



**AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL
MADRID**

SENTENCIA: 00103/2017

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

**Letrada de la Administración de Justicia
D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO**

SENTENCIA N°:103/2017

Fecha de Juicio: 4/7/2017 a las 11:00

Fecha Sentencia: 5/7/2017

Tipo y núm. Procedimiento: DERECHOS FUNDAMENTALES 0000127
/2017

Materia: TUTELA DCHOS.FUND.

Ponente: RICARDO BODAS MARTÍN

Demandantes: MARTIN CASAIS GARCIA y ALTERNATIVA SINDICAL DE
TRABAJADORES DE LA SEGURIDAD PRIVADA (AST).

Demandado: SABICO SEGURIDAD, S.A. y MINISTERIO FISCAL.

Resolución de la Sentencia: ESTIMATORIA PARCIAL



Breve Resumen de la Sentencia: *Se reclama, por el procedimiento de Tutela de la Libertad Sindical, que se declare la existencia de vulneración de libertad sindical hacia los codemandantes, porque la empresa negó el crédito de 40 horas mensuales para actividades sindicales a un delegado sindical nombrado por una sección sindical de empresa, porque era delegado de personal. - Se estima parcialmente dicha pretensión, porque corresponde al sindicato constituir secciones sindicales por centros de trabajo o por empresa, formando parte de su derecho a auto organizarse, que el nombramiento del delegado sindical sea compatible con el de delegado de personal. - Se reduce, no obstante, la indemnización reclamada, que se concreta en 1000 euros por daños morales, al no haberse probado por los demandantes otros perjuicios concretos, que tampoco cuantificaron.*



AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-

GOYA 14 (MADRID)
Tfno: 914007258

Equipo/usuario: MMM

NIG: 28079 24 4 2017 0000129
Modelo: ANS105 SENTENCIA

DFU DERECHOS FUNDAMENTALES 0000127 /2017

Procedimiento de origen: /
Sobre: TUTELA DCHOS.FUND.

Ponente Ilmo. Sr: RICARDO BODAS MARTÍN

SENTENCIA 103/2017

ILMO. SR.PRESIDENTE:

D. RICARDO BODAS MARTÍN

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D^a. EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA

D. RAMÓN GALLO LLANOS

En MADRID, a cinco de julio de dos mil diecisiete.

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

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento DERECHOS FUNDAMENTALES 0000127/2017 seguido por demanda de MARTIN CASAIS GARCIA (representado por el Letrado D. Roberto Mangas Moreno) y ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES DE SEGURIDAD PRIVADA (AST) (representada por D. José Luis Campillos Sánchez) contra SABICO SEGURIDAD, S.A. (con representación SUSANA PEREZ OSUNA) Y MINISTERIO FISCAL sobre TUTELA DCHOS.FUND. Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. RICARDO BODAS MARTÍN.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día 12 de Abril de 2017 se presentó demanda por MARTIN CASAIS GARCIA y ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES DE LA SEGURIDAD PRIVADA (AST) contra SABICO SEGURIDAD, S.A. y MINISTERIO FISCAL sobre TUTELA DCHOS.FUND.

Segundo.- La Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente, con cuyo resultado se señaló el día 4/7/2017 a las 11:00 para los actos de intento de conciliación y, en su caso, juicio, al tiempo que se accedía a lo solicitado en los otrosíes de prueba.

Tercero.- Llegado el día y la hora señalados tuvo lugar la celebración del acto de juicio, previo intento fallido de avenencia, y en el que se practicaron las pruebas con el resultado que aparece recogido en el acta levantada al efecto.

Cuarto. - Dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 97.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, debe destacarse, que las partes debatieron sobre los extremos siguientes:

DON MARTIN CASAIS GARCÍA, en su calidad de delegado sindical del sindicato ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES DE SEGURIDAD PRIVADA y ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES DE SEGURIDAD PRIVADA ratificaron su demanda de tutela de derechos fundamentales, mediante la cual pretenden dictemos sentencia que declare la existencia de vulneración de libertad sindical hacia los codemandantes y ordenando el cese inmediato de este tipo de conducta antisindical, declarando su derecho de disfrutar de un crédito de 40 horas mensuales para actividades sindicales de acuerdo con lo que establece el artículo 10 de la LOLS y aplicando la escala del artículo 68 del ET en los términos solicitados, condenando igualmente a la empresa a abonar en concepto de daños morales y perjuicios causados al sindicato demandante la cantidad de 6250 euros. Denunciaron, al efecto, que desde el 16-06-2016 hasta el 31-05-2017, momento en el que OMBUS se subrogó en el contrato de trabajo del señor Casais García, la empresa demandada se negó a reconocer su condición de delegado sindical de empresa, pese a que se le notificó en tiempo y forma, así como reconocerle las horas sindicales, que le correspondían de conformidad con lo dispuesto en el art. 10.3 LOLS.

Mantuvieron que el daño se produjo con anterioridad a la subrogación, por lo que reclamaron una indemnización por daños de 6.250 euros. SABICO SEGURIDAD, SA se opuso a la demanda, subrayando, en primer lugar, que OMBUS se subrogó en el contrato del señor Casais García desde el 31-05-2017.

Destacó, por otro lado, que el señor Casais García fue elegido delegado del centro de trabajo de Coruña en las listas de USO, quien le designó delegado sindical, aunque la empresa no le reconoció las garantías, previstas en el art. 10.3 LOLS, por cuanto era también delegado de los trabajadores.

El 16-06-2016 AST notificó a la empresa la constitución de una sección sindical estatal, así como el nombramiento del señor Casais García como delegado de la misma. – La empresa se limitó a recibir dicha comunicación.

Señaló que el demandante, en su condición de delegado de Coruña, tenía derecho a 15 horas mensuales, equivalentes a 180 horas anuales, que disfrutó completamente en 2016.

Significó, por otro lado, que AST solicitó para el señor Casais García, en su condición de delegado de personal, horas sindicales los días 16-06, 4-10, 31-10 y 23-11, que disfrutó completamente, salvo los solicitados el 23-11-2016, puesto que en ese momento había disfrutado 192 horas, tal y como le advirtió por la empresa.

El 14-01-2017 solicitó horas sindicales para el señor Casais García, si bien como delegado sindical en esta ocasión, lo cual fue admitido por la empresa, pero no como delegado sindical, sino como delegado de personal, puesto que el demandante ostentaba esa condición, por lo que no le era aplicable el art. 10.3 LOLS.

Se opuso, en cualquier caso, a la indemnización reclamada.

El MINISTERIO FISCAL interesó la estimación de la demanda, puesto que la jurisprudencia admite que se nombre delegado sindical LOLS, con los derechos correspondientes, a quien ostenta, a la vez, la condición de delegado de personal. Mantuvo, por lo demás, que debería atemperarse la indemnización reclamada, puesto que la empresa se ajustó a la literalidad de lo dispuesto en el art. 10.3 LOLS, sin que sea razonable exigirle que aplicara una jurisprudencia, que se ha conocido con posterioridad.

Quinto. – Dando cumplimiento a lo dispuesto en el art. 85, 6 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre se precisa que los hechos controvertidos fueron los siguientes:

Hechos Controvertidos:

- El Sr. Casais ha disfrutado siempre como representante unitario 180 horas anuales, 15 horas mensuales.
- El 16 de Junio de 2016, AST solicita horas en calidad de delegado de personal los días 20, 21, 22, 23 y 29 de Junio de 2016.
- El 4 de Octubre de 2016, AST pide horas como representante unitario para el Sr. Casais, el 10, 11, 19,20 y 21 de Octubre.
- El 31 de Octubre de 2016, AST pide como delegado personal para el Sr. Casais los días 7, 8, 9, 10 y 11 de Octubre.
- El 20 de Noviembre de 2016, AST pide horas en los días 14, 15, 16, 19, 20, 23, 26, 27 y 28 como delegado personal.

Hechos Pacíficos:

- El Sr. Martín fue subrogado por la empresa Ombust el 31 de Mayo de 2017.
- El Sr. Casais ha prestado servicios hasta el 31 de Mayo de 2017 en el centro de Cerreas de Galicia.
- El Sr. Casais, en su momento USO, le nombró delegado sindical de A Coruña, no se aceptó por la empresa porque ostentaba la condición de representante unitario de ese centro.

- El 16 de Junio de 2016, SAT notificó a la empresa la constitución de la sección sindical de empresa y el nombramiento de delegado sindical a Martín Casais; se recepcionó por la empresa sin contestación.
- El Sr. Casais no disfrutó 32 horas solicitadas como delegado sindical sino como delegado de personal.
- La empresa ante esta última solicitud le dice que ha agotado 180 horas porque disfrutó 192 horas.
- El 14 de Enero de 2017, hubo una nueva petición de AST donde solicita horas para el Sr. Casais en calidad de delegado sindical.
- El 19 de Enero de 2017, la empresa comunica que le da horas como delegado de personal, no como delegado sindical.
- El Sr. Casais se presentó por USO a las elecciones sindicales; AST tiene representantes sindicales en SABICO.

Resultando y así se declaran, los siguientes

HECHOS PROBADOS

PRIMERO. – ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES DE SEGURIDAD PRIVADA es un sindicato de ámbito estatal. – Dicho sindicato tiene representantes unitarios en la empresa SABICO SEGURIDAD, SA, que regula sus relaciones laborales por el convenio colectivo de empresas de seguridad, publicado en el BOE de 28-09-2015 y emplea más de 750 trabajadores.

SEGUNDO. – DON MARTÍN CAS AIS GARCÍA ha trabajado para la empresa antes dicha en el centro de A Coruña con antigüedad de 1-11-1997 hasta el 31-05-2017, fecha en la que OMBUS se subrogó en su contrato de trabajo.

TERCERO. – El 10-12-2012 se celebraron elecciones sindicales en el centro de A CORUÑA de la empresa demandada. – El señor Casais García fue elegido delegado de personal en las listas de USO por los 16 trabajadores, que prestaban servicio en dicho centro de trabajo.

CUARTO. –USO nombró delegado sindical al señor Casais García y solicitó, además de las horas sindicales propias de su condición de delegado de personal, las horas sindicales como delegado sindical, más las horas adicionales previstas en el art. 63 del convenio colectivo aplicable. – La empresa le reconoció las horas como delegado de personal, así como las horas que el convenio prevé para las secciones sindicales, pero le negó las horas sindicales como delegado sindical LOLS, porque ostentaba la condición de delegado de personal.

El 7-09-2015 USO solicitó para el señor Casais García, en su condición de delegado de personal de empresa permiso para los días de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2015, mediante escritos que obran en autos y se tienen por reproducidos.

QUINTO. –El 3-06-2016 se constituyó la Sección Sindical de empresa de ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES DE SEGURIDAD PRIVADA, que nombró delegado sindical de empresa al señor Casais García. – El 16-06-2016 se notificaron ambos acontecimientos a la empresa SABICO, precisando que le nombraba delegado sindical con todas las prerrogativas y garantías LOLS.

SEXTO. – El 2-02-2016 AST dirigió comunicación a la empresa en la que solicitaba permiso para el señor Casais García con base al art. 68.e ET, en su condición de delegado de personal de empresa, para los días 15 y 16-02-2016.

El 7-03-2016 se solicitó permiso, en términos idénticos, para el 9-03-2016.

- El 16-06-2016 para los días 20, 21, 22, 23 y 29-06-2016. – El 4-10-2016 para los días 10-11-19-20 y 21-10-2016. – El 31-10-16 para los días 7 a 11 inclusive de noviembre 2016 y el 28-11-2016 para los días 14, 15, 16, 19, 20, 23, 26, 27 y 28-12-2016.

La empresa le negó los días de diciembre, porque había consumido 16 horas en febrero; 8 horas en marzo; 8 horas en abril; 40 horas en junio; 40 horas en septiembre; 40 horas en octubre y 40 horas en noviembre, lo que totalizaba 192 horas, cuando le correspondían 180 horas anuales, en su condición de delegado de personal.

El 14-01-2017 AST solicitó para el señor Casais García, en esta ocasión como delegado sindical, permiso para los días 16, 17, 23, 24 y 25-01-2017. – El 19-01-2017 la empresa le concedió el permiso solicitado, en su condición de delegado de personal, pero se lo negó como delegado sindical, porque ostentaba, al tiempo, dicha condición y la de delegado de personal.

SÉPTIMO. – El señor Casais García ha disfrutado horas sindicales en los períodos siguientes: 16 horas en febrero; 8 horas en marzo; 8 horas en abril; 40 horas en junio; 40 horas en septiembre; 40 horas en octubre; 40 horas en noviembre de 2016 y 40 en enero de 2017.

Se han cumplido las previsiones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 9, 5 y 67 de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial, en relación con lo establecido en los artículos 8.1 y 2, f de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, compete el conocimiento del proceso a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

SEGUNDO.- De conformidad con lo prevenido en el artículo 97, 2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social los hechos, declarados probados, se han deducido de las pruebas siguientes:

- a. –El primero no fue combatido.
- b. –El segundo de las nóminas del demandante, que obran como documento 21 de la demandada, que fue reconocido de contrario, así como del documento 20 de la demandada, en el que el demandante manifiesta su

decisión de aceptar la subrogación de la nueva adjudicataria, que fueron aportadas en papel en el acto del juicio.

c. – El tercero del acta electoral, aportado por la empresa en papel en el acto del juicio como documento 1, que fue reconocido de contrario.

d. – El cuarto de los documentos 7 a 14, aportados en papel por la empresa demandada, que fueron reconocidos de contrario.

e. – El quinto de los documentos 14 y 15, aportados en papel por la demandada, que fueron reconocidos de contrario.

f. – El sexto de las solicitudes mencionadas, así como de la contestación de la empresa, aportadas por ésta en papel, que obran como documentos 16 a 24, que fueron reconocidos de contrario.

g. – El séptimo de las fichas de control horario, que obran como documentos 25 a 47 de autos, aportadas en papel por la demandada, que fueron reconocidas de contrario.

TERCERO.- El artículo 28.1 CE prescribe que *" Todos tienen derecho a sindicarse libremente. La ley podrá limitar o exceptuar el ejercicio de este derecho a las Fuerzas o Institutos armados o a los demás Cuerpos sometidos a disciplina militar y regulará las peculiaridades de su ejercicio para los funcionarios públicos. La libertad sindical comprende el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, así como el derecho de los sindicatos a formar confederaciones y a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas. Nadie podrá ser obligado a afiliarse a un sindicato"*.

El artículo 10.1 LOLS establece que *"en las empresas o, en su caso, en los centros de trabajo que ocupen a más de 250 trabajadores, cualquiera que sea la clase de su contrato, las Secciones Sindicales que puedan constituirse por los trabajadores afiliados a los sindicatos con presencia en los comités de empresa o en los órganos de representación que se establezcan en las Administraciones públicas estarán representadas, a todos los efectos, por delegados sindicales elegidos por y entre sus afiliados en la empresa o en el centro de trabajo"*.

El artículo 10.3 LOLS se ocupa de regular las atribuciones de los delegados sindicales designados al amparo de la expuesta regulación, en los siguientes términos:

Los delegados sindicales, en el supuesto de que no formen parte del comité de empresa, tendrán las mismas garantías que las establecidas legalmente para los miembros de los comités de empresa o de los órganos de representación que se establezcan en las Administraciones públicas, así como los siguientes derechos a salvo de lo que se pudiera establecer por convenio colectivo:

1.º Tener acceso a la misma información y documentación que la empresa ponga a disposición del comité de empresa, estando obligados los delegados sindicales a guardar sigilo profesional en aquellas materias en las que legalmente proceda.

2.º Asistir a las reuniones de los comités de empresa y de los órganos internos de la empresa en materia de seguridad e higiene o de los órganos de

representación que se establezcan en las Administraciones públicas, con voz pero sin voto.

3.º Ser oídos por la empresa previamente a la adopción de medidas de carácter colectivo que afecten a los trabajadores en general y a los afiliados a su sindicato en particular, y especialmente en los despidos y sanciones de estos últimos.

El artículo 68 ET establece las garantías que tienen los miembros del comité de empresa y los delegados de personal, como representantes legales de los trabajadores. En su apartado e) recoge el derecho a disponer de *"un crédito de horas mensuales retribuidas cada uno de los miembros del comité o delegado de personal en cada centro de trabajo, para el ejercicio de sus funciones de representación"* , de acuerdo una escala con la siguiente escala construida atendiendo al número de trabajadores (hasta 100: 15 horas; de 101 a 250: 20 horas; de 251 a 500: 30 horas; de 501 a 750: 35 horas; a partir de 751: 40 horas)".

La jurisprudencia ha defendido, desde la STS 18 julio 2014 (rec. 91/2013), que revisó el criterio mantenido por las sentencias anteriores, que la determinación del ámbito de la Sección Sindical corresponde definirlo al propio Sindicato, como facultad de auto organización interna incluida en el contenido de su derecho fundamental de libertad sindical (art. 28.1 de la CE) y concluye que la opción, reflejada en el artículo 10.1 LOLS, entre nombrar delegados sindicales a nivel de empresa o de centro de trabajo pertenece al sindicato en cuestión como titular del derecho de libertad sindical y lo hizo del modo siguiente:

"En definitiva, corrigiendo nuestra doctrina anterior, declaramos que la opción que se ofrece en el art. 10.1 de la LOLS entre nombrar los Delegados Sindicales a nivel de empresa o de centro de trabajo pertenece al sindicato en cuestión como titular del derecho de libertad sindical. Y, si ha optado por el nivel de empresa, la aplicación de la escala del artículo 68 ET para determinar el número de horas sindicales a que tendrá derecho cada Delegado Sindical debe hacerse interpretando que el número de trabajadores a que se refiere cada uno de los niveles de esa escala es el de la empresa en su conjunto y no el de cada uno de sus centros de trabajo".

La citada doctrina ha sido ya seguida por diversas sentencias como las de 30 de enero de 2015 (rec. 3221/2013), 23 septiembre 2015 (rec. 253/2014), 541/2016 de 21 junio (rec. 182/2015), 914/2016 de 27 octubre (rec. 281/2015), 102/2017 de 3 de febrero (rec. 39/2016) y 192/2017, de 7 marzo (rec. 101/2016), 10-05-2017, rec. 88/16 y 6-06-2016, rec. 216/16.

Los demandantes denuncian, que la empresa demandada vulnera los arts. 28.1 CE, 10 LOLS y 68 ET, puesto que niega al delegado sindical de empresa, elegido por sección sindical de empresa de un sindicato que acredita varios representantes unitarios de los trabajadores en una empresa que emplea a más de 250 trabajadores. – SABICO mantiene que nunca ha cuestionado el nombramiento del señor Casais García como delegado de empresa, como no podría ser de otro modo, puesto que dicha decisión corresponde a la sección sindical de empresa de

AST, habiéndose limitado a negarle las garantías, previstas en el art. 10.3 LOLS, por cuanto el señor Casais García ostenta la condición de delegado de personal, siendo patente que el citado precepto extiende dichas garantías a los delegados sindicales que no formen parte del comité de empresa.

La cuestión controvertida ha sido estudiada recientemente por STS 10-05-2017, rec. 88/16, casa SAN 14-11-2015, proced. 296/15, en los términos siguientes:

Interpretación armónica de los artículos 10.3 LOLS y 68.e) ET.

No compartimos la conclusión a que accede la Audiencia Nacional a la vista "del sentido literal" de los preceptos concordados. Discrepamos con la interpretación realizada por la sentencia recurrida sobre el alcance del art 10.3 LOLS en relación con el art. 68 e) ET en el sentido de negar el crédito horario superior de un Delegado Sindical de la Sección estatal porque disfrute ya de crédito horario como miembro del comité de empresa de su centro de trabajo.

A) El Ministerio Fiscal sostiene que el art. 10.3 LOLS establece una garantía, que sería de mínimos, para los Delegados Sindicales que no formen parte del Comité de Empresa, de modo que disfruten de las mismas garantías que los miembros de aquél. Pero el precepto no puede ser utilizado para mermar unos derechos, en este caso el crédito horario, que por su carácter de Delegados Sindicales pueden llegar a ser superiores a los que disfruten los miembros del Comité. Una vez centrado el debate en los términos mencionados, resulta de aplicación la doctrina contenida en la ya reiterada sentencia de 18 julio 2014 y las posteriores citadas: puesto que en el caso de autos no se discute que se trata de los Delegados Sindicales de una Sección Sindical de ámbito estatal, la referencia al aplicar el art. 68 ET sería la empresa, razón por la que las horas sindicales deben ser 40, tal y como se solicita en la demanda.

En lo esencial compartimos el Informe del Ministerio Fiscal que acabamos de sintetizar.

B) Hay que insistir en la idea de que el sindicato puede organizar libremente la estructura representativa que desea implantar en la empresa, en particular, a nivel de centros de trabajo o de la empresa en su conjunto. Puesto que, aquí, la sección sindical de CCOO se ha constituido a nivel de empresa ese mismo ámbito es el que ha de tomarse en cuenta para determinar su derecho a designar delegado sindical al amparo del artículo 10.1 LOLS.

Obviar las consecuencias que ello posee en orden al disfrute de garantías o derechos mediante el argumento de que los trabajadores designados ya poseen la condición de representantes unitarios equivale a banalizar una estructura representativa (la del delegado sindical) en la que confluyen aspectos heterogéneos de la libertad sindical (individuales, colectivos, estáticos, funcionales, legales, auto organizativos). Dicho de otro modo: la garantía naturalmente predicable del delegado sindical es neutralizada por la sentencia recurrida con el argumento de que ya posee otra.

Como no se está pensando (ni solicitando por los demandantes) en la acumulación de créditos horarios, el resultado material de la interpretación reseñada es que acaba postergándose la (superior) garantía que es propia

del delegado sindical para que prevalezca la (menor) del representante unitario.

C) Son varias las razones que abonan una solución favorable a la aplicación de la garantía específica que posee el delegado sindical en materia de crédito horario:

· La primacía del derecho de libertad sindical (art. 28.1 CE) sobre el de participación en la empresa a través de representantes (art. 129.2 CE). El primero ampara a los delegados sindicales, el segundo a los representantes unitarios.

· La imposibilidad de disponer del derecho que la Ley otorga al delegado sindical (art. 3.5 ET) y la nulidad de las decisiones empresariales que socaven la libertad sindical (art. 12 LOLS).

· La interpretación teleológica del artículo 10.3 LOLS : la norma en modo alguno ha querido rebajar los derechos de un delegado sindical cuando ya posee otro título representativo, sino conferir unas garantías a quien pasa a desempeñar el cometido de delegado sindical.

· La interpretación lógica de la norma: resolver el problema haciendo prevalecer el estatuto de representante unitario con motivo de que ya se disfrutaba de él, implica que en la hipótesis inversa (primero delegado sindical, luego representante unitario) prevalecería el estatuto de delegado sindical, lo que aboca a soluciones opuestas a partir de un dato casual y denota que no se trata de un criterio acertado.

· No está en juego solo el derecho a un mayor o menor crédito horario de las personas afectadas (delegados sindicales) sino que también aparece afectado por la solución el sindicato que ha designado a sus delegados (y los representados); la solución acogida en instancia menoscaba los derechos legalmente queridos para quien representa al sindicato en casos como el presente.

· La funcionalidad del crédito horario es diversa en el caso de representantes unitarios y de delegados sindicales. Respecto de esto segundos, la especialidad de su designación confiere a la Sección un amplio margen de discrecionalidad para acordar la revocación del mandato y, con ella, la pérdida del derecho al crédito. Es decir, la titularidad individual del derecho al crédito se halla fuertemente mediatizada por su finalidad facilitadora de la acción sindical en la empresa, que corresponde originalmente a las secciones sindicales.

D) En suma, la necesidad de realizar una interpretación atenta al tenor de la norma, pero también, sin forzarlo, a su correspondencia con otras, y en la línea más favorable para la defensa de los derechos constitucionales aboca a la estimación del recurso. Por todo ello, el recurso formulado debe estimarse, sin necesidad de descartar la posible acumulación de créditos horarios, ajena al objeto litigioso. Del mismo modo, también queda al margen del litigio el modo en que se utilice ese tiempo, habida cuenta de la doble condición que asiste a su titular.

Por consiguiente, aplicando la doctrina expuesta, que la Sala debe acatar necesariamente, al supuesto debatido, debemos concluir que SABICO SEGURIDAD, SA ha vulnerado el derecho a la libertad sindical del señor Casais García, en su

condición de delegado sindical de AST, así como el del propio sindicato AST, por su negativa a reconocer al citado señor su condición de delegado LOLS, con derecho a disfrutar las 40 horas mensuales, de conformidad con lo dispuesto en el art. 28.1 CE y el art. 10.3 LOLS, en relación con el art. 68.e ET, lo cual comporta, de conformidad con lo dispuesto en el art. 182 LRJS, declarar la nulidad radical de la actuación empresarial, así como ordenar su cese inmediato a día de hoy en lo que se refiere a AST, puesto que el señor Casais García cesó en la empresa el 31-05-2017, declarando el derecho del citado señor al disfrute de 40 horas sindicales al mes desde su nombramiento hasta la fecha de su cese en la empresa.

Debemos despejar, a continuación, si las horas, reclamadas por AST para el señor Casais García los días 16-06, 4-10, 31-10 y 28-11-2016, se basaban en su condición de delegado sindical, como defendieron los demandantes, o lo fueron como delegado de personal, como mantuvo SABICO.

La Sala comparte la tesis actora, aunque sea cierto que en las comunicaciones se menciona expresamente la condición de **delegado de personal de empresa**, por las razones siguientes:

- a. – Porque se solicitan por el sindicato y no por el demandante, lo que no tendría ninguna lógica, si el señor Casais García reclamaba sus horas como delegado de personal de un centro de trabajo, puesto que dicha solicitud le correspondería realizarla a él y no a su sindicato.
- b. – Porque, si bien las solicitudes de permiso se apoyan la condición de **delegado de personal de empresa**, debemos concluir que esa expresión constituye una contradicción en sus propios términos, puesto que no es posible ser delegado de personal de empresa, como no podría ser de otro modo, ya que el actor, que fue elegido único delegado de centro de trabajo de Coruña y no en toda la empresa.
- c. – Porque al demandante le correspondían 15 horas mensuales como delegado de personal de su centro de Coruña, que solo emplea a 16 trabajadores.
- d. – Porque el sindicato reclama 40 horas mensuales, que es exactamente lo que corresponde a las empresas de más de 750 trabajadores, lo cual hace impensable que se pidieran esas horas como delegado de personal y más impensable aún, que se concedieran por la empresa por dicha condición.

Así pues, si AST solicitó para su delegado sindical 40 horas mensuales los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2016, aunque le correspondían 15 horas mensuales en esos meses como delegado de personal, lo que se aceptó por la empresa, es patente que SABICO admitió tácitamente, al menos, su condición de delegado sindical. – Corroboración la tesis expuesta, que SABICO no se opusiera a la condición de delegado sindical con todas las garantías LOLS del señor Casais García, anunciada en la comunicación de 16-06-2016, mientras que se opuso a la misma reclamación, cuando el citado señor fue nombrado delegado sindical de USO.

Por consiguiente, su decisión de negarle las 40 horas solicitadas para el mes de diciembre de 2016 y las 40 horas solicitadas en enero de 2017 contravino sus propios actos y lesionó el derecho a la libertad sindical de los demandantes, asegurada por los arts. 28.1 CE, 10.3 LOLS y 68.e ET.

Llegados aquí, debemos resolver sobre la indemnización reclamada por los demandantes, a la que se opuso la empresa demandada. – El Ministerio Fiscal solicitó la modulación de la indemnización, puesto que la empresa ajustó su conducta a la dicción literal del art. 10.3 LOLS, sin que pudiera conocer la STS 10-05-2017, rec. 88/16.

Los apartados 1 y 2 del art. 183 LRJS, que regula las indemnizaciones, dicen lo siguiente:

1. Cuando la sentencia declare la existencia de vulneración, el juez deberá pronunciarse sobre la cuantía de la indemnización que, en su caso, le corresponda a la parte demandante por haber sufrido discriminación u otra lesión de sus derechos fundamentales y libertades públicas, en función tanto del daño moral unido a la vulneración del derecho fundamental, como de los daños y perjuicios adicionales derivados.

2. El tribunal se pronunciará sobre la cuantía del daño, determinándolo prudencialmente cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, para resarcir suficientemente a la víctima y restablecer a ésta, en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como para contribuir a la finalidad de prevenir el daño.

Dicho precepto ha sido interpretado por la jurisprudencia, por todas STS 6-06-2016, rec. 216/16, confirma SAN 19-05-2016, en la que se sostuvo lo siguiente:

Por otra parte, y en cuanto a la alegada falta de intencionalidad, conviene recordar - como lo hace en este punto el Ministerio Fiscal en su informe- que esta Sala ha puesto de manifiesto que la vulneración de derechos fundamentales no queda supeditada a la concurrencia de dolo o culpa en la conducta del sujeto activo. Así, en la sentencia 252/2016, de 30 marzo (rcud. 1294/2014): se señala "...Que «la vulneración de derechos fundamentales no queda supeditada a la concurrencia de dolo o culpa en la conducta del sujeto activo; esto es, a la indagación de factores psicológicos y subjetivos de arduo control. Este elemento intencional es irrelevante, bastando constatar la presencia de un nexo de causalidad adecuado entre el comportamiento antijurídico y el resultado prohibido por la norma. En esta segunda hipótesis será preciso, para considerar afectado el derecho fundamental, que concurren dos elementos, a saber: la conexión causal de la medida empresarial y el ejercicio del derecho de referencia y la existencia de un perjuicio laboral para quien lo ejerció. En otras palabras, habrá también lesión si, por razón exclusiva del ejercicio del derecho, se causa un perjuicio efectivo y constatable en el patrimonio jurídico del trabajador» (SSTC 11/1998, de 13/Enero , FJ 6); 124/1998, de 15/Junio , FJ 2); 126/1998, de 15/Junio , FJ 2); 225/2001, de 26/Noviembre , FJ 4); 196/2004, de 15/Noviembre , FJ 9); 80/2005, de 4/Abril , FJ 10); 326/2005, de 12/Diciembre, FJ 7); y 6/2011, de 14/Febrero , FJ 2.) Y SSTS 12/12/06 -rco 21/06 -; 12/12/07 -rco 25/07 -; 21/01/14 -rcud 1194/13 -; 17/06/14 -rco 157/13 -; 18/07/14 - rco 11/13 -;

02/02/15 -rco 279/13 -; 17/02/15 -rcud 891/14 -; y 16/06/15 -rco 283/14 -. Finalmente, en cuanto a la condena al pago de 1000 euros en concepto de daños morales, la recurrente no invoca la infracción de precepto alguno, si bien conviene recordar que en aplicación de lo dispuesto en los artículos 182.1 d) y 183 1 y 2 de la LRJS, declarada la existencia de vulneración de un derecho fundamental o Libertad Pública -como lo hace la sentencia recurrida-, procede siempre la **indemnización por daños morales**, en la cuantía que el Tribunal estime adecuado conforme a los parámetros a que se refiere el apartado 2 del artículo 183 de la LRJS, y que aquí no es cuestionada.

La Sala ha considerado, como no podría ser de otro modo, que la empresa no podía conocer la doctrina de la STS 10-05-2017, rec. 88/16, cuando se produce el conflicto, lo que podría atemperar su negativa a conceder al señor Casais García las 40 horas mensuales como delegado sindical LOLS desde el mes de septiembre de 2016. – Ahora bien, constatado que SABICO no contestó el nombramiento del señor Casais García como delegado sindical de la Sección Sindical de empresa de AST, aunque se le informó que dicho nombramiento conllevaba todas las prerrogativas y garantías del art. 10 LOLS, a diferencia de lo que hizo cuando fue propuesto por USO y probado que le reconoció 40 horas sindicales en los meses de septiembre, octubre y noviembre de 2016, asumiendo con sus propios actos el reconocimiento de su condición de delegado sindical LOLS, debemos concluir que su decisión sorpresiva de negarle el derecho en diciembre 2016 y en enero de 2017, supuso una clara vulneración de su derecho a la libertad sindical, garantizado por el art. 28.1 CE, el art. 10.3 LOLS y el art. 68.e ET, lo cual ha provocado perjuicios manifiestos para los demandantes, quienes no han podido disponer de esas horas sindicales sin justificación objetiva y razonable para hacerlo.

Así pues, aplicando la jurisprudencia antes dicha, en la que prima la conexión causal de la medida empresarial y el ejercicio del derecho de referencia y la existencia de un perjuicio laboral para quien lo ejercitó, con independencia de la intencionalidad de la empresa, debemos concluir que se ha producido un daño moral, que debemos cuantificar en 1000 euros, ya que los demandantes no concretaron, ni cuantificaron perjuicios concretos, sin que quepa apoyar, sin más, su pretensión en la LISOS, que constituye únicamente una herramienta orientativa al efecto.

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

FALLAMOS

Estimamos parcialmente la demanda de tutela de derechos fundamentales, promovida por DON MARTÍN CASAIS GARCÍA, en su condición de delegado sindical de empresa del sindicato ALTERNATIVA SINDICAL DE TRABAJADORES DE SEGURIDAD PRIVADA y por el citado sindicato, por lo que declaramos que la empresa demandada ha vulnerado su derecho a la libertad sindical y declaramos la nulidad radical de su conducta al negar la condición de delegado sindical LOLS al



señor Casais García y por consiguiente ordenamos el cese de la conducta antes dicha a día de hoy para el sindicato demandante y hasta el 31-05-2017 para el señor Casais García y condenamos a la empresa SABICO SEGURIDAD, SA a estar y pasar por dichas declaraciones, así como a reconocer el derecho del sindicato demandante a nombrar un delegado sindical con derecho a 40 horas mensuales y al señor Casais García el derecho a las 40 horas mensuales hasta el 31-05-217, así como a indemnizar a los demandantes con la cantidad de 1000 euros.

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

Al tiempo de preparar ante la Sala de los Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia Gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de conformidad con el art. 230 del mismo texto legal, todo ello en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0127 17; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0127 17, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

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

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.