

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**TRIBUNAL SUPREMO***Sentencia 625/2020, de 8 de julio de 2020**Sala de lo Social**Rec. n.º 13/2019***SUMARIO:**

Delimitación de competencias entre el orden social y el contencioso-administrativo. Pretensión de declaración de ilicitud de huelga. Empresa que cuenta con plantilla en la que también presta servicios personal funcionario. Aunque el artículo 3 c) de la LRJS establece que no conocerán los órganos jurisdiccionales del orden social de la tutela del derecho de huelga relativa a los funcionarios públicos y el artículo 3 d) de la LRJS atribuye al orden contencioso-administrativo los litigios suscitados en relación con la calificación de los servicios esenciales y la fijación de los porcentajes mínimos de actividad para asegurar su mantenimiento, ni es este último el objeto de este litigio, ni estamos aquí tampoco ante un procedimiento de tutela, porque no es esa la pretensión que se hace con la demanda. Y no lo puede ser porque la empresa no es titular del derecho fundamental en juego y, por consiguiente, sería imposible que accionara para la protección del mismo, que es a lo que atiende el procedimiento previsto para la tutela de derechos fundamentales en las normas procesales que dan desarrollo a lo dispuesto en el artículo 53.2 de la CE. La dinámica del ejercicio del derecho de huelga pasa por la existencia de un acto de convocatoria cuya facultad se atribuye a sujetos colectivos para que, quienes son los verdaderos titulares del derecho lleven a cabo la decisión individual de ejercer o no ese derecho. Por consiguiente, la huelga afectará o no a funcionarios en atención, no tanto a la convocatoria, sino al efectivo ejercicio del derecho de cada uno de los sujetos titulares. Y es ahí donde entra en juego de manera perfecta el art. 3 LRJS, el cual lo que señala es que es ese derecho fundamental a la huelga, atribuido exclusivamente a cada uno de los trabajadores o funcionarios, el que, de considerarse vulnerado, habrá de ser tutelado judicialmente ante los órganos contencioso administrativos, si quien pretende tal protección tiene la condición de funcionario. Así, en el caso del personal funcionario que preste servicios para la aquí recurrente, la especial naturaleza de esa relación habrá de comportar que cualquier pretensión de defensa de su derecho de esta misma huelga, habrá de encauzarse con arreglo a lo que previene el mencionado art. 3 c) LRJS, dado que a ello aboca la disposición adicional séptima de la LJCA, que la sentencia recurrida menciona. Sin embargo, lo que la demanda plantea es un conflicto colectivo que se enmarca en el artículo 2 g) de la LRJS y se rige por los artículos 153 y ss. de la misma norma adjetiva. Además, nos confrontamos a una acción de la empleadora que no va dirigida a impugnar un acto administrativo relacionado con la huelga, sino que, frente al sindicato convocante, persigue obtener una declaración judicial que califique la huelga. Para ello resulta irrelevante cuál hubiera sido el grado de seguimiento de la misma y las concretas y particulares circunstancias de los que se sumaran de modo efectivo a la huelga, siendo lo decisivo el análisis de la convocatoria en todos sus elementos, con independencia de las situaciones concretas en las que pudieran verse inmersos cada uno de los seguidores de la misma. Finalmente, no puede aceptarse tampoco que exista una *vis atractiva* del orden jurisdiccional contencioso-administrativo por la eventual incidencia de la convocatoria de huelga sobre personal funcionario y laboral. Ese criterio está plasmado de modo exclusivo en nuestro ordenamiento jurídico para el supuesto fijado en el art. 3 e) de la LRJS, claramente inaplicable en este caso, ya que aquí no se trata de impugnar, interpretar o aplicar acuerdo o pacto alguno de los que en él se indican, ni tampoco guarda relación la litis con cuestiones relativas a la composición de las mesas de negociación. [Vid. SAN, de 19 de octubre de 2018, núm. 159/2018 (NSJ060019), casada y anulada por esta sentencia].

PRECEPTOS:

Ley Orgánica 6/1985 (LOPJ), arts. 7.3, 9.4 y 5 y 11.1.

Ley 36/2011 (LRJS), arts. 1, 2 f) y g) y 3 c).

Ley 29/1998 (LJCA), art. 1, 3 a) y disp. adic. séptima.

PONENTE:

Doña María Lourdes Arastey Sahun.

Magistrados:

Don MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN
Don ANGEL ANTONIO BLASCO PELLICER
Don MARIA LUZ GARCIA PAREDES
Don CONCEPCION ROSARIO URESTE GARCIA
Don JUAN MOLINS GARCIA-ATANCE

CASACION núm.: 13/2019

Ponente: Excm. Sra. D.^a María Lourdes Arastey Sahún

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 625/2020

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D.^a María Lourdes Arastey Sahún

D. Ángel Blasco Pellicer

D.^a María Luz García Paredes

D.^a Concepción Rosario Ureste García

D. Juan Molins García-Atance

En Madrid, a 8 de julio de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos S.A. S.M.E., representada y asistida por el Abogado del Estado, contra la sentencia dictada el 19 de octubre de 2018 por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en autos núm. 198/2018 seguidos a instancias de la ahora recurrente contra el Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de la Confederación General del Trabajo, D. Alejo en calidad de Secretario General del Sindicato Federal Correos y Telégrafos de CGT y los miembros del Comité de huelga D. Amadeo, D. Anselmo, D. Armando, D. Arturo y D. Aurelio, y en el que ha sido parte el Ministerio Fiscal, en procedimiento de Conflicto colectivo.

Ha comparecido como recurrido el Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de la Confederación General del Trabajo, representado y asistido por el Letrado D. Manuel Ábalos Felipe.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a María Lourdes Arastey Sahún.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Por la representación de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos S.A. S.M.E. se interpuso demanda de conflicto colectivo de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en la que, tras exponer los hechos y motivos que se estimaban necesarios, se terminó por suplicar que se dictara sentencia por la que "se declare nula o contraria a Derecho la huelga preavisada el 18 de diciembre de 2012 por Eburne, en nombre y representación del Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de la Confederación General del Trabajo con inicio el 29 de diciembre del mismo año, a la que la presente demanda se refiere, por ilegal o por ilícita o por abusiva en el ámbito total de la empresa; con carácter subsidiario se reclama la anterior pretensión limitada a la huelga antedicha en lo que afecta al personal laboral de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E..".

Segundo.

Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se ratificó en la misma, oponiéndose las demandadas comparecidas, según consta en Acta. Recibido el pleito a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

Tercero.

Con fecha 19 de octubre de 2018 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta el siguiente fallo:

"Estimando la excepción de falta de competencia del orden jurisdiccional social invocada por los demandados, declaramos la falta de competencia del orden social para conocer de la pretensión ejercitada, por estimar que la misma se encuentra atribuida al orden jurisdiccional contencioso-administrativo."

Cuarto.

En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

"PRIMERO.- La Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. es una sociedad mercantil estatal constituida por orden del artículo 58 de la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social (B.O.E. de 30 de diciembre, dependiente de la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (SEPI), la cual es propietaria de la totalidad de sus acciones representativas del cien por cien del capital social en aplicación de lo dispuesto en el punto segundo del Acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de marzo de 2012, publicado mediante Orden HAP/583/2012, de 20 de marzo (B.O.E. de 24 de marzo), en relación a su Anexo I punto 1. -conforme-.

SEGUNDO.- La Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. opera en el mercado de las comunicaciones como proveedor de servicios de comunicación físicos, electrónicos y de paquetería. Su objeto social figura en el artículo 58 Dos, apartado 2 de Ley 14/2000, de 29 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y del orden social (B.O.E. de 30 de diciembre) que literalmente señala lo siguiente:

"El objeto social de la "Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, Sociedad Anónima", incluirá las actividades y funciones descritas en este apartado y, en particular, las siguientes:

- a) La gestión y explotación de cualesquiera servicios postales.
- b) La prestación de los servicios financieros relacionados con los servicios postales, los servicios de giro y de transferencias monetarias.
- c) La recepción de las solicitudes, escritos y comunicaciones que los ciudadanos dirijan a los órganos de las Administraciones públicas, con sujeción a lo establecido en la normativa aplicable.
- d) La entrega de notificaciones administrativas y judiciales, de conformidad con la normativa aplicable.

e) Los servicios de telegrama, télex, burofax y realización de otras actividades y servicios relacionados con las telecomunicaciones.

f) La propuesta de emisión de sellos, así como la emisión de los restantes sistemas de pago de los servicios postales, incluyendo las actividades de comercialización y distribución de sus productos y emisiones.

g) La asunción obligatoria de los servicios relacionados con su objeto social que puedan encomendarle las Administraciones públicas.

h) Cualesquiera otras actividades o servicios complementarios de los anteriores o necesarios para el adecuado desarrollo del fin social, pudiendo a este fin constituir y participar en otras sociedades". - conforme-

TERCERO.- La Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. es el operador designado por ley para prestar el servicio postal universal en todo el territorio español de acuerdo a los requisitos de calidad, regularidad, accesibilidad y asequibilidad que hacen efectivo el derecho de todos los ciudadanos a las comunicaciones postales, conforme dispone la Disposición Adicional Primera de la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal.

Tal y como señala la antedicha Disposición, el operador designado queda sujeto a las obligaciones de servicio público consistentes en la prestación de los servicios que se recogen en el Título III de la norma, conforme a los principios, requisitos condiciones y plan que se establecen en la misma y en el Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Servicios Postales.

También está sujeta a estrictos plazos de entrega en ejecución de contratos como el denominado "CORA", relativo a los servicios postales de notificaciones administrativas y judiciales).

En base a dicha condición, y en aplicación del artículo 22.5 de la citada norma legal, la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. también está legalmente obligada a atender a determinadas obligaciones de servicio público impuestas por el Gobierno, como las contenidas en sucesivos Acuerdos de Consejo de Ministros, con motivo de los procesos electorales, que se resumen en la prestación de actividades que garantizan el voto por correo de determinados colectivos (de electores residentes en España, de residentes ausentes, del personal embarcado, del personal de las Fuerzas Armadas embarcado o en situaciones excepcionales vinculadas con la defensa nacional y de los internos penitenciarios), la entrega de determinados envíos realizados por la Oficina del Censo Electoral, la recogida de la documentación electoral en las Mesas Electorales durante la jornada electoral para cursarla a las Juntas Electorales correspondientes, la distribución de los envíos postales de propaganda electoral de los partidos políticos, entre otras, más aquellas auxiliares y necesarias para la realización de las antedichas.

El carácter esencial de algunas de las actividades desarrolladas por la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. entre las que destacan aquellas que garantizan el derecho de ejercicio del sufragio activo de los ciudadanos, por afectar a un derecho fundamental constitucionalmente protegido por el artículo 23 de la Carta Magna que debe ser ejercitado en un concreto momento temporal, determina que, en situación de huelga pueda resultar necesario solicitar la fijación gubernativa de servicios mínimos. Así, por ejemplo, fueron fijados servicios mínimos en el ámbito estatal mediante Resolución del Ministerio del Interior de 11 de mayo de 2015, o de 17 de junio de 2016, con motivo de la huelga convocada en la ciudad de Algeciras. Del mismo modo, puede destacarse, como ejemplo, la Orden PARA/1062/2017, de 3 de noviembre por la que se fijaban las obligaciones de servicio público necesarias para salvaguardar el normal desarrollo de las elecciones al Parlamento de Cataluña celebradas el 21 de diciembre de 2017. -conforme-

CUARTO.- La condición de operador designado por ley para prestar el servicio postal universal en todo el territorio español determina la necesidad de que la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. mantenga abiertos centros logísticos, de reparto y de atención al cliente que den cobertura a todo el territorio nacional para dar servicio a los habitantes de todas y cada una de las poblaciones del Estado español.

Así las cosas, la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. cuenta con una plantilla total de 49.734 efectivos medios, de los cuales 10.987 son funcionarios y 38.747 personal laboral. A nivel territorial, la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. se estructura orgánicamente en siete Direcciones de Zona y dispone de 3.612 centros de trabajo a los que quedan adscritos la totalidad de la plantilla.

Sin perjuicio de ello, el número de trabajadores adscritos a cada centro varía en función del tamaño y localidad, pudiendo así existir centros de trabajo con un número muy reducido de empleados que en ocasiones no llega a cinco o incluso oficinas unipersonales. -conforme-

QUINTO.- Las condiciones del personal laboral de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos S.A., S.M.E. se rigen por el III Convenio Colectivo de ámbito empresarial (BOE de 28 de junio de 2011), actualmente aplicable en régimen de ultra-actividad, y las del personal funcionario por el Acuerdo General 2009-2013 de regulación de las condiciones de trabajo del Personal de Correos, de 5 de abril de 2011, suscrito en sede de Mesa Sectorial de Correos. -conforme-.

SEXTO.- La jornada de trabajo de los empleados está regulada principalmente en el Título VI del III Convenio Colectivo de la Sociedad Estatal (B.O.E. de 28 de junio de 2011) y en la cláusula XII y en el Anexo IV del Acuerdo General de 5 de abril de 2011. -conforme-.

SÉPTIMO.- El personal adscrito al Grupo Profesional IV - Operativo integra la mayor parte de la plantilla de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. y se distribuye en diferentes áreas funcionales (logística y red de oficinas) y distintos puestos tipo funcionales (agente clasificación y reparto en el área logística y atención al cliente en el área de red), conforme al artículo 32 y siguientes de su III Convenio Colectivo de ámbito empresarial (B.O.E. de 28 de junio de 2011), actualmente aplicable en régimen de ultra-actividad, y en el Anexo VI del Acuerdo General de 5 de abril de 2011, aplicable a su personal funcionario.

Dicho personal operativo presta servicios en centros de trabajo de diferente tipología, principalmente en centros de admisión y tratamiento postal o unidades de reparto, ordinarias o especiales, en el ámbito logístico, y en oficinas de atención al público en el ámbito de red de oficinas.

Las oficinas de atención al público, los centros de admisión y tratamiento postal nacional e internacional, las unidades de servicios especiales, determinadas unidades de reparto ordinario y determinados servicios rurales prestan servicios de lunes a sábado. Además, determinados centros logísticos desarrollan su actividad de lunes a domingo.

Por su importancia, debe señalarse que una de las materias que fue objeto de largas discusiones durante la negociación del III Convenio Colectivo fue la posibilidad de suprimir el trabajo en sábados en todos los ámbitos funcionales y centros de trabajo, si bien finalmente se pactó que la supresión se ciñese a las unidades de reparto ordinario y servicios rurales (con las excepciones fijadas en el artículo 51 b) del citado convenio colectivo).

Sin embargo, a pesar de que las partes firmantes de la norma convencional estatutaria llegaron a un acuerdo en este punto, las reivindicaciones del sindicato demandado continuaron en la misma línea puesto que siguieron reclamando la total supresión de trabajo en sábados durante el periodo de vigencia inicial del III Convenio Colectivo (1 de julio de 2011 a 31 de diciembre de 2016, conforme a su artículo 6), así como durante periodo de ultra-actividad y la negociación del IV Convenio Colectivo. -conforme-.

OCTAVO.- El 18 de diciembre de 2012, Eburne, en nombre y representación del Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de la Confederación General del Trabajo (CGT) preavisó a la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. que el 29 de diciembre del mismo año a las 00:00 horas se iniciaría una huelga de carácter indefinido en todos los centros de trabajo en territorio español siendo su ámbito funcional todo su personal, tanto laboral como funcionario "debido a la situación conflictiva en la que se encuentran las relaciones laborales y del personal funcionario en toda la Sociedad". También comunicó el preaviso a la Comisión Paritaria del convenio colectivo y al entonces Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

El 14 de julio de 2017 y el 18 de enero de 2018 fueron comunicadas sendas modificaciones de varios de los miembros del comité de huelga siendo sus actuales componentes las personas codemandadas. -conforme-.

NOVENO.- Los objetivos perseguidos por la huelga, eran según se hace constar en el preaviso que obra en el descriptor 37, cuyo contenido damos íntegramente por reproducido eran:

- Rechazar el proceso de privatización de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A.
- Rechazar cualquier medida de reducción de empleo en la Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos, S.A. como consecuencia de su integración en SEPI.
- Incorporar al sindicato convocante a la Comisión Central de Empleo y a la Comisión Central de Tiempo de Trabajo e incorporar a las secciones sindicales provinciales de dicho sindicato a las comisiones provinciales de empleo, cumpliendo con ello la Sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 22 de diciembre de 2011 dictada en los autos 228/2011.
- Obtener la inaplicación del Real Decreto-Ley de 20/2012, de 13 de julio en relación al recorte de los días de asuntos propios del personal laboral y funcionario, en relación a la desaparición de los días adicionales a las vacaciones concedidos por antigüedad y en relación a las modificaciones de los complementos por IT.

- Obtener la inaplicación de la Ley 3/2012, de 3 de febrero en lo que suponga un empeoramiento de las condiciones laborales fijadas en el III Convenio Colectivo.

- El cumplimiento de las obligaciones del Servicio Público Universal fijadas por ley mediante las que el Estado ha de compensar el coste real de dicho servicio a fin de garantizar su viabilidad.

- El archivo de los procedimientos sancionadores que tienen como objetivo encubierto la represión de afiliados y delegados y el respeto de los derechos que integran la libertad sindical de la CGT y el cese de las actividades antisindicales -descriptor 37- .

DÉCIMO.- Damos por reproducida la siguiente documental aportada relacionada con los objetivos de los huelguistas:

1.- Anexo I.1 de la OHAP/533/2.012 por la que pasa a la SEPI el 100 por 100 de las acciones que conforman el capital social de la actora -descriptor 43-.

2.- SAN 178/2011 de 22-12-2011, Auto de 12-1-2012 que aclara la misma y STS de 23-10-2013 que la confirma -descriptores 44 a 47- .

3.- Sentencias obrantes en los descriptores 51 a 55 en las que se declara la procedencia de los despidos de Delegados de CGT;

4.- Sentencias obrantes en los descriptores 335 y ss favorables a la CGT, sus delegados y afiliados en reclamaciones frente a la actora.

5.- Informe relativo a la liberalización del sector postal realizado por CGT (descriptor 309);

6.- Informe de la CNMC relativo al servicio postal (descriptor 310);

Igualmente hemos de destacar que desde 2012 a 2015 no ha habido convocatorias públicas de empleo, conforme a lo establecido en las sucesivas leyes de Presupuestos Generales del Estado, legislación esta que permitió la recuperación de las paga extraordinaria de Navidad del año 2012 a lo largo de los años 2015 y 2016 y que los días suplementarios de vacaciones ("canosos"), antigüedad y el complemento de IT fueron recuperados en el 2016 para el personal funcionario y en septiembre de 2018 por el personal laboral.

UNDÉCIMO.- Durante el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2013 y el 28 de febrero de 2018, el número total de días de huelga que ha sufrido la Sociedad Estatal de Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. ha sido de 125.339 jornadas, de las que un 25%, esto es, 31.364 días se han producido en sábados o domingos exclusivamente.

El índice de seguimiento de la huelga acumulado en el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2013 y el 28 de febrero de 2018 ha sido de un 0,13%; lo que se corresponde con los datos anuales que a continuación se exponen:

Año 2013:

Efectivos medios anuales: 53.264,31

Total días de huelga: 6.532

Huelga en sábados: 3.110

Huelga en domingos: 264

Porcentaje de huelga en sábado/domingo: 52%

Índice total de la huelga: 0,03%

Año 2014:

Efectivos medios anuales: 51.274,87

Total días de huelga: 27.076

Huelga en sábados: 4.446

Huelga en domingos: 569

Porcentaje de huelga en sábado/domingo: 19%

Índice total de la huelga: 0,14%

Año 2015:

Efectivos medios anuales: 50.152,60
Total días de huelga: 47.839
Huelga en sábados: 5.409
Huelga en domingos: 893
Porcentaje de huelga en sábado/domingo: 13%
Índice total de la huelga: 0,26%

Año 2016:

Efectivos medios anuales: 49.784,95
Total días de huelga: 18.542
Huelga en sábados: 5.978
Huelga en domingos: 1.991
Porcentaje de huelga en sábado/domingo: 43%
Índice total de la huelga: 0,10%

Año 2017:

Efectivos medios anuales: 51.204,94
Total días de huelga: 22.424
Huelga en sábados: 5.741
Huelga en domingos: 1.816
Porcentaje de huelga en sábado/domingo: 34%
Índice total de la huelga: 0,12%

Año 2018 (hasta 28 de febrero):

Efectivos medios anuales: 50.238,22
Total días de huelga: 2.933
Huelga en sábados: 913
Huelga en domingos: 296
Porcentaje de huelga en sábado/domingo: 41%
Índice total de la huelga: 0,10%

-descriptor 57-

Existen trabajadores con más de 100 días de huelga acumulados en el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2013 y el 28 de febrero de 2018.

Así por ejemplo:

- En la zona 1: existe un trabajador con un total acumulado de 93 días de huelga de jornada completa.
- En la zona 2: existe una trabajadora con un total acumulado de 357 días de huelga.
- En la zona 3: existe un total de 29 trabajadores con más de 100 días de huelga a jornada completa, alguno de ellos incluso supera los dos años de huelga. Así sucede en los casos de Humberto: con un total de 762 jornadas en huelga en el periodo de tiempo referenciado; DIRECCION000: con un total de 903 jornadas en huelga en el periodo de tiempo referenciado y Ramona: con un total de 1.084 jornadas en huelga en el periodo de tiempo referenciado.
- En la zona 4: existe un total de 57 trabajadores con más de 100 días de huelga a jornada completa, alguno de ellos alcanza incluso los dos años de huelga. Así sucede en los casos de Laureano: con un total de 1.192 jornadas en huelga, Luciano: con un total de 1.002 jornadas en huelga, Marcos: con un total de 803 jornadas en huelga y Mauricio: con un total de 793 jornadas en huelga en el periodo de tiempo referenciado.

- En la zona 5: existe un total de 7 trabajadores con más de 100 días de huelga a jornada completa y alguno de ellos alcanza incluso los dos años, como sucede en el caso de Patricio, con un total de 752 jornadas de huelga durante el periodo de tiempo referenciado.

- En la zona 6: existe un total de 4 trabajadores con más de 100 días de huelga a jornada completa.

- En la zona 7: existe un total de 3 trabajadores con más de 100 días de huelga a jornada completa.

- descriptores 58 a 65 y testifical de directores de zona y de subdirector general de relaciones laborales-.

DÉCIMOSEGUNDO.- Con posterioridad a la huelga convocada en diciembre de 2012, CGT ha efectuado las convocatorias de huelga que obran en los descriptores 66 y ss. que damos por reproducidos.-

DÉCIMOTERCERO.- El porcentaje de jornadas de huelga que tuvieron lugar en sábado ha sido en 2013 fue del 52% de las jornadas de huelga, en 2014 el 19%, en 2015 el 13%, en 2016 el 43%, en 2017 el 34% y hasta febrero de 2018 el 41%, lo que en ocasiones ha supuesto la necesidad de cerrar ese día los centros de trabajo.

Debe destacarse por zonas lo siguiente:

- En la zona 1, durante los años 2016 y 2017, dos trabajadores usaron el 100% de sus días de huelga a jornada completa en sábado;

- En la zona 2 durante el año 2015 un total de 45 trabajadores usaron el 100% de sus días de huelga a jornada completa en sábado, y dos de ellos en el 83% y 86% respectivamente, durante el año 2016 un total de 83 trabajadores usaron el 100% de sus días de huelga a jornada completa en sábados, 4 entre un 90% y un 100%, y uno en el 88% de los casos y durante el año 2017 un total de 127 trabajadores usaron el 100% de sus días de huelga a jornada completa en sábados, 4 entre un 90% y un 100%, y 4 entre el 80% y el 90% de los casos;

- En la zona 3 durante el año 2015 un total de 23 trabajadores usaron el 100% de sus días de huelga a jornada completa en sábados, 4 entre un 90% y un 100%, y dos entre un 90% y un 100%, y uno en el 88% de los casos; durante el año 2016 un total de 47 trabajadores usaron el 100% de sus días de huelga a jornada completa en sábados, 4 entre un 90% y un 100%, y 4 entre el 80% y el 90% de los casos; durante el año 2017 un total de 46 trabajadores usaron el 100% de sus días de huelga a jornada completa en sábados, 12 entre un 90% y un 100%, y 12 entre el 80% y el 90% de los casos;

- En la zona 4 durante el año 2015 un total de 200 trabajadores usaron el 100% de sus días de huelga a jornada completa en sábados, 9 entre un 90% y un 100%, y dos entre un 90% y un 100%, y 35 en el 88% de los casos; durante el año 2016 un total de 483 trabajadores usaron más del 80% de sus días de huelga a jornada completa en sábados, pudiendo constatarse que muchos de ellos hicieron huelga en sábado en un porcentaje del 100% de los casos y durante el año 2017 un total de un total de 397 trabajadores usaron más del 80% de sus días de huelga a jornada completa en sábados, pudiendo constatarse que muchos de ellos hicieron huelga en sábado en un porcentaje del 100% de los casos;

- En la zona 5, durante el año 2015 un total de 85 trabajadores usaron el 100% de sus días de huelga a jornada completa en sábados, durante el año 2016 un total de 63 trabajadores usaron más del 80% de sus días de huelga a jornada completa en sábados, pudiendo constatarse que muchos de ellos hicieron huelga en sábado en un porcentaje del 100% de los casos y durante el año 2017 un total de un total de 86 trabajadores usaron más del 80% de sus días de huelga a jornada completa en sábados, pudiendo constatarse que muchos de ellos hicieron huelga en sábado en un porcentaje del 100% de los casos;

- En la zona 6, durante el año 2015 un total de 7 trabajadores usaron el 100% de sus días de huelga a jornada completa en sábados y 4 trabajadores, utilizaron el 80% de sus días de huelga en sábado, durante el año 2016 un total de 14 trabajadores usaron el 100% de sus días de huelga a jornada completa en sábados y durante el año 2017 un total de 30 trabajadores usaron el 100% de sus días de huelga a jornada completa en sábados.

- Descriptores 101 a 117 y testificales practicadas a instancias de la empresa-.

DÉCIMOCUARTO.- Unos 70 trabajadores en las zonas 3 y 6 han ejercido su derecho de huelga:

- Inmediatamente después del descanso vacacional.

- Inmediatamente después del descanso de fin de semana de los fines de semana.

- Para poder disfrutar de los días puente entre festivos y descanso o prolongar la duración de estos.

- Tras finalizar los periodos de baja por IT.

- descriptores 118 a 194 y testifical de los directores de zona-.

DÉCIMOQUINTO.- Se han dado casos de empleados recurrentes (sic) a la huelga con las finalidades que a continuación se exponen:

- Para soslayar la denegación empresarial previa de permisos o asuntos propios.
- Para justificar ausencias o abandonos de puesto de trabajo sin amparo legal o convencional, y sin contar con la debida autorización empresarial -algunos trabajadores que directamente han enviado a la empresa un comunicado donde advierten que a partir de la fecha de recepción por su empleador, "si no (van) a trabajar, es porque (están) haciendo huelga".
- Para disfrutar de licencias sin sueldo cuando les conviene y que previamente han sido denegadas por la empresa.
- Para no realizar los turnos que vienen obligados a trabajar.
- Para disfrutar las vacaciones en las fechas deseadas, incumpliendo las órdenes e instrucciones empresariales que derivan del calendario laboral anual acordado.
- Para disfrutar de una suerte de excedencia en todos aquellos casos no amparados por la ley ni por el convenio colectivo de aplicación. -descriptores 195 y ss, en relación con la testifical practicada a instancias de la empresa.-

DÉCIMOSEXTO.- Durante el transcurso de la huelga por CGT se han remitido los siguientes comunicados:

Folleto del sindicato CGT de mayo de 2013:

"Hace ya una década que CGT se declara insumisa al trabajo en sábados (...).

Sin duda, nuestra machaconería y la de los trabajadores que han secundado la huelga durante todo este tiempo, algo han tenido que ver con la supresión de los sábados, pero esto solo se ha aplicado a una parte del colectivo (...).

Por la jornada laboral de 35 horas de lunes a viernes. Ahora más que nunca, apoya la Huelga de Sábados",

Folleto del sindicato CGT de 2016:

"Recordamos a toda la plantilla que CGT sigue en vigor ¡¡¡secúndala!!! (...) La convocatoria es para todos los días laborables incluidos los sábados. No está sujeta a servicios mínimos (...) Son muchos los compañeros que se han acogido a ella, como los que tienen puestos de atención al cliente o los de Ctas, y en protesta han hecho huelga el sábado que les tocaba trabajar o compañeros que les han denegado licencias sin sueldo y han optado por secundar la huelga".

Panfleto CTA Tenerife:

"Una vez más la Empresa obliga a l@s trabajador@s del CTA a trabajar en festivo aunque por ley lo pueden hacer ya que viene reflejado en el III Convenio y que CCOO, UGT, S.L y CSIF lo firmaron. Por ello, os invitamos a tod@s los trabajador@s del CTA de Santa Cruz de Tenerife, a que os adheráis a la huelga indefinida convocada por CGT, informando a la empresa (...) en el día inmediatamente posterior de trabajo efectivo".

- Publicación en el blog de del sindicato CGT de enero de 2017:

"La huelga de los 365 días convocada por CGT sigue en vigor. Recordamos a toda la plantilla que la huelga indefinida que CGT tiene convocada desde el 29.12.12 sigue en vigor en 2017 (...). En estos años son much@s l@s compañer@s que se han acogido a ella, incluso en los puestos de atención al cliente que la han secundado en sábado. Desde CGT os animamos a participar en ella. ¡¡ Secúndala!!"

- Publicación en el blog del sindicato CGT:

"llamamos a las clases asalariadas a desobedecer abiertamente Leyes y Sentencias que vulneran los Derechos Fundamentales".

-Folleto de la Plataforma de Eventuales de Correos, en que se propone como solución para no trabajar en Semana Santa acogerse a la huelga:

"Al igual que pasó en Reyes, la empresa vuelve a obligar a buena parte de la plantilla a trabajar en Semana Santa (...). ¿Qué podemos hacer ante ello? Acogernos a la huelga de 365 días convocada desde hace años por CGT".

DÉCIMOSEPTIMO.- La actora tiene oficinas unipersonales cuyo horario de atención al público comprende los sábados, por lo que si el trabajador adscrito al turno de sábado decide acogerse a la huelga, el centro debe cerrar, sobre todo cuando además no media ningún tipo de preaviso por parte del trabajador. Así:

- En la Zona 2: los 11 centros de trabajo se han visto afectados por la huelga. El centro de Barakaldo Suc 1-Cruces, en el año 2015 cerró en 49 ocasiones, en el año 2016 en 40 ocasiones, en el año 2017, 27 veces, y a febrero de 2018 ya ha cerrado en 5 ocasiones.

- En la Zona 3 el caso de Canovelles, que tuvo que cerrar hasta en 26, 25, 27 y 6 ocasiones durante los años 2013, 2014, 2015 y 2016 respectivamente.

- En la Zona 4 el centro de Méntrida-Circular NRO 1 tuvo que cerrar 29 veces en el año 2017.

- En la Zona 5 el centro de Paterna del Campo, Cidired 2109394 tuvo que cerrar hasta 12 veces en el año 2015.

A consecuencia de tales ceses se han registrado quejas de usuarios con el siguiente tenor:

- El 21 de julio de 2017 "usuaria del Cebtri de Barakaldo SUC 2 recibió aviso para ir a recoger correo certificado y se encontró el centro cerrado, haciendo constar que solo había un letrado de disculpen las molestias. La clienta señaló que disponía de 7 días, informándosele que había caducado. La usuaria hace constar que no figuraba motivo alguno del cierre".

-Con fecha 13 de mayo de 2017 "en horario de oficina de 9:30 a 13:00 no hay servicio en oficina, no hay aviso, está en obras pero no indica más. Hay varias personas esperando en la oficina. Esto es frecuente en sábado, por favor esto afecta al funcionamiento además que normalmente es malo. Gracias".

- El 25 de diciembre de 2017 en la oficina de Arrigorriaga: "Fui a recoger dos envíos y me encontré la oficina cerrada sin ningún tipo de aviso y en mis resguardos constaba como abierto de 9:30 a 13:00. No puedo recoger mis envíos de Amazon puesto que trabajo por las mañanas así que los devolverán y me quedaré sin mis cosas (...)".

- El 14 de octubre de 2017 en el centro de Baracaldo Suc1: "Buenos días, otro sábado que voy a la sucursal de Cruces (Barakaldo) y otro sábado que la oficina está cerrada por huelga". -descriptores 258 y ss y testifical-.

DÉCIMOCTAVO.- El 18 de junio de 2018 la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. sometió la situación a la Comisión Paritaria a fin de dar cumplimiento al trámite regulado en el artículo 15 c) del III convenio colectivo sin que dicho órgano haya emitido informe a la fecha.

Asimismo, el 19 de junio de 2018 la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. presentó papeleta de conciliación previa a conflicto colectivo en materia de huelga ilegal ante la Dirección General de Empleo del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, celebrándose el preceptivo acto de conciliación el 4 de julio de 2018 con resultado de sin avenencia. En dicho acto, la parte demandada manifestó que, pese a no admitir la calificación de ilegalidad de la huelga, ofrecía la desconvocatoria siempre que se garantice la publicidad de la misma y la ausencia de represalias tanto sobre los trabajadores como sobre el Comité de Huelga, entendiéndose por represalia la apertura de expedientes disciplinarios. -conforme-.

DÉCIMONOVENO.- En fecha 27 de julio de 2018, tras la presentación de la demanda, tiene entrada en la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos SA, SME comunicación de D. Alejo, actuando en nombre y representación del Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de la Confederación General del Trabajo (CGT) en la que se procede "A comunicar la desconvocatoria de dicha huelga a las 00:00 horas del día 31/7/2018". -conforme-.

VIGÉSIMO.- Al menos varios de los integrantes del Comité de Huelga ostentan la condición de funcionarios."

Quinto.

Contra dicha sentencia se interpuso recurso de casación por la representación de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos S.A. S.M.E. al que se adhirió el Ministerio Fiscal.

El recurso fue impugnado por el Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de la Confederación General del Trabajo (CGT).

Sexto.

Recibidas las actuaciones de la Audiencia Nacional y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal, quien emitió informe en el sentido de considerar el recurso procedente en su primer motivo.

Instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 8 de julio de 2020, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

1. Como queda indicado en los Antecedentes, la empresa demandante recurre en casación ordinaria la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional que declaró la incompetencia de este orden social de la jurisdicción para conocer de su demanda. En ella Correos pretendía que se declarara nula o contraria a derecho la huelga que había sido preavisada por el Sindicato Federal de Correos y Telégrafos de la CGT -los términos que a continuación se apuntarán-, o que, subsidiariamente, se declarara la ilegalidad de la huelga que afectaba al personal laboral de dicha empresa. La sentencia recurrida considera que la competencia corresponde a los órganos judiciales de lo contencioso-administrativo, por afectar la huelga en cuestión tanto al personal laboral como al personal funcionario.

Recordemos que lo que la empresa pretende es que se declare ilícita una huelga que fue convocada el 18 de diciembre de 2012, con carácter indefinido y en todos los centros de trabajo del territorio nacional, estando llamado tanto el personal laboral, como el funcionario (hecho probado octavo). La huelga se inició a las 0:00 del 29 de diciembre de 2012 y no fue desconvocada hasta el 27 de julio de 2018, con posterioridad a la presentación de la demanda (hecho probado decimonoveno), desarrollándose durante los días y con las circunstancias que se detallan en la narración fáctica de instancia (hechos probados decimoprimer y decimotercero al decimosexto).

2. El recurso de casación se desarrolla a través de dos motivos separados, ambos amparados en el apartado a) del art. 207 LRJS y dirigidos a afirmar la atribución competencial del orden social de la jurisdicción y, en concreto, de la Sala a quo.

3. El primero de ellos se elabora bajo el epígrafe "Defecto en el ejercicio de la jurisdicción en cuanto a la pretensión principal de la demanda", achacando a la sentencia recurrida el haber infringido los arts. 7.3, 9.4 y 5 y 11.1 de la LO del Poder Judicial (LOPJ), 1, 2 f) y g) y 3 c) LRJS; 1, 3 a) y Disp. Ad. 7ª de la Ley 29/1998, de 3 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso - administrativa (LJCA); y 9.3 y 24.1 de la Constitución.

En esencia, la parte recurrente sostiene lo siguiente: que Correos no es una administración pública y, por ello, no está sujeta a Derecho Administrativo; que está ejercitando una acción de conflicto colectivo en materia de huelga y no estamos ante un procedimiento de tutela de derechos fundamentales; que el orden social es el que debe conocer de todas las pretensiones que, de forma directa o por conexión, puedan calificarse de sociales sin distinguir si el conflicto colectivo afecta a funcionarios o laborales; y que las exclusiones de la LRJS se limitan a los procedimientos de tutela de derechos fundamentales.

4. El segundo de los motivos lleva por título: "Defecto en el ejercicio de la jurisdicción en cuanto a la pretensión subsidiaria de la demanda"; y sirve a la parte recurrente para denunciar la infracción de los mismos preceptos antes invocados.

Reiterando que, en todo caso, la unidad de competencia jurisdiccional habría de provocar que fueran los jueces y tribunales de lo Social los que conocieran del conjunto de lo reclamado, la parte recurrente rechaza en el recurso que el orden contencioso administrativo pueda considerarse el competente para efectuar la pretendida declaración de ilicitud de la huelga de los empleados de la empresa que están sujetos por una relación laboral. Por ello suplica que, de no acogerse la pretensión principal a la que va destinada el primero de los motivos, se declare que, en todo caso, la sala de instancia debe pronunciarse sobre esa pretensión subsidiaria de la demanda

Segundo.

1. En efecto, los jueces y tribunales de lo Social conocen de todas las pretensiones que se promuevan dentro de la rama social del Derecho, tal y como disponen los arts. 9.5 LOPJ y 1 LRJS. El art. 2 LRJS delimita lo que debe considerarse dentro de esa expresión amplia de "rama social" enumerando las cuestiones litigiosas que se incardinan en la competencia de los órganos judiciales de este orden jurisdiccional.

En concreto, el apartado f) del art. 2 LRJS incluye los litigios sobre "tutela de derechos de libertad sindical, huelga y demás derechos fundamentales y libertades públicas", así como "las reclamaciones en materia de libertad sindical y derechos de huelga frente a actuaciones de las Administraciones públicas referidas exclusivamente al personal laboral".

Por su parte, el apartado g) del art. 2 LRJS incluye todos los procesos de conflictos colectivos.

Por último, y dado que la Sala de instancia remite a los órganos de lo contencioso-administrativo, recordemos que el art. 3 a) LJCA indica que no corresponden a los mismos las cuestiones "expresamente atribuidas" al orden social, "aunque estén relacionados con la actividad de la Administración pública".

2. En relación con la atribución de la competencia para conocer de la tutela del concreto derecho de huelga, que aquí interesa, el art. 3 c) LRJS establece una excepción al señalar que "No conocerán los órganos jurisdiccionales del orden social (...) de la tutela (...) del derecho de huelga relativa a los funcionarios públicos, personal estatutario de los servicios de salud y al personal al que se refiere la letra a) del apartado 3 del artículo 1 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores".

Asimismo, en relación con la huelga, el art. 3 d) LRJS atribuye al orden contencioso-administrativo los litigios suscitado en relación con la calificación de los servicios esenciales y la fijación de los porcentajes mínimos de actividad para asegurar su mantenimiento (en consonancia con lo dispuesto en el art. 10.1 del RDL 17/1977, de relaciones laborales).

3. Ahora bien, ni es este último el objeto de este litigio, ni estamos aquí tampoco ante un procedimiento de tutela, porque no es ésta la pretensión que se hace con la demanda. Y no lo puede ser porque la empresa no es titular del derecho fundamental en juego y, por consiguiente, sería imposible que accionara para la protección del mismo, que es a lo que atiende el procedimiento previsto para la tutela de derechos fundamentales en las normas procesales que dan desarrollo a lo dispuesto en el art. 53.2 CE.

La dinámica del ejercicio del derecho de huelga pasa por la existencia de un acto de convocatoria cuya facultad se atribuye a sujetos colectivos para que, quienes son los verdaderos titulares del derecho lleven a cabo la decisión individual de ejercer o no ese derecho (STC 11/1981).

Por consiguiente, la huelga afectará o no a funcionarios en atención, no tanto a la convocatoria, sino al efectivo ejercicio del derecho de cada uno de los sujetos titulares. Y es ahí donde entra en juego de manera perfecta el art. 3 LRJS, el cual lo que señala es que es ese derecho fundamental a la huelga, atribuido exclusivamente a cada uno de los trabajadores o funcionarios, el que, de considerarse vulnerado, habrá de ser tutelado judicialmente ante los órganos contencioso administrativos, si quien pretende tal protección tiene la condición de funcionario. Así, en el caso del personal funcionario que preste servicios para la aquí recurrente, la especial naturaleza de esa relación habrá de comportar que cualquier pretensión de defensa de su derecho de esta misma huelga, habrá de encauzarse con arreglo a lo que previene el mencionado art. 3 c) LRJS, dado que a ello aboca la Disp. Ad. 7ª LJCA, que la sentencia recurrida menciona.

Contrariamente a lo que sostiene la Sala de instancia, el carácter colectivo de la pretensión sí es relevante.

4. Precisamente, lo que la demanda plantea es un conflicto colectivo que, por tanto, se enmarca en el art. 2 g) LRJS y se rige por los arts. 153 y ss. de la misma norma adjetiva.

Además, nos confrontamos a una acción de la empleadora que no va dirigida a impugnar un acto administrativo relacionado con la huelga, sino que, frente al sindicato convocante, persigue obtener una declaración judicial que califique la huelga. Para ello resulta irrelevante cuál hubiera sido el grado de seguimiento de la misma y las concretas y particulares circunstancias de los que se sumaran de modo efectivo a la huelga, siendo lo decisivo el análisis de la convocatoria en todos sus elementos, con independencia de las situaciones concretas en las que pudieran verse inmersos cada uno de los seguidores de la misma.

Esta Sala ha tenido ocasión de pronunciarse respecto de pretensiones empresariales de declaración de ilegalidad de huelgas sin negar en ningún caso la competencia del orden social. Sirva de ejemplo el supuesto de la convocatoria de huelga general a la que pudieron haberse sumado multitud de trabajadores y/o funcionarios de diversos ámbitos y sectores, como sucedía en el caso del proceso de conflicto colectivo al que damos respuesta en casación en la STS/4ª de 15 enero 2020 (rec. 166/2018).

5. Finalmente, no podemos aceptar que exista una vis atractiva del orden jurisdiccional contencioso-administrativo por la eventual incidencia de la convocatoria de huelga sobre personal funcionario y laboral. Ese criterio está plasmado de modo exclusivo en nuestro ordenamiento jurídico para el supuesto fijado en el art. 3 e) LRJS, claramente inaplicable en este caso ya que aquí no se trata de impugnar, interpretar o aplicar acuerdo o pacto alguno de los que en él se indican, ni tampoco guarda relación la litis con cuestiones relativas a la composición de las mesas de negociación.

Tercero.

1. Lo dicho nos lleva a declarar la competencia del orden social de la jurisdicción para conocer de la demanda rectora del presente proceso y, en consecuencia, a estimar el primer motivo del recurso. Ello comporta, a su vez, que decaiga la pretensión a la iba dirigida el segundo de los motivos, dado el carácter subsidiario de la misma. Coincidimos así con la posición mostrada por el Ministerio Fiscal.

2. En consecuencia, casamos y anulamos la sentencia recurrida y, afirmando la competencia del órgano judicial de origen, ordenamos la devolución de las actuaciones al mismo para que dicte nueva sentencia en la que se resuelvan todas las cuestiones suscitadas en el pleito.

3. De conformidad con lo establecido en el art. 235.2 LRJS, cada parte se hará cargo de las costas causadas a su instancia.

4. Asimismo, de haberse efectuado depósitos para recurrir, procede su devolución en atención a lo señalado en el art. 228 LRJS.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

estimar el recurso de casación interpuesto por la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos contra a la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, dictada el 19 de octubre de 2018 en los autos 198/2018, seguidos a instancia de dicha parte frente al Sindicato Federal Correos y Telégrafos de CGT y otros, y, en consecuencia, casamos y anulamos la sentencia recurrida y, afirmando la competencia del órgano judicial de origen, ordenamos la devolución de las actuaciones al mismo para que dicte nueva sentencia en la que se resuelvan todas las cuestiones suscitadas en el pleito. Sin costas. Devuélvase los depósitos que, en su caso, se hubieren efectuado para recurrir.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

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.