

**BASE DE DATOS NORMACEF SOCIO-LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE NAVARRA**

Sentencia 137/2014, de 6 de mayo de 2014

Sala de lo Social

Rec. n.º 39/2014

SUMARIO:

Proceso laboral. Abstención y recusación. Falta de imparcialidad en el juzgador. Participación como docente del Magistrado de Instancia en diversas ponencias y cursos organizados por la mercantil Aranzadi -Thomson Reuters- conjuntamente con el abogado de la parte demandada y, en alguna ocasión, como director o codirector de cursos formativos en los que asimismo participó el referido letrado. Nulidad de actuaciones. Desestimación. La participación del juzgador y del letrado en uno o varios cursos o ponencias formativas organizadas e impartidas a instancia de una empresa editorial de ámbito jurídico no reviste el menor rasgo de irregularidad. Tampoco el inevitable conocimiento personal de ambos profesionales ni su simultánea implicación en estas actividades formativas, pues dichas circunstancias son perfectamente normales y en absoluto irregulares. Son muchos los profesionales que toman parte en dichos cursos o programas, y resulta lógico que, tratándose como se trata de cuestiones relativas al Derecho Laboral y a las no pocas innovaciones legislativas que han ido sucediéndose en tiempos recientes, numerosos abogados y otros profesionales coincidan tanto como ponentes como a título de meros asistentes en ellos, unidos como están por el común interés profesional de formarse y acceder al mejor conocimiento sobre la evolución normativa y forense de la legislación. Ninguna incompatibilidad profesional cabe reprochar al juzgador o al letrado por razón de sus particulares estatutos profesionales, por el hecho de ser convocados en atención a su trayectoria y especialidad en foros como los expuestos, ni por aceptar de forma natural y conocida la participación conjunta en estas actividades, totalmente relacionadas con sus profesiones y conocimientos. Procede imponer al litigante que ha obrado de mala fe multa por temeridad.

PRECEPTOS:

Ley 36/2011 (LRJS), arts. 75.4 y 97.3.

PONENTE:

Don Victoriano Cubero Romeo.

Magistrados:

Don JOSE ANTONIO ALVAREZ CAPEROCHIPI

Don MARIA DEL CARMEN ARNEDO DIEZ

Don VICTORIANO CUBERO ROMEO

ILMO. SR. D. VICTOR CUBERO ROMEO

PRESIDENTE

ILMA. SRA. D^a. CARMEN ARNEDO DIEZ

ILMO. SR. D. JOSE ANTONIO ALVAREZ CAPEROCHIPI

En la Ciudad de Pamplona/Iruña , a SEIS DE MAYO de dos mil catorce.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A N^o 137/2014

En el Recurso de Suplicación interpuesto por DOÑA ANGELES MORENO RUIZ, en nombre y representación de Carlos Alberto , frente a la Sentencia del Juzgado de lo Social N^o 3 de Pamplona/Iruña sobre

CANTIDAD, ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado DON VICTOR CUBERO ROMEO , quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Ante el Juzgado de lo Social nº Tres de los de Navarra, se presentó demanda por D. Carlos Alberto , en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dicte sentencia por la que estimando íntegramente la presente demanda, por la que se condene a la empresa demandada a que: 1. Abone al demandante la cantidad de 10.709,92 euros, en concepto de plus de festivos y nocturnidad atrasados, más el 10% anual de la misma en concepto de intereses por mora, desde la fecha de interposición de esta demanda. 2.- Abone al demandante las cantidades 27.180,00 euros, en concepto de indemnización por incumplimiento contractual más el 10% anual de la misma en concepto de intereses por mora, desde la fecha de interposición de esta demanda.

Segundo.

Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio oral en el que la parte actora se ratificó en la misma, oponiéndose la demandada según consta en el acta extendida a tal efecto por el Sr. Secretario. Recibido el juicio a prueba se practicaron las propuestas y declaradas pertinentes.

Tercero.

Por el Juzgado de instancia se dictó sentencia, cuya parte dispositiva dice: "Que desestimando la demanda de reclamación de cantidad deducida por D. Carlos Alberto frente a la empresa Gamesa Eólica SA, en reclamación de diferencias salariales por los conceptos de trabajos en festivos, fines de semana y nocturnidad, debo absolver y absuelvo a dicha empresa demandada de las pretensiones frente a ella deducidas."

Cuarto.

En la anterior sentencia se declararon probados: "PRIMERO.- El demandante D. Carlos Alberto viene prestando su servicios profesionales por cuenta de la empresa Gamesa Eólica SL desde el 9 de junio de 2008 y hasta el 24 de junio de 2013, con la categoría profesional de grupo 5T A3. La relación laboral se inició mediante la suscripción de un contrato de trabajo a tiempo completo, eventual por circunstancias de la producción, que el 8 de septiembre de 2009 se convirtió en un contrato por tiempo indefinido. SEGUNDO.- La empresa demandada se dedica a la actividad de la industria siderometalúrgica y el centro de trabajo del actor se encontraba ubicado en Sarriguren. TERCERO.-El actor, al menos desde febrero de 2009 está adscrito al centro de operaciones del Departamento de Servicios, y desarrolló en el mismo la labor como operador de telemando. A partir de entonces en la nómina aparece la categoría 5 y en la actualidad la categoría grupo 5 T A3. CUARTO.- Entre las partes litigantes se ha tramitado otro procedimiento, de Tutela de Derechos Fundamentales, registrado con el número 12/2013, en el Juzgado de lo Social Nº1 de esta Ciudad. En dicho procedimiento se ha dictado sentencia el 1 de octubre de 2013, que obra unida a los autos y que se da aquí por reproducida. Admiten ambas partes litigantes que el sistema de trabajo del actor es el que se declara probado en el hecho tercero de dicha sentencia, cuyo contenido es el siguiente: "El Departamento de Telemando forma parte del Centro de Operaciones, cuyo responsable es D. Diego . El supervisor de Telemando es D. Javier . Dentro del Departamento de Telemando hay un grupo de 24 trabajadores que prestan servicios a turnos en cobertura de 24 horas. Estos trabajadores desarrollan un calendario con la siguiente cadencia de turnos: 7 días en turno de mañana; 4 días de descanso; 7 días en turno de tarde; 5 días de descanso; 7 días en turno de noche; 5 días de descanso; 5 días en "turno de guardia" con horario partido; 2 días de descanso; tras lo cual empieza de nuevo el turno de mañana. El calendario no ha sido negociado con los representantes de los trabajadores aunque desde que se implantó no se ha planteado controversia con respecto al mismo. La forma en que la empresa calcula los días de vacaciones que corresponde a los operadores de telemando es la siguiente: se elaboran los turnos de trabajo conforme a la cadencia expresada anteriormente: una vez elaborados los turnos, se calculan las horas que corresponde trabajar a cada trabajador; de dichas horas se deducen las horas de convenio y la diferencia en horas (las programadas menos las de convenio) son las vacaciones que el trabajador puede disfrutar en días laborables. Una vez determinados los días de vacaciones que corresponden a cada trabajador, estos deben ser disfrutados los días en que los trabajadores realizan el turno de guardia (5 días de turno partido de lunes a viernes). En principio los trabajadores no pueden disfrutar de vacaciones los fines de semana, los días festivos y durante más de cinco días seguidos (coincidentes con los cinco días que corresponden al turno de guardia). Es habitual que se autoricen

cambios de turnos o de días entre trabajadores. Este es el sistema que siguen los operadores de telemando para el cálculo de las vacaciones. Los trabajadores del departamento que no están adscritos al sistema de turnos disfrutaban de las vacaciones como el resto de trabajadores de la empresa". QUINTO.- La relación laboral entre las partes litigantes se rige por un pacto de empresa, que obra unido a los autos y que se da aquí por reproducido. En el artículo 4 del pacto de empresa, en el apartado primero, se regula el plus denominado " plus de telemando ". Y establece la siguiente regulación: "Este plus se abonará a aquellos trabajadores que presten servicios en el departamento de telemando, en cobertura de 24 horas, recibirán un plus telemando donde quedan recogidas las noches, días festivos, y sábados y domingos" . Añade dicho artículo 4.1 del pacto de empresa que el importe del plus de telemando es en el año 2008 de 4.000 euros brutos anuales repartidos en doce mensualidades; en 2009 de 4.500 euros brutos anuales repartidos en doce mensualidades, y que " para los años 2010 y 2011, años de vigencia de este pacto, este plus se verá incrementado por el IPC real del año anterior". SEXTO.- En el año 2012 el importe del plus telemando es de 4.672,08 euros, en cómputo anual, y que se percibían en doce pagas. SÉPTIMO.- El demandante considera que la empresa con el importe del plus de telemando, al retribuir también las noches, días festivos y prestación de servicios en fines de semana, está retribuyendo al actor en cantidades inferiores a las que legalmente le corresponde por trabajos realizados en festivos, domingos y sábados y horas nocturnas. En concreto considera que es de aplicación las previsiones del art.47 del Real Decreto 2001/1983 , en orden a la previsión de abono del importe de las horas trabajadas en día festivo o en periodo de descanso semanal conforme a un incremento del 75% del valor de la hora ordinaria. Y considera también que es de aplicación el importe del plus de nocturnidad establecido en el art.46 del Convenio Colectivo para la Industria Siderometalúrgica de la Comunidad Foral de Navarra . Por ello reclama la condena de la empresa demandada a abonarle 10.709,92 euros en concepto de diferencias salariales correspondientes al periodo del 1 de enero de 2012 al 31 de diciembre de 2012 por trabajos realizados en sábados, domingos, festivos y la nocturnidad, y la cantidad adicional -que solicitó en escrito de ampliación de la demanda- de 7.206,75 euros por concepto de diferencias salariales correspondientes al periodo de 1 de enero de 2013 al 24 de junio de 2013, por trabajos en sábados, domingos, festivos y nocturnidad. Y reclama también adicionalmente el importe de 27.180 euros en concepto de indemnización por el incumplimiento empresarial de la empresa al no haber respetado los descansos y festivos que corresponden legalmente al demandante, y todo ello conforme a los cálculos expresados en la demanda y en el escrito de ampliación de la misma, que se dan aquí expresamente por reproducidos, y cuya corrección meramente aritmética no se impugna por la empresa demandada para el caso de que se estime la demanda. No obstante, en el propio acto del juicio el actor reconoció la existencia de un error aritmético en el escrito de ampliación en relación a las diferencias por trabajos en jornadas nocturnas, ya que son 29 jornadas nocturnas trabajadas en el periodo reclamado de 2013, por lo que el importe de ese periodo y concepto es de 6.609,68 euros (29 días x 8 horas x 28,49 euros = 6.609,68 euros), en lugar de los 8.888,88 euros que por error se reclamaban en el escrito de ampliación de la demanda. Por ello frente a la cantidad inicialmente reclamada del periodo de 1 de enero de 2013 al 24 de junio de 2013 -7.206,75 euros, se admite que el importe correcto, de estimarse la demanda, y por ese periodo, sería de 4.927,56 euros (s.e.u.o); siguiendo los propios cálculos del escrito de ampliación, el importe resulta de la siguiente operación: 6.609,68 euros + 576,05 euros- 2.258,17 euros = 4.927,56 euros. OCTAVO.- Se celebró el preceptivo acto de conciliación con el resultado que obra en autos."

Quinto.

Anunciado recurso de Suplicación por la representación letrada de la parte demandante, se formalizó mediante escrito en el que se consignan tres motivos, el primero amparado en el artículo 193.a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social por lo que debe reponerse los autos al estado en el que se encontraban en el momento de cometerse una infracción de normas o garantías del procedimiento que haya producido indefensión, el segundo al amparo del artículo 193.b) de la citada Ley para revisar los hechos declarados probados, y el tercero amparado en el artículo 193.c) del mismo Texto legal , para examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia.

Sexto.

Evacuado traslado del recurso fue impugnado por la parte demandada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Deduca la parte recurrente su primer motivo suplicatorio al amparo del artículo 193.a) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , solicitando la nulidad de actuaciones con retroacción de los autos al momento precedente a la comisión de la infracción procedimental que reputa cometida en la instancia por

vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 24 de la Constitución, argumentando que el juzgador de instancia actuó de forma parcial y arbitraria al resolver el litigio suscitado entre las partes pese a lo que la recurrente denuncia como una relación de compañerismo y amistad manifiesta definida entre aquel y el letrado de la empresa demandada.

La denuncia que se efectúa en este sentido procede de la puesta de manifiesto de lo que la parte estima actuaciones irregulares del juzgador: tanto en la solicitud y práctica de pruebas testificales como en la cuestión relativa a la ampliación de la inicial demanda solicitada por la parte hoy recurrente. Respecto de aquella razón sustancialmente que la misma se llevó a cabo de forma irregular, dictando resolución con escaso tiempo de antelación respecto de la celebración del juicio. Respecto de esta última, se denuncia que el juzgador rechazó de forma no suficientemente motivada ni jurídicamente fundada la que la parte solicitó.

El motivo de fondo para alegar la parcialidad y arbitrariedad del juzgador a propósito de estas dos cuestiones radica en la circunstancia de haber participado el mismo, junto al letrado de la demandada, en diversas ponencias y cursos organizados por la mercantil Aranzadi-Thomson-Reuters, en que ambos tomaron parte como docentes o ponentes, y particularmente en alguna ocasión que se señala y documenta en la que el juzgador actuó, a requerimiento de la compañía organizadora, como director o co-director de un curso formativo en que también tomaba parte, como docente, el referido letrado. De esta última circunstancia deduce particularmente la letrada recurrente la existencia de una relación profesional entre ambos, en la que el letrado prestó servicios bajo la dirección del magistrado. Toda esta argumentación se ofrece en sustento de la aseveración ya conocida y relativa a la preexistencia de una relación de compañerismo (y aún subordinación, siquiera ocasional) entre ambos, relación proyectada sobre una afirmada amistad personal que sustentaría, en opinión de la letrada recurrente, el trato favorable dispensado por el juzgador a la parte demandada durante la tramitación del procedimiento de instancia, trato favorable que se habría materializado en la supuestamente irregular cuestión del emplazamiento y citación de los testigos propuestos por la entonces actora y la intervención contraria a la ampliación de la demanda que se solicitó y que solamente resultó en parte aceptada, condicionándose el rechazo de algunos aspectos implicados en la misma que la parte considera inadecuadamente excluidos del objeto del litigio sustanciado.

En lo que afecta a estos últimos, la Sala no puede sino compartir el criterio del juzgador acogiendo el razonamiento que la demandada y hoy recurrida propone en su escrito de contestación, cual es el carácter novedoso de las cuestiones que eran objeto de la pretensión ampliatoria: esta incorporaba aspectos efectivamente ajenos al objeto inicial de la demanda, mediante la adición de pretensiones relativas a una reclamación por categoría profesional y diferencias salariales a lo que en origen había de ser (y era, de conformidad con los términos de la propia demanda rectora) una reclamación salarial por trabajo realizado en días festivos, fines de semana u horario nocturno. En ese aspecto, el rechazo de la ampliación aparece justificado en cuanto que suponía una alteración objetiva de los términos de la demanda y una adición de cuestiones nuevas que acaso podían ser hechas valer en el curso de un distinto procedimiento en que se articularan tales pretensiones, mas no incorporarse al ya iniciado por razón de su naturaleza. La parte puede efectivamente discrepar de este criterio y en su caso defender la ausencia de novedad objetiva en estas cuestiones, pero la Sala estima que en cualquier circunstancia tal defensa debiera atender a las razones de fondo y no pronunciarse a través del ya expuesto reproche de parcialidad y arbitrariedad, formuladas al amparo de una denuncia de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

Entrando así en la consideración de este argumento, central en la exposición impugnatoria presentada, la Sala no puede menos que rechazarlo con firmeza. La participación del juzgador y del letrado en uno o varios cursos o ponencias formativas organizadas e impartidas a instancia de una empresa editorial del ámbito jurídico (con especial raigambre en la Comunidad Foral de Navarra, en que tiene su principal domicilio) no reviste el menor rasgo de irregularidad. Tampoco el inevitable conocimiento personal de ambos profesionales ni su simultánea implicación en estas actividades formativas, pues dichas circunstancias son perfectamente normales y en absoluto irregulares. Son muchos los profesionales que toman parte en estos cursos o programas, y resulta lógico que, tratando como tratan cuestiones relativas al Derecho Laboral y a las no pocas innovaciones legislativas que han ido sucediéndose en tiempos recientes, numerosos abogados y otros profesionales coincidan tanto como ponentes como a título de meros asistentes en ellos, unidos como están por el común interés profesional de formarse y acceder al mejor conocimiento sobre la evolución normativa y forense de la legislación.

Ninguna incompatibilidad profesional cabe reprochar al juzgador o al letrado, por razón de sus particulares estatutos profesionales, por el hecho de ser convocados en atención a su trayectoria y especialidad en foros como los expuestos, ni por aceptar de forma natural y conocida la participación conjunta en estas actividades, totalmente relacionadas con sus profesiones y conocimientos. Ni siquiera el hecho también alegado de que el magistrado y juzgador en la instancia hubiera asumido la co-dirección técnica de uno de estos programas y que en este citado programa hubiera participado como ponente el letrado implica la menor sospecha acerca de su independencia profesional o su predisposición, pues tal hecho es también conocido, de público acceso y nula repercusión por cuanto afecta a la imparcialidad de los jueces o tribunales. La mera asunción de la dirección técnica de un programa de formación organizado por un tercero no supone en modo alguno el establecimiento de una relación de vinculación o dependencia para los docentes que participaran en él, pues su tarea se reduce a la preparación

de sus intervenciones y la coordinación de las mismas en una común organización a la que concurren muchos profesionales distintos, sin que su director u organizador asuma más responsabilidades que las de asignar los medios puestos a su disposición para el mejor funcionamiento del programa. En modo alguno puede inferirse una vinculación mayor ni más intensa que la que se deriva de una mera coincidencia profesional, ni la parte hoy recurrente ha evidenciado más que la pura realidad de una actuación profesional perfectamente legal y regular.

Todo lo demás que se reprocha no parte sino de una pura suposición que pretende dotar a la realidad antes descrita de un alcance que no tiene; la actividad profesional natural del juzgador y letrado puede perfectamente conducir a su coincidencia en actividades totalmente regulares sin que ello pueda fundar el reproche de imparcialidad, cuyo origen no radica sino en la voluntaria apreciación de la recurrente acerca de que ambos resultan ser compañeros (pese a lo accidental u ocasional de su relación) y aún mantienen una manifiesta amistad que en ningún modo puede tenerse por más que caprichosamente insinuada con el solo fundamento de esa ya repetida coincidencia en programas de formación. Extraer de estos datos una vinculación personal entre ambos, asumir una pretendida relación de compañerismo (en el sentido de pretender a ambos profesionales como copartícipes constantes o habituales de un común interés profesional que no existe ni en modo alguno se ha acreditado) y reputar que por conclusión de todo lo anterior el juzgador ha adoptado una conducta contraria a la independencia e imparcialidad tomando decisiones irregulares o arbitrarias con el propósito de favorecer al letrado de la demandada y a aquella mercantil por estas razones, prescindiendo de sus deberes profesionales como juzgador y actuando guiado por su simpatía personal y su supuesto compañerismo profesional no solamente es una imputación carente de todo fundamento, sino que incluso evidencia una actitud temeraria y sinceramente reprochable.

Es por ello que esta Sala procederá no solamente a la desestimación de este primer motivo de recurso, por considerarlo injustificado y carente de fundamento, sino que acordará la imposición, al hoy recurrente, de una multa por temeridad. Esta es una facultad que asiste a la Sala en virtud del artículo 97.3 de la Ley Jurisdiccional, de conformidad con el que la sentencia, motivadamente, podrá imponer al litigante que obró de mala fe o con temeridad una sanción pecuniaria dentro de los límites que se fijan en el apartado 4 del artículo 75 en relación con el artículo 235-3 del mismo Cuerpo Legal. Y dadas las circunstancias del caso, y la temeridad de la imputación de imparcialidad achacada al magistrado de instancia; imparcialidad que constituye el más valioso patrimonio que posee el juez y cuya pérdida implica una auténtica degradación y ofensa de la función encomendada de juzgar, es por lo que procede imponer al recurrente, la sanción de cuatro mil euros, conforme autoriza el artículo 75.4 de la Ley Procesal Laboral .

Segundo.

Al amparo del apartado b) del artículo 193 de la Ley Jurisdiccional, propone la parte recurrente modificación de Hechos Probados referida a los Ordinales Primero, Tercero y Cuarto de la sentencia de instancia.

Al Ordinal Primero pretende la adición de mención de la fecha de 9 de junio de 2.009, como fecha de conversión del contrato eventual por circunstancias de producción suscrito por el actor en contrato indefinido. Dicha modificación debe rechazarse por intrascendente, no suponiendo ni la evidencia de ningún error probatorio ni la incorporación de ningún elemento fáctico relevante o materialmente influyente sobre el sentido del fallo. La adición aquí propuesta tiene un carácter meramente indicativo de un detalle o aspecto secundario como es una fecha que no constituye por sí objeto propio de debate en cuanto a sus posibles efectos y que por ello mismo no supone, ni aun admitiéndose e incorporándose al Ordinal Cuestionado en su caso, alteración ninguna de su contenido o significado.

Al Ordinal Tercero propone la adición nuevamente de la mención temporal ya expuesta, con incorporación de expresión relativa al grupo profesional, salario base mensual y prorata de pagas extras obrantes en la nómina de dicha mensualidad. El motivo así planteado debe ser desestimado por similares razones a las expuestas en el precedente, no evidenciando la modificación solicitada ni la existencia de un error probatorio ni la aportación de un extremo relevante o trascendente por relación al sentido del fallo. La ampliación informativa que se propone no resulta asumible como elemento impugnatorio en cuanto que mera provisión de datos secundarios o complementarios de los ya constatados, y no como indicación del imprescindible error manifiesto o patente, objetiva y directamente apreciable en un contexto en que el mismo no puede ser aceptado en forma alguna.

Al Ordinal Cuarto propone la supresión de la expresión " ambas partes " y su sustitución por " admite la empresa ", pretendiendo de este modo una alteración del Hecho controvertido consistente en la variación de su misma apreciación y pretendiendo una limitación de su alcance como expresión fáctica al referirlo de forma exclusiva a la empresa demandada. Tal operación no es susceptible de planteamiento como medio impugnatorio, pues tampoco implica la evidencia de un error probatorio sino la mera contraposición de un criterio valorativo subjetivo y parcial, lógicamente interesado pero en absoluto eficaz como presupuesto modificativo válido. La contraposición de un criterio valorativo o interpretativo del sentido o alcance de los Hechos dados por acreditados consiste en un mera proposición de la parte sobre la comprensión o extensión probatoria de los Hechos, y ello

implica en exclusiva un criterio de valoración parcial que en ningún modo puede prevalecer sobre el objetivo del juzgador ni sustituir a este reformulando el relato de probanzas que se ha asentado.

Por todo lo anterior, debe desestimarse igualmente este segundo motivo de suplicación.

Tercero.

Finalmente, y al amparo del artículo 193.c) de la Ley Jurisdiccional, plantea la parte recurrente denuncia de infracción normativa que efectúa respecto de los artículos 177 y 178 de la Ley Jurisdiccional , 3.2 , 3.3 , 4.2.c), 17.1 , 34 , 35 , 36 y 37 del Estatuto de los Trabajadores , 14 y 149.1 de la Constitución , 44 , 45 y 47 del Real Decreto 2001/83 y 1.131 del Código Civil .

La primera argumentación impugnatoria plantea un flagrante grave error en la valoración de la prueba. Despejando tal inadecuada formulación del objeto genuino de la impugnación planteada al amparo del invocado artículo 193.c) de la Ley Jurisdiccional, lo cierto es que la sentencia de instancia establece en su Hecho Probado Cuarto, por referencia a los Antecedentes de Hecho de la dictada por el Juzgado de lo Social nº1 en fecha 1 de octubre de 2.013 (sentencia confirmada por esta misma Sala en suplicación, con fecha 9 de enero de 2.014), la admisión fáctica para las partes acerca de la prestación de servicios por parte del actor en el departamento de telemando de la demandada, así como el particular régimen de jornadas y horarios en que los distintos empleados adscritos al mismo trabajan y alternan su prestación con días de descanso. La sentencia de instancia recoge estos aspectos en su Fundamento Primero, significando claramente la prestación de servicios por 24 trabajadores que prestan servicios en turnos de cobertura de 24 horas durante todos los días del año, repartiéndose el trabajo y desarrollando un calendario con carencia de turnos de 7 días: 7 días de mañana seguidos de 4 de descanso, 7 de tarde con 5 de descanso y 7 de noche con 5 días de descanso, más 5 días en turnos llamados de guardia, en horario partido con 2 días de descanso, reiniciándose los turnos a partir del de mañana.

Los adscritos a este departamento de telemando se rigen por el Pacto de Empresa, reconocido en el Hecho Quinto de la sentencia y que se da por reproducido. Es este Pacto el que contempla la política retributiva y acoge el llamado " plus de telemando ", abonado a los trabajadores de dicho departamento y comprensivo de las noches, días festivos y sábados y domingos durante los que, por razón de sus turnos, hayan de prestar servicios en el régimen ya expuesto, y con las cuantías que se señalan (se expresan las aplicadas en 2.008 y 2.009, señalándose igualmente la evolución cuantitativa determinada para 2.010 y 2.011 mediante la aplicación del incremento correspondiente al IPC). Del mismo modo, puede tenerse por acreditado el sistema de retribución, que compensa a través del plus los horarios nocturnos y los días festivos y fines de semana en los que se prestan efectivamente servicios, con exclusión de aquellos días de descanso que siguen a cada turno (según sea de mañana, tarde o noche y con la extensión ya comprobada), pues en aquellos no se están prestando efectivos servicios.

Esta premisa es la que justifica la adecuada inaplicación del Real Decreto 2001/1983, tanto por su exigencia de excepcionalidad en el régimen de prestación de servicios (los que se prestan en este caso en noches, fines de semana y festivos no tiene carácter excepcional sino regular, no obedeciendo a razones técnicas u organizativas de índole inusual o excepcional) como presupuesto para una imposibilidad de disfrutar de días de fiesta o descanso semanal que, en el caso presente, no obedece sino a la regular organización, de forma constante, del servicio.

Por otra parte, y como también establece la sentencia de instancia, el actor no ha acreditado que la aplicación del Convenio Colectivo de la Industria Siderometalúrgica de Navarra fuera a arrojar como resultado retributivo cuantías superiores a las que se han retribuido efectivamente, una vez asumido que dicho Convenio queda desplazado por el Pacto de Empresa que se aplica específicamente a los operadores de telemando. Todo ello es lo que excluye la apreciación de incumplimiento empresarial y determinó la desestimación de la demanda en la instancia, no pudiendo esta Sala comprender en qué grado puede asumirse que la naturaleza ya expuesta del plus de telemando no cubra el trabajo en noches, fines de semana o festivos cuando esta es su esencial naturaleza, enteramente independiente de que el sistema de trabajo contemple el disfrute de descansos tras cada turno de 7 días (o 5, en los llamados de guardia) pues una cosa es la organización del trabajo y otra su particular tratamiento retributivo: el que los operadores de telemando realizan se lleva a cabo indiscutiblemente en horario nocturno, fines de semana y festivos, y esa es la particularidad que justifica la existencia y contenido del plus asentado por el Pacto de empresa. Ese Pacto retribuye lo que específicamente retribuye a través del plus cuestionado, y esto no es sino la prestación efectiva de servicios contemplando esos horarios y días festivos o de fin de semana, con independencia de que, tras cada serie de días de trabajo, se arbitre un descanso para los trabajadores.

En definitiva, y con la precisión ya advertida en cuanto a la imposición de multa por temeridad, la desestimación de este tercer motivo suplicatorio conduce a la confirmación de la sentencia de instancia por la íntegra desestimación del recurso planteado.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de Suplicación formulado por la representación letrada de D. Carlos Alberto frente a la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº Tres de los de Navarra, en el Procedimiento nº 1431/12, seguido a instancia de DON Carlos Alberto contra GAMESA EOLICA, S.L. sobre CANTIDAD, confirmando la sentencia recurrida. Con imposición al recurrente de una multa de CUATRO MIL EUROS.

Notifíquese a las partes y al Ministerio Fiscal la Sentencia dictada, con la advertencia que contra la misma, puede interponerse Recurso de Casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, anunciándolo a través de esta Sala por escrito, dentro de los DIEZ DIAS hábiles siguientes a su notificación, durante el cual tendrán a su disposición en la oficina judicial de esta Sala los autos para su examen.

Firme que sea esta resolución, devuélvase los autos al Juzgado de lo social de procedencia con certificación de la misma, dejándose otra certificación en el rollo a archivar por esta Sala.

Así, por nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.