

SPAIN

dirigida contra el FONDO DE PROMOCION DE EMPLEO DEL SECTOR DE ELECTRODOMESTICOS LINEA BLANCA y subsidiariamente contra las Empresas CORBERO, S. A. y DOMAR, S. A., en donde se pide, como condena principal la de dicho Fondo a incorporar al actor con efectos de 30.12.1986, con sus recíprocos derechos y obligaciones reglamentarios, y subsidiariamente, de no estimarse la petición principal, se condene solidariamente a ambas Empresas a incorporar de forma inmediata al demandante en su respectivo puesto y condiciones iguales a las que han venido rigiendo con anterioridad las relaciones entre las partes, abonando los salarios dejados de percibir desde que en 3.2.87, ambas empresas recibieron por conducto notarial sendas solicitudes de reincorporación del actor, la conclusión a extraer, tiene que ser, a la vista de los términos en que viene planteada la petición principal, como alega el recurrente y recoge la Sentencia de esta Sala de 21 de septiembre de 1989, en un caso similar es la de que estamos ante un pleito de Seguridad Social, y que por tanto, por aplicación del art. 1.4 de la L.P.L. y art. 25.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, son los Jueces y Tribunales de este orden jurisdiccional Social, los competentes para su conocimiento, en cuanto al fondo, estando obligado el Juez «a quo» a pronunciarse sobre dicha petición principal, y ello porque los referidos Fondos, como recoge la mentada sentencia, y dice el art. 1 de los Estatutos del de autos, creados al amparo de la Ley 27/84, de 26 de julio (R. 1935 y Ap. 1975-85, 7419) y Real Decreto 335/84 de 8 de febrero (R. 525 y Ap. 1975-85, 2425), desarrollo este último del art. 22.2 del Real Decreto-Ley 8/83 de 30 de noviembre (R. 2657 y Ap. 1975-85, 7418) son configurados como Entidades colaboradoras del Instituto Nacional de Empleo, cumplen fines y ámbitos complementarios de las prestaciones propias de la situación de desempleo; por tanto, al no entenderlo así la sentencia de instancia y declarar la incompetencia de esta jurisdicción, se estaba vulnerando lo antes dicho, y cuantas normas lo regulan, tanto las ya enumeradas como las posteriores citadas en dicha sentencia que aquí se reproducen, en especial el art. 41 de la Constitución Española (R. 1978, 2836 y Ap. 1975-85, 2875), lo que lleva a la casación y anulación de la misma y por aplicación del art. 1715.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil a dictar nueva resolución en los términos que se dirán más adelante, declarando la competencia material de esta jurisdicción.

TERCERO.—Cuestión distinta como también dice la reciente sentencia de esta Sala ya dictada, es la de la resolución procedente que en su día se dicte, sobre dicho punto y a la que se alude en las argumentaciones de la sentencia, sin resolverse, y que también es objeto de las alegaciones del recurrente, como es los derechos del demandante frente al Fondo de Promoción, y frente a las Empresas —postulación principal y subsidiaria de la demanda—, soslayada en la sentencia, y que obligará a entrar en el estudio del status del demandante, lo que debiera resolverse en la instancia, como además se pide en el recurso, partiendo de los hechos y fundamentos de derecho que se fijan de acuerdo con las pruebas practicadas, dado lo establecido en el art. 1.3.c) y 2.1.a) del Estatuto de los Trabajadores (R. 1980, 607 y Ap. 1975-85, 3006).

CUARTO.—Que aunque la estimación de censura jurídica del recurrente, hace innecesario examen del motivo octavo alegado en base al número 3 del art. 167 de la Ley de Procedimiento Laboral, debe hacerse constar, que si ciertamente existió en el fallo de la sentencia al absolver a los codemandados, pues si se declara la incompetencia de jurisdicción, no procedía dicho pronunciamiento, ello carece de trascendencia para que prospere dicho motivo, pues el fallo de una sentencia ha de interpretarse por su fundamentación jurídica, y ésta, está claro que no resuelve jurisdiccionalmente la demanda; tampoco cabe pronunciarse sobre los errores de hechos alegados por vía del número 5 del art. 167 de la Ley de Procedimiento Laboral, en siete motivos, dado que de hacerlo se invadiría la facultad del Juez «a quo» en cuanto a fijar los hechos probados, en la futura resolución a dictar.

SENTENCIA de 2 OCTUBRE 1989

Social

REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES; horas disponibles: fines y justificación. DESPIDO: improcedente: transgresión de la buena fe.

Disposiciones estudiadas: arts. 37.3-e), 54.2-d) y 68.e) del E. T. y art. 9.2 de L. O. 11/1985 de 2 agosto.

El T. S. estima el recurso de casación por infracción de ley interpuesto por Secundino C. R. contra la sentencia de la Mag. Trab., que casa y anula, estimando en parte la demanda promovida por el recurrente contra Tovic, S. L., sobre despido, que es declarado improcedente.

Ponente: Excmo. Sr. D. Aurelio Desdentado B. nete.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.—Contra la sentencia de instancia que desestimó su demanda por despido recurre el trabajador, delegado de personal en la empresa demandada y afiliado a la central CC. OO., formulando cuatro motivos amparados en el artículo 167.1 de la Ley de Procedimiento Laboral (R. 1980, 1719 y Ap. 1975-85, 8311), en los que denuncia la interpretación errónea del artículo 9.2 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto (R. 1980 y Ap. 1975-85, 13091), en relación con el artículo 68.e) del Estatuto de los Trabajadores (R. 1980, 607 y Ap. 1975-85, 3006), la violación del artículo 28.1 de la Constitución (R. 1978, 2836 y Ap. 1975-85, 2875) en relación con los artículos 2.1.d) y 2.d) y 9.2 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical, la aplicación indebida del artículo 54.2.d) del Estatuto de los Trabajadores en relación con el número 1 de este artículo y con los artículos 55.3, 68.c) y e) del mismo texto legal y con el artículo 9.2 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical, y la violación del artículo 56.1.a) del Estatuto de los Trabajadores en relación a su vez con el artículo 103 de la Ley de Procedimiento Laboral.

El carácter unitario de la argumentación de los

Los primeros motivos del recurso aconseja su examen conjunto, ya que en definitiva lo que en los autos se plantea es el problema central de la controversia consistente en determinar si la conducta del actor al no asistir al trabajo durante los días 2, 5 y 6 de marzo de 1987, justificando esta ausencia por su asistencia a las reuniones de la Comisión Negociadora del convenio colectivo del sector del metal de León, es constitutiva de la incumplimiento de la buena fe contractual que le imputa la empresa en la carta de despido y que la sentencia recurrida aprecia. Para un adecuado planteamiento de la cuestión debatida hay que comenzar diciendo que la empresa demandada se dedica a la actividad siderometalúrgica, estando situado el centro de trabajo en Onzonilla (León) y que la participación del actor como representante del sindicato a que pertenece en las reuniones del convenio del metal de León no se cuestiona, ni tampoco el que se hubiese formulado el correspondiente preaviso. El debate se centra así en la valoración del tiempo que excede del estricto de duración de las reuniones y de los desplazamientos, tiempo en el que el actor no asistió al trabajo y que también como tiempo dedicado a esa función de representación sindical. En este sentido la sentencia recurrida señala que las reuniones de la Comisión Negociadora tuvieron lugar desde las 11,00 hasta las 12,15 horas el día 2, desde las 11,15 a las 12,17 horas el día 5 y desde las 10,19 a las 12,50 el día 6 (hecho probado séptimo). Se especifica también que la jornada diaria del actor es de 7 a 15,15 horas y que aquél, se desplaza en automóvil desde su domicilio al centro de trabajo de Onzonilla invirtiendo en el trayecto una media hora (hechos probados primero y octavo). En el ordinal sexto de la relación fáctica de la resolución recurrida se describe la conducta del actor durante los días mencionados en el tiempo coincidente con su jornada, destacando que salió de su domicilio a las 8,35 el día 2; a las 9,58 el día 5 y a las 9,10 el día 6 y que antes y después de la asistencia a las reuniones entra y permanece en diversos bares y cafeterías, trasladándose el día 5 a las 13,20 a Vilecha con un compañero y regresando a su domicilio a las 14,46.

SEGUNDO.—La sentencia recurrida, acogiendo la tesis de la empresa, considera que el demandante dejó entrar en el trabajo a las siete horas para marcharse dos o tres horas más tarde y cumplir con los deberes propios de su representación sindical para volver al centro de trabajo cuando terminó su función sindical, en lugar de permanecer en su domicilio o en diversos bares, y concluye que esta actuación constituye un uso abusivo del tiempo legalmente dedicado a la actividad sindical. Por el contrario, el recurrente estima que ese tiempo ha de entenderse con un criterio amplio, que incluye el dedicado al cambio de impresiones con compañeros y trabajadores del ramo y al estudio de las propuestas de negociación, por lo que su conducta se ha mantenido dentro de los límites del derecho que le corresponde. Para valorar estas posiciones hay que partir del artículo 9.2 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical, a tenor del cual «los representantes sindicales que participen en las Comisiones negociadoras de convenios colectivos, manteniendo su vinculación como trabajador en activo en su empresa, tendrán derecho a la concesión de

los permisos retribuidos que sean necesarios para el adecuado ejercicio de la labor como negociadores, siempre que la empresa esté afectada por la negociación». La norma configura un permiso adicional al crédito de horas regulado en el artículo 68.e) del Estatuto de los Trabajadores y vincula ese permiso al tiempo necesario para un adecuado cumplimiento de la función negociadora. Esta determinación tiene ciertamente una gran amplitud, ya que, como ha subrayado la doctrina científica, se refiere no sólo a las horas dedicadas a las sesiones de la comisión, sino también a cualquier otro tipo de gestión encaminada a la preparación y culminación del proceso negociador. No es posible, por tanto, reducir como hace la sentencia recurrida el ámbito del permiso al tiempo de duración de las sesiones negociadoras y al de desplazamiento, pues junto a este tiempo estrictamente indispensable hay que computar los períodos que razonablemente se inviertan en reuniones preparatorias o de evaluación, o, incluso, en el estudio de los antecedentes y propuestas de la negociación. Por otra parte, de la presencia del trabajador en su domicilio o en establecimientos de hostelería no cabe deducir en todo caso la existencia de un uso abusivo del permiso. En este sentido, la doctrina de la Sala ha establecido que «la actividad que han de desplegar los representantes y delegados —y lógicamente los representantes sindicales mencionados en el artículo 9.2 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical— ha de ser entendida en sentido amplio, porque las funciones de representación con un muy extenso abanico de posibilidades y realizaciones pueden llevarse a cabo en la calle, en bares o en establecimientos públicos y privados y sólo cuando conste notoriamente la desviación podrán ser objeto de sanción», destacando además el criterio flexible que ha de presidir la valoración de estas actividades que no pueden someterse por parte de la empresa a un control rígido que amenazaría la independencia del representante —Sentencia de 7 de mayo de 1986 (R. 2499)—, pudiendo configurar, incluso, un posible acto de injerencia empresarial como advierte la Sentencia de 14 de abril de 1987 (R. 2762). En la misma línea la Sentencia de 15 de noviembre de 1986 (R. 6348), después de señalar que el representante de los trabajadores debe tener iniciativa y libertad de desarrollo de su cometido, pone de relieve que las reuniones previas con compañeros y cambios de impresiones con los mismos, así como la celebración de entrevistas en bares y establecimientos constituye un uso impuesto por la realidad social que puede en ocasiones resultar de imprescindible realización. Sin embargo, frente a la tesis del recurrente ha de tenerse también en cuenta que el permiso retribuido que establece el artículo 9.2 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical no tiene la determinación cuantitativa propia del crédito de horas del artículo 68.e) del Estatuto de los Trabajadores, por lo que requiere una justificación detallada con las lógicas limitaciones a la discrecionalidad en su disposición por los representantes, ya que en otro caso quedaría al arbitrio de éstos la fijación del tiempo necesario para un adecuado desempeño de la función negociadora, interpretación que no resulta conforme con la finalidad del precepto, en el que el objetivo de facilitar las funciones negociadoras de los representantes debe armonizarse con la

no imposición de cargas excesivas a la empresa, como prevé el artículo 2.3 del Convenio 135 de la OIT (R. 1974, 1341 y N. Dicc. 18420). De ahí la necesidad de que la justificación que contempla el artículo 37.3 del Estatuto de los Trabajadores, deba comprender en estos casos sólo la actividad motivadora del permiso, sino también la adecuación de ésta al tiempo utilizado de acuerdo con criterios de razonabilidad. En el presente caso se ha probado la asistencia del actor a las reuniones de la Comisión Negociadora. Pero unas sesiones de 1 hora y 6 minutos, 1 hora y 2 minutos y 2 horas y 31 minutos de duración respectivamente no justifican, en principio, la utilización completa de la jornada de trabajo mencionada en el fundamento primero. Hay que tener en cuenta, no obstante, el tiempo adicional cuya justificación deriva de los desplazamientos del trabajador de su domicilio al lugar de las reuniones y la repercusión sobre la reducción de la jornada efectiva del que hubiera tenido que dedicar al trayecto de ida y vuelta de la empresa al lugar de reunión de la Comisión Negociadora (Onzonilla - León) y del que notoriamente suele emplearse en el estudio de antecedentes y en contactos con compañeros del mismo o de otros sindicatos para preparar las reuniones o para valorar su resultado, no siendo inusual que tales contactos tengan lugar en bares o cafeterías, si bien este último tiempo complementario no puede, también en principio y con carácter general, considerarse superior al de duración de la reunión. Por ello, computando el tiempo de negociación, el de desplazamiento, el que hubiera debido invertirse en el traslado de la empresa al lugar de reunión y de éste de nuevo a la empresa, y el que notoriamente y de acuerdo con criterios generales de razonabilidad ha de estimarse como complementario de la reunión, el tiempo no justificado se reduce de forma significativa, mientras que, por otra parte, es importante indicar que dada la situación temporal de las reuniones respecto a la duración de la jornada, el desplazamiento a Onzonilla desde León al final de aquéllas y del cambio de impresiones con los compañeros podía carecer de interés real en términos de trabajo efectivo. Por ello, hay que concluir que si bien no es aceptable -por laxa- la posición del actor sobre la completa justificación sindical del tiempo utilizado, tampoco lo es -por excesivamente rigurosa y restrictiva- la de la empresa y en todo caso la conducta del actor no puede calificarse como una transgresión de la buena fe contractual dotada de gravedad suficiente para justificar la sanción de despido de acuerdo con los criterios de proporcionalidad entre incumplimiento y sanción que ha venido aplicando la doctrina de la Sala, pues, aunque parcial, hay una justificación suficientemente relevante del empleo del permiso y la fracción no justificada, aparte de su limitada entidad en términos absolutos, podría vincularse más a una discrepancia sobre el alcance del permiso que a un ánimo defraudatorio, todo ello sin perjuicio de la facultad de la empresa de no abonar el tiempo no justificado o de corregir, si procediera, disciplinariamente el periodo de ausencia que carece de cobertura por la actividad sindical mediante la imposición de la sanción inferior al despido que corresponda.

TERCERO.-Lo razonado en el fundamento an-

terior determina que haya de acogerse también la infracción denunciada en el motivo cuarto sobre las consecuencias que de la improcedencia del despido se derivan conforme al artículo 56.1.a) y b) del Estatuto de los Trabajadores en relación con el artículo 103.2 de la Ley de Procedimiento Laboral y, con estimación del recurso, ha de casarse la sentencia recurrida dictando, en cumplimiento del artículo 1715.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, un nuevo pronunciamiento por el que se declare improcedente el despido con los efectos que de ello se derivan de acuerdo con los preceptos mencionados y atendida la condición de delegado de personal del actor.

SENTENCIA de 2 OCTUBRE 1989

Social

DESPIDO; procedente; apropiación de materiales.

Disposiciones estudiadas: art. 54.2-d) del E. T.

El T. S. desestima el recurso de casación por infracción de ley interpuesto por Alejandro O. C. contra la sentencia de la Mag. Trab., que desestimó la demanda promovida por el recurrente contra Inma Lycrete, S. A. y otra, sobre despido.

Ponente: Excmo. Sr. D. Leonardo Bris Montes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-La sentencia recurrida en el apartado tercero de su relato histórico, declara que el actor el 23 de mayo de 1987, «fue sorprendido, cuando en compañía de otro trabajador de la empresa camuflaban en la cabina y en los huecos de la caja de un camión de reparto de gas oil diversos materiales de chatarra de bronce con intención de apropiarse de las mismas, o de su valor, una vez que lo sacaran del recinto de la empresa, siendo el peso de tales materiales de unos 150 Kgs., aproximadamente. Que la operación fue advertida por los vigilantes jurados de la empresa», y el recurso, en su primer motivo, articulado con adecuado amparo procesal, pretende la modificación sustancial del hecho que ha quedado transcrito, proponiendo una redacción que reduce la conducta del actor a la ejecución de una recogida de material llevada a cabo por orden de su compañero de trabajo y desprovista de todo ánimo de lucro. Para justificar la radical transformación del hecho sólo se cita como documento que lo evidencie la fotocopia del carnet de conducir del actor obrante al folio 45 de los autos. Basta la cita del documento invocado en el motivo, para comprender que algo tan alejado de los hechos como el carnet de conducir del actor, no puede por sí mismo poner de manifiesto el error que acusa el recurso, como es exigido para que pueda prosperar el error de hecho en la casación, por eso el recurrente en vez de atenerse al documento invocado constribe sobre él amplias argumentaciones que apoyan en declaraciones testificales, en hechos no declarados probados y aun en hipótesis, lo que sin más estudio obliga a la desestimación del motivo.

SEGUNDO.-El segundo y último motivo del recurso, amparado en el art. 167 n.º 1 de la Ley de

que ello «supone una traba o limitación a su derecho de libre libertad o libre ejercicio del cargo», deducción que se obtiene en dicha sentencia interpretando el art. 2 n.º 2 de la L.O.L.S. (R. 1985, 1980 y Ap. 1975-85, 13091) a la luz del art. 28 n.º 1 de la Constitución (R. 1978, 2836 y Ap. 1975-85, 2875) y del Convenio n.º 135 de la O.I.T. (R. 1974, 1341 y N. Dicc. 18420) por lo que en coherencia con ello es obligado concluir, que las pruebas obtenidas por la empresa con desconocimiento del derecho reconocido de no ser sometidos a vigilancia singular, han de tenerse por no aportadas.

CUARTO.—No sólo las circunstancias que concurren en la prueba de la falta imputada exige un específico tratamiento, pues éste viene sobre todo requerido por el hecho de estar comprendidas las tareas de representación dentro de los derechos básicos que el art. cuarto, uno del Estatuto reconoce a los trabajadores, derechos que se encuentran diferenciados de los que les reconoce el propio art. 4 n.º 2 nacidos de la concreta relación de trabajo con la empresa. En este derecho de representación el titular natural del mismo es el colectivo obrero a quien de modo principal está ordenada la actividad representativa de los miembros del Comité de Empresa y Delegados de Personal, colectivo a quien el propio Estatuto reconoce facultades revocatorias art. 67 n.º 3, por ello sin dejar de reconocer que la imbricación entre las funciones representativas y de prestación de la actividad laboral tienen, por coincidir en una misma persona ambas actividades y desarrollarse las dos dentro del ámbito de la empresa, hecho que obliga a no excluir que en excepcionales supuestos pueda el empresario ejercitar incluso las facultades disciplinarias que le otorga el art. 58 del Estatuto. Las razones expuestas unidas a la presunción de que las horas solicitadas para el ejercicio de las tareas representativas son empleadas correctamente conduce a interpretar de modo restrictivo la facultad disciplinaria del empresario, que sólo podrá alcanzar el despido en supuestos excepcionales en los que el empleo en propio provecho del crédito horario concedido por el art. 68.e) a los representantes de los trabajadores sea manifiesto, y habitual, es decir, con una conducta sostenida que ponga en peligro el derecho legítimo de la empresa a que los representantes formen cuerpo coherente con los representados y que esta conducta esté acreditada con pruebas que no hayan empleado una vigilancia que atente a la libertad de su función, circunstancias que no concurren en el caso enjuiciado, y por ello debe ser acogido el primer motivo.

QUINTO.—Los motivos tercero y cuarto amparados en el n.º 1 del art. 167 de la Ley de Procedimiento Laboral (R. 1980, 1719 y Ap. 1975-85, 8311), denuncian infracción del art. 55 n.º 1 y 3 del Estatuto de los Trabajadores y 68.a) de igual texto legal, respectivamente. Con estas denuncias legales se persigue alcanzar la nulidad de los despidos por no reunir la carta de exigencia del art. 55 n.º 1 referente a que figuren en la misma los hechos que motivaron el despido y porque en el expediente contradictorio seguido a los demandantes no se les notificó las personas que actuaban en el mismo. Es cierto que la carta de despido adopta la forma de resolución como denuncia el motivo y en ella no se especifican las faltas imputadas, y se afirma simple-

mente, que no han sido desvirtuadas las imputadas en el pliego de cargos. Pero esta Sala ha declarado reiteradamente, que la carta de despido no tiene carácter formal, y que basta que figure la fecha a partir de la cual tenga efectos, que sea por escrito y que por sí, o por referencia clara a documentos precedentes identifique la conducta que se imputa al trabajador, es decir, sólo se exigen los requisitos del art. 55 n.º 1 sin adición de formalidades añadidas, y estos requisitos, interpretados en función de la finalidad de los mismos y no con carácter sacramental. Por ello es indiferente que adopte la forma de resolución o carta y conociendo los demandantes de modo claro y preciso la conducta que se les reprocha a través del pliego de cargos, basta que aquella se refiera sin ambigüedad a las conductas ya comunicadas. No mejor suerte puede alcanzar el motivo cuarto, pues como afirma la Sentencia de 19 de mayo de 1986 (R. 2575), «El expediente regulado en el art. 68.a) no equivale a un antejuicio o trámite procesal previo al que deban ser aplicables las normas de las actuaciones jurisdiccionales y constituye, según previene el art. 111 de la Ley de Procedimiento Laboral una prueba documental, que habrá de ser valorada por los Tribunales». Por ello, cumplidos los requisitos del art. 68.a) audiencia del interesado y del Comité de Empresa, carece de relevancia que los actores tuvieran ocasión o no de tachar o recusar a las personas encargadas de tramitar el expediente, único argumento esgrimido en el motivo, para denunciar la infracción legal, objeto del concreto motivo.

SEXTO.—Estimado el primer motivo del recurso las denuncias de los motivos segundo y quinto que acusan la infracción del art. 1214 del C.C. y de los arts. 18.e) y 20 n.º 3 del Estatuto de los Trabajadores, respectivamente, carecen de objeto, pues gozarán de éxito como quedan desestimados, que es lo que procede, la sentencia ha de ser casada y a tenor del art. 1715 n.º 3, el despido de los actores por lo dispuesto en el art. 55 n.º 3 y 56 n.º 1 y 3 del Estatuto de los Trabajadores, debe ser declarado improcedente y condenar a la empresa a la readmisión de los actores en su puesto de trabajo, con las condiciones e indemnizaciones previstas en el precepto citado.

SENTENCIA de 2 NOVIEMBRE 1989

Social

DISCRIMINACION: inexistencia; carga de la prueba. **DESPIDO:** procedente; apropiación dineraria.

Disposiciones estudiadas: art. 14 de la Constitución y art. 17.1 del E. T.

El T. S. desestima el recurso de casación por infracción de ley interpuesto por Antonio S. R. contra la sentencia de la Mag. Trab., que desestimó la demanda promovida por el recurrente contra Dunaoasis Palace, S. A., sobre despido.

Ponente: Excmo. Sr. D. Arturo Fernández López.

artículo 211, tantas veces citado, para la comparecencia que disciplina, sólo permite aportación de pruebas sobre los hechos concretos de la no readmisión o readmisión irregular y, para el supuesto de acreditarse una u otra circunstancia, ordene que la resolución que se dicte acuerde la extinción del contrato de trabajo, condenando al abono de la indemnización correspondiente, así como al de los salarios dejados de percibir, pero sólo a partir de la fecha de la notificación de la sentencia, pues, los anteriores ya hubieron de ser objeto de la condena que ésta hizo y, desde su firmeza, pudo instarse su ejecución por el cauce ordinario.

Procede, por todo ello, la desestimación del recurso, como informa el Ministerio Fiscal.

SENTENCIA de 2 NOVIEMBRE 1989

Social

REPRESENTANTES DE LOS TRABAJADORES; horas disponibles; fines; utilización abusiva; inexistencia; expediente sancionador; formalidades. DESPIDO; comunicación por escrito; contenido y requisitos; improcedente; transgresión de la buena fe.

Disposiciones estudiadas: arts. 54.2.d), 55.1 y 68.a) y e) del E. T.

El T. S. estima el recurso de casación por infracción de ley interpuesto por Fernando G. F. y otro contra la sentencia de la Mag. Trab., que casa y anula, estimando en parte la demanda promovida por los recurrentes contra F. de G., S. A., sobre despido, que es declarado improcedente.

Ponente: Excmo. Sr. D. Leonardo Bris Montes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.—Objeto del primer motivo del recurso, articulado con amparo procesal adecuado, es la denuncia de la aplicación indebida del art. 54 n.º 2.d) del Estatuto de los Trabajadores (R. 1980, 607 y Ap. 1975-85, 3006). Antes de abordar directamente la cuestión propuesta, conviene precisar las faltas imputadas a los actores y lo estimado probado en la sentencia recurrida. A los actores, Delegados de Personal ambos, se les comunicó mediante pliego de cargos que las ausencias solicitadas al trabajo los días 6, 20 y 27 de febrero por Anselmo G., y los días 20 de febrero y 4 de febrero por Fernando G., no fueron empleadas en las actividades propias de sus cargos representativos y sí en su mayor parte, en atenciones privadas. Estas imputaciones se afirman como ciertas en las cartas de despido cursadas por la empresa. La sentencia, por su parte, declara en el apartado tercero del relato histórico: «que los actores durante las fechas que se relatan en la carta de despido, parte del tiempo la utilizaron en actividades propias». Este mismo criterio se ratifica en los fundamentos jurídicos de la misma, así el fundamento segundo afirma «los actores en horas que previo justificante, decían utilizar para asuntos sindicales, no lo hicieron así totalmente» y el fundamento tercero ratifica la misma idea al decir: «es claro que no se utilizaron íntegramente la

totalidad de las horas solicitadas en la actividad sindical».

SEGUNDO.—La cuestión que el motivo propone es pues, determinar si constituye una transgresión a la buena fe contractual el que los delegados de personal y miembros del comité de empresa, no empleen puntualmente en su función de representación las horas retribuidas que han obtenido de la empresa del crédito que les concede el art. 68.e) del Estatuto de los Trabajadores. Esta Sala, es cierto, como recuerda el escrito de impugnación al recurso, que en múltiples sentencias ha venido declarando como conducta contraria a la buena fe contractual el empleo en provecho propio del crédito de horas retribuidas regulado en el art. 68.e). Así junto a las Sentencias dictadas en el escrito, pueden añadirse entre otras, las de 2 y 3 de julio de 1987 (R. 5059 y 5074). Pero junto a esta doctrina ha declarado también, que la actividad en orden a las funciones de representación es multiforme y puede, y a veces tiene, que realizarse en bares, reuniones informales con los compañeros, etc. etc. que no puede exigirse un cómputo escrupuloso en el tiempo empleado, el cual ha de ser flexible y ha de preservarse la independencia del representante, así las Sentencias de 15 de noviembre de 1986 (R. 6348), 14 de abril de 1987 (R. 2762), y la muy reciente de 2 de octubre de 1989 (R. 7090) en la que se recoge y valora toda esta matización. Junto a este atemperamiento de la doctrina en un principio citada, es de destacar que la Sentencia de 7 de mayo de 1986 (R. 2499) afirma ya, que la función representativa puede y debe ser vigilada y controlada por los propios compañeros de los representantes, y es que en definitiva el crédito de horas del art. 68.e) del Estatuto, está configurado como una garantía de la función representativa, y es paradójico, el hecho de que lo que es una garantía de la función representativa, se torne con tanta frecuencia en causa de despidos disciplinarios, lo que invita y obliga a reflexionar de nuevo si en realidad, el presunto incumplimiento de las funciones propias de la representación y defensa obrera, aunque haga uso de horas retribuidas por el empresario, constituye por sí sola, una transgresión de la buena fe contractual.

TERCERO.—Un simple examen de las funciones que el art. 64 y otros preceptos, entre ellos el 23 n.º 3 y 4, 29 n.º 4, 44 n.º 1 del Estatuto de los Trabajadores atribuyen al Comité de Empresa y Delegados de personal, evidencian que éstos requieren tanto estudio como elaboración de informes que pueden realizarse en lugares muy varios y privadamente, como actividades de relación social con compañeros que son susceptibles de realizarse en lugares de esparcimiento, comidas, etc., lo que hace siempre difícil y problemático determinar por observaciones externas si los representantes de los trabajadores están desempeñando o no las funciones propias de su cargo. A estas dificultades de hecho en la prueba de la falta imputada, se añade en la misma línea una cuestión de principio, pues esta Sala en Sentencia de 29 de septiembre de 1989 (R. 6553), ha declarado que los representantes de los trabajadores tienen derecho a desempeñar sus funciones sin ser sometidos a vigilancia singular, ya