

Juzgado de lo Social N.º 1 de Barcelona, Sentencia 64/2024 de 18 Mar. 2024, Proc. 595/2023

Ponente: Tuset del Pino, Pedro.

Nº de Sentencia: 64/2024

Nº de Recurso: 595/2023

Jurisdicción: SOCIAL

21 min

Nulidad de la actuación empresarial que deniega permiso remunerado para hacer campaña electoral a un trabajador candidato

DERECHOS FUNDAMENTALES Y LIBERTADES PÚBLICAS. Derecho a la participación política y al acceso a cargos y funciones públicas. Derecho a la participación política. Nulidad de la actuación de la empresa demandada que denegó a la trabajadora y candidata municipal el permiso remunerado para concurrir a la campaña electoral. Aplicación de la reciente Ley 15/2022, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, que por su alcance y finalidad debe ser tenida en cuenta, a partir de la fecha de su vigencia, en la interpretación de las normas en juego. Negar el permiso para poder participar en la campaña electoral, según se trate de funcionarios de la Administración Pública o trabajadores por cuenta ajena, constituye un trato desigual y discriminatorio, no justificado ni proporcionado y del que derivaría una notable discriminación entre ambos colectivos.

El Juzgado de lo Social num. 1 de Barcelona esima íntegramente la demanda interpuesta por el trabajador y apreciando la existencia de una vulneración del derecho a no ser discriminado, declara la nulidad de la actuación de la empresa demandada denegándole el permiso remunerado para concurrir a la campaña electoral y ordena la restitución del periodo de vacaciones consumido del 4 may. al 7 jun. 2023 para poder participar en la campaña electoral del 28 de mayo de 2023, condenando a la empresa demandada a pagar en concepto de indemnización por daños morales el importe de 100 euros.

TEXTO

Juzgado de lo Social nº 01 de Barcelona

Avenida Gran Via de les Corts Catalanes, 111 , 2ª planta, edifici S - Barcelona - C.P.: 08075

TEL.: 938874508

FAX: 938844920

E-MAIL: social1.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801944420238032522

Derechos fundamentales (Art.177) 595/2023-5

Materia: Tutela de los derechos fundamentales

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:

Para ingresos en caja. Concepto: 5201000000059523

Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274.

Beneficiario: Juzgado de lo Social nº 01 de Barcelona

Concepto: 5201000000059523

Parte demandante/ejecutante: Luis

Abogado/a: Ivan Armenteros Rodriguez

Graduado/a social:

Parte demandada/ejecutada: FERROCARRIL METROPOLITA DE BARCELONA,
MINISTERI FISCAL

Abogado/a:

Graduado/a social:

SENTENCIA Nº 64/2024

Magistrado: Pedro Tuset del Pino

Barcelona, 18 de marzo de 2024

Pedro Tuset del Pino, Magistrado Juez titular del Juzgado de lo Social número 1 de Barcelona, he visto el juicio promovido por LUIS contra FERROCARRIL METROPOLITÀ DE BARCELONA, S.A. y el MINISTERIO FISCAL, que no comparece, en materia de tutela del derecho fundamental relativo a permiso durante campaña electoral.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mediante el Decreto de fecha 24-10-2023 este Juzgado admitió la demanda suscrita por el demandante, en la cual después de alegar los hechos y fundamentos que estimó pertinentes a su derecho, solicitó que se dicte una sentencia que declare el reconocimiento del derecho reclamado.

Segundo. Señalado día de juicio para el día 14-3-2024, en la fase de alegaciones, la parte actora ratificó su demanda y se afirmó, mientras que la empresa demandada se opuso a las pretensiones ejercitadas; por su parte, el Ministerio Fiscal no compareció. A continuación, se practicaron las pruebas propuestas y admitidas, consistentes en la documental. En la fase de conclusiones, el actor sostuvo sus puntos de vista y solicitó de este Juzgado que dicte una resolución de acuerdo con sus pretensiones, con lo cual el juicio quedó visto para sentencia.

Cuarto (sic). En la tramitación de este procedimiento se han observado las normas procesales de carácter esencial aplicables al caso.

HECHOS PROBADOS

Primero. El trabajador acredita las siguientes condiciones laborales (doc. 1 del actor y no controvertido):

- Salario: 3.581,38 euros brutos al mes, incluida la parte proporcional de pagas extraordinarias
- Antigüedad: 2-3-1998
- Puesto de trabajo: el domicilio de la demandada
- Categoría profesional: Agente Atención al cliente.
- Modalidad y duración del contrato: indefinido
- Jornada: Tiempo completo

Segundo. Resulta de aplicación a la relación laboral entre las partes el Convenio colectivo de trabajo de empresa 2016-2019 y el acuerdo de prórroga de este convenio hasta 31-12-2022, si bien en virtud del que dispone el artículo 6 de este convenio, resultan de aplicación, en todo el que no se hubiera previsto en este, todos los acuerdos entre las partes en anteriores convenios colectivos, el laudo de 1979, arbitraje 1981, reglamentación de trabajo y reglamento de régimen interior, en la medida que continúen vigentes así como la normativa general y sectorial que le resulte de aplicación (no controvertido).

Tercero. El actor se presentó como candidato de CUP-L'ATERNATIVA MUNICIPALISTA (CUP-L'A -AMUNT) a las elecciones Municipales celebradas el pasado día 28-5-2023, como suplente número NUM000.

Con el objeto de poder participar a la campaña electoral llevando a cabo las actividades diseñadas por las personas responsables de campaña del partido, tales como mítines, colocación de carteles, charlas, etc., el actor pidió en fecha 2-5-2023 un permiso retribuido no recuperable por el ejercicio de un derecho inexcusable de carácter público, reconocido en el convenio colectivo, en el [artículo 37.3 d\) del ET \(LA LEY 16117/2015\)](#) y el 48 j del [TREBEP, artículo 83 d\) \(LA LEY 16526/2015\)](#) de la Ley 17/1985 de 23 de julio (LA LEY 1915/1985), de la función pública de la Administración de la Generalitat de Catalunya y el artículo 96 d) de del Decreto Legislativo 1/1997 (LA LEY 6006/1997).

Dicho permiso se solicitó por el tiempo imprescindible de duración de la campaña electoral, es decir, del 12 al 26 de mayo de 2023 (doc. 1, 4 y 5 del actor y doc. 11 de la demandada).

Cuarto. La empresa denegó el permiso por email de 8 de mayo de 2023 al considerar que no se encuentra amparado por ninguno de las situaciones legalmente previstas por el goce del permiso solicitado, razón por la cual el actor pidió las vacaciones que ya tenía solicitadas para el mes de septiembre, disfrutando las mismas los días 4 de mayo a 7 de junio de 2023, coincidiendo parcialmente con el periodo de campaña electoral (doc. 3 del actor, doc. 2 de la demandada y no controvertido).

Quinto. En fecha 4.7.2023 se celebró acto de conciliación administrativa con el resultado de sin avenencia (folios 7 a 7 vuelto).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Criterios de valoración de la prueba.

La relación de hechos que se declaran probados, se ha deducido de la valoración conjunta de la prueba, atendiendo a los principios de la sana e imparcial crítica y valorando, en especial, los documentos que, para mayor claridad, se han especificado a cada uno de los hechos a los cuales han apoyado probatorio.

En este sentido, es al Juzgador de instancia a quien corresponde la valoración conjunta para expresar su convicción en la forma que ordena el [artículo 97.2 de la Ley reguladora de la jurisdicción social \(LA LEY 19110/2011\)](#) (LRJS), de forma que en la hora de valorar la prueba, tiene que acudir a las reglas sobre la carga de la prueba que establece el [artículo 217 de la Ley de enjuiciamiento civil \(LA LEY 58/2000\)](#), el último apartado del cual señala que *"Para la aplicación del que disponen los apartados anteriores de*

este artículo, el tribunal tiene que tener presente la disponibilidad y la facilidad probatoria que corresponde a cada una de las partes del litigio".

De igual manera, es obligado referirse a la doctrina del Tribunal Constitucional, por medio de su Sentencia 7/1994 de 17 de enero (LA LEY 2274-TC/1994), en la cual se consigna que *"como hemos declarado en la STC 227/1991 (LA LEY 1835-TC/1992), fundamentos jurídico 5, cuando las fuentes de prueba se encuentran en poder de una de las partes del litigio, la obligación constitucional de colaborar con los tribunales lo curso del proceso (artículo 118 C.E (LA LEY 2500/1978)) conlleva que dicha parte es quién debe aportar los datos requeridos, a fin de que el órgano judicial pueda descubrir la verdad. Asimismo nuestra jurisprudencia afirma que los tribunales no pueden exigir de ninguna de las partes una prueba imposible o diabólica, sonido pena de causarle indefensión contraría al artículo 24.1 de la C.E. (LA LEY 2500/1978), miedo no poder justificar procesalmente sus derechos e intereses legítimos mediante lo ejercicio de los medios probatorios pertinentes para su defensa (SSTC 98/1987 (LA LEY 827-TC/1987), fundamento jurídico 3 y 14/1992, fundamento jurídico 2), sin que los obstáculos y dificultadas puestos miedo la parte que tiene en su mando acreditar los hechos determinantes del litigio, sin causa que lo justifiquen, puedan repercutir en perjuicio de la contraparte, porque a nadie le es lícito beneficiarse de la propia torpeza (STC 227/1991 (LA LEY 1835-TC/1992), fundamento jurídico 3)".*

Para una recta interpretación de la cuestión, hay que partir de las disposiciones que contienen el [artículo 217 de la Ley de enjuiciamiento civil \(LA LEY 58/2000\)](#), el cual, después de establecer en sus tres primeros apartados unas reglas generales sobre la carga de la prueba y en el apartado cuarto las aplicables en los procesos sobre competencia desleal y sobre publicidad ilícita, dispone en su apartado 5 que aquellas normas son de aplicación siempre que una disposición legal exprese no distribuya con criterios especiales la carga de probar los hechos relevantes.

Profundizando en la cuestión probatoria, la doctrina constitucional (STC 44/1989, de 20 de febrero (LA LEY 553/1989)) ha señalado que, para ser una facultad que pertenece a la potestad jurisdiccional, corresponde en exclusiva a los jueces y tribunales ponderar los diferentes elementos de prueba y valorar el significado y la trascendencia en cuanto a la fundamentación de la decisión que se contiene en la sentencia.

Y esta libertad del órgano judicial para la libre valoración de la prueba, implica, como también señala la misma doctrina (STC 175/85 (LA LEY 516-TC/1986), de 15 de febrero) que pueda realizar inferencias lógicas de la actividad probatoria llevada a cabo,

siempre que no sean arbitrarias, irracionales o absurdas. Ahora bien, el juez o tribunal de instancia es soberano para la apreciación de la prueba, siempre que su libre apreciación sea razonada, exigencia que ha puesto de manifiesto la propia doctrina constitucional (STC 24/1990, de 15 de febrero (LA LEY 609/1990)), lo cual quiere decir que la resolución judicial tiene que contener el razonamiento sobre las conclusiones de hecho, a fin de que las partes puedan conocer el proceso de deducción lógica del juicio fáctico seguido por el órgano judicial. La vigente LRJS (LA LEY 19110/2011) ha recogido expresamente esta doctrina en su artículo 97.2, al disponer que la sentencia, apreciando los elementos de convicción, tiene que declarar expresamente los hechos que considere probados, haciendo referencia en los cimientos de derecho a los razonamientos que lo han llevado a esta conclusión.

Consecuentemente, en este caso, atendido los diferentes documentos aportados, las invocaciones de hecho efectuadas por las partes y la declaración realizada por la testigo, este magistrado ha efectuado el razonamiento sobre el proceso lógico que lo ha conducido a fundamentar las afirmaciones que, respecto de la problemática sustancial y de fondo planteada, integran el relato fáctico de la sentencia que seguidamente relacionaré.

Segundo. Reglas de distribución de la carga de la prueba en los procesos de vulneración de los derechos fundamentales.

En atención a los elementos que configuran la controversia, entran en juego las previsiones de la ley procesal sobre vulneración de derechos fundamentales, en virtud de las cuales, cuando de las alegaciones de la parte actora se deduzca la existencia de indicios de la vulneración de tales derechos corresponderá a la parte demandada la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.

Hay que recordar que la prevalencia de los derechos fundamentales del trabajador y las especiales dificultades probatorias de su vulneración fueron las premisas bajo las cuales la jurisprudencia constitucional había modificado la específica distribución del *onus probandi*, hoy recogida en los artículos 96 (LA LEY 19110/2011) y 181.2 LRJS (LA LEY 19110/2011) (SSTC 38/1981 (LA LEY 34-TC/1982) y 47/1985 (LA LEY 9862-JF/0000)).

Por lo tanto, corresponde al demandante la aportación de los indicios que fundamenten que el comportamiento empresarial y del resto de codemandados, en este caso, obedece a móviles contrarios a los derechos fundamentales, mientras que corresponde a los

demandados probar que su actuación encuentra una justificación objetiva y razonable ajena a la intención de vulnerar derechos fundamentales, de modo que el resultado probatorio inclinará la balanza a una u otra de las partes en litigio.

El mecanismo para operar tal alteración de las reglas generales relativas a la carga de la prueba se articula a través de la que se ha denominado prueba de indicios, de tal forma que a aquel que alega la violación de un derecho fundamental le corresponde probar la existencia de indicios de que se ha producido tal violación, y que no consiste solo en la mera alegación de la vulneración constitucional, sino que tiene que permitir deducir la posibilidad que esta violación se ha producido, un principio de prueba dirigido a poner de manifiesto el motivo oculto de aquel acto o práctica, prueba indiciaria que se proyecta con independencia de la facultad empresarial cuestionada y del derecho fundamental afectado. No se altera, por lo tanto, la postura procesal de las partes en materia de pruebas, pues el demandante tiene que probar en todo caso la pretensión deducida; la peculiaridad en la prueba a realizar por el demandante no es la prueba total de la existencia de los hechos discriminatorios sino únicamente la aportación de unos datos de los cuales se pueda deducir la posibilidad que se ha producido la violación alegada. Estos datos o indicios, en todo caso, no son meras sospechas (pues *«sospechar es imaginar algo por conjeturas fundadas en apariencias»*) ni *«simples hipótesis, conjeturas o razonamientos del trabajador, sino señales o acciones que manifiestan algo oculto»* y de los cuales *«se puede deducir la posibilidad que aquella (la violación) se ha producido»*.

La ausencia de prueba por parte empresarial en el sentido señalado trasciende el ámbito puramente procesal y determina, en último término, que los indicios aportados por el demandante despliegan toda su operatividad para declarar la lesión del derecho fundamental del trabajador, que es el aquí ocurrido.

A tal efecto, hay que tener presente, como ha puesto de manifiesto el Tribunal Constitucional desde la STC 38/1981, de 23 de noviembre (LA LEY 34-TC/1982), la importancia que en estos supuestos tiene la regla de la distribución de la carga de la prueba para garantizar el derecho a la libertad sindical frente a posibles decisiones empresariales que puedan constituir una discriminación por motivos sindicales ([art. 181.2 LRJS \(LA LEY 19110/2011\)](#)). Por eso ha establecido que, en los casos en los cuales se alegue que un acto es discriminatorio o lesivo de los derechos fundamentales del trabajador, recae sobre el empresario la carga de probar la existencia de causas suficientes reales y serias para calificar de razonable, desde la perspectiva disciplinaria, la decisión extintiva, y que estas causas tienen que explicar por sí mismas el despido,

permitiendo eliminar cualquier sospecha o presunción de la existencia de un vicio en él deducible claramente de las circunstancias concurrentes (STC 90/1997, de 6 de mayo (LA LEY 7402/1997)).

Para el Tribunal Constitucional, no se trata de situar al demandado ante la prueba diabólica de un hecho negativo, como es la inexistencia de un móvil lesivo de derechos fundamentales (SSTC 266/1993, de 20 de septiembre (LA LEY 2305-TC/1993) F. 2; 144/1999, de 22 de julio (LA LEY 10507/1999), F. 5; 29/2000, de 31 de enero (LA LEY 4029/2000) F. 3), sino que le corresponde probar, sin que le baste el intentarlo (STC 114/1989, de 22 de junio (LA LEY 1281-TC/1989), F. 6) que su actuación tiene causas reales, absolutamente extrañas a la pretendida vulneración de derechos fundamentales, y que tales causas tuvieron entidad suficiente para adoptar la decisión, único medio de destruir la apariencia lesiva creada por los indicios (SSTC 74/1998, de 31 de marzo (LA LEY 4935/1998); 87/1998, de 9 de julio, F. 3; 144/1999, de 22 de julio (LA LEY 10507/1999), F. 5 y 29/2000, de 31 de enero (LA LEY 4029/2000), F. 3).

Ahora bien, como recordaron las SSTC 21/1992, de 14 de febrero (LA LEY 1871-TC/1992) (F. 3); 266/1993, de 20 de septiembre (LA LEY 2305-TC/1993) (F. 2); 142/2001, de 18 de junio (LA LEY 4598/2001) (F. 5), y, más recientemente, las SSTC 14/2002 (LA LEY 3041/2002), de 28 de (F. 4); 29/2002, de 11 de febrero (LA LEY 2849/2002) (F. 5); y 30/2002, de 11 de febrero (LA LEY 3036/2002) (F. 5), para imponer al empresario la carga probatoria descrita resulta insuficiente la mera afirmación por el trabajador de discriminación o lesión de un derecho fundamental, sino que tal afirmación tiene que reflejarse en unos hechos de los cuales resulte una presunción o apariencia de aquella discriminación o lesión.

Se hace necesario, por eso, que quién afirme la referida vulneración tenga que acreditar la existencia de indicios racionales de la probabilidad de la lesión alegada. La aportación de tales indicios es, por lo tanto, el deber que recae sobre el trabajador demandante que está lejos de encontrarse liberado de toda carga probatoria sin que le basta alegar, sin más, la discriminación o lesión de un derecho fundamental, si no es aportando algún elemento que, sin servir para formar de una manera plena la convicción del Juez sobre la existencia de hechos atentatorios contra el derecho, le induzca a una creencia racional sobre su posibilidad.

Tercero. Análisis y resolución de la acción ejercitada.

Es objeto de la presente *litis* resolver el derecho postulado por el trabajador demandante solicitando de la empresa demandada un permiso retribuido para poder intervenir en la campaña electoral de las elecciones municipales celebradas el pasado día 28 de mayo de 2023, atendida su condición de candidato de un partido político.

Por de pronto, el art. 37.3.d) del *Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (LA LEY 16117/2015)* (ET) vigente contempla que:

"La persona trabajadora, previo aviso y justificación, podrá ausentarse del trabajo, con derecho a remuneración, por alguno de los motivos y por el tiempo siguiente:

d) Por el tiempo indispensable, para el cumplimiento de un deber inexcusable de carácter público y personal, comprendido el ejercicio del sufragio activo. Cuando conste en una norma legal o convencional un periodo determinado, se estará a lo que esta disponga en cuanto a duración de la ausencia y a su compensación económica."

La cuestión, pues, se centra en averiguar si puede entenderse como un deber inexcusable de carácter público y personal que un trabajador, con la condición de candidato de una organización política, pueda disfrutar de un permiso retribuido para intervenir de manera activa en una campaña electoral.

A tal fin, en el ámbito de la función pública sí se permite un permiso de tales características, sea a nivel estatal como en el ámbito del funcionariado que sirve en las administraciones públicas catalanas.

Así es, el apartado 2 del art. 30 de la *Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la Reforma de la Función Pública (LA LEY 1913/1984) -LMRFP (LA LEY 1913/1984)-*, prevé la concesión de permisos a los funcionarios públicos por el tiempo indispensable para el cumplimiento de un deber inexcusable de carácter público.

El citado apartado no ha sido objeto de derogación por la *disposición derogatoria única del RDLeg 5/2015, de 30 de octubre (LA LEY 16526/2015)*, por el que se aprueba el texto refundido de la *Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (LA LEY 16526/2015) -TREBEP-*, por lo que se encuentra plenamente vigente.

De otra parte, la Orden de 6 de noviembre de 1985 (LA LEY 2669/1985) por la que se regula concesión de permisos a los funcionarios que se presenten como candidatos a las

elecciones, prevé que la participación en campañas electorales de funcionarios públicos que sean candidatos en ellas constituye un supuesto claramente comprendido en el referido [art. 30.2 LMRFP \(LA LEY 1913/1984\)](#) y, en consecuencia, queda regulado con carácter general, con el principal objetivo de unificar los criterios para su concesión.

De esta forma, su apartado 1º de la citada Orden despeja toda clase de duda al considerar que:

"Los funcionarios públicos y demás personal al servicio de la Administración del Estado y sus Organismos autónomos, incluida la Seguridad Social, que se presenten como candidatos a las elecciones a Diputados y Senadores a Cortes Generales, a las elecciones de miembros de las Corporaciones Locales y a las elecciones para las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, podrán ser dispensados, previa solicitud de los interesados, de la prestación del servicio en sus respectivas Unidades, de acuerdo con lo establecido en el artículo 30.2 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública (LA LEY 1913/1984), durante el tiempo de duración de la campaña electoral. El referido permiso podrá ser concedido por el Subsecretario del Departamento Ministerial o, en su caso, Delegado del Gobierno o Gobernador Civil de quien dependa la Unidad Administrativa en la que preste sus servicios el interesado."

De lo que debe concluirse que los funcionarios de la Administración Local tienen derecho al referido permiso durante el tiempo de duración de la campaña electoral, por aplicación de lo dispuesto en la citada Orden de 6 de noviembre de 1985, al considerarse el citado permiso como *"deber inexcusable de carácter público o personal"* ([art. 30.2 LMRFP \(LA LEY 1913/1984\)](#)), que el [art. 48 TREBEP \(LA LEY 16526/2015\)](#) mantiene como normativa actualmente vigente, por lo que, en consecuencia, es aplicable lo dispuesto en la citada Orden ministerial.

Así, tal derecho no lo es a una reducción de la jornada laboral sino el que le asiste al funcionario de ser dispensado de la prestación del servicio durante la duración de la campaña electoral. El permiso es un derecho que no puede reducirse o limitarse, teniendo una duración de 15 días coincidentes con el periodo de campaña electoral ([art. 51.2 de la LO 5/1985, de 19 junio \(LA LEY 1596/1985\)](#), del Régimen Electoral General

-LOREG (LA LEY 1596/1985)-, y debe ser íntegramente concedido al trabajador que lo solicite.

En este contexto, no debe olvidarse que las normas evolucionan con el paso del tiempo y deben acomodarse a los nuevos usos sociales. De este modo, el [art. 3.1 del Código Civil \(LA LEY 1/1889\)](#) prevé que *"las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas"*.

Asimismo, ofrece un enorme interés lo resuelto por la Sentencia del TSJ Galicia de 26 de septiembre de 2012, al considerar lo siguiente:

"Hemos de señalar que el derecho derivado del art.48.1 j, del Estatuto Básico se refiere al " tiempo indispensable" para el cumplimiento del deber público, siendo el contexto y pauta legal para interpretar el alcance del art.13 del R.D.605/1999, de 16 de abril, de regulación complementaria de procesos electorales, de manera que:

a) Estamos ante un derecho y no un mero interés o expectativa sino que su concesión es reglada, si bien el reglamento contempla un matiz potestativo, en los siguientes términos: « Los funcionarios públicos y demás personal al servicio de la Administración del Estado y sus Organismos autónomos, incluida la Seguridad Social, que se presenten como candidatos a los distintos procesos electorales, podrán ser dispensados, previa solicitud de los interesados, de la prestación del servicio en sus respectivas unidades, de acuerdo con lo establecido en el [artículo 30.2 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto \(LA LEY 1913/1984\)](#), durante la campaña electoral.»

b) Es un derecho cuyos límites vienen dados por sus propios confines o finalidad y debe ser armonizado con el interés público en liza que se sacrifica, referido a la privación del servicio por parte del candidato electoral.

c) Como todo derecho está sometido en su ejercicio a la carga de acreditar sus presupuestos y necesidades, por lo que quien lo solicita podrá y deberá exponer cuándo y para qué lo precisa, más allá de la genérica referencia a la «campaña electoral». La justificación exigible será de mayor intensidad cuanto menos representativo sea el

partido, menor orden ostente el candidato (o sea suplente), menor protagonismo ostente en el partido político o circunstancia similar, en línea con lo expuesto en el dictamen de 29 de octubre de 2003 de la Comisión Superior de Personal (no vinculante pero referencia de indudable valor interpretativo).

d) La Administración no puede imponer cargas, requisitos o condicionantes que hagan impracticable el ejercicio del derecho para su finalidad.

e) El sintagma «tiempo indispensable» encierra un concepto jurídico indeterminado que requerirá acreditar su alcance exacto en cada caso concreto, pero sin incurrir ni el solicitante ni la Administración en el error de concebirlas como permiso a discreción de uno u otro. Por consiguiente, la imposición de la carga de indicar los eventos o actividades que justifican su presencia vinculada a la campaña, sin ir acompañada de formalismos o requisitos exorbitantes, constituye una carga razonable y proporcionada, que no compromete el disfrute del derecho y en consecuencia hemos de desestimar el recurso en su integridad. Cosa diferente hubiera sido que el recurrente hubiere motivado mínimamente la necesidad de tiempo en su solicitud con referencia a concretas fechas o lapsos temporales, o actos singulares de campaña electoral, y que la Administración lo hubiere denegado inmotivadamente o exigido requisitos onerosos, pero no es el caso."

El citado [art. 30.2 LMRFP \(LA LEY 1913/1984\)](#) debe entenderse referido en la actualidad al [art. 48.j\) TREBEP \(LA LEY 16526/2015\)](#) que reconoce el permiso por el tiempo indispensable para el cumplimiento de un deber inexcusable de carácter público o personal.

La Orden citada regula el derecho a ser dispensados de la prestación del servicio durante la duración de la campaña electoral, siendo su duración la de los 15 días coincidentes con el periodo de campaña electoral ([art. 51.2 LOREG \(LA LEY 1596/1985\)](#)).

En este sentido, la Junta Electoral Central, con fecha 3 de junio de 1999, declaró que:

"La concesión de permisos a los funcionarios y trabajadores que se presenten como candidatos a unas elecciones es un derecho de aquéllos, reconocido como tal tanto en el [Estatuto de los](#)

Trabajadores (LA LEY 16117/2015) como en la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública (LA LEY 1913/1984), y como tal derecho no puede arbitrariamente limitarse. El permiso habrá de ser de quince días, coincidentes con el periodo de campaña electoral, y deben ser íntegramente concedidos al funcionario o trabajador que sea candidato y lo solicite por el órgano competente para ello."

Pero es más, en línea con lo manifestado por el letrado del actor, y aun a pesar de las distintas sentencias en suplicación que niegan la posibilidad de un permiso de tales características, lo cierto, a criterio de este Magistrado, es que se produce un hecho diferencial entre la situación de los funcionarios y de los trabajadores, si es que se parte de interpretaciones diversas en torno al permiso solicitado para el cumplimiento de un deber personal e inexcusable cuando se refiera, como es el caso enjuiciado, a la participación del candidato de un partido político en las actividades programadas durante la campaña electoral, y ello a pesar de que a dicho deber se ha referido la doctrina del TC, en la sentencia 189/1993, 14 Junio (LA LEY 2277-TC/1993) (STC 189/1993) cuando señala que:

"La posibilidad de ausentarse del trabajo para participar en las consultas electorales, mediante la concesión a los trabajadores de un permiso retribuido, aunque derive de una norma infraconstitucional (en el caso de autos la Orden del Departamento de Empresa y Empleo de la Generalitat de Catalunya EMO/119/2015, de 22 de abril que se dicta con relación a los dispuesto en el art. 37.3 ET (LA LEY 16117/2015) (Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo (LA LEY 1270/1995)), se configura como un acto de ejecución de un derecho fundamental. La importancia que el derecho de sufragio tiene en el sistema democrático justifica que los poderes públicos traten de favorecer la participación de quienes tienen mayores dificultades para votar, concretamente los trabajadores por cuenta ajena, mediante el establecimiento de un permiso retribuido para ejercerlo, sin que ello, como este Tribunal ha declarado en ATC 346/1991 (LA LEY 14988/1991), sea arbitrario o discriminatorio. Es justificable que, aquellos que por razón del trabajo por cuenta ajena no pueden disponer de la jornada completa para votar, se les habilite, bien que no sea preciso, un tiempo dedicado a la emisión del voto en el horario

en que el trabajo ha de prestarse, compensando una gravosa situación". Del tenor de la fundamentación transcrita se desprende que, incluso el ejercicio del derecho de sufragio activo, al que expresamente se refiere el precepto con base al cual se acciona, se interpreta con carácter restrictivo, hablando de "un tiempo dedicado a la emisión del voto" en horario de trabajo."

Por dicha misma razón, tratándose de un derecho fundamental la participación política, propia de cualquier Estado de Derecho, no puede partirse de una interpretación restrictiva y limitativa del permiso ahora debatido, limitándolo al ejercicio del sufragio activo, porque basándonos en el elemento comparativo que supone la concesión del permiso retribuido a los funcionarios, se está dificultando y limitando la posibilidad de que un trabajador por cuenta ajena pueda presentarse como candidato de una opción política si no puede disponer del tiempo necesario para participar activamente durante la campaña electoral, si no es con el sacrificio de solicitar un adelanto de sus vacaciones o un permiso sin retribuir, sin por ello descartar, claro es, que la empresa deniegue ambas posibilidades por causas justas y adecuadas de índole organizativa, técnica, productiva o económica, instaurándose un privilegio a favor de los funcionarios que vulnera abiertamente el mandato del [art. 14 CE. \(LA LEY 2500/1978\)](#)

Participación que viene regulada por la vigente [Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General \(LA LEY 1596/1985\)](#), cuyo art. 50.4 define la campaña electoral como:

"el conjunto de actividades lícitas llevadas a cabo por los candidatos, partidos, federaciones, coaliciones o agrupaciones en orden a la captación de sufragios".

Y que en aplicación de lo previsto en su art. 51:

"... comienza el día trigésimo octavo posterior a la convocatoria, dura quince días y termina, en todo caso, a las cero horas del día inmediatamente anterior a la votación".

Debe advertirse que el derecho que ahora reclama el demandante no resulta en modo alguno incompatible con la circunstancia de que el art. 28.1 de la citada ley orgánica se refiera únicamente a:

"Los trabajadores por cuenta ajena y los funcionarios nombrados Presidentes o Vocales de las Mesas Electorales tienen derecho a un

permiso retribuido de jornada completa durante el día de la votación, si es laboral. En todo caso, tienen derecho a una reducción de su jornada de trabajo de cinco horas el día inmediatamente posterior".

Y ello porque de la misma manera que tal permiso retribuido incluye a trabajadores y funcionarios, no existe razón objetiva, justificada, racional y proporcionada por la que no deba entenderse que ambos colectivos puedan disfrutar de un permiso de 15 días, coincidente con la duración de la campaña electoral, para hacer efectivo su derecho de participación como candidatos a unas elecciones, pues sostener lo contrario sería tanto como socavar los mismos principios libres y participativos propios de un Estado de Derecho y de una sociedad democrática y pluralista, que debe garantizar, como elemento nuclear del mismo, la participación ciudadana en el proceso electoral, como ya ocurre con los funcionarios.

Para reforzar lo anterior, debe estarse a la recién aprobada [Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación \(LA LEY 15917/2022\)](#), que ya en su preámbulo se refiere a que:

"El artículo 14 de la Constitución de 1978 (LA LEY 2500/1978) proclama el derecho a la igualdad y a la no discriminación, citando como motivos especialmente rechazables el nacimiento, la raza, el sexo, la religión u opinión, y prohibiendo la discriminación por cualquier otra circunstancia personal o social. Además, el apartado segundo del artículo 9 establece la obligación de los poderes públicos de promover las condiciones y remover los obstáculos para que la igualdad del individuo y de los grupos en los que se integra sea real y efectiva. Así, la no discriminación se constituye como un complemento del derecho a la igualdad y como garantía del disfrute de todos los derechos fundamentales y libertades públicas. Su vinculación inmediata con la dignidad de la persona, uno de los fundamentos, según el artículo 10 de la Constitución (LA LEY 2500/1978), del orden político y de la paz social, expresa además el carácter necesario de la igualdad como elemento esencial para la construcción de una sociedad cada día más justa."

De modo que su art. 2.1 se refiere a que:

"Se reconoce el derecho de toda persona a la igualdad de trato y no discriminación con independencia de su nacionalidad, de si son

menores o mayores de edad o de si disfrutaban o no de residencia legal. Nadie podrá ser discriminado por razón de nacimiento, origen racial o étnico, sexo, religión, convicción u opinión, edad, discapacidad, orientación o identidad sexual, expresión de género, enfermedad o condición de salud, estado serológico y/o predisposición genética a sufrir patologías y trastornos, lengua, situación socioeconómica, o cualquier otra condición o circunstancia personal o social".

Por su parte, el art. 3.1.c) señala que:

"Esta ley se aplicará en los siguientes ámbitos:

c) Afiliación y participación en organizaciones políticas, sindicales, empresariales, profesionales y de interés social o económico."

Y en este contexto previo cobra especial relevancia su art. 4, apartados 1 a 3:

"1. El derecho protegido por la presente ley implica la ausencia de toda discriminación por razón de las causas previstas en el apartado 1 del artículo 2.

En consecuencia, queda prohibida toda disposición, conducta, acto, criterio o práctica que atente contra el derecho a la igualdad. Se consideran vulneraciones de este derecho la discriminación, directa o indirecta, por asociación y por error, la discriminación múltiple o interseccional, la denegación de ajustes razonables, el acoso, la inducción, orden o instrucción de discriminar o de cometer una acción de intolerancia, las represalias o el incumplimiento de las medidas de acción positiva derivadas de obligaciones normativas o convencionales, la inacción, dejación de funciones, o incumplimiento de deberes.

2. No se considera discriminación la diferencia de trato basada en alguna de las causas previstas en el apartado 1 del artículo 2 de esta ley derivada de una disposición, conducta, acto, criterio o práctica que pueda justificarse objetivamente por una finalidad legítima y como medio adecuado, necesario y proporcionado para alcanzarla.

3. El derecho a la igualdad de trato y la no discriminación es un principio informador del ordenamiento jurídico y, como tal, se

integrará y observará con carácter transversal en la interpretación y aplicación de las normas jurídicas."

De modo que el art. 6.1.a) define la discriminación directa como:

"... la situación en que se encuentra una persona o grupo en que se integra que sea, haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otras en situación análoga o comparable por razón de las causas previstas en el apartado 1 del artículo 2".

De lo que cabe concluir que la interpretación de la norma debe basarse en la más favorable, conforme contempla su art. 7:

"... cuando se presenten diferentes interpretaciones, se deberá preferir aquella que proteja con mayor eficacia a las personas o a los grupos que sean afectados por conductas discriminatorias o intolerantes. La presente ley consagra los niveles mínimos de protección y no perjudica las disposiciones más favorables establecidas en otras normas, debiendo prevalecer el régimen jurídico que mejor garantice la no discriminación".

De todo lo anterior se derivan dos consecuencias:

1a. Son nulos de pleno derecho las disposiciones, actos o cláusulas de los negocios jurídicos que constituyan o causen discriminación por razón de alguno de los motivos previstos en el apartado primero del artículo 2 de esta ley (art. 26).

2a. La persona física o jurídica que cause discriminación por alguno de los motivos previstos en el apartado 1 del artículo 2 de esta ley reparará el daño causado proporcionando una indemnización y restituyendo a la víctima a la situación anterior al incidente discriminatorio, cuando sea posible. Acreditada la discriminación se presumirá la existencia de daño moral, que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso, a la concurrencia o interacción de varias causas de discriminación previstas en la ley y a la gravedad de la lesión efectivamente producida (art. 27.1).

No desconoce este Magistrado que se han dictado diversas sentencias en suplicación con un alcance diferente, negando el permiso retribuido ahora postulado (STSJ de Andalucía-Sevilla- 2552/2017, de 14 de septiembre (LA LEY 145881/2017); STSJ de Cataluña 962/2008, de 1 de febrero; o, STSJ de Castilla y León 1657/2019, de 7 de octubre). Sin embargo, todas ellas son anteriores a la [Ley 15/2022, de 12 de julio](#),

integral para la igualdad de trato y la no discriminación (LA LEY 15917/2022), norma que por su alcance y finalidad debe ser tenida en cuenta, a partir de la fecha de su vigencia, en la interpretación de las normas en juego.

Consecuentemente, resulta evidente que existe un trato desigual y discriminatorio, según se trate de funcionarios de la Administración Pública o trabajadores por cuenta ajena, en torno al permiso retribuido para poder participar en la campaña electoral, que no viene justificada de manera alguna, sin que guarde proporcionalidad, de la que se deriva una notable discriminación entre ambos colectivos, por cuya razón el art. 37.3.d) del *Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (LA LEY 16117/2015)* debe entenderse en sus sentido más favorable e igualitario o, al menos, acorde con el mandato proclamado por los arts. 9 (LA LEY 2500/1978), 14 (LA LEY 2500/1978) y 23 CE (LA LEY 2500/1978), de lo que se colige la estimación de la demanda, incluyendo el daño moral cifrado en 100 euros y en la restitución del periodo de vacaciones consumido por el trabajador para poder participar en la campaña electoral del 28 de mayo de 2023.

Es por todo lo anterior que dicto el siguiente

FALLO

Estimo íntegramente la demanda interpuesta por LUIS contra FERROCARRIL METROPOLITÀ DE BARCELONA, S.A. y el MINISTERIO FISCAL, y resuelvo:

1.º La existencia de una vulneración del derecho a no ser discriminado, declarando la nulidad de la actuación de la empresa demandada denegándole el permiso remunerado para concurrir a la campaña electoral.

2.º La restitución del periodo de vacaciones consumido del 4 de mayo al 7 de junio de 2023 para poder participar en la campaña electoral del 28 de mayo de 2023.

3.º Condenar la empresa demandada a pagar en concepto de indemnización por daños morales el importe de 100 euros.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes y les hago saber que pueden interponer un recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, el cual, si procede, tiene que ser anunciado ante este Juzgado en el acto de la notificación de esta resolución; para hacerlo, basta con la manifestación en este sentido de la parte, de su abogado o graduado social colegiado designado por la parte recurrente

en el momento de hacerle la notificación, o en el plazo de los cinco días siguientes a aquel en que tenga lugar aquella notificación, ya sea por escrito o por comparecencia.

Esta es mi sentencia, de la que dispongo, mando y firmo.

El Magistrado

Puede consultar el estado de su expediente en el área privada de sejudicial.gencat.cat

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales y que el tratamiento que pueda hacerse de los mismos, queda sometido a la legalidad vigente.

Los datos personales que las partes conozcan a través del proceso deberán ser tratados por éstas de conformidad con la normativa general de protección de datos. Esta obligación incumbe a los profesionales que representan y asisten a las partes, así como a cualquier otro que intervenga en el procedimiento.

El uso ilegítimo de los mismos, podrá dar lugar a las responsabilidades establecidas legalmente.

En relación con el tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, los derechos de información, acceso, rectificación, supresión, oposición y limitación se tramitarán conforme a las normas que resulten de aplicación en el proceso en que los datos fueron recabados. Estos derechos deberán ejercitarse ante el órgano judicial u oficina judicial en el que se tramita el procedimiento, y las peticiones deberán resolverse por quien tenga la competencia atribuida en la normativa orgánica y procesal.

Todo ello conforme a lo previsto en el [Reglamento EU 2016/679 \(LA LEY 6637/2016\)](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, en la [Ley Orgánica 3/2018 \(LA LEY 19303/2018\)](#), de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales y en el Capítulo I Bis, del Título III del Libro III de la [Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial \(LA LEY 1694/1985\)](#).