

Sentencia T.S. (Sala 4) de 16 de enero de 2014

RESUMEN:

Conflicto colectivo: Debe considerarse como trabajo nocturno el realizado en periodo nocturno en un periodo no inferior a un tercio de la jornada anual.

Excmos. Sres.:

D. Fernando Salinas Molina

D. Luis Fernando de Castro Fernández,

D. Jordi Agustí Juliá,

D. José Manuel López García de la Serrana,

D.ª María Lourdes Arastey Sahún

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Enero de dos mil catorce.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud del recurso de casación interpuesto por el Letrado Don Marcos Pereda-Velasco Fernández, en nombre y representación del SINDICATO INDEPENDIENTE DE LA ENERGÍA (SIE) y por el Letrado Don Enrique Aguado Pastor, en nombre y representación de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIAS QUÍMICAS ENERGÉTICAS Y AFINES DE LA CENTRAL SINDICAL UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FIA-UGT), contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la AUDIENCIA NACIONAL, de fecha 4 de octubre de 2012 (procedimiento n.º 153/2012), en virtud de demanda formulada por el SINDICATO INDEPENDIENTE DE LA ENERGÍA (SIE), a la que se adhirieron los Sindicatos de UGT y CC.OO., contra la empresa GAS NATURAL SDG, S.A., sobre conflicto colectivo.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Jordi Agustí Juliá,

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.—Por la representación del SINDICATO INDEPENDIENTE DE LA ENERGÍA (SIE), se presentó demanda en materia de CONFLICTO COLECTIVO frente a GAS NATURAL SDG, S.A., y frente a los sindicatos CC.OO, UGT, USO, CGT, CIG, en las personas de sus representantes legales, de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dicte sentencia por la que: "se reconozca y declare la calificación del colectivo de empleados indicado en el cuerpo de la demanda y que realizan trabajo a turnos, como trabajadores nocturnos, con las consecuencias inherentes a tal declaración, condenando a las demandadas a estar y pasar por tal declaración".

Segundo.—Admitida a trámite la demanda, tuvo lugar el acto del juicio, en el que la parte actora se ratificó en la misma adhiriéndose los sindicatos UGT, CC.OO y CIG y, oponiéndose la demandada, según consta en acta. Recibido el juicio a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

Tercero.—El día 4 de octubre de 2012, la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, dictó sentencia cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: "Que desestimando la demanda interpuesta por el SIE contra la empresa Gas Natural SDG SA, a la que se adhirieron UGT, CC.OO y CIG, debemos absolver y absolvemos a la empresa demandada de todas las pretensiones formuladas en su contra en los presentes autos".

En la anterior sentencia se declararon probados los siguientes hechos: "Primero.- Este conflicto afecta a trabajadores que prestan servicio para la empresa en los centros de trabajo de La Robla (León) y Meirama en la Coruña, en número aproximado de 72 en el primero de

ellos y de 124, en el segundo.- Segundo.- Los trabajadores a quien este conflicto afecta vienen llevando a cabo su tarea en turnos rotativos.- En la Robla, dichos trabajadores ocupan los siguientes puestos: -Ayudantes Técnicos de operación. -Jefes de turno.-Operadores.-Caldera.-Desulfuradora, y-Turbina.- En Meirama, los trabajadores a turno prestan servicios en: -Turbina.- Tercero.- Los turnos reglados en la Robla tienen el siguiente horario, que llaman "oficial ": de 7 a 14, 30; de 14,30 a 20,00 y de 22 a 7.- En este centro existe el uso de que "de facto" sus turnos se realicen de 6,00 a 14,00, de 14,00 a 22,00 y de 22,00 a 6,00.- En Meirama se realizan turnos de 6 a 12 horas, de 12 a 8 horas y de 8 horas a 16 horas.- En la Robla existe, además, un turno llamado de refuerzo, que normalmente se realiza por la mañana y que aparece en los cuadrantes con "R" y que son soportes de Técnicos de operación y de ayudantes técnicos de operaciones. En Meirama figura en los cuadrantes la letra " V ", que se califica como volantes que normalmente realizan tareas de apoyo por la mañana.- Cuarto.- Existen unos cuadrantes de turnos que son elaborados de común acuerdo entre los representantes de los trabajadores y la empresa, que figuran a los folios 522 a 527 de autos, y cuyo contenido se de por reproducido".

El 22 de octubre de 2012, se dictó auto de aclaración con el siguiente fallo: "La Sala acuerda estimar la aclaración de la sentencia dictada por esta Sala con el número 108/2012, que queda redactada en los siguientes términos: Antecedente de Hecho 3.º: Debe decir lo siguiente: "Llegados el día y la hora señalada tuvo lugar la celebración del acto de juicio, previo intento fallido de avenencia, compareciendo la parte actora y como demandadas lo hicieron los sindicatos UGT, CC.OO y CIG, que se adhirieron a la demanda, tras ratificar el sindicato SIE el escrito de origen de estos autos.- Comparecieron también los sindicatos CGT y USO, que solicitaron se dictase una sentencia ajustada a derecho".- Se mantiene los dos siguientes párrafos del Antecedente de hecho tercero.- El FALLO de la sentencia debe decir lo siguiente: FALLAMOS: que desestimando la demanda interpuesta por el SIE contra la empresa GAS NATURAL SDG SA, a la que se adhirieron UGT, CC.OO y CIG, de manera expresa, y solicitando las codemandas CGT y USO una sentencia ajustada a derecho, debemos absolver y absolvemos a la empresa GAS NATURAL SDG de todas las pretensiones formuladas en su contra en los presentes autos"

Cuarto.—Por D. Marcos Pereda-Velasco Fernández, Letrado del I.C.A.M., en nombre del SINDICATO INDEPENDIENTE DE LA ENERGÍA (S.I.E.) y por el Letrado D. Enrique Aguado Pastor, en nombre de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIAS QUÍMICAS ENERGÉTICAS Y AFINES DE LA CENTRAL SINDICAL UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FIA - UGT) y, se formalizan sendos recursos de casación contra la anterior sentencia amparados en el artículo 207 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, fundamentado el primero, en el apartado e) -infracción de normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia aplicable y el segundo también en dicho apartado y, además en el apartado e) -error en la apreciación de la prueba-) y por la letrada Sra. Mateos Ruiz en nombre y representación de la recurrida GAS NATURAL SDG, S.A., se formula impugnación.

Quinto.—Por providencia de esta Sala de fecha 12 de junio de 2013, se admitieron a trámite los recursos, pasando las actuaciones el Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de considerar el recurso IMPROCEDENTE, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 9 de enero de 2014, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.—1. Por la representación letrada del SINDICATO INDEPENDIENTE DE LA ENERGÍA (SIE), en fecha 18 de junio de 2010, se interpuso demanda de CONFLICTO COLECTIVO ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, frente a la empresa GAS NATURAL SDG, S.A., y frente a los Sindicatos COMISIONES OBRERAS (CC.OO); UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT), CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (CGT), UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO) Y CONFEDERACIÓN INTERSINDICAL GALEGA (CIG), interesando se dicte sentencia por la que se:

"reconozca y declare la calificación del colectivo de empleados indicado en el cuerpo de la demanda y que realizan trabajo a turnos, como trabajadores nocturnos, con las consecuencias inherentes a tal declaración, condenando a las demandadas a estar y pasar por tal declaración".

Segundo.—1. Tras la celebración del acto del juicio oral, en que los Sindicatos UGT, CC.OO y CIG se adhirieron a la demanda y los Sindicatos CGT y USO solicitaron se dictase una sentencia ajustada a derecho, la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional dictó sentencia con fecha 4 de octubre de 2012 (procedimiento 153/2012), cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

"Que desestimando la demanda interpuesta por el SIE contra la empresa Gas Natural SDG SA, a la que se adhirieron UGT, CC.OO y CIG, debemos absolver y absolvemos a la empresa demandada de todas las pretensiones formuladas en su contra en los presentes autos."

Tercero.—1. Contra dicha sentencia se interponen por el SINDICATO INDEPENDIENTE DE LA ENERGÍA (SIE) y por la FEDERACIÓN DE INDUSTRIAS QUÍMICAS ENERGÉTICAS Y AFINES DEL SINDICATO DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (UGT), sendos recursos de Casación, correctamente amparados en el artículo 207 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, fundamentado el primero, en el apartado e) -infracción de normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia aplicable y el segundo también en dicho apartado y, además en el apartado e) -error en la apreciación de la prueba-, todos ellos del citado precepto.

2. El Sindicato SIE formula dos motivos, denunciando, en ambos, la infracción del artículo 36.1 del Estatuto de los Trabajadores, adicionando al primero la jurisprudencia existente sobre la materia, y en concreto las sentencias de esta Sala del Tribunal Supremo 23 de mayo de 2011 y 10 de diciembre de 2004. Por su parte, el Sindicato de UGT formula igualmente dos motivos de recurso, denunciando en el primero error de hecho; y en el segundo la misma infracción del artículo 36.1 del ET denunciada por el otro Sindicato recurrente, con cita de las mismas sentencias de esta Sala invocadas por aquél.

Cuarto.—1. La resolución recurrida, tras rechazar las excepciones de inadecuación de procedimiento y prescripción invocadas por la empresa demandada, desestima la petición del sindicato demandante que, como ha quedado expuesto, interesa que se reconozca y declare la calificación de un colectivo de empleados que realizan trabajo a turnos, como trabajadores nocturnos, señalando, que no se ha acreditado que dichos empleados roten por los tres turnos en tan sólo 7 u 8 días de trabajo como se dice en la demanda. Además, se argumenta en la sentencia de instancia que tampoco consta que la empresa haya programado el llamado "turno europeo" y que conllevaría que cada 35 días los trabajadores estén 7 días en el turno de día, 7 días en el de tarde y 7 días en el noche, más 14 días de descanso intercalado. Se señala también, que la empresa demandada en la forma que organiza los turnos no prevé que pueda realizarse en períodos nocturnos un tercio de la jornada anual, ya que los cuadra de tal manera que el cómputo de los 209 turnos por 8 horas da un resultado de 1672 horas anuales. Finalmente se afirma, que para que hubiera un tercio de horario nocturno se tendría que realizar 70 turnos de noche, lo que en modo alguno aparece acreditado porque el número global de turnos (mañana, tarde y noche) es de 209, lo que globaliza las 1672 horas que efectivamente se trabaja al año.

2. En definitiva, la sentencia recurrida desestima la pretensión de la parte demandante por no acreditar los elementos fácticos alegados en su escrito de demanda.

Quinto.—1. La empresa demandada ha formulado sendos escritos de impugnación a los recursos interpuestos por el Sindicato SIE y el Sindicato UGT, y en el primero de ellos, además de combatir los argumentos del recurrente, y de instar la rectificación de los párrafos 4.º y 5.º del hecho probado tercero de la sentencia recurrida -que más adelante examinaremos- aduce, como motivo subsidiario, la inadecuación de procedimiento.

2. Aunque lo sea como motivo subsidiario, en primer lugar y por razones de orden público procesal, procede examinar la mencionada inadecuación de procedimiento, que fue ya alegada en la instancia, anudando a ella la de incompetencia de jurisdicción por razón del territorio, y

rechazada por la sentencia recurrida, con cita de la doctrina de esta Sala contenida, entre otras en la sentencia de 17 de enero de 2011 (recurso casación 246/2009), en la que precisamente era parte demandada la propia empresa que hoy plantea la misma cuestión de inadecuación de procedimiento, con argumentos similares, en el sentido de no reunir los requisitos que la jurisprudencia en interpretación del artículo 153.1 de la hoy derogada Ley de Procedimiento Laboral ha venido exigiendo para accionar a través de la modalidad procesal de conflicto colectivo, es decir, el requisito "subjetivo" de que la demanda afecte a intereses generales de un grupo genérico de trabajadores y el "objetivo", la existencia de un interés general que reside en el grupo.

3. Pues bien, como acertadamente se razona en el fundamento jurídico de la sentencia de instancia, los mencionados requisitos se dan en el presente caso, en cuanto de una parte, el conflicto afecta a un grupo genérico, homogéneo e indiferenciado de trabajadores, o sea, todos aquellos empleados que tienen jornada a turnos, y de otra parte, todos ellos tienen un interés general en la solución del conflicto, cual es, el que se determine o cuantifique su retribución en relación con su jornada de 1672 horas, y el trabajo llevado a cabo de noche, de manera que se reconozca la calificación de trabajadores nocturnos a aquellos afectados por la demanda y que realizan trabajo a turnos; y como bien se dice, siendo adecuado el proceso de conflicto colectivo y afectando a dos centros de trabajo de la demanda, uno ubicado en la Comunidad Autónoma de Galicia y otro en la de Castilla y León, la competencia para conocer del conflicto corresponde a la Audiencia Nacional, conforme a lo dispuesto en el artículo 8 en relación con la letra g) del artículo 2, ambos de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. Las alegaciones al respecto de la demandada que niegan la existencia de un grupo homogéneo de trabajadores, con respecto a los del centro de La Robla (León) y del centro de Barcelona (.....), sobre la base de un régimen distinto de prestación de servicios en régimen de turnos, que sostiene con cita de cuadrantes obrantes en los folios de los autos, carecen de fuerza suficiente para enervar la existencia del conflicto colectivo, pues como ya tuvo ocasión de razonar esta Sala en su sentencia de 10-12-2004 (recurso casación 63/2004, dictada precisamente en supuesto similar al aquí enjuiciado, de *trabajador nocturno*, "Está claro que el conflicto afecta a un grupo genérico de trabajadores que, como ha precisado la doctrina de esta Sala, consiste en que los afectados no son una "mera pluralidad, suma o agregado de trabajadores singularmente considerados, sino un conjunto estructurado a partir de un elemento de homogeneidad" (sentencia de 25 de junio de 1992, reiterada por otras posteriores, que se citan en la de 11 de diciembre de 2003). Y esto es lo que ocurre en el presente caso, pues el conflicto se refiere a los trabajadores de las empresas que prestan sus servicios por el sistema de turnos cerrados, siendo esa característica la que dota de homogeneidad a la pluralidad de sujetos afectados, convirtiéndola en un conjunto estructurado, que no necesita más determinación que ésta, pues cualquier otra introduciría un elemento de individualización extraño a la propia pretensión colectiva."

Sexto.—1. Por razones igualmente de lógica procesal, procede llevar a cabo -antes que el análisis de las infracciones jurídicas que se denuncian-, el examen y resolución de las revisiones fácticas que se pretenden, tanto en el recurso del Sindicato UGT como en el escrito de impugnación al recurso del otro Sindicato formulado por la empresa demandada. Por su parte, el Sindicato UGT, con cita de los folios 77 a 118 de los autos, interesa se rectifique el penúltimo párrafo del ordinal tercero de la declaración de hechos probados de la sentencia recurrida, en cuanto se dice que: "En Meirama se realizan turnos de 6 a 12 horas, de 12 a 8 horas y de 8 horas a 16 horas", sustituyéndolo por el siguiente redactado: "En Meirama se realizan turnos de 16 horas de la tarde a 12 horas de la noche, de 12 horas de la noche a 8 horas de la mañana y de 8 horas de la mañana a 16 horas de la tarde."

2. La modificación que hace suya la empresa demandada, instando la misma rectificación, ha de ser estimada por tratarse de un evidente error material al haberse omitido la cifra del número 1 delante de la del 6 y no especificar sin son de la mañana o de la tarde.

3. Pero, la empresa demandada, además de dicha rectificación interesa la modificación del párrafo quinto del hecho probado tercero, con invocación de distintos cuadrantes obrantes a numerosos folios de los autos que cita, todo ello con fin de que se aclare -dice- como se organizan los turnos en el centro de trabajo de Meirana. Pues bien, esta modificación ha de rechazarse ya que siendo cierto que el 211.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social autoriza a la parte impugnante del recurso "eventuales rectificaciones de hechos que con

independencia de los fundamentos aplicados por ésta (la sentencia recurrida), pudieran igualmente sustentar la estimación de las pretensiones de la parte impugnante, observando análogos requisitos que los exigidos para la formalización del recurso", tales rectificaciones han de tener trascendencia en relación a la desestimación del recurso, y en el presente caso, como se advertirá -y admite la propia impugnante- la modificación que se propone carece de relevancia alguna a los efectos de los recursos de casación interpuestos.

Séptimo.—1. En cuanto a los motivos formulados por los dos Sindicatos recurrentes, con respecto a la infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia, supuestamente cometidas por la sentencia recurrida, ambos Sindicatos denuncian la infracción del artículo 36 del Estatuto de los Trabajadores, y de la doctrina contenida en las sentencias de esta Sala de fechas 10 de diciembre de 2004 (recurso casación 63/2004) y 23 de mayo de 2011 (recurso de casación 126/2010), que dicen es aplicable al presente caso.

2. Efectivamente, como aducen los recurrentes, la doctrina que sientan dichas sentencias es la que procede aplicar para la adecuada resolución de la controversia planteada, en cuanto interpretan el señalado precepto estatutario. Así, se señala en el fundamento jurídico tercero de la segunda de las mencionadas sentencias, reproduciendo el fundamento de derecho quinto de la sentencia de 10 de diciembre de 2004, que: " *El artículo 36 del Estatuto de los Trabajadores es suficientemente explícito al respecto cuando distingue entre trabajo nocturno, que es, según su número 1, "el realizado entre las diez de la noche y las seis de la mañana", y trabajador nocturno, que es "aquel que realice normalmente en período nocturno una parte no inferior a tres horas de su jornada diaria de trabajo, así como aquel que se prevea que puede realizar en tal período una parte no inferior a un tercio de su jornada de trabajo anual". Lo importante a efectos de esta definición no es la constatación real a final del año del número de horas de trabajo cumplidas en período nocturno por cada trabajador, es decir, la cuenta individualizada en la que insiste la parte recurrente, sino la programación del trabajo que recoge el hecho probado cuarto, pues de lo que se trata es de una previsión que opera sobre un supuesto de normalidad en el desarrollo del trabajo, lo cual es además adecuado a las exigencias de la norma, ya que si hubiera que estar al cómputo real al final del año no podrían aplicarse las limitaciones que la ley prevé en orden al ajuste de la jornada o al juego de las excepciones del artículo 32 del Real Decreto 1561/1995 "*

3. Ahora bien, en el presente caso, como se destaca en el preceptivo informe del Ministerio Fiscal, la aplicación de la doctrina expuesta no puede conllevar el éxito de los motivos de los recursos, al no haberse acreditado los elementos fácticos que sustentan su pretensión de calificar al colectivo de trabajadores con trabajo a turnos como trabajadores nocturnos, correspondiendo a la parte demandante la carga de probar dichos elementos, tal como establece el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aplicable al proceso laboral de conformidad con la disposición final cuarta de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. Ya se ha señalado en el fundamento jurídico cuarto de la presente resolución, que no se ha acreditado que los empleados afectados por el conflicto roten por los tres turnos en tan sólo 7 u 8 días de trabajo como se dice en la demanda. Tampoco consta que la empresa haya programado el llamado "turno europeo" -a que hace referencia la citada sentencia de esta Sala de 23 de mayo de 2011 - y que conllevaría que cada 35 días los trabajadores estén 7 días en el turno de día, 7 días en el de tarde y 7 días en el noche, más 14 días de descanso intercalado. Igualmente afirma la sentencia recurrida -con valor de hecho probado- que la empresa demandada en la forma que organiza los turnos no prevé que pueda realizarse en períodos nocturnos un tercio de la jornada anual, ya que los cuadra de tal manera que el cómputo de los 209 turnos por 8 horas da un resultado de 1672 horas anuales, al igual que afirma, que para que hubiera un tercio de horario nocturno se tendría que realizar 70 turnos de noche, lo que en modo alguno aparece acreditado porque el número global de turnos (mañana, tarde y noche) es de 209, lo que globaliza las 1672 horas que efectivamente se trabaja al año. Tales afirmaciones fácticas no desvirtuadas por la vía del error de hecho -que únicamente se utiliza para corregir un error material sin mayor trascendencia- impiden la aplicación al presente caso de la doctrina jurisprudencial invocada, y por ende, la estimación de los motivos de infracción jurídica.

Octavo.—Los razonamientos precedentes, conllevan, de acuerdo con el informe del Ministerio Fiscal, la desestimación de los dos recursos y la confirmación de la sentencia recurrida, sin que proceda pronunciamiento sobre costas procesales.

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

FALLAMOS

Desestimamos los recursos de Casación interpuestos por el Letrado Don Marcos Pereda-Velasco Fernández, en nombre y representación del SINDICATO INDEPENDIENTE DE LA ENERGÍA (SIE) y por el Letrado Don Enrique Aguado Pastor, en nombre y representación de la FEDERACIÓN DE INDUSTRIAS QUÍMICAS ENERGÉTICAS Y AFINES DE LA CENTRAL SINDICAL UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FIA-UGT), contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la AUDIENCIA NACIONAL, de fecha 4 de octubre de 2012 (procedimiento n.º 153/2012), en virtud de demanda formulada por el SINDICATO INDEPENDIENTE DE LA ENERGÍA (SIE), a la que se adhirieron los Sindicatos de UGT y CC.OO., contra la empresa "GAS NATURAL SDG, S.A.", sobre conflicto colectivo. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al Órgano Jurisdiccional de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

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

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