



TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL

Passeig Lluís Companys s/n
Barcelona
934866175

Sandra Puig Garcia
C. Consell de Cent, 306 3º 1ª
Barcelona 08070 Barcelona

SECRETARIA JUDICIAL DE SALA D/DÑA. MERCEDES INIESTA GARCIA. (ng0056)

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN DE PROVIDENCIA DE VOTACIÓN Y FALLO Y DE SENTENCIA

En el rollo de Sala núm.: 5074/2011 formado para resolver el recurso de suplicación interpuesto contra resolución dictada por el Juzgado Social 19 Barcelona en los autos Demandas núm. 65/2010, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, ha dictado, providencia de votación y fallo y con fecha 15/12/2011 la sentencia que por copia autorizada se acompaña a la presente.

Se le hace saber que tal resolución no es firme y que contra la misma puede interponerse Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina con los requisitos y advertencias legales que constan en la sentencia que se notifica.

EL IMPORTE DE LA CONDENA EN COSTAS, ASÍ COMO DEL PRINCIPAL, DEBERÁ INGRESARSE UNA VEZ FIRME LA SENTENCIA, EN LA CUENTA DE CONSIGNACIONES DEL JUZGADO DE LO SOCIAL CORRESPONDIENTE.

Y para que sirva de notificación en forma a la persona que se indica, libro la presente que firmo en Barcelona a dieciocho de enero de dos mil doce.

LA SECRETARIA JUDICIAL





TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL

SECRETARÍA DE SALA SRA. INIESTA GARCIA
AM/P

Recurso de suplicación: 5074/2011

Recurrente: Transports de Barcelona, S.A., Confederación General del Treball de Catalunya, Asociación de Conductores Transportes Urbanos de Barcelona (ACTUB), Plataforma Siindical de Autobuses de Barcelona y Josep Vals Olaria y 671 más

Recurrido:

Reclamación: Reclamación cantidad
JUZGADO SOCIAL 19 BARCELONA

DILIGENCIA.- En Barcelona, a 12 de Diciembre 2011

La extiendo yo, la Secretario, para hacer constar que con esta fecha se devuelve por el Magistrado Ponente el presente procedimiento. Paso a dar cuenta al Ilmo. Sr. Presidente de la Sala. Doy fe.

PROVIDENCIA.-

ILMO. SR. D. JOSÉ DE QUINTANA PELLICER
ILMO. SR. D. JOSÉ QUETCUTI MIGUEL
ILMA. SR. D. GREGORIO RUIZ RUIZ

En Barcelona, a 12 de Diciembre 2011.

Dada cuenta; se señala para deliberación, votación y fallo en el presente procedimiento el próximo día trece de diciembre de dos mil once.

Así lo acordó la Sala y firma el Ilmo. Presidente. Doy fe.

Ante mi.

DILIGENCIA.- Barcelona a la misma fecha. Seguidamente se cumple lo acordado.





SUPLI 5074/2011 1/13

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA
CATALUNYA
SALA SOCIAL

NIG : 08019 - 44 - 4 - 2010 - 0001053
AM

ILMO. SR. JACOBO QUINTANS GARCIA
ILMO. SR. LUÍS JOSÉ ESCUDERO ALONSO
ILMO. SR. CARLOS HUGO PRECIADO DOMENECH

En Barcelona a 15 de diciembre de 2011

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

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A núm. 8076/2011

En el recurso de suplicación interpuesto por Transports de Barcelona, S.A., Confederación General del Treball de Catalunya, Asociación de Conductores Transportes Urbanos de Barcelona (ACTUB), Plataforma Siindical de Autobuses de Barcelona y Josep Vals Olaria y 671 más frente a la Sentencia del Juzgado Social 19 Barcelona de fecha 19-1-2011 dictada en el procedimiento nº 65/2010. Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr. Carlos Hugo Preciado Domenech.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 25-1-2010 tuvo entrada en el citado Juzgado de lo Social demanda sobre Reclamación cantidad, en la que el actor alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminaba suplicando se dictara sentencia en los términos de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio se dictó sentencia con fecha 19-1-2011 que contenía el siguiente Fallo:

" DESESTIMO la excepción de prescripción opuesta por TRANSPORTS DE BARCELONA, S.A. y ESTIMO EN PARTE la demanda interpuesta por D^a SANDRA PUIG GARCÍA, en representación de la Sección Sindical de CONFEDERACIÓ GENERAL DE TREBALL DE CATALUNYA (CGT), D. BENEDICTO NAVARRETE GRANDE, Secretario General de la Sección Sindical del Sindicato ASOCIACIÓN DE CONDUCTORES DE TRANSPORTES URBANOS DE BARCELONA (ACTUB) y D. ANTONIO MOZOS MAZARRO, Secretario General de la Sección Sindical de PLATAFORMA SINDICAL DE AUTOBUSES DE BARCELONA, en representación



SUPLI 5074/2011 2/13

de las respectivas Secciones Sindicales en la empresa TRANSPORTES DE BARCELONA, S.A. y en nombre y representación de sus afiliados, D. JOSEP VALS OLARIA y 671 trabajadores más. en reclamación por CANTIDAD frente a TRANSPORTS DE BARCELONA, S.A., POR INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS y declaro el derecho de los demandantes, a excepción de D. Juan Antonio Cabrera Rodríguez, D. Jorge Ortiz Temprado, D. Moisés Romero Muñoz, D. José Antonio Rodríguez Cuesta y D. Rosendo Bonavila Álvarez, a percibir por los perjuicios causados por la falta de disfrute del descanso de 15 minutos en jornada superior a 6 horas en el período 21-03-2007 al 5-05-2008 (118.554 días) la cantidad por cada una de esas jornadas de 4,08 euros, en el importe total de CUATROCIENTOS OCHENTA Y TRES MIL SETECIENTOS EUROS CON TREINTA Y DOS CÉNTIMOS (483.700,32 EUROS), según desglose contenido en el documento número 12 de la demandada para cada uno de los demandantes, desestimando las demás pretensiones formuladas

DESESTIMO la demanda interpuesta por D. José Antonio Rodríguez Cuesta, D. Jorge Ortiz Temprado, D. Moisés Romero Muñoz, D. José Antonio Rodríguez Cuesta y D. Rosendo Bonavila Álvarez y absuelvo a la demandada de las pretensiones deducidas por los mismos. "

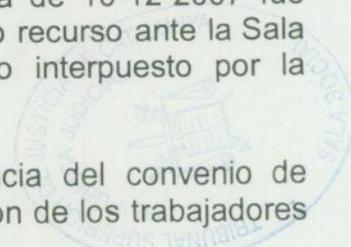
SEGUNDO.- En dicha sentencia, como hechos probados, se declaran los siguientes:

PRIMERO.- Los demandantes, cuyas circunstancias personales se hacen constar en el encabezamiento de la demanda, ostentan las condiciones que resultan pacíficas en su proyección en la prestación de servicios durante el período que reclaman ,que se plasma en los listados aportados al acto de juicio por la demandada (folios 592 a 618):

SEGUNDO.- Por sentencia del Juzgado de lo Social 27 de 21-03-2007, dictada en autos 72/2007 en procedimiento de conflicto colectivo interpuesto por la representación sindical de la CGT contra TMB, fue estimada parcialmente la demanda, declarando el derecho de los trabajadores que prestan servicios en la empresa con la categoría de Conductor y que realizan una jornada superior a 6 horas diarias, a disfrutar de un descanso mínimo de 15 minutos dentro de dicha jornada, no acogiendo la petición de que el descanso se considere trabajo efectivo y fuera a cargo de la empresa (folios 460 a 465, 510 a 519). La parte demandante instó la ejecución provisional que fue desestimada por resolución de 14-05-2007, considerando que no contenía la sentencia pronunciamiento de condena sino sólo declarativo (folios 466 a 469)

TERCERO.- Por sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 10-12-2007 fue confirmada la sentencia dictada (folios 470 a 480). Interpuesto recurso ante la Sala Social del TS por Auto declaró la inadmisión del recurso interpuesto por la demandada por falta de contradicción (folios 481 a 492).

CUARTO.- En fecha 14/15-04-2008 se suscribió la denuncia del convenio de empresa y un preacuerdo entre la empresa y la representación de los trabajadores



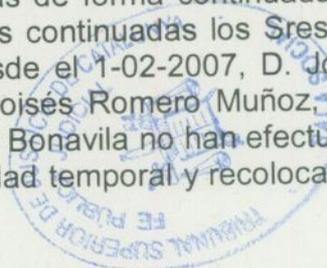


en relación a la aplicación del RD 902/2007 de 6 de julio, suscrito dentro de los acuerdos alcanzados para poner fin a la huelga convocada por los trabajadores, estableciéndose que "A partir del 6 de mayo de 2008, se generará un cómputo por día efectivamente trabajado, de 25', que dentro del ámbito del convenio se discutirá su concreción. Este cómputo será aplicable al colectivo de conductores, en el momento en que se acuerde en el ámbito de negociación del convenio colectivo, que definirá su aplicación a los conductores a tiempo parcial (folios 493-4). El 8-09-2008 se suscribió acuerdo de aplicación de los 25 minutos de descanso (folios 495-496).

QUINTO.- En fecha 1-07-2009 el Presidente del Comité de TMB solicitó el reconocimiento del derecho al descanso de los conductores que trabajen más de 6 horas a disfrutar 15 minutos de descanso firme la sentencia que así lo reconocía, interesando la impartición de las instrucciones oportunas para que los trabajadores pudieran disfrutar del mismo (folio 497). La empresa respondió al escrito indicando que la promulgación del RD 902/2007, mientras sea de aplicación, así como el Acuerdo de finalización de huelga de 14-04-2008 que contempla el descanso, han modificado lo aplicable en materia de descansos no siendo posible atender a la solicitud (folio 498).

SEXTO.-Es de aplicación a las relaciones laborales el Convenio Colectivo de la empresa TMB, S.A. (DOGC 31-10-2001 cc 2005-2008, DOGC 30-04-2010, cc 2009-2012).

SÉPTIMO.-Los demandantes en el período reclamado han prestado servicios más de 6 horas diarias los días que se hacen constar en los listados aportados por la demandada (no controvertido). En el período 21-03-2006 al 20-03-2007 han prestado servicios ininterrumpidamente más de 6 horas en total 100.769 días. No han realizado más de 6 horas continuadas en el período los trabajadores Sr. Ramón Meroño Ros, Sr. D. Juan Antonio Torres Abenza, Sr. J.Francisco Pérez Galera, Sr. José Antonio Mera Rebollal en incapacidad temporal, Sr. Francisco Javier Juan Perales por excedencia voluntaria, Sr. Jordi Ortiz Ceballos por liberado, Sr. Luciano Dominguez Carreto de baja en la empresa, Sr. Eusebio Galera Iruela en incapacidad temporal y Vacaciones; los trabajadores Sres. Jorge Figueras Pérez, Antonio Mata Naice, José Javier Calvo Loygorri, Alejandro Cano Cruces, Jordi Gervolés Armengol, Jordi García Maspons, Marc Mantecón Velasco, Raúl Antón Cano, Jordi Domínguez González, Luis Padilla Serna, Víctor Martínez Serrano, Fco. Javier Chica Jiménez, Juan Enrique Pinilla Ruíz, Sixto Icochea Olcese, Vicente Santos Moraga, Manuel Perez Jiménez, Miguel Ángel Ortega Justicia, Joaquín Monferrer Suesta, no se hallan en alta en todo el período no excediendo su jornada de 6 horas continuadas (folios 607 a 617). En el período 21-03-2007 al 5-05-2008 los demandantes han prestado servicios más de 6 horas de forma continuada un total de 118.554 días. No han realizado más de 6 horas continuadas los Sres. D. Juan Antonio Cabrera Rodríguez, agente de centro desde el 1-02-2007, D. Jorge Ortiz Temprado, en situación de jubilación parcial y Moises Romero Muñoz, en situación de incapacidad temporal; los Sres. Rodríguez y Bonavila no han efectuado conducción al haber reingresado por IPT y por incapacidad temporal y recolocación (folios 593 a 604).





SUPLI 5074/2011 4/13

OCTAVO.- Los demandantes reclaman como indemnización por perjuicios materiales y morales en el período 21-03-2006 al 20-03-2007 el importe de 15 minutos a tenor del salario base de convenio (4,08 euros) por los días que cada uno de ellos ha trabajado en jornada superior a 6 horas no disfrutando el descanso. En el período 21-03-2007 al 5-05-2008 el importe de los 15 minutos asciende a 4,08 euros.

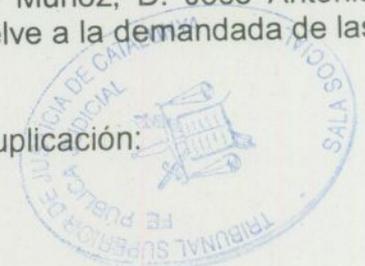
NOVENO.- Los demandantes presentaron sendas papeletas de conciliación obligatoria en reclamación de cantidad ante la Secció de Conciliacions Individuals de la Delegació Territorial de Barcelona en fechas 4-12-2009 y 17-06-2010, 9-07-2010, celebrándose el 8-01-2010 y el 6-07-2010, 2-09-2010 los actos de conciliación que resultaron intentados sin avenencia.

TERCERO.- Contra dicha sentencia anunciaron recurso de suplicación ambas partes, que formalizaron dentro de plazo, y que habiéndose dado traslado, respectivamente, a las contrapartes estas impugnaron los recursos interpuestos de contrario, elevando los autos a este Tribunal dando lugar al presente rollo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia nº 44/2010, dictada por el Juzgado de lo Social nº 19 de Barcelona el día 19 de enero de 2011 en los autos acumulados nº 65/2010 y 580/2010, seguidos a instancia de SECCIÓN SINDICAL DE LA CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TREBALL DE CATALUNYA (CGT), D. BENEDICTO NAVARRETE GRANDE, Secretario General de la Sección Sindical del Sindicato ASOCIACION DE CONDUCTORES DE TRANSPORTES URBANOS DE BARCELONA (ACTUB) y D. ANTONIO MOZOS MAZARRO, Secretario General de la Sección Sindical de PLATAORMA SINDICAL DE AUTOBUSES DE BARCELONA, en representación de las respectivas Secciones Sindicales en la empresa TRANSPORTES DE BARCELONA S.A y en nombre y representación de sus afiliados D. JOSEP VALS OLARIA y 671 trabajadores más; frente a TRANSPORTS DE BARCELONA S.; **desestima la excepción de prescripción** opuesta por TRANSPORTS DE BARCELONA SA y **estima parcialmente la demanda** interpuesta por los actores declarando el derecho de los demandantes, a excepción de D. Juan Antonio Cabrera Rodríguez, D. Jorge Ortiz Temprado, D. Moisés Romero Muñoz, D. José Antonio Rodríguez Cuesta y D. Rosendo Bonavila Alvarez, a percibir por los perjuicios causados por la falta de disfrute del descanso de 15 minutos en jornada superior a 6 horas en el período 21-03-07 al 5-05-08 (118.554 días) la cantidad por cada una de esas jornadas de 4,08 euros, en el importe total de 483.700,32 euros, según desglose contenido en el documento número 12 de la demandada para cada uno de los demandantes, desestimando las demás pretensiones formuladas y, finalmente, **desestima la demanda interpuesta por** D. José Antonio Rodríguez Cuesta, D. Jorge Ortiz Temprado, D. Moisés Romero Muñoz, D. José Antonio Rodríguez Cuesta y D. Rosendo Bonavila Alvarez y absuelve a la demandada de las pretensiones deducidas por los mismos.

Frente a dicha sentencia se interponen dos recursos de suplicación:





-El primero lo interpone la representación procesal de la parte actora, que se acoge al art.191c) LPL, aduciendo:

- Interpretación errónea de lo previsto en el art. 59.1 ET en relación con el art. 1969 CC y la doctrina jurisprudencial que los interpreta.

El recurso ha sido impugnado por la representación procesal de la demandada.

- El segundo lo interpone la representación procesal de la demandada que se acoge al art.191c) LPL, aduciendo:

- infracción del art.59 ET aplicación indebida del art.1973 y 1969 CC
- infracción del art.1101 CC ó 1902 CC

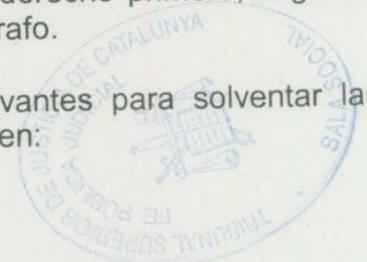
El recurso ha sido impugnado por la representación procesal de la parte actora.

SEGUNDO.-Empezando por el recurso interpuesto por la parte actora en la instancia, al amparo del art.191 c) LPL afirma la existencia de las infracciones antes expuestas, por entender que la sentencia incurre en un error material al indicar que el 21 de marzo de 2007 es la fecha de interposición de la demanda de conflicto, cuando dicha fecha es la de la sentencia del Juzgado, provocando dicho error una omisión consistente en la falta de condena de la anualidad anterior a la sentencia del Juzgado nº 18 (desde 21 de marzo de 2006 a 21 de marzo de 2007).

La impugnante se opone a tal pretensión por entender que la sentencia de conflicto colectivo dictada por el Juzgado de lo Social nº 18 de Barcelona el 21 de marzo de 2008 no tiene el mismo objeto que la pretensión que se ventila en los presentes autos y por tanto carece de efectos interruptivos. En segundo lugar, aduce que la pretensión por el período de 21 de marzo de 2006 a 21 de marzo de 2007 ha sido desestimado por inexistencia de causa que justifique tal reclamación, al no haber incumplimiento de una sentencia que no se había todavía dictado. Para terminar, y de forma subsidiaria, alega error en la cuantificación puesto que en los hechos probados séptimo y octavo consta que para el período reclamado el total de jornadas continuadas superiores a 6 horas fue de 100.769, lo que multiplicado por el perjuicio diario que se fija de 4,08 euros arroja un total de 411.137,52 euros y no los 541.868,96 euros que se piden en el recurso.

En primer lugar, se aprecia el error material o de mera transcripción, que apunta la recurrente, consistente en que en el fundamento de derecho tercero, penúltimo párrafo de la sentencia recurrida se dice que "... la demanda de conflicto se interpuso el 21-03-2007"; cuando debería decir que en esa fecha se dictó la sentencia de conflicto cuya demanda se interpuso el 30-01-2007, como bien se deduce del hecho probado segundo (aunque por error se refiera al Juzgado de lo Social nº 27, en lugar de al nº19) o del fundamento de derecho primero, segundo párrafo o del fundamento de derecho segundo, último párrafo.

Salvado dicho error, como datos y circunstancias relevantes para solventar las pretensiones del recurso, hay que considerar los que siguen:





SUPLI 5074/2011 6/13

- A consecuencia de demanda presentada el 30-01-2007 en materia de conflicto colectivo interpuesto por la representación sindical de CGT contra TMB, se dicta sentencia del Juzgado de lo Social nº 18 de Barcelona, de fecha 21-03-2007, en la que se declara el derecho de los trabajadores que prestan servicios en la empresa con la categoría de Conductor y que realizan una jornada superior a 6 horas diarias, a disfrutar de un descanso mínimo de 15 minutos dentro de dicha jornada, desestimando la pretensión de que el descanso se considere trabajo efectivo y fuera a cargo de la empresa. La sentencia, que fue recurrida y confirmada en suplicación por esta Sala en STSJ Catalunya núm. 8699/2007 de 10 diciembre AS 2008\425, adquirió firmeza el 26-06-09.

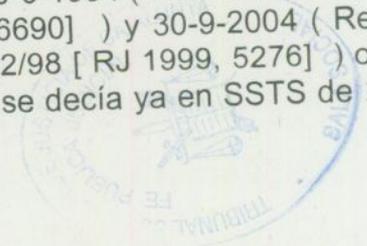
- El 14/15-04-2008 se suscribió un preacuerdo entre empresa y representantes de los trabajadores en relación a la aplicación del RD 902/2007 de 6 de julio, por el que se modifica el Real Decreto 1561/1995, de 21 de septiembre, sobre jornadas especiales de trabajo, en lo relativo al tiempo de trabajo de trabajadores que realizan actividades móviles de transporte por carretera. Dicho preacuerdo se suscribió dentro de los acuerdos alcanzados para poner fin a la huelga convocada por los trabajadores, estableciéndose que " a partir de 6 de mayo de 2008, se generará un cómputo por día efectivamente trabajado, de 25', que dentro del ámbito del convenio se discutirá su concreción. Este cómputo será aplicable al colectivo de conductores, en el momento en que se acuerde en el ámbito de negociación del convenio colectivo, que definirá su aplicación a los conductores a tiempo parcial El 8-09-2008 se suscribió acuerdo de aplicación de los 25 minutos de descanso.

- Los demandantes reclaman la compensación por los perjuicios causados en el período comprendido entre 21-03-2006 a 20-03-2007 (1 año antes de la sentencia de conflicto) y del 21-03-2007 a 05-05-2008, por el incumplimiento del derecho al descanso de 15 minutos en jornada continuada de los conductores declarado en sentencia del Juzgado de los Social 18 de Barcelona dictada el 21 de marzo de 2007.

- La sentencia recurrida reconoce sólo el segundo de los citados períodos, acudiendo para ello del argumento (vid. último párrafo de su fundamento de derecho cuarto), que los demandantes no interpusieron reclamación de cantidad alguna anterior a la interposición de la demanda de conflicto, no pudiendo imputar por ello la responsabilidad a la demandada más allá del reconocimiento judicial contenido en la sentencia del Juzgado de lo Social nº18 (21-03-07), en tanto a partir del mismo y hasta el acuerdo suscrito el 06-05-08 debió establecer las condiciones del disfrute del descanso ratificado legalmente.

La doctrina del TS es clara al afirmar **la interposición de un conflicto colectivo sirve para interrumpir la prescripción de un proceso no iniciado todavía pero con objeto idéntico**, como es el caso.

Así lo expresan las STS de 11 marzo 2009 RJ 2009\1723, 20 enero 2009 RJ 2009\1032STS; 8 julio 2008 RJ 2008\6549 "...SSTS 30-6-1994 (Rec.-1657/93 [RJ 1994, 5508]), 21-7-1994 (Rec.-3384/93 [RJ 1994, 6690]) y 30-9-2004 (Rec.-4345/03 [RJ 2004, 7494]) SSTS 6-7-1999 (Rec.-4132/98 [RJ 1999, 5276]) o 9-10-2000 (Rec.- 3693/99 [RJ 2000, 8303] -....., como se decía ya en SSTS de 21-





10-1998 (Recs.-4788/97 [RJ 1998, 8912] y 1527/98 [RJ 1998, 8910]), y se repitió en la STS 6-7-99 (Rec.- 4132/98). Dicha doctrina se resume como sigue:

1) "la tramitación de **un proceso de conflicto colectivo no sólo paraliza el trámite de los individuales ya iniciados sobre el mismo objeto, sino que sirve para interrumpir la prescripción de las acciones pendientes de ejercitar**" [STS 30-6-1994 (RJ 1994, 5508) (rec. 1657/93, 21-7-1994 (RJ 1994, 6690) (rec. 3384/93), 30-9-2004 (RJ 2004, 7494) (rec. 4345/03);

2) ello es así porque "**si bien entre el conflicto colectivo y los individuales [sobre el mismo objeto] existen claras diferencias tanto subjetivas como objetivas**" el hecho de que el sujeto colectivo demandante represente a todos los trabajadores produce el efecto de hacer "**desaparecer los fundamentos en que se basa la prescripción: abandono de la acción por el interesado y exigencia del principio de seguridad jurídica**" (STS 30-6-1994 y STS 18-10-2006 , citadas); y

3) en el caso de reclamaciones individuales de cantidad la demanda de conflicto "**sirve para interrumpir la prescripción de un proceso no iniciado todavía**" pues "**no sería lógico obligar al trabajador - so pena de incurrir en prescripción - a ejercitar su acción individual una vez instado el proceso colectivo, para luego suspender el proceso incoado a su instancia hasta que la sentencia dictada en proceso colectivo adquiriera el carácter de firme**" [STS 18-10-2006 , citada, que cita a su vez STS 21-10-1998 (dos) (rec. 4788/97 (RJ 1998, 8912) y 1527/98 (RJ 1998, 8910))].

Aplicando dicha doctrina al caso de autos, hay que convenir con la recurrente que la **sentencia recurrida se aparta de la misma al no reconocer las reclamaciones de daños y perjuicios por el período de un año anterior - no ya a la demanda (30-01-07)- sino a la sentencia de conflicto colectivo (21-03-07), que claramente eran acciones pendientes de ejercitar y cuya prescripción quedó interrumpida el día de interposición de la demanda de conflicto: 30-01-07**. Por tanto, el período 21-03-06 a 21-03-07 no se halla prescrito y la prescripción de las acciones relativas a dicho período quedó interrumpido por la interposición de demanda de conflicto el día 30-01-07, volviéndose a computar el plazo anual desde su inicio con la firmeza de la sentencia de conflicto el día 26-06-09.

Abunda la sentencia recurrida en el argumento de que la indemnización por incumplimiento por parte de la empresa de los períodos de descanso controvertidos sólo sería exigible a partir de la sentencia de conflicto, que vendría a tener de esta forma una suerte de efecto constitutivo del que legalmente carece, pues se limita a declarar un derecho preexistente y controvertido, no reconocido por la empresa. Por tanto, la sentencia de conflicto no crea el derecho, que nace de la ley (arts. 3 y art 34.4 ET y arts. 8 y 12.2 del RD 1561/95), y el mero desconocimiento del mismo por la empresa no convierte a la sentencia de conflicto en un título de constitución del derecho, sino que se limita a declarar un derecho preexistente y controvertido, que pudo ser ejercitado durante el año anterior a la interposición de la demanda de conflicto interruptiva de su prescripción, a los efectos del art.59.2 ET.

En cuanto a la **afirmación de la impugnante consistente en que la sentencia de**



conflicto colectivo dictada por el Juzgado de lo Social nº 18 de Barcelona el 21 de marzo de 2008 no tiene el mismo objeto que la pretensión que se ventila en los presentes autos y por tanto carece de efectos interruptivos, la misma no puede ser compartida por la Sala. El art.158.3 LPL establece en relación a la sentencia dictada en sede de conflicto colectivo que *"La sentencia firme producirá efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales pendientes de resolución o que puedan plantearse, que versen sobre idéntico objeto"*.

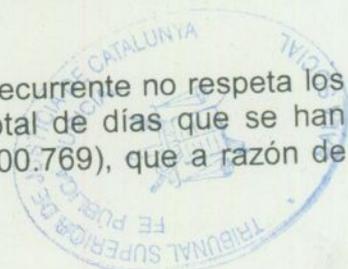
La tesis de la impugnante consiste en que para que exista tal vinculación han de concurrir los requisitos de la cosa juzgada: partes, objeto y causa de pedir, que en el caso de autos no concurren, pues en sede de conflicto se discutió la declaración de un derecho a un descanso y las acciones individuales que se ventilan en la presente causa tienen por objeto la compensación de los perjuicios sufridos por el incumplimiento empresarial de dicho derecho a descanso.

Tal tesis no puede prosperar, pues **entre el conflicto y las demandas individuales la identidad de objeto a que alude el art.158.3 LPL es prejudicial o de cosa juzgada positiva (art.222.4 LEC) y no de cosa juzgada negativa (art.222.1 LEC)**. Es decir, el objeto del conflicto ha de predeterminar el fallo de las acciones individuales pero no ha de mantener con ellas la perfecta y triple identidad de la cosa juzgada, como pretende la impugnante.

Así lo ha expresado el TS, SSTS de 20 febrero 2002 RJ 2002\4536o de 8 julio 2008 RJ 2008\6549 cuando afirma que **" el artículo 1973 del Código Civil debe ser interpretado -lejos de la identidad esencial de acciones exigida en el campo civil- atendiendo a la especial naturaleza del proceso que nos ocupa, de modo que la sola interposición del proceso colectivo, y desde la fecha de su formulación, produce, como antes se ha afirmado, la interrupción de la prescripción respecto de la acción individual vinculada al mismo"..."** **"en cuanto que, como también afirma la sentencia antes citada de esta Sala de 30 de junio de 1994, si bien entre el conflicto colectivo y los individuales existen claras diferencias tanto subjetivas como objetivas en lo que se refiere a las acciones ejercitadas no cabe negar que...en cuanto el órgano colectivo demandante representa a todos los trabajadores, haría desaparecer los fundamentos en que se basa la prescripción: abandono de la acción pro el interesado y exigencia del principio de seguridad jurídica"**.

En el caso de autos, las acciones de resarcimiento de perjuicios derivados de la falta de disfrute de un descanso de 15 minutos en jornadas superiores a 6 horas precisan, con carácter previo, prejudicial y vinculante que se declare dicho derecho pues aún preexistiendo el mismo a la sentencia de conflicto el mismo era desconocido por la empresa, por lo que existe la vinculación precisa para que se produzcan los efectos interruptivos de la prescripción por la interposición de la demanda de conflicto sobre las demandas individuales en reclamación de daños y perjuicios derivados de incumplimiento contractual.

Para terminar, hay que convenir con la impugnante que la recurrente no respeta los hechos probados séptimo y octavo que fijan la cuantía total de días que se han prestado servicios ininterrumpidamente más de 6 horas (100.769), que a razón de





SUPLI 5074/2011 9/13

4,08 euros/día de módulo indemnizatorio arroja un total de 411.137,52 euros y no de 541.868,96 € que pide la recurrente.

Por tanto, procede estimar parcialmente el recurso interpuesto por la parte actora, con las precisiones que constan en el hecho probado séptimo, que excluye del derecho a la indemnización por no cumplir los requisitos a determinadas personas en los siguientes términos:

"Los demandantes en el período reclamado han prestado servicios más de 6 horas diarias los días que se hacen constar en los listados aportados por la demandada (no controvertido). En el período 21-03-2006 al 20-03-2007 han prestado servicios ininterrumpidamente más de 6 horas en total 100.769 días. No han realizado más de 6 horas continuadas en el período los trabajadores Sr. Ramón Meroño Ros, Sr.D. Juan Antonio Torres Abenza, Sr. J.Francisco Pérez Galera, Sr. José Antonio Mera Rebollal en incapacidad temporal, Sr. Francisco Javier Juan Perales por excedencia voluntaria, Sr. Jordi Orti Ceballos por liberado, Sr. Luciano Domínguez Carreto de baja en la empresa, Sr. Eusebio Galera Iruela en incapacidad temporal y Vacaciones; los trabajadores Sres. Jorge Figueras Pérez, Antonio Mata Naice, José Javier Calvo Loygorri, Alejandro Cano Cruces, Jordi Gervolés Armengol, Jordi García Maspons, Marc Mantecón Velasco, Raúl Antón Cano, Jordi Domínguez González, Luis Padilla Serna, Víctor Martínez Serrano, Fco., Javier Chica Jiménez, Juan Enrique Pinilla Ruíz, Sixto IcocheaOlcese, Vicente Santos Moraga, Manuel Pérez Jiménez, MiuélAngel Ortega Justicia, Joaquín Monferrer Suesta, no se hallan en alta en todo el período no excediendo su jornada de y horas continuadas (folios 607 a 617)"

Todo ello, sin costas, conforme al art.233 LPL.

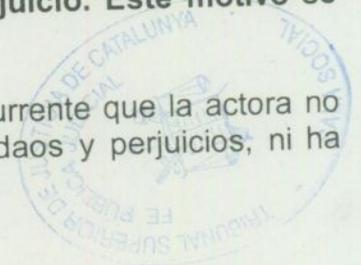
TERCERO.- En relación al recurso interpuesto por la demandada TMB, al amparo del art.191c) LPL, denuncia la infracción de las siguientes normas sustantivas :art.59 ET,, arts. 1973 y 1969 CC y la doctrina legal en materia de interrupción de la prescripción.

La recurrente entiende infringidos tales preceptos por las siguientes razones:

1) No hubo interrupción de la prescripción respecto del período reclamado de 21 de marzo de 2007 a 5 de mayo de 2008 a causa de la demanda de conflicto colectivo. En este sentido la recurrente reitera los argumentos vertidos en la impugnación del recurso interpuesto por la actora, en el sentido de que el conflicto colectivo y las acciones individuales carecen de idéntico objeto y, por tanto, la interposición del conflicto no interrumpe la prescripción de las acciones individuales. Por obvios motivos de coherencia y mesura expositiva nos remitimos a lo ya motivado al respecto en el fundamento de derecho segundo de la presente resolución, que damos por reproducido, debiéndose desestimar el motivo en cuestión.

En segundo lugar, la recurrente aduce como **infringidos los arts.1101 o 1902 CC en relación a la existencia y valoración del daño o perjuicio. Este motivo se desglosa en las siguientes alegaciones:**

a) Inexistencia del daño y su acreditación: afirma la recurrente que la actora no ha practicado prueba alguna que acredite los supuestos daos y perjuicios, ni ha





SUPLI 5074/2011 10/13

aportado informes médicos, psicológicos, etc, que acredite que los actores sufran cualquier tipo de patología o daño, por lo que la sentencia recurrida realiza una presunción en base a meras manifestaciones de parte. Afirma que el descanso de los 15 minutos para los conductores que realizaran jornada continuadas superiores a seis horas no puede considerarse como jornada efectiva y, por tanto, su no realización no puede suponer una prolongación de jornada que irroque daño alguno.

El motivo no puede prosperar, puesto que la recurrente parece confundir los daños físicos o psíquicos con los daños consistentes en la misma falta de disfrute de un descanso legalmente reconocido no inferior a 15 minutos en las jornadas continuadas de más de 6 horas. (art.34.4 ET).

La finalidad del descanso es romper la permanencia del esfuerzo laboral durante más de 6 horas y proporcionar un tiempo libre para un refrigerio. (STS 3 junio 1999 RJ 1999\5064) o para el simple descanso, pudiéndose incluso abandonar las instalaciones de la empresa (STSJ Catalunya 5 junio 1997 (AS 1997\3162).

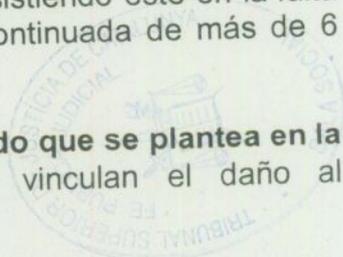
El art.34.4 ET contiene una norma de derecho necesario relativo (STS 30 abril 2004 (Rj 204\3706), siendo un descanso que necesariamente ha de disfrutarse en algún momento intermedio de la jornada, como corresponde a su naturaleza de interrupción de la actividad con la finalidad de recuperarse de la fatiga y reanudarla en mejores condiciones físicas, pero no al principio ni al final de la jornada, porque en tal caso no se trataría de un descanso, sino de una simple reducción de jornada (STS 6 marzo 2000 RJ 2000\2598).

Además de ello, la finalidad protectora de la seguridad y salud es otra que no cabe obviar en el descanso previsto en el art.34.4 ET (vid art.1 y 4 Directiva 2003\88). En definitiva el art.34.4 ET no es sino la expresión de la obligación que a los poderes públicos impone el art.40.2 de la CE de garantizar el descanso adecuado, mediante la limitación de la jornada laboral.

En coherencia con todo ello, la imposibilidad de disfrutar el descanso por una conducta incumplidora de la empresa constituye en sí mismo un menoscabo del patrimonio jurídico laboral del trabajador, incida o no en su salud física o psíquica, no siendo preciso para considerar irrogado el daño que la falta de descanso se plasme en menoscabos físicos o psíquicos -como parece sugerir la recurrente- puesto que la pérdida de la posibilidad de efectuar el descanso ya es en sí una merma del derecho del trabajador a recuperarse y realizar el trabajo en condiciones de menos fatiga que se erige en daño indemnizable. Ahora bien la naturaleza y fin del propio derecho impiden que el mismo pueda compensarse en el tiempo con períodos equivalentes, pues dicho descanso carece de sentido fuera del trabajo continuado durante 6 horas.

Por ello, existe un daño y está plenamente acreditado, consistiendo éste en la falta de disfrute del descanso de 15 minutos en una jornada continuada de más de 6 horas, razón por la que este motivo no puede prosperar.

b) Inexistencia del incumplimiento empresarial en el modo que se plantea en la demanda: entiende la recurrente que las demandas vinculan el daño al





incumplimiento de un pronunciamiento judicial y no a un incumplimiento del derecho a los descansos. Por ello, de imponerse la indemnización en cuestión se estaría considerando como incumplimiento el mero ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva que llevó a cabo la recurrente. El motivo no puede prosperar puesto que si al entender del recurrente la sentencia concede algo distinto a lo pedido, el cauce adecuado para atacar la incongruencia extra petita no es el del art.191c), sino el del art.191a) LPL, respecto del que el recurso no cumple ninguno de los requisitos que su estimación exige: Hay que identificar el precepto procesal que se entienda infringido, la infracción debe haber provocado un perjuicio real sobre los derechos de defensa del interesado, irrogándole indefensión (STC 168/2002), el defecto procesal no puede alegarse por la parte que lo provocó y es preciso que la parte perjudicada haya formulado protesta en tiempo y forma

Sin perjuicio de lo dicho, existe un incumplimiento empresarial, consistente en la infracción del art.34.4 ET y art.8 del RD 1561/95, aducido por las actoras en sus escritos de demanda y que resulta acreditado en sede de hecho probado séptimo, cuya modificación no se postula por la recurrente. Este incumplimiento lo cifran los actores en los períodos 21-03-06 a 20-03-07 y 21-03-07 a 05-05-08 y consta claramente en sus demandas (hecho cuarto), en que se afirma que: los trabajadores afectados se han visto privados de disfrutar del descanso reconocido en sentencia desde el inicio de su relación laboral hasta el acuerdo por de de mayo de 2008, que reconoce que diariamente los trabajadores devengan 25 minutos de descansos.

En conclusión, se aduce como incumplimiento la actitud de la empresa que en ejercicio de su poder de dirección impide a los trabajadores disfrutar del descanso y se identifica como daño la falta de disfrute del descanso, por lo que este motivo no puede prosperar, sin que tales alegaciones supongan entender - como afirma la recurrente- que el uso de los recursos y medios procesales pertinentes por la empresa supongan la causación de un daño.

c) **Arbitrariedad en la valoración del supuesto daño:** afirma la recurrente que el módulo indemnizatorio consistente en los días de prestación de jornada efectiva a razón de 15 minutos diarios de salario, como si el descanso fuera tiempo de trabajo efectivo, es un criterio arbitrario pues no individualiza el daño en cada trabajador ni existe prueba ni criterio objetivo de valoración que permita sostener tal reclamación. Entiende la recurrente que el sistema utilizado consiste en un parámetro que podría resultar válido para cuantificar un exceso de dedicación horaria pero nada tiene que ver con un no descanso.

La Sala no puede compartir tales consideraciones, en primer lugar porque existen resoluciones de otros TSJ que aceptan como módulo indemnizatorio el precio de salario base del tiempo de descanso del que indebidamente se ha privado al trabajador, STSJ Galicia núm. 2117/2009 de 28 abril AS 2010\727, núm. 1437/2009 de 13 marzo JUR 2009\235570, núm. 1452/2009 de 13 marzo AS 2010\710; en segundo lugar, porque dicho módulo indemnizatorio es razonable y adecuado, a falta de norma concreta prevista para el caso de incumplimiento, con lo previsto en el art.1101 CC, en relación con el art.4 de la Directiva 2003\88 y su efecto útil en nuestro derecho interno; y, para terminar, porque no es precisa una



SUPLI 5074/2011 12/13

individualización, que sí procedería en caso de tratarse de daños en la salud ,pero no en daños consistentes en la falta de disfrute de un descanso legalmente reconocido, en que el módulo salarial es perfectamente apto para resarcir la pérdida de posibilidad de disfrutar el descanso y cumplir los fines para los que el legislador lo ha dispuesto.

Por todo ello, procede desestimar el recurso interpuesto por TRANSPORTS DE BARCELONA S.A, imponiéndole las costas del recurso, conforme al art.233 LPL entre las que se incluirá la minuta del letrado o graduado social impugnante del recurso, que se fija en la cuantía de 400 euros.

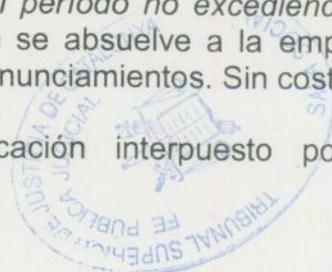
Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

ESTIMAR PARCIALMENTE el recurso de suplicación interpuesto por la representación procesal de SECCIÓN SINDICAL DE LA CONFEREACIÓ GENERAL DEL TREBALL DE CATALUNYA (CGT), D. BENEDICTO NAVARRETE GRANDE, Secretario General de la Sección Sindical del Sindicato ASOCIACION DE CONDUCTORES DE TRANSPORTES URBANOS DE BARCELONA (ACTUB) y D. ANTONIO MOZOS MAZARRO, Secretario General de la Sección Sindical de PLATAFORMA SINDICAL DE AUTOBUSES DE BARCELONA, en representación de las respectivas Secciones Sindicales en la empresa TRANSPORTES DE BARCELONA S.A y en nombre y representación de sus afiliados D. JOSEP VALS OLARIA y 671 trabajadores más; frente a la sentencia nº 44/2010, dictada por el Juzgado de lo Social nº 19 de Barcelona el día 19 de enero de 2011 en los autos acumulados nº 65/2010 y 580/2010, que revocamos parcialmente y, en consecuencia:

CONDENAMOS a TRANSPORTES DE BARCELONA S.A al abono por el período 21-03-06 a 21-03-07 a los demandantes de la cuantía total de días que se han prestado servicios ininterrumpidamente más de 6 horas (100.769), que a razón de 4,08 euros/día de módulo indemnizatorio arrojan un total de 411.137,52 euros, conforme al desglose obrante en los folios 249 a 259 , *excepto a los trabajadores Sr. Ramón Meroño Ros, Sr.D. Juan Antonio Torres Abenza, Sr. J.Francisco Pérez Galera, Sr. José Antonio Mera Rebollal en incapacidad temporal, Sr. Francisco Javier Juan Perales por excedencia voluntaria, Sr. Jordi Orti Ceballos por liberado, Sr. Luciano Domínguez Carreto de baja en la empresa, Sr. Eusebio Galera Iruela en incapacidad temporal y Vacaciones; los trabajadores Sres. Jorge Figueras Pérez, Antonio Mata Naice, José Javier Calvo Loygorri, Alejandro Cano Cruces, Jordi Gervolés Armengol, Jordi García Maspons, Marc Mantecón Velasco, Raúl Antón Cano, Jordi Domínguez González, Luis Padilla Serna, Víctor Martínez Serrano, Fco., Javier Chica Jiménez, Juan Enrique Pinilla Ruíz, Sixto Icochea Olcese, Vicente Santos Moraga, Manuel Pérez Jiménez, Miguel Angel Ortega Justicia, Joaquín Monferrer Suesta, que no se hallan en alta en todo el período no excediendo su jornada de y horas continuadas, respecto de los que se absuelve a la empresa demandada; confirmando la sentencia en los demás pronunciamientos. Sin costas*

DESTIMAR ÍNTEGRAMENTE el recurso de suplicación interpuesto por la





SUPLI 5074/2011 13/13

representación procesal de TRANSPORTS DE BARCELONA S.A frente a la sentencia nº 44/2010, dictada por el Juzgado de lo Social nº 19 de Barcelona el día 19 de enero de 2011 en los autos acumulados nº 65/2010 y 580/2010, que confirmamos en los extremos recurridos.

CONDENAMOS a la recurrente a la pérdida de las consignaciones, a las que se dará el destino que corresponda cuando la sentencia sea firme, así como a las costas , entre las que se incluirá la minuta del letrado o graduado social impugnante del recurso, que se fija en la cuantía de 400 euros.

DISPONEMOS la pérdida de los depósitos necesarios para recurrir, que será realizada cuando la sentencia sea firme.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, y expídase testimonio que quedará unido al rollo de su razón, incorporándose el original al correspondiente libro de sentencias.

La presente resolución no es firme y contra la misma puede interponerse Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, para ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, el cual deberá prepararse mediante escrito con la firma de Abogado y dirigido a ésta Sala en donde habrá de presentarse dentro de los diez días siguientes a la notificación, con los requisitos establecidos en el Art. 221 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social.

Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 229 del Texto Procesal Laboral, todo el que sin tener la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social o no goce del beneficio de justicia gratuita o no se encuentre excluido por el art. 229.4 de la Ley de Procedimiento Laboral, consignará como depósito, al preparar el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, la cantidad de 600 euros en la cuenta de consignaciones que tiene abierta esta Sala, en El Banco Español de Crédito - BANESTO-, Oficina núm. 2015, sita en Ronda de Sant Pere, nº 47, Nº 0965 0000 66, añadiendo a continuación los números indicativos del recurso en este Tribunal.

La consignación del importe de la condena, cuando así proceda, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el art. 230 la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y se efectuará en la cuenta que esta Sala tiene abierta en BANESTO (oficina indicada en el párrafo anterior), Nº 0965 0000 80, añadiendo a continuación los números indicativos del Recurso en este Tribunal, y debiendo acreditar el haberlo efectuado, al tiempo de preparar el recurso en esta Secretaría.

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



Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, de lo que doy fe.