



Roj: **STS 681/2021** - ECLI: **ES:TS:2021:681**

Id Cendoj: **28079140012021100202**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **09/02/2021**

Nº de Recurso: **113/2019**

Nº de Resolución: **174/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

CASACION núm.: 113/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Sebastián Moralo Gallego

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 174/2021

Excmos. Sres. y Excmo. Sra.

D^a. María Lourdes Arastey Sahún

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Sebastián Moralo Gallego

D. Juan Molins García-Atance

D. Ignacio García-Perrote Escartín

En Madrid, a 9 de febrero de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por el letrado D. José Miguel Mestre Vázquez, en nombre y representación de la empresa Irvia Mantenimiento Ferroviario, S.A., contra la sentencia dictada el 14 de febrero de 2019 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en demanda en materia de tutela de derechos fundamentales núm. 14/2018, seguido a instancia de D. Víctor Manuel, en representación de la Sección Sindical de UGT de Irvia Mantenimiento Ferroviario, S.A., contra la referida empresa.

Ha sido parte recurrida D. Víctor Manuel, en representación de la Sección Sindical de UGT de Irvia Mantenimiento Ferroviario, S.A., representado y defendido por el letrado D. Miguel Ángel Soler Neira.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastián Moralo Gallego.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación de la Sección Sindical de UGT de Irvia Mantenimiento Ferroviario, S.A. presentó demanda por procedimiento en materia de tutela de derechos fundamentales, registrada con el núm. 14/2018, de la que conoció la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. En el correspondiente escrito, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho, terminaban suplicando se dictara sentencia: "en la que se declare la vulneración del derecho a huelga por haber confeccionado e impuesto unos servicios mínimos abusivos y cubriendo puestos de trabajo no esenciales y la condene adicionalmente al abono de 6001 € en concepto de daños morales al vulnerar un derecho fundamental de los demandantes".

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio. Seguidamente, se recibió el pleito a prueba, practicándose las propuestas por las partes y, tras formular éstas sus conclusiones definitivas, quedaron los autos conclusos para sentencia.

TERCERO.- Con fecha 14 de febrero de 2019 se dictó sentencia por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en la que consta el siguiente fallo: "Estimamos la demanda interpuesta por la Sección Sindical de UGT de la empresa "Irvia Mantenimiento Ferroviario, S.A." contra la referida demandada, DECLARAMOS que la misma vulneró el derecho a la huelga de sus trabajadores en ocasión de la huelga que se llevó a cabo los días 21 de julio de 2017 (toda la jornada) y durante dos horas del día 24 del mismo mes y año indemnizando la demandante en la cantidad de 6.001 euros".

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

" 1º.- El Comité de Empresa de "Irvia Mantenimiento Ferroviario SA" convocó el 6 de julio de 2017 huelga en todos los centros de trabajo de la misma. Dicha huelga se produciría toda la jornada del 21 de julio de 2017, viernes y paros parciales de dos horas a las jornadas de los días 24, 26 y 28 del mismo mes.

2º.- La empresa Irvia se dedica al mantenimiento ferroviario teniendo tres talleres en las localidades de Mataró, Montcada i Reixac y Vilanova i la Geltrú, en las que se lleva a cabo el mantenimiento de las unidades ferroviarias y un servicio de atención territorial, contratado por RENFE y denominado ATV, desplegado por el territorio de forma que se puedan atender las averías y deficiencias que presenten dichas unidades en circulación para poder ser atendidas inmediatamente al encontrarse los operarios en todo caso a una distancia reducida del lugar donde se pueda producir la incidencia.

3º.- La huelga fue notificada a la empresa y esta el 19 de julio notificó al Comité los servicios mínimos que fijaba y que consistían en un 37 % del personal del centro de Montcada, un 35 % del centro de Mataró, un 33 % del Centro de Vilanova i un 55 % por el servicio de ATV, y el comité manifestó que consideraba estos servicios mínimos como abusivos, lo que notificó seguidamente a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Barcelona en servicio de guardia, que no consta que adoptase ningún tipo de medida al respecto.

4º.- Fundamentalmente, con estos servicios se pretendía la presencia en cada centro de trabajo y turno de un operario de las diversas ramas de la actividad de mantenimiento como electricidad, neumática, motores, interiores, cristalería... Y, respecto del servicio ATV, el personal mínimo para mantener el despliegue territorial y poder atender posibles eventualidades de los convoyes en marcha los días previstos para la huelga.

5º.- El día 24 de julio por el Comité se desconvocó la huelga, que, por tanto, ya no se llevó a cabo ni el día 26 ni el día 28 de julio como estaba previsto.

6º.- El Sindicato UGT tiene constituida Sección Sindical en el seno de la empresa "Irvia Mantenimiento Ferroviario SA" y en la fecha de los hechos estaba representado en el Comité de Empresa, habiendo presentado la demanda que ha dado lugar a este procedimiento al considerar vulnerado su derecho de libertad sindical y de huelga dado el ejercicio abusivo por parte de la empresa en la fijación de servicios mínimos.

7º.- Fueron llamados al procedimiento el Comité de Empresa y los sindicatos "CCOO" y "Sindicato Ferroviario" que se pronunciaron a juicio en sentido favorable a las pretensiones de la demandante".

QUINTO.- 1.- En el recurso de casación formalizado por la mercantil demandada se consignan los siguientes motivos:

Primero.- Al amparo del artículo 207 e) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, por vulneración del art. 218.1 de la LEC, en relación con el art. 24.1 y 120.3 de la Constitución Española.

Segundo.- Al amparo del artículo 207 d) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, por error en la apreciación de la prueba basado en documentos obrantes en autos que demuestren la equivocación del Juzgador.

Tercero.- Al amparo del artículo 207 e) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, y con carácter subsidiario a los dos primeros, por entender que la sentencia de instancia ha infringido, por aplicación indebida, del art. 28.2 de la Constitución española.

Cuarto.- Al amparo del artículo 207 e) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, por entender que la sentencia de instancia considera ajustada la imposición de una indemnización económica del daño de forma equivocada aplicando incorrectamente los arts. 179.3 y 183.2 LRJS.

2.- El recurso fue impugnado por la Sección Sindical de UGT de Irvia Mantenimiento Ferroviario, S.A.

SEXTO.- Recibidas las actuaciones de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de interesar que se declare la improcedencia del recurso.

Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose el día 9 de febrero 2021 para la deliberación y votación, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1.- La cuestión a resolver es la de determinar si resulta conforme a derecho la actuación de la empresa durante la huelga convocada por la representación legal de los trabajadores, consistente en imponer la realización de unos determinados servicios mínimos en cada uno de sus diferentes centros de trabajo.

La sentencia recurrida es la dictada por la Sala Social del TSJ de Cataluña de 14 de febrero de 2019, autos 14/2018, que acoge la demanda de tutela de derechos fundamentales formulada por la sección sindical de UGT y concluye que la decisión empresarial en litigio vulneró el derecho de huelga, al ordenar unilateralmente unos determinados servicios mínimos sin haber solicitado a la autoridad gubernativa que acordara lo oportuno a tal respecto, y resultar además abusiva por desproporcionada, al obligar a trabajar durante la huelga a un 35% de la plantilla en cada uno de los centros de trabajo, y a un 55% de los trabajadores asignados a la actividad denominada ATV .

2.- El recurso de casación de la empresa se articula en cuatro diferentes motivos.

El primero de ellos se formula al amparo de la letra e) del art. 207 LRJS, por más que su objeto es denunciar que la sentencia ha incurrido en incongruencia extra petita, al pronunciarse sobre una cuestión no suscitada por los demandantes, vulnerando de esta forma el art. 218.1 LEC, en relación con los arts. 24.1 y 120.3 CE, y la doctrina jurisprudencial que invoca. Con base en esa argumentación interesa finalmente la desestimación de la demanda.

El motivo segundo pretende la revisión del relato de hechos probados.

El tercero denuncia infracción del art. 28.2 CE, para sostener que los servicios mínimos impuestos no resultan abusivos y desproporcionados, por lo que no se habría vulnerado el derecho de huelga.

Y el último de los motivos invoca los arts. 179.3 y 183.2 LRJS, para cuestionar el importe de la indemnización de daños y perjuicios que ha fijado la sentencia de instancia.

3.- El Ministerio Fiscal informa en favor de acoger el primero de los motivos y rechazar los tres restantes, para confirmar el fallo de la sentencia. En su escrito de impugnación, el sindicato demandante interesa la íntegra desestimación del recurso.

SEGUNDO. 1.- Para la adecuada resolución del recurso debemos destacar los siguientes elementos de juicio:

A) La empresa se dedica a la actividad de mantenimiento ferroviario. Dispone de tres talleres en los que realiza tareas de mantenimiento de las unidades ferroviarias de RENFE. Y presta además un servicio de atención territorial, denominado ATV, para atender las averías y deficiencias que presenten tales unidades cuando se encuentran en circulación, cuyo objeto es acudir inmediatamente al lugar en el que se produce la incidencia con los operarios del centro de trabajo más cercano.

B) En fecha 6 de julio de 2017, el comité de empresa convocó una huelga en todos los centros de trabajo para la jornada completa del día 21 de julio de 2017, y paros parciales de dos horas de duración los días 24, 26 y 28 de ese mes.

C) El 19 de julio la empresa notifica al comité de huelga los servicios mínimos que fijaba para las diferentes jornadas, que obligaban a prestar servicios al 37% del personal de Montcada; al 35% del centro de Mataró y al 33% de Vilanova. Así como al 55% del personal del servicio ATV.

D) La huelga es desconvocada el día 24, por lo que no llegaron a realizarse los paros parciales de los días 26 y 28.

2.- En tales circunstancias, la pretensión ejercitada en la demanda interesa que se declare la vulneración del derecho de huelga por haber impuesto la empresa unos servicios mínimos abusivos, y se la condene al pago de una indemnización de 6001 euros, en concepto de daños y perjuicios por vulneración de un derecho fundamental.

En el cuerpo de la demanda se argumenta que esos servicios decididos por la empresa son abusivos "En primer lugar porque no son servicios esenciales ...", y resultarían en todo caso excesivos, pretendiendo evitar con ellos el libre ejercicio del derecho de huelga, vulnerando de esta forma el art. 28 CE.

La demanda se dirige asimismo contra el comité de empresa y los sindicatos CCOO y Sindicato Ferroviario, que en el acto de juicio se pronuncian en favor de su estimación, alegando además este último, que la empresa ha impuesto unilateralmente los servicios mínimos sin solicitar su establecimiento a la autoridad laboral.

3.- Ya hemos dicho que la sentencia recurrida estima en su integridad la demanda.

A tal efecto razona en primer lugar, que la empresa no tiene capacidad para fijar unilateralmente los servicios mínimos, y debía de haber solicitado su imposición a la autoridad gubernativa competente, como exige el art. 10 del RDL 17/1977.

Motivadamente explica que puede abordar esta cuestión con carácter previo a cualquier otra consideración, por cuanto se encuentra implícita en la pretensión ejercitada en la demanda que persigue la calificación como abusivos de tales servicios mínimos, lo que hace innecesaria una especial referencia a dicho precepto legal, en la medida en que el concepto de abusividad comprende no solamente el exceso en la fijación cuantitativa o cualitativa de tales servicios, sino también la asunción de competencias no reconocidas en la ley, que suponen un abuso de las facultades organizativas de la empresa que vulnera el derecho de huelga reconocido en el art. 28 CE. A lo que además añade, que el Sindicato Ferroviario planteó expresamente ese alegato en el acto de juicio.

Continúa razonando, que aun admitiendo que hubiere existido una autorización administrativa de servicios mínimos, la actuación de la empresa supondría en cualquier caso una utilización abusiva de esa posibilidad porque obligaba a trabajar durante la huelga a un porcentaje muy elevado de trabajadores, manifiestamente desproporcionado e injustificado en función del número total de empleados de la empresa, sin que haya quedado demostrado que preste un servicio público de inaplazable necesidad.

TERCERO. 1.- Con la exposición de estos antecedentes estamos en condiciones de abordar el primero de los motivos del recurso.

Sostiene la empresa que la sentencia incurre en incongruencia extra petita, porque en la demanda no se alega que la posible ilicitud de su actuación derive del incumplimiento de la obligación de solicitar a la autoridad gubernativa la fijación de los servicios mínimos.

Argumenta a tal respecto que los demandantes cuestionan únicamente el carácter abusivo de los servicios mínimos, pero no plantean la necesidad de haber recabado esa autorización.

De lo que deduce que la sentencia le ha producido indefensión, al haber sustentado su decisión en una argumentación jurídica no planteada por los demandantes, incurriendo de esta forma en incongruencia extra petita.

2.- Pretensión que vamos a desestimar, en primer lugar, porque en base a ese alegato no solicita la recurrente la nulidad de la sentencia, sino la estimación del recurso con desestimación de la demanda, cuando no es esa la consecuencia jurídica que se desprendería de la eventual existencia de tal incongruencia. Más en un supuesto como el presente, en el que la propia sentencia identifica perfectamente la doble infracción en la que incurre la empresa que conduce a declarar la nulidad de su conducta, de tal modo que la hipotética declaración de incongruencia respecto a la primera de ellas no desvirtuaría en ningún caso la segunda, ni conduciría por lo tanto a revocar su pronunciamiento condenatorio, tal y como sostiene el Ministerio Fiscal en su informe.

Por otra parte, la pretensión ejercitada en la demanda es que se declare abusiva y contraria al derecho de huelga la actuación de la empresa.

Compartimos el criterio de la sentencia recurrida, en cuanto expresa que esa denuncia del carácter abusivo de la decisión empresarial abarca los distintos aspectos jurídicos que puedan incidir en tal calificación, y entre ellos, obviamente, el de determinar si esa actuación supone el legítimo y adecuado ejercicio de una determinada facultad del empresario en el marco de los derechos de organización de la actividad laboral que le atribuye el ordenamiento jurídico ante la convocatoria de una huelga, o implica en cambio una extralimitación en tales posibilidades de actuación, tal y como así se señala expresamente la demanda cuando afirma que no puedan calificarse como servicios esenciales los afectados por la decisión empresarial en litigio.

Debemos recordar que el art. 218.1 LEC dispone que las sentencias deben ser congruentes con las demandas, pero también "con las demás pretensiones de las partes, deducidas oportunamente en el pleito"..." decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate".

A cuyo efecto impone que "El Tribunal, sin apartarse de la causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho o de Derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, resolverá conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes".

En el caso de autos la causa de pedir es el carácter abusivo y consecuente ilegalidad de la actuación empresarial, consistente en imponer unos servicios mínimos que vulneran el derecho de huelga de los trabajadores.

Cualquier discusión sobre la mayor o menor proporcionalidad, justificación y razonabilidad de las decisiones adoptadas por la empresa durante la convocatoria una huelga, y en definitiva, sobre el posible carácter abusivo de las mismas, presupone el análisis de las facultades y competencias que legalmente tiene atribuidas el empleador durante el periodo de huelga, por lo que una vez que los trabajadores ejercitan la acción judicial en la que interesan que se declare contraria a derecho esa actuación por vulnerar el art. 28 CE, no hay obstáculo alguno para que el órgano judicial pueda examinar todas las normas legales necesarias para resolver sobre dicha pretensión, y ponga en juego fundamentos de derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer.

No incurre por lo tanto en incongruencia la sentencia que acoge esa pretensión, con el argumento de que la empresa carece de facultades para acordar unilateralmente unos determinados servicios mínimos porque debe solicitar previamente a la autoridad gubernativa que proceda a su imposición.

CUARTO. 1.- El fracaso del primer motivo del recurso conduce inexorablemente a desestimar el segundo y el tercero.

2.- El segundo, porque resulta del todo irrelevante la modificación del relato de hechos probados para precisar que los servicios mínimos impuestos por la empresa afectan, en términos globales, al 42% del total de los trabajadores de la plantilla. El mayor o menor número de afectados carece de cualquier incidencia en las consecuencias jurídicas derivadas del hecho de que la empresa no haya solicitado a la autoridad gubernativa la imposición de tales servicios mínimos.

De la misma forma que resulta del todo intrascendente la alusión a la actuación de la empresa en una huelga anterior, ni la posible conformidad que pudieren haber mostrado entonces los representantes legales de los trabajadores, en la medida en que tales circunstancias no pueden subsanar ni convalidar lo que ha hecho en este caso, al establecer unos determinados servicios mínimos sin que haya una resolución de la autoridad competente.

3.- El motivo tercero debe desestimarse, porque la empresa carece de facultades para imponer unilateralmente cualquier servicio mínimo, sin el aval y previa resolución de la autoridad gubernativa, lo que determina la radical nulidad de las decisiones que pudiere haber adoptado al respecto, con independencia del mayor o menor número de trabajadores a los que hubiere impuesto la obligación de trabajar durante la huelga.

El art. 28.2 CE dispone que "Se reconoce el derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses. La Ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad".

Y el art. 10 RDL 17/1977, de 4 de marzo, sobre Relaciones de Trabajo "Cuando la huelga se declare en empresas encargadas de la prestación de cualquier género de servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad y concurran circunstancias de especial gravedad, la autoridad gubernativa podrá acordar las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento de los servicios".

La intervención de la autoridad gubernativa es por lo tanto preceptiva, insoslayable y constitutiva de los requisitos de validez para la imposición de servicios mínimos que impidan a un determinado número de trabajadores su participación en la huelga.

Como recuerda la STC 296/2006, de 11 de octubre, es una constante de la doctrina constitucional el papel irrenunciable que le corresponde en esta materia a la autoridad gubernativa, "en cuanto dotadas de imparcialidad en relación con las partes en conflicto, corresponde en la determinación de las medidas necesarias para el establecimiento de los servicios mínimos (por todas, SSTC 11/1981, de 8 de abril, FJ 18, y 193/2006, de 19 de junio, FJ 19 y las allí citadas)". Puesto que se trata de privar a un conjunto de ciudadanos en un caso concreto de un derecho constitucional, como es el derecho de huelga reconocido en el art. 28 CE, una decisión de tal naturaleza solo puede llevarla a cabo quien tiene responsabilidades y potestad de gobierno.

En consecuencia, la fijación de servicios mínimos "no puede abandonarse, de ningún modo, en manos de órganos que no tengan responsabilidad política, es decir, que no respondan ante la comunidad en su conjunto por unas decisiones que afectan de una manera muy importante al ejercicio de un derecho fundamental, como

es el de huelga, de especial trascendencia para el buen funcionamiento de las relaciones laborales en un Estado social y democrático de Derecho, y a la marcha de servicios esenciales para aquélla.

Explicando a tal efecto: "Si en el art. 28.2 CE tras reconocer el derecho, se afirma que la ley que regule su ejercicio establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad, lo cierto es que hemos venido interpretando la legislación preconstitucional (Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, de relaciones laborales), todavía vigente, en el sentido de que ese aseguramiento de los servicios esenciales, que aparece como mecanismo básico de equilibrio entre el sano desarrollo del derecho colectivo de huelga de un grupo de ciudadanos y los intereses de la ciudadanía en general, debe ser responsabilidad de quienes tienen un mandato de tipo político y, por tanto, responden políticamente, de una manera directa o indirecta, ante dicha ciudadanía. Y esto porque solamente ellos serán capaces de interpretar correctamente las necesidades, no necesariamente confrontadas, que plantean, por un lado, los huelguistas y, por otro, aquéllos a cuyos intereses afecta el ejercicio de este derecho fundamental. Así, precisamente porque la exigencia de una apreciación equilibrada de los derechos e intereses en juego requiere la imparcialidad del órgano que establece los servicios mínimos, esta tarea no puede delegarse en quienes, dada su posición de parte interesada en el conflicto, no están en posición idónea para apreciar todos los aspectos sociales del mismo. Dicho de otra forma, se trata de evitar que una decisión tan importante para el ejercicio de un derecho fundamental quede en manos de quien estructuralmente no puede adoptar la posición supra partes que es necesaria para formular las medidas adecuadas que permitan, a la vez, a unos realizar plenamente su derecho de huelga constitucionalmente reconocido, y a otros tener garantizado el mantenimiento de los servicios esenciales para la comunidad".

La doctrina constitucional se ha encargado igualmente de precisar que "nada impide, desde luego, que la puesta en práctica de los servicios mínimos, una vez concretados por la autoridad competente, sea confiada a los órganos de dirección y gestión de la entidad afectada o discurra por los cauces propios de la autonomía colectiva. Pero ello no significa de ningún modo que la fijación de los servicios, que sólo corresponde a quien tiene responsabilidades y potestades de gobierno (STC 26/1981), pueda ser delegada en la práctica a la dirección empresarial" (STC 27/1989, FJ 3). Ahora bien, si para la "puesta en práctica de los servicios mínimos" la autoridad gubernativa apoderara a la dirección del centro de trabajo, que no tiene tal carácter, para realizar funciones que van "más allá de la mera ejecución o puesta en práctica de las medidas limitativas del derecho... incidiendo en su propio contenido y delimitación", ello supondría "tanto como otorgar un apoderamiento a la propia entidad afectada por la huelga incompatible con la garantía de imparcialidad buscada por la determinación que se contiene en art. 10.3 del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, según ha sido declarado por la jurisprudencia de este Tribunal a la que hemos hecho referencia" (STC 193/2006, de 16 de junio, FJ 10).

4.- De esta doctrina se desprende una consecuencia jurídica que no merece mayores razonamientos, cual es la de que la propia empresa carece de la facultad de imponer unilateralmente cualquier clase de servicio mínimo, por mucho que su actividad pudiere estar vinculada a la prestación de servicios públicos de carácter esencial.

Y una vez establecida esa conclusión, ya no se trata de resolver si la afectación a más o menos trabajadores convierte en abusiva la decisión empresarial.

Esa decisión es en sí mismo abusiva, ilícita, y nula de pleno derecho, cuando se ha adoptado sin que hubiere mediado una resolución de la autoridad gubernativa que imponga la realización de alguna clase de servicios mínimos.

Para evitar cualquier posible confusión, debemos precisar finalmente, que no estamos en el supuesto de los servicios necesarios para la seguridad de las personas y de las cosas, mantenimiento de los locales, maquinaria, instalaciones, materias primas y cualquier otra atención que fuese precisa para la ulterior reanudación de las tareas de la empresa, a los que se refiere el art. 6.7 del RDL 17/1977, de 4 de marzo, sobre Relaciones de Trabajo, sino de los servicios mínimos en sentido estricto del art. 10 de esa misma norma, para atender los servicios públicos esenciales.

En todo caso debemos recordar, que la STC 11/1981, de 8 de abril, declaró la inconstitucionalidad del último inciso del art. 6.7, en cuanto atribuía al empresario la facultad de designar unilateralmente los trabajadores que deban efectuar dichos servicios, con el argumento de dicha facultad "no compete de manera exclusiva al empresario, sino que en ellas participa el comité de huelga que es quien las garantiza con la inevitable".

Lo que en el presente supuesto hubiere comportado igualmente la nulidad de la decisión empresarial, si hipotéticamente se tratase de los servicios de seguridad y mantenimiento de instalaciones y maquinaria durante la huelga, en tanto que la empresa los habría impuesto unilateralmente sin intervención del comité de huelga, ya que "los servicios esenciales de mantenimiento no pueden ser declarados unilateralmente por parte empresarial, sino que es preciso acudir a una negociación con el Comité" (STS 12-12-2005, rec. 59/2005).

QUINTO. 1.- El cuarto y último motivo del recurso denuncia infracción de los arts. 179.3 y 183.2 LRJS, para cuestionar el importe de la indemnización de 6.001 euros que ha fijado la sentencia de instancia, acudiendo para ello a las previsiones de la LISOS.

Solicita la recurrente que se deje sin efecto esa condena, porque no hay elementos de juicio que permitan considerar la existencia de unos daños y perjuicios que hayan de ser indemnizados.

2.- Al igual que así decimos en la STS 9/12/2020, rec. 92/2019: "El motivo no puede prosperar. En primer lugar, por la dicción literal de los propios artículos cuya infracción se denuncia. En concreto, el artículo 183 LRJS dispone, en su apartado primero, que "Cuando la sentencia declare la existencia de vulneración, el juez deberá pronunciarse sobre la cuantía de la indemnización que, en su caso, le corresponda a la parte demandante por haber sufrido discriminación u otra lesión de sus derechos fundamentales y libertades públicas, en función tanto del daño moral unido a la vulneración del derecho fundamental, como de los daños y perjuicios adicionales derivados", añadiendo en su segundo apartado que "El tribunal se pronunciará sobre la cuantía del daño, determinándolo prudencialmente cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, para resarcir suficientemente a la víctima y restablecer a ésta, en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como para contribuir a la finalidad de prevenir el daño".

Contra lo que se sostiene en el recurso, y razonamos en esa misma sentencia: "probada la violación del derecho de libertad sindical, la sentencia cumplió con su obligación de decretar la reparación consiguiente de sus consecuencias ilícitas (tal como dispone el artículo 15 LOLS), disponiendo el restablecimiento del Sindicato demandante en la integridad de su derecho, integridad que comporta, entre otros extremos, la reparación de las consecuencias derivadas de la acción u omisión del sujeto responsable, incluida la indemnización que procediera (artículo 182.1.d LOLS). Tal indemnización debe fijarse en función tanto del daño moral unido a la vulneración del derecho fundamental, como de los daños y perjuicios adicionales derivados. En este caso la pretensión indemnizatoria de la parte demandante se circunscribió a la reparación del daño moral, al no haberse acreditado otros perjuicios materiales, por ello, el Tribunal para cumplir con el deber de pronunciarse sobre la cuantía del daño, podía determinar prudencialmente su importe cuando, como acontece en general tratándose de daños morales, la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, flexibilizando, en lo necesario, las exigencias normales para la determinación de la indemnización, y debiendo ser la indemnización fijada suficiente para resarcir a la víctima y para restablecer a ésta, en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como para contribuir a la finalidad de prevenir el daño.

Por otro lado, nuestra jurisprudencia (por todas SSTs de 24 de enero de 2017, Rjud. 1092/2015 y de 19 de diciembre de 2017, Rjud. 624/2016) admite como criterio orientativo a los fines de fijar dichas indemnizaciones por daños morales el acudimiento a los criterios de la LISOS."

3.- Doctrina que debemos trasladar en sus términos al caso de autos, en el que la decisión empresarial de imponer unilateralmente unos determinados servicios mínimos incidió sin ninguna duda en el éxito de la huelga, al imponer la obligación de prestar servicio a un elevado número de trabajadores a los que se les impidió el derecho de participar en la huelga, minorando considerablemente su incidencia.

El art. 8.10 LISOS tipifica como falta muy grave los actos del empresario lesivos del derecho de huelga, y los demandantes reclaman una indemnización de 6.001 euros que ha sido acogida en la sentencia.

La cuantía se sitúa de esta forma en la escala inferior que admite la graduación de la correspondiente sanción conforme al art. 40 de esa misma norma, por lo que resulta perfectamente razonable y proporcionada a las circunstancias del caso, teniendo en cuenta que se trata de una actuación unilateral de la empresa que ha sido adoptada sin respetar mínimamente las previsiones legales en la materia, eludiendo la preceptiva intervención de la autoridad gubernativa para imponer unos servicios mínimos que condicionan en gran manera la incidencia de la huelga.

SEXTO. Conforme a lo razonado y de acuerdo con el Ministerio Fiscal, debemos desestimar el recurso y confirmar en sus términos la sentencia de instancia. Con imposición a la empresa de las costas del recurso en la suma de 1.500 euros, y la pérdida del depósito constituido para recurrir, debiendo darse el destino legal a la cantidad consignada.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido desestimar el recurso de casación interpuesto por Irvia Mantenimiento Ferroviario, S.A., contra la sentencia dictada el 14 de febrero de 2019 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en



demanda en materia de tutela de derechos fundamentales núm. 14/2018, seguido a instancia de D. Victor Manuel , en representación de la Sección Sindical de UGT de Irvia Mantenimiento Ferroviario, S.A., contra la referida empresa, para confirmarla en sus términos y declarar su firmeza. Con imposición a la recurrente de las costas del recurso en la suma de 1.500 euros. Se decreta la pérdida del depósito constituido para recurrir. Y dese el destino legal a la cantidad consignada.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ