



Roj: SAN 4685/2015 - ECLI:ES:AN:2015:4685
Id Cendoj: 28079240012015100215
Órgano: Audiencia Nacional. Sala de lo Social
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 299/2015
Nº de Resolución: 221/2015
Procedimiento: Derechos Fundamentales
Ponente: EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA
Tipo de Resolución: Sentencia

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIALMADRIDSENTENCIA: 00221/2015AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIALMADRIDSENTENCIA: 00221/2015

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Secretaría D^a. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA Nº: 221/2015

Fecha de Juicio: 10/12/2015

Fecha Sentencia: 23/12/2015

Fecha Auto Aclaración:

Tipo y núm. Procedimiento: DERECHOS FUNDAMENTALES 299 /2015

Ponente: D^a EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA

Demandante: Coral , Faustino , Macarena , Laureano , Mónica , Maximo , Pilar , FEDERACION SERVICIOS A LA CIUDADANIA DE CC.OO., Inocencia , Jacinto , Estibaliz , Luis , Maximiliano , Nicanor , Julia , Torcuato , Remedios , Luis María , Pedro Antonio , FEDERACION DE SERVICIOS DE LA UGT, Adriano , María Luisa , Héctor , Avelino , Conrado

Demandado: HIBU CONNECT SAU , MINISTERIO FISCAL

Resolución de la Sentencia: ESTIMATORIA

Breve Resumen de la Sentencia : *Tutela de libertad sindical. Extinción del mandato de la representación legal de los trabajadores. La AN estima la demanda y declara que la decisión de la empresa de extinguir en mandato representativo de los demandantes supone una vulneración del artículo 28 de la Constitución , artículo 4 del E.T. y 1 de la L.O. 11/1985 , de 2 de agosto. La adscripción de los trabajadores al centro de trabajo de Madrid se ha realizado de un modo, meramente administrativo o de organización interna en la empresa puesto que la desaparición de tres centros de trabajo y la adscripción de sus trabajadores al centro de trabajo de Madrid no ha implicado modificación geográfica o funcional alguna con respecto a los trabajadores que prestaban servicios en los centros que han sido cerrados. Nos hallamos ante reajustes departamentales en la empresa al objeto de unificar o centralizar su gestión, es cierto que ha habido modificaciones puesto que un grupo de trabajadores que venían prestando servicios en los centros que se han cerrado, actualmente prestan servicios mediante teletrabajo, y el otro grupo que es el personal de ventas, no ha sufrido modificación alguna simplemente la nueva adscripción al centro de trabajo de Madrid y lo cierto es que se mantienen 191, de un total de 465 trabajadores, que vienen desempeñando las mismas funciones y en la misma localidad, a cuyos representantes la empresa de forma unilateral ha extinguido su mandato representativo, lo que supone que un 41% de la plantilla que carece de representación legal, debiéndose mantener a estos hasta que haya nuevas elecciones porque, en ningún supuesto cabe que sea la propia empresa la que unilateralmente decida, revocar el mandato de determinados representantes.(FJ 6)*

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-
GOYA 14 (MADRID)

Tfno: 914007258

BLM

NIG: 28079 24 4 2015 0000348

ANS105 SENTENCIA

DFU DERECHOS FUNDAMENTALES 0000299 /2015

Ponente Ilma. Sra: EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA

SENTENCIA 221/2015

ILMO. SR.PRESIDENTE:

D. RICARDO BODAS MARTÍN

ILMOS/AS. SRES./SRAS. MAGISTRADOS/AS :

D^a. EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA,

D.RAMÓN GALLO LLANOS

En MADRID, a veintitrés de Diciembre de dos mil quince.

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

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento DERECHOS FUNDAMENTALES 299 /2015 seguido por demanda de D^a Inocencia , D. Jacinto , D^a Estibaliz , D. Luis , D. Maximiliano , D. Nicanor , D^a Julia , D. Torcuato , D^a Remedios , D. Luis María y D. Pedro Antonio y FEDERACION SERVICIOS A LA CIUDADANIA DE COMISIONES OBRERAS (letrada D^a ROSA GONZALEZ ROZAS) y D. Adriano , D^a María Luisa , D. Héctor , D. Avelino , D.] Conrado , D^a Coral , D. Faustino , Macarena , D. Laureano , D^a Mónica , D. Maximo , D^a Pilar y FEDERACION DE SERVICIOS DE LA UNION GENERAL DE TRABAJADORES (letrado D. JOSE FELIX PINILLA PORLAN), contra HIBU CONNECT SAU (letrado D. RAFAEL JIMÉNEZ- ARNAU) sobre TUTELA DERECHOS FUNDAMENTALES, siendo parte el Ministerio Fiscal. Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Dña. EMILIA RUIZ JARABO QUEMADA.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero .- Según consta en autos, el día 20 de octubre de 2015 se presentó demanda por D^a ROSA GONZÁLEZ ROZAS, letrada en ejercicio del Ilustre Colegio de Madrid, en nombre y representación de la FEDERACION DE SERVICIOS A LA CIUDADANIA DE COMISIONES OBRERAS (FSC-CCOO), y de D^a Inocencia , D. Jacinto , D^a Estibaliz , D. Luis , D. Maximiliano , D. Nicanor , D^a Julia , D. Torcuato , D^a Remedios , D. Luis María y D. Pedro Antonio ,

Y D. JOSÉ FÉLIX PINILLA PORLAN, letrado en ejercicio del Ilustre Colegio de Madrid, en nombre y representación de la FEDERACION DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FES-UGT), y de D. Adriano , D^a María Luisa , D. Héctor , D. Avelino , D.] Conrado , D^a Coral , D. Faustino , Macarena , D. Laureano , D^a Mónica , D. Maximo y D^a Pilar , frente a la empresa HIBU CONNECT, SAU, sobre TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES PÚBLICAS, siendo parte el MINISTERIO FISCAL.

Segundo .-La Sala designó ponente señalándose el día 10 de diciembre de 2015, para los actos de conciliación y, en su caso, juicio.

Tercero .- Llegado el día señalado tuvo lugar la celebración del acto del juicio en el que la parte demandante se afirmó y ratificó en su demanda, solicitando se dicte en su día Sentencia por la que se declare:

1. Que por la demandada Hibu Connect, SAU, se ha lesionado el derecho a la libertad sindical y la negociación colectiva de los demandantes.

2. El cese inmediato del comportamiento antisindical.

3. La nulidad y no conformidad a Derecho de las extinciones del mandato representativo de los representantes de los trabajadores demandantes adscritos a los centros de Barcelona, Sevilla y A Coruña, acordando la reposición de la situación al momento anterior a producirse la misma, así como la reparación de las consecuencias derivadas de la actuación empresarial, incluida la indemnización de daños morales que proceda, que esta parte estima en 6.251 euros, y todo ello con cuanto más proceda en Derecho.

La parte demandada se opuso a la demanda, todo ello en los términos que resultan del acta del juicio y de la grabación de la vista oral.

Cuarto. - De conformidad con lo dispuesto en el artículo 85.6 LRJS se precisa que los hechos controvertidos y conformes fueron los siguientes:

- En el momento del despido de 2011 estaba en vigor el XI convenio de Yell publicidad no regulaba al personal que no prestaba servicios en centros concretos a efectos del ejercicio de derechos sindicales.

- En 2011 se negoció el XII Convenio de Hibu y se conviene que durante la negociación se mantendría el status quo representativo.

- Los centros cerrados eran reales, tenían actividad real y se encuadraban en cuatro divisiones territoriales de la compañía.

- Cada división tenía un responsable comercial que reportaba a su vez a los responsables correspondientes de la empresa.

- En la reorganización se amortizan responsables territoriales.

- De los 26 jefes de ventas pasan a 18.

- Actualmente se celebra una reunión mensual en Madrid de los jefes de ventas con los responsables de las dos áreas.

- La nueva reorganización pivota sobre promociones unificadas. Cada comercial tiene un territorio propio asignado y los gastos los reportan desde su domicilio.

- 20.7.15 en la reunión del despido colectivo la empresa respondió a la pregunta de la RLT de si había forma de mantener la representación de los centros extintos, y la empresa respondió que no se iban a mantener.

- Lo anterior se recoge en el acta 1.10.15.

- Actualmente Madrid tiene un comité compuesto por trece miembros. Seis son de ventas, siete de estructura.

- De Sevilla se mantiene el 69,57% de los trabajadores. De Barcelona se mantiene el 75,49%. De La Coruña el 79,52%.

Hechos conformes:

- La empresa tiene centro en Madrid con 465 trabajadores.

- En 2011 en proceso de despido colectivo alcanzó acuerdo y se cerró 36 centros, se adscribió al personal a Madrid, Sevilla, La Coruña y Barcelona.

- El XII Convenio está vigente, en el se distingue entre el personal comercial y teletrabajo. El personal comercial nunca hace teletrabajo y quedan adscritos al código de cuenta de cotización.

- Se firma el convenio en marzo de 2013, se promueven elecciones en abril en los centros de Madrid, Barcelona, Sevilla y en octubre en La Coruña.

- El 23.6.15 concluye con acuerdo un despido colectivo que en su apartado séptimo se decide cerrar todos los centros menos Madrid, acordándose la adscripción del personal al centro de Madrid.

- El 31.8.15 la empresa notificó a todos los trabajadores afectados.

- El 14.9.15 la empresa notificó a RLT de centros cerrados que finalizaba su mandato.

- Las divisiones territoriales eran noroeste, norte, centro-sur, levante-sur a partir de la reorganización queda dividido en dos áreas: este y oeste.

- Al personal administrativo se le dio a elegir entre teletrabajo o trasladarse a Madrid. Todos optaron por el teletrabajo adscritos a Madrid.

- Se mantienen las secciones sindicales de CC.OO. y UGT y sus delegados sindicales y se realiza actividad sindical normal.

Quinto.- Recibido el pleito aprueba, se practicaron las pruebas propuestas por las partes y declaradas pertinentes, con el resultado que consta en el acta levantada al efecto.

Sexto.- En la tramitación de estos autos se han observado todas las prescripciones legales.

Resultando y así se declaran, los siguientes,

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- La demandada tiene como objeto social la realización de publicidad impresa sobre cualquier clase de publicación, pudiendo editar y distribuir impresos, folletos, guías, anuarios, boletines y cualquier tipo de publicación que estime conveniente a sus fines; producir y comercializar toda clase de información básica para publicidad; operaciones de comunicaciones, con el fin de promocionar la imagen y el prestigio público y social de las compañías, marcas comerciales, individuos, productos y ventas a través de estudios de mercado. (Hecho conforme).

SEGUNDO .- La anterior denominación social de la demandada era Yell Publicidad, hasta que en el mes de julio de 2012 la Junta General de Accionistas de Yell Publicidad acordó el cambio de denominación social por el de Hibu Connect, SA, siendo publicado en el BORME no 13, de fecha 21 de enero de 2013. (Descriptor 12, hecho conforme).

TERCERO .- Con fecha 31 de marzo de 2011, la demandada -bajo la denominación anterior de Yell publicidad- promovió un ERE de extinción de contratos de trabajo que finalizó con acuerdo; resultando afectados un total de 115 contratos. En el apartado segundo de dicho acuerdo figura el cierre de 36 centros de trabajo, quedando abiertos -centralización del trabajo de administrativos apoyo a ventas- los centros de Madrid, Barcelona, La Coruña y Sevilla. (Descriptor 16. Hecho conforme).

Hasta la promoción y celebración de nuevas elecciones sindicales, la totalidad de los representantes legales de los trabajadores mantuvieron tal condición representativa. (Descriptor 17 y 18).

CUARTO .- Los centros de trabajo mantenidos con tal denominación agrupan trabajadores que prestan servicios en distintas provincias.

La empresa cuenta con trabajadores que prestan servicios desde su propio domicilio, que radica en distintos municipios pertenecientes a provincias y territorios que abarcan el conjunto del territorio del Estado, si bien se encuentran adscritos a un centro de trabajo, a efectos administrativos y deconformación de unidades electorales. (Descriptor 21).

QUINTO.- Con fecha 22 de abril de 2015 se constituyó la Comisión negociadora del XIII Convenio Colectivo de Hibu Connect, SAU. La Comisión negociadora quedó constituida con un total de 20 miembros, de los que 13 corresponden a la representación de los trabajadores y 7 a la representación de la Dirección. Por la representación de los trabajadores, intervino el Comité Intercentros en su totalidad integrado por CC.OO (7 miembros). UGT (6 miembros). (Hecho conforme. Descriptor 28).

SEXTO.- Con fecha 9 de junio de 2015, la demandada comunicó la decisión de iniciar un procedimiento de despido colectivo, finalizando el mismo con

Acuerdo el 23 de julio de 2015.

En dicho acuerdo figura el cierre de los centros de Barcelona, Sevilla y A Coruña.

Consta en el acta final del Acuerdo: Por dicho motivo , el personal administrativo de los mismos que presta servicios presencialmente podrá, a su elección optar entre, novar el contrato a contrato domicilio y continuar su prestación de servicios mediante teletrabajo o trasladarse voluntariamente al centro de trabajo de Madrid.

Por otra parte, el personal del grupo de ventas cuyas funciones administrativas venían realizando de manera habitual presencialmente en dichos centros, podrá optar entre: novar su contrato a contrato a domicilio

y continuar su prestación de servicios mediante teletrabajo o realizar dichas funciones administrativas en un centro de negocio. (Descriptor 32 y 38).

Manteniendo la empresa como centro de trabajo únicamente el de Madrid y quedando adscrita a éste la totalidad de la plantilla, con independencia del lugar de desempeño efectivo del trabajo. (Hecho conforme).

El personal de los centros cerrados, es personal comercial y personal administrativo.

La empresa comunicó el cese de la actividad de sus centros a las autoridades laborales de Cataluña, Galicia y Andalucía. (Descriptor 50).

El personal administrativo de los centros que se cerraban optó por pasar al régimen de teletrabajo, suscribiendo el pertinente acuerdo novatorio en los que se pacta expresamente que el empleado quede escrito al código de cuenta de cotización del centro de trabajo de Madrid y la extinción al centro de trabajo establecido ópera también respecto al ejercicio de los derechos de representación colectiva y otros derechos colectivos de ejercicio individual. (Descriptor 41).

SÉPTIMO . -Con fecha 14 de septiembre de 2015, la empresa ha procedido a comunicar a los representantes de los trabajadores adscritos a los centros de Barcelona, Sevilla y A Coruña la extinción de su mandato representativo, mediante e-mail del siguiente tenor literal:

" *Muy Sr. mío:*

Como Vd. Sin duda conoce, en el Acta Final de acuerdo del período de consultas del expediente de despido colectivo (suscrita por la empresa y los representantes de los trabajadores el 23 de julio de 2015), se acordó la extinción de una serie de contratos de trabajo y el cierre de los centros de trabajo que mantenía la Empresa en A Coruña, Barcelona y Sevilla, manteniendo únicamente el centro de trabajo de Madrid.

De esta forma y de acuerdo con la nueva organización territorial de la Empresa todos los trabajadores quedan adscritos al centro de trabajo de Madrid.

Como consecuencia de lo anterior, se ha procedido a comunicar, el pasado viernes 11/9/2015, a la autoridad laboral competente, el cierre y cese de actividad del centro de trabajo de Barcelona, habiéndose realizado, además, los trámites pertinentes ante la Tesorería General de la Seguridad Social.

De este modo, la desaparición del citado centro de trabajo, en el que Vd. fue elegido representante, acarrea la extinción de su mandato representativo. Y ello sin perjuicio de que continúen siendo aplicables, durante un año, las garantías correspondientes en los términos del artículo 68 c) del Estatuto de los trabajadores ". (Descriptor 33).

El 31 de agosto de 2015 la empresa informó a todos los empleados que quedaban adscritos al centro de Madrid. (Hecho conforme).

En el acta de la primera reunión de la Comisión de seguimiento del DECO 2015, de fecha 1 de octubre de 2015, la representación de la CRT manifiesta su desacuerdo con la decisión de la empresa de impedir, alegando la finalización del mandato representativo, la asistencia de algunos miembros de la Comisión. Considera que el hecho de que se haya firmado el acuerdo del DECO no lleva implícito necesariamente el fin de los mandato representativo de los trabajadores de los centros cuyo cierre estaba, templado en la memoria explicativa, puesto que aunque los centros se hayan cerrado físicamente, no es menos cierto que se mantiene la actividad y la distribución territorial que dio lugar a las pasadas elecciones sindicales. La CRT manifiesta su desacuerdo con el hecho de que la empresa haya comunicado a los representantes de los centros de Barcelona, Sevilla y Coruña el fin de su mandato con efectos del 14/9/2015. Punto la representación de la empresa reitera que los comités de centro y, por tanto los miembros de los mismos, según la legislación vigente, tiene su razón de ser en tanto en cuanto haya un centro de trabajo. Con motivo del DECO se ha producido un cambio organizativo y una nueva distribución territorial y el proceso se pactó el cierre de esos tres centros y por tanto, al no haber centros, no puede seguir manteniéndose ni los Comités, ni, lógicamente sus miembros. (Descriptor 43).

OCTAVO. - Cuatro de los representantes de los trabajadores a quienes se ha comunicado la extinción de su mandato representativo, son miembros del Comité intercentros y de la Comisión negociadora del XIII Convenio Colectivo de la empresa. (Maximiliano , y Remedios por CC.OO. Avelino y Laureano por UGT). (Descriptor 28).

NOVENO .- Actualmente está vigente el XII convenio colectivo (BOE 12 de junio de 2013). (Descriptor 66).

DECIMO .- El convenio fue suscrito el 7 de marzo de 2013, se promueven elecciones en fecha 24 de abril de 2013 en los centros de Madrid, Barcelona Sevilla y el 10 de octubre de 2013 en La Coruña. (Hecho conforme. Descriptor 18).

DECIMO-PRIMERO .- Las divisiones territoriales en la empresa eran: noroeste, norte, centro sur, levante sur. A partir de la reorganización la empresa queda dividida en 2 áreas: Este y Oeste. (Hecho conforme).

Desaparecen las posiciones de responsables territoriales. Se transforma la posición de director de canal de venta directa en dos direcciones territoriales. Desaparece la posición de director comercial, pasando a reportar los dos directores territoriales directamente al director de marketing y comercial. Se reorganizan y redistribuyen las zonas de actuación a 18. (Descriptor 23).

DECIMO-SEGUNDO .- En la empresa, se mantienen las Secciones Sindicales de CC.OO. Y UGT, así como sus delegados sindicales y se realiza actividad sindical normal. (Hecho conforme).

DECIMO-TERCERO .- El número de trabajadores que pertenecen actualmente a la empresa y que han sido adscritos al centro de trabajo de Madrid después DECO 2015, procedentes de los centros que se han cerrado son en total 191 (48 procedentes de Sevilla; 77 procedentes de Barcelona y 66 procedentes de La Coruña), siendo el número total de trabajadores adscritos a Madrid después DECO 2015 de 465 (274 de Madrid más 191 procedentes de Sevilla Barcelona y La Coruña). (Descriptor 69).

Existían dos colectivos en las zonas donde se han cerrado los centros de trabajo: el personal de ventas y el personal administrativo y actualmente estos dos colectivos son: el personal de ventas y el personal administrativo en régimen de trabajo a domicilio o teletrabajo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- En cuanto a los hechos declarados probados, se obtienen de las pruebas que en ellos se indica, dando con ello cumplimiento a lo establecido en el artículo 97.2 de la LRJS .

SEGUNDO .- Se solicita que se dicte Sentencia por la que se declare:

1. Que por la demandada Hibu Connect, SAU, se ha lesionado el derecho a la libertad sindical y la negociación colectiva de los demandantes.

2. El cese inmediato del comportamiento antisindical.

3. La nulidad y no conformidad a Derecho de las extinciones del mandato representativo de los representantes de los trabajadores demandantes adscritos a los centros de Barcelona, Sevilla y A Coruña, acordando la reposición de la situación al momento anterior a producirse la misma, así como la reparación de las consecuencias derivadas de la actuación empresarial, incluida la indemnización de daños morales que proceda, que esta parte estima en 6.251 euros, y todo ello con cuanto más proceda en Derecho.

El letrado de la empresa demandada se opuso a la demanda alegando que se han cerrado los centros de Barcelona, Sevilla y Coruña; derivado de dicho cierre todos los empleados remanentes que estaban adscritos a los centros de trabajo que se cierran, han sido adscritos al centro de trabajo de Madrid y a su código de cuenta de cotización y, por tanto, conforme al convenio colectivo sólo cabe que exista representación en el único centro de trabajo existente que es el de Madrid, por aplicación de los artículos 14 y 71 del XII convenio y, aún en el supuesto de que no existiese regulación convencional la realidad es que se han cerrado los tres centros de trabajo y que se ha producido un cambio organizativo sustancial y por ello conforme a la doctrina judicial que cita el carácter funcional de la representación, conlleva el que éste se extinga cuando desaparece la base objetiva sobre la que opera. Debiendo concluirse que se ha extinguido el mandato de los representantes de los centros de trabajo extinguidos, sin que se haya producido a una vulneración del derecho de libertad sindical porque la empresa lo único que ha hecho es cumplir el convenio colectivo y los representantes de los trabajadores sabían cuáles iban a ser las consecuencias antes de cerrar el acuerdo de despido colectivo.

El MINISTERIO FISCAL sostuvo que existen distintos centros de trabajo y se ha alterado la representación de los trabajadores sin que se haya alterado el ámbito de representación en el que fueron elegidos. No ha habido ningún cambio para llegar a la conclusión de no necesitar la representación. En la actualidad quedan trabajando 48; 77 y 66 trabajadores en los referidos centros, siendo el total de los trabajadores procedentes de otros centros adscritos a Madrid 191 y quedando el 41% de trabajadores de la empresa sin representación. La empresa en un caso precedente no siguió ese criterio, sin que el XII convenio colectivo establezca que cuando se produce una alteración como la presente proceda la extinción del mandato

de los representantes legales de los trabajadores. El acta de 19 de octubre, no contiene ningún acuerdo en relación a los representantes legales de los trabajadores y finalmente sostiene que se ha conculcado el artículo 28 de la CE porque se han visto privados de su condición de representantes legales de los trabajadores sin que estuviera previsto en el convenio ni se haya llegado a acuerdo alguno.

TERCERO. - En el presente caso, se formula ante esta Sala una demanda de Tutela de Derechos Fundamentales y Libertades Públicas al amparo de lo dispuesto en el artículo 177 siguientes LRJS impugnando la decisión empresarial remitida a los miembros del Comité de empresa en la que se pone en su conocimiento que, la desaparición del centro de trabajo, en el que fueron elegidos representantes, acarrea la extinción de su mandato representativo. Y ello sin perjuicio de que continúen siendo aplicables, durante un año, las garantías correspondientes en los términos del artículo 68 c) del Estatuto de los trabajadores .

Del examen de los hechos probados se desprende: que en fecha 9 /06/2015, la demandada comunicó la decisión de iniciar un procedimiento de despido colectivo, finalizando el mismo con Acuerdo el 23 de julio de 2015.

En dicho acuerdo figura el cierre de los centros de Barcelona, Sevilla y A Coruña. Consta en el acta final del Acuerdo que por dicho motivo , el personal administrativo de los mismos que presta servicios presencialmente podrá, a su elección optar entre, novar el contrato a contrato domicilio y continuar su prestación de servicios mediante teletrabajo o trasladarse voluntariamente al centro de trabajo de Madrid. Por otra parte, el personal del grupo de ventas cuyas funciones administrativas venían realizando de manera habitual presencialmente en dichos centros, podrá optar entre: novar su contrato a contrato a domicilio y continuar su prestación de servicios mediante teletrabajo o realizar dichas funciones administrativas en un centro de negocio. Manteniendo la empresa como centro de trabajo únicamente el de Madrid y quedando adscrita a éste la totalidad de la plantilla, con independencia del lugar de desempeño efectivo del trabajo. El personal de los centros cerrados, es personal comercial y personal administrativo.

El personal administrativo de los centros que se cerraban optó por pasar al régimen de teletrabajo, suscribiendo el pertinente acuerdo novatorio en el que se pacta expresamente que el empleado quede escrito al código de cuenta de cotización del centro de trabajo de Madrid y la extinción al centro de trabajo establecido ópera también respecto al ejercicio de los derechos de representación colectiva y otros derechos colectivos de ejercicio individual.

La empresa comunicó el cese de la actividad de sus centros a las autoridades laborales de Cataluña, Galicia y Andalucía. El 31/08/ 2015 la empresa informó a todos los empleados que quedaban adscritos al centro de Madrid. Con fecha 14/09/ 2015, la empresa ha procedido a comunicar a los representantes de los trabajadores adscritos a los centros de Barcelona, Sevilla y A Coruña la extinción de su mandato representativo, mediante e-mail alegando que la desaparición del citado centro de trabajo, en el que Vd. fue elegido representante, acarrea la extinción de su mandato representativo. Cuatro de los representantes de los trabajadores a quienes se ha comunicado la extinción de su mandato representativo, son miembros del Comité intercentros y de la Comisión negociadora del XIII Convenio Colectivo de la empresa. (Maximiliano , y Remedios por CC.OO. Avelino y Laureano por UGT).Actualmente está vigente el XII convenio colectivo (BOE 12 de junio de 2013). El convenio fue suscrito el 7 de marzo de 2013, se promueven elecciones en fecha 24 de abril de 2013 en los centros de Madrid, Barcelona Sevilla y el 10 de octubre de 2013 en La Coruña. Los representantes de los trabajadores, demandantes en el presente procedimiento fueron elegidos en listas bajo las siglas de los sindicatos CC.OO y UGT, también actores en el presente procedimiento.

Las divisiones territoriales en la empresa eran: noroeste, norte, centro sur, levante sur. A partir de la reorganización la empresa queda dividida en 2 áreas: Este y Oeste.

Desaparecen las posiciones de responsables territoriales. Se transforma la posición de director de canal de venta directa en dos direcciones territoriales. Desaparece la posición de director comercial, pasando a reportar los dos directores territoriales directamente al director de marketing y comercial. Se reorganizan y redistribuyen las zonas de actuación a 18. El número de trabajadores que pertenecen actualmente a la empresa y que han sido adscritos al centro de trabajo de Madrid después DECO 2015, procedentes de los centros que se han cerrado son en total 191 (48 procedentes de Sevilla; 77 procedentes de Barcelona y 66 procedentes de La Coruña), siendo el número total de trabajadores adscritos a Madrid después DECO 2015 de 465 (274 de Madrid más 191 procedentes de Sevilla Barcelona y La Coruña). La desaparición de tres centros de trabajo y la adscripción de sus trabajadores al centro de trabajo de Madrid no ha implicado modificación geográfica o funcional alguna con respecto a los trabajadores que prestan dichos servicios,

puesto que la adscripción de los mismos al centro de trabajo de Madrid, se ha realizado de un modo, meramente administrativo o de organización interna en la empresa.

Los demandantes alegan que en el caso de la empresa demandada no puede hablarse propiamente de cierre de centros de trabajo a los efectos de extinción del mandato representativo, por cuanto las modificaciones impuestas por la empresa afectan a una dimensión interna de la gestión empresarial que se proyecta sobre un colectivo de trabajadores a distancia sin afectar a su realidad material, por tanto tratándose de trabajadores a distancia y de una mera adscripción formal a un centro de trabajo, el hecho de que desaparezcan tres centros de trabajo no altera el mandato de los representantes de los trabajadores sin que sea posible hablar de pérdida de la unidad electoral derivada del cierre del centro de trabajo, dado que tal centro es virtual.

No se ha producido, en puridad, el cierre físico de un centro de trabajo, sino el cierre de un centro al que se encontraban escritos trabajadores de provincias y territorios muy dispares, tratándose de un mero reajuste o modificación en la gestión o administración interna del negocio no habiéndose afectadas las condiciones de trabajo en los términos que implica un cierre de centro de trabajo y sin que ello implique trasladar algunos de los trabajadores que operan desde sus domicilios. Se trata de reajustes departamentales en la empresa con el objeto de unificar o centralizar su gestión pero sin que alcance al sistema de prestación de servicios directamente relacionado con la producción. Se produce, asimismo una lesión del derecho a la negociación colectiva por efecto de la eliminación unilateral del mandato de los representantes de los trabajadores, afectando igualmente a la propia libertad sindical. La actuación de la demandada concretada en la anulación unilateral de la representatividad legal que ostentan los RLT, que concurrieron a las elecciones en listas por los sindicatos accionantes es contraria al principio de libertad sindical.

CUARTO. - El artículo 67.3 del ET establece que *"la duración del mandato de los Delegados de Personal y de los miembros del Comité de Empresa será de cuatro años, entendiéndose que se mantendrán en funciones en el ejercicio de sus competencias y de sus garantías hasta tanto no se hubiera promovido y celebrado nuevas elecciones.*

Solamente podrán ser revocados los delegados de personal y miembros del Comité durante su mandato, por decisión de los trabajadores que los hayan elegido, mediante asamblea convocada al efecto a instancia de un tercio, como mínimo, de los electores y por mayoría absoluta de estos, mediante sufragio personal, libre, directo y secreto. No obstante, esta revocación no podrá efectuarse durante la tramitación de un convenio colectivo, ni plantearse hasta transcurridos, por lo menos, seis meses".

En el asunto examinado los actores, representantes legales de los trabajadores, concurrieron a las elecciones en listas por los sindicatos accionantes en fecha 24 de abril de 2013 en los centros de Madrid, Barcelona y Sevilla y el 10 de octubre de 2013 en La Coruña y no se han promovido nuevas elecciones, por lo que no han agotado la duración de su mandato.

El artículo 67.3, párrafo segundo del E.T . establece que *" solamente podrán ser revocados los Delegados de personal y miembros del Comité durante su mandato por decisión de los trabajadores que los hayan elegido, mediante asamblea convocada al efecto, a instancia de un tercio, como mínimo de los electores y por mayoría absoluta de éstos mediante sufragio personal, libre, directo y secreto o. No obstante, esta revocación no podrá efectuarse durante la tramitación de un convenio colectivo, ni replantearse hasta transcurridos, por lo menos, seis meses".*

Por lo tanto, únicamente los electores pueden revocar la representación conferida a los delegados de personal y miembros del Comité de empresa cumpliendo los requisitos anteriormente señalados, entre los que destacamos, la exigencia de mayoría absoluta para proceder a la revocación. No puede el empresario revocar a los representantes, cualesquiera que sean los avatares acaecidos en la empresa, pues tal posibilidad no está contemplada en la regulación vigente, que la reserva, de forma exclusiva y excluyente, a los propios electores, además cuatro de los representantes de los trabajadores a quienes se ha comunicado la extinción de su mandato representativo, son miembros del Comité intercentros y de la Comisión negociadora del XIII Convenio Colectivo de la empresa, estando vetada esta revocación durante la tramitación de un convenio colectivo a tenor de lo dispuesto en el artículo 67.3 ET .

QUINTO. -Sostiene el Tribunal Supremo en S. de 5 de diciembre de 2013 (RCUD 278/2013): "(...) El ET regula la promoción de elecciones parciales para adecuar el órgano de representación unitaria a la dimensión de la empresa. A éste efecto el artículo 67.1 del ET establece que: "Podrán promoverse elecciones parciales por dimisiones, revocaciones o ajustes de la representación por incremento de plantilla. Los convenios colectivos podrán prever lo necesario para acomodar la representación de los trabajadores

a las disminuciones significativas de plantilla que puedan tener lugar en la empresa. En su defecto, dicha acomodación deberá realizarse por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores". La norma regula la adecuación al alza y a la baja de la representación en función de la variación de la plantilla. Tal regulación, sin embargo, no es homogénea, para uno y otro supuesto. En el caso de que la plantilla haya aumentado, la adecuación se puede producir mediante la promoción de elecciones parciales, iniciativa reservada exclusivamente a las organizaciones sindicales más representativas, a las que cuenten con un mínimo de un 10% de representantes en la empresa y a los trabajadores del centro de trabajo por acuerdo mayoritario. Por lo tanto, sólo los trabajadores de la empresa, o los sindicatos que cumplan los requisitos anteriormente señalados, pueden promover elecciones, en éste supuesto parciales. En cambio, si la plantilla ha disminuido se requiere que dicha disminución sea significativa y que esté previsto en el Convenio colectivo de aplicación la forma de adecuar la representación a la disminución de plantilla operada en la empresa. En su defecto, dicha acomodación deberá realizarse por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores. Por lo tanto, en ningún supuesto cabe que sea la propia empresa la que unilateralmente decida, a la vista de la disminución del número de trabajadores de la empresa, revocar el mandato de determinados representantes para adecuar su número a la nueva plantilla. Tal proceder podría ser atentatorio al derecho a la negociación colectiva ya que se estaría sustituyendo lo que debió ser regulado en el Convenio colectivo.

SEXTO .- Aplicando los preceptos y la doctrina expuesta al supuesto enjuiciado, es forzoso concluir que, la adscripción de los trabajadores al centro de trabajo de Madrid se ha realizado de un modo, meramente administrativo o de organización interna en la empresa puesto que la desaparición de tres centros de trabajo y la adscripción de sus trabajadores al centro de trabajo de Madrid no ha implicado modificación geográfica o funcional alguna con respecto a los trabajadores que prestaban servicios en los centros que han sido cerrados. Nos hallamos ante reajustes departamentales en la empresa al objeto de unificar o centralizar su gestión, es cierto que ha habido modificaciones puesto que un grupo de trabajadores que venían prestando servicios en los centros que se han cerrado, actualmente prestan servicios mediante teletrabajo, y el otro grupo que es el personal de ventas, no ha sufrido modificación alguna simplemente la nueva adscripción al centro de trabajo de Madrid y lo cierto es que se mantienen 191, de un total de 465 trabajadores, que vienen desempeñando las mismas funciones y en la misma localidad, a cuyos representantes la empresa de forma unilateral ha extinguido su mandato representativo, lo que supone que un 41% de la plantilla que carece de representación legal, debiéndose mantener a estos hasta que haya nuevas elecciones porque, en ningún supuesto cabe que sea la propia empresa la que unilateralmente decida, revocar el mandato de determinados representantes. Si la plantilla ha disminuido se requiere que dicha disminución sea significativa y que este previsto en el convenio colectivo de aplicación la forma de adecuar la representación de la disminución de plantilla operada la empresa. En su defecto, dicha acomodación deberá realizarse por acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores. Y al faltar tales presupuestos, el proceder de la empresa es atentatoria al derecho a la negociación colectiva ya que se está sustituyendo lo que debió ser regulado en el convenio colectivo.

Los trabajadores en régimen de trabajo a distancia han sido virtualmente trasladados a un nuevo centro si bien no puede sostenerse que la desaparición física de un centro de trabajo afecte a los trabajadores a distancia a él adscritos cuando dichos trabajadores mantienen su prestación de servicios desempeñando la misma actividad, mismas funciones, misma forma y medios de recepción de instrucciones, misma zona geográfica, se ha producido el cierre de tres centros de trabajo al que se encontraban adscritos trabajadores de provincias y territorios dispares, tratándose de un mero ajuste o modificación de la gestión o administración interna del negocio, no viéndose afectadas las condiciones de trabajo en los términos que implica un cierre de centro de trabajo y sin que ello implique traslado alguno de los trabajadores que operan desde sus domicilios, careciendo de validez que en la suscripción del pertinente acuerdo novatorio del personal administrativo de los centros que se cerraban que optó por pasar al régimen de teletrabajo, se pactara expresamente que el empleado quede escrito al código de cuenta de cotización del centro de trabajo de Madrid y la extinción al centro de trabajo establecido ópera también respecto al ejercicio de los derechos de representación colectiva y otros derechos colectivos de ejercicio individual, ya que se trata de una cuestión de derecho mínimo necesario indisponible para las partes. Y sin que los artículos 14 y 71 del XII convenio colectivo establezcan que cuando se produce una alteración como la presente proceda la extinción del mandato de los representantes legales de los trabajadores.

El artículo 14 establece: "(...) A los efectos del ejercicio de los derechos de representación colectiva y otros derechos colectivos de ejercicio individual, el centro de trabajo de referencia para aquellos trabajadores que presten servicios en zonas donde no exista centro de trabajo de la empresa será el centro de trabajo del código de cuenta de cotización al que el trabajador está adscrito".

El artículo 71 relativo a la " *adscripción del teletrabajador* " dispone: " *el empleado quedará funcionalmente escrito al centro de trabajo y a la gerencia que se indique en el "acuerdo individual de teletrabajo" que señalará también quien será su jefe inmediato. El centro de trabajo referente para el ejercicio de los derechos de representación colectiva y otros derechos colectivos de ejercicio individual será el del código de cuenta de cotización al que el trabajador se encuentre adscrito .* "

Preceptos estos, que deberán tenerse en cuenta de futuro cuando se celebren elecciones sindicales en la empresa, sin que en modo alguno amparen la actuación de la empresa de proceder unilateralmente a revocar el mandato de determinados representantes durante su mandato, porque no está previsto en el convenio colectivo ni existe acuerdo entre la empresa y los representantes de los trabajadores. La extinción del mandato cuando se produce la separación del representante de la base física del centro de trabajo responde a su apartamiento de la base electoral de los trabajadores que lo eligieron y sobre los que se extiende el mandato representativo, ante la conexión de funcionalidad del mandato representativo a la adecuada realización de las funciones de representación y, en el caso que nos ocupa no es posible hablar de pérdida de la unidad electoral derivada del cierre del centro de trabajo dado que a tales centros se encontraban adscritos trabajadores de provincias de territorios muy dispares, sin que el personal de ventas haya visto alteradas sus funciones y zona geográfica de actuación y en cuanto al personal que presta servicios mediante teletrabajo no se ha visto afectado en las condiciones de trabajo en los términos que implica un cierre de centro de trabajo, ni han sido objeto de movilidad geográfica, existiendo antecedentes en la empresa en el ERE promovido en marzo de 2011, en el que resultaron afectados un total de 115 contratos, se cerraron 36 centros de trabajo, quedando abiertos-centralización del trabajo de administrativos apoyo a ventas-los centros de Madrid, Barcelona, La Coruña y Sevilla y hasta la promoción y celebración de nuevas elecciones sindicales, la totalidad de los representantes legales de los trabajadores mantuvieron tal condición representativa.

SÉPTIMO. -La decisión de la empresa de extinguir el mandato representativo de los demandantes, supone una vulneración del artículo 28 de la Constitución , artículo 4 del E.T . y 1 de la L.O. 11/1985 , de 2 de agosto.

Por todo lo razonado forzoso es concluir en línea con el informe del Ministerio Fiscal que , en el supuesto enjuiciado, la adscripción de los representantes de los centros de trabajo cerrados donde fueron elegidos, al centro de trabajo de Madrid, al que han sido adscritos el 41% de los trabajadores de la empresa, no acarrea la pérdida de la condición de representantes de dichos trabajadores, que continuarán ostentándola hasta tanto no se hayan promovido y celebrado nuevas elecciones, a salvo de que se produzca alguno de los supuestos de extinción del mandato legalmente previstos, a tenor del artículo 67 del ET .

OCTAVO. -Cuando la sentencia declare la existencia de vulneración del derecho fundamental, dispondrá el restablecimiento del demandante en la integridad de su derecho y la reposición de la situación al momento anterior a producirse la lesión del derecho fundamental, así como la reparación de las consecuencias derivadas de la acción u omisión del sujeto responsable, incluida la indemnización que procediera en los términos señalados en el artículo 183 . (Artículo 182 .1.d) de la LRJS).

En el supuesto ahora sometido a enjuiciamiento de la Sala, la empresa demandada ha producido un daño a los representantes de los trabajadores a quienes se les priva de la posibilidad de utilización de créditos horarios y de su propia representación, la situación de bloqueo de crédito horario se dirige directamente contra las actividades del sindicato y, en consecuencia, contra los derechos colectivos de las organizaciones sindicales demandantes. De este modo, la indemnización del daño moral teniendo en cuenta el daño producido durante el tiempo que se ha mantenido vigente y operativa la revocación de los mandatos representativos efectuada por la demandada, con privación del uso de los créditos horarios que legalmente les pertenecen, procede igualmente condenar a la empresa a la reparación económica por los perjuicios causados a la actividad sindical de las organizaciones demandantes.

En cuanto al criterio para el cálculo de la indemnización moral como resarcimiento del daño provocado, debemos manifestar que la actividad de la empresa demandada ha generado a los sindicatos actores ya los representantes de los trabajadores unos daños morales, de difícil cuantificación económica. Que a falta de un criterio unificado para el cálculo de la indemnización moral y existiendo en la práctica varios procedimientos para ello, hemos considerado que el más conveniente para el cómputo de la indemnización por daños morales, es el proceso recogido en el artículo 40.1c de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social . Concretamente, partiendo de la calificación de la conducta empresarial como muy grave (recogida en la propia Ley en su artículo 8) entendemos de aplicabilidad el baremo establecido para estas infracciones en el citado precepto, para una infracción de grado mínimo que asciende a 6251 #. Concluyendo por lo expuesto, la estimación de la demanda.

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

FALLAMOS

Estimamos la demanda formulada por D^a ROSA GONZÁLEZ ROZAS, letrada en ejercicio del Ilustre Colegio de Madrid, en nombre y representación de la FEDERACION DE SERVICIOS A LA CIUDADANIA DE COMISIONES OBRERAS (FSC-CCOO), y de D^a Inocencia , D. Jacinto , D^a Estibaliz , D. Luis , D. Maximiliano , D. Nicanor , D^a Julia , D. Torcuato , D^a Remedios , D. Luis María y D. Pedro Antonio , y D. JOSÉ FÉLIX PINILLA PORLAN, letrado en ejercicio del Ilustre Colegio de Madrid, en nombre y representación de la FEDERACION DE SERVICIOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FES-UGT), y de D. Adriano , D^a María Luisa , D. Héctor , D. Avelino , D. J Conrado , D^a Coral , D. Faustino , Macarena , D. Laureano , D^a Mónica , D. Maximo y D^a Pilar , frente a la empresa HIBU CONNECT, SAU, sobre TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES PÚBLICAS, siendo parte el MINISTERIO FISCAL, declaramos que la empresa demandada ha lesionado el derecho a la libertad sindical y a la negociación colectiva de los demandantes, ordenamos el cese inmediato del comportamiento antisindical, declaramos la nulidad y no conformidad a derecho de las extinciones del mandato representativo de los representantes de los trabajadores demandantes adscritos a los centros de Barcelona, Sevilla y A Coruña, acordamos la reposición de la situación al momento anterior a producirse la misma, así como la reparación de las consecuencias derivadas de la actuación empresarial y condenamos a la empresa demandada a estar y pasar por esta declaración y a abonar a los demandantes una indemnización por daños morales de 6251 #.

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

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en el art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de conformidad con el art. 230 del mismo texto legal , todo ello en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0299 15; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0299 15, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

Se advierte, igualmente, a las partes que preparen Recurso de Casación contra esta resolución judicial, que, según lo previsto en la Ley 10/2014, de 20 de noviembre, modificada por el RDL 3/13 de 22 de febrero, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, con el escrito de interposición del recurso de casación habrán de presentar justificante de pago de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional a que se refiere dicha norma legal, siempre que no concurra alguna de las causas de exención por razones objetivas o subjetivas a que se refiere la citada norma, tasa que se satisfará mediante autoliquidación según las reglas establecidas por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre.

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

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.