

MARGINAL: RJ 1998\10197

RESOLUCION: SENTENCIA de 4-12-1998.

Recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 983/1998.

JURISDICCION: SOCIAL (TRIBUNAL SUPREMO, Sala de lo Social)

En la Villa de Madrid, a cuatro de diciembre de mil novecientos noventa y ocho.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por **don Francisco F. A., don Francisco G. F., don Domingo D. R., don Francisco F. D., don José Antonio E. G., don Angel N. G., don Francisco C. H., don Sixto José R. P., don Pedro Antonio M. M., don Antonio F. E. y don Jaime U. P.**, representados y defendidos por la Letrada señora Arroyo Pérez, contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, de 23 enero 1998, en el Recurso de Suplicación núm. 384/1997, interpuesto frente a la Sentencia dictada el 4 diciembre 1996 por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Ciudad Real, en los Autos núm. 316/1994 y acumulados, seguidos a instancia de dichos recurrentes contra la «**Compañía Logística de Hidrocarburos (CLH), SA**», sobre reclamación de cantidad.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrida «**Compañía Logística de Hidrocarburos (CLH), SA**», representada por el Procurador señor Martín Jaureguibeitia y defendida por Letrado.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. **Aurelio Desdentado Bonete**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-El 23 enero 1998 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha dictó Sentencia, en virtud del recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 2 de Ciudad Real, en los Autos núm. 316/1994 y acumulados, seguidos a instancia de dichos recurrentes contra la «**Compañía Logística de Hidrocarburos (CLH), SA**», sobre reclamación de cantidad. La parte dispositiva de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha es del tenor literal siguiente: «Que estimando el recurso de suplicación, interpuesto por la "Compañía Logística de Hidrocarburos (CLH), SA", contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Ciudad Real, de fecha 4 diciembre 1996, en Autos núm. 316/1994 y acumulados, siendo recurrido don Francisco F. A. y otros, debemos revocar y revocamos la sentencia de instancia, y debemos absolver y absolvemos a la demandada de los pedimentos de la demanda».

SEGUNDO.-La Sentencia de instancia, de 4 diciembre 1996, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Ciudad Real, contenía los siguientes:

HECHOS PROBADOS:

«I.-Los actores vienen prestando sus servicios para la demandada en su base de Puertollano (Ciudad Real), con encuadramiento en el Grupo III, Subgrupo Cuarto, categoría de Oficial Conductor de Camiones Cisterna, del artículo 15 del Convenio Colectivo del Personal de Tierra de la "Compañía Logística de Hidrocarburos (CLH), SA" para 1993, que fue firmado el día 3 de junio de 1993 y publicado en el Boletín Oficial número 246, de 14 de octubre siguiente. Su función consiste en cargar, transportar hasta destino y descargar diversos tipos de combustible, suministrados por la empresa en camiones cisterna de más de 10.000 kilogramos de carga. Los productos transportados se hallan incluidos en el apartado primero de la clase tercera del Reglamento Nacional del Transporte de Mercancías Peligrosas por Carretera, aprobado por Real Decreto 74/1992, de 31 enero (RCL 1992\1998). II.-Su retribución se compone de salario base: 159.466 ptas./mes (artículo 91 del Convenio); complemento de antigüedad -trienios- 5.790 ptas./mes (artículo 92 del Convenio); complemento de peligrosidad: 8.934 ptas./mes (artículo 94 del Convenio); complemento de asiduidad: 569 ptas./día (artículo 101 del Convenio), y compensación por transporte: 1.024 ptas./día (artículo 113 del Convenio). III.- Su jornada de trabajo debe ser equivalente a 38 horas y 30 minutos de trabajo a la semana, computándose por períodos de cuatro semanas y pudiendo oscilar la duración de la jornada diaria entre 7 y 9 horas [artículo 30, b) del Convenio]. Dicha jornada de trabajo se compone, según el Anexo 7 del Convenio de tiempo de trabajo efectivo (conducción de camiones,

procesos de carga y descarga que requieran participación activa del conductor, reparación de averías o remolcado del vehículo y puesta a punto e inspección del mismo por un cómputo diario de 15 minutos) y tiempo de presencia (procesos de llenado o vaciado del vehículo que sólo requieran vigilancia, esperas a la carga o descarga, esperas por reparaciones, inspección y puesta a punto del vehículo que rebasen 15 minutos diarios y de su documentación al inicio y fin de la jornada de trabajo y cualquier otra actividad que no esté incluida en el epígrafe anterior). Por cada hora de presencia que rebase la jornada ordinaria de trabajo los conductores han de recibir 1.337 ptas. (artículo 107 del Convenio). Si los conductores comienzan la jornada de trabajo antes de las 12 horas y la terminan después de las 15.30 horas, tienen derecho a un descanso para el almuerzo entre dichas horas y si empiezan la jornada antes de las 20 horas y la terminan después de las 23.30 horas tienen derecho a un descanso para la cena entre tales horas, de modo que el descanso únicamente se efectuará en ruta cuando no sea previsible llegar antes de las 15.30 horas o de las 23.30 horas a su punto de destino (instalación de (CLH) o cliente) dando lugar a una dieta reducida (establecida en el artículo 114 del Convenio en 2.438 ptas.). Tal descanso no podrá ser superior a una hora y tendrá siempre la consideración de interrupción de jornada, excepto que por el tipo de cargamento transportado (más de 10.000 kg de alguno de los productos del apartado primero de la clase 3 del Reglamento de Transportes de Mercancías Peligrosas) y por la zona de aparcamiento (en ruta y sin vigilancia) el conductor venga obligado a desarrollar la función de vigilancia prevista en dicho Reglamento (Anexo 7 del Convenio). IV.-Los actores han venido realizando jornadas superiores a 8 horas comenzándolas antes de las 12 horas y finalizándolas después de las 15.30 horas, dentro de las provincias de Ciudad Real y Jaén, sin ayudante, siendo de 3 horas el tiempo máximo de conducción ininterrumpida. Cada día la empresa les ha fijado la jornada siguiente, señalándose los viajes a realizar. Durante la jornada los camiones han entrado a la base ((CLH))exclusivamente a cargar, bajo la vigilancia o incluso mediante la manipulación del propio conductor, quien ha vuelto a salir inmediatamente para efectuar el transporte. La empresa ha completado los partes diarios de los actores haciendo figurar en los mismos únicamente la hora de comienzo y fin de la jornada y rellenando el margen de una hora correspondiente al descanso para el almuerzo que los actores han debido efectuar en ruta y vigilando el camión. No consta que en la base ((CLH)) haya existido o exista el comedor previsto en el artículo 123 del Convenio. V.-Los actores reclaman a la demandada las siguientes cantidades:A) Por descanso de una hora para comida en ruta, con vigilancia del camión desde el 20 de septiembre de 1993 hasta el 20 de febrero de 1994 (tiempo de presencia):

-Francisco F.: 90 horas x 1.337 ptas. = 120.330 pesetas.

-Francisco G.: 110 horas x 1.337 ptas. = 147.070 pesetas.

-Domingo D.: 95 horas x 1.337 ptas. = 127.015 pesetas.

-Francisco F.: 55 horas x 1.337 ptas. = 73.535 pesetas.

-José Antonio E.: 84 horas x 1.337 ptas. = 112.308 pesetas.

-Angel N.: 51 horas x 1.337 ptas. = 68.187 pesetas.

-Francisco C.: 75 horas x 1.337 ptas. = 100.275 pesetas.

-Sixto José R.: 39 horas x 1.337 ptas. = 52.143 pesetas.

-Pedro Antonio M.: 61 horas x 1.337 ptas. = 81.557 pesetas.

-Antonio F.: 92 horas x 1.337 ptas. = 123.004 pesetas.

-Jaime U.: 83 horas x 1.337 ptas. = 110.971 pesetas.

B) Por dieta reducida desde el 1 de enero de 1994 hasta el 21 de febrero de 1994:

-Francisco F.: 23 medias dietas a razón de 2.438 ptas. = 56.074 pesetas.

- Francisco G.: 21 medias dietas x 2.438 ptas. = 51.198 pesetas.
- Domingo D.: 24 medias dietas x 2.438 ptas. = 58.512 pesetas.
- Francisco F.: 21 medias dietas x 2.438 ptas. = 51.198 pesetas.
- José Antonio E.: 25 medias dietas x 2.438 ptas. = 60.950 pesetas.
- Francisco C.: 13 medias dietas x 2.438 ptas. = 31.694 pesetas.
- Sixto José R.: 22 medias dietas x 2.438 ptas. = 53.694 pesetas.
- Pedro Antonio M.: 13 medias dietas x 2.438 ptas. = 31.694 pesetas.
- Antonio F.: 22 medias dietas x 2.438 ptas. = 53.636 pesetas.
- Jaime U.: 20 medias dietas x 2.438 ptas. = 48.760 pesetas.

C) Por descanso de una hora para comida en ruta con vigilancia del camión desde el 21 de febrero de 1994 hasta el 31 de diciembre de 1994 (tiempo de presencia):

- Francisco F.: 93 horas x 1.337 ptas. = 124.341 pesetas.
- Francisco G.: 89 horas x 1.337 ptas. = 118.993 pesetas.
- Francisco F.: 152 horas x 1.337 ptas. = 203.224 pesetas.
- José Antonio E.: 90 horas x 1.337 ptas. = 120.330 pesetas.
- Angel N.: 122 horas x 1.337 ptas. = 163.114 pesetas.
- Francisco C.: 130 horas x 1.337 ptas. = 173.810 pesetas.
- Pedro Antonio M.: 113 horas x 1.337 ptas. = 151.081 pesetas.
- Antonio F.: 170 horas x 1.337 ptas. = 227.290 pesetas.
- Jaime U.: 157 horas x 1.337 ptas. = 209.909 pesetas.

D) Por dieta reducida desde el 22 de febrero de 1994 hasta el 21 de diciembre de 1994:

- Francisco F.: 131 medias dietas a razón de 2.438 ptas. = 319.378 pesetas.
- Francisco G.: 89 medias dietas x 2.438 ptas. = 216.982 pesetas.
- Francisco F.: 125 medias dietas x 2.438 ptas. = 304.750 pesetas.
- José Antonio E.: 148 medias dietas x 2.438 ptas. = 360.824 pesetas.
- Francisco C.: 123 medias dietas x 2.438 ptas. = 299.874 pesetas.
- Angel N.: 109 medias dietas x 2.438 ptas. = 265.742 pesetas.
- Pedro Antonio M.: 72 medias dietas x 2.438 ptas. = 175.742 pesetas.
- Antonio F.: 125 medias dietas x 2.438 ptas. = 304.750 pesetas.
- Jaime U.: 144 medias dietas x 2.438 ptas. = 351.072 pesetas.

E) Por descanso de una hora para comida en ruta con vigilancia del camión desde el 21 de febrero de 1994 hasta el 31 de diciembre de 1994 (tiempo de presencia):

-Sixto R. P.: 86 horas x 1.337 ptas. = 114.982 pesetas.

-Domingo D. R.: 178 horas x 1.337 ptas. = 237.986 pesetas.

F) Por dieta reducida desde el 22 de febrero de 1994 hasta el 21 de diciembre de 1994:

-Sixto R. P.: 85 medias dietas x 2.438 ptas. = 207.230 pesetas.

-Domingo D.: 97 medias dietas x 2.438 ptas. = 236.486 pesetas.

VI.-Con fechas 14 de marzo de 1994, 16 de marzo de 1995, y 12 de abril de 1995 tuvieron lugar los correspondientes actos de conciliación que resultaron sin avenencia».

El fallo de dicha sentencia es del tenor literal siguiente: «Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por **don Francisco F. A., don Francisco G. F., don Domingo D. R., don Francisco F. D., don José Antonio E. G., don Angel N. G., don Francisco C. H., don Sixto José R. P., don Pedro Antonio M. M., don Antonio F. E. y don Jaime U. P.**, contra "**Compañía Logística de Hidrocarburos, SA**", debo condenar como condeno a esta última a pagar a los actores las siguientes cantidades:

1.-A don Francisco F. A., 312.858 ptas. por horas de presencia y 338.882 ptas. por dieta reducida, más 65.174 ptas. por intereses de mora.

2.-A don Francisco G. H., 262.058 ptas. de horas de presencia y 260.866 ptas. por dieta reducida más 52.292 ptas. por intereses de mora.

3.-A don Domingo D. R., 340.935 ptas. por horas de presencia y 251.114 ptas. por dieta reducida más 59.205 ptas. por intereses de mora.

4.-A don Francisco F. D., 197.876 ptas. por horas de presencia y 370.576 ptas. por dieta reducida más 56.845 ptas. por intereses de mora.

5.-A don J. Antonio E. G., 228.627 ptas. por horas de presencia y 414.460 ptas. por dieta reducida, más 64.309 ptas. por intereses de mora.

6.-A don Angel N. G. 228.627 ptas. por horas de presencia y 260.866 ptas. por dieta reducida, más 48.949 ptas. por intereses de mora.

7.-A don Francisco C. H., 268.737 ptas. por horas de presencia y 321.816 ptas. por dieta reducida, más 59.055 ptas. por intereses de mora.

8.-A don Sixto José R. P., 152.418 ptas. por horas de presencia y 236.486 ptas. por dieta reducida más 38.890 ptas. por intereses de mora.

9.-A don Antonio M. M., 231.301 ptas. por horas de presencia y 204.792 ptas. por dieta reducida más 43.609 ptas. por intereses de mora.

10.-A don Antonio F. E., 338.261 ptas. por horas de presencia y 336.444 ptas. por dieta reducida, más 67.470 ptas. por intereses de mora.

11.-A don Jaime U. P., 314.195 ptas. por horas de presencia y 387.642 ptas. por dieta reducida, más 70.184 ptas. por intereses de mora».

TERCERO.-La Letrada señora Arroyo Pérez, mediante escrito de 18 de marzo de 1998, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que: Primero.-Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 9 diciembre 1996. Segundo.-Se alega la infracción del

Anexo 7, apartado III) del Convenio Colectivo de (CLH) para 1993; la infracción de los artículos 3.1, 1214 y 1253 del Código Civil.

CUARTO.-Por Providencia de esta Sala de 15 abril 1998, se tuvo por personado al recurrente y por interpuesto el presente recurso de casación para la unificación de doctrina.

QUINTO.-Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar procedente el recurso, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 1 de diciembre actual, en cuya fecha tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia recurrida estimó el recurso de la empresa demandada y desestimó la demanda, en la que se solicitaban las diferencias por horas de presencia en atención al descanso de una hora por comida en ruta y por dietas reducidas. En los hechos probados de la sentencia de instancia consta entre otros extremos que la función de los actores consiste «en cargar, transportar hasta destino y descargar diversos tipos de combustible suministrados por la empresa en camiones cisternas»; productos que se encuentran «incluidos en el apartado primero de la clase tercera del Reglamento Nacional de Transporte de Mercancías Peligrosas, aprobado por Real Decreto 74/1992 (RCL 1992\1998)». También se acredita que «los actores han venido realizando jornadas superiores a ocho horas comenzándolas antes de las 12 horas y finalizándolas antes de las 15.30 horas sin ayudante, siendo de tres horas el tiempo máximo de conducción ininterrumpida». Se relata igualmente que «los actores han venido realizando jornadas superiores a 8 horas comenzándolas antes de las 12 horas y finalizándolas después de las 15.30 horas, dentro de las provincias de Ciudad Real y Jaén, sin ayudante, siendo de 3 horas el tiempo máximo de conducción ininterrumpida». También se indica que «durante la jornada los camiones han entrado a la base ((CLH)) exclusivamente a cargar, bajo la vigilancia o incluso mediante la manipulación del propio conductor, quien ha vuelto a salir inmediatamente para efectuar el transporte» y que los demandantes han debido realizar el almuerzo en ruta y vigilando el camión (hecho probado cuarto), no constando que «en la (CLH) haya existido o exista el comedor previsto en el artículo 123 del convenio». En el fundamento jurídico tercero de la sentencia de instancia se reconoce «la práctica imposibilidad de los actores para encontrar en las rutas seguidas, bien un depósito idóneo para estacionar el camión, o bien un aparcamiento vigilado por encargado o bien un aparcamiento público o privado en el que la unidad de transporte no pudiera correr ningún riesgo de ser dañado por otro vehículo, únicas ubicaciones que habrían liberado a los demandantes de su deber de vigilar los camiones durante aquel descanso».

La sentencia recurrida funda su decisión desestimatoria de la pretensión de los trabajadores en que, de acuerdo con el Anexo séptimo, apartado tercero, números 1, 2 y 3 para tener derecho a la media dieta y a la hora de presencia es necesario cumplir los siguientes requisitos: 1.º) «1.- Que la hora de comida o cena deberá producirse entre las 12 horas y las 15.30 horas y entre las 20 horas a las 23.30 horas. 2.-Que dicho descanso de una hora, únicamente, se efectuará en ruta, si no se puede realizar en la instalación o en el cliente. 3.-Que el camión esté cargado con 10.000 kg o más de gasolina, que es el producto establecido en el apartado 1 de la Clase III del Reglamento Nacional de Transporte de Mercancías Peligrosas por Carretera y que, por tanto, el conductor tiene que desarrollar función de vigilancia». Para la sentencia recurrida los demandantes, al realizar un tiempo máximo de conducción ininterrumpido de tres horas (hecho probado cuarto), jamás pueden encontrarse en ruta en el período comprendido entre las 12 y 15.30 y además tampoco consta como probado que la carga sea de más de 4.000 kg de alguno de los productos previstos al efecto en el Reglamento Nacional de Transporte por Carretera, pues en los hechos probados sólo se mencionan «camiones de 10.000 kg, pero en ningún momento se hace referencia a la carga».

Se aporta como Sentencia contradictoria la de la misma Sala de 9 diciembre 1996, que conoció de la misma reclamación de otros trabajadores de la empresa. En esta sentencia consta que: 1.º) los actores conducían vehículos en los que se transportaban materias inflamables en cantidad superior a los 10.000 kg (fundamento jurídico tercero en relación con los hechos probados segundo y cuarto y con los aspectos fácticos del fundamento de derecho tercero de la sentencia de instancia en ese proceso) y 2.º) que los actores han llevado a cabo el período que reclaman jornadas superiores a las 8 horas, al comenzar antes de las 12 horas para

finalizar pasadas las 15.30 horas. El tiempo que conducen el camión ininterrumpidamente no supera las 3 horas. Sin embargo, el pronunciamiento en este caso confirma el fallo de instancia estimatorio de las pretensiones de los trabajadores.

SEGUNDO.- El recurso plantea dos cuestiones que hay que examinar separadamente, aunque la denuncia de las infracciones, que se formula de forma acumulativa, las agrupa incorrectamente para luego diferenciar su desarrollo en dos apartados. La primera cuestión se refiere a la retribución de las horas de presencia por prolongación de jornada durante el tiempo de descanso para la comida del mediodía. Para decidir sobre esta cuestión hay que tener en cuenta que el apartado III del Anexo 7 del convenio colectivo aplicable establece que: «1.º-El conductor que comience su jornada de trabajo antes de las 12 horas y la termine después de las 15 horas, tendrá derecho a un descanso para el almuerzo entre las 12 y las 15.30 horas. 2.º-Cuando la jornada de trabajo comience antes de las 20 horas y termine después de las 23.30 horas, el conductor tendrá derecho a un descanso para la cena entre las 20 horas y las 23.30 horas. 3.º-El descanso únicamente se efectuará en ruta cuando no sea previsible llegar antes de las 15.30 horas (o de las 23.30 horas en su caso) a su punto de destino (instalación de (CLH) o cliente) y dará lugar a la percepción de la dieta reducida. Este descanso no será superior a una hora y tendrá siempre la consideración de interrupción de jornada, excepto que por el tipo de cargamento transportado (más de 10.000 kg de alguno de los productos del apartado 1 de la Clase 3 del Reglamento Nacional de Transporte de Mercancías Peligrosas por Carretera) por la zona de aparcamiento (en ruta y sin vigilancia), el conductor venga obligado a desarrollar la función de la vigilancia prevista en el Reglamento Nacional de Transporte de Mercancías Peligrosas por Carretera».

Estas reglas distinguen entre el descanso para el almuerzo y cena, la realización de ese descanso en ruta y la exclusión de la interrupción de la jornada. Para que haya derecho al descanso basta que la jornada se realice dentro de los términos temporales que fija la norma. Para que el descanso pueda producirse en ruta es necesario, además, que no sea previsible llegar al punto de destino antes del término final. Por último, para que el descanso no interrumpa la jornada y, por tanto, se abone como hora de presencia, como piden los actores, deben cumplirse dos condiciones más: 1.º) que la carga transportada sea de más de 10.000 kg de alguno de los productos del apartado primero de la clase tercera del Reglamento Nacional de Transporte de Mercancías Peligrosas por Carretera (materias líquidas inflamables enumeradas en el epígrafe 2300 del Reglamento) y 2.º) que por la zona de aparcamiento el conductor esté obligado a realizar la función de vigilancia.

Para fundar su fallo absolutorio la sentencia recurrida niega, en primer lugar, que se hayan superado los límites temporales previstos para el disfrute del descanso en ruta, porque siendo 3 horas el tiempo de conducción ininterrumpida, los conductores o bien se encuentran en la base después de las 12 o han llegado al punto de destino antes de las 15.30. La parte recurrente considera que se confunde así el máximo de conducción ininterrumpida con el máximo de duración de cada ruta, pues dentro de ésta puede hacerse un breve descanso para cumplir la exigencia sobre los topes de conducción ininterrumpida. Pero, con acierto o no, lo que ha hecho la sentencia recurrida en este punto es una apreciación fáctica porque ha considerado las tres horas de conducción ininterrumpidas como una afirmación de hecho, que excluye otra afirmación de hecho: el que se hayan sobrepasado los términos previstos para la aplicación del descanso en ruta. De esta forma, podría haber rectificado en la práctica la correspondiente apreciación fáctica de la sentencia de instancia. Pero, aunque fuera así, hay que aclarar que ni el acierto de esta rectificación ni su regularidad en el orden procesal puede ser objeto de control en el marco de un recurso excepcional como es el de unificación de doctrina, en el que ni directamente a través de un motivo fundado en el apartado d) del artículo 205 de la Ley de Procedimiento Laboral (RCL 1995\1144 y 1563), ni indirectamente a través de otras vías puede entrarse a revisar la valoración de los hechos realizada en suplicación (Sentencia de 9 febrero 1993). Por otra parte, esa apreciación de la sentencia recurrida supone una diferencia relevante en orden a la identidad que exige el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral, pues en la sentencia de contraste se parte como única afirmación de hecho de que se excedieron los límites temporales previstos a efectos de acreditar derecho al descanso «en ruta», lo que niega la recurrida y ello determina que en este punto no pueda apreciarse la contradicción alegada. Por otra parte, hay que tener en cuenta que en la impugnación del recurso de suplicación la parte demandante reconoce que «las rutas en cómputo teórico no superan las 3.30 horas de conducción continuada para cada ruta (de localidad a localidad)», aunque «se concatenan una con otra de forma continuada y sin

solución de continuidad». Este reconocimiento ha podido contribuir a que la Sala de suplicación acepte que se estaba en el punto de salida después de las 12 antes de comenzar la ruta o que se había llegado a la instalación del cliente y que en ambos puntos se puede practicar el descanso sin que se esté en el supuesto de la permanencia de la obligación de vigilancia.

La segunda razón en la que se funda la sentencia recurrida para rechazar la pretensión de los demandantes consiste en que no se ha acreditado que en todos los transportes realizados la carga de las materias líquidas inflamables haya excedido los 10.000 kg. Estamos aquí ante otra apreciación fáctica. La parte recurrente argumenta extensamente sobre la inversión de la carga de la prueba, considerando que en este caso tal carga correspondía a la empresa en virtud de su más fácil acceso a los medios de prueba. Pero este problema no se suscita en la sentencia de contraste, en la que se parte de que los hechos probados segundo y cuarto de la sentencia de instancia han de completarse con las afirmaciones de carácter fáctico que se contienen en el fundamento jurídico tercero de dicha sentencia, en el que se recoge «la circunstancia de transportar materias inflamables en cantidad superior a 10.000 kg». Se trata, por tanto, de un hecho probado; no de un hecho cuya falta de prueba se cargue sobre una de las partes. Es cierto que en algunos pasajes de la sentencia de contraste se alude al desplazamiento de la carga de la prueba, pero en ninguno de ellos hay elementos para establecer que se trate de un desplazamiento que afecte al hecho aquí controvertido. En el primer fundamento, la referencia al desplazamiento se realiza tras la desestimación de un error de hecho por falta de designación de un medio de prueba idóneo y se añaden algunas consideraciones sobre la valoración del conjunto de la prueba, la posición procesal de la empresa y la mayor accesibilidad a los medios de prueba, todo ello en relación a la realización del tiempo de trabajo extraordinario reclamado, pero sin ninguna mención específica al dato de la carga concreta de cada transporte realizado. Lo mismo sucede con la segunda referencia al desplazamiento de la prueba, que se refiere a la reclamación de horas extraordinarias con denuncia de la infracción del artículo 35.5 del Estatuto de los Trabajadores (RCL 1995\997) (por error se menciona el número 3 de este artículo en el fundamento jurídico tercero).

TERCERO.- La segunda cuestión debatida se refiere al abono de la media dieta por el almuerzo. La sentencia recurrida ha excluido su aplicación por las mismas razones (conducción ininterrumpida máxima de 3 horas que excluye la salida o llegada fuera de los límites previstos en los apartados 1 y 3 del apartado III del Anexo 7 y falta de prueba concreta de la carga transportada en cada trayecto), pero en este caso hay contradicción porque esos datos no son relevantes para el reconocimiento del derecho a la dieta. En efecto, el apartado III del Anexo 7 del convenio regula, tres materias que no deben confundirse: el derecho al descanso para el almuerzo, el derecho a la percepción de dieta reducida y el derecho a que el tiempo de descanso se retribuya como tiempo de presencia. El descanso para el almuerzo sólo se condiciona a que la jornada comience antes de las 12 horas y termine después de las 15.30. Es, por tanto, un derecho independiente de los tiempos de la ruta y, desde luego, resulta pacífico que a ese descanso tienen derecho los actores, porque la sucesión de las rutas determina que su jornada comprenda siempre ese ámbito temporal. El derecho al abono de ese tiempo de descanso como tiempo de presencia tiene una regulación más compleja, a la que ya se ha aludido. Para que se tenga derecho al abono es necesario que: 1.º la jornada de trabajo incluya el ámbito temporal mencionado (de 12 a 15.30 horas) y 2.º el descanso no interrumpa la jornada de trabajo, para lo que es preciso, a su vez, que se cumplan las dos condiciones ya examinadas sobre la carga transportada y la permanencia de la obligación de vigilancia durante el descanso. Esta obligación existe cuando el descanso se realiza en una zona de aparcamiento en ruta y sin vigilancia. Se retribuye así el tiempo de presencia porque el descanso no es pleno, pues el trabajador, mientras almuerza, continúa obligado a vigilar el vehículo. Precisamente, para controlar la correcta aplicación de ese supuesto el punto 3 del apartado III del Anexo 7 del Convenio establece que «el descanso únicamente se efectuará en ruta cuando no sea previsible llegar antes de las 15.30 a su punto de destino (instalación de (CLH) o cliente)». Ello es así porque si se puede descansar en esos puntos se considera que ya no hay obligación de vigilancia durante el descanso ni obligación de retribuir ese tiempo como de presencia. Pero, aunque la redacción del punto tercero pueda inducir a error, al unir la indicación sobre el condicionamiento del descanso en ruta al reconocimiento del derecho a la dieta reducida, en ese punto no está estableciendo que sólo el descanso en ruta dé lugar a la dieta. El precepto convencional, pese a su poco afortunada redacción, no dice eso y tampoco tendría sentido una limitación de estas características, que sí lo tiene para controlar la necesidad de la dedicación en el tiempo de presencia, porque la dieta no retribuye ya ningún

tiempo de dedicación, sino el gasto extraordinario del trabajador, al tener que efectuar éste una comida fuera de su residencia y para ello lo relevante es que sea el trabajo la causa que obliga a realizar ese gasto. Ahora bien, es claro que tal causa opera con independencia de la carga transportada y de que el descanso se realice en ruta o en los puntos de salida o llegada. Lo decisivo, como en el derecho al descanso que no se cuestiona por la empresa, es que durante la jornada haya que realizar una pausa para la comida en el ámbito temporal señalado y como en el presente caso esa condición se cumple los actores tienen derecho a las dietas que reclaman con independencia de cuál fuera la carga transportada o de que el descanso debiera haberse practicado en los puntos de salida o llegada de cada ruta.

CUARTO.- Procede, por tanto, la estimación del recurso en este punto, casando con este alcance la sentencia recurrida, lo que a su vez supone el mantenimiento del pronunciamiento de instancia que reconoce a los actores las diferencias por las dietas reducidas. El recargo por mora del artículo 29.3 del Estatuto de los Trabajadores es aplicable a estas cantidades, porque ha existido retraso injustificado en el pago y la pretensión de los actores en este punto se ha estimado íntegramente. Por estas razones y con este alcance hay que rechazar el segundo motivo del recurso de suplicación.

De conformidad con el artículo 921.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las cantidades objeto de la condena de instancia que se mantiene devengarán un interés anual igual al interés legal del dinero desde la fecha en que se dictó la sentencia de instancia hasta la fecha de la sentencia de suplicación. El interés será el previsto en el número 4 del artículo 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil -el legal del dinero más dos puntos- a partir de la fecha de esta sentencia hasta que la condena sea ejecutada.

Por lo expuesto, en nombre de SM el Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por **don Francisco F. A., don Francisco G. F., don Domingo D. R., don Francisco F. D., don José Antonio E. G., don Angel N. G., don Francisco C. H., don Sixto José R. P., don Pedro Antonio M. M., don Antonio F. E. y don Jaime U. P.**, contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, de 23 enero 1998, en el Recurso de Suplicación núm. 384/1997, interpuesto frente a la Sentencia dictada el 4 diciembre 1996 por el Juzgado de lo Social núm. 2 de Ciudad Real, en los Autos núms. 316/1994 y acumulados, seguidos a instancia de dichos recurrentes contra la «**Compañía Logística de Hidrocarburos (CLH), SA**», sobre reclamación de cantidad. Casamos la citada sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en lo que se refiere al fallo de la misma que revoca el reconocimiento por la sentencia de instancia de las diferencias por dietas reducidas y resolviendo el debate planteado en suplicación, mantenemos la estimación del recurso en la parte que impugna el reconocimiento de las diferencias por tiempo de presencia y desestimamos la impugnación del reconocimiento de las diferencias por dietas reducidas, manteniendo en este punto los pronunciamientos de la sentencia de instancia, aplicándose el 10% de recargo por mora a las cantidades para las que se mantiene la condena.

Las cantidades objeto de la condena de instancia que se mantiene devengarán un interés anual igual al interés legal del dinero desde la fecha en que se dictó la sentencia de instancia hasta la fecha de la sentencia de suplicación. El interés aplicable será el legal del dinero más dos puntos desde la fecha de esta sentencia hasta que la condena sea totalmente ejecutada.

Devuélvanse las actuaciones y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la **Colección Legislativa**, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.-En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Aurelio Desdentado Bonete hallándose celebrando audiencia pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

