente.

SÉTIMO: Na tramitación do presente recurso, así como no expediente do que trae causa, observáronse tódolos requisitos e prescricións legais.

## Fundamentos

PRIMEIRO: A competencia da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais, vén determinada polo Real Decreto 1.999/1984, do 12 de setembro (BOE 12.11.84), sobre traspaso de funcións e servizos en materia de Regulación de Emprego, así como o Decreto 188/1984, do 29 de novembro (DOG 17.01.85), Decreto 227/1998, do 10 de xullo (DOG 06.08.98) en relación co Real Decreto Legislativo 1/1995, do 24 de marzo, polo que se aproba o texto refundido da Lei do Estatuto dos Traballadores e as súas normas de desenvolvemento.

SEGUNDO: Respecto das alegacións aducidas pola recorrente á través do recurso de alzada presentado, así coma a petición final efectuada, de modificar o contido da resolución obxecto da mesma, hai que sinalar que aquelas carecen de virtualidade xurídica algunha, non desvirtuándose en ningún caso o acerto da devandita resolución polo que non debe resultar modificado o seu contido; resolución que polo demais se limita a autoriza a medida extintiva solicitadas, logo de constatadas as causas invocadas e á vista do Acordo acadado no preceptivo período de consultas, así coma do informe favorable emitido pola Inspección de Traballo e Seguridade Social; todo isto en uso das competencias propias da Autoridade Laboral, que nos expedientes de regulación de emprego se circumscribe, como xa se mencionou á constatación da causa e, no seu caso, á correspondente autorización, feitos estes cos que en ningún momento amosa a súa desconformidade a recorrente.

Polo anteriormente exposto é polo que se debe desestimar o recurso presentado, non procedendo modifica-la resolución impugnada, todo isto sen prexuízo de que as controversias que se produzan ante reclamacións sobre a cuestión controvertida, así coma calquera outra discrepancia ou reclamación que poida xurdir respecto das indemnizacións se deduzan diante da orde xurisdiccional competente, non correspondendo a esta instancia o seu coñecemento.

Así, vistos os preceptos legais citados e demais de xeral e pertinente aplicación, esta DIRECCIÓN XERAL DE RELACIÓNS LABORAIS,

### **Acorda**

DESESTIMA-LO recurso de alzada presentado por dona M.P.G.V., en representación de FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, contra a resolución de data 12.11.99, dictada pola Delegación Provincial da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais de A Coruña, no expediente de regulación de emprego nº 1876/99 promovido pola empresa “M.S.M” nº 376 e na súa consecuencia, CONFIRMA-LA citada resolución en tódolos seus extremos.

## LEXISLACIÓN

```
graph TD; A[LEXISLACIÓN] --- B(( )); B --- C[Relación de normas publicadas no Diario Oficial de Galicia (DOG)]; B --- D(( )); D --- E[Relación de normas publicadas no Boletín Oficial do Estado (BOE)]; D --- F(( )); F --- G[Relación de disposicións publicadas no Diario Oficial das Comunidades Europeas (DOCE)];
```

**Relación de normas publicadas no  
Diario Oficial de Galicia (DOG)**

**Relación de normas publicadas no  
Boletín Oficial do Estado (BOE)**

**Relación de disposicións publicadas no  
Diario Oficial das Comunidades Europeas  
(DOCE)**

RELACIÓN DE NORMAS PUBLICADAS  
NO DIARIO OFICIAL DE GALICIA (DOGA)

DEREITO  
SOCIAL

REVISTA  
GALLEGA  
DE



Corrección de erros da **Lei** 7/1999, do 29 de decembro, de orzamentos xerais da Comunidade Autónoma de Galicia para o ano 2000.  
(DOG 14.03.2000)

**Decreto** 344/1999, do 23 de decembro, polo que se establece o programa de escolas obradoiro e casas de oficios no ámbito da Comunidade Autónoma de Galicia.  
(DOG 05.01.2000)

**Decreto** 9/2000, do 12 de xaneiro, polo que se regulan as iniciativas de emprego e as súas clases, así como o procedemento para a súa cualificación e inscrición rexistral.  
(DOG 27.01.2000)  
(CORRECCIÓN DE ERROS DOG 04.02.2000)

**Decreto** 161/2000, do 29 de xuño, polo que se establece a estrutura orgánica da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais.  
(DOG 03.06.2000)

**Orde** do 23 de decembro de 1999 pola que se establecen liñas de actuación e estímulo á formación de mulleres naquelas profesións ligadas a sectores e actividades considerados prioritarios en Galicia.  
(DOG 14.01.2000)

**Orde** do 4 de xaneiro de 2000 pola que se establece o rexistro e depósito das actas de designación dos delegados de prevención.  
(DOG 31.01.2000)  
(CORRECCIÓN DE ERROS DOG 15.02.2000)

**Orde** do 25 de xaneiro de 2000 pola que se modifica a do 8 de febreiro de 1999, pola que se regula o procedemento de aboamento de cotas á Seguridade Social a traballadores que percibisen a prestación de desemprego na súa modalidade de pagamento único, e na que se determina o seu financiamento para o ano 2000.  
(DOG 31.01.2000)

**Orde** do 25 de xaneiro de 2000 pola que se regula o procedemento de selección para a contratación de expertos para a realización de accións de formación ocupacional.  
(DOG 02.02.2000)  
(CORRECCIÓN DE ERROS DOG 06.03.2000)

**Orde** do 27 de xaneiro de 2000 pola que se regulan as axudas e subvencións para o fomento do emprego a través dos programas de cooperación con órganos e organismos das administracións públicas distintas da local, universidades e entidades sen ánimo de lucro, para o exercicio do ano 2000.  
(DOG 02.02.2000)

**Orde** do 3 de febreiro de 2000 pola que se desenvolve o Decreto 171/1999, do 27 de maio, e se establecen as bases reguladoras da concesión de axudas e subvencións ó programa de obradoiros de emprego.  
(DOG 16.02.2000)

**Orde** do 4 de febreiro de 2000 pola que se desenvolve o Decreto 344/1999, do 23 de decembro, e se establecen as bases reguladoras da concesión de axudas e subvencións ó programa de escolas obradoiro e casas de oficios.  
(DOG 17.02.2000)

**Orde** do 4 de febreiro de 2000 pola que se establecen os programas de fomento do emprego en empresas de economía social, para a promoción do emprego autónomo e para a integración laboral das persoas con discapacidade en centros especiais de emprego e traballo autónomo.  
(DOG 17.02.2000)

**Orde** do 8 de febreiro de 2000 pola que se regula o réxime de axudas e subvencións ás empresas cualificadas como iniciativas locais de emprego ou como iniciativas de emprego rural.  
(DOG 17.02.2000)

**Orde** do 24 de febreiro de 2000 pola que se regula o funcionamento dos centros asociados ó Servicio Galego de Colocación.  
(DOG 08.03.2000)  
(CORRECCIÓN DE ERROS DOG 27.03.2000)

**Orde** do 28 de febreiro de 2000 pola que se establecen as bases reguladoras para a concesión de subvencións para a realización de actividades de orientación profesional para o emprego e asesoramento para o autoemprego.  
(DOG 03.03.2000)

**Orde** do 3 de marzo de 2000 pola que se desenvolven programas de animación e apoio a medidas de estratexia para potenciar accións de emprego no sector agrario.  
(DOG 14.03.2000)

**Orde** do 9 de marzo de 2000 pola que se desenvolven accións no ámbito da economía social dirixidas á promoción e divulgación de cooperativas, sociedades laborais e as súas asociacións.  
(DOG 24.03.2000)

**Orde** do 13 de marzo de 2000 pola que se establecen os programas de fomento da contratación e da estabilidade no emprego para o ano 2000.  
(DOG 27.03.2000)  
(CORRECCIÓN DE ERROS DOG 08.05.2000)

**Orde** do 17 de marzo de 2000 pola que se regula o réxime de subvencións ás centrais sindicais para o ano 2000.  
(DOG 03.04.2000)  
CORRECCIÓN DE ERROS DOG 07.04.2000)

**Orde** do 23 de marzo de 2000 pola que se establecen os programas de fomento da contratación e da estabilidade no emprego para o ano 2000.  
(DOG 27.03.2000)

**Orde** do 17 de abril de 2000 pola que se dictan normas de procedemento para a xestión das axudas previstas no Decreto 106/1994, do 21 de abril, da Xunta de Galicia e na Orde do 5 de outubro de 1994, do Ministerio de Traballo e Seguridade Social, pola que se regula a concesión de axudas previas á xubilación ordinaria no sistema de seguridade social, a traballadores afectados por procesos de reestructuración de empresas.  
(DOG 04.05.2000)

**Orde** do 25 de abril de 2000 pola que se dictan normas para garanti-los servicios esenciais referentes á folga convocada pola Unión Xeral de Traballadores de Galicia, na empresa Sitel Ibérica Teleservices, S.A., no Servicio de Emerxencias Un, Un, Dous SOS-Galicia (112 SOS-Galicia) de Santiago de Compostela, que terá lugar a partir das 00.00 horas do día 26 de abril de 2000 ata ás 24.00 horas do día 28 de abril de 2000.  
(DOG 26.04.2000)

**Orde** do 3 de maio de 2000 pola que se determinan os servicios mínimos que hai que manter durante a folga convocada nas empresas *Ideal Auto, S.A., Transportes Finisterre, S.A. e Trolebuses Coruña-Carballo, S.A.*  
(DOG 05.05.2000)

**Orde** do 19 de maio de 2000 pola que se nomean novos membros do Consello Galego de Relacións Laborais, en representación do S.N. de CC.OO. de Galicia.  
(DOG 01.06.2000)

**Orde** do 14 de xuño de 2000 pola que se dictan normas para garanti-los servicios esenciais durante a folga xeral convocada para o día 15 de xuño de 2000, na provincia de Pontevedra.  
(DOG 15.06.2000)

Corrección de erros.- **Resolución** do 12 de novembro de 1999, da Dirección Xeral de Relacións Laborais, pola que se lles dá publicidade ás festas laborais de carácter local para o ano 2000 correspondentes ós concellos das catro provincias da Comunidade Autónoma de Galicia.

(DOG 31.01.2000)

(CORRECCIÓN DE ERROS DOG 02.03.2000)

**Resolución** do 29 de decembro de 1999, da Dirección Xeral de Relacións Laborais, pola que se ordena o rexistro e publicación, no Diario Oficial de Galicia, do acordo do grupo de traballo sobre medidas para o sector productivo do complexo silvicultura-madeira e sobre medidas de consolidación de emprego estrutural.

(DOG 10.02.2000)

(CORRECCIÓN DE ERROS DOG 08.06.2000)

**Resolución** do 25 de xaneiro de 2000, da Dirección Xeral de Formación e Colocación, pola que se desenvolve a Orde do 17 de novembro de 1999, pola que se establece a convocatoria pública para a programación de cursos do Plan Nacional de Formación e Inserción Profesional na Comunidade Autónoma de Galicia correspondente ó exercicio de 2000.

(DOG 01.02.2000)

CORRECCIÓN DE ERROS DOG 04.04.2000)

**Resolución** do 29 de febreiro de 2000, do Servicio Galego de Promoción da Igualdade do Home e da Muller, pola que se establecen as bases reguladoras aplicables á concesión de axudas e subvencións para a creación de empresas e a integración laboral da muller como estímulo a mulleres emprendedoras de Galicia (programa Emega).

(DOG 09.03.2000)

**Resolución** do 24 de abril de 2000, da Secretaría Xeral da Consellería de Xustiza, Interior e Relacións Laborais, pola que se dispón a publicación do Plan de Emerxencia por Accidente no Transporte de Mercadorías Perigosas da Comunidade Autónoma de Galicia (Plantransgal).

(DOG 08.05.2000)

**Resolución** do 14 de xuño de 2000 pola que se convoca a décima primeira edición do Curso Superior de Relacións Laborais.

(DOG 21.06.2000)

**RELACIÓN DE NORMAS PUBLICADAS  
NO BOLETÍN OFICIAL DO ESTADO (BOE)**

DEREITO  
SOCIAL  
DE

REVISTA

GALLEGA

**Ley Orgánica 2/2000**, de 7 de enero, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de prohibición del desarrollo y el empleo de armas químicas.  
(BOE 10.01.2000)

**Ley Orgánica 3/2000**, de 11 de enero, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de lucha contra la corrupción de agentes públicos extranjeros en las transacciones comerciales internacionales.  
(BOE 12.01.2000)

**Ley Orgánica 4/2000**, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.  
(BOE 12.01.2000)

**Ley 7/1999**, de 29 de diciembre, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de Galicia para el año 2000.  
(BOE 03.02.2000)

**Ley 8/1999**, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales y Presupuestarias y de Función Pública y Actuación Administrativa.  
(BOE 03.02.2000)

**Lei 4/2000**, do 7 de xaneiro, de modificación da regulación da declaración de falecemento dos desaparecidos con ocasión de naufraxios e sinistros. (*"BOE" 8, do 10.01.2000.*)  
(BOE 09.02.2000)

**Real Decreto 25/2000**, de 14 de enero, por el que se concretan los requisitos y condiciones de las participaciones en entidades para la aplicación de las exenciones correspondientes en el Impuesto sobre el Patrimonio.  
(BOE 15.01.2000)

**Real Decreto 26/2000**, de 14 de enero, sobre revalorización y complementos de pensiones para el año 2000 y otras normas en materia de clases pasivas.  
(BOE 15.01.2000)

Corrección de erratas del **Real Decreto 1.750/1999**, de 19 de noviembre, sobre ampliación de medios adscritos a los servicios de la Administración del Estado traspasados a la Comunidad Autónoma de Galicia por el Real Decreto 1.375/1997, de 29 de agosto, en materia de la gestión realizada por el Instituto Nacional de Empleo en el ámbito del trabajo, el empleo y la formación  
(BOE 15.01.2000)

**Real Decreto-ley 1/2000**, de 14 de enero, sobre determinadas medidas de mejora de la protección familiar de la Seguridad Social.  
(BOE 17.01.2000)

Corrección de errores del **Real Decreto 2.064/1999**, de 30 de diciembre, sobre revalorización de las pensiones del sistema de la Seguridad Social para el ejercicio 2000.  
(BOE 21.01.2000)

**Real Decreto 73/2000**, de 21 de enero, por el que se modifica el apartado 4 del artículo 3 del Real Decreto 5/1997, de 10 de enero, por el que se regula el subsidio por desempleo a favor de los trabajadores eventuales incluidos en el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social y se prorroga la vigencia de sus disposiciones transitorias.  
(BOE 22.01.2000)

Corrección de erratas del **Real Decreto 1.890/1999**, de 10 de diciembre, por el que se modifica el reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 2.064/1995, de 22 de diciembre.  
(BOE 25.01.2000)



**Real Decreto** 1.971/1999, de 23 de diciembre, de procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de minusvalía.  
(BOE 26.01.2000)  
(CORRECCIÓN DE ERRORES BOE 13.03.2000)

**Real Decreto** 27/2000, de 14 de enero, por el que se establecen medidas alternativas de carácter excepcional al cumplimiento de la cuota de reserva del 2 por 100 en favor de trabajadores discapacitados en empresas de 50 o más trabajadores.  
(BOE 26.01.2000)

**Real Decreto** 144/1999, de 29 de enero, por el que se desarrolla, en materia de acción protectora de la Seguridad Social, el Real Decreto-ley 15/1998, de 27 de noviembre, de Medidas Urgentes para la Mejora del Mercado de Trabajo en Relación con el Trabajo a Tiempo Parcial y el Fomento de su Estabilidad.  
(BOE 16.02.1999)

**Real Decreto** 138/2000, de 4 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.  
(BOE 16.02.2000)

**Real Decreto** 239/2000, de 18 de febrero, por el que se establece el procedimiento para la regularización de extranjeros prevista en la disposición transitoria primera de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.  
(BOE 19.02.2000)  
(CORRECCIÓN DE ERRORES BOE 09.03.2000)

**Real Decreto** 236/2000, de 18 de febrero, por el que se regula un programa, para el año 2000, de inserción laboral para los trabajadores desempleados de larga duración, en situación de necesidad, mayores de cuarenta y cinco años.  
(BOE 10.03.2000)

**Real Decreto** 432/2000, de 31 de marzo, por el que se regula el cómputo en el Régimen de Clases Pasivas del Estado de los períodos reconocidos como cotizados a la Seguridad Social, a favor de los sacerdotes y religiosos o religiosas de la Iglesia Católica, secularizados.  
(BOE 08.04.2000)  
(CORRECCIÓN DE ERRORES BOE 15.04.2000)

**Real Decreto 508/2000, de 14 de abril, por el que se estructura el sistema de información contable de la Seguridad Social y se desarrolla, en el ámbito de la contabilidad de la Seguridad Social, el artículo 151 del texto refundido de la Ley General Presupuestaria.**  
(BOE 5.04.2000)

**Real Decreto** 1.088/2000, de 9 de junio, por el que se modifican el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades en materia de retenciones sobre arrendamientos o subarrendamientos de inmuebles.  
(BOE 10.06.2000)

**Real Decreto** 1.124/2000, de 16 de junio, por el que se modifica el Real Decreto 665/1997, de 12 de mayo, sobre la protección de los trabajadores contra los riesgos relacionados con la exposición a agentes cancerígenos durante el trabajo.  
(BOE 17.06.2000)

**Real Decreto lei** 1/2000, do 14 de xaneiro, sobre determinadas medidas de mellora da protección familiar da Seguridade Social. (“BOE” 14, do 17.01.2000, e “BOE” 17, do 20.01.2000.)  
(BOE 09.02.2000)

Corrección de erratas de la **Orden** de 9 de diciembre de 1999 por la que se fijan para el ejercicio de 1999, las bases normalizadas de cotización a la Seguridad Social, por contingencias comunes, en el Régimen Especial de la Seguridad Social, por contingencias comunes, en el Régimen Especial de la Seguridad Social para la Minería del Carbón.  
(BOE 05.01.2000)

**Orden** de 22 de diciembre de 1999 por la que se regulan las operaciones de cierre del ejercicio 1999 para los agentes del sistema de la Seguridad Social.  
(BOE 08.01.2000)

**Orden** de 29 diciembre de 1999, sobre el régimen transitorio a aplicar contablemente en la exteriorización de los compromisos por pensiones regulada en el Reglamento sobre la Instrumentación de los Compromisos por Pensiones de las Empresas con los Trabajadores y Beneficiarios, aprobado por Real Decreto 1.588/1999, de 15 de octubre.  
(BOE 01.01.2000)

**Orden** de 14 de enero de 2000 sobre supresión del plazo para al suscripción del Convenio Especial de Seguridad Social de los Emigrantes e Hijos de Emigrantes, regulado por el Real Decreto 996/1986, de 25 de abril.  
(BOE 26.01.2000)

**Orden** de 28 de enero de 2000 por la que se desarrollan las normas de cotización a la Seguridad Social, Desempleo, Fondo de Garantía Salarial y Formación Profesional, contenidas en la Ley 54/1999, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2000.  
(BOE 29.01.2000)

**Orden** de 7 de febrero de 2000 por la que se desarrollan para el año 2000 el régimen de estimación objetiva del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y el Régimen Especial Simplificado del Impuesto sobre el Valor Añadido.  
(BOE 10.02.2000)  
(CORRECCIÓN DE ERRORES BOE 03.03.2000)

**Orden** de 17 de febrero de 2000 por la que se modifica el apartado 2 del artículo 63 de la Orden de 26 de mayo de 1999 por la que se desarrolla el Reglamento General de Recaudación de los Recursos del Sistema de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 1.637/1995, de 6 de octubre.  
(BOE 01.03.2000)

**Orden** de 22 de febrero de 2000 por la que se desarrolla el Real Decreto 728/1993, de 14 de mayo, por el que se establecen las pensiones asistenciales por ancianidad a favor de los emigrantes españoles, modificado por el Real Decreto 667/1999, de 23 de abril.  
(BOE 04.03.2000)

**Orden** de 24 de febrero de 2000 por la que se establecen para el año 2000 las bases de cotización a la Seguridad Social de los trabajadores del Régimen Especial del Mar incluidos en los grupos segundo y tercero.  
(BOE 29.02.2000)

**Orden** de 14 de marzo de 2000 por la que se aprueban los modelos de declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y del Impuesto sobre el Patrimonio para el ejercicio 1999, y se determinan el lugar, forma y plazos de presentación de los mismos.  
(BOE 21.03.2000)  
(CORRECCIÓN DE ERRORES BOE 30.03.2000)

**Orden** de 22 de marzo de 2000 por la que se aprueban los modelos de declaración-liquidación del Impuesto sobre Sociedades y del Impuesto sobre la Renta de no Residentes correspondiente a establecimientos permanentes, en pesetas y en euros, para los períodos impositivos iniciados entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 1999, se dictan instrucciones relativas al procedimiento de declaración e ingreso y se aprueban los modelos para efectuar los pagos fraccionados, en pesetas y en euros, a cuenta de los citados impuestos que deben realizarse durante 2000.  
(BOE 28.03.2000)

**Orden** de 29 de marzo de 2000 sobre establecimiento, reorganización y funciones de las Unidades de Recaudación Ejecutiva de la Seguridad Social.  
(BOE 31.03.2000)  
(CORRECCIÓN DE ERRORES BOE 10.05.2000)

**Orden** de 30 de marzo de 2000 por la que se reduce para 1999 el rendimiento neto a las actividades agrícolas y ganaderas afectadas por diversas circunstancias excepcionales, así como la cuantía de los módulos aplicables a las actividades de transporte, y se reducen, para estas últimas actividades y el año 2000, los pagos fraccionados del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y los porcentajes para la determinación de la cuota trimestral del régimen simplificado del Impuesto sobre el Valor Añadido.  
(BOE 01.04.2000)

**Orden** de 13 de abril de 2000 por la que se establece el procedimiento para hacer efectiva la práctica de retención al tipo que corresponda en cada caso, o la exclusión de retención, sobre los intereses y los dividendos obtenidos sin mediación de establecimiento permanente por contribuyentes del Impuesto sobre la Renta de no Residentes derivados de la emisión de valores negociables, a excepción de los intereses derivados de determinados valores de la Deuda Pública.  
(BOE 18.04.2000)

**Orden** de 24 de abril de 2000 por la que se establecen las condiciones generales y el procedimiento para la presentación telemática de declaraciones del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.  
(BOE 29.04.2000)

**Orden** de 28 de abril de 2000 por la que se establecen las condiciones generales y el procedimiento para la presentación telemática de declaraciones del Impuesto sobre el Patrimonio.  
(BOE 29.04.2000)

**Resolución** de 24 de marzo de 2000, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, por la que se prorroga el plazo de presentación de las solicitudes de devolución y comunicaciones de datos adicionales por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ejercicio 1999, establecido en la Resolución de 30 de diciembre de 1999,  
(BOE 28.03.2000)

**Resolución** de 28 de marzo de 2000, del Instituto Nacional de Empleo, por la que se dispone la publicación de las subvenciones concedidas por dicho Instituto desde el 1 de abril al 31 de diciembre de 1999.  
(BOE 10.05.2000)

**Resolución** de 10 de mayo de 2000, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, por la que se modifica parcialmente la de 1 de diciembre de 1995, por la que se determina el ámbito territorial de las Unidades de Recaudación Ejecutiva en las Direcciones Provinciales de la Tesorería General de la Seguridad Social.  
(BOE 30.05.2000)  
(CORRECCIÓN DE ERRORES BOE 20.06.2000)

**Resolución** de 10 de mayo de 2000, de la Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social, por la que se dictan instrucciones relativas a la preparación, convocatoria, desarrollo y constancia documental de las Juntas Generales de las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social.  
(BOE 30.05.2000)  
(CORRECCIÓN DE ERRORES BOE 14.06.2000)

**RELACIÓN DE DISPOSICIONES  
PUBLICADAS NO DIARIO OFICIAL DAS  
COMUNIDADES EUROPEAS (DOCE)**

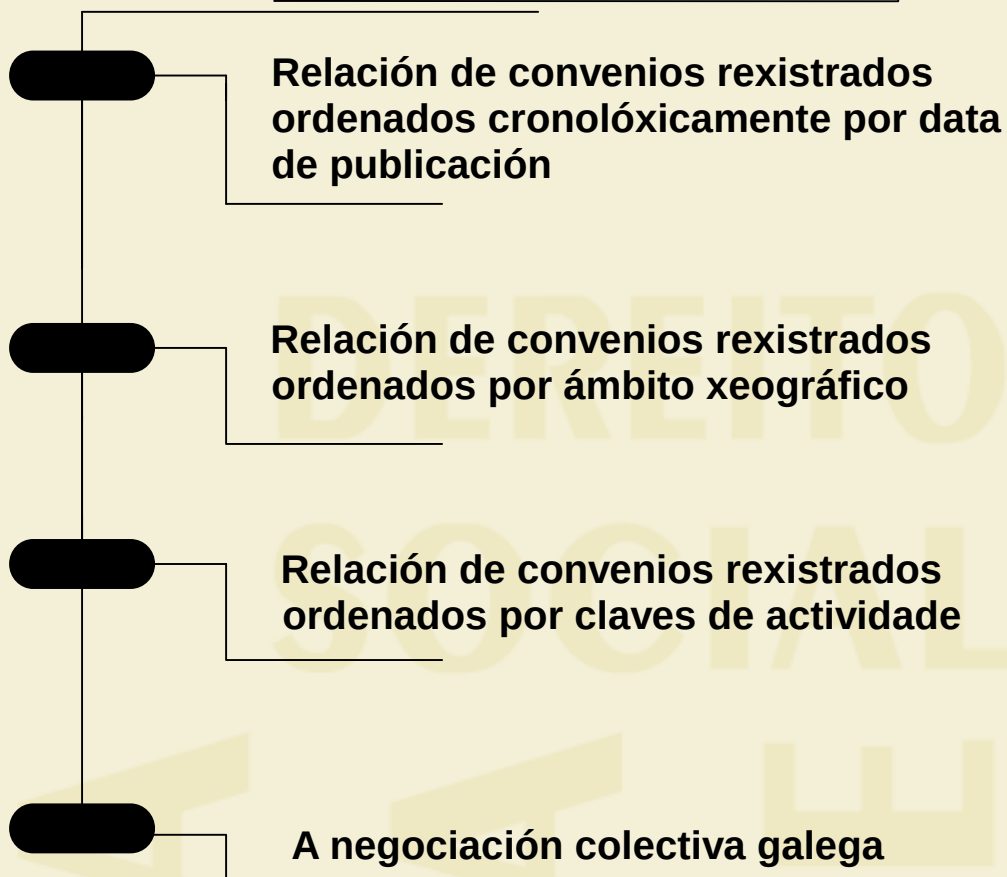
**DEREITO  
SOCIAL**

**REVISTA  
GALLEGA  
DE**

**Decisión** 2000/228/CE del Consejo, de 13 de marzo de 2000, relativa a las Directrices para las políticas de empleo de los Estados miembros para el año 2000.  
(DOL 72-21.03.2000).



## NEGOCIACIÓN COLECTIVA



**RELACIÓN DE CONVENIOS REXISTRADOS  
ORDENADOS CRONOLÓXICAMENTE  
POR DATA DE PUBLICACIÓN**

DEREITO  
SOCIAL  
REVISTA  
GALLEGA  
DE

| Denominación                                                                                                                                                                                        | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| GSB Galfor, S.A.<br>(Modificación convenio)                                                                                                                                                         | 28.401     | 10.12.99 | 04.01.00(2) | Ourense           |
| Sanyo España, S.A.<br>(Duración do Convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                                                 | 32.300     | 15.12.99 | 11.01.00    | Estatál           |
| Plásticos de Galicia, S.A.<br>(Adhesión convenio Industria Química)                                                                                                                                 | 25.241     | 21.12.99 | 18.01.00(2) | Pontevedra        |
| Concello de Moaña<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                                                                                               | 75.113     | 29.11.99 | 19.01.00(2) | Pontevedra        |
| Admón. General del Estado<br>Acordo persoal laboral. (Mod. Art. 15, rex.<br>29.02.00, BOE 21.03.00)                                                                                                 | 75.000     | 03.01.00 | 22.01.00    | Estatál           |
| Telefónica España, S.A.U.<br>(Corrección de erros)                                                                                                                                                  | 64.200     | 28.12.99 | 24.01.00    | Estatál           |
| Telefónica Publicidad e Información, S.A.<br>(Revisión salarial 1999)                                                                                                                               | 64.200     | 28.12.99 | 24.01.00    | Estatál           |
| Gas Natural SDG, S.A.<br>Aclaración artigos                                                                                                                                                         | 40.200     | 28.12.99 | 25.01.00    | Estatál           |
| Saint Gobain La Granja, S.L.<br>(Actualización salarial 2000; rex. 14.03.00;<br>BOE 25.03.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 03.12.00)                                                      | 26.100     | 28.12.99 | 25.01.00    | Estatál           |
| Fujitsu Sorbus, S.A.<br>(Corrección erros rex. 07.04.00; BOE 26.04.00)<br>(Duración do convenio do 01.04.98 ó 31.03.00)                                                                             | 32.300     | 28.12.99 | 25.01.00    | Estatál           |
| Fertiberia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                                                                                   | 24.150     | 28.12.99 | 25.01.00    | Estatál           |
| Centros de asistencia y educación infantil<br>(Táboa salarial 2000; Rex. 05.05.00; BOE<br>26.04.00) (Correc. erros rex. 05.06.00; BOE<br>20.06.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01) | 80.101     | 28.12.99 | 25.01.00    | Estatál           |
| Ediciones e Impresiones de Galicia, S.A.<br>Iº Convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.98 ó 31.12.01)                                                                                            | 22.000     | 23.12.99 | 25.01.00(2) | A Coruña          |
| Restaurante San Clemente, S.L.<br>Adhesión ó sector Hostelería                                                                                                                                      | 55.100     | 24.01.00 | 25.01.00(2) | A Coruña          |
| Radio Marineda, S.A.<br>Rev. salarial 2000 (correc. erros DOG 24.03.00)                                                                                                                             | 92.201     | 31.01.00 | 29.01.00(2) | A Coruña          |
| Elaboración e Instalación de pedra e mármore<br>Revisión salarial 99                                                                                                                                | 26.700     | 31.01.00 | 29.01.00(2) | A Coruña          |

| Denominación                                                                                                                                                                                                                              | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Euroinversiones Last Teardrop, S.L<br>(Augas de Sousas)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                                                                                  | 15.981     | 20.01.00 | 29.01.00(2) | Ourense           |
| Turismo Motor, S.A. (TUMOSA)<br>(Duración do convenio do 01.10.99 ó 31.12.99)                                                                                                                                                             | 50.100     | 11.01.00 | 31.01.00(2) | A Coruña          |
| Pastelería, confeitaría, bolería, repostería e pratos precociñados<br>Revisión salarial 1999                                                                                                                                              | 15.812     | 10.12.99 | 03.02.00(1) | Ourense           |
| Barras Eléctricas Galaico-Asturianas, S.A.<br>Prórroga convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                                                                                                          | 40.101     | 18.01.00 | 04.02.00(2) | Lugo              |
| Componentes de vehículos de Galicia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                                                                                                | 34.300     | 29.12.99 | 04.02.00(2) | Pontevedra        |
| Manpower Team ETT, S.A.U.<br>(Duración do convenio 01.01.00 ó 31.12.04)                                                                                                                                                                   | 74.503     | 20.01.00 | 05.02.00    | Estatál           |
| Construcción.<br>(Corrección erros, calendario laboral 2000)<br>(DOG 07.06.00)                                                                                                                                                            | 45.000     | 20.01.00 | 05.02.00(2) | Ourense           |
| Operadora Gallega, S.A.<br>(OPEGASA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                                                                     | 92.720     | 14.01.00 | 07.02.00(2) | Lugo              |
| Unión Cristalera, S.A.<br>(Duración do convenio 01.01.99 ó 31.12.01)                                                                                                                                                                      | 26.120     | 15.02.00 | 08.02.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Concello de Verín<br>Acordo persoal funcionario<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                                                                                          | 75.113     | 20.01.00 | 09.02.00(2) | Ourense           |
| Philips Ibérica, S.A., Philips Electrónica de consumo, S.A. y Philips Servicios Logísticos, S.A.<br>(Correc. erros rex. 24.04.00; BOE 09.05.00)<br>(Duración do convenio do 11.02.00 ó 31.12.00)                                          | 29.710     | 21.01.00 | 11.02.00    | Estatál           |
| Centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de minusválidos.<br>Acordos sobre complementos salariais.<br>(Acordos sobre equiparación económica de ensino concertado co público, rex. 13.06.00; BOE 30.06.00) | 75.120     | 21.01.00 | 11.02.00    | Estatál           |
| Minoristas de droguería, herboristería, ortopedias y perfumerías. Acordo e revisión salarial.                                                                                                                                             | 52.330     | 25.01.00 | 11.02.00    | Estatál           |
| Pan Air Líneas Aéreas, S.A.<br>(Duración do convenio do 25.01.00 ó 24.01.03)                                                                                                                                                              | 62.100     | 25.01.00 | 11.02.00    | Estatál           |
| Xesgalicia, Sociedad Gestora de Entidades de capital de riesgo, S.A. (antes SODIGA)                                                                                                                                                       | 74.141     | 21.01.00 | 11.02.00(2) | A Coruña          |

| Denominación                                                                                                                                                       | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Transporte de viaxeiros por estrada<br>(Corrección de erros DOG 27.03.00)                                                                                          | 60.213     | 26.01.00 | 11.02.00(2) | Lugo              |
| European Air Transport (EAT)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 21.12.01)                                                                                      | 62.200     | 28.01.00 | 12.02.00    | Estatat           |
| Centro farmacéutico, S.A.<br>(Táboa salarial 2000; Rex. 05.04.00; BOE 25.04.00)                                                                                    | 24.410     | 21.01.00 | 14.02.00    | Estatat           |
| Caja de Ahorros de Navarra<br>(Anexo III al convenio)                                                                                                              | 65.122     | 26.01.00 | 14.02.00    | Estatat           |
| Frigoríficos de Vigo, S.A.<br>Revisión salarial 2000                                                                                                               | 51.170     | 02.02.00 | 14.02.00(2) | Pontevedra        |
| Sector Portuario<br>(Corrección de erros)                                                                                                                          | 63.221     | 20.01.00 | 15.02.00    | Estatat           |
| Industrias cárnicas.<br>(Rev. salarial 1999 e modificación anexos, rex. 07.03.00; BOE 24.03.00)                                                                    | 15.100     | 24.01.00 | 15.02.00    | Estatat           |
| Limpeza de edificios e locais<br>Rev. salarial 2000                                                                                                                | 74.000     | 21.02.00 | 15.02.00(2) | A Coruña          |
| Industria Siderometalúrxica<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000                                                                                                 | 27.100     | 21.02.00 | 15.02.00(2) | A Coruña          |
| Empresas concesionarias de Servicio municipais de inmovilización, traslado e depósito de vehículos<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01) | 63.215     | 20.01.00 | 15.02.00(2) | Ourense           |
| Imation Iberia, S.A.<br>Relación postos de traballo                                                                                                                | 10.020     | 25.01.00 | 17.02.00    | Estatat           |
| Cementos Cosmos<br>Factoría de Oural, revisión salarial 1999                                                                                                       | 26.510     | 21.02.00 | 17.02.00(2) | Lugo              |
| Fábrica de botones Hisla, S.L.<br>Revisión salarial 1999                                                                                                           | 25.241     | 21.02.00 | 17.02.00(2) | Pontevedra        |
| Plásticos Ferro, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                                                                             | 24.160     | 31.01.00 | 18.02.00(2) | Lugo              |
| Viguesa de transportes, S.A.<br>(VITRASA)<br>Revisión salarial 2000                                                                                                | 60.212     | 21.02.00 | 18.02.00(2) | Pontevedra        |
| Talleres Casas Móvil, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                                                                        | 50.100     | 04.02.00 | 19.02.00(2) | A Coruña          |
| Concello da Rúa de Valdeorras<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                      | 75.113     | 01.02.00 | 19.02.00(2) | Ourense           |
| Repsol Butano, S.A.<br>Modificación artigos                                                                                                                        | 11.200     | 31.01.00 | 21.02.00    | Estatat           |



| Denominación                                                                                                                                                                                     | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Comercio textil<br>Rev. salarial 2000, DOG 03.05.00)                                                                                                                                             | 51.160     | 21.02.00 | 21.02.00(2) | A Coruña          |
| Centros de Educación Universitaria e Investigación<br>(Táboa salarial 2000; Rex. 23.02.00; BOE 13.03.00) (Correc. erros BOE 31.03.00, 14.04.00)<br>(Duración do convenio do 22.02.00 ó 31.12.02) | 80.302     | 31.01.00 | 22.02.00    | Estatál           |
| Grupo Endesa<br>Acordo complementario                                                                                                                                                            | 40.100     | 31.01.00 | 22.02.00    | Estatál           |
| Dinak, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                                                                      | 28.000     | 08.02.00 | 22.02.00(2) | Pontevedra        |
| Cajas de Ahorros<br>(Duración do convenio do 24.02.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                | 65.122     | 08.02.00 | 23.02.00    | Estatál           |
| Gestión Deportiva Galega, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                                  | 92.610     | 11.02.00 | 23.02.00(2) | Pontevedra        |
| Empresa Pereira, S.L.<br>Revisión salarial 2000                                                                                                                                                  | 60.213     | 21.02.00 | 23.02.00(2) | Pontevedra        |
| Viajes Ecuador, S.A.<br>(Duración do convenio do 29.11.99 ó 31.12.03)                                                                                                                            | 63.301     | 14.02.00 | 25.02.00    | Estatál           |
| Carpintería de Ribeira.<br>Táboas salariais do 01.04.98 ó 31.03.99 e do 01.04.98 ó 31.03.99                                                                                                      | 20.200     | 21.02.00 | 25.02.00(2) | A Coruña          |
| Puertos del Estado y autoridades portuarias<br>(Correc. erros ó Iº convenio marco)                                                                                                               | 63.221     | 08.02.00 | 26.02.00    | Estatál           |
| Pansfood, S.A.<br>Acta de conciliación                                                                                                                                                           | 55.000     | 08.02.00 | 26.02.00    | Estatál           |
| Gestorías administrativas<br>Táboa salarial 1999                                                                                                                                                 | 74.100     | 09.02.00 | 26.02.00    | Estatál           |
| Entidades de seguros, reaseguros y mutuas de accidentes de trabajo.<br>Revisión salarial.                                                                                                        | 66.011     | 10.02.00 | 26.02.00    | Estatál           |
| Construcción<br>Acordos adoptados (Acta da Comisión, rex. 02.03.00 BOE 21.03.00)                                                                                                                 | 45.000     | 10.02.00 | 26.02.00    | Estatál           |
| Moyresa, Molturación y Refino, S.A.<br>Revisión salarial 2000                                                                                                                                    | 15.420     | 21.02.00 | 26.02.00(2) | A Coruña          |
| CSE Consultoría y Servicios de Empresa<br>(Duración do convenio do 29.02.00 ó 31.12.01)                                                                                                          | 74.120     | 14.02.00 | 28.02.00    | Estatál           |
| Comercio da pel<br>Revisión salarial 1999                                                                                                                                                        | 52.430     | 25.02.00 | 29.02.00(2) | A Coruña          |

| Denominación                                                                                                                                                                                              | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Comercio materiais de construción e decoración e do comercio do metal<br>Revisión salarial 2000                                                                                                           | 51.000     | 25.02.00 | 29.02.00(2) | A Coruña          |
| Pez Austral, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                                                                                                                        | 15.201     | 11.02.00 | 29.02.00(2) | Pontevedra        |
| Estaciones de servicio<br>(Táboas salariais 1999 e 2000)                                                                                                                                                  | 50.500     | 16.02.00 | 01.03.00    | Estatál           |
| Empresas de seguridad<br>(Táboa salarial 2000)                                                                                                                                                            | 74.602     | 17.02.00 | 01.03.00    | Estatál           |
| Madera<br>Rev. salarial                                                                                                                                                                                   | 20.000     | 17.02.00 | 02.03.00    | Estatál           |
| Cuarzos Industriais, S.A.<br>(01.01.99 ó 31.12.99)                                                                                                                                                        | 14.502     | 16.02.00 | 02.03.00(2) | A Coruña          |
| Remolcadores de Vigo, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                               | 61.100     | 16.02.00 | 02.03.00(2) | Pontevedra        |
| Industrias vitivinícolas, alcoholeiras e sidreiras<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                                                       | 15.900     | 01.02.00 | 03.03.00(2) | Ourense           |
| Empresas exportadoras de peixe fresco<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                    | 51.381     | 16.02.00 | 03.03.00(2) | Pontevedra        |
| Compañía Internacional de coches-cama y de turismo, S.A.<br>(Correc. erros, aclaración art. 59, rex. 14.06.00; BOE 01.07.00)                                                                              | 60.100     | 18.02.00 | 04.03.00    | Estatál           |
| Establecimientos sanitarios de Hospitalización, asistencia, consultas e laboratorios de análisis clínicas.                                                                                                | 85.120     | 21.02.00 | 08.03.00(2) | A Coruña          |
| Bebidas refrescantes e analcohólicas<br>Rev. salarial 1999                                                                                                                                                | 15.982     | 02.03.00 | 09.03.00(2) | A Coruña          |
| La Artística, productos químicos, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                   | 24.000     | 10.02.00 | 09.03.00(2) | Pontevedra        |
| DHL Internacional España, S.A.<br>(Duración do convenio do 22.12.99 ó 31.12.00)                                                                                                                           | 60.242     | 18.02.00 | 10.03.00    | Estatál           |
| Empresa Nacional de mercados centrales de abastecimientos, S.A. (MERCASA)<br>Modificación art. 31 sobre xubilación                                                                                        | 53.300     | 24.02.00 | 11.03.00    | Estatál           |
| Empresas de Enseñanza Privada sostenidas total o parcialmente con fondos públicos. Acordo sobre complemento salarial. (Complemento retributivo centros de C.A. de la Rioja, rex. 27.06.00; BOE 07.07.00). | 80.423     | 10.02.00 | 13.03.00    | Estatál           |
| Industria Química<br>Rev. salarial 1999 e táboa 2000                                                                                                                                                      | 24.000     | 21.02.00 | 13.03.00    | Estatál           |

| Denominación                                                                                                                                                                      | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Origin Spain, S.A.<br>(Duración convenio 14.02.00 ó 31.12.00)                                                                                                                     | 72.000     | 10.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| Wagons-lits viajes, S.A.<br>(Duración do convenio do 18.02.00 ó 31.12.00)                                                                                                         | 63.302     | 18.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| Industrias de frío industrial<br>Táboa salarial 2000                                                                                                                              | 74.400     | 21.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| Vicasa, S.A.<br>Persoal no domicilio social e delegacións comerciais (actualización económica 2000, rex. 10.05.00; BOE 30.05.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01) | 26.100     | 23.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| Industrias de pastas alimenticias<br>Revisión salarial e modificación art. 20 e 35).                                                                                              | 15.850     | 23.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| BBV Interactivos, S.A.<br>Sociedad de valores y bolsa. Correc. erros                                                                                                              | 67.120     | 23.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| Compañía Española de tabaco en rama, S.A.<br>(CETARSA)<br>Revisión salarial                                                                                                       | 16.000     | 23.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| YBARRA y Cía., S.A.<br>(Duración do convenio 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                 | 15.420     | 24.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| Mahou, S.A.<br>Táboa salarial 2000                                                                                                                                                | 15.960     | 24.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| Unión Cristalera, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                                                                           | 26.120     | 25.02.00 | 14.03.00(2) | A Coruña          |
| Limpeza de edificios e locais<br>Modificación art. 13                                                                                                                             | 74.700     | 20.03.00 | 16.03.00(2) | Lugo              |
| Industrias e Comercio vitivinícolas<br>(Duración do convenio do 01.04.99 ó 31.03.01)                                                                                              | 15.930     | 03.02.00 | 16.03.00(2) | Pontevedra        |
| Concello de Porriño<br>Acordo persoal laboral e funcionarios<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                     | 75.113     | 15.03.00 | 16.03.00(2) | Pontevedra        |
| Iberdrola Grupo<br>Catálogos ocupacionais, manual e criterios aplicables.                                                                                                         | 40.100     | 17.12.99 | 17.03.00    | Estatál           |
| Rematantes e serradoiros de madeira<br>Revisión salarial 99 e táboa 2000                                                                                                          | 20.101     | 15.03.00 | 17.03.00(2) | A Coruña          |
| Carpintería, ebanistería y actividades afins<br>(Modificación arts. 17, 24, 25, 30, 31 e anexo, tablas salariais 1999 e 2000)                                                     | 20.000     | 07.03.00 | 17.03.00(2) | Pontevedra        |
| Vulcarol, S.L.<br>(Limpieza Endesa, As Pontes)                                                                                                                                    | 74.000     | 20.03.00 | 18.03.00(2) | A Coruña          |

| Denominación                                                                                                                                                                    | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Panaderías<br>Revisión salarial 1999                                                                                                                                            | 52.240     | 20.03.00 | 18.03.00(2) | A Coruña          |
| Transporte de viaxeiros por estrada<br>(Mod. Arts. 31, 39 e táboa salarial 2000)                                                                                                | 60.213     | 15.03.00 | 18.03.00(2) | Ourense           |
| Ediciones Zeta, S.A.<br>(Duración do convenio 05.02.00 ó 31.12.00)                                                                                                              | 22.100     | 03.03.00 | 20.03.00    | Estatál           |
| Industrias siderometalúrxicas<br>Rev. salarial 99 e salario 2000<br>(Interpretación do art. 1 e aplicación do convenio INCONTA, S.L., DOG 19.06.00)                             | 27.100     | 21.02.00 | 21.03.00(2) | A Coruña          |
| Radio Popular, S.A. COPE<br>Revisión salarial                                                                                                                                   | 92.201     | 20.02.00 | 21.03.00    | Estatál           |
| Comercio al por mayor e importación de<br>productos químicos industriais y de<br>perfumería, droguería y anexos.<br>Revisión salarial                                           | 51.550     | 01.03.00 | 21.03.00    | Estatál           |
| Empresas organizadoras del juego de bingo.<br>Revisión salarial 1999                                                                                                            | 92.711     | 01.03.00 | 21.03.00    | Estatál           |
| Transporte de mercadorías por estrada<br>Revisión salarial 2000                                                                                                                 | 60.240     | 21.02.00 | 21.03.00(2) | A Coruña          |
| Cadenas de tiendas de conveniencia<br>Iº Convenio<br>(Duración do convenio do 23.03.00 ó 31.12.01)                                                                              | 52.122     | 28.02.00 | 22.03.00    | Estatál           |
| Grupos de proyectos sociales de gestión, S.A.<br>Revisión salarial e modificación art. 21                                                                                       | 67.000     | 29.02.00 | 22.03.00    | Estatál           |
| Unión Gas 2000, S.A.<br>(antes Camping Gas Española, S.A.)<br>Revisión salarial                                                                                                 | 40.200     | 29.02.00 | 22.03.00    | Estatál           |
| Derivados del cemento<br>Revisión salarial 1999 e 2000                                                                                                                          | 26.600     | 29.02.00 | 22.03.00    | Estatál           |
| Industrias extractivas, industrias del vidrio,<br>industrias cerámicas y para las del comercio<br>exclusivista de los mismos materiales.<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000 | 26.000     | 01.03.00 | 22.03.00    | Estatál           |
| Industria fotográfica.<br>Revisión salarial 1999 (corrección de erros en<br>revisión sal. Rex. 12.04.00; BOE 02.05.00)                                                          | 24.640     | 01.03.00 | 22.03.00    | Estatál           |
| Novedades agrícolas, S.A.<br>Iº Convenio<br>(Duración do convenio do 22.03.00 ó 31.12.01)                                                                                       | 74.843     | 02.03.00 | 22.03.00    | Estatál           |
| Harinas panificables y sémolas<br>Revisión salarial 1999 (correc. erros e revisión<br>salarial BOE 09.05.00)                                                                    | 15.610     | 02.03.00 | 22.03.00    | Estatál           |

| Denominación                                                                                                                                                                       | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Hormicemex, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.099 ó 31.12.00)                                                                                                                 | 26.600     | 02.03.00 | 22.03.00    | Estatat           |
| Organización Nacional de Ciegos Españoles (ONCE)<br>(Modif. Arts. 23 bis, 24, 25, 26, 38, 41, 42, 45 e 48.)<br>(Modifi. Venta cupón e arts. 27, 28, rex. 12.05.00; BOE 01.06.00)   | 92.712     | 06.03.00 | 22.03.00    | Estatat           |
| Petróleos del Norte, S.A.<br>(PETRONOR)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                                                           | 11.200     | 08.03.00 | 23.03.00    | Estatat           |
| Escuelas de turismo<br>Revisión salarial                                                                                                                                           | 80.000     | 10.03.00 | 23.03.00    | Estatat           |
| Fabricación de calzado artesano manual y ortopedia y a medida y talleres de reparación y conservación del calzado usado.<br>Táboa salarial 2000 (correc. erros táboa BOE 09.05.00) | 19.300     | 10.03.00 | 23.03.00    | Estatat           |
| Concello de Verín<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                                              | 75.113     | 28.02.00 | 23.03.00(2) | Ourense           |
| Paradores de turismo de España, S.L.<br>(Interpretación do art. 19.1 polo S.I.M y A.)                                                                                              | 55.111     | 07.03.00 | 24.03.00    | Estatat           |
| Hormigones y morteros preparados, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                                            | 26.600     | 07.03.00 | 24.03.00    | Estatat           |
| Reale grupo asegurador<br>Revisión salarial 2000                                                                                                                                   | 66.000     | 07.03.00 | 24.03.00    | Estatat           |
| Grandes almacenes<br>Revisión salarial                                                                                                                                             | 52.121     | 08.03.00 | 24.03.00    | Estatat           |
| Distribuidores cinematográficos<br>(Revisión salarial 1999)                                                                                                                        | 92.121     | 08.03.00 | 24.03.00    | Estatat           |
| Hermandad farmacéutica del mediterráneo, SCRL<br>Táboa salarial 2000                                                                                                               | 51.460     | 08.03.00 | 24.03.00    | Estatat           |
| Consorcio de servicios, S.A.<br>(Duración do convenio do 24.03.00 ó 31.12.01)                                                                                                      | 74.000     | 10.03.00 | 24.03.00    | Estatat           |
| Comercio de flores y plantas<br>Revisión salarial 1999                                                                                                                             | 51.220     | 10.03.00 | 24.03.00    | Estatat           |
| Velpa, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                                       | 60.240     | 13.03.00 | 24.03.00    | Estatat           |
| Comercio da Pel<br>Revisión salarial 2000                                                                                                                                          | 52.430     | 03.04.00 | 24.03.00(2) | Pontevedra        |
| Rematantes e Serradoiros de madeira<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000                                                                                                         | 20.101     | 03.04.00 | 24.03.00(2) | Pontevedra        |



| Denominación                                                                                                                                     | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Ferrovial Servicios, S.A. (FERROSER antes FEROGASA)                                                                                              | 90.002     | 13.03.00 | 25.03.00(2) | A Coruña          |
| Cibrauto, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                  | 50.101     | 09.03.00 | 25.03.00(2) | Ourense           |
| Hostelería<br>Revisión salarial 1999 e 2000<br>(Correc. erros rex. 24.03.00, DOG 18.04.00)                                                       | 55.100     | 02.03.00 | 26.03.00(2) | A Coruña          |
| Liceo Marítimo de Bouzas<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                                                        | 92.000     | 09.03.00 | 27.03.00(2) | Pontevedra        |
| Comercio do Metal<br>Táboa salarial 2000                                                                                                         | 51.000     | 03.04.00 | 27.03.00(2) | Pontevedra        |
| Empresas organizadoras do Xogo de bingo<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                         | 92.711     | 02.02.00 | 28.03.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Buquebus España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                           | 63.222     | 16.03.00 | 29.03.00    | Estatál           |
| Eurolimp, S.A.<br>Limpeza hospital “Costa de Burela”<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                            | 74.700     | 15.03.00 | 30.03.00    | Lugo              |
| Vitivinícola do Ribeiro, S.C.L.<br>(Duración do convenio do 01.09.99 ó 31.08.01)                                                                 | 01.131     | 10.03.00 | 30.03.00(2) | Ourense           |
| Total España, S.A.<br>Revisión salarial 1999                                                                                                     | 50.500     | 20.03.00 | 31.03.00    | Estatál           |
| Comercio de distribuidores de especialidades y productos farmacéuticos.<br>Táboa salarial 1999                                                   | 51.460     | 20.03.00 | 31.03.00    | Estatál           |
| Mantenimiento y conservación de instalaciones acuáticas.<br>Táboa salarial 1999                                                                  | 92.623     | 21.03.00 | 31.03.00    | Estatál           |
| Swissair, S.A.<br>Suíza para la navegación aérea<br>Prórroga do IV conv. e táboa salarial 2000.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00) | 62.100     | 21.03.00 | 31.03.00    | Estatál           |
| González Fierro, S.A.<br>Revisión salarial 1999 a 2000                                                                                           | 60.242     | 21.03.00 | 31.03.00    | Estatál           |
| Fundación San Rosendo, S.L.<br>(Correc. erros BOP 28.04.00)<br>(Duración do convenio do 08.02.00 ó 31.12.05)                                     | 85.311     | 13.03.00 | 31.03.00(2) | Ourense           |
| Club de Campo de Vigo<br>Táboa salarial 2000, rex. 05.04.00, DOG 26.04.00)                                                                       | 92.620     | 09.03.00 | 31.03.00(2) | Pontevedra        |

| Denominación                                                                                                                       | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Servimgal, S.L.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                    | 93.000     | 24.03.00 | 06.04.00(2) | Ourense           |
| Bombones Suguimar, S.A.<br>Revisión salarial 1999                                                                                  | 15.841     | 17.03.00 | 07.04.00(2) | Lugo              |
| Industrias de bebidas refrescantes<br>(Correc. erros rex. 22.03.00, DOG 26.04.00)<br>(Duración do convenio do 01.07.99 ó 30.06.00) | 15.982     | 22.03.00 | 07.04.00(2) | Pontevedra        |
| Limpiezas Faro, S.L.<br>(Hospital Xeral Cies, Vigo)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                               | 74.700     | 24.03.00 | 07.04.00(2) | Pontevedra        |
| Concello de Vimianzo<br>Acordo funcionarios e Persoal laboral<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)      | 75.113     | 05.04.00 | 08.04.00(2) | A Coruña          |
| Concello de Xinzo de Limia<br>Elaboración catálogo persoal                                                                         | 75.113     | 03.04.00 | 08.04.00(2) | Ourense           |
| Compañía de tranvías de La Coruña, S.A.<br>(Duración do convenio 01.01.00 ó 31.12.02)                                              | 60.212     | 23.03.00 | 10.04.00(2) | A Coruña          |
| Patrimonio nacional<br>Persoal laboral<br>Revisión salarial 1999                                                                   | 75.111     | 22.03.00 | 12.04.00    | Estatál           |
| Tabacalera, S.A. y Logística, S.L.<br>Modificación art. 56                                                                         | 16.000     | 22.03.00 | 12.04.00    | Estatál           |
| Auto-grúas Bertólez, S.L.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                          | 71.000     | 31.03.00 | 12.04.00(2) | Ourense           |
| Botamavi, S.L.<br>Revisión salarial                                                                                                | 61.100     | 26.04.00 | 12.04.00(2) | Pontevedra        |
| Lucent Technologies España, S.A.<br>(Duración do convenio 01.12.99 ó 30.11.00)                                                     | 30.000     | 21.02.00 | 13.04.00    | Estatál           |
| Transporte Aéreo<br>Corrección de erros                                                                                            | 62.100     | 20.03.00 | 13.04.00    | Estatál           |
| Compañía Avides, S.A.<br>(Duración do convenio 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                | 15.520     | 27.03.00 | 13.04.00    | Estatál           |
| Industria textil y de la confección<br>Táboa salarial 1999                                                                         | 17.200     | 28.03.00 | 13.04.00    | Estatál           |
| Limpeza Institucións hospitalarias da<br>Seguridade Social<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                        | 74.700     | 28.03.00 | 13.04.00(2) | Ourense           |

| Denominación                                                                                                                          | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Concello de Gondomar<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 14.02.00 ó 31.12.02)                                              | 75113      | 29.03.00 | 13.04.00(2) | Pontevedra        |
| Sertosa Norte, S.L.<br>(San Cibrao)<br>Revisión salarial 1999                                                                         | 27.420     | 26.04.00 | 14.04.00(2) | Lugo              |
| Solt Sea Farm, S.A.<br>Revisión táboa salarial 1999                                                                                   | 05.022     | 05.04.00 | 17.04.00(2) | A Coruña          |
| Complexo Bamio, S.L.<br>Inversiones Deportivas, S.A. e<br>Escolas Deportivas Bamio, S.L.<br>Revisión salarial                         | 92.610     | 26.04.00 | 17.04.00(2) | Ourense           |
| Fabricantes de yesos, escayolas, cales y sus prefabricados<br>Revisión salarial 1999                                                  | 26.500     | 22.03.00 | 19.04.00    | Estatat           |
| Empresas concesionarias y privadas de aparcamientos de vehículos<br>Actualización salario mínimo 2000                                 | 63.214     | 05.04.00 | 20.04.00    | Estatat           |
| General de Ferralla<br>Táboa salarial 1999. Táboa salarial 2000, rex. 27.04.00; BOE 17.05.00                                          | 27.100     | 05.04.00 | 20.04.00    | Estatat           |
| Ferroatlántica, S.L.<br>Centro de Sabón, Arteixo<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                     | 27.100     | 03.04.00 | 24.04.00(2) | A Coruña          |
| Servimgal, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                      | 93.010     | 23.03.00 | 24.04.00(2) | Pontevedra        |
| Consejo General del Poder Judicial<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 26.04.00 ó 31.12.01)                                | 75.000     | 06.04.00 | 25.04.00    | Estatat           |
| Radio España<br>(Duración do convenio do 26.04.00 ó 31.12.01)                                                                         | 92.201     | 06.04.00 | 25.04.00    | Estatat           |
| R&M Aislamientos Ryne, S.A.<br>Revisión salarial 2000                                                                                 | 45.320     | 10.04.00 | 25.04.00    | Estatat           |
| Tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida.<br>Revisión salarial 1999                                                     | 26.400     | 10.04.00 | 25.04.00    | Estatat           |
| Lousas de Ourense e Lugo<br>Revisión salarial 99 e táboa salarial 2000                                                                | 14.130     | 05.04.00 | 25.04.00(1) | C. Autónoma       |
| Construcciones y contratas, S.A.<br>Estaciones y servicios, S.A., FCC-CYCSSA y EYSSA<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00) | 63.215     | 05.04.00 | 25.04.00(2) | Pontevedra        |
| Industrias de elaboradores de arroz<br>Táboa salarial 1999                                                                            | 15.600     | 05.04.00 | 26.04.00    | Estatat           |

| Denominación                                                                                                                             | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Central Nuclear de Trillo 1, A.I.E.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                     | 40.100     | 06.04.00 | 26.04.00    | Estatál           |
| Decathlon España, S.A.<br>Táboa salarial 2000 (táboas de primas, rex. 17.05.00; BOE 05.06.00)                                            | 51.420     | 10.04.00 | 26.04.00    | Estatál           |
| Empresas de mediación en seguros privados.<br>Revisión salarial 1999                                                                     | 66.000     | 10.04.00 | 26.04.00    | Estatál           |
| Makro Autoservicio Mayorista, S.A.<br>Revisión salarial                                                                                  | 51.000     | 10.04.00 | 26.04.00    | Estatál           |
| Maconsi, S.L.<br>(Hostelería hospital Meixoeiro)<br>(Modific. Art. 1 e 8, DOG 19.07.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01) | 55.000     | 11.04.00 | 26.04.00(2) | Pontevedra        |
| Residencia de Ancianos “Nstra. Sra. Del Carmen”<br>Táboa salarial 2000                                                                   | 85.311     | 31.03.00 | 27.04.00(2) | Lugo              |
| Sanidade privada<br>Táboa salarial 2000                                                                                                  | 85.100     | 31.03.00 | 27.04.00(2) | Lugo              |
| Harinas y Sémolas del Noroeste, S.A<br>(HASENOSA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                       | 15.610     | 04.04.00 | 27.04.00(2) | Pontevedra        |
| Limpeza de edificios e locais<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                           | 93.000     | 12.04.00 | 28.04.00(2) | Ourense           |
| Comercio de mobles<br>(Duración do convenio do 01.02.00 ó 31.01.02)                                                                      | 52.440     | 13.04.00 | 29.04.00(2) | A Coruña          |
| Ferroatlántica, S.L.<br>Centro de Cee-Dumbria (correc. erros DOG 05.09.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)              | 27.100     | 17.04.00 | 03.05.00(2) | A Coruña          |
| Industrias de carpintería e ebanistería.<br>Táboa salarial 2000                                                                          | 36.000     | 15.05.00 | 04.05.00(2) | A Coruña          |
| Warner Lambert España, S.A.<br>(Duración do convenio do 02.03.00 ó 31.12.00)                                                             | 24.400     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Amcor Flexibles España, S.A.<br>Táboa salarial para 2000                                                                                 |            | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Hero España, S.A.<br>Revisión salarial                                                                                                   | 15.300     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Eurovías, concesionaria española de autovías, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                      | 63.213     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Compañía Schweppes, S.A.<br>Táboa salarial 2000                                                                                          | 15.982     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Aludec Ibérica, S.A.<br>(Duración do convenio do 05.05.00 ó 31.12.01)                                                                    | 24.000     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |

| Denominación                                                                                                                                           | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Instituto de materiales y construcción, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                          | 45.000     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatal           |
| Compañía española de seguros y reaseguros MAAF, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                  | 66.000     | 14.04.00 | 05.05.00    | Estatal           |
| Industrias vinícolas, licoreras, sidreras e o seu comercio.<br>Revisión salarial 1999 e táboa salarial 2000                                            | 15.911     | 09.05.00 | 05.05.00(2) | A Coruña          |
| La Lactaria Española, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                                            | 15.500     | 24.03.00 | 05.05.00(2) | Lugo              |
| Serunión, S.A.<br>Limpeza "Juan Canalejo"<br>Táboa salarial 2000                                                                                       | 55.510     | 09.05.00 | 08.05.00(2) | A Coruña          |
| Construcción<br>(Corrección de erros DOG 07.06.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                    | 45.000     | 13.03.00 | 08.05.00(2) | Ourense           |
| Erkimia, S.A.<br>Correc. erros en Pacto adecuación ó convenio colectivo de Industria química. BOE 15.12.99                                             | 24.000     | 25.04.00 | 09.05.00    | Estatal           |
| Prensa española, S.A.<br>Suspensión aplicación art. 52                                                                                                 | 22.120     | 25.04.00 | 09.05.00    | Estatal           |
| Unión detallistas españoles, S.C. (UNIDE)<br>G-2 Distribución alimentos, S.A., G-5 Centro y COIDEC Táboa salarial                                      | 52.000     | 25.04.00 | 09.05.00    | Estatal           |
| Aparcamientos e garaxes de vehículos<br>(Correc. código convenio, DOG 12.07.00)<br>(Táboa salarial 99, DOG 14.08.00, correc. táboa 2000, DOG 04.09.00) | 63.214     | 13.03.00 | 10.05.00(1) | C. Autónoma       |
| Fabricantes de cadaleitos<br>(Duración do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                         | 20.510     | 14.04.00 | 10.05.00(2) | Ourense           |
| Comercio de exportación de peixe fresco do Porto da Coruña<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                            | 51.380     | 28.04.00 | 12.05.00(2) | A Coruña          |
| Comercio de alimentación<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                              | 51.000     | 25.04.00 | 12.05.00(2) | Ourense           |
| Mármoles e Pedras<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                     | 45.000     | 13.04.00 | 16.05.00(2) | Pontevedra        |
| Grupo Unión Radio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                                     | 92.201     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatal           |
| Área cultural de la obra social de la Caja de Ahorros del Mediterráneo<br>(Duración do convenio do 18.05.00 ó 31.12.00)                                | 65.122     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatal           |



| Denominación                                                                                                                                                     | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Vera Meseguer, S.A.<br>Táboa salarial 2000                                                                                                                       | 74.843     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatal           |
| La Unión Resinera Española, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                | 24.000     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatal           |
| Supraempresarial para el sector del transporte aéreo<br>Acta de constitución e funcionamento dos Comités Intercentros                                            | 62.100     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatal           |
| Asistencia en tierra (Handling)<br>Persoal das UTEs Eurohandling<br>(Correc. erros rex. 05.06.00; BOE 20.06.00)<br>(Duración do convenio do 11.11.99 ó 31.12.02) | 62.100     | 03.05.00 | 18.05.00    | Estatal           |
| Compañía de petróleos Atlántico, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                           | 11.200     | 09.05.00 | 18.05.00    | Estatal           |
| Alimentos friorizados, S.A.<br>(Duración do convenio do 18.05.00 ó 31.12.03)                                                                                     | 15.200     | 09.05.00 | 18.05.00    | Estatal           |
| Comercio textil<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                 | 52.410     | 04.05.00 | 20.05.00(2) | Ourense           |
| Concello de Gondomar<br>Acordo funcionaios<br>(Duración do convenio do 14.02.00 ó 31.12.02)                                                                      | 75.113     | 29.03.00 | 22.05.00(1) | Pontevedra        |
| Pompas Fúnebres<br>Iº convenio<br>(Duración do 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                                              | 93.030     | 20.03.00 | 23.05.00(1) | C. Autónoma       |
| Inconta, S.L.<br>(Aplicación convenio industria siderometalúrxica)<br>(duración do convenio do 01.01.98 ó 31.12.00)                                              | 27.100     | 10.05.00 | 25.05.00(2) | A Coruña          |
| GKN Indugasa, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                              | 34.300     | 02.05.00 | 25.05.00(2) | Pontevedra        |
| Laboratorios Parque Davis, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                 | 24.400     | 10.05.00 | 27.05.00    | Estatal           |
| G y J publicaciones internacionales, S.L. y Cía<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                 | 22.220     | 10.05.00 | 29.05.00    | Estatal           |
| Edificación e Obras Públicas<br>Táboa salarial 2000                                                                                                              | 45.100     | 02.05.00 | 29.05.00(2) | Lugo              |
| Fomento de Construcciones y Contratas, S.A.<br>(recollida lixo Vigo)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                            | 90.000     | 04.05.00 | 29.05.00(2) | Pontevedra        |
| Comercio de materiales para a construción e saneamento<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                          | 51.533     | 09.05.00 | 29.05.00(2) | Pontevedra        |

| Denominación                                                                                                                                                        | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Industria de granjas avícolas y otros animales.<br>Revisión salarial 1999                                                                                           | 01.240     | 09.05.00 | 30.05.00    | Estatat           |
| Vicasa, S.A. (Fábricas)<br>Actualización táboa 2000                                                                                                                 | 26.100     | 10.05.00 | 30.05.00    | Estatat           |
| Sai Automotive Allibert, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                       | 25.000     | 28.04.00 | 30.05.00(2) | Ourense           |
| Nestlé España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                | 15.500     | 10.05.00 | 30.05.00(2) | Pontevedra        |
| Comercio de materiais e prefabricados de<br>construcción<br>Táboa salarial 2000                                                                                     | 26.610     | 02.05.00 | 31.05.00(2) | Lugo              |
| Gallega de Recubrimientos de volantes, S.A.<br>(GAREVOL)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                           | 54.300     | 14.04.00 | 31.05.00(2) | Pontevedra        |
| Bebidas gaseosas del Noroeste, S.A.<br>(BEGANO)<br>Táboa salarial 2000                                                                                              | 15.980     | 02.05.00 | 01.06.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Comercio de materiais de construcción e<br>saneamento<br>Táboa salarial 2000                                                                                        | 52.463     | 02.05.00 | 01.06.00(2) | Lugo              |
| Fábrica Nacional de Moneda y Timbre-Real<br>Casa de la Moneda.<br>(Revisión salarial, rex. 25.01.00; BOE 15.02.00)<br>(Duración do convenio do 03.06.00 ó 31.12.01) | 75.140     | 16.05.00 | 02.06.00    | Estatat           |
| Perfumería y afines<br>(Rev. salarial 1999, rex. 16.02.00; BOE 02.03.00)<br>(Duración do convenio do 02.06.00 ó 31.12.01)                                           | 24.520     | 16.05.00 | 02.06.00    | Estatat           |
| Construcciones Alea, S.L.<br>Táboa salarial 2000                                                                                                                    | 45.212     | 08.05.00 | 02.06.00(2) | Ourense           |
| Milupa, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                       | 15.881     | 23.05.00 | 03.06.00    | Estatat           |
| Oficinas e despachos<br>(Corrección de erros BOP 15.06.00)                                                                                                          | 74.120     | 19.05.00 | 03.06.00(2) | A Coruña          |
| Hostalería<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                         | 55.100     | 09.05.00 | 03.06.00(2) | Ourense           |
| Industria salinera-acuerdo<br>Revisión salarial 1999, rex. 10.05.00; BOE 30.05.00<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                  | 14.400     | 17.05.00 | 05.06.00    | Estatat           |
| Tetra Pak Hispania, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                           | 22.000     | 17.05.00 | 05.06.00    | Estatat           |
| Servicios auxiliares Brok, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                    | 74.843     | 17.05.00 | 05.06.00    | Estatat           |

| Denominación                                                                                                                        | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| G y J. España Ediciones, S.L.<br>(Duración convenio 01.01.00 ó 31.12.02)                                                            | 22.000     | 19.05.00 | 05.06.00    | Estatál           |
| Recoletos compañía editorial, S.A. e persoal redacción do Diario Deportivo “Marca”<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01) | 22.100     | 22.05.00 | 05.06.00    | Estatál           |
| Conservas, Semiconservas y salazones de pescados y mariscos<br>Táboa salarial 2000                                                  | 15.202     | 17.05.00 | 05.06.00    | Estatál           |
| Materiales y productos Rocalla, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                               | 45.000     | 23.05.00 | 06.06.00    | Estatál           |
| Autopista vasco-aragonesa, concesionaria española, S.A.<br>(Duración convenio do 07.06.00 ó 31.12.01)                               | 63.213     | 23.05.00 | 06.06.00    | Estatál           |
| Comercio da Pel, calzados e bolsos<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                 | 52.430     | 12.05.00 | 06.06.00(2) | Ourense           |
| Comercio de elementos do metal<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                     | 52.461     | 12.05.00 | 07.06.00(2) | Ourense           |
| Frigoríficos de Galicia, S.A. (FRIGALSA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                           | 15.201     | 08.05.00 | 07.06.00(2) | Pontevedra        |
| Almacenamientos y Montajes, S.A.<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000                                                             | 34.300     | 15.05.00 | 07.06.00(2) | Pontevedra        |
| Simago, S.A.U.<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000                                                                               | 52.000     | 25.05.00 | 08.06.00    | Estatál           |
| Prensa no diaria<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                   | 22.120     | 25.05.00 | 08.06.00    | Estatál           |
| Asociación telefónica de asistencia a minusválidos (ATAM)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                          | 85.321     | 26.05.00 | 08.06.00    | Estatál           |
| Colegios Mayores Universitarios<br>Táboa salarial 2000                                                                              | 75.120     | 26.05.00 | 08.06.00    | Estatál           |
| UMANO servicios integrales, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                   | 74.843     | 26.05.00 | 08.06.00    | Estatál           |
| Información y Moda, S.A.<br>(Duración convenio do 01.01.00 ó 31.12.02))                                                             | 22.250     | 26.05.00 | 08.06.00    | Estatál           |
| CWT viajes de empresa, S.A.<br>(Duración convenio do 26.05.00 ó 25.05.01)                                                           | 74.843     | 26.05.00 | 08.06.00    | Estatál           |
| Leyma, Alimentos de Galicia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                  | 15.511     | 04.04.00 | 08.06.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Faro de Vigo, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                 | 22.120     | 12.05.00 | 08.06.00(2) | Pontevedra        |

| Denominación                                                                                                          | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Construccionas Navales P. Freire, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                               | 35.111     | 12.05.00 | 08.06.00(2) | Pontevedra        |
| Megasa Siderúrxica, S.L.<br>(Corrección de erros DOG 29.09.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)       | 27.000     | 24.05.00 | 09.06.00(2) | A Coruña          |
| Panaderías<br>(Duración do convenio do 28.03.00 ó 31.12.00)                                                           | 15.811     | 25.04.00 | 10.06.00(2) | Ourense           |
| Carchidea, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                      | 21.120     | 19.05.00 | 12.06.00(2) | Pontevedra        |
| Almacenista de madeira<br>Táboa salarial 1999, DOG 03.07.00                                                           | 51.531     | 23.05.00 | 12.06.00(2) | Pontevedra        |
| Frigodis, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                       | 15.201     | 24.05.00 | 12.06.00(2) | Pontevedra        |
| Transformación agraria, S.A. (TRAGSA)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                | 45.000     | 06.04.00 | 13.06.00    | Estatál           |
| Concello de Viana do Bolo<br>Persoal Laboral<br>(Táboa salarial 2000, modif. arts. e provisión de postos de traballo) | 75.113     | 15.05.00 | 13.06.00(2) | Ourense           |
| Fabricantes de mobles<br>(Duración do conveni do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                 | 36.100     | 24.05.00 | 14.06.00(2) | Ourense           |
| Aeropuertos españoles y navegación aérea<br>Revisión salarial e modificación arts.                                    | 63.231     | 17.05.00 | 15.06.00    | Estatál           |
| Máquinas automáticas de restauración,<br>S.L.(MAR)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                   | 29.100     | 30.05.00 | 15.06.00    | Estatál           |
| Establecimientos financeiros de crédito<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                              | 65.222     | 31.05.00 | 15.06.00    | Estatál           |
| Maconsi, S.L.<br>(Limpeza centro residencial docente Manoel Antonio de Vigo)                                          | 74.700     | 23.05.00 | 15.06.00(2) | Pontevedra        |
| Industrias do siderometal e talleres de<br>reparación de vehículos                                                    | 27.100     | 26.05.00 | 16.06.00(2) | Ourense           |
| Hostelería<br>(Interpretación art. 30)                                                                                | 55.100     | 02.05.00 | 16.06.00(2) | Pontevedra        |
| D.S. Salgado, S.L.<br>(Duración do convenio do 15.04.00 ó 14.04.01)                                                   | 51.533     | 11.05.00 | 16.06.00(2) | Pontevedra        |
| Maviva, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                          | 63.124     | 26.05.00 | 16.06.00(2) | Pontevedra        |

| Denominación                                                                                                                                                                                               | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Regulación estacionamento limitado de vehículos en vía pública, mediante control horario y cumplimiento de las ordenanzas de aparcamientos<br>Iº Convenio<br>(Duración do convenio do 20.06.00 ó 31.12.02) | 63.215     | 01.06.00 | 19.06.00    | Estatal           |
| El Pote, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                                                             | 52.121     | 06.06.00 | 19.06.00(2) | A Coruña          |
| Araujo Piel, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                         | 18.302     | 31.05.00 | 19.06.00(2) | Ourense           |
| Derivados do cemento<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000<br>Vixencia convenio ata ó 28.02.00                                                                                                            | 26.600     | 26.05.00 | 19.06.00(2) | Pontevedra        |
| Transportes La Unión, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.04.00 ó 31.12.02)                                                                                                                                | 60.123     | 01.06.00 | 19.06.00    | Pontevedra        |
| Agencia Tributaria<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 22.06.00 ó 31.12.00)                                                                                                                     | 75.000     | 18.05.00 | 21.06.00    | Estatal           |
| Distribuidores de explosivos industriales del centro de España, S.A. (DEICESA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                            | 51.000     | 06.06.00 | 21.06.00    | Estatal           |
| Universidades de Extremadura, Murcia, Salamanca y Valladolid<br>Inclusión novas categorías                                                                                                                 | 80.302     | 06.06.00 | 22.06.00    | Estatal           |
| Miele, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                               | 29.710     | 06.06.00 | 22.06.00    | Estatal           |
| Moderropa, S.A.<br>Revisión salarial 1999                                                                                                                                                                  | 17.400     | 07.06.00 | 22.06.00    | Estatal           |
| Axencia Galega de Noticias, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 19.11.98 ó 31.12.01)                                                                                                           | 92.400     | 21.03.00 | 22.06.00(1) | C. Autónoma       |
| Pintura<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                                   | 45.442     | 07.06.00 | 22.06.00(2) | A Coruña          |
| Célite Hispánica, S.A.<br>Revisión salarial                                                                                                                                                                | 45.320     | 06.06.00 | 23.06.00    | Estatal           |
| Pescados P.C.S., S.L.<br>(Duración do convenio do 24.06.00 ó 31.12.02)                                                                                                                                     | 15.200     | 07.06.00 | 23.06.00    | Estatal           |
| Industrias de turróns y mazapanes<br>Táboa salarial 2000                                                                                                                                                   | 15.890     | 07.06.00 | 23.06.00    | Estatal           |
| Eurolimp, S.A.<br>Limpeza Centro Residencial docente e IESP<br>(Duración do convenio 01.07.00 ó 30.06.01)                                                                                                  | 74.700     | 18.05.00 | 24.06.00(2) | Ourense           |



| Denominación                                                                                                                                                                               | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Ferrocarriles de vía estrecha FEVE<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                        | 60.100     | 09.06.00 | 27.06.00    | Estatat           |
| Fasa-Renault, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                                                                        | 34.100     | 12.06.00 | 27.06.00    | Estatat           |
| World Wide Tobacco España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.04.00 ó 31.12.03)                                                                                                           | 16.000     | 12.06.00 | 27.06.00    | Estatat           |
| Zurich España, Compañía de seguros y reaseguros, S.A. e Zurich, Compañía de seguros y sobre la vida, sucursal en España de compañía Suiza<br>(Duración do convenio do 24.02.00 ó 31.12.02) | 66.000     | 14.06.00 | 28.06.00    | Estatat           |
| Hotel y Cafetería Riazor<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                                                                                  | 55.000     | 09.06.00 | 28.06.00(2) | A Coruña          |
| Labauto Ibérica, S.A.<br>(Duración do convenio do 12.05.00 ó 31.12.00)                                                                                                                     | 31.610     | 29.05.00 | 28.06.00(2) | Ourense           |
| Empresa Ojea, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.04.00 ó 31.03.02)                                                                                                                        | 60.123     | 08.06.00 | 28.06.00(2) | Pontevedra        |
| Entidad de ingeniería y asistencia integral 2000, S.A.<br>(Duración do convenio do 23.07.98 ó 31.12.01)                                                                                    | 74.200     | 14.06.00 | 29.06.00    | Estatat           |
| Frit Ravich, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                                                                         | 15.890     | 13.06.00 | 29.06.00    | Estatat           |
| Solt Sea Farm, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                                                                       | 05.000     | 13.06.00 | 29.06.00(2) | A Coruña          |
| Instituto de formación y estudios sociales (IFES)<br>Modificación art. 29                                                                                                                  | 73.200     | 14.06.00 | 30.06.00    | Estatat           |
| Al Air Liquide España, S.A.<br>Air Liquide Medicinal, S.L.U.<br>Air Liquide Producción, S.L.U.<br>(Duración do convenio do 30.06.00 ó 31.12.01)                                            | 24.000     | 14.06.00 | 30.06.00    | Estatat           |
| Televisión Española, S.A. e Radio Nacional de España, S.A.<br>Acordos económicos                                                                                                           | 92.200     | 15.06.00 | 30.06.00    | Estatat           |
| Construcción<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                              | 45.000     | 09.06.00 | 03.07.00(2) | Pontevedra        |
| La Lactaría Española, S.A.<br>Adhesión ó convenio de Leyma, Alimentos de Galicia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                    | 15.510     | 16.06.00 | 04.07.00(2) | A Coruña          |
| Comercial Pardal, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                                    | 51.532     | 16.06.00 | 04.07.00(2) | A Coruña          |
| Sementes de Galicia, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                  | 74.843     | 31.05.00 | 04.07.00(2) | Lugo              |

| Denominación                                                                                                                 | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Policlínico de Vigo, S.A. (POVISA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                          | 85.110     | 08.06.00 | 04.07.00(2) | Pontevedra        |
| Cáritas Diocesana-Interparroquial da Coruña<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                 | 91.310     | 16.06.00 | 05.07.00(2) | A Coruña          |
| Fasa Renault, Mutuality de Previsión social<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                 | 66.000     | 19.06.00 | 06.07.00    | Estatál           |
| Adidas España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                         | 51.420     | 19.06.00 | 06.07.00    | Estatál           |
| Federación farmacéutica, S.C.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                               | 51.460     | 19.02.00 | 06.07.00    | Estatál           |
| Gedas Iberia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                          | 72.000     | 19.06.00 | 07.07.00    | Estatál           |
| Primeira transformación de madeira<br>(Duración do convenio do 01.04.00 ó 31.03.00)                                          | 20.000     | 20.06.00 | 10.07.00(2) | Lugo              |
| Burgas de Distribución, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.07.99 ó 31.12.00)                                                | 40.000     | 21.06.00 | 11.07.00(2) | Ourense           |
| Centro Asociado da UNED<br>Pacto extraestatutario<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                           | 80.300     | 19.06.00 | 11.07.00(2) | Ourense           |
| Editoriais<br>Revisión salarial 1999                                                                                         | 22.100     | 15.05.00 | 12.07.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Mantenimientos Integrales de Ferrol, S.L.<br>(Limpeza Bazán)<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 15.03.00 ó 31.12.00) | 74.700     | 30.06.00 | 13.07.00(2) | A Coruña          |
| Transportes Bacoma, S.A.<br>Revisión táboa 2000                                                                              | 60.240     | 28.06.00 | 15.07.00    | Estatál           |
| Industrias do metal sen convenio propio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                     | 27.000     | 20.06.00 | 17.07.00(2) | Pontevedra        |
| Grupo Aceralia<br>Iº Acordo Marco<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                           | 27.100     | 29.06.00 | 19.07.00    | Estatál           |
| Fútbol profesional<br>Anexo V: Régimen disciplinario                                                                         | 92.623     | 29.06.00 | 19.07.00    | Estatál           |
| Hostalería<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                  | 55.000     | 27.06.00 | 19.07.00(2) | Lugo              |
| Comercio do Metal<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                           | 51.500     | 27.06.00 | 21.07.00(2) | Lugo              |
| Industria siderometalúrxica<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                 | 27.000     | 27.06.00 | 22.07.00(2) | Lugo              |

| Denominación                                                                                                                            | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Materiais cerámicos, S.A.<br>(Duración do convenio do 26.07.00 ó 25.07.03)                                                              | 26.000     | 28.06.00 | 26.07.00(2) | Lugo              |
| Magnesitas de Rubián, S.A.<br>Correc. erros rex. 31.07.00, BOP 10.08.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)               | 14.502     | 28.06.00 | 27.07.00(2) | Lugo              |
| Axencias Marítimas<br>(Correc. Cláusulas adicionais 1º DOG 16.08.00)                                                                    | 61.100     | 08.06.00 | 11.08.00(2) | Pontevedra        |
| Ingeniería Urbana, S.A.<br>(Limpeza Concello de Pontevedra)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                            | 74.700     | 15.06.00 | 16.08.00(2) | Pontevedra        |
| Lear Automotive (EEDS) Spain, S.L.<br>(Antes Mecanismos Auxiliares Industriales, S.A.)<br>(Duración do convenio do 09.06.00 ó 31.12.01) | 31.000     | 23.06.00 | 17.08.00(2) | Pontevedra        |
| Gefco España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                     | 60.240     | 19.06.00 | 18.08.00(2) | Pontevedra        |
| Kiwi Atlántico, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                   | 51.310     | 13.06.00 | 24.08.00(2) | Pontevedra        |
| Eulen, S.A.<br>Persoal mantemento hosp. Meixoeiro<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                      | 74.700     | 30.06.00 | 28.08.00(2) | Pontevedra        |
| Antonio Gallego Cid, S.L.<br>Traballadores do servicio de cociña dos centros residencias docentes de Galicia, pertencentes á Xunta      | 55.234     | 29.06.00 | 05.09.00(1) | C. Autónoma       |
| Eduardo González Alonso y Cía, S.A.<br>(GONZACOCA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                     | 50.100     | 30.06.00 | 06.09.00(1) | C. Autónoma       |
| Butavigo, S.A.<br>(Duración do convenio do 31.08.99 ó 31.08.01)                                                                         | 52.486     | 12.06.00 | 27.09.00(2) | Pontevedra        |



| Denominación                                                                                                                                                                                                                              | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Sanyo España, S.A.<br>(Duración do Convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                                                                                       | 32.300     | 15.12.99 | 11.01.00    | Estatat           |
| Admón. General del Estado<br>Acordo persoal laboral. (Mod. Art. 15, rex. 29.02.00, BOE 21.03.00)                                                                                                                                          | 75.000     | 03.01.00 | 22.01.00    | Estatat           |
| Telefónica España, S.A.U.<br>(Corrección de erros)                                                                                                                                                                                        | 64.200     | 28.12.99 | 24.01.00    | Estatat           |
| Telefónica Publicidad e Información, S.A.<br>(Revisión salarial 1999)                                                                                                                                                                     | 64.200     | 28.12.99 | 24.01.00    | Estatat           |
| Gas Natural SDG, S.A.<br>Aclaración artigos                                                                                                                                                                                               | 40.200     | 28.12.99 | 25.01.00    | Estatat           |
| Saint Gobain La Granja, S.L.<br>(Actualización salarial 2000; rex. 14.03.00; BOE 25.03.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 03.12.00)                                                                                               | 26.100     | 28.12.99 | 25.01.00    | Estatat           |
| Fujitsu Sorbus, S.A.<br>(Corrección erros rex. 07.04.00; BOE 26.04.00)<br>(Duración do convenio do 01.04.98 ó 31.03.00)                                                                                                                   | 32.300     | 28.12.99 | 25.01.00    | Estatat           |
| Fertiberia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                                                                                                                         | 24.150     | 28.12.99 | 25.01.00    | Estatat           |
| Centros de asistencia y educación infantil<br>(Táboa salarial 2000; Rex. 05.05.00; BOE 26.04.00) (Correc. erros rex. 05.06.00; BOE 20.06.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                             | 80.101     | 28.12.99 | 25.01.00    | Estatat           |
| Manpower Team ETT, S.A.U.<br>(Duración do convenio 01.01.00 ó 31.12.04)                                                                                                                                                                   | 74.503     | 20.01.00 | 05.02.00    | Estatat           |
| Philips Ibérica, S.A., Philips Electrónica de consumo, S.A. y Philips Servicios Logísticos, S.A.<br>(Correc. erros rex. 24.04.00; BOE 09.05.00)<br>(Duración do convenio do 11.02.00 ó 31.12.00)                                          | 29.710     | 21.01.00 | 11.02.00    | Estatat           |
| Centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de minusválidos.<br>Acordos sobre complementos salariais.<br>(Acordos sobre equiparación económica de ensino concertado co público, rex. 13.06.00; BOE 30.06.00) | 75.120     | 21.01.00 | 11.02.00    | Estatat           |
| Minoristas de droguería, herboristería, ortopedias y perfumerías. Acordo e revisión salarial.                                                                                                                                             | 52.330     | 25.01.00 | 11.02.00    | Estatat           |
| Pan Air Líneas Aéreas, S.A.<br>(Duración do convenio do 25.01.00 ó 24.01.03)                                                                                                                                                              | 62.100     | 25.01.00 | 11.02.00    | Estatat           |
| European Air Transport (EAT)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 21.12.01)                                                                                                                                                             | 62.200     | 28.01.00 | 12.02.00    | Estatat           |



| Denominación                                                                                                                                                                                     | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Centro farmacéutico, S.A.<br>(Táboa salarial 2000; Rex. 05.04.00; BOE 25.04.00)                                                                                                                  | 24.410     | 21.01.00 | 14.02.00    | Estatál           |
| Caja de Ahorros de Navarra<br>(Anexo III al convenio)                                                                                                                                            | 65.122     | 26.01.00 | 14.02.00    | Estatál           |
| Fábrica Nacional de Moneda y Timbre-Real Casa de la Moneda.<br>(Revisión salarial, rex. 25.01.00; BOE 15.02.00)<br>(Duración do convenio do 03.06.00 ó 31.12.01)                                 | 75.140     | 16.05.00 | 02.06.00    | Estatál           |
| Sector Portuario<br>(Corrección de erros)                                                                                                                                                        | 63.221     | 20.01.00 | 15.02.00    | Estatál           |
| Industrias cárnicas.<br>(Rev. salarial 1999 e modificación anexos, rex. 07.03.00; BOE 24.03.00)                                                                                                  | 15.100     | 24.01.00 | 15.02.00    | Estatál           |
| Imation Iberia, S.A.<br>Relación postos de traballo                                                                                                                                              | 10.020     | 25.01.00 | 17.02.00    | Estatál           |
| Repsol Butano, S.A.<br>Modificación artigos                                                                                                                                                      | 11.200     | 31.01.00 | 21.02.00    | Estatál           |
| Centros de Educación Universitaria e Investigación<br>(Táboa salarial 2000; Rex. 23.02.00; BOE 13.03.00) (Correc. erros BOE 31.03.00, 14.04.00)<br>(Duración do convenio do 22.02.00 ó 31.12.02) | 80.302     | 31.01.00 | 22.02.00    | Estatál           |
| Grupo Endesa<br>Acordo complementario                                                                                                                                                            | 40.100     | 31.01.00 | 22.02.00    | Estatál           |
| Cajas de Ahorros<br>(Duración do convenio do 24.02.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                | 65.122     | 08.02.00 | 23.02.00    | Estatál           |
| Viajes Ecuador, S.A.<br>(Duración do convenio do 29.11.99 ó 31.12.03)                                                                                                                            | 63.301     | 14.02.00 | 25.02.00    | Estatál           |
| Puertos del Estado y autoridades portuarias<br>(Correc. erros ó Iº convenio marco)                                                                                                               | 63.221     | 08.02.00 | 26.02.00    | Estatál           |
| Pansfood, S.A.<br>Acta de conciliación                                                                                                                                                           | 55.000     | 08.02.00 | 26.02.00    | Estatál           |
| Gestorías administrativas<br>Táboa salarial 1999                                                                                                                                                 | 74.100     | 09.02.00 | 26.02.00    | Estatál           |
| Entidades de seguros, reaseguros y mutuas de accidentes de traballo.<br>Revisión salarial.                                                                                                       | 66.011     | 10.02.00 | 26.02.00    | Estatál           |
| Construcción<br>Acordos adoptados (Acta da Comisión, rex. 02.03.00 BOE 21.03.00)                                                                                                                 | 45.000     | 10.02.00 | 26.02.00    | Estatál           |

| Denominación                                                                                                                                                                                                        | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| CSE Consultoría y Servicios de Empresa<br>(Duración do convenio do 29.02.00 ó 31.12.01)                                                                                                                             | 74.120     | 14.02.00 | 28.02.00    | Estatat           |
| Estaciones de servicio<br>(Táboas salariais 1999 e 2000)                                                                                                                                                            | 50.500     | 16.02.00 | 01.03.00    | Estatat           |
| Empresas de seguridad<br>(Táboa salarial 2000)                                                                                                                                                                      | 74.602     | 17.02.00 | 01.03.00    | Estatat           |
| Perfumería y afines<br>(Rev. salarial 1999, rex. 16.02.00; BOE 02.03.00)<br>(Duración do convenio do 02.06.00 ó 31.12.01)                                                                                           | 24.520     | 16.05.00 | 02.06.00    | Estatat           |
| Madera<br>Rev. salarial                                                                                                                                                                                             | 20.000     | 17.02.00 | 02.03.00    | Estatat           |
| Compañía Internacional de coches-cama y de<br>turismos, S.A.<br>(Correc. erros, aclaración art. 59, rex. 14.06.00;<br>BOE 01.07.00)                                                                                 | 60.100     | 18.02.00 | 04.03.00    | Estatat           |
| DHL Internacional España, S.A.<br>(Duración do convenio do 22.12.99 ó 31.12.00)                                                                                                                                     | 60.242     | 18.02.00 | 10.03.00    | Estatat           |
| Empresa Nacional de mercados centrales de<br>abastecimientos, S.A. (MERCASA)<br>Modificación art. 31 sobre xubilación                                                                                               | 53.300     | 24.02.00 | 11.03.00    | Estatat           |
| Empresas de Enseñanza Privada sostenidas total<br>o parcialmente con fondos públicos. Acordo<br>sobre complemento salarial (Complemento<br>retributivo centros de C.A. de la Rioja, rex.<br>27.06.00; BOE 07.07.00) | 80.423     | 10.02.00 | 13.03.00    | Estatat           |
| Industria Química<br>Rev. salarial 1999 e táboa 2000                                                                                                                                                                | 24.000     | 21.02.00 | 13.03.00    | Estatat           |
| Origin Spain, S.A.<br>(Duración convenio 14.02.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                                       | 72.000     | 10.02.00 | 14.03.00    | Estatat           |
| Wagons-lits viajes, S.A.<br>(Duración do convenio do 18.02.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                           | 63.302     | 18.02.00 | 14.03.00    | Estatat           |
| Industrias de frío industrial<br>Táboa salarial 2000                                                                                                                                                                | 74.400     | 21.02.00 | 14.03.00    | Estatat           |
| Vicasa, S.A.<br>Persoal no domicilio social e delegacións<br>comerciais (actualización económica 2000, rex.<br>10.05.00; BOE 30.05.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                             | 26.100     | 23.02.00 | 14.03.00    | Estatat           |
| Industrias de pastas alimenticias<br>Revisión salarial e modificación art. 20 e 35)                                                                                                                                 | 15.850     | 23.02.00 | 14.03.00    | Estatat           |
| BBV Interactivos, S.A.<br>Sociedad de valores y bolsa. Correc. Erros                                                                                                                                                | 67.120     | 23.02.00 | 14.03.00    | Estatat           |

| Denominación                                                                                                                                                              | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Compañía Española de tabaco en rama, S.A. (CETARSA)<br>Revisión salarial                                                                                                  | 16.000     | 23.02.00 | 14.03.00    | Estatat           |
| YBARRA y Cía., S.A.<br>(Duración do convenio 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                         | 15.420     | 24.02.00 | 14.03.00    | Estatat           |
| Mahou, S.A.<br>Táboa salarial 2000                                                                                                                                        | 15.960     | 24.02.00 | 14.03.00    | Estatat           |
| Iberdrola Grupo<br>Catálogos ocupacionais, manual e criterios aplicables.                                                                                                 | 40.100     | 17.12.99 | 17.03.00    | Estatat           |
| Ediciones Zeta, S.A.<br>(Duración do convenio 05.02.00 ó 31.12.00)                                                                                                        | 22.100     | 03.03.00 | 20.03.00    | Estatat           |
| Radio Popular, S.A. COPE<br>Revisión salarial                                                                                                                             | 92.201     | 20.02.00 | 21.03.00    | Estatat           |
| Comercio al por mayor e importación de productos químicos industriais y de perfumería, droguería y anexos.<br>Revisión salarial                                           | 51.550     | 01.03.00 | 21.03.00    | Estatat           |
| Empresas organizadoras del juego de bingo.<br>Revisión salarial 1999                                                                                                      | 92.711     | 01.03.00 | 21.03.00    | Estatat           |
| Cadenas de tiendas de conveniencia<br>Iº Convenio<br>(Duración do convenio do 23.03.00 ó 31.12.01)                                                                        | 52.122     | 28.02.00 | 22.03.00    | Estatat           |
| Grupos de proyectos sociales de gestión, S.A.<br>Revisión salarial e modificación art. 21                                                                                 | 67.000     | 29.02.00 | 22.03.00    | Estatat           |
| Unión Gas 2000, S.A.<br>(antes Camping Gas Española, S.A.)<br>Revisión salarial                                                                                           | 40.200     | 29.02.00 | 22.03.00    | Estatat           |
| Derivados del cemento<br>Revisión salarial 1999 e 2000                                                                                                                    | 26.600     | 29.02.00 | 22.03.00    | Estatat           |
| Industrias extractivas, industrias del vidrio, industrias cerámicas y para las del comercio exclusivista de los mismos materiales.<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000 | 26.000     | 01.03.00 | 22.03.00    | Estatat           |
| Industria fotográfica.<br>Revisión salarial 1999 (corrección de erros en revisión sal. Rex. 12.04.00; BOE 02.05.00)                                                       | 24.640     | 01.03.00 | 22.03.00    | Estatat           |
| Novedades agrícolas, S.A.<br>Iº Convenio<br>(Duración do convenio do 22.03.00 ó 31.12.01)                                                                                 | 74.843     | 02.03.00 | 22.03.00    | Estatat           |
| Harinas panificables y sémolas<br>Revisión salarial 1999 (correc. erros e revisión salarial BOE 09.05.00)                                                                 | 15.610     | 02.03.00 | 22.03.00    | Estatat           |

| Denominación                                                                                                                                                                       | Actividade | Rexistro  | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|-----------|-------------|-------------------|
| Hormicemex, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.099 ó 31.12.00)                                                                                                                 | 26.600     | 02.03.00  | 22.03.00    | Estatat           |
| Organización Nacional de Ciegos Españoles (ONCE)<br>(Modif. Arts. 23 bis, 24, 25, 26, 38, 41, 42, 45 e 48.)<br>(Modifi. Venta cupón e arts. 27, 28, rex. 12.05.00; BOE 01.06.00)   | 92.712     | 06.03.00  | 22.03.00    | Estatat           |
| Petróleos del Norte, S.A.<br>(PETRONOR)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                                                           | 11.200     | 08.03.00  | 23.03.00    | Estatat           |
| Escuelas de turismo<br>Revisión salarial                                                                                                                                           | 80.000     | 10.003.00 | 23.03.00    | Estatat           |
| Fabricación de calzado artesano manual y ortopedia y a medida y talleres de reparación y conservación del calzado usado.<br>Táboa salarial 2000 (correc. erros táboa BOE 09.05.00) | 19.300     | 10.03.00  | 23.03.00    | Estatat           |
| Paradores de turismo de España, S.L.<br>(Interpretación do art. 19.1 polo S.I.M y A.)                                                                                              | 55.111     | 07.03.00  | 24.03.00    | Estatat           |
| Hormigones y morteros preparados, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                                            | 26.600     | 07.03.00  | 24.03.00    | Estatat           |
| Reale grupo asegurador<br>Revisión salarial 2000                                                                                                                                   | 66.000     | 07.03.00  | 24.03.00    | Estatat           |
| Grandes almacenes<br>Revisión salarial                                                                                                                                             | 52.121     | 08.03.00  | 24.03.00    | Estatat           |
| Distribuidores cinematográficos<br>(Revisión salarial 1999)                                                                                                                        | 92.121     | 08.03.00  | 24.03.00    | Estatat           |
| Hermandad farmacéutica del mediterráneo, SCRL<br>Táboa salarial 2000                                                                                                               | 51.460     | 08.03.00  | 24.03.00    | Estatat           |
| Consorcio de servicios, S.A.<br>(Duración do convenio do 24.03.00 ó 31.12.01)                                                                                                      | 74.000     | 10.03.00  | 24.03.00    | Estatat           |
| Comercio de flores y plantas<br>Revisión salarial 1999                                                                                                                             | 51.220     | 10.03.00  | 24.03.00    | Estatat           |
| Velpa, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                                       | 60.240     | 13.03.00  | 24.03.00    | Estatat           |
| Buquebus España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                             | 63.222     | 16.03.00  | 29.03.00    | Estatat           |
| Total España, S.A.<br>Revisión salarial 1999                                                                                                                                       | 50.500     | 20.03.00  | 31.03.00    | Estatat           |
| Comercio de distribuidores de especialidades y productos farmacéuticos.<br>Táboa salarial 1999                                                                                     | 51.460     | 20.03.00  | 31.03.00    | Estatat           |

| Denominación                                                                                                                                     | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Mantenimiento y conservación de instalaciones acuáticas.<br>Táboa salarial 1999                                                                  | 92.623     | 21.03.00 | 31.03.00    | Estatál           |
| Swissair, S.A.<br>Suiza para la navegación aérea<br>Prórroga do IV conv. e táboa salarial 2000.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00) | 62.100     | 21.03.00 | 31.03.00    | Estatál           |
| González Fierro, S.A.<br>Revisión salarial 1999 a 2000                                                                                           | 60.242     | 21.03.00 | 31.03.00    | Estatál           |
| Patrimonio nacional<br>Persoal laboral<br>Revisión salarial 1999                                                                                 | 75.111     | 22.03.00 | 12.04.00    | Estatál           |
| Tabacalera, S.A. y Logística, S.L.<br>Modificación art. 56                                                                                       | 16.000     | 22.03.00 | 12.04.00    | Estatál           |
| Lucent Technologies España, S.A.<br>(Duración do convenio 01.12.99 ó 30.11.00)                                                                   | 30.000     | 21.02.00 | 13.04.00    | Estatál           |
| Transporte Aéreo<br>Corrección de erros                                                                                                          | 62.100     | 20.03.00 | 13.04.00    | Estatál           |
| Compañía Avidesa, S.A.<br>(Duración do convenio 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                             | 15.520     | 27.03.00 | 13.04.00    | Estatál           |
| Industria textil y de la confección<br>Táboa salarial 1999                                                                                       | 17.200     | 28.03.00 | 13.04.00    | Estatál           |
| Fabricantes de yesos, escayolas, cales y sus prefabricados<br>Revisión salarial 1999                                                             | 26.500     | 22.03.00 | 19.04.00    | Estatál           |
| Empresas concesionarias y privadas de aparcamientos de vehículos<br>Actualización salario mínimo 2000                                            | 63.214     | 05.04.00 | 20.04.00    | Estatál           |
| General de Ferralla<br>Táboa salarial 1999. Táboa salarial 2000, rex. 27.04.00; BOE 17.05.00                                                     | 27.100     | 05.04.00 | 20.04.00    | Estatál           |
| Consejo General del Poder Judicial<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 26.04.00 ó 31.12.01)                                           | 75.000     | 06.04.00 | 25.04.00    | Estatál           |
| Radio España<br>(Duración do convenio do 26.04.00 ó 31.12.01)                                                                                    | 92.201     | 06.04.00 | 25.04.00    | Estatál           |
| R&M Aislamientos Ryne, S.A.<br>Revisión salarial 2000                                                                                            | 45.320     | 10.04.00 | 25.04.00    | Estatál           |
| Tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida.<br>Revisión salarial 1999                                                                | 26.400     | 10.04.00 | 25.04.00    | Estatál           |
| Industrias de elaboradores de arroz<br>Táboa salarial 1999                                                                                       | 15.600     | 05.04.00 | 26.04.00    | Estatál           |



| Denominación                                                                                                            | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Central Nuclear de Trillo 1, A.I.E.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                    | 40.100     | 06.04.00 | 26.04.00    | Estatál           |
| Decathlon España, S.A.<br>Táboa salarial 2000 (táboas de primas, rex. 17.05.00; BOE 05.06.00)                           | 51.420     | 10.04.00 | 26.04.00    | Estatál           |
| Empresas de mediación en seguros privados.<br>Revisión salarial 1999                                                    | 66.000     | 10.04.00 | 26.04.00    | Estatál           |
| Makro Autoservicio Mayorista, S.A.<br>Revisión salarial                                                                 | 51.000     | 10.04.00 | 26.04.00    | Estatál           |
| Warner Lambert España, S.A.<br>(Duración do convenio do 02.03.00 ó 31.12.00)                                            | 24.400     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Amcor Flexibles España, S.A.<br>Táboa salarial para 2000                                                                |            | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Hero España, S.A.<br>Revisión salarial                                                                                  | 15.300     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Eurovías, concesionaria española de autovías, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                     | 63.213     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Compañía Schweppes, S.A.<br>Táboa salarial 2000                                                                         | 15.982     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Aludec Ibérica, S.A.<br>(Duración do convenio do 05.05.00 ó 31.12.01)                                                   | 24.000     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Instituto de materiales y construcción, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                           | 45.000     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Compañía española de seguros y reaseguros MAAF, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                   | 66.000     | 14.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Erkimia, S.A.<br>Correc. erros en Pacto adecuación ó convenio colectivo de Industria química. BOE 15.12.99              | 24.000     | 25.04.00 | 09.05.00    | Estatál           |
| Prensa española, S.A.<br>Suspensión aplicación art. 52                                                                  | 22.120     | 25.04.00 | 09.05.00    | Estatál           |
| Unión detallistas españoles, S.C. (UNIDE)<br>G-2 Distribución alimentos, S.A., G-5 Centro y COIDEC Táboa salarial       | 52.000     | 25.04.00 | 09.05.00    | Estatál           |
| Grupo Unión Radio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                      | 92.201     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatál           |
| Área cultural de la obra social de la Caja de Ahorros del Mediterráneo<br>(Duración do convenio do 18.05.00 ó 31.12.00) | 65.122     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatál           |
| Vera Meseguer, S.A.<br>Táboa salarial 2000                                                                              | 74.843     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatál           |

| Denominación                                                                                                                                                     | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| La Unión Resinera Española, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                | 24.000     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatat           |
| Supraempresarial para el sector del transporte aéreo Acta de constitución e funcionamento dos Comités Intercentros                                               | 62.100     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatat           |
| Asistencia en tierra (Handling)<br>Persoal das UTEs Eurohandling<br>(Correc. erros rex. 05.06.00; BOE 20.06.00)<br>(Duración do convenio do 11.11.99 ó 31.12.02) | 62.100     | 03.05.00 | 18.05.00    | Estatat           |
| Compañía de petróleos Atlántico, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                           | 11.200     | 09.05.00 | 18.05.00    | Estatat           |
| Alimentos friorizados, S.A.<br>(Duración do convenio do 18.05.00 ó 31.12.03)                                                                                     | 15.200     | 09.05.00 | 18.05.00    | Estatat           |
| Laboratorios Parque Davis, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                 | 24.400     | 10.05.00 | 27.05.00    | Estatat           |
| G y J publicaciones internacionales, S.L. y Cía<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                 | 22.220     | 10.05.00 | 29.05.00    | Estatat           |
| Industria de granjas avícolas y otros animales.<br>Revisión salarial 1999                                                                                        | 01.240     | 09.05.00 | 30.05.00    | Estatat           |
| Vicasa, S.A. (Fábricas)<br>Actualización táboa 2000                                                                                                              | 26.100     | 10.05.00 | 30.05.00    | Estatat           |
| Industria salinera-acuerdo<br>Revisión salarial 1999, rex. 10.05.00; BOE 30.05.00<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                               | 14.400     | 17.05.00 | 05.06.00    | Estatat           |
| Milupa, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                    | 15.881     | 23.05.00 | 03.06.00    | Estatat           |
| Tetra Pak Hispania, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                        | 22.000     | 17.05.00 | 05.06.00    | Estatat           |
| Servicios auxiliares Brok, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                 | 74.843     | 17.05.00 | 05.06.00    | Estatat           |
| G y J. España Ediciones, S.L.<br>(Duración convenio 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                                         | 22.000     | 19.05.00 | 05.06.00    | Estatat           |
| Recoletos compañía editorial, S.A. e persoal redacción do Diario Deportivo “Marca”<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                              | 22.100     | 22.05.00 | 05.06.00    | Estatat           |
| Conservas, Semiconservas y salazones de pescados y mariscos<br>Táboa salarial 2000                                                                               | 15.202     | 17.05.00 | 05.06.00    | Estatat           |
| Materiales y productos Rocalla, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                            | 45.000     | 23.05.00 | 06.06.00    | Estatat           |

| Denominación                                                                                                                                                                                                | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Autopista vasco-aragonesa, concesionaria española, S.A.<br>(Duración convenio do 07.06.00 ó 31.12.01)                                                                                                       | 63.213     | 23.05.00 | 06.06.00    | Estatat           |
| Simago, S.A.U.<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000                                                                                                                                                       | 52.000     | 25.05.00 | 08.06.00    | Estatat           |
| Prensa no diaria<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                           | 22.120     | 25.05.00 | 08.06.00    | Estatat           |
| Asociación telefónica de asistencia a minusválidos (ATAM)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                                                                  | 85.321     | 26.05.00 | 08.06.00    | Estatat           |
| Colegios Mayores Universitarios<br>Táboa salarial 2000                                                                                                                                                      | 75.120     | 26.05.00 | 08.06.00    | Estatat           |
| UMANO servicios integrales, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                                           | 74.843     | 26.05.00 | 08.06.00    | Estatat           |
| Información y Moda, S.A.<br>(Duración convenio do 01.01.00 ó 31.12.02))                                                                                                                                     | 22.250     | 26.05.00 | 08.06.00    | Estatat           |
| CWT viajes de empresa, S.A.<br>(Duración convenio do 26.05.00 ó 25.05.01)                                                                                                                                   | 74.843     | 26.05.00 | 08.06.00    | Estatat           |
| Transformación agraria, S.A. (TRAGSA)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                                                                                      | 45.000     | 06.04.00 | 13.06.00    | Estatat           |
| Aeropuertos españoles y navegación aérea<br>Revisión salarial e modificación arts.                                                                                                                          | 63.231     | 17.05.00 | 15.06.00    | Estatat           |
| Máquinas automáticas de restauración, S.L.(MAR)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                            | 29.100     | 30.05.00 | 15.06.00    | Estatat           |
| Establecimientos financieros de crédito<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                    | 65.222     | 31.05.00 | 15.06.00    | Estatat           |
| Regulación estacionamiento limitado de vehículos en vía pública, mediante control horario y cumplimiento de las ordenanzas de aparcamientos<br>Iº Convenio<br>(Duración do convenio do 20.06.00 ó 31.12.02) | 63.215     | 01.06.00 | 19.06.00    | Estatat           |
| Agencia Tributaria<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 22.06.00 ó 31.12.00)                                                                                                                      | 75.000     | 18.05.00 | 21.06.00    | Estatat           |
| Distribuidores de explosivos industriales del centro de España, S.A. (DEICESA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                             | 51.000     | 06.06.00 | 21.06.00    | Estatat           |
| Universidades de Extremadura, Murcia, Salamanca y Valladolid<br>Inclusión novas categorías                                                                                                                  | 80.302     | 06.06.00 | 22.06.00    | Estatat           |
| Miele, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                                | 29.710     | 06.06.00 | 22.06.00    | Estatat           |

| Denominación                                                                                                                                                                               | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Moderropa, S.A.<br>Revisión salarial 1999                                                                                                                                                  | 17.400     | 07.06.00 | 22.06.00    | Estatál           |
| Célite Hispánica, S.A.<br>Revisión salarial                                                                                                                                                | 45.320     | 06.06.00 | 23.06.00    | Estatál           |
| Pescados P.C.S., S.L.<br>(Duración do convenio do 24.06.00 ó 31.12.02)                                                                                                                     | 15.200     | 07.06.00 | 23.06.00    | Estatál           |
| Industrias de turrones y mazapanes<br>Táboa salarial 2000                                                                                                                                  | 15.890     | 07.06.00 | 23.06.00    | Estatál           |
| Ferrocarriles de vía estrecha FEVE<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                        | 60.100     | 09.06.00 | 27.06.00    | Estatál           |
| Fasa-Renault, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                                                                        | 34.100     | 12.06.00 | 27.06.00    | Estatál           |
| World Wide Tobacco España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.04.00 ó 31.12.03)                                                                                                           | 16.000     | 12.06.00 | 27.06.00    | Estatál           |
| Zurich España, Compañía de seguros y reaseguros, S.A. e Zurich, Compañía de seguros y sobre la vida, sucursal en España de compañía Suiza<br>(Duración do convenio do 24.02.00 ó 31.12.02) | 66.000     | 14.06.00 | 28.06.00    | Estatál           |
| Entidad de ingeniería y asistencia integral 2000, S.A.<br>(Duración do convenio do 23.07.98 ó 31.12.01)                                                                                    | 74.200     | 14.06.00 | 29.06.00    | Estatál           |
| Frit Ravich, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                                                                         | 15.890     | 13.06.00 | 29.06.00    | Estatál           |
| Instituto de formación y estudios sociales (IFES)<br>Modificación art. 29                                                                                                                  | 73.200     | 14.06.00 | 30.06.00    | Estatál           |
| Al Air Liquide España, S.A.<br>Air Liquide Medicinal, S.L.U.<br>Air Liquide Producción, S.L.U.<br>(Duración do convenio do 30.06.00 ó 31.12.01)                                            | 24.000     | 14.06.00 | 30.06.00    | Estatál           |
| Televisión Española, S.A. e Radio Nacional de España, S.A.<br>Acordos económicos                                                                                                           | 92.200     | 15.06.00 | 30.06.00    | Estatál           |
| Fasa Renault, Mutualidad de Previsión social<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                              | 66.000     | 19.06.00 | 06.07.00    | Estatál           |
| Adidas España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                                                                       | 51.420     | 19.06.00 | 06.07.00    | Estatál           |
| Federación farmacéutica, S.C.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                             | 51.460     | 19.02.00 | 06.07.00    | Estatál           |
| Gedas Iberia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                                                                        | 72.000     | 19.06.00 | 07.07.00    | Estatál           |
| Transportes Bacoma, S.A.<br>Revisión táboa 2000                                                                                                                                            | 60.240     | 28.06.00 | 15.07.00    | Estatál           |

| Denominación                                                                                                                                           | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Grupo Aceralia<br>Iº Acordo Marco<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                     | 27.100     | 29.06.00 | 19.07.00    | Estatat           |
| Fútbol profesional<br>Anexo V: Régimen disciplinario                                                                                                   | 92.623     | 29.06.00 | 19.07.00    | Estatat           |
| Empresas organizadoras do Xogo de bingo<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                               | 92.711     | 02.02.00 | 28.03.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Unión Cristalera, S.A.<br>(Duración do convenio 01.01.99 ó 31.12.01)                                                                                   | 26.120     | 15.02.00 | 08.02.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Lousas de Ourense e Lugo<br>Revisión salarial 99 e táboa salarial 2000                                                                                 | 14.130     | 05.04.00 | 25.04.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Pompas Fúnebres<br>Iº convenio<br>(Duración do 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                                    | 93.030     | 20.03.00 | 23.05.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Aparcamientos e garaxes de vehículos<br>(Correc. código convenio, DOG 12.07.00)<br>(Táboa salarial 99, DOG 14.08.00, correc. táboa 2000, DOG 04.09.00) | 63.214     | 13.03.00 | 10.05.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Leyma, Alimentos de Galicia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                                     | 15.511     | 04.04.00 | 08.06.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Axencia Galega de Noticias, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 19.11.98 ó 31.12.01)                                                       | 92.400     | 21.03.00 | 22.06.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Bebidas gaseosas del Noroeste, S.A.<br>(BEGANO)<br>Táboa salarial 2000                                                                                 | 15.980     | 02.05.00 | 01.06.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Editoriais<br>Revisión salarial 1999                                                                                                                   | 22.100     | 15.05.00 | 12.07.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Antonio Gallego Cid, S.L.<br>Traballadores do servicio de cociña dos centros residencias docentes de Galicia, pertencentes á Xunta                     | 55.234     | 29.06.00 | 05.09.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Eduardo González Alonso y Cía, S.A.<br>(GONZACOCA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                    | 50.100     | 30.06.00 | 06.09.00(1) | C.<br>Autónoma    |



| Denominación                                                                                                                                        | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Ediciones e Impresiones de Galicia, S.A.<br>Iº Convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.098 ó 31.12.01)                                           | 22.000     | 23.12.99 | 25.01.00(2) | A Coruña          |
| Turismo Motor, S.A. (TUMOSA)<br>(Duración do convenio do 01.10.99 ó 31.12.99)                                                                       | 50.1000    | 11.01.00 | 31.01.00(2) | A Coruña          |
| Xesgalicia, Sociedad Gestora de Entidades de capital de riesgo, S.A. (antes SODIGA)                                                                 | 74.141     | 21.01.00 | 11.02.00(2) | A Coruña          |
| Radio Marinada, S.A.<br>Rev. salarial 2000 (correc. erros DOG 24.03.00)                                                                             | 92.201     | 31.01.00 | 29.01.00(2) | A Coruña          |
| Elaboración e Instalación de pedra e mármore<br>Revisión salarial 99                                                                                | 26.700     | 31.01.00 | 29.01.00(2) | A Coruña          |
| Limpeza de edificios e locais<br>Rev. salarial 2000                                                                                                 | 74.000     | 21.02.00 | 15.02.00(2) | A Coruña          |
| Restaurante San Clemente, S.L.<br>Adhesión ó sector Hostelería                                                                                      | 55.100     | 24.01.00 | 25.01.00(2) | A Coruña          |
| Talleres Casas Móvil, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                                                         | 50.100     | 04.02.00 | 19.02.00(2) | A Coruña          |
| Cuarzos Industriais, S.A.<br>(01.01.99 ó 31.12.99)                                                                                                  | 14.502     | 16.02.00 | 02.03.00(2) | A Coruña          |
| Carpintería de Ribeira.<br>Táboas salariais do 01.04.98 ó 31.03.99 e do 01.04.98 ó 31.03.99                                                         | 20.200     | 21.02.00 | 25.02.00(2) | A Coruña          |
| Industria Siderometalúrxica<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000                                                                                  | 27.100     | 21.02.00 | 15.02.00(2) | A Coruña          |
| Transporte de mercadorías por estrada<br>Revisión salarial 2000                                                                                     | 60.240     | 21.02.00 | 21.03.00(2) | A Coruña          |
| Industrias siderometalúrxicas<br>Rev. salarial 99 e salario 2000<br>(Interpretación do art. 1 e aplicación do convenio INCONTA, S.L., DOG 19.06.00) | 27.100     | 21.02.00 | 21.03.00(2) | A Coruña          |
| Establecimientos sanitarios de Hospitalización, asistencia, consultas e laboratorios de análisis clínicos.                                          | 85.120     | 21.02.00 | 08.03.00(2) | A Coruña          |
| Comercio textil<br>Rev. salarial 2000, DOG 03.05.00)                                                                                                | 51.160     | 21.02.00 | 21.02.00(2) | A Coruña          |
| Moyresa, Molturación y Refino, S.A.<br>Revisión salarial 2000                                                                                       | 15.420     | 21.02.00 | 26.02.00(2) | A Coruña          |
| Comercio da pel<br>Revisión salarial 1999                                                                                                           | 52.430     | 25.02.00 | 29.02.00(2) | A Coruña          |
| Comercio materiais de construción e decoración e do comercio do metal<br>Revisión salarial 2000                                                     | 51.000     | 25.02.00 | 29.02.00(2) | A Coruña          |

| Denominación                                                                                                                  | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Unión Cristalera, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                       | 26.120     | 25.02.00 | 14.03.00(2) | A Coruña          |
| Hostelería<br>Revisión salarial 1999 e 2000<br>(Correc. erros rex. 24.03.00, DOG 18.04.00)                                    | 55.100     | 02.03.00 | 26.03.00(2) | A Coruña          |
| Bebidas refrescantes e analcohólicas<br>Rev. salarial 1999                                                                    | 15.982     | 02.03.00 | 09.03.00(2) | A Coruña          |
| Ferrovial Servicios, S.A. (FERROSER antes FEROGASA)                                                                           | 90.002     | 13.03.00 | 25.03.00(2) | A Coruña          |
| Rematantes e serradoiros de madeira<br>Revisión salarial 99 e táboa 2000                                                      | 20.101     | 15.03.00 | 17.03.00(2) | A Coruña          |
| Vulcarol, S.L.<br>(Limpieza Endesa, As Pontes)                                                                                | 74.000     | 20.03.00 | 18.03.00(2) | A Coruña          |
| Panaderías<br>Revisión salarial 1999                                                                                          | 52.240     | 20.03.00 | 18.03.00(2) | A Coruña          |
| Compañía de tranvías de La Coruña, S.A.<br>(Duración do convenio 01.01.00 ó 31.12.02)                                         | 60.212     | 23.03.00 | 10.04.00(2) | A Coruña          |
| Ferroatlántica, S.L.<br>Centro de Sabón, Arteixo<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                             | 27.100     | 03.04.00 | 24.04.00(2) | A Coruña          |
| Solt Sea Farm, S.A.<br>Revisión táboa salarial 1999                                                                           | 05.022     | 05.04.00 | 17.04.00(2) | A Coruña          |
| Concello de Vimianzo<br>Acordo funcionarios e Persoal laboral<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00) | 75.113     | 05.04.00 | 08.04.00(2) | A Coruña          |
| Comercio de mobles<br>(Duración do convenio do 01.02.00 ó 31.01.02)                                                           | 52.440     | 13.04.00 | 29.04.00(2) | A Coruña          |
| Ferroatlántica, S.L.<br>Centro de Cee-Dumbria (correc. erros DOG 05.09.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)   | 27.100     | 17.04.00 | 03.05.00(2) | A Coruña          |
| Comercio de exportación de peixe fresco do Porto da Coruña<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                   | 51.380     | 28.04.00 | 12.05.00(2) | A Coruña          |
| Serunión, S.A.<br>Limpeza “Juan Canalejo”<br>Táboa salarial 2000                                                              | 55.510     | 09.05.00 | 08.05.00(2) | A Coruña          |
| Industrias vinícolas, licoreras, sidreras e o seu comercio.<br>Revisión salarial 1999 e táboa salarial 2000                   | 15.911     | 09.05.00 | 05.05.00(2) | A Coruña          |

| Denominación                                                                                                                            | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Inconta, S.L.<br>(Aplicación convenio industria siderometalúrxica)<br>(duración do convenio do 01.01.98 ó 31.12.00)                     | 27.100     | 10.05.00 | 25.05.00(2) | A Coruña          |
| Industrias de carpintería e ebanistería.<br>Táboa salarial 2000                                                                         | 36.000     | 15.05.00 | 04.05.00(2) | A Coruña          |
| Oficinas e despachos<br>(Corrección de erros BOP 15.06.00)                                                                              | 74.120     | 19.05.00 | 03.06.00(2) | A Coruña          |
| Megasa Siderúrxica, S.L.<br>(Corrección de erros DOG 29.09.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                         | 27.000     | 24.05.00 | 09.06.00(2) | A Coruña          |
| El Pote, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                          | 52.121     | 06.06.00 | 19.06.00(2) | A Coruña          |
| Pintura<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                | 45.442     | 07.06.00 | 22.06.00(2) | A Coruña          |
| Hotel y Cafetería Riazor<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                               | 55.000     | 09.06.00 | 28.06.00(2) | A Coruña          |
| Solt Sea Farm, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                    | 05.000     | 13.06.00 | 29.06.00(2) | A Coruña          |
| La Lactaría Española, S.A.<br>Adhesión ó convenio de Leyma, Alimentos de Galicia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00) | 15.510     | 16.06.00 | 04.07.00(2) | A Coruña          |
| Cáritas Diocesana-Interparroquial da Coruña<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                            | 91.310     | 16.06.00 | 05.07.00(2) | A Coruña          |
| Comercial Pardal, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                 | 51.532     | 16.06.00 | 04.07.00(2) | A Coruña          |
| Mantenimientos Integrales de Ferrol, S.L.<br>(Limpeza Bazán)<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 15.03.00 ó 31.12.00)            | 74.700     | 30.06.00 | 13.07.00(2) | A Coruña          |
| Operadora Gallega, S.A.<br>(OPEGASA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                   | 92.720     | 14.01.00 | 07.02.00(2) | Lugo              |
| Barras Eléctricas Galaico-Asturianas, S.A.<br>Prórroga convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                        | 40.101     | 18.01.00 | 04.02.00(2) | Lugo              |
| Transporte de viaxeiros por estrada<br>(Corrección de erros DOG 27.03.00)                                                               | 60.213     | 26.01.00 | 11.02.00(2) | Lugo              |
| Cementos Cosmos<br>Factoría de Oural, revisión salarial 1999                                                                            | 26.510     | 21.02.00 | 17.02.00(2) | Lugo              |

| Denominación                                                                                                              | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Plásticos Ferro, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                                    | 24.160     | 31.01.00 | 18.02.00(2) | Lugo              |
| Eurolimp, S.A.<br>Limpeza hospital “Costa de Burela”<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                     | 74.700     | 15.03.00 | 30.03.00    | Lugo              |
| Bombones Suguimar, S.A.<br>Revisión salarial 1999                                                                         | 15.841     | 17.03.00 | 07.04.00(2) | Lugo              |
| Limpeza de edificios e locais<br>Modificación art. 13                                                                     | 74.700     | 20.03.00 | 16.03.00(2) | Lugo              |
| La Lactaría Española, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                               | 15.500     | 24.03.00 | 05.05.00(2) | Lugo              |
| Residencia de Ancianos “Nstra. Sra. Del Carmen”<br>Táboa salarial 2000                                                    | 85.311     | 31.03.00 | 27.04.00(2) | Lugo              |
| Sanidade privada<br>Táboa salarial 2000                                                                                   | 85.100     | 31.03.00 | 27.04.00(2) | Lugo              |
| Sertosa Norte, S.L.<br>(San Cibrao)<br>Revisión salarial 1999                                                             | 27.420     | 26.04.00 | 14.04.00(2) | Lugo              |
| Comercio de materiais de construción e saneamento<br>Táboa salarial 2000                                                  | 52.463     | 02.05.00 | 01.06.00(2) | Lugo              |
| Comercio de materiais e prefabricados de construción.<br>Táboa salarial 2000                                              | 26.610     | 02.05.00 | 31.05.00(2) | Lugo              |
| Edificación e Obras Públicas<br>Táboa salarial 2000                                                                       | 45.100     | 02.05.00 | 29.05.00(2) | Lugo              |
| Sementes de Galicia, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                 | 74.843     | 31.05.00 | 04.07.00(2) | Lugo              |
| Primeira transformación de madeira<br>(Duración do convenio do 01.04.00 ó 31.03.00)                                       | 20.000     | 20.06.00 | 10.07.00(2) | Lugo              |
| Hostalería<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                               | 55.000     | 27.06.00 | 19.07.00(2) | Lugo              |
| Industria siderometalúrxica<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                              | 27.000     | 27.06.00 | 22.07.00(2) | Lugo              |
| Comercio do Metal<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                        | 51.500     | 27.06.00 | 21.07.00(2) | Lugo              |
| Materiais cerámicos, S.A<br>(Duración do convenio do 26.07.00 ó 25.07.03)                                                 | 26.000     | 28.06.00 | 26.07.00(2) | Lugo              |
| Magnesitas de Rubián, S.A.<br>Correc. erros rex. 31.07.00, BOP 10.08.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02) | 14.502     | 28.06.00 | 27.07.00(2) | Lugo              |

| Denominación                                                                                                                                                       | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| GSB Galfor, S.A.<br>(Modificación convenio)                                                                                                                        | 28.401     | 10.12.99 | 04.01.00(2) | Ourense           |
| Pastelería, confeitaría, bolería, repostería e pratos precociñados<br>Revisión salarial 1999                                                                       | 15.812     | 10.12.99 | 03.02.00(1) | Ourense           |
| Euroinversiones Last Teardrop, S.L<br>(Augas de Sousas)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                           | 15.981     | 20.01.00 | 29.01.00(2) | Ourense           |
| Construcción.<br>(Corrección erros, calendario laboral 2000)<br>(DOG 07.06.00)                                                                                     | 45.000     | 20.01.00 | 05.02.00(2) | Ourense           |
| Concello de Verín<br>Acordo persoal funcionario<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                   | 75.113     | 20.01.00 | 09.02.00(2) | Ourense           |
| Empresas concesionarias de Servicio municipais de inmovilización, traslado e depósito de vehículos<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01) | 63.215     | 20.01.00 | 15.02.00(2) | Ourense           |
| Concello de Verín<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                              | 75.113     | 28.02.00 | 23.03.00(2) | Ourense           |
| Industrias vitivinícolas, alcoholeiras e sidreiras<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                | 15.900     | 01.02.00 | 03.03.00(2) | Ourense           |
| Concello da Rúa de Valdeorras<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                      | 75.113     | 01.02.00 | 19.02.00(2) | Ourense           |
| Vitivinícola do Ribeiro, S.C.L.<br>(Duración do convenio do 01.09.99 ó 31.08.01)                                                                                   | 01.131     | 10.03.00 | 30.03.00(2) | Ourense           |
| Cibrauto, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                    | 50.101     | 09.03.00 | 25.03.00(2) | Ourense           |
| Transporte de viaxeiros por estrada<br>(Mod. Arts. 31, 39 e táboa salarial 2000)                                                                                   | 60.213     | 15.03.00 | 18.03.00(2) | Ourense           |
| Servimgal, S.L.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                    | 93.000     | 24.03.00 | 06.04.00(2) | Ourense           |
| Limpeza Institucións hospitalarias da Seguridade Social<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                           | 74.700     | 28.03.00 | 13.04.00(2) | Ourense           |
| Auto-grúas Bertólez, S.L.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                          | 71.000     | 31.03.00 | 12.04.00(2) | Ourense           |
| Construcción<br>(Corrección de erros DOG 07.06.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                | 45.000     | 13.03.00 | 08.05.00(2) | Ourense           |



| Denominación                                                                                                             | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito<br>xeográfico |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|----------------------|
| Fundación San Rosendo, S.L.<br>(Correc. erros BOP 28.04.00)<br>(Duración do convenio do 08.02.00 ó 31.12.05)             | 85.311     | 13.03.00 | 31.03.00(2) | Ourense              |
| Concello de Xinzo de Limia<br>Elaboración catálogo persoal                                                               | 75.113     | 03.04.00 | 08.04.00(2) | Ourense              |
| Limpeza de edificios e locais<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                           | 93.000     | 12.04.00 | 28.04.00(2) | Ourense              |
| Fabricantes de cadaleitos<br>(Duración do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                           | 20.510     | 14.04.00 | 10.05.00(2) | Ourense              |
| Comercio de alimentación<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                | 51.000     | 25.04.00 | 12.05.00(2) | Ourense              |
| Complexo Bamio, S.L.<br>Inversiones Deportivas, S.A. e<br>Escolas Deportivas Bamio, S.L.<br>Revisión salarial            | 92.610     | 26.04.00 | 17.04.00(2) | Ourense              |
| Sai Automotive Allibert, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                            | 25.000     | 28.04.00 | 30.05.00(2) | Ourense              |
| Panaderías<br>(Duración do convenio do 28.03.00 ó 31.12.00)                                                              | 15.811     | 25.04.00 | 10.06.00(2) | Ourense              |
| Comercio textil<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                         | 52.410     | 04.05.00 | 20.05.00(2) | Ourense              |
| Construcciones Alea, S.L.<br>Táboa salarial 2000                                                                         | 45.212     | 08.05.00 | 02.06.00(2) | Ourense              |
| Hostalería<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                              | 55.100     | 09.05.00 | 03.06.00(2) | Ourense              |
| Comercio da Pel, calzados e bolsos<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                      | 52.430     | 12.05.00 | 06.06.00(2) | Ourense              |
| Comercio de elementos do metal<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                          | 52.461     | 12.05.00 | 07.06.00(2) | Ourense              |
| Concello de Viana do Bolo<br>Persoal Laboral<br>(Táboa salarial 2000, modif. arts. e provisión de<br>postos de traballo) | 75.113     | 15.05.00 | 13.06.00(2) | Ourense              |
| Fabricantes de mobles<br>(Duración do conveni do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                    | 36.100     | 24.05.00 | 14.06.00(2) | Ourense              |
| Eurolimp, S.A.<br>Limpeza Centro Residencial docente e IESP<br>(Duración do convenio 01.07.00 ó 30.06.01)                | 74.700     | 18.05.00 | 24.06.00(2) | Ourense              |
| Araujo Piel, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                       | 18.302     | 31.05.00 | 19.06.00(2) | Ourense              |

| Denominación                                                                                       | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Industrias do siderometal e talleres de reparación de vehículos                                    | 27.100     | 26.05.00 | 16.06.00(2) | Ourense           |
| Labauto Ibérica, S.A.<br>(Duración do convenio do 12.05.00 ó 31.12.00)                             | 31.610     | 29.05.00 | 28.06.00(2) | Ourense           |
| Burgas de Distribución, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.07.99 ó 31.12.00)                      | 40.000     | 21.06.00 | 11.07.00(2) | Ourense           |
| Centro Asociado da UNED<br>Pacto extraestatutario<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00) | 80.300     | 19.06.00 | 11.07.00(2) | Ourense           |
| Componentes de vehículos de Galicia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)         | 34.300     | 29.12.99 | 04.02.00(2) | Pontevedra        |
| Concello de Moaña<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)              | 75.113     | 29.11.99 | 19.01.00(2) | Pontevedra        |
| Plásticos de Galicia, S.A.<br>(Adhesión convenio Industria Química)                                | 25.241     | 21.12.99 | 18.01.00(2) | Pontevedra        |
| Frigoríficos de Vigo, S.A.<br>Revisión salarial 2000                                               | 51.170     | 02.02.00 | 14.02.00(2) | Pontevedra        |
| Industrias e Comercio vitivinícolas<br>(Duración do convenio do 01.04.99 ó 31.03.01)               | 15.930     | 03.02.00 | 16.03.00(2) | Pontevedra        |
| Dinak, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                        | 28.000     | 08.02.00 | 22.02.00(2) | Pontevedra        |
| La Artística, productos químicos, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)            | 24.000     | 10.02.00 | 09.03.00(2) | Pontevedra        |
| Gestión Deportiva Galega, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                    | 92.610     | 11.02.00 | 23.02.00(2) | Pontevedra        |
| Pez Austral, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                 | 15.201     | 11.02.00 | 29.02.00(2) | Pontevedra        |
| Remolcadores de Vigo, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                        | 61.100     | 16.02.00 | 02.03.00(2) | Pontevedra        |
| Empresas exportadoras de peixe fresco<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)             | 51.381     | 16.02.00 | 03.03.00(2) | Pontevedra        |
| Fábrica de botones Hsila, S.L.<br>Revisión salarial 1999                                           | 25.241     | 21.02.00 | 17.02.00(2) | Pontevedra        |
| Empresa Pereira, S.L.<br>Revisión salarial 2000                                                    | 60.213     | 21.02.00 | 23.02.00(2) | Pontevedra        |
| Viguesa de transportes, S.A.<br>(VITRASA)<br>Revisión salarial 2000                                | 60.212     | 21.02.00 | 18.02.00(2) | Pontevedra        |

| Denominación                                                                                                                             | Actividade | Rexistro  | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|-----------|-------------|-------------------|
| Carpintería, ebanistería y actividades afins<br>(Modificación arts. 17, 24, 25, 30, 31 e anexo, tablas salariais 1999 e 2000)            | 20.000     | 074.03.00 | 17.03.00(2) | Pontevedra        |
| Liceo Marítimo de Bouzas<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                                                | 92.000     | 09.03.00  | 27.03.00(2) | Pontevedra        |
| Club de Campo de Vigo<br>Táboa salarial 2000, rex. 05.04.00, DOG 26.04.00)                                                               | 92.620     | 09.03.00  | 31.03.00(2) | Pontevedra        |
| Concello de Porriño<br>Acordo persoal laboral e funcionarios<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                            | 75.113     | 15.03.00  | 16.03.00(2) | Pontevedra        |
| Industrias de bebidas refrescantes<br>(Correc. erros rex. 22.03.00, DOG 26.04.00)<br>(Duración do convenio do 01.07.99 ó 30.06.00)       | 15.982     | 22.03.00  | 07.04.00(2) | Pontevedra        |
| Servimgal, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                         | 93.010     | 23.03.00  | 24.04.00(2) | Pontevedra        |
| Limpiezas Faro, S.L.<br>(Hospital Xeral Cies, Vigo)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                     | 74.700     | 24.03.00  | 07.04.00(2) | Pontevedra        |
| Concello de Gondomar<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 14.02.00 ó 31.12.02)                                                 | 75113      | 29.03.00  | 13.04.00(2) | Pontevedra        |
| Concello de Gondomar<br>Acordo funcionaios<br>(Duración do convenio do 14.02.00 ó 31.12.02)                                              | 75.113     | 29.03.00  | 22.05.00(1) | Pontevedra        |
| Comercio da Pel<br>Revisión salarial 2000                                                                                                | 52.430     | 03.04.00  | 24.03.00(2) | Pontevedra        |
| Rematantes e Serradoiros de madeira<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000                                                               | 20.101     | 03.04.00  | 24.03.00(2) | Pontevedra        |
| Comercio do Metal<br>Táboa salarial 2000                                                                                                 | 51.000     | 03.04.00  | 27.03.00(2) | Pontevedra        |
| Harinas y Sémolas del Noroeste, S.A<br>(HASENOSA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                       | 15.610     | 04.04.00  | 27.04.00(2) | Pontevedra        |
| Construcciones y contratas, S.A.<br>Estaciones y servicios, S.A., FCC-CYCSSA y EYSSA<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)    | 63.215     | 05.04.00  | 25.04.00(2) | Pontevedra        |
| Maconsi, S.L.<br>(Hostelería hospital Meixoeiro)<br>(Modific. Art. 1 e 8, DOG 19.07.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01) | 55.000     | 11.04.00  | 26.04.00(2) | Pontevedra        |
| Mármores e Pedras<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                       | 45.000     | 13.04.00  | 16.05.00(2) | Pontevedra        |

| Denominación                                                                                                          | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito<br>xeográfico |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|----------------------|
| Gallega de Recubrimientos de volantes, S.A.<br>(GAREVOL)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)             | 54.300     | 14.04.00 | 31.05.00(2) | Pontevedra           |
| Botamavi, S.L.<br>Revisión salarial                                                                                   | 61.100     | 26.04.00 | 12.04.00(2) | Pontevedra           |
| GKN Indugasa, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                   | 34.300     | 02.05.00 | 25.05.00(2) | Pontevedra           |
| Hostelería<br>(Interpretación art. 30)                                                                                | 55.100     | 02.05.00 | 16.06.00(2) | Pontevedra           |
| Fomento de Construcciones y Contratas, S.A.<br>(recollida lixo Vigo)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01) | 90.000     | 04.05.00 | 29.05.00(2) | Pontevedra           |
| Frigoríficos de Galicia, S.A. (FRIGALSA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                             | 15.201     | 08.05.00 | 07.06.00(2) | Pontevedra           |
| Comercio de materiales para a construción e saneamento<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)               | 51.533     | 09.05.00 | 29.05.00(2) | Pontevedra           |
| Nestlé España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                  | 15.500     | 10.05.00 | 30.05.00(2) | Pontevedra           |
| D.S. Salgado, S.L.<br>(Duración do convenio do 15.04.00 ó 14.04.01)                                                   | 51.533     | 11.05.00 | 16.06.00(2) | Pontevedra           |
| Faro de Vigo, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                   | 22.120     | 12.05.00 | 08.06.00(2) | Pontevedra           |
| Construcciones Navales P. Freire, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                               | 35.111     | 12.05.00 | 08.06.00(2) | Pontevedra           |
| Almacenamientos y Montajes, S.A.<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000                                               | 34.300     | 15.05.00 | 07.06.00(2) | Pontevedra           |
| Carchidea, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                      | 21.120     | 19.05.00 | 12.06.00(2) | Pontevedra           |
| Almacenista de madeira<br>Táboa salarial 1999, DOG 03.07.00                                                           | 51.531     | 23.05.00 | 12.06.00(2) | Pontevedra           |
| Maconsi, S.L.<br>(Limpeza centro residencial docente Manoel Antonio de Vigo)                                          | 74.700     | 23.05.00 | 15.06.00(2) | Pontevedra           |
| Frigodis, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                       | 15.201     | 24.05.00 | 12.06.00(2) | Pontevedra           |
| Derivados do cemento<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000<br>Vixencia convenio ata ó 28.02.00                       | 26.600     | 26.05.00 | 19.06.00(2) | Pontevedra           |

| Denominación                                                                                                                            | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Maviva, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                            | 63.124     | 26.05.00 | 16.06.00(2) | Pontevedra        |
| Transportes La Unión, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.04.00 ó 31.12.02)                                                             | 60.123     | 01.06.00 | 19.06.00    | Pontevedra        |
| Empresa Ojea, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.04.00 ó 31.03.02)                                                                     | 60.123     | 08.06.00 | 28.06.00(2) | Pontevedra        |
| Policlínico de Vigo, S.A. (POVISA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                     | 85.110     | 08.06.00 | 04.07.00(2) | Pontevedra        |
| Axencias Marítimas<br>(Correc. Cláusulas adicionais 1º DOG 16.08.00)                                                                    | 61.100     | 08.06.00 | 11.08.00(2) | Pontevedra        |
| Construcción<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                           | 45.000     | 09.06.00 | 03.07.00(2) | Pontevedra        |
| Butavigo, S.A.<br>(Duración do convenio do 31.08.99 ó 31.08.01)                                                                         | 52.486     | 12.06.00 | 27.09.00(2) | Pontevedra        |
| Kiwi Atlántico, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                   | 51.310     | 13.06.00 | 24.08.00(2) | Pontevedra        |
| Ingeniería Urbana, S.A<br>(Limpeza Concello de Pontevedra)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                             | 74.700     | 15.06.00 | 16.08.00(2) | Pontevedra        |
| Gefco España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                     | 60.240     | 19.06.00 | 18.08.00(2) | Pontevedra        |
| Industrias do metal sen convenio propio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                | 27.000     | 20.06.00 | 17.07.00(2) | Pontevedra        |
| Lear Automotive (EEDS) Spain, S.L.<br>(Antes Mecanismos Auxiliares Industriales, S.A.)<br>(Duración do convenio do 09.06.00 ó 31.12.01) | 31.000     | 23.06.00 | 17.08.00(2) | Pontevedra        |
| Eulen, S.A.<br>Persoal mantemento hosp. Meixoeiro<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                      | 74.700     | 30.06.00 | 28.08.00(2) | Pontevedra        |



**RELACIÓN DE CONVENIOS REXISTRADOS  
ORDENADOS POR CLAVES DE ACTIVIDADE**

DEREITO  
SOCIAL  
REVISTA  
GALLEGA  
DE

| Denominación                                                                                                                       | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Amcor Flexibles España, S.A.<br>Táboa salarial para 2000                                                                           |            | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Vitivinícola do Ribeiro, S.C.L.<br>(Duración do convenio do 01.09.99 ó 31.08.01)                                                   | 01.131     | 10.03.00 | 30.03.00(2) | Ourense           |
| Industria de granjas avícolas y otros animales.<br>Revisión salarial 1999                                                          | 01.240     | 09.05.00 | 30.05.00    | Estatál           |
| Solt Sea Farm, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                               | 05.000     | 13.06.00 | 29.06.00(2) | A Coruña          |
| Solt Sea Farm, S.A.<br>Revisión táboa salarial 1999                                                                                | 05.022     | 05.04.00 | 17.04.00(2) | A Coruña          |
| Imation Iberia, S.A.<br>Relación postos de traballo                                                                                | 10.020     | 25.01.00 | 17.02.00    | Estatál           |
| Repsol Butano, S.A.<br>Modificación artigos                                                                                        | 11.200     | 31.01.00 | 21.02.00    | Estatál           |
| Petróleos del Norte, S.A.<br>(PETRONOR)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                           | 11.200     | 08.03.00 | 23.03.00    | Estatál           |
| Compañía de petróleos Atlántico, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03)                                             | 11.200     | 09.05.00 | 18.05.00    | Estatál           |
| Lousas de Ourense e Lugo<br>Revisión salarial 99 e táboa salarial 2000                                                             | 14.130     | 05.04.00 | 25.04.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Industria salinera-acuerdo<br>Revisión salarial 1999, rex. 10.05.00; BOE 30.05.00<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00) | 14.400     | 17.05.00 | 05.06.00    | Estatál           |
| Cuarzos Industriais, S.A.<br>(01.01.99 ó 31.12.99)                                                                                 | 14.502     | 16.02.00 | 02.03.00(2) | A Coruña          |
| Magnesitas de Rubián, S.A.<br>Correc. erros rex. 31.07.00, BOP 10.08.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)          | 14.502     | 28.06.00 | 27.07.00(2) | Lugo              |
| Industrias cárnicas.<br>(Rev. salarial 1999 e modificación anexos, rex. 07.03.00; BOE 24.03.00)                                    | 15.100     | 24.01.00 | 15.02.00    | Estatál           |
| Alimentos friorizados, S.A.<br>(Duración do convenio do 18.05.00 ó 31.12.03)                                                       | 15.200     | 09.05.00 | 18.05.00    | Estatál           |
| Pescados P.C.S., S.L.<br>(Duración do convenio do 24.06.00 ó 31.12.02)                                                             | 15.200     | 07.06.00 | 23.06.00    | Estatál           |
| Pez Austral, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                                                 | 15.201     | 11.02.00 | 29.02.00(2) | Pontevedra        |

| Denominación                                                                                                                            | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Frigoríficos de Galicia, S.A. (FRIGALSA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                               | 15.201     | 08.05.00 | 07.06.00(2) | Pontevedra        |
| Frigodis, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                         | 15.201     | 24.05.00 | 12.06.00(2) | Pontevedra        |
| Conservas, Semiconservas y salazones de pescados y mariscos<br>Táboa salarial 2000                                                      | 15.202     | 17.05.00 | 05.06.00    | Estatál           |
| Hero España, S.A.<br>Revisión salarial                                                                                                  | 15.300     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Moyresa, Molturación y Refino, S.A.<br>Revisión salarial 2000                                                                           | 15.420     | 21.02.00 | 26.02.00(2) | A Coruña          |
| YBARRA y Cía., S.A.<br>(Duración do convenio 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                       | 15.420     | 24.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| La Lactaría Española, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                             | 15.500     | 24.03.00 | 05.05.00(2) | Lugo              |
| Nestlé España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                    | 15.500     | 10.05.00 | 30.05.00(2) | Pontevedra        |
| La Lactaría Española, S.A.<br>Adhesión ó convenio de Leyma, Alimentos de Galicia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00) | 15.510     | 16.06.00 | 04.07.00(2) | A Coruña          |
| Leyma, Alimentos de Galicia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                      | 15.511     | 04.04.00 | 08.06.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Compañía Avides, S.A.<br>(Duración do convenio 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                     | 15.520     | 27.03.00 | 13.04.00    | Estatál           |
| Industrias de elaboradores de arroz<br>Táboa salarial 1999                                                                              | 15.600     | 05.04.00 | 26.04.00    | Estatál           |
| Harinas panificables y sémolas<br>Revisión salarial 1999 (correc. erros e revisión salarial BOE 09.05.00)                               | 15.610     | 02.03.00 | 22.03.00    | Estatál           |
| Harinas y Sémolas del Noroeste, S.A<br>(HASENOSA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                      | 15.610     | 04.04.00 | 27.04.00(2) | Pontevedra        |
| Panaderías<br>(Duración do convenio do 28.03.00 ó 31.12.00)                                                                             | 15.811     | 25.04.00 | 10.06.00(2) | Ourense           |
| Pastelería, confeitaría, bolería, repostería e pratos precociñados<br>Revisión salarial 1999                                            | 15.812     | 10.12.99 | 03.02.00(1) | Ourense           |
| Bombones Suguimar, S.A.<br>Revisión salarial 1999                                                                                       | 15.841     | 17.03.00 | 07.04.00(2) | Lugo              |

| Denominación                                                                                                                       | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Industrias de pastas alimenticias<br>Revisión salarial e modificación art. 20 e 35).                                               | 15.850     | 23.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| Milupa, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                      | 15.881     | 23.05.00 | 03.06.00    | Estatál           |
| Industrias de turróns e mazapanes<br>Táboa salarial 2000                                                                           | 15.890     | 07.06.00 | 23.06.00    | Estatál           |
| Frit Ravich, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                 | 15.890     | 13.06.00 | 29.06.00    | Estatál           |
| Industrias vitivinícolas, alcoholeiras e sidreiras<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                | 15.900     | 01.02.00 | 03.03.00(2) | Ourense           |
| Industrias vinícolas, licoreras, sidreras e o seu comercio.<br>Revisión salarial 1999 e táboa salarial 2000                        | 15.911     | 09.05.00 | 05.05.00(2) | A Coruña          |
| Industrias e Comercio vitivinícolas<br>(Duración do convenio do 01.04.99 ó 31.03.01)                                               | 15.930     | 03.02.00 | 16.03.00(2) | Pontevedra        |
| Mahou, S.A.<br>Táboa salarial 2000                                                                                                 | 15.960     | 24.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| Bebidas gaseosas del Noroeste, S.A.<br>(BEGANO)<br>Táboa salarial 2000                                                             | 15.980     | 02.05.00 | 01.06.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Euroinversiones Last Teardrop, S.L<br>(Augas de Sousas)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                           | 15.981     | 20.01.00 | 29.01.00(2) | Ourense           |
| Bebidas refrescantes e analcohólicas<br>Rev. salarial 1999                                                                         | 15.982     | 02.03.00 | 09.03.00(2) | A Coruña          |
| Industrias de bebidas refrescantes<br>(Correc. erros rex. 22.03.00, DOG 26.04.00)<br>(Duración do convenio do 01.07.99 ó 30.06.00) | 15.982     | 22.03.00 | 07.04.00(2) | Pontevedra        |
| Compañía Schweppes, S.A.<br>Táboa salarial 2000                                                                                    | 15.982     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Compañía Española de tabaco en rama, S.A.<br>(CETARSA)<br>Revisión salarial                                                        | 16.000     | 23.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| Tabacalera, S.A. y Logística, S.L.<br>Modificación art. 56                                                                         | 16.000     | 22.03.00 | 12.04.00    | Estatál           |
| World Wide Tobacco España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.04.00 ó 31.12.03)                                                   | 16.000     | 12.06.00 | 27.06.00    | Estatál           |
| Industria textil y de la confección<br>Táboa salarial 1999                                                                         | 17.200     | 28.03.00 | 13.04.00    | Estatál           |
| Moderropa, S.A.<br>Revisión salarial 1999                                                                                          | 17.400     | 07.06.00 | 22.06.00    | Estatál           |

| Denominación                                                                                                                                                                       | Actividade | Rexistro  | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|-----------|-------------|-------------------|
| Araujo Piel, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                 | 18.302     | 31.05.00  | 19.06.00(2) | Ourense           |
| Fabricación de calzado artesano manual y ortopedia y a medida y talleres de reparación y conservación del calzado usado.<br>Táboa salarial 2000 (correc. erros táboa BOE 09.05.00) | 19.300     | 10.03.00  | 23.03.00    | Estatál           |
| Madera<br>Rev. salarial                                                                                                                                                            | 20.000     | 17.02.00  | 02.03.00    | Estatál           |
| Carpintería, ebanistería y actividades afins<br>(Modificación arts. 17, 24, 25, 30, 31 e anexo, tablas salariais 1999 e 2000)                                                      | 20.000     | 074.03.00 | 17.03.00(2) | Pontevedra        |
| Primeira transformación de madeira<br>(Duración do convenio do 01.04.00 ó 31.03.00)                                                                                                | 20.000     | 20.06.00  | 10.07.00(2) | Lugo              |
| Rematantes e serradoiros de madeira<br>Revisión salarial 99 e táboa 2000                                                                                                           | 20.101     | 15.03.00  | 17.03.00(2) | A Coruña          |
| Rematantes e Serradoiros de madeira<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000                                                                                                         | 20.101     | 03.04.00  | 24.03.00(2) | Pontevedra        |
| Carpintería de Ribeira.<br>Táboas salariais do 01.04.98 ó 31.03.99 e do 01.04.98 ó 31.03.99                                                                                        | 20.200     | 21.02.00  | 25.02.00(2) | A Coruña          |
| Fabricantes de cadaleitos<br>(Duración do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                     | 20.510     | 14.04.00  | 10.05.00(2) | Ourense           |
| Carchidea, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                                   | 21.120     | 19.05.00  | 12.06.00(2) | Pontevedra        |
| Ediciones e Impresiones de Galicia, S.A.<br>Iº Convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.098 ó 31.12.01)                                                                          | 22.000     | 23.12.99  | 25.01.00(2) | A Coruña          |
| Tetra Pak Hispania, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                          | 22.000     | 17.05.00  | 05.06.00    | Estatál           |
| G y J. España Ediciones, S.L.<br>(Duración convenio 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                                                           | 22.000     | 19.05.00  | 05.06.00    | Estatál           |
| Ediciones Zeta, S.A.<br>(Duración do convenio 05.02.00 ó 31.12.00)                                                                                                                 | 22.100     | 03.03.00  | 20.03.00    | Estatál           |
| Recoletos compañía editorial, S.A. e persoal redacción do Diario Deportivo “Marca”<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                | 22.100     | 22.05.00  | 05.06.00    | Estatál           |
| Editoriais<br>Revisión salarial 1999                                                                                                                                               | 22.100     | 15.05.00  | 12.07.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Prensa española, S.A.<br>Suspensión aplicación art. 52                                                                                                                             | 22.120     | 25.04.00  | 09.05.00    | Estatál           |



| Denominación                                                                                                                                    | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Prensa no diaria<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                               | 22.120     | 25.05.00 | 08.06.00    | Estatál           |
| Faro de Vigo, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                             | 22.120     | 12.05.00 | 08.06.00(2) | Pontevedra        |
| G y J publicaciones internacionales, S.L. y Cía<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                | 22.220     | 10.05.00 | 29.05.00    | Estatál           |
| Información y Moda, S.A.<br>(Duración convenio do 01.01.00 ó 31.12.02))                                                                         | 22.250     | 26.05.00 | 08.06.00    | Estatál           |
| La Artística, productos químicos, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                         | 24.000     | 10.02.00 | 09.03.00(2) | Pontevedra        |
| Industria Química<br>Rev. salarial 1999 e táboa 2000                                                                                            | 24.000     | 21.02.00 | 13.03.00    | Estatál           |
| Aludec Ibérica, S.A.<br>(Duración do convenio do 05.05.00 ó 31.12.01)                                                                           | 24.000     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Erkimia, S.A.<br>Correc. erros en Pacto adecuación ó convenio colectivo de Industria química. BOE 15.12.99                                      | 24.000     | 25.04.00 | 09.05.00    | Estatál           |
| La Unión Resinera Española, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                               | 24.000     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatál           |
| Al Air Liquide España, S.A.<br>Air Liquide Medicinal, S.L.U.<br>Air Liquide Producción, S.L.U.<br>(Duración do convenio do 30.06.00 ó 31.12.01) | 24.000     | 14.06.00 | 30.06.00    | Estatál           |
| Fertiberia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                               | 24.150     | 28.12.99 | 25.01.00    | Estatál           |
| Plásticos Ferro, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                                                          | 24.160     | 31.01.00 | 18.02.00(2) | Lugo              |
| Warner Lambert España, S.A.<br>(Duración do convenio do 02.03.00 ó 31.12.00)                                                                    | 24.400     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Laboratorios Parque Davis, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                | 24.400     | 10.05.00 | 27.05.00    | Estatál           |
| Centro farmacéutico, S.A.<br>(Táboa salarial 2000; Rex. 05.04.00; BOE 25.04.00)                                                                 | 24.410     | 21.01.00 | 14.02.00    | Estatál           |
| Perfumería y afines<br>(Rev. salarial 1999, rex. 16.02.00; BOE 02.03.00)<br>(Duración do convenio do 02.06.00 ó 31.12.01)                       | 24.520     | 16.05.00 | 02.06.00    | Estatál           |
| Industria fotográfica.<br>Revisión salarial 1999 (corrección de erros en revisión sal. Rex. 12.04.00; BOE 02.05.00)                             | 24.640     | 01.03.00 | 22.03.00    | Estatál           |

| Denominación                                                                                                                                                                      | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Sai Automotive Allibert, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                     | 25.000     | 28.04.00 | 30.05.00(2) | Ourense           |
| Plásticos de Galicia, S.A.<br>(Adhesión convenio Industria Química)                                                                                                               | 25.241     | 21.12.99 | 18.01.00(2) | Pontevedra        |
| Fábrica de botones Hisla, S.L.<br>Revisión salarial 1999                                                                                                                          | 25.241     | 21.02.00 | 17.02.00(2) | Pontevedra        |
| Industrias extractivas, industrias del vidrio, industrias cerámicas y para las del comercio exclusivista de los mismos materiales.<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000         | 26.000     | 01.03.00 | 22.03.00    | Estatat           |
| Materiais cerámicos, S.A<br>(Duración do convenio do 26.07.00 ó 25.07.03)                                                                                                         | 26.000     | 28.06.00 | 26.07.00(2) | Lugo              |
| Saint Gobain La Granja, S.L.<br>(Actualización salarial 2000; rex. 14.03.00; BOE 25.03.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 03.12.00)                                       | 26.100     | 28.12.99 | 25.01.00    | Estatat           |
| Vicasa, S.A.<br>Persoal no domicilio social e delegacións comerciais (actualización económica 2000, rex. 10.05.00; BOE 30.05.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01) | 26.100     | 23.02.00 | 14.03.00    | Estatat           |
| Vicasa, S.A. (Fábricas)<br>Actualización táboa 2000                                                                                                                               | 26.100     | 10.05.00 | 30.05.00    | Estatat           |
| Unión Cristalera, S.A.<br>(Duración do convenio 01.01.99 ó 31.12.01)                                                                                                              | 26.120     | 15.02.00 | 08.02.00(1) | C. Autónoma       |
| Unión Cristalera, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                                                                           | 26.120     | 25.02.00 | 14.03.00(2) | A Coruña          |
| Tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida.<br>Revisión salarial 1999                                                                                                 | 26.400     | 10.04.00 | 25.04.00    | Estatat           |
| Fabricantes de yesos, escayolas, cales y sus prefabricados<br>Revisión salarial 1999                                                                                              | 26.500     | 22.03.00 | 19.04.00    | Estatat           |
| Cementos Cosmos<br>Factoría de Oural, revisión salarial 1999                                                                                                                      | 26.510     | 21.02.00 | 17.02.00(2) | Lugo              |
| Derivados del cemento<br>Revisión salarial 1999 e 2000                                                                                                                            | 26.600     | 29.02.00 | 22.03.00    | Estatat           |
| Hormicemex, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.099 ó 31.12.00)                                                                                                                | 26.600     | 02.03.00 | 22.03.00    | Estatat           |
| Hormigones y morteros preparados, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                                           | 26.600     | 07.03.00 | 24.03.00    | Estatat           |

| Denominación                                                                                                                                        | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Derivados do cemento<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000<br>Vixencia convenio ata ó 28.02.00                                                     | 26.600     | 26.05.00 | 19.06.00(2) | Pontevedra        |
| Comercio de materiais e prefabricados de construción.<br>Táboa salarial 2000                                                                        | 26.610     | 02.05.00 | 31.05.00(2) | Lugo              |
| Elaboración e Instalación de pedra e mármore<br>Revisión salarial 99                                                                                | 26.700     | 31.01.00 | 29.01.00(2) | A Coruña          |
| Megasa Siderúrxica, S.L.<br>(Corrección de erros DOG 29.09.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                     | 27.000     | 24.05.00 | 09.06.00(2) | A Coruña          |
| Industrias do metal sen convenio propio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                            | 27.000     | 20.06.00 | 17.07.00(2) | Pontevedra        |
| Industria siderometalúrxica<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                        | 27.000     | 27.06.00 | 22.07.00(2) | Lugo              |
| Industria Siderometalúrxica<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000                                                                                  | 27.100     | 21.02.00 | 15.02.00(2) | A Coruña          |
| Industrias siderometalúrxicas<br>Rev. salarial 99 e salario 2000<br>(Interpretación do art. 1 e aplicación do convenio INCONTA, S.L., DOG 19.06.00) | 27.100     | 21.02.00 | 21.03.00(2) | A Coruña          |
| General de Ferralla<br>Táboa salarial 1999. Táboa salarial 2000, rex. 27.04.00; BOE 17.05.00                                                        | 27.100     | 05.04.00 | 20.04.00    | Estatál           |
| Ferroatlántica, S.L.<br>Centro de Sabón, Arteixo<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                   | 27.100     | 03.04.00 | 24.04.00(2) | A Coruña          |
| Ferroatlántica, S.L.<br>Centro de Cee-Dumbria (correc. erros DOG 05.09.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                         | 27.100     | 17.04.00 | 03.05.00(2) | A Coruña          |
| Inconta, S.L.<br>(Aplicación convenio industria siderometalúrxica)<br>(duración do convenio do 01.01.98 ó 31.12.00)                                 | 27.100     | 10.05.00 | 25.05.00(2) | A Coruña          |
| Industrias do siderometal e talleres de reparación de vehículos                                                                                     | 27.100     | 26.05.00 | 16.06.00(2) | Ourense           |
| Grupo Aceralia<br>Iº Acordo Marco<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                  | 27.100     | 29.06.00 | 19.07.00    | Estatál           |
| Sertosa Norte, S.L.<br>(San Cibrao)<br>Revisión salarial 1999                                                                                       | 27.420     | 26.04.00 | 14.04.00(2) | Lugo              |
| Dinak, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                         | 28.000     | 08.02.00 | 22.02.00(2) | Pontevedra        |

| Denominación                                                                                                                                                                                           | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| GSB Galfor, S.A.<br>(Modificación convenio)                                                                                                                                                            | 28.401     | 10.12.99 | 04.01.00(2) | Ourense           |
| Máquinas automáticas de restauración,<br>S.L.(MAR)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                    | 29.100     | 30.05.00 | 15.06.00    | Estatat           |
| Philips Ibérica, S.A., Philips Electrónica de<br>consumo, S.A. y Philips Servicios Logísticos,<br>S.A.<br>(Correc. erros rex. 24.04.00; BOE 09.05.00)<br>(Duración do convenio do 11.02.00 ó 31.12.00) | 29.710     | 21.01.00 | 11.02.00    | Estatat           |
| Miele, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                           | 29.710     | 06.06.00 | 22.06.00    | Estatat           |
| Lucent Technologies España, S.A.<br>(Duración do convenio 01.12.99 ó 30.11.00)                                                                                                                         | 30.000     | 21.02.00 | 13.04.00    | Estatat           |
| Lear Automotive (EEDS) Spain, S.L.<br>(Antes Mecanismos Auxiliares Industriales,<br>S.A.)<br>(Duración do convenio do 09.06.00 ó 31.12.01)                                                             | 31.000     | 23.06.00 | 17.08.00(2) | Pontevedra        |
| Labauto Ibérica, S.A.<br>(Duración do convenio do 12.05.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                 | 31.610     | 29.05.00 | 28.06.00(2) | Ourense           |
| Sanyo España, S.A.<br>(Duración do Convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                                                    | 32.300     | 15.12.99 | 11.01.00    | Estatat           |
| Fujitsu Sorbus, S.A.<br>(Corrección erros rex. 07.04.00; BOE 26.04.00)<br>(Duración do convenio do 01.04.98 ó 31.03.00)                                                                                | 32.300     | 28.12.99 | 25.01.00    | Estatat           |
| Fasa-Renault, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                                                                                    | 34.100     | 12.06.00 | 27.06.00    | Estatat           |
| Componentes de vehículos de Galicia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                                                             | 34.300     | 29.12.99 | 04.02.00(2) | Pontevedra        |
| GKN Indugasa, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                                                    | 34.300     | 02.05.00 | 25.05.00(2) | Pontevedra        |
| Almacenamientos y Montajes, S.A.<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000                                                                                                                                | 34.300     | 15.05.00 | 07.06.00(2) | Pontevedra        |
| Construcciones Navales P. Freire, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                                | 35.111     | 12.05.00 | 08.06.00(2) | Pontevedra        |
| Industrias de carpintería e ebanistería.<br>Táboa salarial 2000                                                                                                                                        | 36.000     | 15.05.00 | 04.05.00(2) | A Coruña          |
| Fabricantes de mobles<br>(Duración do conveni do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                  | 36.100     | 24.05.00 | 14.06.00(2) | Ourense           |
| Burgas de Distribución, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.07.99 ó 31.12.00)                                                                                                                          | 40.000     | 21.06.00 | 11.07.00(2) | Ourense           |
| Grupo Endesa<br>Acordo complementario                                                                                                                                                                  | 40.100     | 31.01.00 | 22.02.00    | Estatat           |

| Denominación                                                                                                     | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Iberdrola Grupo<br>Catálogos ocupacionais, manual e criterios aplicables.                                        | 40.100     | 17.12.99 | 17.03.00    | Estatat           |
| Central Nuclear de Trillo 1, A.I.E.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                             | 40.100     | 06.04.00 | 26.04.00    | Estatat           |
| Barras Eléctricas Galaico-Asturianas, S.A.<br>Prórroga convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99) | 40.101     | 18.01.00 | 04.02.00(2) | Lugo              |
| Gas Natural SDG, S.A.<br>Aclaración artigos                                                                      | 40.200     | 28.12.99 | 25.01.00    | Estatat           |
| Unión Gas 2000, S.A.<br>(antes Camping Gas Española, S.A.)<br>Revisión salarial                                  | 40.200     | 29.02.00 | 22.03.00    | Estatat           |
| Construcción.<br>(Corrección erros, calendario laboral 2000)<br>(DOG 07.06.00)                                   | 45.000     | 20.01.00 | 05.02.00(2) | Ourense           |
| Construcción<br>Acordos adoptados (Acta da Comisión, rex. 02.03.00 BOE 21.03.00)                                 | 45.000     | 10.02.00 | 26.02.00    | Estatat           |
| Instituto de materiales y construcción, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                    | 45.000     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatat           |
| Construcción<br>(Corrección de erros DOG 07.06.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)              | 45.000     | 13.03.00 | 08.05.00(2) | Ourense           |
| Mármoles e Pedras<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                               | 45.000     | 13.04.00 | 16.05.00(2) | Pontevedra        |
| Materiales y productos Rocalla, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                            | 45.000     | 23.05.00 | 06.06.00    | Estatat           |
| Transformación agraria, S.A. (TRAGSA)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                           | 45.000     | 06.04.00 | 13.06.00    | Estatat           |
| Construcción<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                    | 45.000     | 09.06.00 | 03.07.00(2) | Pontevedra        |
| Edificación e Obras Públicas<br>Táboa salarial 2000                                                              | 45.100     | 02.05.00 | 29.05.00(2) | Lugo              |
| Construcciones Alea, S.L.<br>Táboa salarial 2000                                                                 | 45.212     | 08.05.00 | 02.06.00(2) | Ourense           |
| R&M Aislamientos Ryme, S.A.<br>Revisión salarial 2000                                                            | 45.320     | 10.04.00 | 25.04.00    | Estatat           |
| Célite Hispánica, S.A.<br>Revisión salarial                                                                      | 45.320     | 06.06.00 | 23.06.00    | Estatat           |



| Denominación                                                                                                                   | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Pintura<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                       | 45.442     | 07.06.00 | 22.06.00(2) | A Coruña          |
| Talleres Casas Móvil, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                                    | 50.100     | 04.02.00 | 19.02.00(2) | A Coruña          |
| Eduardo González Alonso y Cía, S.A.<br>(GONZACOCA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                            | 50.100     | 30.06.00 | 06.09.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Cibrauto, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                | 50.101     | 09.03.00 | 25.03.00(2) | Ourense           |
| Estaciones de servicio<br>(Táboas salariais 1999 e 2000)                                                                       | 50.500     | 16.02.00 | 01.03.00    | Estatat           |
| Total España, S.A.<br>Revisión salarial 1999                                                                                   | 50.500     | 20.03.00 | 31.03.00    | Estatat           |
| Comercio materiais de construción e decoración e do comercio do metal<br>Revisión salarial 2000                                | 51.000     | 25.02.00 | 29.02.00(2) | A Coruña          |
| Comercio do Metal<br>Táboa salarial 2000                                                                                       | 51.000     | 03.04.00 | 27.03.00(2) | Pontevedra        |
| Makro Autoservicio Mayorista, S.A.<br>Revisión salarial                                                                        | 51.000     | 10.04.00 | 26.04.00    | Estatat           |
| Comercio de alimentación<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                      | 51.000     | 25.04.00 | 12.05.00(2) | Ourense           |
| Distribuidores de explosivos industriais del centro de España, S.A. (DEICESA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03) | 51.000     | 06.06.00 | 21.06.00    | Estatat           |
| Comercio textil<br>Rev. salarial 2000, DOG 03.05.00)                                                                           | 51.160     | 21.02.00 | 21.02.00(2) | A Coruña          |
| Frigoríficos de Vigo, S.A.<br>Revisión salarial 2000                                                                           | 51.170     | 02.02.00 | 14.02.00(2) | Pontevedra        |
| Comercio de flores y plantas<br>Revisión salarial 1999                                                                         | 51.220     | 10.03.00 | 24.03.00    | Estatat           |
| Kiwi Atlántico, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                          | 51.310     | 13.06.00 | 24.08.00(2) | Pontevedra        |
| Comercio de exportación de peixe fresco do Porto da Coruña<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                    | 51.380     | 28.04.00 | 12.05.00(2) | A Coruña          |
| Empresas exportadoras de peixe fresco<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                         | 51.381     | 16.02.00 | 03.03.00(2) | Pontevedra        |
| Decathlon España, S.A.<br>Táboa salarial 2000 (táboas de primas, rex. 17.05.00; BOE 05.06.00)                                  | 51.420     | 10.04.00 | 26.04.00    | Estatat           |

| Denominación                                                                                                                     | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Adidas España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                             | 51.420     | 19.06.00 | 06.07.00    | Estatál           |
| Hermandad farmacéutica del mediterráneo, SCRL<br>Táboa salarial 2000                                                             | 51.460     | 08.03.00 | 24.03.00    | Estatál           |
| Comercio de distribuidores de especialidades y productos farmacéuticos.<br>Táboa salarial 1999                                   | 51.460     | 20.03.00 | 31.03.00    | Estatál           |
| Federación farmacéutica, S.C.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                   | 51.460     | 19.02.00 | 06.07.00    | Estatál           |
| Comercio do Metal<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                               | 51.500     | 27.06.00 | 21.07.00(2) | Lugo              |
| Almacenista de madeira<br>Táboa salarial 1999, DOG 03.07.00                                                                      | 51.531     | 23.05.00 | 12.06.00(2) | Pontevedra        |
| Comercial Pardal, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                          | 51.532     | 16.06.00 | 04.07.00(2) | A Coruña          |
| Comercio de materiales para a construción e saneamento<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                          | 51.533     | 09.05.00 | 29.05.00(2) | Pontevedra        |
| D.S. Salgado, S.L.<br>(Duración do convenio do 15.04.00 ó 14.04.01)                                                              | 51.533     | 11.05.00 | 16.06.00(2) | Pontevedra        |
| Comercio al por mayor e importación de productos químicos industriales y de perfumería, droguería y anexos.<br>Revisión salarial | 51.550     | 01.03.00 | 21.03.00    | Estatál           |
| Unión detallistas españoles, S.C. (UNIDE)<br>G-2 Distribución alimentos, S.A., G-5 Centro y COIDEC Táboa salarial                | 52.000     | 25.04.00 | 09.05.00    | Estatál           |
| Simago, S.A.U.<br>Revisión salarial 1999 e táboa 2000                                                                            | 52.000     | 25.05.00 | 08.06.00    | Estatál           |
| Grandes almacenes<br>Revisión salarial                                                                                           | 52.121     | 08.03.00 | 24.03.00    | Estatál           |
| El Pote, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                   | 52.121     | 06.06.00 | 19.06.00(2) | A Coruña          |
| Cadenas de tiendas de conveniencia<br>Iº Convenio<br>(Duración do convenio do 23.03.00 ó 31.12.01)                               | 52.122     | 28.02.00 | 22.03.00    | Estatál           |
| Panaderías<br>Revisión salarial 1999                                                                                             | 52.240     | 20.03.00 | 18.03.00(2) | A Coruña          |
| Minoristas de droguería, herboristería, ortopedias y perfumerías. Acordo e revisión salarial.                                    | 52.330     | 25.01.00 | 11.02.00    | Estatál           |

| Denominación                                                                                                                             | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Comercio textil<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                         | 52.410     | 04.05.00 | 20.05.00(2) | Ourense           |
| Comercio da pel<br>Revisión salarial 1999                                                                                                | 52.430     | 25.02.00 | 29.02.00(2) | A Coruña          |
| Comercio da Pel<br>Revisión salarial 2000                                                                                                | 52.430     | 03.04.00 | 24.03.00(2) | Pontevedra        |
| Comercio da Pel, calzados e bolsos<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                      | 52.430     | 12.05.00 | 06.06.00(2) | Ourense           |
| Comercio de mobles<br>(Duración do convenio do 01.02.00 ó 31.01.02)                                                                      | 52.440     | 13.04.00 | 29.04.00(2) | A Coruña          |
| Comercio de elementos do metal<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                          | 52.461     | 12.05.00 | 07.06.00(2) | Ourense           |
| Comercio de materiais de construción e saneamento<br>Táboa salarial 2000                                                                 | 52.463     | 02.05.00 | 01.06.00(2) | Lugo              |
| Butavigo, S.A.<br>(Duración do convenio do 31.08.99 ó 31.08.01)                                                                          | 52.486     | 12.06.00 | 27.09.00(2) | Pontevedra        |
| Empresa Nacional de mercados centrales de abastecimientos, S.A. (MERCASA)<br>Modificación art. 31 sobre xubilación                       | 53.300     | 24.02.00 | 11.03.00    | Estatál           |
| Gallega de Recubrimientos de volantes, S.A. (GAREVOL)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                   | 54.300     | 14.04.00 | 31.05.00(2) | Pontevedra        |
| Pansfood, S.A.<br>Acta de conciliación                                                                                                   | 55.000     | 08.02.00 | 26.02.00    | Estatál           |
| Maconsi, S.L.<br>(Hostelería hospital Meixoeiro)<br>(Modific. Art. 1 e 8, DOG 19.07.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01) | 55.000     | 11.04.00 | 26.04.00(2) | Pontevedra        |
| Hotel y Cafetería Riazor<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                                | 55.000     | 09.06.00 | 28.06.00(2) | A Coruña          |
| Hostalería<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                              | 55.000     | 27.06.00 | 19.07.00(2) | Lugo              |
| Restaurante San Clemente, S.L.<br>Adhesión ó sector Hostelería                                                                           | 55.100     | 24.01.00 | 25.01.00(2) | A Coruña          |
| Hostelería<br>Revisión salarial 1999 e 2000<br>(Correc. erros rex. 24.03.00, DOG 18.04.00)                                               | 55.100     | 02.03.00 | 26.03.00(2) | A Coruña          |
| Hostalería<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                              | 55.100     | 09.05.00 | 03.06.00(2) | Ourense           |
| Hostelería<br>(Interpretación art. 30)                                                                                                   | 55.100     | 02.05.00 | 16.06.00(2) | Pontevedra        |

| Denominación                                                                                                                             | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito<br>xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|----------------------|
| Paradores de turismo de España, S.L.<br>(Interpretación do art. 19.1 polo S.I.M y A.)                                                    | 55.111     | 07.03.00 | 24.03.00    | Estatal              |
| Antonio Gallego Cid, S.L.<br>Traballadores do servicio de cociña dos centros<br>residencias docentes de Galicia, pertencentes á<br>Xunta | 55.234     | 29.06.00 | 05.09.00(1) | C.<br>Autónoma       |
| Serunión, S.A.<br>Limpeza “Juan Canalejo”<br>Táboa salarial 2000                                                                         | 55.510     | 09.05.00 | 08.05.00(2) | A Coruña             |
| Compañía Internacional de coches-cama y de<br>turismos, S.A.<br>(Correc. erros, aclaración art. 59, rex. 14.06.00;<br>BOE 01.07.00)      | 60.100     | 18.02.00 | 04.03.00    | Estatal              |
| Ferrocarriles de vía estrecha FEVE<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                      | 60.100     | 09.06.00 | 27.06.00    | Estatal              |
| Transportes La Unión, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.04.00 ó 31.12.02)                                                              | 60.123     | 01.06.00 | 19.06.00    | Pontevedra           |
| Empresa Ojea, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.04.00 ó 31.03.02)                                                                      | 60.123     | 08.06.00 | 28.06.00(2) | Pontevedra           |
| Viguesa de transportes, S.A.<br>(VITRASA)<br>Revisión salarial 2000                                                                      | 60.212     | 21.02.00 | 18.02.00(2) | Pontevedra           |
| Compañía de tranvías de La Coruña, S.A.<br>(Duración do convenio 01.01.00 ó 31.12.02)                                                    | 60.212     | 23.03.00 | 10.04.00(2) | A Coruña             |
| Transporte de viaxeiros por estrada<br>(Corrección de erros DOG 27.03.00)                                                                | 60.213     | 26.01.00 | 11.02.00(2) | Lugo                 |
| Empresa Pereira, S.L.<br>Revisión salarial 2000                                                                                          | 60.213     | 21.02.00 | 23.02.00(2) | Pontevedra           |
| Transporte de viaxeiros por estrada<br>(Mod. Arts. 31, 39 e táboa salarial 2000)                                                         | 60.213     | 15.03.00 | 18.03.00(2) | Ourense              |
| Transporte de mercadorías por estrada<br>Revisión salarial 2000                                                                          | 60.240     | 21.02.00 | 21.03.00(2) | A Coruña             |
| Velpa, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                             | 60.240     | 13.03.00 | 24.03.00    | Estatal              |
| Transportes Bacoma, S.A.<br>Revisión táboa 2000                                                                                          | 60.240     | 28.06.00 | 15.07.00    | Estatal              |
| Gefco España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                      | 60.240     | 19.06.00 | 18.08.00(2) | Pontevedra           |
| DHL Internacional España, S.A.<br>(Duración do convenio do 22.12.99 ó 31.12.00)                                                          | 60.242     | 18.02.00 | 10.03.00    | Estatal              |

| Denominación                                                                                                                                                     | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| González Fierro, S.A.<br>Revisión salarial 1999 a 2000                                                                                                           | 60.242     | 21.03.00 | 31.03.00    | Estatat           |
| Remolcadores de Vigo, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                      | 61.100     | 16.02.00 | 02.03.00(2) | Pontevedra        |
| Botamavi, S.L.<br>Revisión salarial                                                                                                                              | 61.100     | 26.04.00 | 12.04.00(2) | Pontevedra        |
| Axencias Marítimas<br>(Correc. Cláusulas adicionais 1º DOG 16.08.00)                                                                                             | 61.100     | 08.06.00 | 11.08.00(2) | Pontevedra        |
| Pan Air Líneas Aéreas, S.A.<br>(Duración do convenio do 25.01.00 ó 24.01.03)                                                                                     | 62.100     | 25.01.00 | 11.02.00    | Estatat           |
| Swissair, S.A.<br>Suiza para la navegación aérea<br>Prórroga do IV conv. e táboa salarial 2000.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                 | 62.100     | 21.03.00 | 31.03.00    | Estatat           |
| Transporte Aéreo<br>Corrección de erros                                                                                                                          | 62.100     | 20.03.00 | 13.04.00    | Estatat           |
| Supraempresarial para el sector del transporte aéreo<br>Acta de constitución e funcionamento dos Comités Intercentros                                            | 62.100     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatat           |
| Asistencia en tierra (Handling)<br>Persoal das UTES Eurohandling<br>(Correc. erros rex. 05.06.00; BOE 20.06.00)<br>(Duración do convenio do 11.11.99 ó 31.12.02) | 62.100     | 03.05.00 | 18.05.00    | Estatat           |
| European Air Transport (EAT)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 21.12.01)                                                                                    | 62.200     | 28.01.00 | 12.02.00    | Estatat           |
| Maviva, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                     | 63.124     | 26.05.00 | 16.06.00(2) | Pontevedra        |
| Eurovías, concesionaria española de autovías, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                              | 63.213     | 13.04.00 | 05.05.00    | Estatat           |
| Autopista vasco-aragonesa, concesionaria española, S.A.<br>(Duración convenio do 07.06.00 ó 31.12.01)                                                            | 63.213     | 23.05.00 | 06.06.00    | Estatat           |
| Empresas concesionarias y privadas de aparcamientos de vehículos<br>Actualización salario mínimo 2000                                                            | 63.214     | 05.04.00 | 20.04.00    | Estatat           |
| Aparcamientos e garaxes de vehículos<br>(Correc. código convenio, DOG 12.07.00)<br>(Táboa salarial 99, DOG 14.08.00, correc. táboa 2000, DOG 04.09.00)           | 63.214     | 13.03.00 | 10.05.00(1) | C.<br>Autónoma    |



| Denominación                                                                                                                                                                                                | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Empresas concesionarias de Servicio municipais de inmovilización, traslado e depósito de vehículos<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                          | 63.215     | 20.01.00 | 15.02.00(2) | Ourense           |
| Construcciones y contratas, S.A.<br>Estaciones y servicios, S.A., FCC-CYCSSA y EYSSA<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                       | 63.215     | 05.04.00 | 25.04.00(2) | Pontevedra        |
| Regulación estacionamiento limitado de vehículos en vía pública, mediante control horario y cumplimiento de las ordenanzas de aparcamientos<br>Iº Convenio<br>(Duración do convenio do 20.06.00 ó 31.12.02) | 63.215     | 01.06.00 | 19.06.00    | Estatat           |
| Sector Portuario<br>(Corrección de erros)                                                                                                                                                                   | 63.221     | 20.01.00 | 15.02.00    | Estatat           |
| Puertos del Estado y autoridades portuarias<br>(Correc. erros ó Iº convenio marco)                                                                                                                          | 63.221     | 08.02.00 | 26.02.00    | Estatat           |
| Buquebus España, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                      | 63.222     | 16.03.00 | 29.03.00    | Estatat           |
| Aeropuertos españoles y navegación aérea<br>Revisión salarial e modificación arts.                                                                                                                          | 63.231     | 17.05.00 | 15.06.00    | Estatat           |
| Viajes Ecuador, S.A.<br>(Duración do convenio do 29.11.99 ó 31.12.03)                                                                                                                                       | 63.301     | 14.02.00 | 25.02.00    | Estatat           |
| Wagons-lits viajes, S.A.<br>(Duración do convenio do 18.02.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                   | 63.302     | 18.02.00 | 14.03.00    | Estatat           |
| Telefónica España, S.A.U.<br>(Corrección de erros)                                                                                                                                                          | 64.200     | 28.12.99 | 24.01.00    | Estatat           |
| Telefónica Publicidad e Información, S.A.<br>(Revisión salarial 1999)                                                                                                                                       | 64.200     | 28.12.99 | 24.01.00    | Estatat           |
| Caja de Ahorros de Navarra<br>(Anexo III al convenio)                                                                                                                                                       | 65.122     | 26.01.00 | 14.02.00    | Estatat           |
| Cajas de Ahorros<br>(Duración do convenio do 24.02.00 ó 31.12.00)                                                                                                                                           | 65.122     | 08.02.00 | 23.02.00    | Estatat           |
| Área cultural de la obra social de la Caja de Ahorros del Mediterráneo<br>(Duración do convenio do 18.05.00 ó 31.12.00)                                                                                     | 65.122     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatat           |
| Establecimientos financieros de crédito<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                                    | 65.222     | 31.05.00 | 15.06.00    | Estatat           |
| Reale grupo asegurador<br>Revisión salarial 2000                                                                                                                                                            | 66.000     | 07.03.00 | 24.03.00    | Estatat           |
| Empresas de mediación en seguros privados.<br>Revisión salarial 1999                                                                                                                                        | 66.000     | 10.04.00 | 26.04.00    | Estatat           |

| Denominación                                                                                                                                                                               | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Compañía española de seguros y reaseguros MAAF, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                      | 66.000     | 14.04.00 | 05.05.00    | Estatál           |
| Zurich España, Compañía de seguros y reaseguros, S.A. e Zurich, Compañía de seguros y sobre la vida, sucursal en España de compañía Suiza<br>(Duración do convenio do 24.02.00 ó 31.12.02) | 66.000     | 14.06.00 | 28.06.00    | Estatál           |
| Fasa Renault, Mutualidad de Previsión social<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                              | 66.000     | 19.06.00 | 06.07.00    | Estatál           |
| Entidades de seguros, reaseguros y mutuas de accidentes de trabajo.<br>Revisión salarial.                                                                                                  | 66.011     | 10.02.00 | 26.02.00    | Estatál           |
| Grupos de proyectos sociales de gestión, S.A.<br>Revisión salarial e modificación art. 21                                                                                                  | 67.000     | 29.02.00 | 22.03.00    | Estatál           |
| BBV Interactivos, S.A.<br>Sociedad de valores y bolsa. Correc. erros                                                                                                                       | 67.120     | 23.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| Auto-grúas Bertólez, S.L.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                  | 71.000     | 31.03.00 | 12.04.00(2) | Ourense           |
| Origin Spain, S.A.<br>(Duración convenio 14.02.00 ó 31.12.00)                                                                                                                              | 72.000     | 10.02.00 | 14.03.00    | Estatál           |
| Gedas Iberia, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                                                                                        | 72.000     | 19.06.00 | 07.07.00    | Estatál           |
| Instituto de formación y estudios sociales (IFES)<br>Modificación art. 29                                                                                                                  | 73.200     | 14.06.00 | 30.06.00    | Estatál           |
| Limpeza de edificios e locais<br>Rev. salarial 2000                                                                                                                                        | 74.000     | 21.02.00 | 15.02.00(2) | A Coruña          |
| Vulcarol, S.L.<br>(Limpieza Endesa, As Pontes)                                                                                                                                             | 74.000     | 20.03.00 | 18.03.00(2) | A Coruña          |
| Consorcio de servicios, S.A.<br>(Duración do convenio do 24.03.00 ó 31.12.01)                                                                                                              | 74.000     | 10.03.00 | 24.03.00    | Estatál           |
| Gestorías administrativas<br>Táboa salarial 1999                                                                                                                                           | 74.100     | 09.02.00 | 26.02.00    | Estatál           |
| CSE Consultoría y Servicios de Empresa<br>(Duración do convenio do 29.02.00 ó 31.12.01)                                                                                                    | 74.120     | 14.02.00 | 28.02.00    | Estatál           |
| Oficinas e despachos<br>(Corrección de erros BOP 15.06.00)                                                                                                                                 | 74.120     | 19.05.00 | 03.06.00(2) | A Coruña          |
| Xesgalicia, Sociedad Gestora de Entidades de capital de riesgo, S.A. (antes SODIGA)                                                                                                        | 74.141     | 21.01.00 | 11.02.00(2) | A Coruña          |

| Denominación                                                                                                                 | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Entidad de ingeniería y asistencia integral 2000, S.A.<br>(Duración do convenio do 23.07.98 ó 31.12.01)                      | 74.200     | 14.06.00 | 29.06.00    | Estatal           |
| Industrias de frío industrial<br>Táboa salarial 2000                                                                         | 74.400     | 21.02.00 | 14.03.00    | Estatal           |
| Manpower Team ETT, S.A.U.<br>(Duración do convenio 01.01.00 ó 31.12.04)                                                      | 74.503     | 20.01.00 | 05.02.00    | Estatal           |
| Empresas de seguridad<br>(Táboa salarial 2000)                                                                               | 74.602     | 17.02.00 | 01.03.00    | Estatal           |
| Limpeza de edificios e locais<br>Modificación art. 13                                                                        | 74.700     | 20.03.00 | 16.03.00(2) | Lugo              |
| Eurolimp, S.A.<br>Limpeza hospital “Costa de Burela”<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                        | 74.700     | 15.03.00 | 30.03.00    | Lugo              |
| Limpezas Faro, S.L.<br>(Hospital Xeral Cies, Vigo)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                          | 74.700     | 24.03.00 | 07.04.00(2) | Pontevedra        |
| Limpeza Institucións hospitalarias da Seguridade Social<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                     | 74.700     | 28.03.00 | 13.04.00(2) | Ourense           |
| Maconsi, S.L.<br>(Limpeza centro residencial docente Manoel Antonio de Vigo)                                                 | 74.700     | 23.05.00 | 15.06.00(2) | Pontevedra        |
| Eurolimp, S.A.<br>Limpeza Centro Residencial docente e IESP<br>(Duración do convenio 01.07.00 ó 30.06.01)                    | 74.700     | 18.05.00 | 24.06.00(2) | Ourense           |
| Mantenimientos Integrales de Ferrol, S.L.<br>(Limpeza Bazán)<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 15.03.00 ó 31.12.00) | 74.700     | 30.06.00 | 13.07.00(2) | A Coruña          |
| Ingeniería Urbana, S.A<br>(Limpeza Concello de Pontevedra)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                  | 74.700     | 15.06.00 | 16.08.00(2) | Pontevedra        |
| Eulen, S.A.<br>Persoal mantemento hosp. Meixoeiro<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                           | 74.700     | 30.06.00 | 28.08.00(2) | Pontevedra        |
| Novedades agrícolas, S.A.<br>Iº Convenio<br>(Duración do convenio do 22.03.00 ó 31.12.01)                                    | 74.843     | 02.03.00 | 22.03.00    | Estatal           |
| Vera Meseguer, S.A.<br>Táboa salarial 2000                                                                                   | 74.843     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatal           |
| Servicios auxiliares Brok, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                             | 74.843     | 17.05.00 | 05.06.00    | Estatal           |

| Denominación                                                                                                                  | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| UMANO servicios integrales, S.A.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                             | 74.843     | 26.05.00 | 08.06.00    | Estatat           |
| CWT viajes de empresa, S.A.<br>(Duración convenio do 26.05.00 ó 25.05.01)                                                     | 74.843     | 26.05.00 | 08.06.00    | Estatat           |
| Sementes de Galicia, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                     | 74.843     | 31.05.00 | 04.07.00(2) | Lugo              |
| Admón. General del Estado<br>Acordo persoal laboral. (Mod. Art. 15, rex. 29.02.00, BOE 21.03.00)                              | 75.000     | 03.01.00 | 22.01.00    | Estatat           |
| Consejo General del Poder Judicial<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 26.04.00 ó 31.12.01)                        | 75.000     | 06.04.00 | 25.04.00    | Estatat           |
| Agencia Tributaria<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 22.06.00 ó 31.12.00)                                        | 75.000     | 18.05.00 | 21.06.00    | Estatat           |
| Patrimonio nacional<br>Persoal laboral<br>Revisión salarial 1999                                                              | 75.111     | 22.03.00 | 12.04.00    | Estatat           |
| Concello de Moaña<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                         | 75.113     | 29.11.99 | 19.01.00(2) | Pontevedra        |
| Concello de Verín<br>Acordo persoal funcionario<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03)                              | 75.113     | 20.01.00 | 09.02.00(2) | Ourense           |
| Concello da Rúa de Valdeorras<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                 | 75.113     | 01.02.00 | 19.02.00(2) | Ourense           |
| Concello de Porriño<br>Acordo persoal laboral e funcionarios<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                 | 75.113     | 15.03.00 | 16.03.00(2) | Pontevedra        |
| Concello de Verín<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.03)                                         | 75.113     | 28.02.00 | 23.03.00(2) | Ourense           |
| Concello de Vimianzo<br>Acordo funcionarios e Persoal laboral<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00) | 75.113     | 05.04.00 | 08.04.00(2) | A Coruña          |
| Concello de Xinzo de Limia<br>Elaboración catálogo persoal                                                                    | 75.113     | 03.04.00 | 08.04.00(2) | Ourense           |
| Concello de Gondomar<br>Persoal laboral<br>(Duración do convenio do 14.02.00 ó 31.12.02)                                      | 75113      | 29.03.00 | 13.04.00(2) | Pontevedra        |

| Denominación                                                                                                                                                                                                                              | Actividade | Rexistro  | Publicación | Ambito xeográfico |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|-----------|-------------|-------------------|
| Concello de Gondomar<br>Acordo funcionaios<br>(Duración do convenio do 14.02.00 ó 31.12.02)                                                                                                                                               | 75.113     | 29.03.00  | 22.05.00(1) | Pontevedra        |
| Concello de Viana do Bolo<br>Persoal Laboral<br>(Táboa salarial 2000, modif. arts. e provisión de postos de traballo)                                                                                                                     | 75.113     | 15.05.00  | 13.06.00(2) | Ourense           |
| Centros de asistencia, atención, diagnóstico, rehabilitación y promoción de minusválidos.<br>Acordos sobre complementos salariais.<br>(Acordos sobre equiparación económica de ensino concertado co público, rex. 13.06.00; BOE 30.06.00) | 75.120     | 21.01.00  | 11.02.00    | Estatat           |
| Colegios Mayores Universitarios<br>Táboa salarial 2000                                                                                                                                                                                    | 75.120     | 26.05.00  | 08.06.00    | Estatat           |
| Fábrica Nacional de Moneda y Timbre-Real Casa de la Moneda.<br>(Revisión salarial, rex. 25.01.00; BOE 15.02.00)<br>(Duración do convenio do 03.06.00 ó 31.12.01)                                                                          | 75.140     | 16.05.00  | 02.06.00    | Estatat           |
| Escuelas de turismo<br>Revisión salarial                                                                                                                                                                                                  | 80.000     | 10.003.00 | 23.03.00    | Estatat           |
| Centros de asistencia y educación infantil<br>(Táboa salarial 2000; Rex. 05.05.00; BOE 26.04.00) (Correc. erros rex. 05.06.00; BOE 20.06.00)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                             | 80.101     | 28.12.99  | 25.01.00    | Estatat           |
| Centro Asociado da UNED<br>Pacto extraestatutario<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                                                                                        | 80.300     | 19.06.00  | 11.07.00(2) | Ourense           |
| Centros de Educación Universitaria e Investigación<br>(Táboa salarial 2000; Rex. 23.02.00; BOE 13.03.00) (Correc. erros BOE 31.03.00, 14.04.00)<br>(Duración do convenio do 22.02.00 ó 31.12.02)                                          | 80.302     | 31.01.00  | 22.02.00    | Estatat           |
| Universidades de Extremadura, Murcia, Salamanca y Valladolid<br>Inclusión novas categorías                                                                                                                                                | 80.302     | 06.06.00  | 22.06.00    | Estatat           |
| Empresas de Enseñanza Privada sostenidas total o parcialmente con fondos públicos. Acordo sobre complemento salarial. (Complemento retributivo centros de C.A. de la Rioja, rex. 27.06.00; BOE 07.07.00).                                 | 80.423     | 10.02.00  | 13.03.00    | Estatat           |
| Sanidade privada<br>Táboa salarial 2000                                                                                                                                                                                                   | 85.100     | 31.03.00  | 27.04.00(2) | Lugo              |
| Policlínico de Vigo, S.A. (POVISA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                                                                                       | 85.110     | 08.06.00  | 04.07.00(2) | Pontevedra        |



| Denominación                                                                                                          | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Establecimientos sanitarios de Hospitalización, asistencia, consultas e laboratorios de análisis clínicas.            | 85.120     | 21.02.00 | 08.03.00(2) | A Coruña          |
| Fundación San Rosendo, S.L.<br>(Correc. erros BOP 28.04.00)<br>(Duración do convenio do 08.02.00 ó 31.12.05)          | 85.311     | 13.03.00 | 31.03.00(2) | Ourense           |
| Residencia de Ancianos “Nstra. Sra. Del Carmen”<br>Táboa salarial 2000                                                | 85.311     | 31.03.00 | 27.04.00(2) | Lugo              |
| Asociación telefónica de asistencia a minusválidos (ATAM)<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)            | 85.321     | 26.05.00 | 08.06.00    | Estatál           |
| Fomento de Construcciones y Contratas, S.A.<br>(recollida lixo Vigo)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01) | 90.000     | 04.05.00 | 29.05.00(2) | Pontevedra        |
| Ferrovial Servicios, S.A. (FERROSER antes FEROGASA)                                                                   | 90.002     | 13.03.00 | 25.03.00(2) | A Coruña          |
| Cáritas Diocesana-Interparroquial da Coruña<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                          | 91.310     | 16.06.00 | 05.07.00(2) | A Coruña          |
| Liceo Marítimo de Bouzas<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.99)                                             | 92.000     | 09.03.00 | 27.03.00(2) | Pontevedra        |
| Distribuidores cinematográficos<br>(Revisión salarial 1999)                                                           | 92.121     | 08.03.00 | 24.03.00    | Estatál           |
| Televisión Española, S.A. e Radio Nacional de España, S.A.<br>Acordos económicos                                      | 92.200     | 15.06.00 | 30.06.00    | Estatál           |
| Radio Marinada, S.A.<br>Rev. salarial 2000 (correc. erros DOG 24.03.00)                                               | 92.201     | 31.01.00 | 29.01.00(2) | A Coruña          |
| Radio Popular, S.A. COPE<br>Revisión salarial                                                                         | 92.201     | 20.02.00 | 21.03.00    | Estatál           |
| Radio España<br>(Duración do convenio do 26.04.00 ó 31.12.01)                                                         | 92.201     | 06.04.00 | 25.04.00    | Estatál           |
| Grupo Unión Radio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.02)                                                    | 92.201     | 03.05.00 | 17.05.00    | Estatál           |
| Axencia Galega de Noticias, S.A.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 19.11.98 ó 31.12.01)                      | 92.400     | 21.03.00 | 22.06.00(1) | C. Autónoma       |
| Gestión Deportiva Galega, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                       | 92.610     | 11.02.00 | 23.02.00(2) | Pontevedra        |

| Denominación                                                                                                                                                                     | Actividade | Rexistro | Publicación | Ambito xeográfico |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|----------|-------------|-------------------|
| Complexo Bamio, S.L.<br>Inversiones Deportivas, S.A. e<br>Escolas Deportivas Bamio, S.L.<br>Revisión salarial                                                                    | 92.610     | 26.04.00 | 17.04.00(2) | Ourense           |
| Club de Campo de Vigo<br>Táboa salarial 2000, rex. 05.04.00, DOG 26.04.00)                                                                                                       | 92.620     | 09.03.00 | 31.03.00(2) | Pontevedra        |
| Mantenimiento y conservación de instalaciones acuáticas.<br>Táboa salarial 1999                                                                                                  | 92.623     | 21.03.00 | 31.03.00    | Estatal           |
| Fútbol profesional<br>Anexo V: Régimen disciplinario                                                                                                                             | 92.623     | 29.06.00 | 19.07.00    | Estatal           |
| Empresas organizadoras del juego de bingo.<br>Revisión salarial 1999                                                                                                             | 92.711     | 01.03.00 | 21.03.00    | Estatal           |
| Empresas organizadoras do Xogo de bingo<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.01)                                                                                         | 92.711     | 02.02.00 | 28.03.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Organización Nacional de Ciegos Españoles (ONCE)<br>(Modif. Arts. 23 bis, 24, 25, 26, 38, 41, 42, 45 e 48.)<br>(Modifi. Venta cupón e arts. 27, 28, rex. 12.05.00; BOE 01.06.00) | 92.712     | 06.03.00 | 22.03.00    | Estatal           |
| Operadora Gallega, S.A.<br>(OPEGASA)<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.01)                                                                                            | 92.720     | 14.01.00 | 07.02.00(2) | Lugo              |
| Servimgal, S.L.<br>Iº convenio<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                  | 93.000     | 24.03.00 | 06.04.00(2) | Ourense           |
| Limpeza de edificios e locais<br>(Duración do convenio do 01.01.00 ó 31.12.00)                                                                                                   | 93.000     | 12.04.00 | 28.04.00(2) | Ourense           |
| Servimgal, S.L.<br>(Duración do convenio do 01.01.99 ó 31.12.00)                                                                                                                 | 93.010     | 23.03.00 | 24.04.00(2) | Pontevedra        |
| Pompas Fúnebres<br>Iº convenio<br>(Duración do 01.01.00 ó 31.12.03)                                                                                                              | 93.030     | 20.03.00 | 23.05.00(1) | C.<br>Autónoma    |
| Turismo Motor, S.A. (TUMOSA)<br>(Duración do convenio do 01.10.99 ó 31.12.99)                                                                                                    | 50.100     | 11.01.00 | 31.01.00(2) | A Coruña          |

## A NEGOCIACIÓN COLECTIVA GALEGA

A información deste apartado foi elaborada  
pola **Área de Estudos do Consello Galego  
de Relacións Laborais**

## Estructura global da Negociación Colectiva en Galicia con especificación do seu ámbito territorial, a 30.06.00

|               | C. Autónoma/<br>Interprov.C.A. | A Coruña   | Lugo      | Ourense   | Pontevedra | TOTAIS        |
|---------------|--------------------------------|------------|-----------|-----------|------------|---------------|
| Sector        | 11                             | 36         | 23        | 19        | 37         | 126           |
| Empresa       | 29                             | 148        | 46        | 56        | 201        | 480           |
| <b>TOTAIS</b> | <b>40</b>                      | <b>184</b> | <b>69</b> | <b>75</b> | <b>237</b> | <b>606(*)</b> |

(\*) Neste cómputo total contabilízanse convenios colectivos e acordos reguladores.

## Convenios colectivos negociados. Galicia 01.01.00 a 30.06.00

|                              | C. Autónoma/<br>Interprov. C.A. | A Coruña  | Lugo     | Ourense   | Pontevedra | TOTAIS     |
|------------------------------|---------------------------------|-----------|----------|-----------|------------|------------|
| Sector                       | 3                               | 4         | 2        | 14        | 9          | 32         |
| Grupo de empresas            | --                              | --        | --       | --        | --         | --         |
| Empresa                      | 2                               | 12        | 3        | 11        | 25         | 53         |
| Ámbitos inferiores á empresa |                                 | 3         | 3        | 1         | 10         | 17         |
| <b>TOTAIS</b>                | <b>5</b>                        | <b>19</b> | <b>8</b> | <b>26</b> | <b>44</b>  | <b>102</b> |

**Revisións salariais de convenios colectivos negociados. Galicia 01.01.00  
a 30.06.00**

|                                    | C. Autónoma/<br>Interprov. C.A | A Coruña  | Lugo     | Ourense  | Pontevedra | TOTAIS    |
|------------------------------------|--------------------------------|-----------|----------|----------|------------|-----------|
| Sector                             | 1                              | 10        | 5        | 1        | 5          | 22        |
| Grupo de<br>empresas               | --                             | --        | --       | 1        | --         | 1         |
| Empresa                            | 1                              | 2         | 1        | 2        | 5          | 11        |
| Ámbitos<br>inferiores á<br>empresa | 2                              | 1         | 1        | 1        | 1          | 4         |
| <b>TOTAIS</b>                      | <b>2</b>                       | <b>13</b> | <b>7</b> | <b>5</b> | <b>11</b>  | <b>38</b> |

**Media ponderada do incremento salarial pactado. Galicia a 01.01.00 a  
30.06.00**

|                                 | Convenios<br>sector | Revisións<br>sector | Convenios<br>empresa | Revisións<br>empresa | MEDIA<br>TOTAL |
|---------------------------------|---------------------|---------------------|----------------------|----------------------|----------------|
| <b>A Coruña</b>                 | 2.8                 | 2.98                | 3.56                 | 2.22                 | <b>2.97</b>    |
| <b>Lugo</b>                     | 3.09                | 2.48                | 2.72                 | 3.13                 | <b>2.59</b>    |
| <b>Ourense</b>                  | 2.91                | 3.65                | 2.39                 | 2.34                 | <b>2.87</b>    |
| <b>Pontevedra</b>               | 2.80                | 3.19                | 2.42                 | 2.35                 | <b>2.84</b>    |
| <b>C.A./Interprov.<br/>C.A.</b> | 2.96                | 2.50                | 2.00                 | 4.10                 | <b>2.76</b>    |
| <b>TOTAL<br/>GALICIA</b>        | <b>2.85</b>         | <b>2.93</b>         | <b>2.63</b>          | <b>2.84</b>          | <b>2.88</b>    |

**Media ponderada do incremento salarial pactado por sectores de actividade. Galicia 01.01.00 a 30.06.00**

|                     | C.Autónoma/<br>Interprov. C.A. | A Coruña    | Lugo        | Ourense     | Pontevedra  | TOTAIS      |
|---------------------|--------------------------------|-------------|-------------|-------------|-------------|-------------|
| <b>Agricultura</b>  | --                             | 3.90        | --          | --          | --          | <b>3.9</b>  |
| <b>Industria</b>    | 2.62                           | 3.03        | 3.18        | 3.05        | 2.84        | <b>2.97</b> |
| <b>Construcción</b> | --                             | 2.60        | 2.45        | 2.47        | 2.74        | <b>2.64</b> |
| <b>Servicios</b>    | 2.96                           | 2.98        | 2.68        | 3.11        | 3.16        | <b>3.02</b> |
| <b>TOTAIS</b>       | <b>2.76</b>                    | <b>2.97</b> | <b>2.59</b> | <b>2.87</b> | <b>2.84</b> | <b>2.88</b> |



## Traballadores e empresas afectadas por convenios colectivos e revisións salariais de sector.

Segundo actividade. Galicia 01.01.00 a 30.06.00

|                     | C.Autónoma/<br>Interprov. C.A. |               | A Coruña       |               | Lugo           |               | Ourense        |               | Pontevedra     |               | TOTAIS                  |                    |
|---------------------|--------------------------------|---------------|----------------|---------------|----------------|---------------|----------------|---------------|----------------|---------------|-------------------------|--------------------|
|                     | Nº<br>Traball.                 | Nº<br>Empres. | Nº<br>Traball. | Nº<br>Empres. | Nº<br>Traball. | Nº<br>Empres. | Nº<br>Traball. | Nº<br>Empres. | Nº<br>Traball. | Nº<br>Empres. | Número<br>Traballadores | Número<br>Empresas |
| <b>Agricultura</b>  | --                             | --            | --             | --            | --             | --            | --             | --            | --             | --            | --                      | --                 |
| <b>Industria</b>    | 2.855                          | 56            | 17.874         | 1.886         | 1.660          | 265           | 5.339          | 514           | 4.700          | 1.195         | <b>32.428</b>           | <b>3.916</b>       |
| <b>Construcción</b> | --                             | --            | 3.500          | 150           | 8.120          | 840           | 6.402          | 604           | 30.000         | 4.280         | <b>48.022</b>           | <b>5.874</b>       |
| <b>Servicios</b>    | 2.300                          | 1.010         | 33.153         | 8794          | 2.121          | 468           | 5.041          | 2.092         | 7.090          | 2.199         | <b>49.705</b>           | <b>14.563</b>      |
| <b>TOTAIS</b>       | <b>5.155</b>                   | <b>1.066</b>  | <b>54.527</b>  | <b>10.830</b> | <b>11.901</b>  | <b>1.573</b>  | <b>16.782</b>  | <b>3.210</b>  | <b>41.790</b>  | <b>7.674</b>  | <b>130.155</b>          | <b>24.353</b>      |

**Traballadores e empresas afectadas por convenios colectivos e revisións salariais de grupo de empresas, empresa ou ámbitos inferiores á empresa. Segundo actividade. Galicia 01.01.00 a 30.06.00**

|                     | C.Autónoma/<br>Interprov. C.a. |              | A Coruña       |              | Lugo           |              | Ourense        |               | Pontevedra     |              | TOTAIS                  |                    |
|---------------------|--------------------------------|--------------|----------------|--------------|----------------|--------------|----------------|---------------|----------------|--------------|-------------------------|--------------------|
|                     | Nº<br>traball.                 | Nº<br>Empres | Nº<br>Traball. | Nº<br>Empres | Nº<br>Traball. | Nº<br>Empres | Nº<br>Traball. | Nº<br>Empres. | Nº<br>Traball. | Nº<br>Empres | Número<br>Traballadores | Número<br>Empresas |
| <b>Agricultura</b>  |                                |              | 98             | 1            |                |              |                |               |                |              | <b>98</b>               | <b>1</b>           |
| <b>Industria</b>    | 427                            | 2            | 1.014          | 8            | 94             | 2            | 1.698          | 6             | 2.607          | 13           | <b>5.840</b>            | <b>31</b>          |
| <b>Construcción</b> |                                |              |                |              |                |              | 85             | 1             | 14             | 1            | <b>99</b>               | <b>2</b>           |
| <b>Servicios</b>    | 9                              | 1            | 840            | 9            | 85             | 6            | 699            | 10            | 2.989          | 27           | <b>4.622</b>            | <b>53</b>          |
| <b>TOTAIS</b>       | <b>436</b>                     | <b>3</b>     | <b>1.952</b>   | <b>18</b>    | <b>179</b>     | <b>8</b>     | <b>2.482</b>   | <b>17</b>     | <b>5.610</b>   | <b>41</b>    | <b>10.659</b>           | <b>87</b>          |

**Detalle dos incrementos salariais pactados nos convenios colectivos e revisións salariais negociados, Galicia**  
**01.01.00 a 30.06.00**

| ÁMBITO          | CONVENIOS DE SECTOR                                         | %    | REVISIÓN DE SECTOR                                          | %    | CONVENIOS DE EMPRESA                                                       | %    | REVISIÓN DE EMPRESA                                                      | %          |
|-----------------|-------------------------------------------------------------|------|-------------------------------------------------------------|------|----------------------------------------------------------------------------|------|--------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>A CORUÑA</b> | -PINTURA                                                    | 2.60 | -INDUSTRIAS VINÍCOLAS, LICOREIRAS E SIDREIRAS (Rev.)        | 2.50 | -STOLT SEA FARM, S.A. (Antes Prodemar)                                     | 3.90 | -MOIRESA, MOLTURACIÓN Y REFINO, S.A.+ (Rev.)(Antes Cereol Ibérica, S.A.) | 2.00       |
|                 | -COMERCIO DE MOBLES                                         | 2.90 | -INDUSTRIA SIDEROMETALÚRGICA (Rev.)                         | 3.00 | -LIGNITOS DE MEIRAMA, S.A.. (LIMEISA)&                                     | 2.75 | -CAFETERÍA DO PERSOAL DO C.H. JUAN CANALEJO (Rev.)- Serunión, SA.        | 2.90       |
|                 | -COMERCIO DE EXPORTACIÓN DE PEIXE FRESCO DO PORTO DA CORUÑA | 3.00 | -REMATANTES E ASERRADORES (Rev)                             | 2.75 | -CUARZOS INDUSTRIALES, S.A.+(7º Convenio)                                  | 3.00 | -RADIO MARINEDA, S.A. (Rev.)                                             | Non consta |
|                 | -OFICINAS E DESPACHOS                                       | 3.00 | -CARPINTERÍA E EBANISTERÍA (Rev.)                           | 3.50 | -EDICIONES E IMPRESIONES DE GALICIA, S.A.& (1º)                            | 3.50 |                                                                          |            |
|                 |                                                             |      | -COMERCIO MAT. CONSTRUCCIÓN E DECOR. E COMERCIO METAL(Rev.) | 2.50 | -UNIÓN CRISTALERA, S.A.                                                    | 2.00 |                                                                          |            |
|                 |                                                             |      | -COMERCIO TEXTIL DA PROVINCIA DA CORUÑA (Rev.)              | 2.50 | FERROATLÁNTICA, S.L.+(Centro Sabón)                                        | 2.50 |                                                                          |            |
|                 |                                                             |      | -COMERCIO DA PEL E DO CALZADO(Rev)                          | 3.50 | FERROATLÁNTICA, S.L.(Cee-Dumbría e Centrales Eléctricas)(VI Convenio)      | 3.00 |                                                                          |            |
|                 |                                                             |      | -HOSTELERÍA (Rev.)                                          | 3.50 | -MEGASA SIDERURGICA, S.L.                                                  | 3.25 |                                                                          |            |
|                 |                                                             |      | TRANSPORTE DE MERCADORÍAS POR ESTRADA (Rev.)                | 2.50 | -EL POTE, S.A.                                                             | 3.00 |                                                                          |            |
|                 |                                                             |      |                                                             |      | -HOTEL RIAZOR CORUÑA, S.L.- Persoal servicios no hotel e cafetería Riazor. | 3.25 |                                                                          |            |

| ÁMBITO                                     | CONVENIOS DE SECTOR | %           | REVISIÓN DE SECTOR                   | %           | CONVENIOS DE EMPRESA                                            | %           | REVISIÓN DE EMPRESA | %           |
|--------------------------------------------|---------------------|-------------|--------------------------------------|-------------|-----------------------------------------------------------------|-------------|---------------------|-------------|
|                                            |                     |             | LIMPEZA DE EDIFICIOS E LOCAIS (Rev.) | 2.50        | -COMERCIAL PARDAL, S.L.                                         | 2.50        |                     |             |
|                                            |                     |             |                                      |             | -COMPAÑÍA DE TRANVÍAS DE LA CORUÑA, S.A.                        | 3.25        |                     |             |
|                                            |                     |             |                                      |             | -CONCELLO DE VIMIANZO(1º) (Acordo regulador-Convenio colectivo) | 2.00        |                     |             |
|                                            |                     |             |                                      |             | -FERROSER (Servicios limpeza Concello da Coruña-antes Ferogasa) | 6.00        |                     |             |
|                                            |                     |             |                                      |             | -CÁRITAS DIOCESANA-INTERPARROQUIAL DA CORUÑA                    | 2.00        |                     |             |
| <b>Incremento salarial medio ponderado</b> |                     | <b>2.80</b> |                                      | <b>2.98</b> |                                                                 | <b>3.56</b> |                     | <b>2.22</b> |

| ÁMBITO                                     | CONVENIOS DE SECTOR                  | %           | REVISIÓNS DE SECTOR                                       | %           | CONVENIOS DE EMPRESA                                                   | %           | REVISIÓNS DE EMPRESA                                       | %           |
|--------------------------------------------|--------------------------------------|-------------|-----------------------------------------------------------|-------------|------------------------------------------------------------------------|-------------|------------------------------------------------------------|-------------|
| <b>LUGO</b>                                | -EBANISTERIA E AFINS                 | 3.50        | -MATERIAIS E PREFABRICADOS PARA A CONSTRUCCIÓN (Rev.)     | 2.45        | -BOMBONES SUGUIMAR, S.A. (Santiago Criado Contreras)                   | 3.00        | -RESIDENCIA DE ANCIÁNS Nº SRA. DEL CARMEN DE SARRIA (Rev.) | 3.25        |
|                                            | -TRANSPORTE DE VIAXEIROS POR ESTRADA | 2.50        | -EDIFICACIÓN E OBRAS PÚBLICAS (Rev)                       | 2.45        | -LA LACTARIA ESPAÑOLA, S.A.+                                           | 2.50        | - SERTOSA (Aluminia-Aluminio)                              | 2.90        |
|                                            |                                      |             | -COMERCIO DE ALIMENTACIÓN (Rev)                           | 3.00        | -SETEX-APARKI, S.A.&                                                   | 3.80        |                                                            |             |
|                                            |                                      |             | -COMERCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUCCIÓN E SANEAMENTO (Rev) | 2.45        | -EUROLIMP, S.A. (Persoal Limpeza Hospital da Costa de Burela)+         | 2.00        |                                                            |             |
|                                            |                                      |             | -SANIDADE PRIVADA (1º) (Rev)                              | 2.50        | -LIMPIEZAS DOMICILIARIAS LUCENSES, S.L.+(Limp. Centro Rehab.S.Rafael)& | 4.00        |                                                            |             |
|                                            |                                      |             |                                                           |             | -OPEGASA (Operadora Gallega, S.A.)                                     | 2.00        |                                                            |             |
| <b>Incremento salarial medio ponderado</b> |                                      | <b>3.09</b> |                                                           | <b>2.48</b> |                                                                        | <b>2.72</b> |                                                            | <b>3.13</b> |

| ÁMBITO         | CONVENIOS DE SECTOR                                                 | %            | REVISIÓNS DE SECTOR                              | %    | CONVENIOS DE EMPRESA                                        | %          | REVISIÓNS DE EMPRESA                                | %          |
|----------------|---------------------------------------------------------------------|--------------|--------------------------------------------------|------|-------------------------------------------------------------|------------|-----------------------------------------------------|------------|
| <b>OURENSE</b> | -INDUSTRIAS VITIVINÍCOLAS, ALCOHOLEIRAS E SIDREIRAS (1º)            | Non Constata | <b>-TRANSPORTE DE VIAXEIROS POR ESTRADA (Rev</b> | 3.65 | -AUGAS DE SOUSAS, S.A (Euroinversiones Last Teardrop, S.L.) | 2.50       | -CONSTRUCCIONES ALEA, S.L.+ (REV)                   | 4.00       |
|                | -PANADERÍAS                                                         | 2.40         |                                                  |      | -VITIVINÍCOLA DO RIVEIRO, S.C.L.                            | Non consta | -CONCELLO DE VIANA DO BOLO (Persoal Laboral) (Rev)  | Non consta |
|                | -FABRICANTES DE CADALEITOS                                          | 3.70         |                                                  |      | -ARAUJO PIEL, S.A.                                          | 3.30       | -CONCELLO DE XINZO DE LIMIA (Persoal Laboral) (Rev) | 2.00       |
|                | -INDUSTRIAS SIDEROMETALÚRXCAS E TALLERES DE REPARACIÓN DE VEHÍCULOS | 3.30         |                                                  |      | -SAI AUTOMOTIVE ALLIBERT, S.A. (Fábrica de Ourense)         | 2.50       | -COMPLEXO BAMIO, S.L. (1º) e outras dúas (Rev.)     |            |
|                | -FABRICANTES DE MOBLES                                              | 3.50         |                                                  |      | -CIBRAUTO, S.A.                                             | 2.50       |                                                     | Non consta |
|                | -CONSTRUCCIÓN, DERIVADOS E AFINS                                    | 2.45         |                                                  |      | -LABAUTO IBÉRICA, S.A.                                      | 2.50       |                                                     |            |
|                | -COMERCIO DE ALIMENTACIÓN                                           | 3.60         |                                                  |      | -CONCELLO DE A RÚA DE VALDEORRAS (1º) (Pers. Lab.)          | 7.00       |                                                     |            |
|                | -COMERCIO TEXTIL                                                    | 3.50         |                                                  |      | -CONCELLO DE VERÍN (Persoal Laboral)                        | 2.00       |                                                     |            |
|                | -HOSTELERÍA                                                         | 2.30         |                                                  |      | -AUTO-GRÚAS BERTOLEZ, S.L.(1º)                              | Non consta |                                                     |            |
|                | -COMERCIO DA PEL CALZADOS E BOLSOS                                  | 3.50         |                                                  |      |                                                             |            |                                                     |            |



| ÁMBITO                                     | CONVENIOS DE SECTOR                                                                                          | %    | REVISIÓNS DE SECTOR | %    | CONVENIOS DE EMPRESA                                                        | %          | REVISIÓNS DE EMPRESA | %    |
|--------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------|---------------------|------|-----------------------------------------------------------------------------|------------|----------------------|------|
|                                            | -COMERCIO DE ELEMENTOS DO METAL                                                                              | 3.30 |                     |      | -FUNDACIÓN SAN ROSENDO                                                      | 2.90       |                      |      |
|                                            | -EMP. CONCES. DO SERVICIO MUN. DE INM. RETIRADA DA VIA PLCA., TRASLADO E DEPÓSITO DE VEHÍCULOS (1º)- OURENSE | 2.90 |                     |      | -SERVIMGAL, S.L. (1º)                                                       | Non consta |                      |      |
|                                            | -LIMPEZA DE INSTITUCIÓNS HOSPITALARIAS                                                                       | 2.00 |                     |      | -PERSOAL LIMPEZA CRD E O IESP DE OURENSE (EUROLIMP) +(antes Mymain-Maconsi) | Non consta |                      |      |
|                                            | -LIMPEZA DE EDIFICIOS E LOCAIS                                                                               | 3.20 |                     |      |                                                                             |            |                      |      |
| <b>Incremento salarial medio ponderado</b> |                                                                                                              | 2.91 |                     | 2.65 |                                                                             | 2.39       |                      | 2.34 |

| ÁMBITO            | CONVENIOS DE SECTOR                                  | %    | REVISIÓNS DE SECTOR                                  | %    | CONVENIOS DE EMPRESA                                              | %          | REVISIÓNS DE EMPRESA                                     | %    |
|-------------------|------------------------------------------------------|------|------------------------------------------------------|------|-------------------------------------------------------------------|------------|----------------------------------------------------------|------|
| <b>PONTEVEDRA</b> | INDUSTRIAS E COMERCIO VITIVINÍCOLAS                  | 3.00 | -CARPINTERÍA, EBANISTERÍA E ACTIVIDADES AFÍNS (Rev.) | 3.00 | -HARINAS Y SÉMOLAS DEL NOROESTE, S.A. (HASENOSA)                  | Non consta | -FRIGORÍFICOS DE VIGO, S.A. (Rev)                        | 2.75 |
|                   | INDUSTRIAS DE BEBIDAS REFRESCANTES                   | 2.30 | -REMATANTES E ASERRADORES DE MADEIRA (Rev)           | 3.90 | -NESTLE ESPAÑA, S.A.+                                             | 3.00       | VIGUESA DE TRANSPORTES, S.A. (VITRASA) (Rev.)            | 2.25 |
|                   | -CARPINTERÍA DE RIBEIRA                              | 3.75 | -DERIVADOS DO CEMENTO (Rev.)                         | 2.35 | -FRIGODIS, S.A.                                                   | 2.00       | -EMPRESA PEREIRA, S.L. (Rev)                             | 3.50 |
|                   | -ALMACENISTAS DE MADEIRAS                            | 2.80 | -COMERCIO DA PEL (Rev)                               | 4.90 | -PLÁSTICOS DE GALICIA, S.A.(extensión o XII c xeral ind. química) | 3.30       | -BOTEROS AMARRADORES DE VIG, S.L. (BOTAMAVI, SL)(1º) Rev | 2.00 |
|                   | -MÁRMORES E PEDRAS                                   | 3.00 | -COMERCIO DO METAL (Rev)                             | 3.00 | -LA ARTÍSTICA PRODUCTOS QUÍMICOS, S.A. (Asoc. unipers.)           | 2.50       | ALMACENAMIENTO Y MONTAJES, S.A. (Rev.).                  | 2.00 |
|                   | -CONSTRUCCIÓN                                        | 2.75 |                                                      |      | -DINAK, S.A. (1º Convenio)                                        | 4.25       | -CLUB DE CAMPO DE VIGO (Rev.)                            | 2.25 |
|                   | -COMERCIO POR XUNTO DE PEIXE FRESCO                  | 3.00 |                                                      |      | -GRUPO DE EMPRESAS ÁLVAREZ, S.A.                                  | Non consta |                                                          |      |
|                   | -COMERCIO DE MATERIAIS DE CONSTRUCCIÓN E SANEAMIENTO | 3.00 |                                                      |      | -FARO DE VIGO, S.A.                                               | 2.40       |                                                          |      |
|                   | -AXENCIAS MARÍTIMAS                                  | 3.00 |                                                      |      | -CARCHIDEA, S.L.                                                  | 3.60       |                                                          |      |
|                   |                                                      |      |                                                      |      | -COMPONENTES DE VEHÍCULOS DE GALICIA, S.A.                        | 3.65       |                                                          |      |
|                   |                                                      |      |                                                      |      | -GKN INDUGASA, S.A.                                               | 3.00       |                                                          |      |
|                   |                                                      |      |                                                      |      | -CONSTRUCCIONES NAVALES FREIRE, S.A.                              | 2.90       |                                                          |      |
|                   |                                                      |      |                                                      |      | -BUTAVIGO, S.A.                                                   | 3.00       |                                                          |      |
|                   |                                                      |      |                                                      |      | -MACONSI, S.L.+ (HOSTELERÍA MEIXOEIRO)                            | Non consta |                                                          |      |

| ÁMBITO | CONVENIOS DE SECTOR | % | REVISIÓNS DE SECTOR | % | CONVENIOS DE EMPRESA                                                           | %          | REVISIÓNS DE EMPRESA | % |
|--------|---------------------|---|---------------------|---|--------------------------------------------------------------------------------|------------|----------------------|---|
|        |                     |   |                     |   | -GAREVOL, S.L.-CEE (Galega de recubrimientos de volantes)                      | Non consta |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | -D.S. SALGADO, S.L. (ANTES DROGA SALGADO, S.A.)                                | 5.00       |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | -MACONSI, S.L.+ (cafetería meixoeiro e fac humanidades cuvi, cociña H.N. Peña) | Non consta |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | -KIWI ATRÁNTICO, S.A.                                                          | Non consta |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | REMOLCADORES DE VIGO, S.A. (REMOLCAVISA)                                       | 3.00       |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | CYCSA-EYSSA, UTE-VIGO (ORA)                                                    | 7.50       |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | -FRIGORÍFICOS DE GALICIA, S.A. (FRIGALSA)                                      | 3.00       |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | -MAVIVA, S.A. (1º)                                                             | Non consta |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | -TRANSPORTES LA UNIÓN, S.A.                                                    | 2.95       |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | -EMPRESA OJEA, S.A.                                                            | 3.20       |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | -GEFCO ESPAÑA, S.A.+                                                           | 2.30       |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | -CONCELLO DO PORRIÑO (A.REG/Conv.col.)(1º)AC                                   | 2.00       |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | -CONCELLO DE GONDOMAR (Persoal Laboral)(1º)                                    | 2.00       |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | -CONCELLO DE GONDOMAR (AC.REG. Funcionarios)(1º)                               | 2.00       |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | -POLICLÍNICO DE VIGO, S.A.                                                     | 3.00       |                      |   |
|        |                     |   |                     |   | -GESTIÓN DEPORTIVA GALLLEGA, S.L. (GSPORT, S.L.)                               | 3.00       |                      |   |
|        |                     |   |                     |   |                                                                                |            |                      |   |

| ÁMBITO                                     | CONVENIOS DE SECTOR | %           | REVISIÓNS DE SECTOR | %           | CONVENIOS DE EMPRESA                                             | %           | REVISIÓNS DE EMPRESA | %           |
|--------------------------------------------|---------------------|-------------|---------------------|-------------|------------------------------------------------------------------|-------------|----------------------|-------------|
|                                            |                     |             |                     |             | -CLUB DE CAMPO DE VIGO                                           | 2.50        |                      |             |
|                                            |                     |             |                     |             | -LIMPEZAS FARO S.L.+ Serv. Limp HP Xeral Vigo-Policlínico x Cies | 2.00        |                      |             |
|                                            |                     |             |                     |             | -SERVIMGAL, S.L.                                                 | 4.80        |                      |             |
|                                            |                     |             |                     |             | -FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A.+(VIGO)              | 3.90        |                      |             |
|                                            |                     |             |                     |             | -LIMPEZA DO CRD E IESP MANOEL ANTONIO-MACONSI+                   | 2.00        |                      |             |
| <b>Incremento salarial medio ponderado</b> |                     | <b>2.80</b> |                     | <b>3.19</b> |                                                                  | <b>2.42</b> |                      | <b>2.35</b> |

| ÁMBITO                                               | CONVENIOS DE SECTOR                       | %    | REVISIÓN DE SECTOR              | %    | CONVENIOS DE EMPRESA               | %          | REVISIÓN DE EMPRESA                         | %    |
|------------------------------------------------------|-------------------------------------------|------|---------------------------------|------|------------------------------------|------------|---------------------------------------------|------|
| COMUNIDADE AUTÓNOMA / INTERPROV. COMUNIDADE AUTÓNOMA | -APARCAMENTOS E GARAXES DE VEHÍCULOS (1º) | 2.50 | -LOUSAS DE OURENSE E LUGO (Rev) |      | -LEYMA, ALIMENTOS DE GALICIA, S.A. | 2.00       | -BEBIDAS GASEOSAS DEL NOROESTE-BEGANO (Rev) | 4.10 |
|                                                      | -EMPRESAS ORGANIZADORAS DO XOGO DO BINGO  | 2.00 |                                 |      | -AXENCIA NOTICIAS GELEGA DE        | Non consta |                                             |      |
|                                                      | -POMPAS FÚNEBRES (1º)                     | 3.50 |                                 |      |                                    |            |                                             |      |
| Incremento salarial medio ponderado                  |                                           | 2.96 |                                 | 2.50 |                                    | 2.00       |                                             | 4.10 |
| TOTAL GALICIA                                        |                                           | 2.85 |                                 | 2.93 |                                    | 2.63       |                                             | 2.84 |

## NOTA CONVENIOS:

Os convenios sinalados cun asterisco (\*) corresponden a aqueles que, a pesar de seren rexistrados no primeiro semestre de 1999, a súa vixencia total ou económica é para o ano 1998, polo que non foron tidos en conta no cómputo total de convenios colectivos negociados no primeiro semestre de 1999 á hora de elaboralas táboas correspondentes á negociación colectiva galega.

## Negociación Colectiva Galega. Galicia 01.01.00 a 30.06.00

|                                 | C.Autónoma/<br>Interprov. C.A. |                | A Coruña    |                | Lugo        |                | Ourense     |                | Pontevedra  |                | TOTAIS      |                |
|---------------------------------|--------------------------------|----------------|-------------|----------------|-------------|----------------|-------------|----------------|-------------|----------------|-------------|----------------|
|                                 | Nº<br>Conv.                    | Nº<br>Traball. | Nº<br>Conv. | Nº<br>Traball. | Nº<br>Conv. | Nº<br>Traball. | Nº<br>Conv. | Nº<br>Traball. | Nº<br>Conv. | Nº<br>Traball. | Nº<br>Conv. | Nº<br>Traball. |
| <b>CONVENIOS<br/>DE SECTOR</b>  |                                |                |             |                |             |                |             |                |             |                |             |                |
| Renovados                       | 1                              | 300            | 4           | 8.025          | 2           | 2.050          | 12          | 16.085         | 9           | 31.550         | 28          | 58.010         |
| Revisións salariais             | 1                              | 2.855          | 10          | 46.502         | 5           | 9.851          | 1           | 666            | 5           | 10.240         | 22          | 70.114         |
| Negociados 1ª vez               | 2                              | 2000           | --          | --             | --          | --             | 2           | 31             | --          | --             | 4           | 2.031          |
| <b>CONVENIOS<br/>DE EMPRESA</b> |                                |                |             |                |             |                |             |                |             |                |             |                |
| Renovados                       | 1                              | 137            | 13          | 1.794          | 6           | 148            | 9           | 2.186          | 29          | 4.878          | 58          | 9.143          |
| Revisións salariais             | 1                              | 290            | 3           | 116            | 2           | 31             | 4           | 207            | 6           | 428            | 16          | 1.072          |
| Negociados 1ª vez               | 1                              | 9              | 2           | 42             | --          | --             | 3           | 89             | 6           | 304            | 12          | 444            |



EDITA:

**Consello Galego de Relacións Laborais**

R/ Algalia de Abaixo, 24  
15074 Santiago de Compostela  
Tfno.:981541601 Fax.:981541610  
E-mail: cgrrl@ctv.es

DESEÑO, MAQUETACIÓN, REALIZACIÓN:

**efenet soluciones s.l.**

I.S.S.N.: 1578-1054



**Consello Galego de Relacións Laborais**