

**JDO. DE LO SOCIAL N. 1
OVIEDO**

SENTENCIA: 00385/2023

Autos: Demanda 150/23

SENTENCIA

En la ciudad de Oviedo, a dieciocho de octubre del año dos mil veintitrés.

Vistos por D^a María del Pilar Muiña Valledor, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social N^o 1 de Oviedo, los presentes autos seguidos con el número 150/23 siendo demandante D^a _____ representada por la letrada D^a _____ y demandada la Fundación municipal de cultura de Siero representada por el procurador D. _____ y asistida por la letrada D^a _____, habiéndose citado al Ministerio Fiscal que no comparece y que versan sobre derechos

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día dos de marzo del año dos mil veintitrés se presentó la demanda rectora de los autos de referencia en la que, tras la alegación de los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, se suplica que se dicte sentencia en la que se declare el derecho de la trabajadora al disfrute de la flexibilización horaria en los siguientes términos:

1º.- Tener un horario fijo de lunes a viernes de 15 a 20,45 horas y el sábado alterno que tiene que trabajar mantener el mismo horario que ha seguido hasta el momento actual de 9,10 a 13.50 horas.

2º.- Tener un horario flexible de lunes a viernes de 13,30 a 15 horas y de 20,45 a 21,15 horas, sábado de 8,50 a 9,10 y de 13,50 a 14 horas

Además de lo anterior, se procede a la reclamación de una indemnización de daños y perjuicios por los motivos expuestos en la demanda, que no son otros que la discriminación sufrida por la trabajadora, vulnerando su derecho fundamental de igualdad ante la ley, indemnización solicitada por daños morales que asciende a 3000€, en virtud de las sanciones recogidas en la LISOS por faltas graves por vulneración de dicho derecho fundamental.

SEGUNDO.- En el acto del juicio celebrado el día dieciséis de octubre, la parte actora se ratificó en su posición, oponiéndose la demandada por las razones que constan en las



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

actuaciones, recibíendose el juicio a prueba, practicándose documental, informando nuevamente las partes en apoyo de sus pretensiones.

TERCERO.- En el presente procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- La actora, cuyas circunstancias personales constan en el encabezamiento de su demanda, presta servicios para la Fundación municipal de cultura de Siero por medio de contrato indefinido celebrado el día 9 de julio de 2.004, si bien en sus nóminas se le reconoce una antigüedad de 18 de febrero de 2.004, con la categoría profesional de auxiliar de biblioteca, en el centro de trabajo sito en la Casa de cultura de Lugones, siendo de aplicación a la relación laboral el convenio colectivo de la Fundación municipal de cultura de Siero.

SEGUNDO.- Por Resolución de la Vicepresidencia de 30 de diciembre de 2.022 se aprobó el calendario laboral del personal de la Fundación municipal de cultura de Siero para el año 2.023, copia del mismo obra unido al ramo de prueba de ambas partes, dándose su contenido por íntegramente reproducido. Entre otros extremos se recoge:

- Para el personal que presta servicios en la Casa de cultura de La Pola de Siero y en la Casa de cultura de Lugones: -- Auxiliares técnicos de bibliotecas: Turno 1: De lunes a viernes de 14 a 21 horas. Turno 2: de lunes a viernes de 15 a 21 horas, sábado de 9 a 14 horas. * Se establece la posibilidad de flexibilizar la jornada de 13,30 a 14 horas (turno 1) o de 14,30 a 15 horas (turno 2) y de 20,30 a 21 horas que implicaría obligatoriamente que el servicio quedase cubierto por una persona hasta las 21 horas. Los trabajadores aplicarían esta flexibilidad de mutuo acuerdo (incluidos permisos por asuntos particulares, permisos retribuidos, incapacidades temporales y reducciones de jornada). La fundación se reserva el derecho de suprimir la flexibilización en el primer caso de mal uso de esta, es decir, el primer día que el servicio quedase desatendido. * Para los técnicos auxiliares de biblioteca que trabajan los sábados se establece un horario fijo de 9,10 a 13,50 horas. Se flexibiliza el horario de entrada y salida de al menos 10 minutos, condicionado a que no hubiera ningún tipo de actividad que requiera entrar a las 9 horas y/o salir a las 14 horas. - Bibliotecaria Lugones: De lunes a viernes

de 10 a 15 horas, lunes a jueves de 17,30 a 20 horas, flexible de 8 a 10, de 16,30 a 17,30 horas y de 20 a 21 horas.

- Para el personal que presta servicios en el Centro cultural de La Fresneda: * Auxiliar técnico de biblioteca: Horario fijo y estable: Turno 1: de lunes a viernes de 15,30 a 21 horas. Turno 2: de lunes a viernes de 15,30 a 21 horas. Sábado de 9 a 14 horas. Horario flexible de 13 a 15,30 y de 21 a 22 horas.
- Para el personal que presta servicios en los centros culturales de Lieres y Santiago de Arenas: * Auxiliar técnico de biblioteca: De lunes a jueves: Horario fijo de 15 a 20,45 horas, horario flexible de 13,30 a 15 horas y de 20,45 a 21,15 horas. Viernes: Horario fijo de 9 a 14,45 horas, horario flexible de 7 a 9 y de 14,45 a 15 horas.

TERCERO.- El horario de apertura de la biblioteca dónde presta servicios la actora es de lunes a viernes de 10 a 21 horas y sábados de 10 a 13,50 horas. También tienen horario de cierre a las 21 horas las bibliotecas de La Fresneda y la biblioteca de Pola de Siero.

CUARTO.- El día 15 de diciembre de 2.022 la actora presentó solicitud a la Fundación para que se debatiese en la reunión relativa al calendario del año 2.023 la posibilidad de que se le concediese el siguiente horario: Fijo y estable: Turno 1: De lunes a viernes de 15 a 20,45 horas, turno 2: de lunes a viernes de 15 a 20,45 horas, sábado de 9,10 a 13,50 horas. Flexible: De lunes a viernes de 13,30 a 15 horas y de 20,45 a 21,15 horas y sábados de 8,50 a 9,10 y de 13,50 a 14 horas. El día 12 de enero de 2.023 formula reclamación administrativa previa que fue desestimada por resolución de 14 de febrero de 2.023.

QUINTO.- Consta incorporado al ramo de prueba de la parte actora el Plan de igualdad del Ayuntamiento de Siero y organismos autónomos y el Plan de movilidad vial, dándose su contenido por íntegramente reproducido.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Solicita la actora su derecho a la flexibilización horaria para poder realizar un horario fijo de lunes a viernes de 15 a 20,45 horas en el turno 1 y de lunes a viernes de 15 a 20,45 horas y el sábado de 9,10 a 13,50 en el turno 2, así como un horario flexible de lunes a viernes de 13,30 a 15 horas y de 20,45 a 21,15 horas y sábados de 8,50 a 9,10 y de 13,50 a 14 horas. Esa petición la ampara en que

está siendo discriminada respecto al resto de sus compañeros, por lo que se está violando su derecho a la igualdad, por lo que reclama, igualmente, una indemnización de 3.000 euros por los daños y perjuicios causados. A tal petición se opone la Fundación demandada, alegando que la demandante no tiene derecho a la flexibilización horaria ni conforme a la ley ni conforme al convenio colectivo de aplicación, pero aun así la tiene reconocida en los términos que se recogen en la resolución que aprueba el calendario laboral, sin que exista ningún tipo de discriminación en relación con el resto de compañeros, oponiéndose, igualmente, al abono de indemnización alguna.

SEGUNDO.- Y, el examen de la prueba documental practicada, lleva a la íntegra desestimación de la demanda. Efectivamente, el artículo 8.9 del Convenio colectivo de la Fundación municipal de cultura de Siero establece, al regular la jornada laboral, "En aquellos servicios en que sea posible, la parte principal del horario, llamado a tiempo fijo o estable, será de cinco horas diarias de obligada concurrencia para todo el personal, entre las nueve y las catorce horas. La parte variable del horario o tiempo de flexibilidad del mismo, se podrá cumplir entre las siete treinta y las nueve horas y entre las catorce y las diecisiete horas, de lunes a viernes", por lo que esa flexibilidad horaria que permite el convenio sólo está prevista cuando la prestación del servicio lo haga posible y, además, para la jornada de mañana, que no es el caso de la demandante. Por tanto, como señala la Fundación demandada, la demandante no tiene derecho legal ni convencional a la flexibilización horaria, sin que pueda desconocerse que la fijación de la jornada y su distribución entra dentro del poder de organización y dirección que corresponde al empresario. No obstante lo anterior, sí que en el propio calendario laboral se recoge el derecho a la flexibilización horaria para distintos trabajadores en las condiciones que se recogen en el anexo a ese calendario, siendo esa la razón que esgrime la trabajadora para ejercitar la acción que aquí reclama. Señala que si bien a ella se le reconoce esa flexibilidad horaria, se trata de una concesión meramente formal, pues se exige que para realizar la misma el servicio quede cubierto por otra persona y dado que sólo presta servicios ella, al haberse amortizado otra de las plazas, resulta imposible ejercitar esa flexibilidad horaria y, además, se está produciendo una discriminación respecto del resto de auxiliares de bibliotecas pues a los de Lieres y Santiago de Arenas se les permite un horario flexible de 13 a 15 horas y de 21 a 22 horas y a los de Carbayín de 13,30 a 15 horas y de 20,45 a 21,15 horas. Pues bien, debe discreparse

de esas alegaciones. En primer lugar, en cuanto a que se le priva de la posibilidad de ejercer el horario flexible que recoge la resolución pues no existe persona con la que sustituirse, hemos de tener en cuenta que la amortización del puesto de trabajo de su compañera se produjo, según se desprende de la prueba documental, en el año 2.020, pero ello obedeció a la entrada en funcionamiento de la Biblioteca de La Fresneda, en la que pasó a prestar servicios la otra trabajadora, por lo que es evidente que la carga de trabajo que existía en la biblioteca de Lugones disminuyó al repartirse con la que pasó a asumir la biblioteca de La Fresneda, por lo que no es cierto, como señala la demandante, que ahora realice el mismo trabajo que antes realizaban dos trabajadoras. En segundo lugar, que en la misma biblioteca de Lugones en la que presta servicios la actora presta servicios una bibliotecaria de lunes a viernes de 10 a 15 horas y los lunes de 17,30 a 30 horas, con un horario flexible de 8 a 10 horas, de 16,30 a 17,30 horas y de 20 a 21 horas. Cuando la resolución establece la posibilidad de flexibilizar la jornada se establece la obligatoriedad de que el servicio quede cubierto por una persona hasta las 21, señalando que la flexibilidad está condicionada al mutuo acuerdo. Si bien es cierto que las funciones que realiza el ordenanza no son las mismas que las de un auxiliar técnico de biblioteca, de ahí que la fundación niegue la posibilidad de que sea el ordenanza el que se ocupe de realizar las tareas de la actora desde las 20,45 hasta las 21 horas en que cierra la biblioteca, las funciones de un bibliotecario y de un auxiliar técnico de biblioteca sí que coinciden, al menos en lo relativo a la atención de usuarios que requieran información, ayuda y orientación especializada. La resolución no condiciona la flexibilidad a que el puesto sea cubierto, durante el horario flexible, por un trabajador de la misma categoría profesional, sino que lo condiciona a que el servicio quede cubierto por una persona, por lo que no existe obstáculo para que la actora pueda realizar el horario flexible entre las 13,30 y las 15 horas de lunes a viernes pues esa franja horaria viene comprendida dentro del horario fijo de la bibliotecaria. Y, en relación con el horario flexible que pretende de 20,45 a 21,15 horas también podría realizarlo en caso de acuerdo con la bibliotecaria, pues dentro del horario flexible de ésta se encuentra la franja comprendida entre las 20 y las 21 horas. Por tanto, la alegación de que esa flexibilidad que se le reconoce es sólo formal, debe desestimarse.

TERCERO.- Alega, igualmente, que existe una discriminación respecto del resto de auxiliares técnicos de biblioteca pues a ellos sí que se les concede la flexibilidad horaria a

partir de las 20,45 horas. La violación del principio de igualdad que es lo que viene a denunciar la actora, o la discriminación, exige que ante situaciones iguales se adopten decisiones desiguales. En el caso de autos, es evidente que la situación que se compara no es la misma, pues es público y notorio que la población de Lugones, que es la que puede acudir a la biblioteca dónde presta servicios la actora, no es la misma que la población de Carbayín, Lieres o Santiago de Arenas. Ello se ve en las propias condiciones en que funcionan esas bibliotecas, pues mientras que en la biblioteca de Lugones prestan servicios auxiliar técnico de biblioteca y bibliotecarios, abriendo al público de lunes a sábados, en la biblioteca de Lieres y Santiago de Arenas sólo trabajan auxiliares técnicos de biblioteca sin que parezca que exista apertura los sábados pues no trabajan, y lo mismo ocurre en la biblioteca de Carbayín, dónde no existen auxiliares técnicos de biblioteca y si bibliotecario que solo trabaja de lunes a jueves. Por tanto, no nos encontramos ante situaciones comparables. Por el contrario, esa situación comparable si se da en relación con la biblioteca de La Fresneda, que tiene el mismo horario de apertura al público que la de la actora. Y en ésta biblioteca no existe la flexibilidad que reclama la actora, pues consta que tiene un horario fijo hasta las 21 horas y flexible de 21 a 22 horas, por lo que no existe discriminación de tipo alguno, lo que lleva a desestimar, igualmente, la petición relativa a la indemnización de los 3.000 euros por los daños y perjuicios ocasionados.

CUARTO.- Finalmente, se señala en la demanda que esa decisión de la Fundación de negarle el horario flexible contradice el plan de igualdad que obliga a adoptar medidas de conciliación de la vida familiar y laboral. Efectivamente ese plan de igualdad recoge esas propuestas, e, igualmente, recoge que la flexibilidad horaria se da más en el caso de las trabajadoras que de los trabajadores, pero, como ya se señaló, a la actora sí que se le reconoce esa flexibilidad y, por tanto, la posibilidad de conciliar su vida laboral y familiar. Pero es que, además, no existe ninguna prueba de que el hecho de tener que trabajar hasta las 21 horas y no hasta las 20,45 como pretende le impida hacer efectiva esa conciliación, se desconoce cuál es su situación personal y familiar, o que el hecho de salir a las 21 horas le impida acceder a transporte público o implique un mayor tráfico que es lo que parece alegar a la vista de la aportación del plan de movilidad. Por todo lo expuesto, procede la íntegra desestimación de la demanda, sin perjuicio de que, si efectivamente la actora ve afectada la conciliación de su vida familiar haga uso de los

derechos que le concede el artículo 34 y 37 del Estatuto de los trabajadores a través del procedimiento oportuno.

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

FALLO

Que debo desestimar y desestimo íntegramente la demanda formulada por D^a _____ contra la Fundación municipal de cultura de Siero absolviendo a la demandada de todas las pretensiones de la demanda.

Contra esta sentencia cabe interponer recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, recurso de suplicación que ha de ser anunciado en los cinco días siguientes a la notificación de la misma. Adviértase igualmente al recurrente que no fuera trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social, o causahabiente suyos, o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita, que deberá depositar la cantidad de 300 euros en la cuenta abierta en Banco de Santander a nombre de este Juzgado con el número 3358/0000/65 y número de procedimiento 0150/23 acreditándolo mediante la presentación del justificante de ingreso en el momento del anuncio así como, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, consignar en la cuenta de depósitos y consignaciones abierta en Banco de Santander a nombre de este juzgado, con el nº 3358/0000/65 y número de procedimiento 0150/23 la cantidad objeto de condena, o formalizar aval bancario por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándose a este Juzgado con el anuncio de recurso. En todo caso el recurrente deberá designar letrado o graduado social colegiado para la tramitación del recurso al momento de anunciarlo.

Así por esta mi Sentencia lo pronuncio, mando y firmo.