



Roj: **STSJ GAL 3840/2023 - ECLI:ES:TSJGAL:2023:3840**

Id Cendoj: **15030340012023102652**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **30/05/2023**

Nº de Recurso: **1036/2023**

Nº de Resolución: **2660/2023**

Procedimiento: **Recurso de suplicación**

Ponente: **CARLOS VILLARINO MOURE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL

A CORUÑA

SENTENCIA: 02660/2023

-

PLAZA DE GALICIA, S/N

15071 A CORUÑA

Tfno: 981-184 845/959/939

Fax:

Correo electrónico:

NIG: 36057 44 4 2021 0006287

Equipo/usuario: MR

Modelo: 402250

SECRETARÍA SRª IGLESIAS FUNGUEIRO

RSU RECURSO SUPLICACION 0001036 /2023MRA

Procedimiento origen: DFU DERECHOS FUNDAMENTALES 0001066 /2021

Sobre: DERECHOS FUNDAMENTALES

RECURRENTE/S D/ña CENTRAL UNITARIA DE TRABALLADORES/AS (CUT), Romualdo , Santiago , Secundino , Brigida

ABOGADO/A: BRAIS GONZALEZ PEREZ, BRAIS GONZALEZ PEREZ , BRAIS GONZALEZ PEREZ , BRAIS GONZALEZ PEREZ , BRAIS GONZALEZ PEREZ

PROCURADOR: , , , ,

GRADUADO/A SOCIAL: , , , ,

RECURRIDO/S D/ña: MINISTERIO FISCAL, PEUGEOT CITROEN AUTOMOVILES ESPAÑA, S.A.

ABOGADO/A: , MARIÑA VAZQUEZ RODRIGUEZ

PROCURADOR: ,

GRADUADO/A SOCIAL: ,

ILMO SR. D. ANTONIO J. GARCIA AMOR

ILMA SRª Dª BEATRIZ RAMA INSUA

**ILMO SR. D. CARLOS VILLARINO MOURE**

En A CORUÑA, a treinta de mayo de dos mil veintitrés.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el RECURSO SUPPLICACION 0001036/2023, formalizado por el Letrado DON BRAIS GONZALEZ PEREZ, en nombre y representación de CENTRAL UNITARIA DE TRABALLADORES/AS (CUT), Romualdo , Santiago , Secundino , Brigida , contra la sentencia número 467/2022 dictada por XDO. DO SOCIAL N. 7 de VIGO en el procedimiento DERECHOS FUNDAMENTALES 0001066 /2021, seguidos a instancia de CENTRAL UNITARIA DE TRABALLADORES/AS (CUT), Romualdo , Santiago , Secundino , Brigida frente a PEUGEOT CITROEN AUTOMOVILES ESPAÑA, S.A., siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/Dª CARLOS VILLARINO MOURE.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: CENTRAL UNITARIA DE TRABALLADORES/AS (CUT), Romualdo , Santiago , Secundino , Brigida presento demanda contra PEUGEOT CITROEN AUTOMOVILES ESPAÑA, S.A., siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 467/2022, de fecha diecinueve de diciembre de dos mil veintidós.

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados: .

PRIMERO.- Dº Victor Manuel remite un correo electrónico con el resumen de temas tratados en la reunión dirección/ comité de empresa 15/12/2020 a los los secretarios generales de las secciones sindicales con representación en el comité de empresa en el que con relación al teletrabajo se decía "5. ASUNTOS VARIOS: Teletrabajo: A partir de esta fecha se pone en marcha la adaptación al nuevo marco legal de las situaciones de teletrabajo que vienen desarrollándose a raíz del COVID-19 y que se prevé que vayan a perdurar en el tiempo. Se trata pues de mantener, a grandes rasgos, los principios de funcionamiento del teletrabajo tal como existían y se aplicaban hasta la fecha, encuadrándolos en el marco normativo recientemente definido. Para ello, empresa y teletrabajador/a han de suscribir un acuerdo individual regulador del teletrabajo, que es reversible y que contiene el conjunto de sus condiciones de desarrollo, siendo estas las siguientes: 1. Dirigido a personas que no tienen vinculación con la producción, se plantea una organización de 70% de la jornada en teletrabajo y un 30% de forma presencial. 2. Se pondrá a disposición de las personas de los medios materiales necesarios para desarrollar su trabajo, particularmente, ordenador y periféricos, y silla, en su caso. 3. Además de los ahorros en tiempos y costes de desplazamiento y de la mayor flexibilidad que genera esta modalidad de organización del trabajo, el/la teletrabajador/a recibirá la cantidad de 120 Euros/brutos año que se integrarán en el complemento individual. Aun considerando que ya se definen ahora la globalidad de condiciones de aplicación, la Empresa mantiene su voluntad de reunirse nuevamente con la representación social para analizar los ejes de compensación económica que pudiesen estar presentes en el marco global de funcionamiento del teletrabajo en Groupe PSA, que actualmente está en curso de definición. La Representación Sindical de SIT, UGT y CCOO valora positivamente la aplicación de los acuerdos de teletrabajo en vigor, así como la actualización y ampliación a nuevos teletrabajadores/as dada la posición favorable de la plantilla, si bien, reitera la necesidad de respetar el acuerdo individual, la entrega de medios, y la revisión de las condiciones económicas, en caso de un nuevo acuerdo Grupo sobre la materia. CUT y CIG preguntan por los puestos susceptibles de teletrabajo y consideran que se tiene que tratar en una negociación colectiva y que la compensación adicional no es suficiente. La Representación de la Dirección señala que se trata de una adaptación del régimen practicado en el Centro al nuevo marco legal por lo que se presenta al Comité de Empresa junto con el documento individual que se registra en el SEPE cuyos modelos se harán llegar a la representación social."/ SEGUNDO.- En fecha 19 de enero de 2021 CITROEN remite a los representantes de las secciones sindicales con mayor representación en el comité de empresa el correo en que se adjunta el modelo de acuerdo individual regulador del teletrabajo



comentado en la última reunión del Comité de Empresa para adaptar al nuevo marco legal las situaciones de teletrabajo que vienen desarrollándose a raíz del COVID-19 y que se prevé que vayan a perdurar en el tiempo.: "ANEXO AL CONTRATO DE TRABAJO Acuerdo individual de teletrabajo En, a ___ de _____ de 20___. POR UNA PARTE, D/ña. _____, mayor de edad, en nombre y representación de (nombre de la empresa). (en adelante, la Empresa), con NIFy domicilio a estos efectos en _____ POR OTRA PARTE, D/ña. _____ (en adelante, el/la Trabajador/a), mayor de edad, con DNI _____ y domicilio en _____, de _____, que presta servicios como trabajador por cuenta ajena en la Empresa. MANIFIESTAN Que el/la trabajador/a cuenta con una relación laboral en vigor formalizada mediante contrato de trabajo suscrito por las partes el de..... De Que, en respuesta a la solicitud del/de la trabajador/a, ambas partes, de forma voluntaria, fijan las condiciones para desempeñar dicha prestación laboral en la modalidad de trabajo a distancia porque permite el cumplimiento de las necesidades del negocio contando con una mayor autonomía y flexibilidad en el trabajo, lo que redundará en una mejor conciliación de la vida laboral y familiar. Es por ello que las partes suscriben el presente anexo al contrato de trabajo que, con la vigencia que en el mismo se establece, se formaliza al amparo de la legislación vigente - artículo 13 ET - y de las condiciones generales establecidas en la Empresa para esta modalidad de prestación de la actividad laboral a distancia. Por lo expuesto, ACUERDAN PRIMERA.- LUGAR DE PRESTACIÓN DEL TRABAJO A DISTANCIA A partir de la fecha de firma del presente Acuerdo, el/la trabajador/a está autorizado/a a trabajar, tanto desde el centro de trabajo; como desde su domicilio, así como desde cualquier otro lugar libremente elegido por el mismo, conforme a lo que específicamente acuerde con su jerarquía, previa solicitud cursada con 24 horas de antelación, y según lo indicado en las cláusulas siguientes. El/la Trabajador/a dispondrá siempre de un lugar específicamente dedicado y adecuado de modo que el teletrabajo pueda realizarse en un entorno propicio, reservándose la Compañía el derecho de evaluar si la ubicación comunicada reúne las condiciones de idoneidad necesarias. El/la Trabajador/a continuará, en todo caso, adscrito al centro de trabajo donde realice de forma presencial las restantes jornadas diarias de trabajo.

La prestación de la actividad laboral en la modalidad de trabajo a distancia se realizará sin perjuicio de los viajes y desplazamientos necesarios para el adecuado desempeño de sus funciones, en los mismos términos y condiciones que en el trabajo presencial. SEGUNDA.- TIEMPO DE PRESTACIÓN El/la Trabajador/a prestará, con carácter general, servicios a distancia durante un 70% de su jornada laboral anual, que equivale a 3,5 días semanales de media, con el criterio de distribución - del trabajo presencial / a distancia - que se fije, atendiendo a las necesidades organizativas y, en la medida de lo posible, a las preferencias expresadas por el/la trabajador/a. La situación de trabajo a distancia se recogerá en el registro de jornada implantado en la empresa, con el mismo horario de trabajo que se desempeñe durante las jornadas presenciales, sin perjuicio de la posibilidad de practicar horario flexible que pudiera acordarse con la jerarquía, respetando, en todo caso, los tiempos de disponibilidad obligatoria para el trabajo, así como la normativa de tiempo de trabajo y descanso. El/a trabajador/a deberá, no obstante, prestar su actividad de modo presencial en el centro de trabajo, para sesiones de formación, reuniones, acogida de nuevos integrantes en el equipo, o cualquier otra actividad que no pueda ser realizada a distancia y cuya ejecución resulte necesaria en atención a las funciones que le corresponde desempeñar, lo que, con carácter general, se le comunicará lo antes posible y, como mínimo el día anterior. TERCERA.- CONDICIONES DE PRESTACIÓN Y EQUIPAMIENTO Durante el trabajo a distancia se prestarán las funciones propias del puesto con el mismo contenido y alcance que en caso de actividad presencial en el centro de trabajo. Para ello la Empresa pondrá a disposición del/de la Trabajador/a los medios materiales y las herramientas informáticas y de comunicación que en cada momento precise para desempeñar la actividad laboral, específicamente ordenador personal, y periféricos en su caso, dotado de las licencias de software que precise, conforme a lo establecido en el documento de cesión de medios que se establece como anexo, debiendo contar el/la Trabajador/a en todo momento de una línea operativa de Internet que cumpla las condiciones requeridas para conectarse con la Empresa. El/la Trabajador/a se compromete a usar de forma diligente y mantener y conservar en buen estado los medios materiales puestos a su disposición por la Empresa para el desempeño de la actividad laboral. Igualmente, y respecto a los recursos informáticos y de comunicación, cuya renovación se realizará conforme a los criterios habituales, se obliga el/la trabajador/a a respetar y cumplir la normativa sobre de uso de los mismos vigente en cada momento en la Empresa, y en especial respecto de las claves y contraseñas de uso personal que le identifiquen como usuario de dichos recursos. En este contexto, las partes convienen que el salario anual establecido compensa ya económicamente de forma global la situación de teletrabajo a lo que indubitadamente se suman los beneficios que de por sí proporciona esta modalidad de trabajo, en cuanto que supone menores costes y tiempos de desplazamiento para las personas y más facilidad para dar respuesta a responsabilidades familiares y personales. Ello no obstante, a fin de completar el esquema global de compensación de gastos, como acompañamiento económico adicional, el/la Trabajador/a percibirá la cantidad de 120€ brutos/año, a abonar, bien como complemento salarial por cada mes efectivo en situación de teletrabajo, bien integrándola en su complemento individual, en cuyo caso se abonaría en cada paga su parte proporcional, una vez suscrito el



Acuerdo Individual de Teletrabajo. CUARTA.- CONFIDENCIALIDAD El/la Trabajador/a se compromete a respetar y cumplir las normas vigentes en cada momento en la Empresa en materia de confidencialidad y secreto profesionales durante las jornadas de teletrabajo, y especialmente respecto al uso y tratamiento en el lugar de trabajo a distancia de la información y documentación relativas a su actividad laboral, pues esta situación requiere una vigilancia reforzada sobre la confidencialidad y la ciberseguridad a fin de proteger la Compañía, sea con el buen uso de los medios puestos a disposición, el rigor en la aplicación y mantenimiento de las claves, el secreto de las informaciones escritas y verbales, el respeto de las reglas de confidencialidad de la documentación o el acceso a sitios de internet. Las personas trabajadoras tendrán derecho a la desconexión digital a fin de garantizar, fuera del tiempo de trabajo legal o convencionalmente establecido, el respeto de su tiempo de descanso, permisos y vacaciones, así como de su intimidad personal y familiar. No se consideran impactadas por la aplicación de este derecho las comunicaciones que, de modo urgente, deba realizar la empresa a fin de poner en conocimiento de la plantilla cualquier situación de crisis o acontecimiento extraordinario, si bien, se tratará, siempre que sea posible, de que tales comunicaciones, de forma preferente, se lleven a cabo en horario laboral. QUINTA.- PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES El/la Trabajador/a se compromete, a respetar y cumplir las normas e instrucciones vigentes en la Empresa en materia de prevención de riesgos laborales, a cuyos efectos realizará la formación e información necesarias, obligándose éste a colaborar con la Compañía para asegurar el cumplimiento de las exigencias legales relativas a la protección de su salud y seguridad en el trabajo. El/la trabajador/a realizará una autoevaluación de riesgos de su puesto de trabajo, certificando que cumple con los requisitos en esta materia para desempeñar el trabajo a distancia, lo que, conforme a la Ley de Prevención de Riesgos, podrá ser sometido a auditoría. SEXTA.- VIGENCIA DEL ACUERDO SOBRE TRABAJO A DISTANCIA La prestación de la actividad laboral en esta modalidad tendrá una vigencia inicial de 1 año, iniciándose el día ___ de _____ de 202__ y finalizando el día ___ de _____ de 202__. Este plazo se prorrogará de forma tácita por sucesivos períodos anuales, si no mediara comunicación en contra de cualquiera de las partes antes de la finalización de su vigencia o de la de cualquiera de sus prórrogas. Habida cuenta del carácter voluntario y reversible del trabajo a distancia, este acuerdo podrá finalizar anticipadamente a la fecha de vigencia inicial o cualquiera de sus prórrogas posteriores, por alguna de las siguientes causas: a) Por incumplimiento por cualquiera de las partes de las obligaciones y compromisos asumidos en el presente Acuerdo individual. b) Por un cambio en las funciones ejercidas por el/l trabajador/a que requiera la prestación de actividad presencial; o por causas justificadas relacionadas con la competitividad, la productividad y la organización del trabajo. c) Por acuerdo de las partes o voluntad expresada por cualquiera de los firmantes. d) Por decisión de la Empresa, basada en razones organizativas, dado el carácter reversible del presente acuerdo. El ejercicio de la reversión deberá ser comunicado por quien lo ejerce con una antelación mínima de 30 días. Ambas partes, libre y voluntariamente, siendo conscientes de su fuerza vinculante, firman el presente Anexo por duplicado ejemplar en señal de conformidad _____."

El trabajador La Empresa TERCERO.- En fecha 15 de junio de 2022 D^a Luz remite a los representantes de la secciones sindicales con mayor representa con ene l comité de empresa un correo electrónico en que se pone a disposición las nuevas copias básicas y los acuerdos de trabajo a distancia colgados./ CUARTO.- PEUGEOT CITROEN AUTOMOVILES ESPAÑA S.A. procedió a través del registro electrónico del servicio de Empleo Público Estatal en fecha 8 de septiembre de 2021 acuerdos de trabajo a distancia./ QUINTO.- CITROEN remite a través de correo electrónico de fecha 20 de septiembre de 2021 a los representantes de las secciones sindicales con representación en el comité de empresa copia básica de los acuerdos de trabajo a distancia./ SEXTO.- En fecha 5 de junio de 2021 se reúne el grupo de Trabajo de Evaluán de riesgos en que participan los delegados de en prevención remitiendo correo electrónico sobre la información de dicha reunión./ SÉPTIMO.- Los acuerdos individuales de teletrabajo aparecen firmados por los trabajadores, sin que con los mismos se hubiera ni modificado el salario, ni la jornada laboral./ OCTAVO.- Por parte de la inspección de Trabajo se requiere a CITROEN para que acreditase el cumplimiento de lo establecido en el Real decreto 15 de marzo de 2020 de 22 de septiembre, concluyendo las actuaciones inspectora tras proporcionarle CITROEN la relación en fecha 15/03/2021 de trabajadores en situación de teletrabajo e información facilitada al comité de Empresa el 15/12/2020 dándose por concluido el expediente. Así en las actuaciones inspectoras consideran que del examen de la documentación aportada se comprueba que CITROEN en cumplimiento de e lo dispuesto en el art. 88 de LO 3/2018 de 5 de diciembre de Protección de datos personales y garantía de derechos digitales ha procedido a la elaboración del documento "la desconexión digital y sus diez consignas"./ NOVENO.- la parte actora presenta la papeleta de conciliación en materia de conflicto colectivo frente a PEUGEOT CITROEN AUTOMOVIELS EPSAÑA S.A., CCOO, UGT, FSI y CIG celebrados ante el SMA conciliación que termina sin avenencia.

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva: Que debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por D^o Santiago, D^o Romualdo, D^o Secundino y D^a Brigida, delegados Sindicais de la Central Unitaria de Tralladores (CUT) frente a PEUGEOT CITROEN AUTOMOVILES



ESPAÑA S.A. y por ello, debo absolver y absuelvo a la empresa PEUGEOT CITROEN AUTOMOVILES ESPAÑA S.A, de todos los pedimentos formulados en su contra. Y con la intervención del ministerio fiscal.

CUARTO: Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte actora, siendo impugnado de contrario por la empresa demandada. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al ponente, procediéndose a dictar la presente sentencia tras la deliberación correspondiente.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Revisión de hechos probados del art. 193 b) LRJS*

La parte actora, en su escrito de recurso, discute el relato fáctico de la sentencia de instancia, al amparo del art. 193 b) LRJS -" *Revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas*"-.

La empresa demandada, en su impugnación, se opone a las revisiones fácticas interesadas, por entender que no reúnen los requisitos necesarios para que puedan prosperar.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina de los Tribunales Superiores, interpretando el precepto citado, han venido exigiendo para acoger una revisión de hechos en aplicación del art. 193 b) LRJS:

(1) Que tal revisión se funde en un medio de prueba hábil. Con el art. 193. b) LRJS ha de tratarse de la prueba documental y de la pericial. No se ha admitido la alegación de prueba negativa, es decir, la consistente en afirmar que los hechos que el juzgador estima probados no lo han sido suficientemente, salvo en el caso de que se haya infringido la regla constitucional de mínima actividad probatoria, es decir, si existe una total y absoluta falta de prueba al respecto - STS 18-3-1991 y STS 3-4-1998-.

(2) No se han incluido dentro de la prueba documental o pericial los informes de investigadores privados (STS 24 febrero 1992). Tampoco los medios de reproducción de la palabra, de la imagen o del sonido (STS 16 junio 2011), pero el Tribunal Supremo ha matizado o precisado su jurisprudencia en la STS de 23 de julio de 2020 (rec: 239/2018), que citamos en parte, dada su relevancia:

"El avance tecnológico ha hecho que muchos documentos se materialicen y presenten a juicio a través de los nuevos soportes electrónicos, lo que no debe excluir su naturaleza de prueba documental, con las necesarias adaptaciones (por ejemplo, respecto de la prueba de autenticación). Si no se postula un concepto amplio de prueba documental, llegará un momento en que la revisión fáctica casacional quedará vaciada de contenido si se limita a los documentos escritos, cuyo uso será exiguo. En consecuencia, debemos atribuir la naturaleza de prueba documental a los citados correos electrónicos obrantes a los folios 730, 731 y 505 de las actuaciones. Ello no supone que todo correo electrónico acredite el error fáctico de instancia, al igual que sucede con los documentos privados. Para ello será necesario valorar si se ha impugnado su autenticidad por la parte a quien perjudique; si ha sido autenticado, en su caso; y si goza de literosuficiencia."

(3) Que la prueba alegada revele un error del juzgador, de modo palmario o evidente, sin necesidad de conjeturas, ni hipótesis o razonamientos. Fuera del supuesto referido, ha de prevalecer la apreciación fáctica del órgano de instancia, y en especial en el caso de que la prueba invocada resulte contradicha por otros medios de prueba - SSTC nº 44/1989 de 20-2-89; y 24/1990, de fecha 15-2-1990; y SSTS 30-10-91, 22-5-93, 16-12-93 y 10-3-94-. Y así, con la excepción indicada, no es posible sustituir la percepción de la prueba del juzgador de instancia por un juicio valorativo de la parte interesada (SSTS 6-5-85 y 5-6-95).

En tal sentido, ha señalado la STS de 23 de julio de 2020 (rec: 239/2018), en relación con ello que: *"En definitiva, no puede pretender el recurrente, de nuevo, la valoración total de las pruebas practicadas o una valoración distinta de una prueba que el juzgador a quo ya tuvo presente e interpretó de una determinada manera, evitando todo subjetivismo parcial e interesado en detrimento del criterio judicial, más objetivo, imparcial y desinteresado. Por ello, la jurisprudencia excluye que la revisión fáctica pueda fundarse "salvo en supuestos de error palmario [...] en el mismo documento en que se ha basado la sentencia impugnada para sentar sus conclusiones, pues como la valoración de la prueba corresponde al Juzgador y no a las partes, no es posible sustituir el criterio objetivo de aquél por el subjetivo juicio de evaluación personal de la recurrente" (sentencias del TS de 6 de junio de 2012, recurso 166/2011 ; 19 de febrero de 2020, recurso 183/2018 y 17 de marzo de 2020, recurso 136/2018 , con cita de otras muchas)."*

(4) Ha de tener tal revisión trascendencia para modificar el fallo de instancia, - SSTS de 28-5-2003; 02-06-92; 16-04-14 (Rec. 261/13); y 25-05-14 (Rec. 276/13)-. En relación con ello, ha matizado el Tribunal Supremo que: *"... pese a que sea exigencia de toda variación fáctica que la misma determine el cambio de sentido en la*



parte dispositiva, en ocasiones, cuando refuerza argumentalmente el sentido del fallo no puede decirse que sea irrelevante a los efectos resolutorios, y esta circunstancia proporciona justificación para incorporarla al relato de hechos, cumplido -eso sí- el requisito de tener indubitado soporte documental"- (STS 14-6-2018; rec: 189/2017)-.

(5) La modificación propuesta no ha de contener valoraciones jurídicas predeterminantes del fallo. Así ha señalado el Tribunal Supremo que: "... la modificación o adición que se pretende no sólo debe cumplir la exigencia positiva de ser relevante a los efectos de la litis, sino también la negativa de no comportar valoraciones jurídicas (SSTS 27/01/04 -rco 65/02 -; 11/11/09 -rco 38/08 -; y 20/03/12 -rco 18/11 -), pues éstas no tienen cabida entre los HDP y de constar se deben tener por no puestas, siendo así que las calificaciones jurídicas que sean determinantes del fallo tienen exclusiva -y adecuada- ubicación en la fundamentación jurídica (SSTS 07/06/94 -rco 2797/93 -; ... 06/06/12 -rco 166/11 -; y 18/06/13 -rco 108/12 -)." - STS 14-6-2018 (Rec. 189/2017)-.

(6) Y se exigen determinados requisitos formales en la interposición del recurso de acuerdo con el art. 196.2 y 3 LRJS, que afectan directamente al motivo de revisión de hechos probados del art. 193 b) LRJS. Y así: a) que se concrete con precisión y claridad el hecho que ha sido negado u omitido, proponiendo en su caso una redacción alternativa de los hechos probados; y b), que se precise a través de qué concreto medio de prueba hábil a efectos de suplicación se pretende esa revisión -por todas, SSTSJ Galicia 16-09-15 (Rec. 1353/14); 12-06-15 (Rec. 4364/13); 14-05-15 (Rec. 4385/13); 09-03-15 (Rec. 3395/13); 11-02-15 (Rec. 970/13); 20-01-15 (Rec 3950/14)-.

Pretende la parte recurrente las siguientes revisiones fácticas:

1º.- En primer lugar, la modificación del hecho probado tercero, para que pase a tener el siguiente tenor literal:

"En fecha 15 de junio de 2022 D^a Luz remite a los representantes de las secciones sindicales con mayor representación en el comité de empresa reenvío de un correo electrónico en que el 19 de mayo de 2021 pone a disposición las nuevas copias básicas y los acuerdos de trabajo a distancia colgados. Dichos acuerdos han entrado en vigor el 22 de diciembre de 2020."

A tal efecto, invoca el documento nº 6 del ramo de prueba de la demandada.

Argumenta que tal documento pone de relieve la fecha de inicio de los acuerdos muchos meses antes de la fecha de remisión. Indica que ello tiene relevancia en relación con la obligación de entrega, a la representación legal de las personas trabajadoras, de una copia de los acuerdos de trabajo a distancia en un plazo no superior a 10 días desde su formalización, con el art. 6 de la Ley 10/2021.

Vamos a estimar tal motivo de revisión fáctica, pues, en efecto, consta el correo electrónico y la documentación referida en la redacción propuesta, en el documento nº 6 aportado por la propia demandada. Se trata de hechos que permiten contextualizar el cumplimiento o no por la empresa de las obligaciones que señala la parte recurrente.

2º.- En segundo lugar, interesa la parte actora que se modifique el hecho probado quinto, para que quede redactado con el siguiente tenor literal:

"CITROEN remite a través de correo electrónico de fecha 20 de septiembre de 2021 a los representantes de las secciones sindicales con representación en el comité de empresa copia básica de los acuerdos de trabajo a distancia. Los acuerdos aportados tienen como fecha de inicio el 23.01.2018, el 22-12-2020, el 01-01-2021 y el 04-01-2021"

A tal efecto, y con análoga relevancia que la modificación anterior, se propone tal revisión fáctica al amparo del documento nº 10 del ramo de prueba de la empresa.

Admitimos tal revisión fáctica, pues resulta del documento invocado aportado por la empresa, donde con el correo electrónico referido constan copias de acuerdos de trabajo a distancia con las fechas indicadas.

SEGUNDO.- Motivos de recurso del art. 193 c) LRJS

La parte actora también recurre al amparo del art. 193 c) LRJS -" Examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia"- . A tal efecto articula los siguientes motivos de recurso:

1º.- Alega, en primer lugar, la infracción del "artigo 38.1 CE sobre dereito á liberdade sindical da CUT, en relación ao dereito á negociación colectiva do art. 37.1 CE, por regulación unilateral das condicións de traballo da forma de "traballo a distancia", en transgresión dos artigos 4, 7 e 12, da Lei 10/2021, do 9 de xullo, de traballo a distancia, artigos 3.1, 3.5 e 13 do Real Decreto Legislativo 2/2015, do 23 de outubro, polo que se aproba o texto refundido da Lei do Estatuto dos Traballadores; artigo 1255 do Código Civil, Cláusula 4ª do Acordo Marco Europeo sobre o Teletraballo suscrito o 16 de xullo de 2002 por UNICE/UEAPME, CEEP e CES. En relación ás STC 51/1988 de 22 de marzo, STC 105/1992 de 1 de xullo, STC 107/2000, de 5 de maio, STC 208/1993, do 28 de xuño, STC



73/1984 , do 27 de xuño sobre transcendencia colectiva do salario, STC 225/2001, de 26 de novembro sobre transcendencia colectiva da xornada e o horario, STC 238/2005, de 26 de setembro , STC 208/1993 , do 28 de xuño, STC 238/2005, de 26 de setembro , todas elas en relación á doutrina da STC 3/1983 do 25 de xaneiro sobre a "parte débil" da relación laboral"

Argumenta, en apretada síntesis, que se puso en marcha a través de una " regulación unilateral" de la empresa el sistema de trabajo a distancia, excluyendo a la central sindical demandante y a sus representantes sindicales de su ámbito de actuación. Indica que con ello: Se afecta al núcleo esencial de la libertad sindical, en relación con la negociación colectiva, por la formalización masiva y adhesiva de acuerdos individuales de trabajo a distancia. En tal sentido, manifiesta su oposición al criterio de validación general de los acuerdos de trabajo a distancia como contratos de adhesión, sin perjuicio de la impugnación de sus concretas cláusulas, recogido en la SAN de 22 de marzo de 2022. Refiere que el modelo único de acuerdo individual del trabajo a distancia constituye un contrato de adhesión, y que la falta de negociación colectiva, y también individual más allá de la mera adhesión, constituye causa de nulidad de tal modelo o, subsidiariamente, de sus cláusulas, por ser contrario al mandato constitucional del art. 28.1 CE, en relación con el art. 1255 Cc. En definitiva, considera la parte recurrente que ha habido un uso masivo de la autonomía individual en detrimento y con marginación de la negociación colectiva, todo ello para el establecimiento, con alcance generalizado, de condiciones de trabajo en régimen de trabajo a distancia. De modo que es la empresa la que, unilateralmente y por vía de una adhesión en masa, ha determinado las condiciones del trabajo a distancia. A mayor abundamiento, indica que el modelo de acuerdo de trabajo a distancia, además de excluir de hecho la negociación colectiva, resulta absolutamente indeterminado en muchos aspectos.

Además, manifiesta la parte recurrente que el modelo único de acuerdo individual de trabajo a distancia excluye la posibilidad de negociación singular por parte de los trabajadores/as a distancia, constituyendo un contrato de adhesión no negociado individualmente, tratándose de una práctica abusiva (art. 7.1 Cc) que encubre una actuación antisindical a través del mecanismo de la adhesión en masa en perjuicio de los partícipes en la negociación colectiva y del trabajador/a individual, como parte débil en la contratación laboral. Todo lo cual vulnera también el art. 28.1 CE, pues en definitiva se desvirtúa la capacidad negociadora de la representación sindical.

Por todo lo cual, interesa la nulidad integral del modelo de acuerdo, o, subsidiariamente, la nulidad de las cláusulas que se consideren de trascendencia colectiva.

La empresa, en su impugnación, sostiene que no era necesaria una negociación colectiva para la adaptación a la normativa de los acuerdos de teletrabajo. Señala que, con el hecho probado séptimo, los acuerdos individuales fueron firmados por los trabajadores, sin que se hubiera modificado ni el salario ni la jornada laboral. Además, se indica que el hecho probado octavo pone de relieve que la empresa proporcionó la relación de trabajadores en situación de teletrabajo. Indica que el modelo de acuerdo de teletrabajo se explicó a la representación legal de los trabajadores antes de su aplicación, se entregó copia de tal modelo, y la misma respeta los elementos esenciales del contrato y lo dispuesto en el convenio colectivo (hechos probados primero, segundo y séptimo). Además, la parte impugnante indica que el sistema de teletrabajo se mantiene como ya existía, únicamente con cambios para adaptarlo al nuevo marco legal. Por todo ello, sostiene que no concurre la censura jurídica esgrimida de contrario.

Expuesto el primer motivo del art. 193 c) LRJS, vamos a estimar el mismo en los términos que se dirán. Nuestros argumentos son los siguientes:

(1.1) Debemos partir de que, con arreglo a los hechos probados, la aplicación del trabajo a distancia en la empresa, o en su caso la adaptación al mismo tras la entrada en vigor el 11 de julio de 2021 de la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia (en adelante LTD) -y antes del Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia (en adelante RDLTD), en vigor desde el 13 de octubre de 2020- se ha realizado a través de un " modelo de acuerdo individual regulador del teletrabajo" -hecho probado segundo-, elaborado unilateralmente por la empresa. Con tal acuerdo pretendería la empresa dar cumplimiento a las exigencias legales introducidas por la nueva legislación más arriba referida, y, en concreto, las contenidas en el art. 5 a 8 LTD, en vigor desde el 11 de julio de 2021; y antes en los arts. 5 a 8 RDLTD en vigor desde el 13 de octubre de 2020.

La empresa, a la vista de los hechos probados primero y segundo, elaboró tal modelo de acuerdo individual de trabajo a distancia, en la subespecie de teletrabajo (art. 2 b) LTD), para " la adaptación al nuevo marco legal de las situaciones de teletrabajo que vienen desarrollándose a raíz del Covid-19 y que se prevé que vayan a perdurar en el tiempo". No obstante ello, el propio contenido del modelo de acuerdo -hecho probado segundo- no vincula las situaciones de trabajo a distancia a las que se refiere a la pandemia de Covid-19, ni en concreto a su implantación excepcional " en aplicación del artículo 5 del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo , o como



consecuencia de las medidas de contención sanitaria derivadas de la COVID-19"-DT 3ª LTD, y antes del RDLTD-. Ello puede observarse a la vista de la cláusula sexta de tal acuerdo, que no vincula la vigencia a circunstancia alguna derivada de la citada pandemia. En definitiva, con el citado modelo de acuerdo la empresa pretende establecer un modelo de anexo a los contratos de trabajo de aquellas personas trabajadoras que vayan a desarrollar trabajo a distancia al amparo de la nueva normativa en vigor.

(1.2) Siendo esto así, es cierto que la elaboración por la empresa de tal modelo de acuerdo individual regulador del trabajo a distancia supone, en los términos de la SAN de 22 de marzo de 2022 (rec.: 33/2022), un "contrato de adhesión" elaborado unilateralmente por la empresa. Tal elaboración unilateral por la empresa no se ha discutido en el supuesto de autos, y, además, resulta de los hechos probados primero y segundo. Además, no se ha acreditado por la empresa que, a la hora de la prestación de su conformidad por las personas trabajadoras, se hubiese alterado o negociado efectivamente el contenido determinado en tal modelo de acuerdo individual.

Dicho esto, la postura de la citada sentencia de la Audiencia Nacional, en un supuesto en parte similar al presente, fue la de mantener la validez del establecimiento por el empresario de un modelo de acuerdo de trabajo a distancia que funcionase como un contrato de adhesión, sin perjuicio de la impugnación concreta de algunas de sus cláusulas, de entenderse que eran contrarias al ordenamiento jurídico, y, en especial, a la regulación del trabajo a distancia.

Señala, en concreto, la citada SAN de de 22 de marzo de 2022 (rec.: 33/2022):

"CGT invoca como causa general de nulidad el hecho de que se trataría de un contrato de adhesión, calificación que, ante la ausencia de acuerdos convencionales a nivel sectorial o de empresa, podemos compartir.

Efectivamente estamos ante un contrato de adhesión porque lo actuado revela que el clausulado del contrato lo ha llevado a cabo TELEPERFORMANCE y así lo ha ofertado a los trabajadores cuya intervención se ha limitado a prestar su conformidad a su previo redactado, todo ello en el contexto propio de la desigualdad subyacente entre empresario y trabajador individual en el marco de las relaciones laborales.

Ahora bien, que el contrato sea de adhesión no significa per se que el contrato sea nulo, sino que tal situación debe ser especialmente tenida en cuenta al momento de su interpretación y el análisis de la validez de algunas de sus cláusulas.

SÉPTIMO.- Antes de entrar al análisis de las tachas de nulidad que por las demandas se realizan acerca de determinadas cláusulas, debemos realizar una precisión general.

El contrato tipo que se analiza colma las exigencias establecidas en el art. 1261 CC para la validez general de los contratos y no existe reparo alguno acerca de la capacidad de las partes que lo suscriben.

Dicho esto, la nulidad del contrato podrá predicarse si resulta contrario a la ley, art. 1255 CC o cuando establezca condiciones menos favorables o también contrarias a las legales y convencionales, art 3.1.c) ET .

Pero de cada una de sus cláusulas no podremos declarar su nulidad si esa contravención de la legalidad o del convenio colectivo no tiene lugar.

Por tanto, si se trata de cláusulas contractuales que no dan cumplimiento a los requisitos legales o convencionales que conforman el trabajo a distancia, el trabajador afectado podrá reaccionar, bien instando la resolución de su contrato conforme el art. 50.1.c) ET , bien accionando en reclamación de su adecuado cumplimiento incluidos los daños y perjuicios que se le hubieran podido ocasionar."

A continuación, la Sala de la AN, admitida la posibilidad de tal modelo de contrato de adhesión sobre el trabajo a distancia, entró a resolver sobre las concretas tachas de nulidad que habían sido invocadas respecto de algunas de las cláusulas.

(1.3) En el caso que a nosotros ahora nos ocupa, la parte recurrente, en este primer motivo de recurso, sostiene que el modelo de acuerdo de trabajo a distancia, en sí mismo considerado, es contrario al art. 28.1 CE, en relación con el art. 37.1 CE. Y ello en tanto supone una "regulación" unilateral del trabajo a distancia por parte de la empresa, desplazando o desvirtuando la negociación colectiva que pudiera desarrollarse sobre tal materia, y, con ello, afectando al núcleo de la libertad sindical. Todo ello sin que tampoco, dado ese carácter adhesivo que se deriva del modelo de acuerdo referido, exista una real negociación individual de los acuerdos de trabajo a distancia entre la empresa y cada una de las personas trabajadoras.

Para abordar tal alegación, debemos partir de la jurisprudencia constitucional, establecida, entre otras, en las SSTC nº 105/1992, nº 208/1993, y nº 107/2000.

En lo que ahora interesa, la STC nº 105/1992 señaló que:



"5. A este respecto es necesario insistir en la doctrina de este Tribunal, ya recordada, que declara reiteradamente que el derecho a la negociación colectiva de los sindicatos está integrado en el contenido del derecho del art. 28.1 de la Constitución . Así lo reconoce también y expresamente la Ley Orgánica 11/1985 de Libertad Sindical al decir en el art. 2.1, apartado d), que "la libertad sindical comprende el derecho a la actividad sindical", y que el ejercicio de esta actividad en la empresa o fuera de ella comprende "en todo caso", entre otros derechos, "el derecho a la negociación colectiva" (núm. 2, apartado d) del mismo art. 2º de la LOLS). Ello es así, como señala nuestra jurisprudencia, por erigirse la negociación colectiva en un medio para el ejercicio de la acción sindical que reconocen los arts. 7 y 28.1 de la Constitución (STC 98/1985) o, como señala la STC 38/1986 , porque la libertad sindical comprende inexcusablemente también aquellos medios de acción sindical (entre ellos, la negociación colectiva) que contribuyen a que el sindicato pueda desenvolver la actividad a que está llamado por la Constitución. Por lo tanto, negar, obstaculizar o desvirtuar el ejercicio de dicha facultad negociadora por los sindicatos, ha de entenderse no sólo como una práctica vulneradora del art. 37.1 de la Constitución y de la fuerza vinculante de los convenios por dicho precepto declarada, sino también como una violación del derecho a la libertad sindical que consagra el art. 28.1 de la Constitución (SSTC 187/1987 y 108/1989 , entre otras).

6. A la luz de la doctrina que queda expuesta ha de examinarse el problema debatido en este recurso; es decir, si la voluntad individual de los trabajadores, manifestada por la aceptación de una oferta voluntaria formulada por la empresa, puede modificar respecto de los mismos el contenido de lo pactado con carácter general por el art. 7 del Convenio colectivo del sector, relativo a la jornada de trabajo en las empresas de seguros. La respuesta ha de ser necesariamente negativa, pues de lo contrario, de prevalecer la autonomía de la voluntad individual de los trabajadores, sobre la autonomía colectiva plasmada en un convenio legalmente pactado entre los sindicatos y la representación empresarial, quebraría el sistema de la negociación colectiva configurado por el legislador cuya virtualidad viene determinada por la fuerza vinculante de los convenios constitucionalmente prevista en el art. 37.1 C.E .

A este respecto no cabe decir, como se sostiene en las Sentencias impugnadas en este recurso, que el Convenio Colectivo permanece vigente pues su contenido no se altera para aquellos trabajadores que no acepten la oferta de la empresa, como así ha ocurrido en las oficinas que, minoritariamente, no aceptaron la propuesta. Esto significaría, como ya hemos dicho, la quiebra de la fuerza vinculante y el carácter normativo que tienen legalmente reconocido los pactos sustanciales del Convenio. Con ello no queremos decir, naturalmente, que los convenios colectivos petrifiquen o hagan inalterables las condiciones de trabajo en ellos pactadas, sometidas siempre a las fluctuaciones técnicas, organizativas, productivas o de cualquier otro orden que surgen por el paso del tiempo en las relaciones laborales como, en general, en todas las relaciones jurídicas. Pero en los propios convenios colectivos y en el Estatuto de los Trabajadores, se establece el sistema para su modificación o denuncia, contando siempre con la voluntad de la representación legítima de las partes. De no hacerse así y mantenerse vigente un convenio sin que, en determinadas partes esenciales del mismo -y el régimen de la jornada de trabajo lo es-, sea de obligado cumplimiento para todos los integrantes del sector regulado, se vendría abajo el sistema de la negociación colectiva que presupone, por esencia y conceptualmente, la prevalencia de la autonomía de la voluntad colectiva sobre la voluntad individual de los afectados por el Convenio. Sólo la unión de los trabajadores a través de los sindicatos que los representan, permite la negociación equilibrada de las condiciones de trabajo que persiguen los convenios colectivos y que se traduce en la fuerza vinculante de los mismos y en el carácter normativo de lo pactado en ellos".

Por otro lado, la STC nº 208/1993, viene a abordar el supuesto de lo que denomina " utilización masiva de la autonomía individual, para jugar sistemáticamente en detrimento y marginación de la autonomía colectiva". A tal efecto, nos interesa en especial el fundamento cuarto de la citada STC, si bien la citamos de modo más extenso para contextualizar el marco de la decisión que ahí adopto el TC. Tal STC nº 208/1993 vino a señalar:

"3. En el presente caso, la sociedad empleadora ha establecido unas gratificaciones temporales y un plus de disponibilidad, amparándose en razones técnicas, organizativas y productivas (mejora del servicio, sustituir el sistema que venía funcionando de guardias por otro distinto a través del plus de disponibilidad, etc.). Desde este enfoque esa justificación técnica permite entender que por sí misma la medida no obedecía a un propósito antisindical, ni, desde luego, por no existir un tratamiento diferenciado respecto al sindicato recurrente o a sus afiliados, una conducta antisindical específica frente a ese sindicato. Ha de destacarse que el sindicato recurrente basa su argumentación no tanto en la crítica de la medida misma sino en su forma de adopción.

Frente a lo que se mantiene en la demanda, no cabe separar la legalidad de la medida de la legalidad del procedimiento. No deja de ser relevante, a efectos de la lesión de la libertad sindical, el que la decisión empresarial respetara o no el contenido del convenio colectivo. Solo la falta de respeto y la elusión de las condiciones previstas en el convenio colectivo, en cuanto desconocimiento abierto de lo dispuesto en el convenio colectivo, sin acudir a las posibles vías de modificación o denuncia del mismo o de negociación en su caso de un convenio propio podría significar el obstáculo o desvirtuación de la facultad negociadora colectiva del sindicato



que sea parte en ese convenio, que, como hemos dicho en la STC 105/1992, podía implicar no sólo la violación del art. 37.1 C.E. sino también la del derecho a la libertad sindical y su potencial efectividad.

[...] Según el art. 87.1 E. T. al que se remite el art. 3 b) LOLS, a nivel de empresa y centro de trabajo se reconoce legitimación para negociar convenios colectivos a las representaciones electivas de personal o "las representaciones sindicales si las hubiere". Al margen de que en el convenio de empresa de Telefónica sean las representaciones electivas de personal las que son parte del convenio colectivo de empresa, ha de añadirse que las representaciones sindicales a las que se refiere el precepto estatutario se han constituido efectivamente en la empresa, y están previstas en el convenio colectivo vigente que reconoce la existencia en la empresa de secciones sindicales estatales de los sindicatos más representativos y de delegados sindicales estatales. A estos delegados la Ley les asigna "a todos los efectos" la representación de dichas secciones (art. 10.1 LOLS). La consagración de estas representaciones sindicales a nivel de centro de trabajo por la Ley Orgánica de Libertad Sindical, y el reconocimiento a las mismas de determinadas competencias y facultades no supone sólo una carga frente al empresario, sino que responde también a un propósito legislativo de profundización en la democracia sindical a través de la descentralización de las representaciones sindicales y de la toma de decisiones sindicales a nivel de centro de trabajo. De ahí el doble aspecto de las secciones sindicales de empresa como instancias organizativas internas del sindicato y como representaciones externas a las que la Ley confiere determinadas ventajas y prerrogativas (SSTC 61/1989 y 84/1989).

[...] 4. Por otro lado, y en cuanto al contenido de las medidas, las mismas, según han entendido los órganos judiciales, no han supuesto modificación, vulneración o alteración de lo previsto en el convenio colectivo aplicable, por ser una materia no regulada por el convenio colectivo. De este modo se trata de prestaciones económicas que no sólo no son menos favorables a las establecidas en el convenio colectivo, sino que tampoco pueden entenderse contrarias al mismo. Se trata de gratificaciones adicionales a las previstas en la normativa colectiva, no contrarias a éstas y que, por ello, operan en un espacio libre de regulación legal o contractual colectiva, y por ello abierto al ejercicio de la libertad de empresa y de la autonomía contractual.

La negociación colectiva contribuye decididamente a la mejora de las condiciones de trabajo y de vida de los trabajadores, como instrumento esencial para la ordenación de las relaciones de trabajo que justifica el predominio de la voluntad colectiva sobre la individual y de los intereses de la colectividad sobre los concretos de los individuos que la componen, limitando incluso algunos de éstos para la efectiva promoción de aquéllos. Pero ni la negociación colectiva supone negar virtualidad a la libertad de empresa reconocida en el art. 38 C.E., y por ello, a un ámbito de ejercicio de poderes y facultades para la gestión de la empresa, incluidas medidas referentes a la llamada gestión de personal que afectan al desarrollo del contrato de trabajo, ni la negociación colectiva puede anular la autonomía individual "pues ésta, garantía de la libertad personal, ha de contar con un margen de actuación incluso en unos ámbitos como los de la empresa en los que exigencias de índole económica, técnica o productiva reclaman una conformación colectiva de condiciones uniformes" (STC 58/1985). La capacidad de incidencia del convenio colectivo sobre el contrato individual y la prevalencia del mismo sobre el contrato de trabajo, y el condicionamiento que supone sobre la voluntad unilateral del empleador impide que la voluntad individual prevalezca sobre la colectiva, pero sólo esto, y no puede excluir un espacio propio para la autonomía individual y para el ejercicio de los poderes empresariales.

Aunque lo no ocupado por la autonomía colectiva, ni regulado por la normativa estatal, sea un espacio de libertad sobre el que en un futuro podría incidir la autonomía colectiva, si las partes del convenio lo considerasen oportuno, la mera circunstancia de que una materia pudiera en su momento ser objeto de negociación colectiva no supone, como parece entender el sindicato accionante, un impedimento para acuerdos contractuales individuales o para decisiones de la empresa en ejercicio de sus poderes de gestión, al margen del alcance cuantitativo de la medida.

De este modo, como ni la voluntad empresarial al establecer estas gratificaciones, ni la voluntad individual de los trabajadores manifestada por la aceptación de la oferta voluntaria formulada por la empresa, pueden entenderse modificación, alteración o desconocimiento de lo pactado con carácter general por el convenio colectivo de la empresa, no cabe afirmar que ha prevalecido la voluntad individual de los trabajadores sobre la autonomía colectiva plasmada en el convenio colectivo, lo que excluye la existencia de una conducta contraria al convenio colectivo que por su trascendencia pudiera calificarse como antisindical y lesiva del derecho de libertad sindical del art. 28.1 C.E..

4. Cuestión distinta es si, aunque no alterase el contenido del convenio colectivo, la trascendencia colectiva de la medida adoptada por la empresa pudiera tener tal entidad como para afectar al propio sistema de negociación colectiva, por excluir la posibilidad de actuación de la voluntad colectiva a través del correspondiente convenio. Como hemos dicho en la STC 105/1992 "sólo la unión de los trabajadores a través de los sindicatos que los representan permite la negociación equilibrada de las condiciones de trabajo que persiguen los convenios colectivos y que se traduce en la fuerza vinculante de los mismos y en el carácter normativo de lo pactado



por ello". Por ello, cabe plantear si estas medidas, ya se consideren, en sentido amplio, como ejercicio de las facultades directivas reconocidas en el art. 20 E.T., ya como ejercicio de autonomía individual mediante oferta a la otra parte del contrato de trabajo, podrían suponer sustancialmente por su trascendencia una elusión y una suplantación efectiva de la función de la negociación colectiva atribuida constitucionalmente a los sindicatos y a otras representaciones colectivas de los trabajadores.

Ello podría ser así si, aprovechando los intersticios o lagunas dejados artificialmente por la negociación colectiva, vinieran sistemáticamente fijadas fuera y excluidas de la negociación colectiva las condiciones de trabajo más importantes aplicables al colectivo de los trabajadores. Una utilización masiva de la autonomía individual, para jugar sistemáticamente en detrimento y marginación de la autonomía colectiva, sería dudosamente compatible con las bases constitucionales de nuestro sistema de relaciones laborales que trata de hacer compatibles, la libertad sindical, con el consiguiente predominio de lo colectivo sobre lo individual, y la libertad de empresa que es un espacio abierto a la autonomía individual. Desde esa óptica lo relevante sería no que se impusieran unilateralmente por la empresa esas medidas, condicionadas a su aceptación por los trabajadores (lo que quizás permitiría excluir el ejercicio condicionado del *ius variandi* extraordinario que establece el art. 41 E.T.), ni que las nuevas medidas fueran o no más favorables para quienes las aceptaran, sino que tales medidas, por su trascendencia, importancia y significado, supusiesen la introducción unilateral de la regulación colectiva de las condiciones de trabajo, soslayando y evitando la intervención de los representantes sindicales, en los términos del art. 10.3 LOLS o vaciando sustancialmente de contenido efectivo al convenio colectivo de trabajo.

Tampoco desde esta perspectiva resulta estimable el presente recurso.

Por de pronto, ha de destacarse que en un sistema democrático de relaciones laborales el llamado poder sindical no deriva de la Constitución ni de las leyes, sino que unas y otras establecen los instrumentos de autorganización y acción que permiten la configuración de ese poder social de autotutela. La demanda insiste en que el empresario estaba obligado a negociar ex *Constitutione* las medidas que pretendía establecer. Pero ello supone tratar de configurar como conflicto jurídico lo que sustancialmente es un conflicto de intereses, una discrepancia sobre la medida, de modo que el marco de solución adecuado de ese conflicto no era el del procedimiento judicial sino el de los instrumentos de autotutela, previstos en el art. 28.2 y 37.2 C.E.. Así lo afirma acertadamente la Sentencia del Juzgado de lo Social cuando sostiene que no corresponde al órgano judicial dictar "un laudo arbitral", sino una resolución jurídica, y para conseguir su objetivo el sindicato debería "acudir a otros medios de negociación o implantación legalmente establecidos". Lo que en la demanda se llama cuestión de procedimiento no es sino una pretensión de modificación de la regla o criterio establecido por la empresa, que, según el sindicato recurrente, debería ser sustituido por otro en el que tuviera mayor intervención la representación de los trabajadores. Este tipo de planteamiento demuestra que a través del procedimiento de conflicto colectivo y ahora en el proceso de amparo, se trata de conseguir la modificación de una medida pretextando un carácter antisindical que solo se deduce del desacuerdo u oposición del sindicato recurrente a la misma.

En segundo lugar, no puede decirse que estas medidas, en el marco del régimen de condiciones de trabajo de la empresa, supongan una alteración que margine sustancialmente el convenio colectivo y su regulación. Ya se ha dicho que se trata de medidas que se proponen establecer incentivos en favor de los trabajadores para mejora de la calidad del servicio público que presta la entidad empleadora, y que tales incentivos pueden contribuir a ese propósito ni siquiera se cuestiona en la demanda. Ello permite alejar toda sospecha de un propósito antisindical por parte de la empresa al adoptar tales medidas.

Tampoco la medida produce, al margen de su intención, un resultado lesivo para la libertad sindical, por carecer las medidas de la trascendencia que en la demanda se sostiene, en cuanto a desviación o alteración del marco de condiciones de trabajo establecido a través del convenio colectivo.

En cuanto a las gratificaciones temporales que se atribuyen a cinco categorías, sólo afecta a doscientos veinte trabajadores, de una plantilla de cincuenta mil. Por ello, en este punto el sindicato sólo insiste en el control de su asignación por el Director Provincial, lo que no sólo entra dentro de las facultades directivas sino que se corresponde con el objetivo específico de mejora de la productividad que persigue esta gratificación de claro carácter temporal y para responder a una demanda social de una mayor eficiencia del servicio público gestionado por la empresa.

En cuanto a los pluses de disponibilidad, el fundamento jurídico sexto de la Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional da razones suficientes para estimar que no ha habido un propósito de vaciamiento del convenio colectivo, ni de establecer un régimen sustitutivo de otro ya implantado en el convenio colectivo anterior; por el contrario, respeta el régimen establecido en el convenio colectivo, y desde luego, no afecta a un tema central de las condiciones de trabajo, sino sólo en casos muy singulares y para necesidades imprescindibles, a trabajadores que acepten permanecer en situación de localización inmediata para su eventual incorporación al trabajo.



Las medidas carecen pues de entidad y trascendencia como para permitir deducir que en el presente caso la empresa haya tratado de ejercer su poder de dirección y su poder contractual con un propósito o con un resultado de lesionar el derecho de libertad sindical de la entidad recurrente."

Por último, la STC nº 107/2000 reitera la jurisprudencia constitucional ya citada, pero además añade algunos aspectos que nos parecen relevantes. Esta STC nº 107/2000 señaló:

"7. Más aún, como hemos señalado en la STC 105/1992, de 1 de julio (FJ 6), la voluntad individual de los trabajadores, manifestada por la aceptación de una oferta voluntaria de la empresa, no puede modificar respecto de los mismos el contenido de lo pactado con carácter general en el Convenio colectivo "...pues de lo contrario, de prevalecer la autonomía de la voluntad individual de los trabajadores sobre la autonomía colectiva plasmada en un convenio legalmente pactado entre los sindicatos y la representación empresarial, quebraría el sistema de la negociación colectiva configurado por el legislador.."

Cierto es que nuestra doctrina también tiene reiteradamente declarado que no toda limitación de la capacidad de actuación de un Sindicato determina necesariamente una vulneración de la libertad sindical, sino que tal lesión sólo se producirá cuando la reducción incida realmente en el derecho a la actividad sindical y tenga lugar de modo arbitrario, antijurídico y carente de justificación, como sucede en el supuesto de las exclusiones o minoraciones de presencia sindical en las comisiones creadas por convenios colectivos con facultades negociadoras (SSTC 73/1984, de 27 de junio , 9/1986, de 21 de enero , 39/1986, de 31 de marzo , 184/1991, de 30 de septiembre , y 213/1991, de 11 de noviembre , entre otras), o en el caso de utilización de las mayorías legales para alcanzar un convenio estatutario con exclusión de otro Sindicato legitimado (SSTC 187/1987, de 24 de noviembre , y 137/1991, de 20 de junio), o cuando -y esta precisión resulta decisiva para el asunto que nos ocupa- la actuación unilateral del empresario, amparada en principio por las facultades directivas implícitamente reconocidas por la libertad de empresa (art. 38 CE), afecte a la posición negociadora del Sindicato, vaciando sustancialmente de contenido la libertad sindical (SSTC 58/1985, de 30 de abril , 105/1992 y 208/1993).

En este sentido hemos afirmado en la STC 208/1993, de 28 de junio , que "... ni la negociación colectiva supone negar virtualidad a la libertad de empresa reconocida en el art. 38 CE , y por ello, a un ámbito de ejercicio de poderes y facultades para la gestión de la empresa ... ni la negociación colectiva puede anular la autonomía individual, 'pues ésta, garantía de la libertad personal, ha de contar con un margen de actuación incluso en unos ámbitos como los de la empresa en los que exigencias de índole económica, técnica o productiva reclaman una conformación colectiva de condiciones uniformes' (STC 58/1985). La capacidad de incidencia del convenio colectivo sobre el contrato individual y la prevalencia del mismo sobre el contrato de trabajo, y el condicionamiento que supone sobre la voluntad unilateral del empleador, impide que la voluntad individual prevalezca sobre la colectiva, pero sólo esto, y no puede excluir un espacio propio para la autonomía individual y para el ejercicio de los poderes empresariales..." (FJ 4).

Cuestión distinta, -sigue señalando esta Sentencia, con cita de la doctrina sentada en la STC 105/1992 -, es que la actuación unilateral del empresario pueda resultar lesiva del derecho a la libertad sindical cuando "aunque no alterase el contenido del convenio colectivo, la trascendencia colectiva de la medida adoptada por la empresa pudiera tener tal entidad como para afectar al propio sistema de negociación colectiva, por excluir la posibilidad de actuación de la voluntad colectiva a través del correspondiente convenio ... Una utilización masiva de la autonomía individual, para jugar sistemáticamente en detrimento y marginación de la autonomía colectiva, sería dudosamente compatible con las bases constitucionales de nuestro sistema de relaciones laborales que trata de hacer compatibles, la libertad sindical, con el consiguiente predominio de lo colectivo sobre lo individual, y la libertad de empresa que es un espacio abierto a la autonomía individual. Desde esa óptica lo relevante sería no que se impusieran unilateralmente por la empresa esas medidas, condicionadas a su aceptación por los trabajadores ..., ni que las nuevas medidas fueran o no más favorables para quienes las aceptaran, sino que tales medidas, por su trascendencia, importancia y significado, supusiesen la introducción unilateral de la regulación colectiva de las condiciones de trabajo, soslayando y evitando la intervención de los representantes sindicales, en los términos del art. 10.3 LOLS o vaciando sustancialmente de contenido efectivo al convenio colectivo de trabajo..." (FJ 5).

En definitiva, de la doctrina constitucional expuesta se desprende que no puede la autonomía individual -o la decisión unilateral de la empresa- proceder a la regulación de las condiciones de trabajo cuando, atendiendo a la trascendencia, importancia y significado de las condiciones laborales afectadas, eluda o soslaye la presencia de los representantes sindicales en la función negociadora (STC 208/1993, de 28 de junio).

[...] Así pues, la relevancia de la condición laboral afectada, el comportamiento empresarial de provocar unilateralmente el cierre de la negociación, la ausencia de toda formalidad posterior para resolver el conflicto y la inmediata revisión salarial decidida unilateralmente, constituyen elementos valorativos suficientes para apreciar una conducta antisindical, caracterizada ésta por el resultado para el derecho o bien objeto de tutela y no por la



intencionalidad del sujeto que la lleva a cabo, como ya ha declarado este Tribunal (SSTC 11/1998, de 13 de enero, FJ 6; 124/1998, de 15 de junio, FJ 2 y 126/1998, de 15 de junio, FJ 2). Para la representación sindical, aquel resultado no ha sido otro que el de no intervenir en la revisión salarial para el año 1993, quedando obviamente afectadas sus funciones negociadoras tras una oferta de la empresa que impedía cualquier negociación y redujo aquellas funciones a un mero papel pasivo cuya única opción consistía en aceptar o rechazar dicha oferta, de donde bien cabe concluir que la conducta empresarial vulneró el derecho a la libertad sindical de la recurrente, que tiene atribuidas las facultades inherentes a aquel derecho como medio esencial para el desarrollo de sus actividades y el cumplimiento de los fines constitucionalmente reconocidos a los Sindicatos."

(1.4) A todo lo dicho, debe sumarse que nos encontramos en un procedimiento de tutela de derechos fundamentales, y que, por tanto, el juego de la carga de la prueba, y la estructura de nuestra decisión, han de obedecer a lo dispuesto en los arts. 96.1 y 181.2 LRJS. En concreto, señala este último precepto:

Art. 181.2 LRJS *"En el acto del juicio, una vez justificada la concurrencia de indicios de que se ha producido violación del derecho fundamental o libertad pública, corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad"*.

(1.5) En el caso de autos, entendemos que concurren los siguientes indicios de la vulneración de la libertad sindical del art. 28.1 CE y del art. 2.2 d) LOLS, en relación con la negociación colectiva del art. 37.1 CE:

(1.5.1) La empresa elaboró unilateralmente el modelo de " *acuerdo individual regulador del teletrabajo*"-hecho probado segundo-.

(1.5.2) Tal modelo de acuerdo afecta a las condiciones laborales de las personas trabajadoras de manera relevante:

(1.5.2.1) Nos encontramos ante una empresa de notorio tamaño, lo que sumado al desequilibrio originario en las relaciones laborales, viene a limitar la posibilidad real de negociación individual por las personas trabajadoras respecto del contenido del citado modelo de acuerdo individual de trabajo a distancia, en los distintos extremos que ese modelo concreta.

(1.5.2.2) El citado modelo de acuerdo, más allá de ser la vía utilizada por la empresa para el desarrollo del trabajo a distancia, afecta a relevantes condiciones de trabajo. En especial, la empresa viene a determinar unilateralmente a través del modelo de acuerdo establecido:

-El tiempo de la prestación, pues aunque no consta la modificación de la jornada de trabajo ni del horario, sí se determina unilateralmente por la empresa, a través del citado modelo, el tiempo de presencia y el de trabajo a distancia, así como los criterios a seguir para su concreta distribución (cláusula segunda del acuerdo, hecho probado segundo).

-Las condiciones de equipamiento a cargo de la empresa, y también de la persona trabajadora (línea de internet) (cláusula tercera, hecho probado segundo).

-Se establece que el salario anual ya compensa de forma global la situación de teletrabajo (cláusula tercera: *" En este contexto, las partes convienen que el salario anual establecido compensa ya económicamente de forma global la situación de teletrabajo..."*). No obstante lo cual, se fija un " *acompañamiento económico adicional*" de 120 euros brutos anuales.

-A través del citado modelo de acuerdo de trabajo a distancia, la empresa determina también las excepciones a la desconexión digital en tales supuestos (cláusula cuarta: *" No se consideran impactadas por la aplicación de este derecho las comunicaciones que, de modo urgente, deba realizar la empresa a fin de poner en conocimiento de la plantilla cualquier situación de crisis o acontecimiento extraordinario, si bien, se tratará, siempre que sea posible, de que tales comunicaciones, de forma preferente, se lleven a cabo en horario laboral"*). Con ello, indirectamente, se afecta al tiempo de trabajo.

-El citado modelo de acuerdo de trabajo a distancia establece también las condiciones y forma de reversibilidad del acuerdo (cláusula sexta). Extremos respecto de los cuales el art. 5.3 LTD -antes el art. 5.3 RDLTD- remite a la negociación colectiva con carácter principal.

(1.5.3) El trabajo a distancia incide directamente, como recoge el propio modelo de acuerdo, en su encabezamiento, en " *una mejor conciliación de la vida laboral*". Aspecto que, asimismo, destaca la propia Exposición de motivos de la LTD, en su apartado tercero.

Y, en este sentido, cabe recordar que los derechos de conciliación tienen una dimensión de derecho fundamental. Esta Sala del TSJ de Galicia, en la sentencia de 25 de junio de 2021 (rec: 1948/2021), señaló que:



"Comenzando por la consideración constitucional lo cierto es que, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el art. 14.2 CE prohíbe la discriminación por razón de género, en el bien entendido que el grupo históricamente preterido ha sido la mujer, razón por la que la magistrada a quo entiende que no existe tal discriminación en este caso. Con todo, la Ley Orgánica 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres ya estableció, en su artículo 44.1, que "los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral se reconocerán a los trabajadores y las trabajadoras en forma que fomenten la asunción equilibrada de las responsabilidades familiares", lo que ya de por sí nos exige integrar la perspectiva de género en la interpretación y aplicación del derecho pues tal asunción equilibrada pretende evitar la consolidación de la división sexista de las responsabilidades familiares; y desde tal óptica, cabe recordar el Voto Particular de la STC 26/2011, de 14 de marzo, en el que se argumentaba - con apoyo en la STJUE de 30 de septiembre de 2010, Caso Roca Álvarez - la posibilidad de apreciar discriminación indirecta de la mujer, ya que la denegación de la conciliación al trabajador "contribuiría a perpetuar un reparto tradicional de funciones entre el hombre y la mujer, en el que la función de protección y cuidado de la familia recae principalmente en la mujer". [...]

En fin, esta dimensión constitucional de las medidas de conciliación, sea como instrumento de igualdad de género, sea como de protección a la familia y a la infancia (art. 39CE), serán tenidas especialmente en cuenta por la Sala en la resolución del recurso, -conforme al mandato de la STC 3/2007 que reitera la 26/2011-, para resolver cualquier duda y de la manera más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales en juego. (...)"

En este mismo sentido, el art. 44.1 LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, dispone que: " Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral se reconocerán a los trabajadores y las trabajadoras en forma que fomenten la asunción equilibrada de las responsabilidades familiares, evitando toda discriminación basada en su ejercicio".

A ello se suma que el art 34.8 ET incluye expresamente el trabajo a distancia, cuando establece que:

Art. 34.8 ET "Las personas trabajadoras tienen derecho a solicitar las adaptaciones de la duración y distribución de la jornada de trabajo, en la ordenación del tiempo de trabajo y en la forma de prestación, incluida la prestación de su trabajo a distancia, para hacer efectivo su derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral. Dichas adaptaciones deberán ser razonables y proporcionadas en relación con las necesidades de la persona trabajadora y con las necesidades organizativas o productivas de la empresa.

En el caso de que tengan hijos o hijas, las personas trabajadoras tienen derecho a efectuar dicha solicitud hasta que los hijos o hijas cumplan doce años.

En la negociación colectiva se pactarán los términos de su ejercicio, que se acomodarán a criterios y sistemas que garanticen la ausencia de discriminación, tanto directa como indirecta, entre personas trabajadoras de uno y otro sexo. En su ausencia, la empresa, ante la solicitud de adaptación de jornada, abrirá un proceso de negociación con la persona trabajadora durante un periodo máximo de treinta días. Finalizado el mismo, la empresa, por escrito, comunicará la aceptación de la petición, planteará una propuesta alternativa que posibilite las necesidades de conciliación de la persona trabajadora o bien manifestará la negativa a su ejercicio. En este último caso, se indicarán las razones objetivas en las que se sustenta la decisión [...]"

Por tanto, entre los derechos de conciliación referidos en el art. 34.8 ET se incluye, expresamente, la prestación de trabajo a distancia. Ese art. 34.8 ET prevé además dos mandatos que aquí nos parecen fundamentales. En primer lugar, un mandato a la negociación colectiva para que en ella se pacten los términos de su ejercicio. Y, en defecto de tal acuerdo o pacto colectivo, un proceso de negociación individual con las personas trabajadoras.

Por consiguiente, el acuerdo individual de trabajo a distancia de los arts. 5 y siguientes de la LTD, y antes del RDLTD, ha de interpretarse, dada la relevancia que tiene para los derechos de conciliación por su vinculación con derechos fundamentales, en relación con el art. 34.8 ET y con el art. 44.1 LO 3/2007. Y, siendo esto así, ante la falta de negociación colectiva, ha de haber una efectiva y real negociación individual con la persona trabajadora, con propuestas y contrapropuestas, y no una mera oferta a la parte trabajadora a partir de un modelo de acuerdo adhesivo con base en unas condiciones previamente determinadas, unilateralmente, por la empresa.

A este respecto, nos parece meridiana la Exposición de motivos de la LTD, en su apartado cuarto, cuando excluye, expresamente, el establecimiento del trabajo a distancia de los poderes de dirección y organización empresariales. Señala la citada Exposición de motivos:

"En segundo lugar, su carácter voluntario para la persona trabajadora y la empresa, debiendo adoptarse mediante un acuerdo por escrito que deberá recoger todas las informaciones escritas pertinentes, incluidas las especificidades que derivan del trabajo a distancia y que permiten garantizar con claridad y transparencia el contenido de sus elementos esenciales, más allá de que puedan deducirse de la normativa laboral de carácter general.



De esta manera, esta modalidad de organización o prestación de la actividad laboral no resulta de los poderes de dirección y organización empresariales, ni de la figura de la modificación sustancial de condiciones de trabajo - artículo 41 del Estatuto de los Trabajadores - sino que es una opción voluntaria para ambas partes."

En el caso de autos, lo que nos encontramos es que la empresa establece un modelo de acuerdo de teletrabajo de modo unilateral, sin que las condiciones del trabajo a distancia sean fruto de un pacto o acuerdo en la negociación colectiva, como expresión de la libertad sindical del art. 28.1 CE, y como posibilidad prevista legalmente (arts. 34.8 ET, en relación con, entre otros, los arts. 5.3, 7, 11.1, 12.2, 13, 14, 18.2 o DA 1ª LTD, y antes los correlativos del RDLTD). Pero, además, la empresa excluye, o al menos dificulta, a través de ese modelo de acuerdo de adhesión, también una negociación real con las concretas personas trabajadoras, según está legalmente prevista en relación al ejercicio de los derechos de conciliación.

La regulación sobre el trabajo a distancia, con su especial consideración como manifestación de los derechos de conciliación de las personas trabajadoras, comporta una especial orientación de tal modalidad de trabajo. Tal orientación pasa por una especial atención y consideración a las vidas de las personas trabajadoras, y a las necesidades que las mismas hayan de precisar en orden a dar respuesta a valores y derechos constitucionales, tales como el libre desarrollo de la personalidad, la igualdad entre mujeres y hombres, o la protección de la familia y de la infancia (arts. 10.1, 14 y 39 CE).

Tal especial orientación de los derechos de conciliación -y entre ellos el trabajo a distancia- no excluye su confluencia con otros intereses que nuestro ordenamiento jurídico protege, como la libertad de empresa en el marco de una economía de mercado (art. 38 CE). Pero la confluencia de esos otros intereses merecedores de protección, como la citada libertad de empresa, no puede suponer una restricción injustificada de tales derechos de conciliación, y entre los mismos del teletrabajo, a través del establecimiento unilateral de un modelo de acuerdo individual que limite, a la mera adhesión o no al mismo, la capacidad negociadora de las personas trabajadoras.

En resumidas cuentas, el cuerpo normativo que desarrolla los derechos de conciliación, y entre ellos el trabajo a distancia, prevé dos vías para que se pueda dar cumplimiento a la salvaguarda de los valores y derechos constitucionales de las personas trabajadoras hacia los cuales están orientados. Por un lado, la negociación colectiva, y, por otro, una efectiva negociación individual. Una y otra tienen su ámbito legalmente previsto en la normativa de trabajo a distancia. Lo que no cabe, en principio, es una vía alternativa que, a un tiempo, desvirtúe tanto la negociación colectiva como la negociación individual en el ámbito del trabajo a distancia.

(1.5.4) Debemos señalar, aunque sólo sea sucintamente, que también es un indicio en orden a la vulneración de derechos fundamentales en los términos que hemos ido exponiendo, el que, a la vista de su tenor literal, la aplicación potencial del citado modelo de acuerdo afecte a todas las personas trabajadoras de la empresa que pretendan el trabajo a distancia.

(1.5.5) Más allá del hecho, ya expresado, de que a través de tal modelo de acuerdo se esté desvirtuando tanto la negociación colectiva como la individual de las condiciones de trabajo a distancia, y, en relación con ello, el derecho de libertad sindical y los derechos de conciliación de las personas trabajadoras, el modelo de acuerdo además incluye concretas cláusulas que, en sí mismas consideradas, son claramente contrarias a la regulación legal del trabajo a distancia,. En concreto:

(1.5.5.1) El modelo de acuerdo establece condiciones de equipamiento a cargo de la persona trabajadora (línea de internet) (cláusula tercera, hecho probado segundo). Pero una herramienta o medio para el trabajo a distancia, como es la línea de internet, debe correr a cargo de la empresa, a la vista del art. 7 a), y 11.1 LTD, y antes en los equivalentes del RDLTD.

Además, la citada cláusula tercera prevé la renovación de los equipamientos y medios materiales " conforme a los criterios habituales". Pero el citado art. 7 a) LTD prevé que el acuerdo determine, en concreto, " la vida útil o periodo máximo para la renovación de estos".

(1.5.5.2) El modelo de acuerdo establece también, como vimos, que el salario anual ya compensa de forma global la situación de teletrabajo (cláusula tercera: " En este contexto, las partes convienen que el salario anual establecido compensa ya económicamente de forma global la situación de teletrabajo..."). Pero ello supone transformar al menos parte del salario del trabajador en indemnizaciones o suplidos, que son conceptos diferentes (arts. 26.1 y 2 ET), y, por tanto, la reducción del salario por esa vía.

Además, la compensación de gastos es obligatoria, y tales gastos han de ser enumerados en el acuerdo -art. 7 b) LTD, antes el art. 7 b) RDLTD-. Por tanto, tampoco es suficiente, a la vista de lo dicho, la previsión adicional en el modelo de acuerdo por la cual, no obstante entender que el salario ya compensa los gastos, se fija un " acompañamiento económico adicional" de 120 euros brutos anuales. Pues ni se detalla a qué concretos gastos obedece, ni se cuantifican los mismos suficientemente. El art. 12.1 LTS -antes, en el mismo sentido, el art. 12.1



RDLTD- establece: *"El desarrollo del trabajo a distancia deberá ser sufragado o compensado por la empresa, y no podrá suponer la asunción por parte de la persona trabajadora de gastos relacionados con los equipos, herramientas y medios vinculados al desarrollo de su actividad laboral"*.

(1.5.5.3) A través del citado modelo de acuerdo de trabajo a distancia, la empresa condiciona también unilateralmente las excepciones o límites a la desconexión digital (cláusula cuarta: *" No se consideran impactadas por la aplicación de este derecho las comunicaciones que, de modo urgente, deba realizar la empresa a fin de poner en conocimiento de la plantilla cualquier situación de crisis o acontecimiento extraordinario, si bien, se tratará, siempre que sea posible, de que tales comunicaciones, de forma preferente, se lleven a cabo en horario laboral"*). Con ello, indirectamente, se afecta al tiempo de trabajo. A este respecto, el art. 18 LET, remite al art. 88 de la Ley Orgánica 3/2018. En ellos se establece una regla general como es que: *" El deber empresarial de garantizar la desconexión conlleva una limitación del uso de los medios tecnológicos de comunicación empresarial y de trabajo durante los periodos de descanso, así como el respeto a la duración máxima de la jornada..."*, sin perjuicio de su modulación por acuerdo o convenio colectivo (art. 88.2 LO 3/2018), que aquí no consta acreditado.

(1.5.6) Es también un indicio de la vulneración de la libertad sindical la falta de respuesta de la empresa a los reparos u objeciones señalados el 15 de diciembre de 2020 por parte de la representación sindical presente en el comité de empresa, una vez que fue informada respecto de la adaptación del teletrabajo al nuevo marco normativo -hecho probado primero-. Algunos representantes como los de SIT, UGT y CCOO, sin perjuicio de valorar positivamente algunos puntos, reiteraron la necesidad de respetar el acuerdo individual, la entrega de medios y la revisión de condiciones económicas. Por otra parte, CUT y CIG señalaron que la cuestión tenía que tratarse en una negociación colectiva y que la compensación adicional era insuficiente -hecho probado primero-. A pesar de tales reparos u objeciones por parte de los representantes de los trabajadores, la empresa se limitó a enviar el 19 de enero de 2021 el modelo de acuerdo que elaboró unilateralmente -hecho probado segundo-.

(1.5.7) También son indicios de una conducta antisindical que pretende mermar o desvirtuar la intervención sindical en la determinación de las condiciones del trabajo a distancia -aunque como vulneraciones con sustantividad propia las abordaremos en los siguientes motivos de recurso- el que la empresa no respetase el plazo de diez días del art. 6.2 LTD, antes en el art. 6.2 RDLTD. E, igualmente, que no se haya acreditado por la empresa, a pesar de su alegación en demanda, que se cumplió con las exigencias del art. 19.2 LTD, antes art. 19.2 RDLTD. En relación con tales aspectos, nos remitimos, a mayor abundamiento, a lo que exponemos al resolver los siguientes motivos de recurso.

(1.6) Recapitulando lo hasta aquí expuesto, el panorama indiciario acreditado dibuja una conducta de la empresa donde la misma restringe o desvirtúa unilateralmente las concretas posibilidades de negociación colectiva, como expresión de la libertad sindical, pero también de efectiva negociación individual del trabajo a distancia.

Por un lado, con un modelo de acuerdo de teletrabajo, determinado unilateralmente por la empresa, la intervención y autonomía individual pasa a ser principalmente adhesiva, y sin una real negociación del concreto contenido del acuerdo de teletrabajo, con la afectación que ello supone respecto de los derechos de conciliación de las personas trabajadoras.

Por otro lado, se orilló a la representación de los trabajadores, la cual había mostrado reticencias o discrepancias en relación a la propuesta de la empresa (hecho probado primero). Además, en tal sentido, se retrasó sustancialmente la información que la LTD obliga a facilitar, y no se dispusieron los instrumentos que permiten que los representantes de los trabajadores sigan desarrollando su actividad -arts. 6.2 y 19.2 LTD, y antes RDLTD-.

El citado panorama indiciario denota una actuación empresarial que habría desvirtuado las dos vías o cauces, no excluyentes entre sí, que la citada normativa prevé para establecer en la empresa el trabajo a distancia, en este caso en la subespecie de teletrabajo. Por un lado, la negociación individual, por otro lado, la negociación colectiva.

Pero, además de ese cauce alternativo instaurado por la empresa a través del citado modelo de acuerdo de teletrabajo, su actuación ha supuesto una vulneración también material o de fondo de la regulación del trabajo a distancia en aspectos fundamentales, ya señalados más arriba. Por tanto, no nos encontramos sólo ante un problema procedimental respecto de la vía a través de la cual se ha adaptado el trabajo a distancia al nuevo marco normativo, sino también ante una afectación material de los derechos reconocidos en esa normativa, a la vista de las condiciones en que el teletrabajo se vendría a prestar al amparo de tal modelo de acuerdo.



Nos encontramos, por todo ello, ante un supuesto en el que, como recoge la STC nº 105/1992 antes citada, una utilización masiva de la autonomía individual jugaría "sistematicamente en detrimento y marginación de la autonomía colectiva", todo ello de manera "dudosamente compatible con las bases constitucionales de nuestro sistema de relaciones laborales que trata de hacer compatibles, la libertad sindical, con el consiguiente predominio de lo colectivo sobre lo individual, y la libertad de empresa que es un espacio abierto a la autonomía individual". Según hemos intentado explicar, el modelo de acuerdo de teletrabajo, unido al resto de indicios concurrentes, apuntan a una "introducción unilateral de la regulación colectiva de las condiciones de trabajo, soslayando y evitando la intervención de los representantes sindicales", supuesto en que la STC 105/1992 delimitó una posible vulneración de la libertad sindical.

(1.7) Debemos ahora analizar si la empresa ha aportado alguna justificación, objetiva y razonable, en los términos del art. 181.2 LRJS, o si ha desvirtuado el panorama indiciario de vulneración del art. 28.1 CE, en relación con el art. 37.1 CE. En definitiva, trataremos de ver si la empresa ha justificado suficientemente el establecimiento del citado modelo de acuerdo de teletrabajo.

Frente al panorama indiciario de vulneración de la libertad sindical que hemos descrito, la empresa ni ha aportado una justificación suficiente de su conducta, ni ha desvirtuado tales indicios.

A este respecto, constando la elaboración por la empresa de modo unilateral de un modelo de acuerdo de teletrabajo, no ha acreditado que, no obstante ello, hubiese habido una negociación real con cada una de las personas trabajadoras que suscribieron el mismo; o que, por ejemplo, tal modelo no hubiese sido finalmente aplicado en la empresa. Circunstancias todas ellas que, si era el caso, podía acreditar sin dificultad, de acuerdo con el principio de facilidad y disponibilidad probatoria - art. 217.7 LEC-.

Tampoco se han neutralizado los indicios de que la empresa con su conducta ha desvirtuado la posibilidad de una negociación colectiva real y efectiva. Así consta en los hechos probados una primera información a los representantes de los trabajadores (hecho probado primero), que no derivó, a pesar de las reticencias manifestadas por algunas representaciones sindicales, más que en el retraso en la información posteriormente suministrada sobre los concretos acuerdos suscritos (hechos probados tercero y quinto, revisados al amparo del art. 193 b) LRJS), con incumplimiento del art. 6.2 LTD, anterior art. 6.2 RDLTD. Y también en la falta de cumplimiento por la empresa de la obligación del art. 19.2 LTD (anterior art. 19.2 RDLTD), precepto que establece obligaciones para la empresa que permiten que la representación de los trabajadores, legal y sindical (arts. 8.2. a) y 10.3.1º LOLS), pueda llevar a efecto su cometido. No consta, por tanto, que ante las reticencias de algunas representaciones sindicales, y dado el interés empresarial de establecer un marco uniforme de teletrabajo más concreto que el fijado en la LTD, se hubiese acudido a la vía que, a tal efecto, prevé la LTD, que es la negociación colectiva. Por el contrario, lo que sí consta es que la empresa incumplió diversas obligaciones que, justamente, facilitarían a los representantes de los trabajadores el ejercicio de sus funciones respecto de las personas trabajadoras en régimen de teletrabajo.

Tampoco, como explicaremos en los siguientes motivos de recurso, se han desvirtuado los indicios sobre los plazos de información, tablón virtual, etc.

Ni se acreditan circunstancias que determinen que la aplicación de las concretas cláusulas del modelo de acuerdo antes señaladas, no hayan supuesto una merma de los derechos de los trabajadores. Todo ello más allá del hecho probado que señala que no se alteró la jornada ni el salario -hecho probado séptimo-. Lo cual, por un lado, no es objeto propiamente de las condiciones del acuerdo individual, con el art. 7 LTD, y antes RDLTD. Y sin perjuicio de que, aunque no expresamente, indirectamente sí se produjo una reducción salarial, puesto que el modelo de acuerdo imputa los suplidos por el teletrabajo, al menos en parte, al salario, como más arriba explicamos.

Por último, aunque la empresa sostiene que se mantuvo el teletrabajo tal y como se venía desarrollando, los hechos probados señalan que la empresa realizó el citado acuerdo modelo para adaptar la situación a la nueva legislación. Además, en todo caso, no consta en los hechos probados cuáles eran las concretas condiciones en que, antes de la entrada en vigor de la LTD y del RDLTD, se venía aplicando en la empresa el trabajo a distancia.

(1.8) Existiendo indicios de vulneración de la libertad sindical, y no desvirtuados los mismos, debemos estimar en parte el citado motivo de recurso, y declarar nulo el modelo de acuerdo individual de teletrabajo, así como la decisión de la empresa de aplicar el mismo. Todo ello por vulneración del art. 28.1 CE, en relación con el art. 37.1 CE.

No procede declarar nulos concretos acuerdos individuales de teletrabajo suscritos por personas trabajadoras, pues no constan especificados, en los hechos probados, los datos relativos a los mismos, a efectos de hacer aplicación, en su caso, del art. 9 ET. Todo ello sin perjuicio de que las personas trabajadoras afectadas puedan



ejercitar, en su caso, las correspondientes acciones individuales ante la jurisdicción social. Y sin perjuicio asimismo de lo que se pueda acordar en la negociación colectiva con arreglo a la LTD.

2º.- Como segundo motivo del art. 193 c) LRJS, la parte recurrente alega la infracción del "artigo 28.1 CE dos Delegados Sindicais da CUT, en relación ao dereito á recepción de información do artigo 64 do Real Decreto Legislativo 2/2015, do 23 de outubro, polo que se aproba o texto refundido da Lei do Estatuto dos Traballadores, artigo 10 da Lei Orgánica 11/1985, do 2 de agosto, de Liberdade Sindical e artigo 6 da Lei 10/2021, do 9 de xullo, de traballo a distancia. En relación á STC 213/2002, do 11 de novembro "

A tal efecto, argumenta que, a la vista de los hechos probados tercero y quinto, revisados, la empresa entregó con demora la información relativa copias básicas y acuerdos de trabajo a distancia, infringiendo el plazo de 10 días del art. 6 LTD, y con ello el derecho a recibir información en relación con el art. 28.1 CE, art. 64 ET y art. 10.3 LOLS, y con la STC 213/2002. En conclusión, sostiene que hubo una privación significativa del acceso a la información, y que, por tanto, se vulneró el derecho a la libertad sindical.

La empresa, en su impugnación, señala que hubo información sobre el contenido exacto del acuerdo de teletrabajo, y las copias básicas fueron entregadas a medida que el Servicio Público de Empleo Estatal permitía su registro.

Vamos a estimar el citado motivo de recurso, con arreglo a los siguientes argumentos:

(2.1) El art. 6.2 LTD -con análogo tenor literal que el anterior art. 6.2 RDLTD- establece que la empresa deberá entregar a la representación legal de las personas trabajadoras una copia de todos los acuerdos de trabajo a distancia que se realicen y de sus actualizaciones, " en un plazo no superior a diez días desde su formalización". Tal información es extensible también a los delegados sindicales en el caso de que no formen parte del comité de empresa, con el art. 10.3.1º LOLS.

(2.2) Existen indicios de que la empresa incumplió esa obligación de información a la vista de los hechos probados. En concreto, no la obligación de información en sí misma considerada, a la que alude el fundamento jurídico tercero de la sentencia de instancia, sino la obligación de cumplimentar tal información en el plazo de diez días desde la formalización de tales acuerdos.

A la vista del hecho probado tercero, más arriba revisado, la copia de los acuerdos de teletrabajo que entraron en vigor el 22 de diciembre de 2020, fueron enviados el 19 de mayo de 2021 a los representantes de las secciones sindicales con mayor representación en el comité de empresa. Por tanto, no se dio cumplimiento al art. 6.2 RDLTD, que era el precepto entonces en vigor. Y ello puesto que el envío se produjo en un plazo superior a diez días.

En el mismo sentido, a la vista del hecho probado quinto, más arriba revisado, el 20 de septiembre de 2021 se remitió por la empresa, a las secciones sindicales con representación en el comité de empresa, copia de los acuerdos de trabajo a distancia con fecha de inicio el 23-1-2018, 22-12-2020, 1-1-2021 y el 4-1-2021. Por tanto, no se dio cumplimiento al art. 6.2 RDLTD, que era el precepto inicialmente en vigor; ni después al art. 6.2 LTD, que era el precepto en vigor el tiempo de la remisión. Y ello puesto que el envío se produjo en un plazo superior a diez días.

La única salvedad es la relativa al acuerdo de fecha 23-1-2018, en tanto que en tal fecha no había entrado en vigor ni siquiera el RDLTD, que entró en vigor el 13 de octubre de 2020. En ese caso concreto sería de aplicación la DT 1ª del RDLTD, que preveía:

DT 1ª "Situaciones de trabajo a distancia existentes a la entrada en vigor del real decreto-ley.

1. Este real decreto-ley será íntegramente aplicable a las relaciones de trabajo vigentes y que estuvieran reguladas, con anterioridad a su publicación, por convenios o acuerdos colectivos sobre condiciones de prestación de servicios a distancia, desde el momento en el que estos pierdan su vigencia.

En caso de que los convenios o acuerdos referidos en el apartado anterior no prevean un plazo de duración, esta norma resultará de aplicación íntegramente una vez transcurrido un año desde su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», salvo que las partes firmantes de estos acuerden expresamente un plazo superior, que como máximo podrá ser de tres años."

Y, respecto del acuerdo de 23-1-2018 no consta que tal relación de trabajo a distancia estuviera regulada por convenio o acuerdo colectivo. En consecuencia, no constando plazo de duración previsto en acuerdo o convenio colectivo, la nueva regulación del trabajo a distancia es de aplicación, en relación a ese concreto acuerdo individual, transcurrido un año desde su publicación en el BOE el 23 de septiembre de 2010. Y dado que la información a los representantes fue realizada el 20 de septiembre de 2021, no habría transcurrido el citado año previsto en la DT 1ª del RDLTD, y después en la DT 1ª LTD. Por tanto, respecto del citado acuerdo



de 23 de enero de 2018 -sólo uno a la vista del documento nº 10 del ramo de prueba de la empresa que invoca la parte recurrente, y con arreglo al cual se estimó el motivo del art. 193 b) LRJS- no se habría producido el retraso referido. Sí estimamos, según hemos expuesto, la denuncia jurídica en relación al resto de las copias de acuerdos de trabajo a distancia.

(2.3) Existiendo, por tanto, indicios de vulneración de la libertad sindical, en relación a la información que la empresa debía presentar a los representantes de los trabajadores, la misma no ha ofrecido una justificación, objetiva y razonable, respecto del retraso en el cumplimiento de tal obligación legal.

La alegación de que esperó al registro en el Servicio Público de Empleo Estatal de los acuerdos es insuficiente. Pues el art. 6.2 LTD, y antes el art. 6.2 RDLTD, prevén que la copia se enviará después, y no antes, a la oficina de empleo.

(2.4) Por ello se estima el citado motivo de recurso. Declaramos que la empresa demandada ha vulnerado la libertad sindical del art. 28.1 CE, en relación con el art. 6.2 LTD y con el art. 6.2 RDLTD, respecto de los delegados sindicales codemandantes, a la vista del incumplimiento del plazo legal de diez días para la entrega de la copia de los acuerdos de trabajo a distancia.

3º.- En tercer lugar, la parte recurrente alega la infracción del "artigo 28.1 CE da CUT, en relación ao artigo 19 da Lei 10/2021, do 9 de xullo, de traballo a distancia e á STC 281/2005, de 7 de novembro sobre facilitación de medios para desenvolvemento da actividade representativa e implantación do taboleiro virtual". Con cita asimismo de la STC 281/2005.

Argumenta, en relación con ello, que no se han respetado los derechos reconocidos en el art. 19 de la LTD, en relación con el art. 28.1 CE, en cuanto contenido adicional o promocional de tal precepto. A tal efecto, se señala que la empresa debió facilitar los elementos precisos para ejercer la actividad representativa en los casos de trabajo a distancia, y, por tanto, el acceso a las comunicaciones y direcciones electrónicas de uso en la empresa, así como la implantación de un tablón virtual. Debiendo declararse nula la práctica de la empresa de no facilitar elementos para el desarrollo de su actividad representativa, pues ello obstaculizó la actividad sindical, todo ello con condena al cumplimiento de tal obligación.

La empresa, en su impugnación, señala no se restringió la posibilidad de remitir por el sindicato correos a las direcciones corporativas, dado que, a la vista de los correos referidos en el fundamento tercero de la sentencia de instancia, se comprueba que los sindicatos tienen su cuenta de correo electrónico corporativo. Además, se indica que los documentos nº 14-18 de la empresa, ponen de manifiesto que disponen de medios electrónicos aportados por la empresa, con posibilidad de comunicarse con todas las cuentas de correo corporativas.

Vamos a estimar el citado motivo de recurso, con arreglo a los siguientes argumentos:

(3.1) El art. 19.2 LTD (antes art. 19.2 RDLTD), dispone que: *"La empresa deberá suministrar a la representación legal de las personas trabajadoras los elementos precisos para el desarrollo de su actividad representativa, entre ellos, el acceso a las comunicaciones y direcciones electrónicas de uso en la empresa y la implantación del tablón virtual, cuando sea compatible con la forma de prestación del trabajo a distancia.*

Deberá asegurarse que no existen obstáculos para la comunicación entre las personas trabajadoras a distancia y sus representantes legales, así como con el resto de personas trabajadoras"

A tales medios tienen derecho también los delegados sindicales del art. 10.3 LOLS si no formasen parte del comité de empresa, pues el art. 10.3.1º les reconoce el derecho a tener acceso a la misma información y documentación que la empresa ponga a disposición del comité de empresa. Además, el art. 8.2 a) LOLS reconoce a las secciones sindicales de los sindicatos más representativos, y de los que tengan representación en los comités de empresa y en los órganos de representación -como es el caso del sindicato demandante, a la vista del hecho probado primero- un tablón de anuncios situado en el centro de trabajo y en un lugar donde se garantice un acceso adecuado al mismo, lo que guardaría relación, en cuanto a este último inciso, con el tablón virtual que regula la LTD.

(3.2) Lo cierto es que la empresa no ha acreditado haber cumplido con la obligación del art. 19.2 LTD. No consta, en los hechos probados, que la empresa haya facilitado el uso del citado tablón virtual, ni tampoco el acceso a las comunicaciones y direcciones electrónicas de uso en la empresa. Tampoco ha acreditado la empresa actuación alguna en orden a asegurarse del cumplimiento de la obligación que recoge el art. 19.2 LTD en su párrafo segundo.

A tal efecto, a la vista de la fecha a la que se remontan los acuerdos de trabajo a distancia más antiguos, a los que más arriba nos hemos referido, la empresa ha tenido tiempo más que suficiente para dar cumplimiento a la citada obligación del art. 19.2 LTD, ya recogida antes en el art. 19.2 RDLTD.



Frente a ello, sólo consta, en los hechos probados, que el sindicato demandante, con presencia en el comité de empresa -hecho probado primero-, recibía correos electrónicos de la empresa, pero no que dispusiese del tablón virtual, ni del acceso a las comunicaciones y direcciones electrónicas de uso en la empresa, más allá de aquellas a partir de las cuales recibió los correos electrónicos que obran en los hechos probados. La afirmación de que la parte recurrente tenía la posibilidad de comunicarse con todas las cuentas de correo corporativo de la empresa, no tiene sustento suficiente en los hechos probados.

Siendo esto así, la empresa no ha acreditado una justificación objetiva y razonable, respecto de la falta de cumplimiento de la obligación que impone el art. 19.2 LTD. Por ello, en aplicación del art. 181.2 LRJS debemos declarar asimismo vulnerada la libertad sindical del art. 28.1 ET, en relación con el citado art. 19.2 LTD. Condenando a la demandada a dar cumplimiento a las obligaciones del art. 19.2 LTD.

4º.- Por último, la parte recurrente alega la infracción del *"artículo 183 LRXS en relación ás denunciadas transgresions do artigo 28.1 CE da CUT, en relación aos apartados anteriores, que teñen como titulares á CUT e aos seus delegados e delegadas sindicais"*.

Con fundamento en ello se solicita una indemnización de 10.000 euros, por cada una de las lesiones del derecho a la libertad sindical de la CUT y de sus delegados/as sindicales. A tal efecto, la parte recurrente concreta las tres lesiones que se corresponden con los tres previos motivos del art. 193 c) LRJS. Invoca para la cuantificación la LISOS, y su art. 8.12 en relación con el art. 40 c), con una mínima elevación del grado mínimo, de 7.501 euros, en concreto hasta los 10.000 euros por cada una de las tres infracciones del derecho de libertad sindical. A tal efecto, señala que la indemnización ha de tener una finalidad disuasoria en una empresa con un beneficio neto empresarial de 8,89 millones euros en 2020. También que deben resarcirse, independientemente, cada una de las vulneraciones de la libertad sindical, por su carácter autónomo y dado que pudieron dar lugar a distintas demandas con efectos independientes. Además, alega que las infracciones se cometieron en el contexto de un sistema de organización novedoso, como es el trabajo a distancia.

La parte impugnante señala que tal motivo de recurso también ha de ser desestimado, pues no constan indicios de vulneración de derechos fundamentales, ni daño concreto.

Vamos a estimar tal motivo de recurso, con fundamento en los siguientes argumentos:

(4.1) El art. 183.1 y 2 LRJS prevé una indemnización *" 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"*; y asimismo que 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."*

Además, en relación a la aplicación orientativa de la LISOS, la STS 20 de abril de 2022 (rec: 2391/2019), ha señalado que:

"1.- Por otro lado, como recientemente han recordado nuestras SSTS de 22 de febrero de 2022, Rjud. 4322/2019 y de 9 de marzo de 2022, Rjud. 2269/2019 , la STS de 5 de octubre de 2017, Rjud. 2497/2015 contiene un resumen de la doctrina actual de la Sala en la materia, con cita de sentencias anteriores de la Sala en las que hemos dicho que los daños morales resultan indisolublemente unidos a la vulneración del derecho fundamental, y al ser especialmente difícil su estimación detallada, deben flexibilizarse las exigencias normales para la determinación de la indemnización. Reiterando esa doctrina, la indemnización de daños morales abre la vía a la posibilidad de que sea el órgano judicial el que establezca prudencialmente su cuantía, sin que pueda exigirse al reclamante la aportación de bases más exactas y precisas para su determinación, en tanto que en esta materia se produce la "inexistencia de parámetros que permitan con precisión traducir en términos económicos el sufrimiento en que tal daño [moral] esencialmente consiste ... [lo que] lleva, por una parte, a un mayor margen de discrecionalidad en la valoración ... y, por otra parte, "diluye en cierta medida la relevancia para el cálculo del quantum indemnizatorio" de la aplicación de parámetros objetivos, pues "los sufrimientos, padecimientos o menoscabos experimentados "no tienen directa o secuencialmente una traducción económica" [SSTS/1ª 27/07/06 Ar. 6548; y SSTS/4ª 28/02/08 -rec. 110/01 -] (SSTS 21/09/09 -rcud 2738/08 -; y 11/06/12 -rcud 3336/11)", de tal forma que "en atención a la nueva regulación que se ha producido en la materia tras la LRJS se considera que la exigible identificación de "circunstancias relevantes para la determinación de la indemnización solicitada" ha de excepcionarse en el caso de los daños morales unidos a la vulneración del derecho fundamental cuando resulte difícil su estimación detallada".

2.- Igualmente, hemos afirmado que la utilización del criterio orientador de las sanciones pecuniarias previstas por la Ley de infracciones y sanciones del orden para las infracciones producidas en el caso, ha sido ha sido



admitido por la jurisprudencia constitucional (STC 247/2006, de 24 de julio), a la par que considerado idóneo y razonable en precedentes decisiones de esta Sala (SSTS de 15 de febrero de 2012, Rjud. 6701 ; de 8 de julio de 2014, Rec. 282/13 ; de 2 de febrero de 2015, Rec. 279/13 ; de 19 de diciembre de 2017, Rjud. 624/2016 y de 13 de diciembre de 2018 ; entre muchas otras). Con la utilización de los elementos que ofrece la cuantificación de las sanciones de la LISOS, no estamos haciendo una aplicación sistemática y directa de la misma, sino que nos ceñimos a la razonabilidad que algunas de esas cifras ofrecen para la solución del caso, atendida a la gravedad de la vulneración del derecho fundamental. De esta forma, la más reciente doctrina de la Sala se ha alejado más -en la línea pretendida por la ya referida LRJS- del objetivo propiamente resarcitorio, para situarse en un plano que no descuida el aspecto preventivo que ha de corresponder a la indemnización en casos como el presente.

3.- Sin embargo, en multitud de ocasiones el recurso a la utilización de los elementos que ofrece la cuantificación de las sanciones de la LISOS no resulta, por sí mismo, suficiente para cumplir con relativa precisión la doble función de resarcir el daño y de servir de elemento disuasorio para impedir futuras vulneraciones del derecho fundamental. Ello es debido a que la horquilla de la cuantificación de las sanciones en la LISOS para un mismo tipo de falta (leve, grave, muy grave) resulta ser excesivamente amplia. Piénsese que, en estos momentos, la sanción por la comisión de una falta muy grave en materia laboral puede fijarse entre 7.501 euros y 225.018 euros, según el artículo 40 LISOS ; y, al tiempo de producirse los hechos la horquilla de dichas sanciones estaba entre 6.251 euros y 187.515 euros. Por ello, el recurso a las sanciones de la LISOS debe ir acompañado de una valoración de las circunstancias concurrentes en el caso concreto. Aspectos tales como la antigüedad del trabajador en la empresa, la persistencia temporal de la vulneración del derecho fundamental, la intensidad del quebrantamiento del derecho, las consecuencias que se provoquen en la situación personal o social del trabajador o del sujeto titular del derecho infringido, la posible reincidencia en conductas vulneradoras, el carácter pluriofensivo de la lesión, el contexto en el que se haya podido producir la conducta o una actitud tendente a impedir la defensa y protección del derecho transgredido, entre otros que puedan valorarse atendidas las circunstancias de cada caso, deben constituir elementos a tener en cuenta en orden a la cuantificación de la indemnización."

(4.2) A la vista de la jurisprudencia expuesta, el importe que solicita la demandante nos parece proporcionado a la vista de que nos encontramos ante la vulneración diferenciada en tres aspectos distintos de la libertad sindical (art. 28.1 CE), aunque relacionados. En primer lugar, la negociación colectiva como contenido de la libertad sindical; en segundo lugar, el derecho de información del art. 6.2 LTD; y, por último, la falta de cumplimiento por la empresa de las obligaciones del art. 19.2 LTD. Por otro lado, debemos tener en cuenta que las tres infracciones, conjuntamente consideradas, suponen un claro comportamiento por parte de la empresa en orden a obstaculizar el desarrollo de la actividad sindical en relación al trabajo a distancia, que se caracteriza justamente por el potencial debilitamiento de los vínculos entre los trabajadores y sus representantes unitarios y sindicales. Además, el importe ha de tener carácter disuasorio, lo que debe ponerse en relación con el notorio tamaño de la empresa empleadora.

Por todo ello, entendemos proporcionada la cantidad de 10.000 euros por cada una de las infracciones de la libertad sindical estimadas, importe que es en poco superior al mínimo previsto en el art. 40.1 c) en relación con el art. 8.12 LISOS, para las sanciones por infracciones muy graves (cuyo importe mínimo es de 7501 euros), tomados a título orientativo.

TERCERO.- Costas del recurso

No procede condena en costas, pues la parte recurrente tiene derecho de asistencia jurídica gratuita. Además, ha visto estimado su recurso - arts. 235.1 LRJS, y 2 Ley de Asistencia jurídica gratuita-

FALLAMOS

ESTIMAMOS en parte el recurso de suplicación interpuesto por la Central Unitaria de Trabajadores/as (CUT), así como los Delegados/as sindicales de la CUT D. Santiago , D. Romualdo , D. Secundino , y D^a. Brigida , frente a la sentencia de 19 de diciembre de 2022 del Juzgado de lo Social nº 7 de Vigo, dictada en los autos nº 1066/2021 seguidos frente a Peugeot Citroén Automóviles España SA, siendo parte el Ministerio Fiscal, que revocamos. Todo ello estimando en parte la demanda en su día presentada, en los siguientes términos:

1.- Declaramos que la empresa demandada ha vulnerado la libertad sindical (art. 28.1 CE) de la CUT, en relación con el derecho a la negociación colectiva del art. 37.1 CE. Todo ello con los siguientes pronunciamientos:

1.1.- Declaramos nulo, por vulneración del art. 28.1 CE, en relación con el art. 37.1 CE, el modelo de acuerdo individual de teletrabajo referido en los hechos probados, así como la decisión de la empresa de aplicar el mismo. Todo ello sin perjuicio de que las personas trabajadoras afectadas puedan ejercitar, en su caso, las correspondientes acciones individuales ante la jurisdicción social. Y sin perjuicio asimismo de lo que se pueda acordar en la negociación colectiva con arreglo a la LTD.



2.- Declaramos que la empresa demandada ha vulnerado la libertad sindical (art. 28.1 CE) de la parte demandante, en relación con el art. 6.2 LTD y con el art. 6.2 RDLTD, a la vista del incumplimiento del plazo legal de diez días para la entrega de la copia de los acuerdos de trabajo a distancia.

3.- Declaramos que la empresa demandada ha vulnerado la libertad sindical (art. 28.1 CE) de la parte demandante, en relación con el art. 19.2 LTD, al no dar cumplimiento a las obligaciones impuestas en tal precepto.

3.1.- Condenamos a la empresa demandada a dar cumplimiento a las obligaciones del art. 19.2 LTD.

4.- Condenamos a la empresa demandada a abonar una indemnización total de treinta mil euros (30.000 euros) al sindicato CUT, por las tres vulneraciones de la libertad sindical expresadas.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de Casación para Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

- El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº **1552 0000 37 seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo.**

- Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código **80** en vez del 37 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.

- Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos **0049 3569 92 0005001274** y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento (**1552 0000 80 ó 37 **** ++**).

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